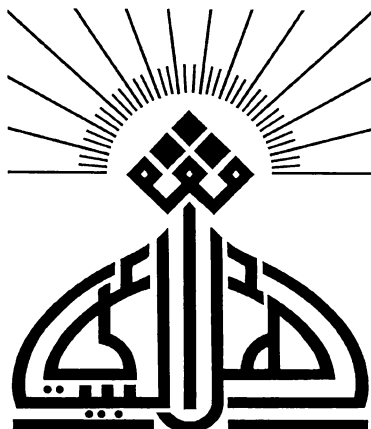


فَقْرُهُمْ هَٰذَا الْبَيْتُ عَلَيْهِ السَّلَامُ

فصلية فقهية متخصصة محكمة

- مساحة البحثين الأصولي و الفقهى حول السنة العملية
- بيع الوقف/٢
- التكاليف المالية الشرعية في ضوء النظام الضريبي في الإسلام - مقارنة فقهية
- حجية قول الرجالي في ضوء نظرية الاعتماد على حجية خبر الثقة الظني/٢
- تبديل الوصية/٢
- الخصائص العامة لكتاب (الخلافا) / ١
- الميسية (حاشية الفاضل الميسي على شرايع الإسلام)/٦
- موسوعة الفقه الاسلامي طبقاً لمذهب أهل البيت (ع)/٣٢
- نافذة المصطلحات الفقهية- أولو الأمر



فصلية فقهية متخصصة محكمة

فَقْهٌ هَٰذَا الْبَيْتِ

فصلية فقهية متخصصة محكمة

تصدر عن

مؤسسة دائرة معارف الفقه الإسلامي

طبقاً لمذهب أهل البيت عليه السلام

العدد الحادي و الثمانون - السنة الحادية والعشرون

١٤٣٧ هـ / ٢٠١٦ م



مجلة فقه أهل البيت عليه السلام حائزة على عضوية

مركز توثيق العلوم للعالم الإسلامي (ISC)

بمعدل تأثير (IF) طبقاً لما ورد في كتاب المركز

المذكور للمجلة المرقم ١٥٨٨ والمؤرخ ٢٠١٠/١/١٧ 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 الرحماني

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 كَآفَّةً فَلَوْلَا
نَفَرَ مِنْ كُلِّ فِرْقَةٍ مِّنْهُمْ طَائِفَةٌ لِّيَتَفَقَّهُوا فِي
الدِّينِ وَلِيُنذِرُوا قَوْمَهُمْ إِذَا رَجَعُوا إِلَيْهِمْ
لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ ﴾



محتويات العدد

كلمة التحرير - مساحة الباحثين الأصولي والفقهي حول السنة العملية..... ٥-١٢
رئيس التحرير

- بحوث اجتهادية -

بيع الوقف /٢..... ١٣-٣٦
آية الله السيد كاظم الحسيني الحائري

- دراسات وبحوث -

التكاليف المالية الشرعية في ضوء النظام الضريبي في الإسلام - مقارنة
فقهيّة..... ٣٧-٨٨

مصطفى الغفوري

حجية قول الرجالي في ضوء نظرية الاعتماد على حجية خبر الثقة
الظني /٢..... ٨٩-١١٠

الاستاذ: حيدر حب الله

- دراسات مقارنة في فقه القرآن -

تبديل الوصية /٢..... ١١١-١٤٢

د. الشيخ خالد غفوري الحسني



محتويات العدد

= في رحاب المكتبة الفقهية =

الخصائص العامة لكتاب (الخلاف) ١٥٨-١٤٣

الشيخ أيوب السلطاني

ترجمة: الشيخ إبراهيم الخزرجي

الميسية (حاشية الفاضل الميسية على شرائع الإسلام) ٦/ ٢٠٠-١٥٩

تحقيق: د. الشيخ خالد غفوري الحسني

موسوعة الفقه الإسلامي طبقاً لمذهب أهل البيت (ع) ٣٢/ ٢١٢-٢٠١

إعداد: التحرير

نافذة المصطلحات الفقهية = أولو الأمر ٢١٨-٢١٣

إعداد: التحرير

مساحة البحثين الأصولي والفقهـي حول السنّة العملـية

إنّ السنّة الشريفة من حيث كونها دليلاً على الحكم الشرعي يقع البحث عنها في علم الأصول لإثبات أصل دليليتها وتحديد دلالاتها وتعيين طرق إثباتها..

الخطّ البياني لمنسوب البحث الأصولي للسنّة العملـية :

لقد استقرّ التبويب الأصولي على تخصيص مجال مُحدّد لبحث السنّة الشريفة - مُضافاً الى البحوث المشتركة بينها وبين القرآن الكريم كمباحث الدليل اللفظي، ومُضافاً الى المواضع المتفرّقة - ألا وهو ما يُطرح ضمن البحث عن الدليل الشرعي غير اللفظي، حيث يُتعرّض عادة الى فعل المعصوم وتقسيمه تقسيماً ثلاثياً الى الأقسام المعروفة (الفعل، والترك، والتقرير)، وأيضاً ما يُطرح في طرق إثبات السنّة سيما ما يتعلّق بأبحاث خبر الواحد.. فيما نجد أنّ قداماء الأصوليين كانوا يُخصّصون للسنّة الفعلية مساحات بحثية أوسع؛ إذ لو راجعنا كتاب (الذريعة الى أصول الشريعة) للسيد المرتضى [٣٥٥ - ٤٣٦ هـ] لرأينا مساحة مُعتدّ بها مُخصّصة لبحث أفعال المعصوم عليه السلام وسنّته العملـية، فقد خُصّص لذلك سبعة فصول^(١)، وأمّا كتاب (عُدّة الأصول) للشيخ الطوسي [٣٨٥ - ٤٦٠ هـ] فمن مجموع اثني عشر باباً قد خُصّص باب مستقلّ تحت عنوان (في ذكر جملة من أحكام الأفعال، وما

يُضاف إليها، واختلاف أحوالهم)، اشتمل على ستّة فصول^(٢)، وكذلك حينما نراجع كتاب (معارض الأصول) للمحقّق الحليّ [٦٠ - ٦٧٦ هـ] نجد أنّه يُخصّص الباب الخامس من مجموع عشرة أبواب تحت عنوان (في الأفعال)، يقع تحته فصلان^(٣)، وأيضاً (تهذيب الوصول الى علم الأصول) للعلامة الحليّ [٧٢٦ هـ] نجد أنّه يُخصّص المقصد السادس من مجموع اثني عشر مقصداً تحت عنوان (في الأفعال)، يقع تحته خمسة مباحث^(٤).. بيد أنّ البحث الأصولي حول السنّة الفعلية تمّ اختزاله فيما بعد بشكل مُلفت للنظر من دون أيّ مبرّر منطقي، وبدا يظهر عليه الضمور، وأخذ بالتراجع فضلاً عن أن يكون قد طالته يد التطوير والتكامل حتّى آل أمره الى ما هو عليه الآن..

مستوى التعامل الفقهي مع السنّة العملية:

إنّ المتابع لمسار الاستدلال الفقهي — باتّجاهيه الأصولي والأخباري — يلمس التعامل الباهت مع السنّة الفعلية للمعصومين عليهم السلام، فلم تلقَ العناية التامة ولم يتمّ الإفادة منها كما ينبغي، بل تمّ استبعاد النسبة الأكبر من السنّة العملية عن ساحة الممارسة الاجتهادية والاستنباط الفقهي، وأوكلت مهمّة الاعتناء بها بالدرجة الأولى الى المجال التاريخي ومباحث السير، وربّما ترك منها شيء يسير الى المجال الأخلاقي..

فمن جهة خسر بذلك الفقه شطراً مهماً من السنّة الشريفة التي كان يُمكنها أن تُثريه وتُعينه في مهمّته سواء على صعيد ردّ الفقه

بالشواهد العملية الداعمة للسنة القولية، أو على صعيد إعانة الفقه على تحقيق أهدافه الكبرى؛ باعتبار أنه كلما اتسعت دائرة مصادر الاستنباط اتسعت حركة البحث الاجتهادي نقضاً وإبراماً وتوفرت المادة للمناورة أكثر، سيما وإن السنة العملية تمتاز بامتيازات خاصة بها لا تتوفر في الأدلة النظرية، ومن المطمأن به أنها قادرة على ملء بعض الفراغات على صعيد البحث الفقهي، بل إن انخفاض سطح التعامل مع السنة العملية للمعصوم عليه السلام ينعكس بشكل وآخر على مستوى الإفادة من السيرتين المتشعبة والعقلانية، ويُفقدنا قسطاً وافراً منهما..

ومن جهة أخرى فقد فات السنة عمليات الغرلة والتحقيق الذي يُمارس في الدائرة الفقهية والتي امتدت قروناً؛ حيث عكف الفقهاء على تنقيح السنة القولية سنداً وامتناً ودلالة، بخلاف السنة العملية التي حُرمت من ذلك، وهذه خسارة كبرى لا يمكن تداركها بسهولة، فلو اتخذ قرار بتوسعة البحث الفقهي للسنة العملية فسوف نحتاج الى فترة زمنية طويلة حتى يُمكن بلورة الرؤى حولها وتقعيد القواعد المرتبطة بها، من قبيل:

١ - قواعد لتحديد الدوال العملية وبيان أقسامها المختلفة، وتحديد دور القرائن المؤثرة في تحديد دلالات الأفعال وأنواعها، وهل ثمة سياقات خاصة للأفعال كما هو الحال في الأقوال؟

٢ - تعيين دلالات الأفعال، وأبعاد تلك الدلالات، وكيفية تعيين المختص بالمعصوم عليه السلام أو المختص بالظروف التي عاشها

خاصّة من غير المختصّ، ووضع أُسس لكيفية تنويع الممارسات العملية والسلوكية للمعصوم عليه السلام، فثمّة أفعال فردية، وثمّة أفعال اجتماعية ..

٣ - تحديد طرق إثبات السنّة العملية، فإنّه مضافاً الى طرق الإثبات المشتركة بين كلّ أقسام السنّة، هل تختصّ السنّة العملية بطرق معيّنة دون غيرها؟

الخفلة عن بعض السنن العملية ذات السمة العامة :

إنّ السنن التي يُعنى بها البحث الأصلي وكذا الفقهي عادة هي السلوكيات الفردية للمعصوم عليه السلام، ولا يرى شيئاً وراء ذلك، فيما نجد هناك سلوكيات للمعصوم عليه السلام لكن ذات سمة عامة لم تُسلط عليها الأضواء، من ذلك مسائل الحرب والسلم والمعاهدات السياسية وكيفية إدارة المجتمع والإشراف عليه، فمثل ذلك بحاجة الى بحث ودراسة لمعرفة أبعاد هذه الممارسات من أجل اكتشاف الحثثيات التشريعية فيها، ومن المفيد هنا أن نفتتح بعض النوافذ لنطلّ من خلالها على بعض الأبحاث المثمرة في مجال السنن ذات السمة العامة :

١ - دراسة الحروب والغزوات التي قام بها النبي صلى الله عليه وآله، واستخلاص نتائج ذلك، كتحديد الأسباب التي دعت للقيام بتلك الحروب والغزوات، فهل كانت حروباً استباقية أو كانت ردّات فعل لتجاوزات من قبل الخصوم؟

وبعبارة أخرى: هل الحروب التي شنّها النبي صلى الله عليه وآله كانت بعنوان ما

يُسَمَّى ب - (الجهاد الابتدائي) أو (جهاد الدعوة)؟ أو إنها كانت بعنوان (الجهاد الدفاعي)؟ أو كانت بعنوان آخر غيرهما؟ وهل كانت ثمة ظروف خاصة تُبرّر التصديّ للحرب آنذاك أو لا؟ وهل تُوجد خصوصية للنبي ﷺ في تصديّه للحرب من حيث هو نبي ومعصوم أو لا؟ وهل كانت تلك الحروب تُشنّ ضدّ الكيانات السياسية كالحكومات المناوئة فقط أو كانت حروباً شاملة تُشنّ ضدّ الكيانات والشعوب وعامة الناس أيضاً؟ وما هي السلوكيات التي تمّت بها إدارة الحروب من قِبَل النبي ﷺ؟ ما هي السلوكيات التي اعتمدها النبي ﷺ لما بعد الحرب؟ وما هي التدابير التي اتّخذها ﷺ قبل الحرب؟ وما هي الفوارق الحكيمة بين الحرب مع غير المسلم وبين الحرب مع المسلم المحاربين والمفسدين والمتمرّدين؟

٢ - دراسة موارد الصلح والمعاهدات التي قام بها النبي ﷺ، وهل كان مضطراً إليها أو كان مختاراً ورَجَّحها على خيار الحرب؟ ما هي بنود تلك المعاهدات؟ فهل اشتملت على الاتفاق على مصالحات وهدنات دائمة أو كانت كلّها مؤقتة ومحدودة المدى؟ وهل كانت تطلّ قضايا أساسية وسترراتيجية من الدرجة الأولى أو كانت تطلّ مساحات ثانوية ومن الدرجات الدانية؟ وهل تضمّنت شيئاً من التنازلات العقديّة أو السياسية أو الأمنية أو الاقتصادية أو غيرها أم لا؟

٣ - إنّ مسائل الحرب والسلم كما يُمكن بحثها بشأن النبي ﷺ، يُمكن بحثها بشأن سائر المعصومين عليه السلام، كالإمام أمير المؤمنين

عليه السلام أو الإمام الحسن الزكي عليه السلام، بل إن لتجربة هذين الإمامين الهمايين عليه السلام خصائص وامتيازات وظروفاً متفاوتة مع التجربة النبوية؛ باعتبار أن هذا القسم من التجربة النبوية كان مع الخارج غير المسلم وغير الإسلامي، وأمّا تجربة الإمامين علي والحسن عليه السلام وقعت في الداخل المسلم أو الإسلامي، إذن، فموضوع كل من التجربة النبوية وتجربة الإمامين علي والحسن عليه السلام متفاوت عن الآخر، وبالتالي إذا تفاوتت كل من التجريبتين موضوعاً تفاوتتا حكماً..

تفاوتلات واعادة :

ولا نريد أن نتعجل النتائج قبل أوانها، غير أننا واثقون بأن فتح هذا الملف في دائرة التجربة النبوية سوف يوصلنا الى نتائج مهمة جداً لم تكن بالحسبان لها آثارها على الساحة الدولية والسياسية والثقافية والحضارية، ولا نستبعد أن مثل هذه الدراسات سوف يخلصنا من بعض الإحراجات والاتهامات الموجهة من قبل الجهات التي تعمل ليل نهار لتشويه صورة الإسلام الحنيف وشريعته الغراء، وسوف يطرد عنا الشائعات غير الأخلاقية كالإرهاب..

كما أن فتح نوافذ بحثية في تجربة الإمامين علي والحسن عليه السلام سوف يوفر لنا فرصة قيمة لتقديم النموذج الأمثل لكيفية التعامل مع الداخل المسلم والإسلامي تتحلّى بالانضباط والحرص على الداخل الإسلامي وخالية من كل ألوان القسوة المفرطة والروح الانتقامية التي طرحتها بعض الرؤى المتطرفة التي برزت أخيراً

والتي تتمظهر بالديانة وتزَيُّ بالرسالية في الوقت الذي قدّمت
للعالم أبشع الصور والممارسات غير الأخلاقية وغير الشرعية
عن الإسلام الذي هو دين الرحمة والرفقة..
.. نسأله تعالى أن يسدّدنا في العلم والعمل .. ويأخذ بأيدينا
ويُنَجِّينا من الزلل ..

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

.. ولا حول ولا قوّة إلا بالله ..

رئيس التحرير

الهوامش

- (١) أنظر: المرتضى، علي بن الحسين، الذريعة إلى أصول الشريعة، نشر جامعة طهران - طهران / ١٣٤٨ هـ. ش، ٢: ٥٧٠ - ٦٠٣.
- (٢) أنظر: الطوسي، محمد بن الحسن، العدة في أصول الفقه، مؤسسة البعثة - قم / ١٤١٧ هـ، ٢: ٥٦٣ - ٥٩٧.
- (٣) أنظر: المحقق الحلي، نجم الدين جعفر بن الحسن، معارج الأصول، مؤسسة آل البيت عليه السلام للطباعة والنشر - قم، ط ١ / ١٤٠٣ هـ: ١١٥ - ١٢١.
- (٤) أنظر: العلامة الحلي، الحسن بن يوسف، تهذيب الوصول إلى علم الأصول، مؤسسة الإمام علي عليه السلام - لندن، ط ١ / ١٣٨٠ هـ. ش: ١٧١ - ١٨٠.

بيع الوقف القسم الثاني

□ آية الله السيّد كاظم الحسيني الحائري

تقدّم في القسم الأول بحث أدلة بطلان بيع الوقف وبيان الموارد المستثناة التي أُجيز فيها البيع.. وأيضاً تقدّم بحث اثنين من التبسيّات المرتبطة بالبحث.. وفي هذا القسم تمّ بحث ما تبقى منها وهي سبعة كان آخرها بحث مشروعية الوقف المنقطع الآخر^(١)..

التنبيه الثالث: ذكر الشيخ الأنصاري^{رحمته الله} صورتين من الصور التي قد يُقال

فيهما بكونهما من مستثنيات عدم جواز بيع الوقف:

إحدهما: أن يخرب بحيث يسقط عن الانتفاع به بحيث يصدق عرفاً أنّه لا منفعة فيه^(٢).

والأخرى: أن يخرب بحيث يقلّ منفعته لكن لا إلى حدّ يلحق بالمعدوم^(٣).

ويظهر منه^{رحمته الله} التفصيل بين الصورتين، فالحق الأولى بصورة انتفاء المنفعة

كاملة وقال: «مجرّد حبس العين وإمساكه... لو وجب الوفاء به لمنع عن البيع في الصورة الأولى^(٤) [يعني صورة انعدام المنفعة كاملة كالحويان المذبوح والجذع البالي والحصير الخلق]، وقوّى في الثانية المنع عن البيع^(٥)».

التنبية الرابع: قد يُنسب إلى الشيخ المفيد: أنّ موارد بيع الوقف ما إذا كان أنفع وأعود للموقوف عليه.

ونصّ عبارة الشيخ المفيد في المقنعة ما يلي: «الوقوف في الأصل صدقات لا يجوز الرجوع فيها إلا أن يُحدث الموقوف عليهم ما يمنع الشرع من معונاتهم والتقرّب إلى الله بصلّتهم أو يكون تغيير الشرط في الموقوف أدرّ عليهم وأنفع لهم من تركه على حاله، وإذا أخرج الواقف الوقف عن يده إلى من وقف عليه لم يجز له الرجوع في شيء منه ولا تغيير شرائطه ولا نقله عن وجوهه وسُبله. ومتى اشترط الواقف في الوقف أنّه متى احتاج إليه في حياته لفقر كان له بيعه وصرف ثمنه في مصالحه جاز له فعل ذلك، وليس لأرباب الوقف بعد وفاة الواقف أن يتصرّفوا فيه ببيع أو هبة أو يُغيّروا شيئاً من شروطه إلا أن يخرب الوقف ولا يُوجد من يراعيه بعمارة من سلطان أو غيره أو يحصل بحيث لا يجدي نفعاً لهم، فلهم حينئذٍ بيعه والانتفاع بثمنه، وكذلك إن حصلت لهم ضرورة إلى ثمنه كان لهم حلّه، ولا يجوز ذلك مع عدم ما ذكرناه من الأسباب والضرورات»^(٦)، انتهى كلامه رحمه الله.

وهذا واضح في أنّ مقصوده رحمه الله بيعه وأكل ثمنه إن كان أدرّ عليهم وأنفع، لا تبدّله بعين أخرى، وخصّ ذلك بما قبل خروج الموقوف من يد الواقف إلى يد الموقوف عليهم أو موته، فلعلّه رحمه الله ناظر إلى فرض أنّ الوقف لا يتمّ قبل الخروج من يد الواقف، فأصل نظره إلى الاستثناء غير واضح.

وقال الشيخ رحمته الله ما مفاده: «إنَّ العلامة ذكر في التحرير: أنَّ قول المفيد بجواز الرجوع في الوقف إذا أحدث الموقوف عليهم ما يمنع الشرع من معונاتهم والتقرّب إلى الله بصلّتهم أو يكون تغيير الشرط في الموقوف أدرّ عليهم وأنفع لهم من تركه على ماله متأوّل» ^(٧).

وعلق الشيخ رحمته الله على ذلك بقوله: «ولعله من شدّة مخالفته للقواعد لم يرتض بظاهره للمفيد» ^(٨).

وقال الشيخ رحمته الله: «وزيادة النفع قد تُلاحظ بالنسبة الى البطن الموجود، وقد تُلاحظ بالنسبة الى جميع البطون إذا قيل بوجوب شراء بدل الوقف بثمنه» ^(٩).

ثم أفاد رحمته الله: ^(١٠) «والأقوى المنع مطلقاً وفاقاً للأكثر، بل الكلّ؛ بناء على عدم دلالة قول المفيد للاستثناء، وعلى تقدير دلالته فقد ذكر العلامة في التحرير أنَّ كلام المفيد متأوّل. وكيف كان، فلا إشكال في المنع؛ لوجود مقتضى المنع، وهو وجوب العمل على طبق إنشاء الواقف، وقوله رحمته الله: «لا يجوز شراء الوقف» ^(١١)، وغير ذلك ^(١٢). وعدم ما يصلح للمنع عدا رواية ابن محبوب عن عليّ بن رثاب عن جعفر بن حنان ^(١٣)، قال: «سألت أبا عبدالله رحمته الله عن رجل وقف غلّة له على قرابته من أبيه وقرابته من أمّه، وأوصى لرجل ولعقبه من تلك الغلّة ليس بينه وبينه قرابة بثلاثمئة درهم في كلّ سنة، ويقسم الباقي على قرابته من أبيه وقرابته من أمّه، فقال رحمته الله: جائز للذي أوصى له بذلك. قلت: رأيت إن لم يخرج من غلّة تلك الأرض التي أوقفها إلا خمسمئة درهم؟ فقال: أليس في وصيّته أن يُعطي الذي أوصى له من الغلّة ثلاثمئة درهم ويقسم الباقي على قرابته من أبيه وأمّه؟! قلت: نعم. قال: ليس لقرابته أن يأخذوا من الغلّة شيئاً حتّى يوفى الموصى له ثلاثمئة درهم ثمّ لهم ما يبقى بعد ذلك. قلت: رأيت

إن مات الذي أوصى له؟ قال: إن مات كانت الثلاثمئة درهم لورثته يتوارثونها ما بقي أحد منهم، فإن انقطع ورثته ولم يبق منهم أحد كانت الثلاثمئة لقربة الميِّت يردّ إلى ما يخرج من الوقف ثم يقسّم بينهم يتوارثون ذلك ما بقوا وبقيت الغلّة. قلت: فللورثة من قربة الميِّت أن يبيعوا الأرض إذا احتاجوا ولم يكفهم ما يخرج الغلّة؟ قال: نعم، إذا رضوا كلّهم وكان البيع خيراً لهم باعوا»^(١٤)، والخبر المروي عن الاحتجاج: أن الحميريّ كتب إلى صاحب الزمان عليه السلام: «أنّه روي عن الصادق عليه السلام خبر مأثور: أن الوقف إذا كان على قوم بأعيانهم وأعقابهم فاجتمع أهل الوقف على بيعه وكان ذلك أصلح لهم أن يبيعوه، فهل يجوز أن يشتري من بعضهم إن لم يجتمعوا كلّهم على البيع أن لا يجوز إلا أن يجتمعوا كلّهم على ذلك؟ وعن الوقف الذي لا يجوز بيعه؟ فأجاب عليه السلام إذا كان الوقف على إمام المسلمين فلا يجوز بيعه، وإذا كان على قوم من المسلمين فليبع كلّ قوم ما يقدرّون على بيعه مجتمعين ومتفرّقين إن شاء الله»^(١٥).

قال الشيخ الأنصاريّ رحمته الله: ويؤيّد المطلب، أي: بيع كلّ قوم ما يقدرّون على بيعه مجتمعين ومتفرّقين صدر رواية عليّ بن مهزيار في بيع حصّة ضيعة الإمام عليه السلام من الوقف.

ويقصد بذلك ما ورد في الوسائل بسند تامّ عن عليّ بن مهزيار، قال: «كتبت إلى أبي جعفر عليه السلام: إن فلاناً ابتاع ضيعة فأوقفها وجعل لك في الوقف الخمس ويسألك عن رأيك في بيع حصّتك من الأرض أو تقويمها على نفسه بما اشتراها أو يدعها موقفة، فكتب إليّ: أعلم فلاناً أنني أمره أن يبيع حقّي من الضيعة وإيصال ثمن ذلك إليّ، وإنّ ذلك رأيي إن شاء الله أو يقومها على نفسه إن كان ذلك أوفق له»^{(١٦)(١٧)}. ثمّ يبدأ الشيخ رحمته الله بمناقشة روايتي جعفر والحميريّ.

وعلى أيّ حال فلا إشكال في أنّ الروایتين ساقطتان سنداً:

أمّا رواية جعفر فسواء فرضناه جعفر بن حنان أو فرضناه جعفر بن حيّان لم يرد بشأنه أيّ توثيق، وأمّا رواية الاحتجاج فلوضوح أنّها مرسلة لا سند لها. وقد أورد السيّد الخوئي رحمته الله على الاستدلال برواية جعفر بن حنان - أو ابن حيّان - مضافاً إلى ضعف السند بأنّ الرواية مشتملة على أشياء تُوجب وهن الرواية؛ وذلك لأنّه كيف تجتمع الوصيّة مع الوقف؟! لكونهما من المتنافيين؛ بداهة أنّ الوصيّة لو كانت قبل الوقف تكون باطلة بمجرد الوقف، مثل ما إذا باع الموصي الشيء الموصى به، ولو كانت بعده فهي باطلة أيضاً؛ لأنّ الموصى به خارج عن ملكه.

إلا أن يُقال: إنّ المراد من الوصيّة الشرط، أي: إنّ الواقف شرط في وقفه هكذا، فهذا جزء من الوقف، وقد تُطلق الوصيّة لغةً وفي القرآن الكريم على الشرط، مثل قوله تعالى: ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ﴾ ^(١٨)، فإن كان كذلك لم نفهم المراد من قوله في فرض ما إذا مات الذي أوصى له: «إن مات كانت ثلاثمئة درهم لورثته يتوارثونها بينهم ما بقي أحد منهم»؛ بداهة أنّه على هذا يكون إعطاء ثلاثمئة درهم منوطاً بوجود مَنْ شرط الإعطاء له، وهو الرجل وعقبه وفق ما اقتضاه الوقف، فإذاً لا وجه لإعطائه لورثة المشروط له.

أمّا لو كان المقصود حقّاً الوصيّة وفرضنا صحّتها فلا وجه لأن يكون الموصى به بعد انقراض ورثة الموصي له راجعاً إلى قرابة الميّت الواقف؛ بداهة أنّه على هذا يكون ممّا لا وارث له، وعليه يكون مالاً للإمام عليه السلام؛ لأنّه وارث مَنْ لا وارث له.

وبعد غَضَ النظر عن كلِّ ما ذكرناه فالرواية لا دلالة لها على المطلب؛ لأنَّها تدلُّ على جواز البيع بشرط احتياج الموقوف عليهم ورضاهم بالبيع مع كون البيع أعود، فكفاية مجرد كون البيع أعود وأنفع لهم لا تُستفاد من الرواية^(١٩). انتهى ما أردنا نقله من التنقيح، مع حذف ما أردنا حذفه، وبإمكانك مراجعة المصدر.

ومما يُستفاد من عبارة الشيخ الأعظم رحمته الله أنَّه ليس من المعلوم أن يكون المقصود بقوله رحمته الله: «وكان البيع خيراً لهم» شرط الأعوديّة والأنفعيّة تعبدًا، فلعلَّ المقصود أنَّهم إذا ارتأوا خيرهم ومصلحتهم في البيع فأرادوا ذلك جاز، وهذا ممَّا لا يقول به أحد^(٢٠).

بقي الكلام في رواية الاحتجاج بغضَ النظر عن سقوطها بالإرسال. وقد أفاد الشيخ الأنصاري^(٢١): أنَّ نفس ما أوردناه على الاستدلال برواية جعفر - من عدم الدلالة على أنَّ المقصود بالخير أو الصلاح الأعوديّة وكون الأعوديّة هي الشرط الوحيد وعدم الظفر بقائل بكفاية الأعوديّة عدا ما يُوهمه ظاهر عبارة المفيد المتقدِّمة - يرد على الاستدلال برواية الاحتجاج.

وأفاد السيّد الخوئي رحمته الله في التنقيح^(٢٢) بعد إلفات النظر إلى سقوط الحديث سندًا:

أولاً: أنَّ الرواية ليست في مقام بيان ما هو المجوّز لبيع الوقف، بل في مقام بيان أنَّ أيَّ وقف يصحّ بيعه بعد عروض المسوّغ، وهي ساكنة عن بيان ما هو المجوّز والمسوّغ.

وبعبارة واضحة: إنَّ الرواية في مقام بيان أنَّ بيع الوقف مع فرض وجود

المسوّغ له هل يصحّ من بعض الموقوف عليهم أو يعتبر في جوازه اجتماعهم عليه وأما ما يكون مجوّزاً أو مسوّغاً فليست في مقام بيانه.

وثانياً: أنّه على فرض التسليم إنّما تدلّ على جواز بيع الوقف مطلقاً؛ لأنّ الأصلية إنّما ذكرت في كلام السائل فلا تُوجب تقييداً.

وثالثاً: سلّمنا كون الأصلية قيداً للحكم إلا أنّ الظاهر أنّ المراد بها الأصلية بحال البائعين، وهم البطن الموجود، ومن المعلوم أنّ بيع الوقف وتمكّك ثمنه يكون أعود وأنفع لهم دائماً، فالمستفاد من الرواية على هذا جواز بيع الوقف للبطن الموجودة في جميع الموارد، فحينئذٍ لا تكون أخصّ من أدلّة منع بيع الوقف، بل يكون بينهما التباين، فتتعارضان....

أقول: إنّ الإشكال الأوّل من هذه الإشكالات الثلاثة يقصدُ به أنّ السائل فرض أنّ أهل الوقف اجتمعوا على بيعه وكان ذلك أصلح لهم، أمّا لماذا اجتمعوا على بيعه؟ فلم يذكره، وإنّما خصّ سؤاله بأنّه هل يجوز الشراء من بعضهم حصّة إذا اختلفوا في البيع وعدمه، أو يختصّ الجواز بفرض اجتماعهم على البيع، فجواز البيع أخذ مفروغاً من قبل في موضوع السؤال، ولا نعلم ما هو المجوّز، وجواب الإمام منصّب على فرض جواز البيع، وأجاب عليه بأنّ الشراء جائز حتّى مع الاختلاف فيما بينهم، فلك أن تشعّري حصّة من وافق على البيع. أقول: لأحد أن يستظهر من عبارة السائل: «وكان ذلك أصلح لهم» أنّ موضوع الجواز هو الأصلية، فيكون ظاهر الجواب أيضاً الموافقة على هذا المقياس، فإنّ تمّ هذا الاستظهار بطل الإشكال الأوّل.

وأما الإشكال الثاني وهو أنّ قيد الأصلية إنّما ذكر في كلام السائل دون

جواب الإمام، وذلك لا يُقَيّد جواب الإمام، فأيضاً لقائل أن يقول: إنَّ جواب الإمام ناظر إلى مفروض السؤال، فلا إطلاق له لغير فرض الأصلية.

فالعمدة من هذه الإشكالات الثلاثة هو الإشكال الثالث، وهو أنَّ الأصلية ثابتة مطلقاً؛ لأنَّ ظاهر المراد هو الأصلية بحال البائعين، وهم البطن الموجود، ومن الواضح ثبوت أصلية البيع وأكل الثمن لهم دائماً، فيكون التعارض مع أدلة منع بيع الوقف تعارضاً بالتباين، فنُقَدِّم أدلة المنع لمسلمية أصل المنع فقهيّاً، لا لما تعرّض له السيّد الخوئي رحمته الله في نهاية كلامه ^(٢٣) من ضعف سند رواية الاحتجاج؛ فإنَّ هذا رجوع إلى إشكال السند، وليس إشكالاً جديداً، ولا لما تعرّض له أيضاً في نهاية كلامه ^(٢٤) من مبنى انقلاب النسبة على أساس أنَّ الروايات المانعة خرج منها فرض الخراب بدليل جواز بيع الوقف لدى الخراب فصارت أخصّ؛ فإنَّنا لا نقول بهذا المبنى في علم الأصول.

التنبيه الخامس: فيما إذا أصابت الموقوف عليهم حاجة شديدة فقد ادّعى الإجماع تارة على جواز البيع في هذه الصورة، وأخرى على عدم جوازه ^(٢٥).

ولا قيمة للاجماعات المنقولة والمتضاربة في المقام. والعمدة ما مضت من رواية جعفر بن حيّان أو جعفر بن حنّان ^(٢٦)، وفي ذيلها: «قلت: فللورثة من قرابة الميت أن يبيعوا الأرض إذا احتاجوا ولم يكفهم ما يخرج الغلّة؟ قال: نعم، إذا رضوا كلّهم وكان البيع خيراً لهم باعوا».

وبغضّ النظر عن سقوط سند الحديث بنفس جعفر بن حيّان؛ أو جعفر بن حنّان؛ لعدم دليل على وثاقته لا تتمّ دلالة.

ومن الإشكالات الدلالية التي جرت على لسان الشيخ الأنصاري رحمته الله ^(٢٧) وعلى

لسان السيّد الخوئي^(٢٨) أنّ المأخوذ في الرواية ليس هو طرّو الحاجة الشديدة، وإنّما هو عدم كفاية غلّة الأرض لمؤونة تلك السنة للموقوف عليهم^(٢٩)، فالرواية بظاهرها غير معمول بها، ولم يُفْتِ بها أحد.

وادّعى الشيخ الأنصاري^(٣٠) أنّ النسبة بين الحاجة الشديدة وبين مطلق الفقر عموماً من وجه؛ إذ قد يكون فقيراً ولا تتفق له حاجة شديدة بل مطلق الحاجة لوجدانه من مال الفقراء ما يُوجب التوسعة عليه، وقد تتفق الحاجة والضرورة الشديدة في بعض الأوقات لمن يقدر على مؤونة سنته.

التنبية السادس: في جواز البيع عند الحاجة إذا اشترط الواقف ذلك.

والظاهر صحّة ذلك؛ تمسّكاً بإطلاق نصوص (الوقوف حسب ما يقفها أهلها)^(٣١).

وتوهّم أنّ ذلك خلاف التأييد الثابت في الإرتكاز العرفي والمتشرعيّ مدفوع بأنّه ليس التأييد الثابت في الإرتكاز العرفي والمتشرعيّ بأكثر من أنّ الواقف يُخرج العين عن ملكه أبدياً وأنّ المؤقت ليس خارجاً من ملك الواقف، بل يكون حبساً، والحبس مفهوم آخر غير مفهوم الوقف، فالوقف تأييد لسكون العين في إنشاء الواقف، وهو ممضى شرعاً في غير موارد الاستثناء.

وجعل حقّ البيع للموقوف عليه لا يُنافي مفهوم الوقف، ولا يُنافي الإرتكاز العرفي والمتشرعيّ، ودليل «الوقوف حسب ما يقفها أهلها» يقتضي بإطلاقه صحّته هذا الشرط، ورواية أبي عليّ بن راشد القايلة: «لا يجوز شراء الوقوف»^(٣٢) لا تدلّ على أكثر من منع مخالفة ما أنشأه الواقف.

ولدينا في النصوص الشرعيّة ما يُحتمل - على الأقلّ - دلالتّه على صحّة

شرط أن يكون للموقوف عليه حقّ البيع لنفسه، بل وحقّ إرجاعه إلى ملكه الطلق من دون بدل، وهو صحيح عبد الرحمان بن الحجاج: «فإن أراد [يعني الحسن عليه السلام] أن يبيع نصيباً من المال فيقضي به الدين فليفل إن شاء لا حرج عليه فيه، وإن شاء جعله شروى الملك [يعني مثل الملك]، وإن ولد عليّ وأموالهم إلى الحسن بن عليّ....» (٣٢).

التنبيه السابع: ذكر الشيخ الأنصاري رحمته الله الصورة السابعة [من صور جواز البيع]: أن يُؤدّي بقاءه إلى خرابه علماً أو ظناً، وهو المعبر عنه بـ (خوف الخراب) في كثير من العبائر (٣٣)....

وأفاد أيضاً: الأقوى الجواز مع تأدية البقاء إلى الخراب على وجه لا يُنتفع به نفعاً يُعتدّ به عرفاً سواء كان لأجل الخلاف أو غيره؛ فإنّ الغرض من عدم البيع عدم انقطاع شخصه، فإذا فرض العلم أو الظنّ بانقطاع شخصه فدار الأمر بين انقطاع شخصه ونوعه وبين انقطاع شخصه لا نوعه كان الثاني أولى، فليس فيه منافاة لغرض الواقف أصلاً.

وأما الأدلة الشرعيّة [يعني المانعة] فغير ناهضة لاختصاص الإجماع [يعني: بغير هذه الصورة]، وانصراف النصوص إلى غير هذه الصورة، وأما الموقوف عليهم فالمفروض إذن الموجود منهم، وقيام الناظر العام أو الخاصّ مقام غير الموجود. نعم، قد يشكل الأمر فيما لو فرض تضرّر البطن الموجود من بيعه؛ للزوم تعطيل الانتفاع إلى زمان وجدان البدل أو كون البدل قليل المنفعة بالنسبة إلى الباقي.

وممّا ذكرنا يظهر أنّه يجب تأخير البيع إلى آخر أزمنة إمكان البقاء مع عدم

فوات الاستبدال فيه...^(٣٤)، انتهى المقدار الذي أردنا نقله من عبارة الشيخ.

وأورد عليه السيد الخوئي^(٣٥) في التنقيح بمنع انصراف نصوص عدم جواز بيع الوقف وشرائه وعدم دخول الغلة في ملكه، وأنه لا دليل على جواز البيع بعد ما كانت العين الموقوفة الآن قابلة للانتفاع، وكونها معدومة الانتفاع فيما بعد لا يكون موجباً لجواز بيعه إلا في ظرفه....

أقول: كان الأولى بالشيخ الأنصاري^(٣٦) أن يستدلّ بما مضى ممّا من أنّ الوقفية شملت العين والمالية، ومقتضى أنّ الوقف حسب ما يقفها أهلها حفظهما معاً، وهذا ما لا يُمكن، فمقتضى تلك القاعدة الحفاظ على أحدهما، فيجوز بيع العين قبل خرابها حفاظاً على المالية، لكن ذلك في آخر أزمّة إيمان بقائها - ولعلّ هذا هو واقع مقصود الشيخ الأنصاري^(٣٧) - ومع كون الالتزام ببقاء العين إلى آخر أزمّة الإمكان مستلزماً لفوات المالية بعد ذلك، والتي هي أيضاً مشمولة لإنشاء المالك يكون دعوى انصراف رواية أبي عليّ بن راشد «لا يجوز شراء الوقف»^(٣٨) دعوى في محلّها.

التنبية الثامن: أفاد السيد الخوئي^(٣٩) في التنقيح:

الصورة السابعة [يعني ممّا ادّعى استثنائها من عدم جواز البيع]: ما إذا علم أو خيف وظنّ أن يكون بقاء العين الموقوفة على حالها مؤدياً إلى تلفها وعدم إمكان الانتفاع بها.

الصورة الثامنة: أن يقع بين الموقوف عليهم اختلاف لا يؤمن معه من تلف المال أو الأنفس. وظاهر هذا الكلام أنّه يجوز بيع العين الموقوفة عند وقوع الاختلاف بينهم بحيث لا يؤمن من تلف المال ولو كان المال المخوف تلفه

غير العين الموقوفة .

الصورة التاسعة: أن يكون بقاؤها مؤدياً إلى الضرر على الموقوف عليهم .
وبعبارة أخرى: أن يتوجّه عليهم الضرر من بقاء العين الموقوفة .
الصورة العاشرة: أن يلزم من بقاء العين الموقوفة فساد يُستباح منه
الأنفس (٣٧) ...

إلى أن قال رحمته (٣٨): بقي الكلام في الرواية التي استدلت بها كلٌّ من جواز البيع في هذه الصور الأربعة، وهي مكاتبة عليّ بن مهزيار، وذكر رحمته هنا مقاطع من هذه المكاتبة .

ونصّها الكامل ما يلي: « كتبت إلى أبي جعفر الثاني رحمته: إن فلاناً ابتاع ضيعة فأوقفها وجعل لك في الوقف الخمس، ويسأل عن رأيك في بيع حصّتك من الأرض أو تقويمها على نفسه بما اشتراها أو يدعها موقفة؟ فكتب إليّ: أعلم فلاناً أنّي أمره أن يبيع حقّي من الضيعة وإيصال ثمن ذلك إليّ، وإنّ ذلك رأيي إن شاء الله، أو يقومها على نفسه إن كان ذلك أوفق له . وكتبت إليه: إنّ الرجل ذكر أنّ بين من وقف عليهم هذه الضيعة اختلافاً شديداً وأنّه ليس يأمن أن يتفاقم ذلك بينهم بعده، فإن كان ترى أن يبيع هذا الوقف ويدفع إلى كلّ إنسان منهم ما وقف له من ذلك أمرته، فكتب إليه 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 » (٣٩) .

أمّا وجه الاستدلال بهذه الرواية على جواز البيع في هذه الصور الأربع فهو ما يلي:

أولاً: بالنسبة للصورة السابعة، وهي ما إذا علم أو خيف وظنّ أن يكون

بقاء العين الموقوفة على حالها مؤدياً إلى تلفها وعدم إمكان الانتفاع بها فوجه الاستدلال بهذه الرواية لجواز البيع في هذه الصورة هو أن يفهم من قوله ﷺ: في نهاية الحديث: «أن يبيع... فإنه ربّما جاء في الاختلاف تلف الأموال والنفوس» أنّ الاختلاف ليس هو الموضوع الوحيد للبيع، وإنّما العلة هي خوف تلف الأموال، وأن يفهم أنّ عطف النفوس على الأموال لم يكن بمعنى عدم كفاية خوف تلف الأموال واشتراط خوف تلف النفوس أيضاً، وإنّما كان ذلك لبيان الضرر الآخر المترتب أيضاً على الاختلاف، أو قلّ: إنّ هذا بيان لعلّتين عرضيّين لجواز البيع، فخوف أحدهما كافٍ لجواز البيع. وهذا ما ربّما يفهم من عبارة الشيخ الأنصاريّ في مقام تصوير وجه لجواز البيع في الصورة السابقة^(٤٠).

وثانياً: بالنسبة للصورة الثامنة وهي أن يقع بين الموقف عليهم اختلاف لا يؤمن معه من تلف المال أو الأنفس يكون الاستدلال بذيل هذا الحديث لجواز البيع فيها أقوى منه بالنسبة للصورة السابقة؛ لأنّه في الاستدلال للصورة السابعة اضطرارنا إلى حذف قيد الاختلاف وافترض أنّ تمام العلة هو خوف تلف الأموال أو النفوس، في حين أنّه في متن هذه الصورة الثامنة يكون الاختلاف مفروضاً.

وثالثاً: بالنسبة للصورة التاسعة وهي أن يكون بقاؤها مؤدياً إلى الضرر على الموقوف عليهم من بقاء العين الموقوفة، فوجه الاستدلال بجواز البيع بذيل الحديث أن نستظهر أنّ النكتة العرفيّة لما في هذا الذيل من فرض تلف الأموال والنفوس هي الإشارة إلى أنّ بقاء العين مؤدياً إلى الضرر على الموقوف عليهم [أو - على حدّ تعبير الشيخ الأنصاريّ - أن يؤدّي الاختلاف بينهم إلى ضرر

عظيم من غير تقييد بتلف المال فضلاً عن خصوص الوقف^(٤١)، ولم يكن فرض تلف الأموال أو النفوس إلا مثلاً من الأمثلة ذكر في متن الحديث.

ورابعاً: بالنسبة للصورة العاشرة وهي أن يلزم من بقاء العين الموقوفة فساد يُستباح منه الأنفس لا إشكال في أن هذا هو القدر المتيقن من هذه الرواية. وسند الرواية تام.

إلا أن السيّد الخوئي^(٤٢) أسقط الرواية في التنقيح عن الاستدلال تماماً بعد الاعتراف بصحّته سنداً؛ وذلك لمجموع أمور:

الأمر الأوّل: أن الظاهر بملاحظة القرائن كونها أجنبيّة عن بيع الوقف رأساً، بل لا بدّ من حملها على ما قبل القبض وعدم تماميّة الوقف، وإلا لم يكن وجه لأمر الإمام^(عليه السلام) ببيع حصّته مع أن الاختلاف كان بين الموقوف عليهم غير الإمام^(عليه السلام)، مضافاً إلى أن مباشرة الواقف لبيعه بلا وجه؛ إذ الواقف بعد تمام الوقف يكون أجنبياً، فلا وجه لإحالة البيع إليه، والظاهر أن حكم الإمام^(عليه السلام) ببيعه لم يكن إذن له بعنوان الولاية، بل كان^(عليه السلام) في مقام بيان حكم المسألة بطبيعتها، كما أن رفع ثمن الوقف إلى الموجودين من الموقوف عليهم بحسب حصّتهم لا وجه له؛ حيث إن مقتضى قانون المبادلة قيام الثمن مقام المثلن كما كان، وحيث كانت العين الموقوفة ملكاً غير طلق لا يجوز إتلافه للبطن الموجود، بل لا بدّ من إبقائه للبطن اللاحقة، فلا بدّ وأن يكون ثمنها أيضاً كذلك، فلا بدّ من حملها على صورة عدم تماميّة الوقف من حيث عدم القبض بأن تكون هذه الأمور المذكورة قرينة على أن الاختلاف ونحوه كان قبل قبض الموقوف عليهم، فتندفع هذه الإشكالات^(٤٣).

أقول: إنّ القرينة على عدم تمامية الوقف لعدم تمامية القبض بدليل أمر الإمام ببيع حصته مع أنّه ﷺ لم يكن داخلاً في الاختلاف مخصوصة بحصة الإمام ﷺ، فلا موجب لإسراء القرينة إلى الموقوف عليهم الآخرين.

وأما أنّ حكم الإمام ﷺ ببيعه لم يكن إذن له أو أمراً بالولاية؛ إذ الواقف بعد تمام الوقف يكون أجنبياً فلا وجه لإحالة البيع إليه، فكلام غريب؛ فإنّ هذا إذن له أو أمر له بالولاية حتّى لو لم يكن قد تمّ الوقف، ولم تصبح حصة الإمام للإمام.

وأما أن دفع ثمن الوقف إلى الموجودين من الموقوف عليهم بحسب حصصهم يكون خلاف قانون المبادلة؛ لأنّ الثمن سيصبح ملكاً غير طلق كالمثمن. فجوابه أنّه: إمّا أن يصبح ذلك قرينة على أنّ الموقوف عليهم كانوا هم الأحياء فحسب بناءً على صحّة الوقف المنقطع الآخر، أو يكون ذلك حكماً تعديداً بطلقية المثمن.

الأمر الثاني: أنّه لو سلّمنا تمامية الوقف فلا يمكن الأخذ بمفادها في الصورة السابعة وما بعدها؛ لأنّ وجود الاختلاف بين الموقوف عليهم لا موضوعيّة به أصلاً، بل المناط هو تلف الأموال والأنفس، والاختلاف طريق محض، فلو كان بقاء الوقف على حاله موجباً لتلف الأموال والنفوس ولو لم يكن من جهة الاختلاف بين الموقوف عليهم لكان بيعه جائزاً. وهذا ممّا لا يمكن أن ينسب إلى العلماء (٤٣).

أما ما ذكره بعض من أنّه حتّى لو لم تكن في المقام رواية كنّا نقول بجواز بيع الوقف فيما لو كان عدم البيع موجباً للانجرار إلى التشاجر المنتهي إلى تلف

الأموال والنفوس؛ لأنَّ حفظ الأموال والنفوس من التلف أهمّ في نظر الشارع من عدم جواز بيع الوقف. فجوابه: أنَّ التزاحم إنّما هو في مقام امتثال الأحكام التكليفية، ومنشؤه عجز المكلف من الإتيان بكلّ من التكليفين في مرحلة الامتثال، وهذا لا دخل له بالأحكام الوضعيّة، فلو قلنا بسقوط حرمة التصرف في الوقف بالتزاحم لم يُوجب ذلك جعل الشارع حكماً وضعياً كإمضاء البيع^(٤٤).

الأمر الثالث: أنَّ الظاهر من تعبير الإمام عليه السلام بالأموال عدم الخصوصية لمال الوقف، فيجوز البيع حتّى فيما إذا لم يكن التالف العين الموقوفة في صورة اختلاف الموقوف عليهم بل كان التالف الأموال الأخر. وهذا ممّا لا يُمكن أن ينسب إلى الأعلام.

الأمر الرابع: أنَّ مورد إفتاء الأصحاب إنّما هو فرض العلم أو الظنّ بالأداء إلى الخراب في حين أنّ الرواية عبّرت بتعبير «ربّما»، وظاهر ذلك وفقاً للأخذ بعموم التعليل الاكتفاء في جواز البيع بالاحتمال العقلانيّ وإن لم يحصل العلم أو الظنّ بذلك، وهو كما ترى^(٤٥).

والخلاصة: أنّه بعد فرض حمل الرواية على صورة تماميّة الوقف فظاهر الرواية ممّا لا يفتّ به أحد، فلا بدّ من ردّ علمها إلى أهله^(٤٦).

أقول: لا إشكال في أنّ استفادة جواز البيع في جميع الصور الأربع، أعني: من السابعة إلى العاشرة بحسب عدّ السيّد الخوئي رحمته الله لها في غير محلّه، ولكن لو اقتصرنا على مورد النصّ، وهو الاختلاف الذي يخشى من تلف الأموال والنفوس ولو على مستوى الخشية العقلانيّة الذي قد يكون أقلّ من مستوى العلم أو الظنّ «ولو فرضت الأموال أموالاً أخرى أو النفوس نفوساً آخرين على

ما يقتضيه إطلاق العبارة»، فهذا ليس شيئاً يعلم بخلافه أو يكون هناك تسالم على خلافه.

والتعدّي إلى غير موارد الاختلاف بدعوى عموم العلة ليس في محله؛ لأنّ لغة الرواية هي لغة بيان الحكمة والملاك لا لغة التعميم في الموضوع من قبيل «لأنّه حامض». نعم، بيان الحكمة والملاك يخصّص ويخرج المورد غير الشامل للملاك، فالاختلاف غير الشامل للاحتمال العقلائي لتلف الأموال والنفوس لا يُوجب جواز البيع، أمّا الاختلاف الشامل للاحتمال العقلائي لتلف الأموال والنفوس حتّى إذا لم يصل إلى مستوى الظنّ بل كان احتمالاً بمقدار عشرين بالمئة مثلاً لا بمقدار واحد بالمئة مثلاً يُوجب جواز البيع، وهذا المقدار من النتيجة ليس مخالفاً لمسلّمات الفقه، والاكتفاء بمفسدة أقلّ من مستوى تلف النفس بفرض جعل تلف الأموال ملاكاً مستقلاً منفصلاً عن تلف النفوس ممّا لا مبرّر له، أمّا التقديريّ إلى غير اختلاف يُوجب خوف تلف النفوس فلا مبرّر له. وأيضاً التعدّي في الحكم الوضعيّ وهو صحّة البيع في موارد وجود نفس المستوى من الحكمة والملاك الذي نعلم بعدم رضا الشارع بفواته كتقاتل بين فئة - غير الناشئ من اختلاف الموقوف عليهم - لا يُمكن حله إلا ببيع هذا الوقف وصرف ثمنه على الإصلاح بينهم لا معنى له. نعم، قد يجوز - في علاج ذلك - المحرّم التكليفيّ كسرقة مال لعلاج المشكل، وهذا خارج عن المقام.

التنبيه التاسع: مشروعية الوقف المنقطع

قد مضت منّا حينما أردنا الدخول في البيان الإجماليّ لموارد الاستثناء مقدّمة، وأشرنا فيها إلى أنّ بحثنا يشمل الوقف الدائم والوقف المنقطع الآخر؛

بناءً على الإيمان به، وذلك بلحاظ ما قبل الانقطاع.

ولا بأس بالإشارة هنا إلى أن المشهور بين الأصحاب صحة الوقف المنقطع الآخر.

ويمكن الاستدلال لذلك بروايتين:

الرواية الأولى: صحيحة علي بن مهزيار، قال: «قلت له: روى بعض مواليك عن آبائك عليه السلام: أن كل وقف إلى وقت معلوم فهو واجب على الورثة، وكل وقف إلى غير وقت جهل مجهول فهو باطل مردود على الورثة، وأنت أعلم بقول آبائك. فكتب عليه السلام: هكذا هو عندي» (٤٧).

ولكن عيب هذا الحديث أن هذا ظاهره صحة الوقف إلى وقت معلوم ولو بالسنين كعشر سنين وعشرين سنة، في حين أن هذا ليس هو المشهور بين الأصحاب، بل لعل المرتكز بين العرف والمتشعبة بطلان ذلك، وإنما يصح ذلك في الحبس دون الوقف.

الرواية الثانية: صحيحة الصفار، قال: «كتبت إلى أبي محمد عليه السلام أسأله عن الوقف الذي يصح كيف هو؟ فقد روي: أن الوقف إذا كان غير مؤقت فهو باطل مردود على الورثة، وإذا كان مؤقتاً فهو صحيح ممضي. قال قوم: إن المؤقت هو الذي يذكر فيه أنه وقف على فلان وعقبه، فإذا انقضوا فهو للفقراء والمساكين إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها. وقال آخرون: هذا مؤقت إذا ذكر أنه لفلان وعقبه ما بقوا ولم يذكر في آخره: للفقراء والمساكين إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها، والذي هو غير مؤقت أن يقول: هذا وقف ولم يذكر أحداً. فما الذي يصح من ذلك؟ وما الذي يبطل؟ فوقع عليه السلام: الوقوف بحسب ما

يُوقفها أهلها إن شاء الله» (٤٨).

وهذا - كما ترى - ظاهره الاعتراف بالوقف المنقطع الآخر الذي لم يذكر في آخره: للفقراء والمساكين إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها.

وعلى أي حال، فالوقف المنقطع له دوام لحين الانقطاع، ولم يبقَ لنا حديث جديد عن استثناء جواز البيع في الوقف المنقطع، وإنما المهم أن الوقف خرج عن ملك الواقف إلى ملك الموقوف عليهم، وهو تحييس للعين وتسهيل للثمرة وممضى من قبل الشريعة، فليس للوقوف عليهم بيعها إلا في موارد الاستثناء، ولا داعي لنا لعقد بحث جديد عن البيع في موارد العقد المنقطع، ومتى ما انتهى أمر الوقف المنقطع يرجع إلى ملك الواقف أو ورثته ويصبح ملكاً طلقاً ويخرج عن محلّ البحث، وشرح ذلك موكول إلى كتاب الوقف.

نعم، لا بأس بالإشارة هنا إلى أنه في مثل السكنى لا معنى لبيع من له السكنى البيت قبل انتهاء أمد السكنى أو بعده؛ لأنه ليس ملكاً له، وإنما هو ملك لمن أسكنه إياه، ويجوز للمالك بيع بيته مسلوب المنفعة لحين انتهاء أمد السكنى التي جعلها للساكن، وحتى لو كان الأمد غير محدد كمدة حياته أو له ولعقبه؛ وذلك غير الجهالة الموجودة في مدة كون البيت مسلوب المنفعة، والتي قد يقال بأن مقتضى القاعدة بطلان البيع بالجهالة؛ وذلك لورود النص الخاص بالصحة، وهو صحيحة حسين بن نعيم عن أبي الحسن موسى عليه السلام قال: «سألته عن رجل جعل داراً سكنى لرجل أيام حياته أو جعلها له ولعقبه من بعده، هل هي له ولعقبه من بعده كما شرط؟ قال: نعم. قلت له: فإن احتاج بيعها؟ قال: نعم. قلت: فينقض بيع الدار السكنى؟ قال: لا ينقض البيع

السكنى، كذلك سمعت أبي عليه السلام يقول: قال أبو جعفر عليه السلام: لا ينقض البيع الإجارة ولا السكنى، ولكن تبيعه على أن الذي اشتراه لا يملك ما اشترى حتى تنقضي السكنى كما شرط وكذا الإجارة. قلت: فإن ردَّ على المستأجر ماله وجميع ما لزمه من النفقة والعمارة فيما استأجر؟ قال: على طيبة النفس ويرضى المستأجر بذلك لا بأس» (٤٩).

الهوامش

- (١) نُنبّه على أنّ هذه الدراسة في الأصل هي جزء من مجموعة بحوث كتبها سماحة السيّد الأستاذ دام ظلّه شرحاً لكتاب المكاسب للشيخ الأنصاري رحمه الله.
- (٢) راجع: الأنصاري، مرتضى، كتاب المكاسب، ٤: ٧١ فصاعداً.
- (٣) المصدر السابق، ٤: ٧٦ فصاعداً.
- (٤) المصدر السابق: ٧٣.
- (٥) المصدر السابق: أواخر الصفحة ٧٦، وأواخر الصفحة ٧٧.
- (٦) المفيد، محمّد بن محمّد بن النعمان، المقنعة، مؤسّسة الطبع التابعة لجماعة مدرّسي الحوزة العلمية - قم، ط ٢ / ١٤١٠ هـ: ٦٥٢ - ٦٥٣.
- (٧) الأنصاري، مرتضى، كتاب المكاسب، ٤: ٤٥.
- (٨) المصدر السابق: ٤٥.
- (٩) المصدر السابق: ٧٨.
- (١٠) المصدر السابق: ٧٨ - ٨١.
- (١١) وهي: رواية (أبي عليّ بن راشد) [الحرّ العاملي، محمّد بن الحسن، وسائل الشيعة، ١٩: ١٨٥، ب ٦ من الوقوف والصدقات، ح ١].
- (١٢) يعني: باقياً أدلّة المنع.
- (١٣) أو جعفر بن حيّان.
- (١٤) الحرّ العاملي، محمّد بن الحسن، وسائل الشيعة، ١٩: ١٩٠ - ١٩١، ب ٦ من الوقوف والصدقات، ح ٨.
- (١٥) المصدر السابق، ١٩: ١٩١، ح ٩.
- (١٦) المصدر السابق، ١٩: ١٨٨، ح ٥.

(١٧) يُمكن حمل هذا على أنّه لم يكن هذا الخمس وقفاً أو حبساً، بل كان خمساً أو تمليكاً مجانياً، فلعلّ قوله: «جعل لك في الوقف» يعني: في ضمن العين الموقوفة، لا أنّ هذا الخمس أيضاً وقف.

كما يُمكن أن يُحمل ذلك على معنى أنّ الوقف على الشخص مشروط بقبوله أو قبضه والإمام عليه السلام لم يقبله أو لم يقبضه، وطلب منه بيعه أو تقويمه على نفسه مع إيصال ثمنه إلى الإمام عليه السلام.

(١٨) النساء: ١١، قوله تعالى: ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ...﴾.
(١٩) الغروي، علي، التنقيح في شرح العروة الوثقى، (موسوعة الإمام الخوئي)، ٣٧: ٢٩٠ - ٢٩١.

(٢٠) الأنصاري، مرتضى، كتاب المكاسب، ٤: ٨١.

(٢١) المصدر السابق، ٤: ٨٢.

(٢٢) الغروي، علي، التنقيح في شرح العروة الوثقى، (موسوعة الإمام الخوئي)، ٣٧: ٣٩٢.

(٢٣) المصدر السابق: ٢٩٣.

(٢٤) المصدر السابق: ٢٩٣.

(٢٥) المصدر السابق: ٢٩٣.

(٢٦) الحرّ العاملي، محمّد بن الحسن، وسائل الشيعة، ١٩: ١٩٠ - ١٩١، ب ٦ من الوقوف والصدقات، ح ٨.

(٢٧) الأنصاري، مرتضى، كتاب المكاسب، ٤: ٨٣.

(٢٨) الغروي، علي، التنقيح في شرح العروة الوثقى، (موسوعة الإمام الخوئي)، ٣٧: ٢٩٤.

(٢٩) وهذا- على حدّ تعبير الشيخ الأنصاري عليه السلام - أقلّ مراتب الفقر الشرعيّ.

(٣٠) مضى ذكرها في الوجه الثاني من وجوه عدم جواز بيع الوقف.

(٣١) الحرّ العاملي، محمّد بن الحسن، وسائل الشيعة، ١٩: ١٨٥، ب ٦ من الوقوف والصدقات، ح ١.

(٣٢) المصدر السابق: ٢٠٠، ب ١٠، ح ٣.

(٣٣) الأنصاري، مرتضى، كتاب المكاسب، ٤: ٨٨.

أقول: والصور الست التي عدّها الله قبل هذه الصورة سواء قبلها أو لا ما يلي:
الأولى: أن يخرب الوقف بحيث لا يُمكن الانتفاع به مع بقاء عينه كالحيوان المذبوح
والجذع البالي والحصير الخلق.

والثانية: أن يخرب بحيث يسقط عن الانتفاع المعتقد به بحيث يصدق عرفاً أنّه لا
منفعة فيه كدار انهدمت، فصارت عرصة تؤجر للانتفاع بها بأجرة لا تبلغ شيئاً
معتداً به.

والثالثة: أن يخرب بحيث تقلّ منفعته لكن لا إلى حدّ يلحق بالمعدوم.

والرابعة: أن يكون بيع الوقف أنفع وأعود للموقوف عليه.

والخامسة: أن يلحق الموقوف عليهم ضرورة شديدة.

والسادسة: أن يشترط الواقف بيعه عند الحاجة أو إذا كان فيه مصلحة البطن
الموجود أو جميع البطون أو عند مصلحة خاصّة على حسب ما يشترط.
هذا، ونحن لم نقبل فيما مضى من هذه الصور إلا ثلاثاً، وهي: الأولى والثانية
والسادسة.

(٣٤) الأنصاري، مرتضى، كتاب المكاسب، ٤: ٨٩ - ٩٠.

(٣٥) الغروي، علي، التنقيح في شرح العروة الوثقى، (موسوعة الإمام الخوئي)، ٣٧:
٢٩٩.

(٣٦) الحرّ العاملي، محمّد بن الحسن، وسائل الشيعة، ١٩: ١٨٥، ب ٦ من الوقوف
والصدقات، ح ١.

(٣٧) الغروي، علي، التنقيح في شرح العروة الوثقى، (موسوعة الإمام الخوئي)، ٣٧:
٢٩٧.

(٣٨) المصدر السابق: ٣٠١.

(٣٩) الحرّ العاملي، محمّد بن الحسن، وسائل الشيعة، ١٩: ١٨٨، ب ٦ من الوقوف
والصدقات، ح ٥ و ٦.

- (٤٠) الأنصاري، مرتضى، كتاب المكاسب، ٤: ٩٤.
- (٤١) المصدر السابق: ٨٩.
- (٤٢) الغروي، علي، التنقيح في شرح العروة الوثقى، (موسوعة الإمام الخوئي)، ٣٧: ٣٠١ - ٣٠٢.
- (٤٣) المصدر السابق: ٣٠٢.
- (٤٤) المصدر السابق: ٣٠٣.
- (٤٥) المصدر السابق: ٣٠٢.
- (٤٦) المصدر السابق: ٣٠٢ - ٣٠٣.
- (٤٧) الحرّ العاملي، محمّد بن الحسن، وسائل الشيعة، ١٩: ١٩٢، ب ٧ من الوقوف والصدقات، ح ١.
- (٤٨) المصدر السابق، ١٩: ١٩٢ - ١٩٣، ح ٢.
- (٤٩) المصدر السابق، ١٩: ١٣٥، ب ٢٤ من الإجارة، ح ٣.

التكاليف المالية الشرعية في ضوء النظام الضريبي في الإسلام - مقارنة فقهية (*)

□ مصطفى الغفوري (**)

إنَّ التكاليف المالية الشرعية ليست اصطلاحاً فقهياً فنياً، وإنما هو تعبير عُرفي راجع بين المتدينين، وله معنيان أعم وأخص، ففي معناها الأعم تكون شاملة لكافة التكاليف المالية في الإسلام، وفي معناها الأخص يُراد بها التكاليف المالية ذات الماهية الضريبية خاصة، والتي تُسمَّى أيضاً بالضرائب الإسلامية.. ونحن في بحثنا للتكاليف المالية نحاول الكشف عن حقيقة وماهية هذا النوع الخاص وهو التكاليف الشرعية بالمعنى الأخص، ونُفيد من كلمات الفقهاء لتجلية الرؤية تُجاء الضرائب الإسلامية بصورة أكثر وضوحاً من ذي قبل والحركة لتوظيف الاقتصاد والمعارف الإسلامية باتجاه حلِّ المعضلات الاقتصادية سيما في مجال وضع الضرائب..

(*) إنَّ تدوين هذا البحث كان بإشراف الدكتور خالد غفوري الحسني عضو الهيئة العلمية في جامعة المصطفى العالمية. وأصل المقال كان باللغة الفارسية وقد تمت ترجمته من قبل الأستاذ المشرف نفسه.

(**) ماجستير في الفقه والقانون في كلية أصول الدين / قم المقدسة.

المصطلحات المفتاحية: التكاليف الشرعية المالية، التحليل الماهوي،

الضرائب الإسلامية، الخمس، الزكاة

المقدمة:

إنَّ أحدَ الموضوعاتِ المهمّةِ الساخنةِ والتي تقعُ في سياقِ تحقيقِ نظامِ الحكمِ الإسلامي، سيما في المجالِ الإقتصاديِ هو تطبيقُ التعاليمِ الإسلاميةِ على النظامِ الضريبي، والذي أثارَ جدلاً حاداً بينَ الفقهاءِ والاقتصاديينِ وكذلك القانونيينِ.

إنَّ العلاقةَ بينَ النظامِ المالي في الإسلامِ والنظامِ الضريبيِ أمرٌ في غايةِ الأهميةِ بسببِ وجودِ قسمٍ منَ الحقوقِ الماليةِ في مجتمعاتنا الإسلامية. إنَّ النظامَ الضريبيِ للدولةِ الإسلاميةِ باعتبارِ عدمِ كونه محدوداً زمنياً ومكانياً ينبغي أن تتوفّرَ الحقوقُ الماليةِ والضرائبُ على المبرّرِ منَ الناحيتينِ الشرعيةِ والاقتصاديةِ، هذا من جهة. ومن جهةٍ أخرى لا بدّ أن تقومَ بنفسِ الدورِ الذي كانت تقومُ بهِ الضرائبُ الدينية في صدرِ الإسلامِ في ترشيدِ الأنشطةِ الاقتصاديةِ تحقيقاً لأهدافِ العدالةِ والتنميةِ الاقتصاديةِ. وفي الوقتِ نفسه يجب أن تؤمّنَ تلكَ الضرائبُ احتياجاتَ الدولةِ الإسلاميةِ في عصرنا الحاضرِ.

إنَّ كلاً منَ الضرائبِ الحكوميةِ والضرائبِ الإسلاميةِ يُمكنهما العملُ معاً ويكملُ أحدهما الآخرَ، وهذا ما يتركُ تأثيراً كبيراً في درجةِ تقبّلِ المجتمعِ لها، فقد يُستفادُ تارةً من طريقِ الضرائبِ الإسلاميةِ في سبيلِ الانتفاعِ بأقصى ما يُمكن، وتارةً يُتمّ تنظيمُ النظامِ الضريبيِ بنحوٍ بحيث يكون دفعُ الضرائبِ الإسلاميةِ في الوقتِ نفسه دفعاً للضرائبِ الحكوميةِ أيضاً.

إنّنا في هذا المقالِ من خلالِ بحثِ ماهيةِ التكاليفِ الماليةِ الشرعيةِ وكذلك

دائرة الضرائب الفعلية وما تحتاجه الدولة لتصدّي للإجابة على التساؤل التالي: هل يُمكن الإفادة من التكاليف المالية الشرعية بعنوان الضرائب الحكومية كما كان في صدر الإسلام؟ وبعبارة أخرى: هل يُمكن جمع الضرائب المتعدّدة وذات الأبعاد المتنوّعة ضمن سياق واحد مُحدّد بحيث لا يُطلب من المواطنين الدفع المتعدّد؟

ومن هنا يكون لبحث موضوع الواجبات المالية الشرعية ضمن النظام الضريبي الإسلامي حائزاً لأهمية قصوى، ويتطلّب تحقيقاً دقيقاً لمفهومها وماهيتها وأهدافها لتحقيق رؤية صحيحة عنها، ونظراً لعدم تناول الفقهاء في بحث (الواجبات المالية الإسلامية) لبيان تعريفها وماهيتها تبرز الحاجة أكثر لبحث تعريفها ومتعلّقاته كي تتمكّن من خلال هذا المسار الوصول الى تحديد ماهيتها، وحيث يُحسّ بوجود غموض في بعض الموارد تصدّينا لبحث أهدافها أيضاً.

وقد يُثار في وجهنا السؤال التالي: إنّه بالنظر لكون مصارف الواجبات المالية الشرعية محدودة شرعاً فإيا ترى هل تكفي لتغطية الاحتياجات المالية للدولة والمجتمع أو لا؟

والإجابة على هذا السؤال تتطلّب دراسة مستقلة، عسى أن تُوفّق لبحثها لاحقاً إن شاء الله تعالى.

أنواع الواجبات المالية الشرعية بالمعنى الأعم:

الواجبات المالية الشرعية: مجموعة الواجبات المالية الدينية التي يجب على المُكلّفين أدائها. وهي تُطلق على معنيين: معنى أعمّ وأخصّ.

فالواجبات المالية الشرعية بالمعنى الأخص - والتي هي موضوع بحثنا هذا - تُعدّ بحسب ماهيتها نوعاً من الضرائب، فيما المعنى الأعمّ يكون شاملاً لجميع الواجبات المالية الشرعية.

ومن أجل التمييز بين المعنيين الأعمّ والأخصّ ينبغي في البدء أن نجري فحصاً إجمالياً لمختلف موارد الواجبات المالية الشرعية، وأهمّها ما يلي:

١ - الفدية: ما يجب أدائه على مَنْ لا طاقة له على أداء الوظيفة الشرعية، ففي حالة العجز عن الصيام دفع مدّ من الطعام^(١).

٢ - الكفّارة: تثبت على مَنْ يقوم بفعل له نتيجة غير مطلوبة شرعاً ككفّارة الظهار، وربّما نفس العمل لا يكون محرّماً ككفّارة قتل الخطأ^(٢).

٣ - ضمان الأموال: والمراد به الضمان غير العقدي، ويُمكن تعريفه بأنّه جبران الخسارة الحاصلة من الإضرار مالياً بالغير، كتلف المبيع بعد قبضه في البيع الفاسد^(٣) والإتلاف والغصب^(٤).

٤ - الفداء أو الجزاء: ما يتبت على المُحرّم بسبب ارتكاب الصيد، فقد يكون مالاً أو صياماً أو غير ذلك^(٥).

٥ - الدية: المال المقدّر شرعاً والذي يثبت على الشخص بسبب إزهاقه نفس أحد أو إحداث نقص بعضو من أعضاء بدنه، كما في القتل أو قطع عضو أحد أو جرحه العمد^(٦).

٦ - النفقة: المال الذي يجب صرفه في مؤونة الزوجة والأقارب والمملوك من الإنسان والحيوان لإدامة الحياة بسبب عُلاقة الزوجية والقراة والملكية^(٧).

٧ - الوقف: عقد ثمرته حبس الأصل وتسبيل المنفعة ليستفيد منها جماعة^(٨).

٨ - الصدقة: كل مال غير واجب وغير معين شرعاً يُدفع من أجل رضا الله تعالى^(٩).

٩ - الخراج: وهو في اللغة بمعنى الضريبة المَجعولة على الأرض أو حاصلها أو ما يأخذه الحاكم من الرعية^(١٠). وفي الاصطلاح عبارة عن ما تضعه الدولة الإسلامية على قسم خاص من الأراضي، وهي: أراضي الصلح والأرض المفتوحة عنوة والأراضي التي أسلم عليها أهلها طوعاً^(١١).

١٠ - زكاة مال التجارة: وهي مستحبة بناءً على قول المشهور، ونُسب إلى بعض القدماء القول بوجوبها^(١٢)، وقد وقع الاختلاف في المراد بمال التجارة، وقد عرّفه بعض بأنه المال المنقول إلى ملك أحد بعقد معاوضة كالبيع بقصد التجارة^(١٣). ومهما يكن من أمر فالزكاة هنا تتعلق برأس المال.

١١ - زكاة المال (زكاة الأعيان): الزكاة في اللغة هي الزيادة والظهار^(١٤)، وفي الاصطلاح الفقهي هي عبارة عن حق شرعي مالي مُتعلق ببعض الأموال في نصاب خاص وبمقدار معين^(١٥). والمعروف أنها تتعلق بتسعة أنواع من المال، وهي: النقدان (الذهب والفضة)، والأنعام الثلاثة (الإبل والبقر والغنم)، والغلات الأربع (الحنطة والشعير والتمر والزبيب)^(١٦).

١٢ - زكاة الفطرة (زكاة الأبدان): المال الذي يجب حين غروب ليلة عيد الفطر على الشخص البالغ العاقل غير المغمى عليه إذا لم يكن فقيراً ولا مملوكاً لأحد، فيجب عليه أن يخرج من نفسه وعن كل من يُعيله عن كل شخص صاع (ما يُقارب ثلاثة كيلوغرام) من الحنطة أو الشعير أو التمر أو الزبيب أو الرز أو الذرة ويدفع ذلك للمستحق، ويكفي دفع القيمة^(١٧).

١٣ - الخمس: في اللغة الكسر المعروف من الشيء المساوي لجزء خمسة

أجزاء، وجمعه أخماس^(١٨). وفي الاصطلاح هو حق شرعي مالي واجب مقداره (٥) يتعلّق بالأرباح والفوائد سواء أكانت المجّانية أو ليست مجّانية، ويُشترط في بعضها نصاب معيّن^(١٩). وما يتعلّق به الخمس هو ما يلي: (١ - غنائم الحرب ٢ - الكنز ٣ - المعدن ٤ - الغوص ٥ - أرباح المكاسب ٦ - المال الحلال المختلط بالحرام ٧ - الأرض التي يشتريها الذمّي من مسلم).

١٤ - الجزية: وهي كلمة معربة فارسية (گزید) أي وضع بمعنى الإتاوة والخراج^(٢٠)، وفي الاصطلاح هو: الحقّ الشرعي المالي المَجْعول على الرؤوس تأخذه الدولة الإسلامية من أهل الذمّة، تتعلّق بالرجال البالغين من أهل الكتاب الذين يعيشون في البلد الإسلامي^(٢١).

١٥ - العُشُر: يُطلق على المال الذي يُؤخذ من التجّار غير المسلمين، وهو أشبه ما يكون بما يُسمّى اليوم بـ (الجمارك)^(٢٢).

التحقيق:

حيث إنّنا في هذا العمل التحقيقي بصدد المقاربة البحثية بين ماهية الواجبات المالية الشرعية بالمعنى الأخصّ وبين الضرائب المحضّة، فالذي يبدو في النظر أنّ بعض الموارد المذكورة ليست لها ماهية ضريبية، فتكون خارجة عن البحث:

١ - إنّ الفدية عبارة عن عدم أداء بعض الوظائف الشرعية، نظير العجز عن الصيام، ويمكن القول بأنّها بديل شرعي عن عدم أداء بعض الوظائف الدينية والعجز عن امتثالها، وقد تتمثّل أحياناً بدفع مال مقدّر، ومن هنا يتّضح أنّها أقرب ما تكون الى الغرامة منها الى الواجبات المالية بالمعنى الأخصّ.

٢ - إنّ الكفّارة هي خسارة مترتّبة بسبب حصول أمر غير مرغوب فيه من

قَبْلَ الشَّارِعِ، فَهِيَ تُعْتَبَرُ نَوْعٌ مِنَ الْغَرَامَةِ؛ وَلِذَا تَكُونُ خَارِجَةً عَنِ هَذَا الْبَحْثِ.

٣ - إِنَّ ضَمَانَ الْأَمْوَالِ هُوَ جَبْرَانٌ لِلضَّرَرِ الْمَالِيِّ لِلشَّخْصِ الْمَتَضَرِّرِ، وَهَذَا هُوَ مَجْرَدٌ نَحْوُ مَسْئُولِيَّةٍ مَدْنِيَّةٍ.

٤ - إِنَّ ثَمَّةَ اخْتِلَافٍ فِي وَجْهَاتِ النَّظَرِ تُجَاهَ تَحْلِيلِ مَاهِيَةِ الْفِدَاءِ، وَحَاصِلُهَا: أَنَّهُ يُمَكِّنُ اعْتِبَارَهُ أَمْرًا دَائِرًا بَيْنَ الْغَرَامَةِ الْمَالِيَّةِ أَوْ جَبْرَانِ الْخَسَارَةِ.

٥ - إِنَّ فِي تَحْدِيدِ مَاهِيَةِ الدِّيَةِ اخْتِلَافًا، وَأَمْرُهَا دَائِرٌ بَيْنَ الْغَرَامَةِ أَوْ جَبْرَانِ الْخَسَارَةِ وَبَيْنَ كَوْنِهَا ذَاتَ مَاهِيَةٍ مَزْدُوجَةٍ، وَعَلَى أَيَّةِ حَالٍ تَكُونُ خَارِجَةً عَنِ الْوَاجِبَاتِ الْمَالِيَّةِ بِالْمَعْنَى الْأَخْصَصِ.

٦ - إِنَّ النِّفْقَةَ هُوَ مَالٌ يُصْرَفُ عَلَى أَشْخَاصٍ مُعَيَّنِينَ، لَا بِعَنْوَانِ عَامٍ كَالْفُقَرَاءِ أَوْ الْمَجْتَمَعِ، بَلْ يَتَعَلَّقُ بِعَنْوَانٍ خَاصٍّ كَالزَّوْجَةِ وَالْوَالِدَيْنِ تُصْرَفُ فِي الْحَاجَاتِ الضَّرُورِيَّةِ مِنْ أَجْلِ إِدَامَةِ الْحَيَاةِ.

٧ - إِنَّ الْوَقْفَ ذُو مَاهِيَةٍ عَقْدِيَّةٍ وَلَوْ كَانَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ، وَمَهْمَا يَكُنْ مِنْ أَمْرِ فَإِنَّهُ خَارِجٌ عَنِ هَذَا الْبَحْثِ.

٨ - إِنَّ الصَّدَقَةَ بِمَعْنَى الْمَعُونَةِ تُعْطَى لِلْأَفْرَادِ الْمَحْتَاجِينَ، وَبِاعْتِبَارِ كَوْنِهَا عَلَى نَحْوِ الْاسْتِحْبَابِ لَا الْإِلْزَامِ فَلَا تَكُونُ ذَاتَ مَاهِيَةٍ ضَرِيْبِيَّةٍ.

٩ - إِنَّ الْخَرَاجَ عَلَى الرَّغْمِ مِنْ كَوْنِهِ مَعْدُودًا ضَمْنَ الضَّرَائِبِ الْإِسْلَامِيَّةِ، إِلَّا أَنَّهُ لَدَى التَّدْقِيقِ فِي حَقِيقَتِهِ يَتَضَحُّ أَنَّهُ أَكْثَرُ شَبْهًا بِنَوْعٍ مِنْ إِجَارَةِ الْأَرْضِ أَوْ الْمَزَارَعَةِ عَلَيْهَا مِنْ قَبْلِ الدَّوْلَةِ مِنْهَا إِلَى عَدِّهَا مِنَ الضَّرَائِبِ. وَعَلَيْهِ فَتَكُونُ خَارِجَةً عَنِ دَائِرَةِ الضَّرَائِبِ.

١٠ - كَمَا يُمَكِّنُ اعْتِبَارَ زَكَاةِ مَالِ التَّجَارَةِ مِنْ ضَمَنِ الْوَاجِبَاتِ الْمَالِيَّةِ بِالْمَعْنَى

الأخصّ بلحاظ متعلّقها - وهو رأس مال التجارة - بيد أنّها بلحاظ كون حكمها الاستحباب بحسب المشهور فتكون خارجة عن هذا البحث، هذا إذا قلنا أنّ عنوانها الزكاة كما هو المعروف، وأمّا إذا قلنا كون المقصود بها الخمس، فلا تكون عنواناً خاصّاً حينئذٍ، بل تدخل ضمن عنوان الخمس.

١١ - الذي يبدو في النظر أنّ سائر الموارد كزكاة الأعيان وزكاة الفطرة والخمس والجزية والعُشر يُمكن أن تقع ضمن دائرة الواجبات المالية الشرعية بالمعنى الأخصّ؛ باعتبار أنّ ماهيتها ذات طابع ضريبي.

وبناءً على ذلك فإنّ نتيجة فحص الموارد الخمسة عشر المزبورة، منها تسعة موارد تكون خارجة عن محلّ البحث ومورد يُحتمل دخوله ضمن الخمسة الباقية، كما أنّ الباقي والذي يضمّ الزكاة بقسميها والخمس والجزية والعُشر تكون داخلية فيه، ومن خلال بحث هذه الموارد والتحقيق فيها سوف تتجلى ماهية هذه الواجبات المالية بشكل أوضح.

وفي نهاية المطاف يُمكن القول هل إنّ ماهية الواجبات المالية تتعلّق بالأرباح والفوائد فقط؟ أو إنّها تشمل غير ذلك من الموارد من قبيل المنتوجات ورأس المال وغيرهما أيضاً؟ وأمّا فيما يرتبط بكيفية الصرف؛ حيث إنّ المعروف هو اختصاص صرف الخمس والزكاة في مصارف خاصّة، إلا أنّه يُمكن أن يتصدّى الشخص نفسه للصرف وتارة يكون حاكم الشرع هو المتصدّي أو المشرف على الصرف.

أنواع الواجبات المالية الشرعية بالمعنى الأخصّ (الضرائب الإسلامية):

الواجبات المالية الشرعية بالمعنى الأخصّ: مجموعة الواجبات المالية

الدينية المجعولة وجوباً أولياً مباشراً من قبل الشارع بمقدار مَحْدَد أو بنسبة خاصّة. وهذه النوع من الواجبات يشمل الموارد التالية:

المورد الأول: الخمس

إنّ وجوب الخمس ثابت بالكتاب والسنة والإجماع^(٢٣)، قال السيد الخوئي: «لا إشكال كما لا خلاف في وجوب الخمس في الشريعة الإسلامية، وقد نطق به الكتاب العزيز والسنة المتواترة، بل قامت عليه الضرورة القطعية [الى] حدّ يندرج مُنْكَرُهُ في سلك الكافرين. وقد أصفقت عليه علماء المسلمين قاطبة من الخاصة والعامة وإن وقع الخلاف في بعض الخصوصيات من حيث المورد والمصرف»^(٢٤).

ثمّ إنّ فلسفة جعل الخمس هي حفظ الإسلام والسعي لترويج وسيادة منهج وطريق أهل البيت عليه السلام، وصار محلاً للاختلاف الشديد بين الآراء. ومنشأ هذا التفاوت الكبير في الآراء عدم وجود الحكومة الإسلامية، ومن هنا برزت في هذا المجال عدّة تساؤلات حول مباني مصرف الخمس، كيف يُصرف؟ وببدا من يكون الصرف؟

ومرجع هذه التساؤلات كافّة الى هذه النقطة، هل إنّ سهم الإمام ملك للإمام عليه السلام بما هو شخص أو يكون ملكاً لمنصب الإمامة؟ وفي كلتا صورتين يُمكن البحث في تعيين الموقف في حالة عدم وجود الحكومة الإسلامية أو عدم قيام النظام الإسلامي.

وفيما يرتبط بمسألة تشريع الخمس توجد أربعة آراء.^(٢٥)

النظرية الأولى: إنّ هذه النظرية استناداً للشواهد التاريخية تُرجع أصل

تشريع الخمس في الجملة الى زمان النبي إبراهيم عليه السلام^(٢٦)، وتبعه على ذلك عبد المطلب عليه السلام.

النظرية الثانية: تعتقد بأن تشريع الخمس في ما عدا غنائم الحرب كان في النبي صلى الله عليه وآله وسلم، ولكن حيث إنّ الخمس هو حق لمنصب الحكومة، وكان النبي صلى الله عليه وآله وسلم وأمير المؤمنين عليه السلام يعلمان أنّ الحكومة لا تبقى بهذا النحو وأنها سوف تنحرف عن مسارها الصحيح، لذا اكتفيا بأخذ الخمس في الموارد المحدودة وهو خمس غنائم الحرب فقط، وتحاشيا من توسعته.

النظرية الثالثة: ترى أنّ تشريع الخمس في ما عدا غنائم الحرب كان في زمان النبي صلى الله عليه وآله وسلم أيضاً، ولكن كان تشريعه بنحو الإنشاء ولم يكن فعلياً، وإنما في عصر الأئمة عليهم السلام وجدت الأرضية لفعليته واتسع الخمس.

النظرية الرابعة: تعتقد بأن جعل الخمس فيما عدا غنائم الحرب كان حكماً ولائياً مجعولاً من قبل الأئمة عليهم السلام من أجل سدّ احتياجات الشيعة. طبعاً إجمالاً يُمكن القول أنّ الخمس قد تمّ تشريعه زمن النبي صلى الله عليه وآله وسلم والقدر المتيقّن هو خمس غنائم الحرب، والأئمة عليهم السلام قاموا بتوسعته الى سائر الموارد استناداً الى الآية الشريفة.

هذا، ومن أجل الوصول الى تعيين ماهية الخمس يجب البحث في عدّة أبعاد:

١. ففي البدء لا بدّ من التدقيق في كلمات الفقهاء الواردة في بيان وتعريف الخمس.

٢. وفي المرحلة التالية تحليل سعة مفهوم الغنيمة بحسب أنظار الفقهاء.

٣. ونظراً لعدم كون بعضهم بصدد تعريف الخمس؛ لذا يجب في هذه

المرحلة بحث ما عدّوه من موارد تعلق الخمس كي يتّضح الحال أنّ حقيقة الخمس في نظرهم طبقاً لأيّ مبنى.

٤. وفي نهاية المطاف نصل الى محصّلة حول تعريف الخمس وتعيين ماهيته.

المبحث الأوّل: تحقيق كلمات الفقهاء في بيان وتعريف الخمس

قال الشهيد الأوّل: «هو حقّ مالي يثبت في الغنائم لبني هاشم بالأصالة عوضاً عن الزكاة» (٢٧).

وقريب منه عبارة الشهيد الثاني: «هو حقّ مالي يثبت لبني هاشم بالأصالة عوضاً عن الزكاة» (٢٨).

وقال المحقق النجفي: «هو حقّ مالي فرضه الله مالك الملك بالأصالة على عباده في مال مخصوص له ولبني هاشم الذين هم رؤساؤهم وسواسهم، وأهل الفضل والإحسان عليهم عوض إكرامه إيّاهم بمنع الصدقة» (٢٩).

وقال الشيخ الأنصاري: «اسم لحقّ في المال يجب للحجّة ﷺ وقبيله» (٣٠).

وقال السيد اليزدي: «وهو من الفرائض، وقد جعله الله تعالى لمحمّد ﷺ وذريّته عوضاً عن الزكاة إكراماً لهم» (٣١).

التحقيق:

ويمكن أن يُستفاد من عبارات الفقهاء السابقة في تعريفه للخمس الأمور التالية:

إنّ التعبير بأنّه حقّ مالي في مقابل الحقوق غير المالية كحقّ الطلاق.

كما أنّ التعبير بأنّه ثابت بالأصالة في مقابل الحقوق التي يكون منشأها

العقود أو التعهّدات.

كما اشتملت تعاريفهم على ذكر المستحقّين لهذا الحقّ على اختلاف في التعبير، فبعض - كالشهيدين - ذكر بأنّه حقّ لبني هاشم، وبعض كالمحقق النجفي قال بأنّه حقّ لله ولبني هاشم، وبعض كالشيخ الأنصاري يرى أنّه حقّ مالي للإمام وبني هاشم، وبعض كالسيد اليزدي يعتقد بأنّه حقّ لله والرسول ﷺ وذريّته.

الإشارة الى الهدف من تشريع هذا الحقّ المالي بأنّه لبني هاشم عوض لهم عن الزكاة جعل احتراماً لهم.

أولاً: إنّ النقطتين الأولى والثانية لا تحتاجان الى بحث، ولكن يوجد اختلاف في ما يُستفاد من النقطة الثالثة، فهل هذا الحقّ منحصر ببني هاشم أو لا؟
ثانياً: إنّ هذا الانحصار خلاف النصوص الشرعية والتي منها آية الخمس.
ثالثاً: إنّ مَنْ عبّر منهم بالانحصار لم يلتزم بذلك في فتواه في مصرف الخمس؛ فإنّهم يرون تقسيم الخمس ستّة أسهم: الثلاثة أسهم الأولى تُقسّم كالتالي: سهم الله ورسوله يُدفعان للرسول ﷺ وسهم ذي القربى للإمام ﷺ، والثلاثة أسهم الأخرى: لليتامى والمساكين وأبناء السبيل.

رابعاً: يتّضح من ذلك عدم جامعية تعريف الفقهاء بلحاظ المستحقّين لهذا الحقّ. كما يتّضح أيضاً عدم جامعية الهدف المذكور في النقطة الرابعة.
خامساً: وبالتالي فإنّ هذه العبارات في تعريف الخمس لوحدها لا تكاد تكفي للكشف عن ماهية الخمس؛ سيما وإنّ تعريفه بالحقّ المالي يصدق على الزكاة أيضاً؛ لذا فمن أجل اكتشاف الماهية ينبغي البحث أيضاً في سائر الموارد.

سادساً: كما أنّ بيان مصرف الخمس قد ذُكر قبل تبیین الماهية، فيما أنّ المناسب طرح هذه الأمور بعد بيان الماهية؛ إذ أنّ هذه التعاريف نظراً لعدم كونها بالجنس والفصل فمن الناحية المنطقية لا تُعتبر من التعريف بالحدّ، بل إنّها تعاريف بالرسم؛ لأنّها تعريف بالجنس والخاصّة (أي: المصرف)، مُضافاً إلى أنّ الجنس جنس بعيد، وليس بقريب.

المبحث الثاني: سعة مفهوم الغنيمة في نظر الفقهاء

لقد تعرّضت الآية الشريفة، وهي قوله تعالى: ﴿وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ إِن كُنتُمْ آمَنْتُمْ بِاللَّهِ وَمَا أُنزِلْنَا عَلَىٰ عَبْدِنَا يَوْمَ الْفُرْقَانِ يَوْمَ التَّقَىٰ الْجُمُعَانِ وَاللَّهُ عَلَىٰ كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ﴾^(٣٢) لبيان حكم الخمس، وقد اختلفت وجهات النظر في بيان ما يتعلّق به الخمس المذكور في قوله: ﴿أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ﴾، فهل يختصّ بغنائم الحرب أو يشمل مطلق الفوائد؟ لقد وردت بعض الروايات الداعمة لكون المراد بالغنيمة في الآية المعنى الثاني الواسع:

منها: رواية حكيم المؤدّن عن أبي عبدالله عليه السلام، قال: قلت له: ﴿وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ...﴾، قال: «هي والله الإفادة يوماً بيوم، إلا أنّ أبي جعل شيعتنا من ذلك في حلّ ليزكوا»^(٣٣). وأدعي أنّ هذه الرواية من أوضح الروايات دلالة على المدعى؛ لأنّها فسّرت الغنيمة بالإفادة يوماً بيوم لولا ضعف سندها بمحمّد بن سنان وحكيم المؤدّن^(٣٤).

ومنها: صحيحة أخرى لعلي بن مهزيار، وفيها: «فأمّا الغنائم والفوائد فهي واجبة عليهم في كلّ عام، قال الله تعالى: ﴿وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ...﴾، فالغنائم

والفوائد - يرحمك الله - فهي الغنيمة يغنمها المرء والفائدة يفيدها...»^(٣٥). وهي أهم الروايات التي يُمكن جعلها مُفسّرة للآية لتامة سندها، وأمّا دلالاتها فقد ادّعى صراحته أو ظهورها على الأقلّ في أنّ المراد بالغنيمة في الآية الشريفة مطلق الفائدة؛ وذلك:

أولاً: لأنّ نفس عطف الامام ﷺ للفوائد على الغنائم مرتّين بل ثلاث مرّات ظاهر في العطف التفسيري، وأنّ المراد بالغنائم هو الفوائد.

ثانياً: باعتبار الاستشهاد بالآية المباركة الظاهر في أنّ الامام ﷺ يُريد الاستدلال بها على ثبوت الخمس في الفوائد على المكلفين في كلّ عام في قبال ما أوجبه عليهم في هذا العام بالخصوص.

ثالثاً: عدم اكتفاء الإمام ﷺ بذلك، بل تصدّيه بنفسه لبيان بعض الأمثلة للفوائد والغنائم التي يجب فيها الخمس في كلّ عام، وليست كلّها من غنائم دار الحرب.

وعلى هذا الأساس يُقال بصراحة الصحيحة في إمكان استفادة العموم من الغنيمة في الآية المباركة. هذا قصارى ما يُمكن أن يُوجّه به هذا التقريب للاستدلال بالآية المباركة^(٣٦).

كلمات الفقهاء:

قال الشيخ المفيد: «الخمس واجب في كلّ مغنم»^(٣٧).

وقال السيد المرتضى: «الخمس واجب في جميع المغنائم والمكاسب ومما استُخرج من المعادن والغوّص والكنوز ومما فضل من أرباح التجارات والزراعات والصناعات بعد المؤونة والكفاية في طول السنة على اقتصاد»^(٣٨).

وقال سلار: «إنَّه واجب في كلِّ ما غنم بالحرب وغيرها من الأموال والسلاح والرقيق والمعادن والكنوز والغُوص والعنبر وفاضل أرباح التجارات والزراعات والصناعات عن المؤونة وكفاية طول عامه إذا اقتصد» (٣٩).

وقال الشيخ الطوسي: «الخمس واجب في جميع ما يغنمه الإنسان» ثمَّ شرع بتفصيل أنواع الغنائم (٤٠)، ومن هنا يُمكن القول بأنَّ هذا صريح في اندراج جميع موارد الخمس تحت عنوان (الغنائم) (٤١).

وقال ابن إدريس: «الخمس يجب في كلِّ ما يُغنم من دار الحرب... ويجب أيضاً الخمس في جميع المعادن... ويجب الخمس أيضاً في أرباح التجارات والمكاسب وفيما يفضل من الغلات والزراعات على اختلاف أجناسها عن مؤونة السنة له ولعياله، وفي الكنوز... وإذا اختلط المال الحرام بالحلال... فإن لم يتميَّز له أخرج الخمس... وإذا اشترى ذمي من مسلم أرضاً كان عليه فيها الخمس» (٤٢).

وقال الشهيد الأول: «وهو الحقَّ الواجب في الغنيمة للإمام الأعظم وقبيله... الأول: في محلِّه، وهو بشهادة الاستقراء سبعة داخله في اسم الغنيمة...» (٤٣).

وقال المحدث البحراني - فيما يجب فيه الخمس: «وظاهر كلام جملة من الأصحاب حصره في سبعة... وذكر الشهيد في البيان: أنَّ هذه السبعة كلّها مندرجة في الغنيمة» (٤٤).

وقال المحقق النراقي: «اعلم أنَّ الأصل وجوب الخمس في جميع ما يستفيده الإنسان ويكتسبه ويغنمه؛ للآية الشريفة والأخبار. أمَّا الآية فقوله سبحانه: ﴿وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ...﴾؛ فإنَّ الغنيمة في أصل اللغة: الفائدة المكتسبة، صرَّح به في مجمع البحرين وغيره من أهل اللغة، وليس هناك ما يخالفه ويوجب العدول

عنه، بل المتحقق ما يُثبتهُ ويُوافقه من العُرف وكلام الفقهاء والأخبار»^(٤٥).

وقال السيد البروجردي: «أَنَّ كُلَّ ما استفاده واغتنمه من المال بحيث يُمكن إطلاق كلمة (الغنيمة) عليه يجب إخراج قسمة واحدة بعد تقسيمه الى خمسة أقسام وصرفها في الموارد السنّة المذكورين فيها... فنحن نتعدّى منه^(٤٦) الى مطلق ما يصدق عليه الغنيمة سواء كان مكتسباً من الحرب أو من التجارة أو الصناعة أو غير ذلك»^(٤٧).

وقال السيد الخوئي: «إِنَّ كلمة (غَنِمَ) بالصيغة الواردة في الآية المباركة تُرادف ربح واستفاد وما شاكل ذلك، فتعمّ مطلق الفائدة»^(٤٨).

التحقيق:

ظاهر كلام بعض الفقهاء كالشيخ المفيد وجوب الخمس في مطلق الفوائد والأرباح، لكن كلام بعض آخر صريح في بيان مطلق الأرباح والفوائد.

كما أَنَّ ظاهر كلام بعض الفقهاء كالشيخ المفيد شمول مفهوم الغنيمة لجميع موارد الخمس، لكن كلام بعضهم صريح في شمولها لذلك.

إنّه لدى التحقيق في مفهوم الغنيمة في الآية الشريفة والتي هي مُستند الوجوب، وهي المنطلق لتشريع الخمس يُمكن القول بوجود ثلاثة احتمالات:

الاحتمال الأوّل: اختصاص مفهوم الغنيمة بغنائم الحرب فقط.

الاحتمال الثاني: شموله لجميع الفوائد.

الاحتمال الثالث: شموله للفوائد المجّانية.

أمّا الاحتمال الأوّل فهو المعروف بين أكثر المفسّرين^(٤٩). وقد رجّحه السيّد محمّد العاملي لكنّه استعان بالسياق^(٥٠). كما استظهر هذا المعنى العلامة

المجلسي من كتب اللغة، وإن قبل التوسعة مجازاً وأنها من باب التأويل^(٥١)، وقد احتمله بعض الفقهاء المعاصرين^(٥٢).

وأما الاحتمال الثاني فهو المعروف بين الإمامية والمشهور بينهم وعليه كلماتهم صراحة أو ظهوراً، وقد مرّت عليك نماذج من كلماتهم، كما يُمكن العثور عليه في كلمات آخرين^(٥٣).

وأما الاحتمال الثالث فقد احتمله بعض الفقهاء فقد احتمله بعض الفقهاء، قال: «إنّ (مادة) الغنم مفادها الأصلي إمّا هو خصوص المال الذي يفوز به الانسان، ويظفر به بالغبلة المساوقة للأخذ بالقوة، أو هو الفائدة المطلقة أي الحاصلة بلا ترقّب ولا بذل مال أو جهد، والمقصود من المشقة أو الترقّب هو الطرق المتعارفة لتحصيل المال نوعاً كالتكسبات ونحوها؛ فإنّ هذا هو المتبادر من الكلمة، وهو المستخلص من تعبيرات اللغويين... ويؤيّد ذلك استعمالات الكلمة في القرآن الكريم وفي السنة الروايات...»^(٥٤)، وقال: «فلا يمكن ان يستفاد من الآية ثبوت الخمس لمطلق الفوائد والأرباح»^(٥٥).

ويُمكن القول أنّ المتحصّل من مجموع الآراء وما تتضمّنه من احتمالات: أنّ مفهوم (الغنيمة) ليس منحصراً بغنائم الحرب كما تدعّمه كلمات أهل اللغة، وورود الآية في سياق الحرب لا يُخصّصها به، والروايات الصادرة عن أهل البيت (عليهم السلام) قد تعرّضت لعدّ ما يتعلّق به الخمس في ضوء الآية الكريمة، كما أنّ مشهور الفقهاء رغم اختلاف قد استفادوا من مفهوم الغنيمة مطلق الفوائد والأرباح، طبعاً، كلمات بعضهم دلّت بالصراحة وبعضها بالظهور، كما أنّ من حصر مفهوم الغنيمة في الآية بخصوص غنائم الحرب لم يحصر ما يجب فيه الخمس بها استناداً الى الروايات وسائر الأدلّة كالإجماع وسيرة المتشرّعة.

المبحث الثالث: بحث موارد وجوب الخمس

إِنَّهُ طَبَقاً لِلآيَةِ الْكَرِيمَةِ ﴿وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ...﴾ يكون مطلق الفوائد والأرباح مما يجب فيه الخمس، وإن أمكن استفادة موارد وجوب الخمس من الروايات بشكل أوضح وأصرح، ففي حديث مروي عن النبي ﷺ، أَنَّهُ قَالَ - حِينَما سُئِلَ عَنْ رَجُلٍ وَجَدَ كَنْزاً فِي قَرْيَةٍ خَرِبَةٍ: «مَا وَجَدْتَهُ فِي قَرْيَةٍ غَيْرِ مَسْكُونَةٍ أَوْ فِي خَرِبَةٍ جَاهِلِيَةٍ فِيهِ، وَفِي الرِّكَازِ الْخُمْسُ»^(٥٦)، كما روي عن الإمام الكاظم عليه السلام أَنَّهُ قَالَ: «الْخُمْسُ مِنْ خَمْسَةِ أَشْيَاءَ: مِنَ الْغَنَائِمِ، وَالْغَوْصِ، وَمِنَ الْكُنُوزِ، وَمِنَ الْمَعَادِنِ، وَالْمَلَاخَةِ...»^(٥٧).

كلمات الفقهاء:

ذهب مشهور فقهاء الإمامية إلى أَنَّ ما يتعلَّق به الخمس هو سبعة موارد^(٥٨)، بشهادة استقراء الأدلَّة الشرعية^(٥٩)، ويرى هؤلاء الفقهاء أَنَّ مفهوم الغنيمة شامل لجميع تلك الموارد السبعة، ولذا يُمكن الاستدلال عليها بالكتاب مضافاً إلى السنَّة بل وعلى بعضها الإجماع، وقد وقع البحث في موردين من تلك الموارد، وهما: المال الحلال المختلط بالحرام، والأرض التي اشتراها الذمي من مسلم^(٦٠)، كما وقع البحث في غير تلك الموارد السبعة كالهديَّة والصدقة.

قال ابن الجنيد: «فَأَمَّا ما اسْتُفِيدَ مِنْ مِيرَاثٍ أَوْ كَدِّ بَدَنٍ أَوْ صِلَةِ أَخٍ أَوْ رِبْحِ تِجَارَةٍ أَوْ نَحْوِ ذَلِكَ فَالْأَحْوَطُ إِخْرَاجُهُ ...»^(٦١).

وقال أبو الصلاح الحلبي: «فرض الخمس مختصّ [بقليل]^(٦٢) المُستفاد من الكفَّار من مالٍ أَوْ رقيقٍ أَوْ كراعٍ أَوْ سلاحٍ أَوْ غير ذلك ممَّا يصح نقله قليله وكثيره، وما بلغ من الكنوز ما تجب فيه أَوْ في قيمته الزكاة، وما بلغ من المأخوذ من المعادن والمُخرَج بالغوص قيمة دينار فما زاد، وما فضل عن

مؤونة الحَوْل على الاقتصاد من كلّ مُستفاد بتجارة أو صناعة أو زراعة أو إجارة أو هبة أو صدقة أو ميراث أو غير ذلك من وجوه الإفادة، وكلّ ما اختلط حاله بحرامه ولم يتميّز أحدهما من الآخر ولا يُعيّن مستحقّه» (٦٣).

وقال المُحقّق الحليّ فيما يجب فيه الخمس: «وهو سبعة: الأوّل: غنائم دار الحرب... الثاني: المعادن... الثالث: الكنوز... الرابع: كلّ ما يُخرج من البحر بالغوص... الخامس: ما يفضل عن مؤونة السنة له ولعِياله من أرباح التجارات والصناعات والزراعات. السادس: إذا اشترى الذميّ أرضاً من مسلم... السابع: الحلال إذا اختلط بالحرام ولا يتميّز...» (٦٤).

وقال العاملي - مُعلّقاً على هذه العبارة: «هذا الحصر استقرائي مستفاد من تتبّع الأدلّة الشرعية...» (٦٥).

وقال العلامة الحليّ: «إنّما يجب الخمس في سبعة أشياء: أ - غنائم دار الحرب... ب - المعادن... ج - الكنز... د - ما يخرج من البحر كالجواهر واللآلئ والدرر. هـ - أرباح التجارات والصناعات والزراعات. و - أرض الذميّ إذا اشتراها من مسلم... ز - الحلال الممتزج بالحرام» (٦٦).

وإليك تفصيل موارد الخمس:

غنائم الحرب:

المراد بغنائم الحرب: ما يحوزه المسلمون بإذن النبي ﷺ أو الإمام عليه السلام من أموال أهل الحرب بغير سرقة ولا غيلة من منقول وغيره ومن مال البغاة إذا حواها العسكر. ومن الغنيمة فداء المشركين وما صولحوا عليه (٦٧)، ويرى ابن الجنيد أيضاً أنّ النفل - وهو ما يُعطيه الإمام للمقاتلين - من الغنيمة (٦٨)، ولكن ردّه الشيخ الطوسي (٦٩). وبعض جهات النظر ترى دخول موارد أخرى

كالسلب^(٧٠)، والجعائل ونحوها في الغنيمة^(٧١). ولا خلاف في تعميم الغنيمة لكل شيء حواه العسكر كما هو مقتضى آية الخمس، وثمة من يرى شمولها لغير المنقول كالأرض^(٧٢)، فيما أنه تذهب بعض وجهات النظر الى عدم تعميم الغنيمة الى غير المنقول، وعده من الأنفال^(٧٣).

النصاب:

المشهور لا يرى اعتبار نصاب خاص للغنيمة^(٧٤).

المعادن:

المراد بالمعادن: ما كانت الأرض أصلاً له واشتمل على خصوصية يعظم الانتفاع بها^(٧٥) سواء أكان جامداً - منطبعة كالذهب أو غير منطبعة كالرخام - أو مائعاً كالنفط والزيئق، وسواء أكان قابلاً للاستفادة مباشرة كالياقوت والعقيق أو كان قابلاً للاستفادة بشكل غير مباشر كالذهب والفضة والحديد، أي بعد التصفية والتعدين؛ فإن بعضهم يرى شموله لحجر الرحي والأرض ذات المنفعة الكبيرة كأرض النورة وطين الغسل^(٧٦).

النصاب:

ويجب أن لا يقلّ قيمة المعدن عن عشرين ديناراً بعد كسر مؤونة الاستخراج، أجل، في المقام ثمة اختلاف في وجهات النظر^(٧٧).

الكنز:

المراد بالكنز: المال المدفون في الأرض قصداً.

ويُشترط فيه أن يكون في دار الحرب - سواء أكان عليه أثر الإسلام أم لا - أو يكون في دار الإسلام ولا أثر له عليه، ولو كان عليه أثر الإسلام

يُعتبر لقطة^(٧٨).

النصاب:

لا بدّ أن يبلغ الكنز عيناً أو قيمة مقدار عشرين ديناراً.

الغوص:

المراد بالغوص: ما يُخْرَج من الماء كاللؤلؤ والمرجان والعنبر.

النصاب:

يُعتبر في الغوص أن يبلغ ديناراً^(٧٩).

أرباح المكاسب:

لقد وقع السؤال في رسالة لأصحاب الإمام الجواد^{عليه السلام} في أنّه هل يجب الخمس على الضياع بعد مؤونة الضيعة وخراجها أو بعد مؤونة الرجل وعياله؟ فأجاب^{عليه السلام}: «الخمس بعد مؤونته ومؤونة عياله وبعد خراج السلطان»^(٨٠).

دائرة المؤونة:

إنّها تشمل مؤونة الرجل وعياله لسنة، أداء الدين، الحجّ والمصارف غير المتوقّعة أو المبالغ المأخوذة قهراً، فكلّ ذلك مستثنى من الخمس^(٨١).

وفي اشتراط الاقتصاد في المؤونة خلاف، والظاهر مخالفة ابن جنيد وابن أبي عقيل، فإنّهما يريان جواز ترك خمس أرباح المكاسب^(٨٢).

وأرباح المكاسب شاملة لكلّ أنواع الاكتساب سواء أكانت من طريق التجارة أو الصناعة أو الزراعة^(٨٣).

ويرى البعض ثبوت الخمس في الميراث والهبة^(٨٤)، فيما خالف آخرون هذا الرأي^(٨٥).

كما أنّه يوجد اختلاف في العسل المأخوذ من الجبال وكذا المنّ،^(٨٦) في كونهما عناوين مستقلة أو داخلية ضمن المعادن أو أرباح المكاسب^(٨٧).

النصاب:

لا نصاب لأرباح المكاسب، فيثبت فيها الخمس مهما كان مقدارها قليلاً أو كثيراً^(٨٨).

الأرض التي يشتريها الذمي من مسلم: ^(٨٩)

فلو اشترى الذمي أرضاً من مسلم فعليه فيها الخمس^(٩٠).

دائرة الحكم:

لا فرق في وجوب الخمس بين الأرض التي تجب فيها الخمس كالأرض المفتوحة عنوة أو ليس فيها كالأرض التي أسلم عليها أهلها طوعاً.^(٩١)

إذا انتقلت ملكية الأرض من الذمي الى ذمي آخر لا يسقط عنه الخمس حتى لو باعها على المسلم.

إذا اشترط الذمي ضمن عقد البيع سقوط الخمس من عهده فسد الشرط، بل الأولى فساد البيع، ولو أقاله المسلم بعد البيع فيُحتمل سقوط الخمس؛ لأنّ الإقالة بحكم الفسخ بحسب الشهيد الثاني.

النصاب:

إنّ من وجهة نظر الفقهاء لا نصاب في هذا النوع ممّا يجب فيه الخمس، فبأي مقدار كانت الأرض ومهما كانت قيمتها لا بدّ من دفع خمسها، كما أنّه لا يُعتبر مرور سنة، وأيضاً لا يُشترط في أدائه النية؛ فغير المسلم لا يحتاج الى النية؛ إذ لا تتأتّى منه ولا تصحّ^(٩٢).

الحلال المختلط بالحرام ولا يُعرف مقداره ولا مالكة^(٩٣):

لو اختلط المال الحلال بالمال الحرام فلا يحل التصرف فيه إلا بعد تخميسه، فقد روي عن أبي عبدالله عليه السلام: «أن رجلاً أتى أمير المؤمنين عليه السلام فقال: يا أمير المؤمنين، إنني أصبت مالاً لا أعرف حاله من حرامه؟ فقال: اخرج الخمس من ذلك المال؛ فإن الله تعالى قد رضي من المال بالخمسة، واجتنب ما كان صاحبه يعمل»^(٩٤).

دائرة الحكم:

لو علم المالك إجمالاً بوجود المال الحرام ضمن أمواله ولم يتميَّز ولم يعرف مقداره - بحيث لا يعلم زيادته على الخمس - ولا صاحبه ولم يتيسَّر له معرفة صاحبه فإنه يحل بإخراج خمسه، فإن علم المقدار ولم يعلم المالك تصدَّق به عنه، وإن علم المالك وجه المقدار تراضياً بالصلح^(٩٥).

سائر الموارد المُختلف فيها:

يعتقد البعض بكون الفوائد الحاصلة من الميراث والهبة والهدية والصدقة تُعتبر ضمن موارد أرباح المكاسب^(٩٦)، والبعض يُخالف ذلك^(٩٧).

وأيضاً عدَّ بعض العسل الجبلي من موارد الخمس^(٩٨)، كما ذكر بعضهم الصمغ^(٩٩).

أجل، قال بعض بتحليل هذا الخمس زمن الغيبة، ولكنهم لا يُخالفون في أصل وجوبه^(١٠٠).

المبحث الرابع: المتحصّل من بحث موارد وجوب الخمس

والمتحصّل من مجموع ما تقدّم من بحث للموارد المختلفة أنّه ومن أجل الوصول الى حقيقة الخمس يُمكننا تقسيم موارد الوجوب - سواء المتفق عليها والمختلف فيها - كما يلي:

١. الفوائد المجّانية: غنيمة الحرب، الكنز، الميراث، الهبة، الهدية، الصدقة ونحوها.

٢. الدخل الحاصل من الكسب والعمل: الغوص، المعدن، أرباح المكاسب.

٣. ضريبة نقل ملك الأرض الخاصّة: الأرض التي يشتريها الذمي من المسلم، والذي يبدو أنّ لهذا الحكم بُعداً سياسياً، وفلسفة جعله هو لغرض السيطرة على عملية يتملك غير المسلمين لأرض البلد الإسلامي.

٤. المال الحلال المختلط بالحرام: ويُمكن تسميته بضريبة رفع سوء الأثر. وبلحاظ التقسيم المذكور يُمكن استنتاج: أنّ الخمس عبارة عن: «حق شرعي واجب مُتعلّق بالفوائد - الأعمّ من المجّانية وغيرها - أو نقل ملك الأرض الخاصّة أو لغرض إباحة التصرف في المال الحلال المختلط بالحرام».

وحيث إنّ أكثر موارد الوجوب مُتعلّقة بالفوائد فيُمكن القول: إنّ الغالب هو الفوائد؛ فإن كان مبنى التشريع هو الآية الكريمة فيُمكن أن يُجعل دليلاً على هذا المُدعى من أنّ المراد بالغنيمة الفوائد، وهذا ما يكون مؤيداً للتعريف.

ولو أردنا تقديم تعريف فنّي فنقول: إنّ الخمس عبارة عن: «حق شرعي مالي واجب في الفوائد الأعمّ من المجّانية وغير المجّانية بمقدار محدّد (٥)، وله نصاب في بعض الموارد».

ومن الناحية المنطقية ينبغي أن يكون التعريف جامعاً ومانعاً، وهذا التعريف المقترح مانع من دخول الأغيار، لكن من ناحية جامعته يُمكن إثارة السؤال التالي، وهو: هل إنَّ هذا التعريف شامل لجميع الموارد؟

الجواب:

أولاً: لو لاحظنا كلمات بعض الفقهاء كالشَّهيد الأوَّل تكون كافَّة الموارد داخلة في هذا التعريف، وعليه فطبقاً لهذا المبنى يكون التعريف واجداً لسمَّة الجامعة حينئذٍ.

ثانياً: وأمَّا لو لم نسلم المبنى السابق فأمامنا طريقان لا أكثر، وهما:

١ - أن نعتبر تلك الموارد خارجة عن الخمس المصطلح - كما يراه بعض الفقهاء - وعليه تبقى الجامعة منحفاة لهذا التعريف.

٢ - أن نعتبر تلك الموارد داخلة في المعنى الاصطلاحي للخمس، وحينئذٍ يكون إشكال عدم الجامعة وارداً، إذن، فينبغي إضافة ذينك القيدَين الى التعريف (المال الحلال المختلط بالحرام، وشراء الذمِّي الأرض من المسلم).

ثالثاً: طبعاً لو عبّرنا في التعريف بلفظ (غالباً) فلا ضرورة لإضافة القيدَين السابقَين، فيكون التعريف ناظراً الى الحالة الغالبة.

المورد الثاني: زكاة الأموال (زكاة الأعيان)

إنَّ الزكاة هي أحد الواجبات العبادية المالية في شريعة الإسلام، وقد أكدت عليها النصوص وذكّرت معطوفة على الأمر بالصلاة، فعلى المُكَلَّف أن يُخْرِج من بعض أمواله الخاصّة المشروطة بنصاب خاصّ قسماً محدداً الى مستحقّين مُعيّنين.

وللزكاة آثار وبركات كثيرة مُترتبة عليها، وفلسفة تشريعها مُبتنية على أصل التوازن الاجتماعي وعدم تكدّس الثروة بيد طبقة محدودة في المجتمع وفقاً للآية الكريمة: ﴿...كَيْ لَا يَكُونَ دُولَةً بَيْنَ الْأَغْنِيَاءِ مِنْكُمْ...﴾^(١٠١). واستناداً لهذا الأساس جعل الله تعالى للفقراء والمحتاجين حقوقاً في أموال الأغنياء وأراد منهم إرجاعها الى أصحابها بدون منّ وإساءة وإيذاء، يقول الحديث القدسي بهذا الشأن: «المال مالي، والفقراء عيالي، والأغنياء وكلائي، فمن بخل بمالي على عيالي أدخله النار ولا أبالي»^(١٠٢).

وفي سبيل الوصول الى ماهية وتعريف الزكاة ينبغي البحث في عدّة أبعاد:

المبحث الأول: تحقيق أقوال الفقهاء في بيان تعريف الزكاة

قال المُحقّق الحلّي: «اسم لحقّ يجب في المال يُعتبر في وجوبه النصاب»^(١٠٣).

وقال العلامة الحلّي: «الحقّ الواجب في المال الذي يُعتبر فيه النصاب»^(١٠٤).

وقال الشهيد الأوّل: «قدر معيّن يثبت في المال أو في الذمّة للطهارة

والنماء»^(١٠٥).

وقال الفاضل المقداد: «صدقة متعلقة بنصاب بالأصالة»^(١٠٦).

وقال الشهيد الثاني: «صدقة مقدّرة بأصل الشرع ابتداء»^(١٠٧).

وقال كاشف الغطاء: «حقّ في المال أو مأتي في الذمّة واجب أو مندوب

من ضروريات الدين مقدّر بالأصالة - لا بالعارض من نذر وشبهه - يُعتبر فيه

النصاب أصالة ممنوع عن بني هاشم من غيرهم اختياراً ينمي المال بالبركة

وتطهير الإنسان من المعاصي أو يحفظه من الفوت»^(١٠٨).

وقال الشيخ الأنصاري: «قدر مخصوص يطلب إخراجه من المال بشروط

مخصوصة» (١٠٩).

وقيل: «إخراج بعض المال لينمو الباقي بالبركات، وتزيد لصاحبه الدرجات، ويظهر المال من الحرام وصاحبه من المذام» (١١٠).

التحقيق:

ويمكن تقسيم التعاريف المذكورة بحسب ما تضمّنته من نكات بالنحو التالي:

١ - تعريف الخمس بالحقّ المالي بنصاب معيّن أو مقدار معيّن في المال بشروط خاصّة، كتعريف العلامة الحلّي والشهيد الأوّل والشيخ الأنصاري.

٢ - تعريفه بالصدقة المقدّرة الثابتة بالأصالة بنصاب معيّن، كتعريف الفاضل المقداد والشهيد الثاني.

٣ - تعريفه بأنّه ثابت بالمال أو بالذمّة بنصاب معيّن...، كتعريف كاشف الغطاء.

٤ - تعريفه بأنّه إخراج للمال من أجل الزيادة أو التطهير، كتعريف الأخير. وأكثر هذه التعاريف - كالقسمين الأوّل والثاني بل والثالث - ليس مانعاً من دخول الأغيار؛ لأنّ بعض موارد الخمس يُشترط فيها النصاب أيضاً، كالمعدن والكنز والغوص، فتكون مشمولة للتعريف.

وأما التعريف الأخير فليس فنياً؛ فإنّه تعريف بالأثر، ولم يُبيّن ماهية المعرف، كما أنّه يرد عليه أنّه يُشترط أن يكون الإخراج بقصد التقرب، لا بقصد هذه الآثار.

وحيث ذكرنا سابقاً أنّ الخمس متعلّق بالفوائد والأرباح، فيتّضح أنّ الزكاة

ليست كذلك، وإنما تتعلق برأس المال، وإن كانت مشروطة بشروط خاصة ونصاب خاص.

وعليه فيمكن تعريف الزكاة بأنها عبارة عن: حق شرعي مالي مقدّر متعلّق برؤوس أموال محدّدة بنصاب خاص.

أجل، إنّ هذا التعريف ناظر الى الغالب ممّا تتعلّق به الزكاة كالنقدين والأنعام الثلاث، ولا يشمل جميع مواردها كالغلات الأربع فإنّها من الأرباح، فإن قبل ذلك فيها، وإلا احتاج التعريف الى إجراء بعض التغييرات.

المبحث الثاني: موارد وجوب الزكاة

استفاد البعض من قوله تعالى: ﴿... وَالنَّخْلَ وَالزَّرْعَ مُخْتَلِفًا أَكْلُهُ وَالزَّيْتُونَ وَالرُّمَانَ مُتَشَابِهًا وَغَيْرَ مُتَشَابِهٍ كُلُوا مِنْ ثَمَرِهِ إِذَا أَثْمَرَ وَآتُوا حَقَّهُ يَوْمَ حَصَادِهِ...﴾^(١١١) ثبوت الزكاة في المحاصيل الزراعية مطلقاً^(١١٢)، فيما أنّ المعروف هو ثبوتها في الغلات الأربع، وهو المصرّح به في الروايات التي منها ما روي عن الإمام الرضا عليه السلام: «الزَّكَاةُ عَلَى تِسْعَةِ أَشْيَاءَ: عَلَى الْحِنْطَةِ وَالشَّعِيرِ وَالْتَّمْرِ وَالزَّيْبِ، وَالْإِبِلِ وَالْبَقَرِ وَالْغَنَمِ وَالذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ»^(١١٣)، فقد تضمّنت هذه الروايات حصر موارد الزكاة في تسعة موارد، والغلات في أربع: الحنطة والشعير والتمر والزبيب.

كلمات الفقهاء:

قال الصدوق: «إعلم أنّ الزكاة على تسعة أشياء: على الحنطة، والشعير، والتمر، والزبيب، والإبل، والبقر، والغنم، والذهب والفضّة، وعفا رسول الله ﷺ عمّا سوى ذلك»^(١١٤).

وقال المفيد: «والزكاة إنّما يجب جميعها في تسعة أشياء - خصّها رسول

الله ^{عليه السلام} بفريضتها فيها - وهي: الذهب، والفضة والحنطة، والشعير، والتمر، والزبيب، والإبل، والبقر، والغنم، وعفا رسول الله ^{عليه السلام} عما سوى ذلك» (١١٥).

وقال المرتضى: «إنَّ الزكاة لا تجب إلا في تسعة أصناف: الدنانير، والدرهم، والحنطة، والشعير، والتمر، والزبيب، والإبل، والبقر، والغنم، ولا زكاة فيما عدا ذلك» (١١٦).

وقال أبو الصلاح: «فرض الزكاة يتعلّق بثلاثة أصناف: الأموال والحرث والأنعام» (١١٧).

وقال سلالر: «زكاة الأموال تجب في النعم، والذهب والفضة، والتمر، والغلة. والنعم: الإبل والبقر والغنم. والتمر: التمر والزبيب. والغلة: الحنطة والشعير» (١١٨).

وقال السيد اليزدي: «تجب في تسعة أشياء: الأنعام الثلاثة (وهي: الإبل والبقر والغنم)، والنقدين (وهما: الذهب والفضة)، والغلات الأربع (وهي: الحنطة والشعير والتمر والزبيب)، ولا تجب فيما عدا ذلك على الأصح» (١١٩).

متعلّق الزكاة:

١ - النقدان (الذهب والفضة):

الف (الذهب):

دائرة الحكم:

لا زكاة فيما كان بعد التصفية دون العشرين ديناراً، وفيما زاد عن العشرين قبل أن يزيد أربعة أخرى. والدينار: مثقال شرعي، وهو (¼) المثقال

الصيرفي، أي: (١٨) حبة.

النصاب: للذهب نصابان:

النصاب الأول: عشرون ديناراً، أي: ما يُعادل (١٥) مثقالاً صيرفياً، وزكاته نصف دينار، أي: ما يُعادل ربع المثقال وثمانه.

النصاب الثاني: إذا زادت العشرين أربعة دنانير، أي: ما يُعادل ثلاثة مثاقيل صيرفية، وزكاته ربع العُشر، وهكذا كلما زادت أربعة دنانير. والحاصل: إنَّ نسبة مقدار زكاة الذهب الى النصاب تبلغ $(\frac{1}{40})$ ، أي: ربع العشر.

ب) الفضة:

دائرة الحكم:

ما كان دون المئتي درهم لا زكاة فيه، ولا فيما بين النصابين. والدرهم الشرعي يُعادل نصف المثقال الصيرفي وربع عُشره.

النصاب: في الفضة نصابان:

النصاب الأول: (٢٠٠) درهم شرعي، أي: ما يُعادل (١٠٥) مثاقيل صيرفية، وفيها خمسة دراهم.

النصاب الثاني: ثمَّ إذا زادت (٤٠) درهم شرعي، أي: ما يُعادل (٢١) مثقالاً صيرفياً، وفيها درهم واحد، وهكذا كلما زادت (٤٠).

والحاصل: إنَّ نسبة مقدار زكاة الفضة إلى النصاب - كالذهب - تبلغ $(\frac{1}{40})$ ، أي: ربع العشر.

٢- الغلات (الحنطة، والشعير، والزبيب، والتمر)

دائرة الحكم:

لا تجب الزكاة فيما لم يبلغ خمسة أوسق^(١٢٠)، أي ما يُعادل: $(\frac{847}{207})$ كيلوغراماً) بعد جفافه.

النصاب:

هو ما ذكرنا من بلوغه بعد جفافه خمسة أوسق، أي $(\frac{847}{207})$ كيلو غراماً^(١٢١).

مقدار الزكاة:

العُشر - أي: $\frac{1}{10}$ - إن سُقي سِيحاً أو بماء السماء أو بمصّ عروقه من الأرض، ونصف العُشر - أي: $\frac{5}{10}$ - إن سُقي بعلاج كالدلو والناعور والمكائن. وإن سُقي بالأميرين وزّع الواجب فيقسّم بحسب النسبة، كأن يُعطى من نصفه العُشر ومن نصفه الآخر نصف العُشر، فيكون المجموع $(\frac{7}{5}\%)$.

٣- الحيوانات:

الف (الإبل):

دائرة الحكم:

لا تشمل الزكاة ما كان دون (٥) من الإبل.

النصاب :

النصاب	مقدار الزكاة	النصاب	مقدار الزكاة
٥ - ٢٥	في كل (٥) واحداً من الغنم	٦١	واحدة دخلت في الخامسة (جذعة)
٢٦	واحدة ذات سنتين (بنت مخاض)	٧٦	اثنان دخلتا في الثالثة (بنتا لبون)
٣٦	واحدة ذات ثلاث سنوات (بنت لبون)	٩١	اثنان دخلتا في الرابعة (حقتان)
٤٦	واحدة دخلت في الرابعة (حقة)	١٢١ فصاعداً	في كل (٤٠) واحدة دخلت في الثالثة (حقة)، أو في كل (٥٠) واحدة دخلت في الرابعة (حقة)

ب) البقر :

دائرة الوجوب :

لا تتعلق بما دون الثلاثين .

النصاب :

النصاب	مقدار الزكاة	النصاب	مقدار الزكاة
٣٠ - ٣٩	واحدة دخلت في الثانية (تبيع)	٨٠ - ٨٩	مستتان
٤٠ - ٥٩	واحدة دخلت في الثالثة (مسنة)	٩٠ - ٩٩	(٣) تبيع
٦٠ - ٦٩	اثنان دخلتا في الثانية (تبيع)	١٠٠	تبيعان ومسنة
٧٠ - ٧٩	فيها تبيع ومسنة	(١٠٠) فصاعداً	في كل (٣٠) تبيع، أو في كل (٤٠) مسنة

ج) الغنم :

دائرة الوجوب :

ما دون (٤٠) لا زكاة فيه .

النصاب:

النصاب	مقدار الزكاة
٤٠ - ١٢٠	واحدة
١٢١ - ٢٠٠	اثنان
٢٠١ - ٣٠٠	ثلاثة
٤٠٠ فصاعداً	في كلّ (١٠٠) واحدة

بعض موارد الاختلاف:

وقع الاختلاف في ثبوت الزكاة في بعض الموارد، منها ما يلي:

١ - ذهب بعض الفقهاء الى عدّ العَلَس نوعاً من الحنطة و وجوب الزكاة فيه، وعدّ السَلْت نوعاً من الشعير و وجوب الزكاة فيه^(١٢٢)؛ وقد نصّ على ذلك أهل اللغة، فإذا أُريد إخراجها بعد التصفية فالنصاب (٥) أوسق، وقبل التصفية (١٠) أوسق^(١٢٣)، والأشهر عدم كونهما من الحنطة والشعير^(١٢٤).

٢ - اختار ابن الجنيّد وجوب الزكاة في الزيت والزيتون إذا كانا في الأرض العُشْرية وكذا العسل، وسائر الفقهاء اختاروا العدم^(١٢٥).

٣ - اختار الصدوق وجوب الزكاة في مال التجارة^(١٢٦)، واختار الأكثر الاستحباب^(١٢٧).

المورد الثالث: زكاة الفطر (زكاة الأبدان)

دائرة الوجوب:

وهي واجبة على كلّ إنسان بالغ كامل بشرط السعة والغنى، عن نفسه وعمّن يعول من أفراد مرّة في السنة.

الجنس: ما يكون قوتاً في الجملة كالحنطة والشعير والتمر والزبيب، ويجزي دفع القيمة.

المقدار: صاع، وهو أربعة أمداد، يساوي ثلاثة كيلو غراماً تقريباً.
زمان الوجوب: المشهور اعتبار اجتماع الشرائط أنا ما قبل الغروب.
زمان الإخراج: يوم عيد الفطر بعد طلوع الفجر.

المورد الرابع: الجزية

ويقع البحث فيما يلي:

المبحث الأول: تحقيق أقوال الفقهاء في بيان وتعريف الجزية

قال الشيخ الطوسي: «وكلّ مَنْ وجبت عليه الجزية فالإمام مخير بين أن يضعها على رؤوسهم أو على أراضيهم، فإن وضعها على رؤوسهم فليس له أن يأخذ من أراضيهم شيئاً، وإن وضعها على أراضيهم فليس له أن يأخذ من رؤوسهم شيئاً، وليس للجزية حدّ محدود، ولا قدر مؤقت، بل يأخذ الإمام منهم على قدر ما يراه من أحوالهم من الغنى والفقر ...» (١٢٨).

وقال العلامة الحلي: «الجزية هي المال المأخوذ من أهل الكتاب لإقامتهم بدار الإسلام في كلّ عام» (١٢٩).

وقال المحقق النجفي: «وهي الوظيفة المأخوذة من أهل الكتاب لإقامتهم بدار الإسلام وكفّ القتال عنهم» (١٣٠).

وقال العلامة الطباطبائي: «وأما الجزية فهي عطية مالية مأخوذة منهم مصروفة في حفظ ذمتهم وحسن إدارتهم»، ثم قال: «ولا غنى عن مثلها

لحكومة قائمة على ساقها حقّة أو باطلة» (١٣١).

المبحث الثاني: دائرة الوجوب وموارده

لقد اعتبرت الآية الكريمة: ﴿قَاتِلُوا الَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَلَا بِالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلَا يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ اللَّهُ وَرَسُولُهُ وَلَا يَدِينُونَ دِينَ الْحَقِّ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ﴾ (١٣٢) الجزية على أهل الكتاب، وكذا الروايات، من قبيل ما روي عن النبي ﷺ من أنّه أمر معاذاً أن يأخذ من كلّ حالم ديناراً (١٣٣)، وقال الإمام الصادق عليه السلام: «... تُؤخذ منهم على قدر يطيقون له أن يأخذهم به حتى يسلموا» (١٣٤).

كلمات الفقهاء:

قال سلال: «إنّما هي تجب على بالغ الذكر من اليهود والنصارى والمجوس خاصّة، فمنّ عداهم من الكفار لا ذمّة له» (١٣٥).

وقال الشيخ الطوسي: «الجزية واجبة على أهل الكتاب ممّن أبى منهم الإسلام وأذعن بها، وهم اليهود والنصارى، والمجوس حكمهم حكم اليهود والنصارى. وهي واجبة على جميع الأصناف المذكورة إذا كانوا بشرائط المكلفين، وتسقط عن الصبيان والمجانين والبله والنساء منهم» (١٣٦).

وقال في التهذيب أيضاً: «الجزية واجبة على جميع أهل الكتاب من الرجال البالغين إلّا من خرج بدليل السنّة من فرائهم الذين لا يجدون كفايتهم لضرورتهم وإن دخل معهم في بعض أحكامهم، ومجانينهم، ونواقص العقول منهم، قال تعالى: ...» (١٣٧).

المقدار:

قال العلامة الحلّي: «اختلف علمائنا في أنّ للجزية قدراً معيناً لا يجوز تغييره على أقوال ثلاثة:

أحدها: أنّ فيها مقدّراً، وهو ما قدره [الإمام] عليّ عليه السلام: على الفقير اثنا عشر درهماً، وعلى المتوسط أربعة وعشرون، وعلى الغني ثمانية وأربعون في كلّ سنة^(١٣٨) - وبه قال أبو حنيفة وأحمد في رواية - لما رواه العامة: أنّ النبي ﷺ أمر معاذاً أن يأخذ من كلّ حالم ديناراً، و....

الثاني: أنّه ليس فيها قدر موظّف لا قلة ولا كثرة، بل بحسب ما يراه الإمام من قلة وكثرة بحسب المصلحة، ذهب إليه أكثر علمائنا^(١٣٩)، والثوري وأحمد في رواية؛ لأنّ النبي ﷺ أمر معاذاً أن يأخذ من كلّ حالم ديناراً، وصالح أهل نجران على ألفي حلّة، النصف في صفر، والنصف في رجب^(١٤٠)، و... وهو يدلّ على عدم التقدير فيه...

الثالث: أنّها لا تتقدّر في طرف الزيادة، وتتقدّر في طرف القلة، فلا يؤخذ من كلّ كتابيّ أقلّ من دينار - وهو قول ابن الجنيّد وأحمد في رواية - لأنّ عليّاً عليه السلام زاد على ما قرّره رسول الله ﷺ ولم ينقص منه، فدلّ على أنّ الزيادة موكولة إلى نظره دون النقصان.

وقال الشافعي: إنّها مقدّرة بدينار على الغني والفقير لا يجوز النقصان منه، وتجوز الزيادة عليه إن بذلها الذمي.

وقال مالك: هي مقدّرة في حقّ الغني بأربعين درهماً، وفي حقّ المتوسط بعشرين درهماً، وفي حقّ الفقير بعشرة دراهم^(١٤١).

ورى سار عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه « جعل على كل غني ثمانية وأربعين درهماً، وعلى الأوساط نصف ذلك، وعلى فقرائهم ربعة » ^(١٤٢).

وفي صحيحة زرارة أنه سأل الصادق عليه السلام ما حدّ الجزية على أهل الكتاب؟ وهل عليهم في ذلك شيء موظف لا ينبغي أن يجاوز إلى غيره؟ فقال عليه السلام: « ذلك إلى الإمام يأخذ من كل إنسان منهم ما شاء على قدر ما يطيق » ^(١٤٣).

وعن مُحَمَّدُ بْنُ مُسْلِمٍ قَالَ قُلْتُ لِأَبِي عَبْدِ اللَّهِ عليه السلام: أَرَأَيْتَ مَا يَأْخُذُ هَؤُلَاءِ مِنْ هَذَا الْخُمْسِ مِنْ أَرْضِ الْجَزِيَّةِ وَيَأْخُذُونَ مِنَ الدَّهَاقِينِ جَزِيَّةَ رُؤُوسِهِمْ أَمَا عَلَيْهِمْ فِي ذَلِكَ شَيْءٌ مُوظَّفٌ؟ فَقَالَ: « كَانَ عَلَيْهِمْ مَا أَجَازُوا عَلَى نَفْسِهِمْ وَلَيْسَ لِلْإِمَامِ أَكْثَرُ مِنَ الْجَزِيَّةِ إِنْ شَاءَ الْإِمَامُ وَضَعَ ذَلِكَ عَلَى رُؤُوسِهِمْ وَلَيْسَ عَلَى أَمْوَالِهِمْ شَيْءٌ وَإِنْ شَاءَ فَعَلَى أَمْوَالِهِمْ وَلَيْسَ عَلَى رُؤُوسِهِمْ شَيْءٌ ». فَقُلْتُ: فَهَذَا الْخُمْسُ؟ فَقَالَ: « إِنَّمَا هَذَا شَيْءٌ كَانَ صَالِحَهُمْ عَلَيْهِ رَسُولُ اللَّهِ صلى الله عليه وآله وسلم » ^(١٤٤).

المبحث الثالث: فلسفة تشريع « الجزية »

إنّ للفقهاء حول علّة تشريع الجزية بيانات متعدّدة وفي مواضع متفرّقة، يُمكن تلخيصها بالنحو التالي:

١ - كون الهدف من تشريع الجزية هو عقوبة أهل الذمّة بسبب كفرهم وعداوتهم للنبي صلى الله عليه وآله وسلم ورسالاته الخاتمة ^(١٤٥).

٢ - كون الغرض من تشريعها إهانة الكافرين وإذلالهم؛ ليرجعوا من خلال ذلك عن كفرهم الى الإسلام.

٣ - إنّها وجبت من أجل حفظ نفوس وأموال الكفّار وأعراضهم للحيلولة دون استرقاقهم.

٤ - إنها جعلت في مقابل إقامة أهل الذمة في دار الإسلام.

٥ - إنها تُؤخذ من أهل الذمة لحفظ أمنهم وحسن إدارة شؤونهم وحماية حقوقهم، وأيضاً تكون عوضاً عن عدم اشتراكهم في الجيش والشؤون العسكرية والدفاع عن البلد الإسلامي. وبعبارة أخرى: في مقابل إعطاء حقوق المواطنة للذمي في النفس والمال والعرض مساواة له مع المسلم وممارستها بحرية تامة^(١٤٦).

ومن بين هذه الوجوه الخمسة فالذي يقتضيه التحقيق وتشهد له أمور كثيرة هو الوجه الخامس والأخير، ومما لا يخفى إمكانية إرجاع الوجهين الثالث والرابع إليه؛ إذ لا فارق جوهري بين هذه الوجوه الثلاثة، وأما بالنسبة إلى الوجه الأول فينبغي القول: إنه لا شاهد عليه من الكتاب والسنة، بل هو مرفوض لعدة أدلة: ١ - كون عقد الجزية يُبرم برضا الطرفين، وفي هذه الحالة لا معنى لكونه عقوبة^(١٤٧).

٢ - إن مقدار الجدية مختلف بحسب اختلاف أهل الذمة من ناحية القوة والضعف المالي، فاستطاعة أهل الذمة ملحوظ في تعيين مقدار الجزية، وواضح أن هذا لا يتلاءم مع كون الجزية عقوبة.

٣ - إن مقدار الجزية إذا ما قيس بالزكاة وسائر الفرائض المالية الواجبة على المسلمين لا يُتمثل رقماً مهماً، مضافاً إلى عدم تكليف غير المسلمين بالدفاع والمشاركة في الأمور العسكرية في الوقت الذي يلزم المسلمين القيام بذلك.

وأضعف من الوجه الأول الوجه الثاني؛ فهو في منتهى البعد عن واقع الإسلام وحقيقته، ولا يمكن أن يقع موقع القبول بأي شكل من الأشكال من قبل أي إنسان واقف على مقاصد الشريعة وأهدافها السامية، فهذا الإسلام

الذي تستهدف أحكامه وتعاليمه النيرة تربية النوع البشري كيف يُمكن قبول أنه يأخذ الجزية من ثلّة قليلة من المغلوبين على أمرهم الذي لجأوا الى ظلّ الدولة الإسلامية من أجل إهانتهم وإذلالهم؟^(١٤٨).

المورد الخامس: العُشر

المبحث الأوّل: فلسفة تشريع العُشر

إنّ العُشر يُطلق على المال الذي يُؤخذ من التجار غير المسلمين ، وهو أشبه ما يكون بما تقوم به (الجمارك) في زماننا^(١٤٩). وبالنسبة الى فلسفة تشريعها يُمكن أن تُطرح بشأنها ثلاثة احتمالات :

١ - البُعد السياسي والأمني والسيطرة على حركة وتردّد غير المسلمين في البلد الإسلامي .

٢ - ضبط النشاط الاقتصادي لغير المسلمين والسيطرة عليه والحيلولة دون هيمنتهم على السوق الإسلامية .

٣ - كلا البُعدين السابقين : البُعد السياسي والسيطرة على النشاط الاقتصادي لغير المسلمين .

ومما يُرجّح الاحتمال الأوّل هو ما يراه بعض الفقهاء من تخصيص العُشر بالكفّار الحربيين؛ إذ من الواضح جداً كون الملحوظ البُعد السياسي والأمني والسيطرة على حركتهم داخل البلد، وإن كان الاحتمال الثالث لا يخلو من قوّة ووجاهة.

المبحث الثاني: دائرة الوجوب وموارده

يرى فقهاء الإمامية أنّ من موجبات أخذ العُشر دخول التجار غير المسلمين الى دار الاسلام بشرط مسبق ودخول أهل الذمة الى أرض الحجاز^(١٥٠).

المقدار:

على الرغم من إطلاق العُشر على هذا النحو من الضريبة المالية، وهو اصطلاح عُرفي، إلا أنّ الأمر بحسب فقهاء الإمامية يكون بيد الإمام واختياره فيُمكنه تعيين الأقلّ أو الأكثر من العُشر.

أهمّ نتائج البحث:

إنّهُ من مجموع الخمسة عشر مورداً والتي تُعدّ من الواجبات المالية الشرعية بالمعنى الأعمّ، تمّ حصر خمسة موارد تُعتبر من الواجبات المالية الشرعية بالمعنى الأخصّ وذات ماهية ضريبية، وهي عبارة عن: الخمس، وزكاة الأموال، وزكاة الأبدان، والجزية، والعُشر. وأمّا سائر الموارد فهي خارجة عن هذا المعنى.

١ - أمّا الخمس فيتعلّق غالباً بالفوائد والأرباح، فإن اعتُبرت الآية هي الأساس في تشريع الخمس، فيُمكن حينئذٍ جعلها دليلاً لهذا المدعى، فإنّ المراد من الغنيمة الفائدة، ولذا يُمكن تعريف الخمس بأنّه: حق شرعي مالي واجب في الفوائد - الأعمّ من كونها مجّانية أو غير مجّانية - بمقدار معيّن، وهو خمس الفائدة (٥)، وفي بعض الموارد حُدّد له نصاب خاصّ.

٢ - وأمّا زكاة الأموال فإنّها - بخلاف الخمس - تتعلّق برأس المال، ولها

شروط ونصاب محدّد، وهي عبارة عن: حق شرعي مالي متعلّق ببعض رؤوس الأموال في الغالب بنصاب خاص وبمقدار معيّن.

٣ - وأما زكاة الأبدان فهي واجبة على كلّ إنسان بالغ كامل بشرط سعيته في المعاش عنه وعمّن يُعول من أفراد في السنة مرّة ليلة عيد الفطر ويكون إخراجها في يوم العيد.

٤ - وأما الجزية فتؤخذ من أهل الذمّة لحفظ أمنهم وحسن إدارة شؤونهم وحماية حقوقهم، وأيضاً تكون عوضاً عن عدم اشتراكهم في الجيش والشؤون العسكرية والدفاع عن البلد الإسلامي. وبعبارة أخرى: في مقابل إعطاء حقوق المواطنة للذمّي في النفس والمال والعرض مساواة له مع المسلم وممارستها بحرية تامة.

٥ - وأما العُشر فيُطلق على المال المأخوذ من التجار غير المسلمين، وأشبه ما يكون بما يُسمّى في زماننا بضرائب (الجمارك)، ويُحتمل اختصاص العُشر بالكفّار الحربيين، ويبدو جلياً البُعد السياسي في هذه الضريبة والسيطرة على تردّدهم في البلد الإسلامي.

وبعد هذه الجولة يُمكن القول بأنّ البحث في الضرائب الإسلامية وفي كيفية تكيفها فنياً وإيجاد انسجام بينها إنّما يمكن التوصل إليه ضمن هذه الموارد الخمسة لا غير؛ باعتبار أنّها وحدها تمتاز بكونها ذات ماهية ضريبية.

الهوامش

- (١) أنظر: الشهيد الأول، محمد بن مكي، الدروس الشرعية في فقه الإمامية، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين - قم المقدسة، ط ١ / ١٤١٢ هـ، ١: ٢٩١.
- (٢) أنظر: الشهيد الأول، محمد بن مكي، اللعة الدمشقية، دار الفكر - قم المقدسة، ط ١ / ١٤١١ هـ: ٨٥.
- (٣) أنظر: الشهيد الثاني، زين الدين، الروضة البهية في شرح اللعة الدمشقية، منشورات الداوري - قم المقدسة، ط ١ / ١٤١٠ هـ، ٤: ٨٨.
- (٤) أنظر: الشهيد الثاني، الروضة البهية في شرح اللعة الدمشقية، ٧: ١٩ - ٢٠.
- (٥) أنظر: الشهيد الثاني، زين الدين، مسالك الأفهام الى تنقيح شرائع الإسلام، مؤسسة المعارف الإسلامية - قم المقدسة، ط ١ / ١٤١٣ هـ، ٢: ٤٧١ - ٤٧٢.
- (٦) أنظر: الشهيد الثاني، الروضة البهية في شرح اللعة الدمشقية، ١٠: ١٠٥.
- (٧) أنظر: الخميني، روح الله، تحرير الوسيلة، دار العلم، مؤسسة تنظيم ونشر آثار الإمام الخميني (ع) - قم المقدسة، ط ١ / ١٣٧٩ هـ، ش، ٢: ٣١٣.
- (٨) أنظر: المحقق الحلي، نجم الدين، شرائع الإسلام، مؤسسة اسماعيليان - قم المقدسة، ط ٢ / ١٤٠٨ هـ، ٢: ٤٤٢.
- (٩) أنظر: الشهيد الأول، الدروس الشرعية في فقه الإمامية، ١: ٢٨٨.
- (١٠) أنظر: المرسي، أبو الحسن، المحكم والمحيط الأعظم، دار الكتب العلمية - بيروت، ط ١٠ / ١٤٢١ هـ، ٥: ٤ - ٥.
- (١١) أنظر: المنتظري، حسين علي، دراسات في ولاية الفقيه وفقه الدولة الإسلامية، نشر التفكير - قم المقدسة، ط ٢ / ١٤٠٩ هـ، ٣: ٣٦٣.
- (١٢) أنظر: النجفي، محمد حسن، جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام، داراحياء

التراث العربي - بيروت / ١٣٦٢ هـ، ١٥: ٧٢-٧٣.

(١٣) أنظر: النجفي، جواهر الكلام، ١٥: ٢٥٩-٢٦٠.

(١٤) الفيروزآبادي، محمد بن يعقوب، القاموس المحيط، مؤسسة الرسالة - بيروت، ط

١٤٢٦ هـ / ٤: ٣٣٩. مجموعة من المؤلفين، المعجم الوسيط، مكتبة الشروق الدولية،

ط ٢٠٠٤ م، ٢: ٣٩٦. الطريحي، فخر الدين، مجمع البحرين، مكتبة المرتضوية

- طهران، ١٣٧٥ ش، ١: ٢٠٣. ابن منظور، لسان العرب - بيروت، دارصادر،

١٣٣٢ ق، ١٤: ٣٥٨. الفراهيدي، الخليل بن أحمد، كتاب العين، نشر الهجرة - قم

المقدّسة، ط ١٤١٠ هـ / ٥: ٣٩٤. الجوهري، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية،

دار العلم للملايين - بيروت، ط ١٤٠٧ هـ، ٦: ٢٣٦٨.

(١٥) الغفوري، مصطفى، إمكان اعتبار التكاليف المالية الشرعية بدلاً عن الضرائب

(رسالة ماجستير) / ١٣٩٣ هـ. ش: ٤٠.

(١٦) أنظر: الحر العاملي، محمد بن الحسن، تفصيل وسائل الشيعة إلى تحصيل مسائل

الشرعية (المعروف بوسائل الشيعة)، مؤسسة آل البيت (عليه السلام) لإحياء التراث - قم

المقدّسة / ١٤١٦ هـ، ٩: ٥٤. «الرُّكَاءُ عَلَى تِسْعَةِ أَشْيَاءَ: عَلَى الْحِنْطَةِ وَالشَّعِيرِ وَالتَّمْرِ

وَالزَّيْبِ، وَالْإِبِلِ وَالْبَقَرِ وَالْغَنَمِ وَالذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ».

(١٧) أنظر: السيوري، كنز العرفان، المكتبة المرتضوية - طهران / ١٣٨٤ هـ، ٢: ١٦٩.

الخميني، روح الله، تحرير الوسيلة ١: ٣١٥.

(١٨) أنظر: دهخدا، علي أكبر دهخدا، لغت نامه، مؤسسة النشر، جامعة طهران، ١٣٧٢

هـ.ش. (منتهى الارب، تاج العروس نقلاً عن لسان العرب) ١٦: ٧٣٤.

(١٩) أنظر: مجموعة من المحققين، معجم الفقه طبقاً لمذهب أهل البيت (عليه السلام)، مركز الغدير

- بيروت، ط ١ / ١٤١٧ هـ. ٣: ٤٩٥.

(٢٠) الفيروزآبادي، القاموس المحيط ٤: ٣٣٩. مجموعة من المؤلفين، المعجم الوسيط

٢: ٣٩٦. الطريحي، فخر الدين، مجمع البحرين ١: ٢٠٣. ابن منظور، لسان العرب

١٤: ٣٥٨. الفراهيدي، كتاب العين ٥: ٣٩٤. الجوهري، الصحاح ٦: ٢٣٦٨.

(٢١) الراغب الإصفهاني، حسين بن محمد، مفردات، المطبعة الميمنية - مصر، ط /

١، ٥١٣٢٤: ٦٥.

- (٢٢) المنتظري، دراسات في ولاية الفقيه، ٤: ٢٦٥.
- (٢٣) الموسوي العاملي، محمد بن علي، مدارك الأحكام في شرح شرائع الإسلام، بيروت، مؤسسة آل البيت عليه السلام قم المقدسة، ط ١/ ١٤١١هـ، ٥: ٣٥٩.
- (٢٤) البروجردي، المستند في شرح العروة الوثقى / الخمس (تقرير أبحاث السيد الخوئي)، مؤسسة إحياء آثار الامام الخوئي - قم، ط ٣ / ١٤٢٨هـ، ٩.
- (٢٥) الواجبات المالية في النظام الإسلامي (مقابلة مع كل من الشيخ محمد اليزدي، محمود الهاشمي الشاهرودي، محمد جيلاني، مطبوعة في مجلة فقه أهل البيت عليه السلام [باللغة الفارسية]، العدد ٢: ١٢ - ٢٣).
- (٢٦) أنظر: الطبرسي، محمد بن حسن، مجمعالبیان - ناصر خسرو - طهران / ١٣٧٢ هـ.ش، ١: ٣٧٥.
- (٢٧) الشهيد الأول، الدروس الشرعية في فقه الإمامية ١: ٢٥٨.
- (٢٨) الشهيد الثاني، مسالك الأفهام ١: ٤٥٧.
- (٢٩) النجفي، جواهر الكلام ١٦: ٢.
- (٣٠) الأنصاري، مرتضى، كتاب الخمس، مجمع الفكر الإسلامي - قم المقدسة، ط ١ / ١٤١٥هـ: ٢١.
- (٣١) اليزدي، محمد كاظم، العروة الوثقى، بيروت، دارالمؤرخ العربي - بيروت، ٤: ٢٣٠.
- (٣٢) الأنفال: ٤١.
- (٣٣) الحر العاملي، وسائل الشيعة ٩: ٥٤٦، ب ٤ من الأنفال وما يختص بالإمام، ح ٨. الكليني، محمد بن يعقوب، الكافي، دار الكتب الإسلامية، طهران، ١٣٦٧ش، ١: ٥٤٤، ح ١٠. الطوسي، محمد بن الحسن، تهذيب الأحكام، دار الكتب الإسلامية، طهران، ١٣٩٠ش، ٤: ١٢١، ب ٣٥، ح ٣٤٤.
- (٣٤) الجواد الآملي، كتاب الخمس (تقرير بحوث المحقق الداماد): ١٢ - ١٣، ١٦٥، ٢١٣. وانظر: الهاشمي الشاهرودي، بحوث في الفقه / كتاب الخمس، مؤسسة دائرة المعارف الإسلامية طبقاً لمذهب أهل البيت عليه السلام، قم المقدسة، ١: ١٧.

- (٣٥) الحرّ العاملي، وسائل الشيعة، ٩: ٥٠١ - ٥٠٣، ب ٨ ممّا يجب فيه الخمس، ح ٥. الطوسي، تهذيب الأحكام، ٤: ١٤١ - ١٤٢، ح ٣٩٨. الطوسي، محمد بن الحسن، الاستبصار فيما اختلف من الأخبار. طهران، دار الكتب الإسلامية، ط ١، ١٣٩٠، ٢: ٦٠ - ٦٢، ب ٣٢، ح ١٩٨.
- (٣٦) الهاشمي الشاهرودي، بحوث في الفقه / كتاب الخمس ٢: ١٩.
- (٣٧) المفيد، محمد بن محمد بن نعمان، المقنعة، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين - قم المقدّسة / ٥١٤١٠: ٢٧٦.
- (٣٨) المرتضى، على بن حسين، الانتصار في انفرادات الإمامية، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين - قم المقدّسة / ٥١٤١٥: ٢٢٥.
- (٣٩) سلار الديلمي، حمزة بن عبدالعزيز، مراسم العلوية والأحكام النبوية، نشر الأمير - قم المقدّسة / ٥١٤١٤: ١٤١.
- (٤٠) الطوسي، محمد بن الحسن، النهاية في مجرّد الفقه والفتوى، دار الكتاب العربي - بيروت، ط ٢ / ٥١٤٠٠: ١٩٦.
- (٤١) الطوسي، الخلاف، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين - قم المقدّسة، ط ٧ / ٥١٤٣١: ٤ / ١٢١.
- (٤٢) ابن إدريس، محمد بن منصور، السرائر الحاوي لتحرير الفتاوي، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين - قم المقدّسة / ٥١٤١٠: ١. ٤٨٥ - ٤٨٨.
- (٤٣) الشهيد الأوّل، محمد بن مكي، البيان، بنياد فرهنگي امام المهدي ﷺ - قم المقدّسة / ١٤١٢هـ: ٢١٣.
- (٤٤) البحراني، يوسف، الحقائق الناضرة في أحكام العترة الطاهرة، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين - قم المقدّسة، ط ١ / ٥١٤٠٥، ١٢: ٣٢٠.
- (٤٥) النراقي، أحمد بن محمد، مُستند الشيعة في أحكام الشريعة، مؤسسة آل البيت ﷺ مشهد المقدّسة / ٥١٤١٨، ١٠: ٩.
- (٤٦) أي: نحن نتعدّى من مورد الآية وهو غزوة بدر.
- (٤٧) البروجردي، حسين، زبدة المقال في خمس الرسول والآل، مكتبة العلمية - قم

المقدّسة، ط ١ / ١٣٨٠ هـ.ش: ٤، ٥.

(٤٨) البروجردي، المستند في شرح العروة الوثقى (تقرير أبحاث السيد الخوئي) / الخمس: ١٩٤.

(٤٩) الطوسي، محمّد بن الحسن، التبيان، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين - قم المقدّسة / ١٤١٣ هـ، ٥: ١٢٢، و ٩: ٥٦٣. وحكاها الطبرسي عنه، في مجمع البيان، ٤: ٤٦٧. الكاظمي، مسالك الأفهام الى آيات الأحكام، مؤسسة المعارف الإسلامية - قم، ط ١ / ١٤١٣ هـ، ٢: ٧٦ - ٨١، ونسبه الى أكثر المفسّرين، وفي النسبة تأمل. الجصاص، أحمد بن علي، أحكام القرآن، دار إحياء الكتب العربية / ١٤١٢ هـ، ٣: ٧٠.

(٥٠) العاملي، محمّد بن علي، مدارك الأحكام في شرح عبادات شرائع الإسلام، مؤسسة آل البيت (عليه السلام) - بيروت، ط ١ / ١٤١١ هـ، ٥: ٣٨١ - ٣٨٢.

(٥١) العلامة المجلسي، محمّد باقر، ملاذ الأخيار في شرح تهذيب الأخبار، ٦: ٣٣٧ - ٣٣٨.

(٥٢) أنظر: الهاشمي الشاهرودي، محمود، بحوث في الفقه / كتاب الخمس، ١: ١٥.

(٥٣) انظر: الغفوري، إمكان اعتبار التكاليف المالية الشرعية بدلاً عن الضرائب (رسالة ماجستير، الفصل الثاني).

(٥٤) أنظر: الهاشمي الشاهرودي، محمود، بحوث في الفقه / كتاب الخمس، ١: ١٥.

(٥٥) أنظر: المصدر السابق، ١: ٢١.

(٥٦) الشيباني، أحمد بن حنبل، مُسند أحمد، دار صادر - بيروت، ٢: ١٨٦. انظر: الطوسي، الخلاف: ٢: ١٢٠، م ١٤٢.

(٥٧) الطوسي، التبيان، ٥: ١٢٢، و ٩: ٥٦٣. وحكاها الطبرسي، في مجمع البيان، ٤: ٤٦٧. الكاظمي، مسالك الأفهام الى آيات الأحكام، ٢: ٧٦ - ٨١، ونسبه الى أكثر المفسّرين، وفي النسبة تأمل. الجصاص، أحكام القرآن، ٣: ٧٠.

(٥٨) الشهيد الأول، البيان: ٣٤١. العاملي، مدارك الأحكام، ١: ٣٥٩.

(٥٩) الشهيد الأول، البيان: ٢١٣. العاملي، مدارك الأحكام، ١: ٣٤٠.

- (٦٠) المنتظري، دراسات في ولاية الفقيه وفقه الدولة الإسلامية ٣: ٥١.
- (٦١) نقله عنه المحقق الحلي، المعتبر ٢: ٦٢٣. والعلامة الحلي، مختلف الشيعة في أحكام الشريعة، ٣: ٣١٣.
- (٦٢) كذا في المصدر، ولعل الأنسب: (بالغنم).
- (٦٣) الحلبي، أبو الصلاح، تقي الدين بن نجم الدين، الكافي في الفقه، مكتبة أمير المؤمنين عليه السلام، اصفهان، ط ١/ ٥١٤٠٣: ١٧٠.
- (٦٤) المحقق الحلي، شرائع الإسلام ١: ١٣٣ - ١٣٤.
- (٦٥) العاملي، محمد، مدارك الأحكام ٥: ٣٦٠.
- (٦٦) العلامة الحلي، الحسن بن يوسف، قواعد الأحكام، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين - قم/ ٥١٤١٣، ١: ٣٦١ - ٣٦٢.
- (٦٧) الشهيد الثاني، زين الدين، الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية، ٢: ٦٥. كاشف الغطاء، جعفر، كشف الغطاء عن مبهمات الشريعة الغراء، مكتب الإعلام الإسلامي، قم، ط ١، ٤: ١٩٨. النجفي، محمد حسن، جواهر الكلام ١٦: ٥ وما بعدها.
- (٦٨) العلامة الحلي، مختلف الشيعة في أحكام الشريعة، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين - قم، ط ٢/ ٥١٤١٣، ١: ١٩٩.
- (٦٩) الطوسي، محمد بن الحسن، المبسوط في فقه الامامية، ط/ ٣، المكتبة المرتضوية - طهران، ١٣٨٧ هـ.ش، ١: ٢٣٦.
- (٧٠) المنتظري، دراسات في ولاية الفقيه و فقه الدولة الإسلامية ٣: ١٧٧، قال: «كل ما كان يده عليه وهو جنة للقاتل أو سلاح كان له، مثل الفرس والبيضة والخوذة والجوشن والسيف والرمح والدرقة والثياب التي عليه، فإن جميع ذلك كله له».
- (٧١) الشهيد الأول، البيان: ٣٤١.
- (٧٢) المحقق الحلي، شرايع الاسلام، ١: ١٧٩. وأنظر: الطوسي، النهاية، كتاب الزكاة: ١٩٨. اليزدي، العروة الوثقى، ٢: ٣٦٧. الهاشمي الشاهرودي، بحوث في الفقه / كتاب الخمس، ١: ٢٦. الشهيد الصدر، اقتصادنا: ٧٤٠ - ٧٤١، ٧٣٨ - ٧٣٩.

- التكاليف المالية الشرعية في ضوء النظام الضريبي في الإسلام - مقارنة فقهية
- (٧٣) اليزدي، العروة الوثقى، ٢: ٣٦٩. البحراني، الحقائق الناضرة، ١٢: ٣٢٤. المحقق الاصفهاني، حاشية المكاسب، ١: ٢٤٨.
- (٧٤) الشهيد الأول، البيان: ٣٤١.
- (٧٥) الشهيد الثاني، زين الدين، الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية، ٢: ٦٦.
- (٧٦) الشهيد الأول، البيان: ٣٤٢.
- (٧٧) الشهيد الأول، البيان: ٣٤١. الطوسي، الخلاف، ١: ٢٠٦. ابن إدريس، السرائر: ١١٣. أبو الصلاح، الكافي في الفقه: ١٧٠.
- (٧٨) الشهيد الأول، البيان: ٣٤٣.
- (٧٩) اليزدي، العروة الوثقى ٢: ٣٧٧.
- (٨٠) الحرّ العاملي، وسائل الشيعة ٩: ٥٠٠. «أَخْبَرَنِي عَنِ الْخُمْسِ ... وَكَيْفَ ذَلِكَ؟ فَكَتَبَ بِحَظِّهِ: الْخُمْسُ بَعْدَ الْمُؤَوَّةِ».
- (٨١) الطوسي، تهذيب الأحكام ٤: ١٢٢ - ١٢٣، الاستبصار ٢: ٥٥، ح ١٨٠ و ١٨١، الحرّ العاملي، وسائل الشيعة ٩: ٥٠٠.
- (٨٢) العلامة الحلي، مختلف الشيعة ١: ٢٠٢.
- (٨٣) اليزدي، العروة الوثقى ٢: ٣٨٩.
- (٨٤) أبو الصلاح، الكافي في الفقه: ١٧٠.
- (٨٥) العلامة الحلي، مختلف الشيعة، ١: ٢٠٢. ابن إدريس، السرائر: ١١٥.
- (٨٦) الطوسي، المبسوط ١: ٢٣٧. ابن إدريس، السرائر: ١١٥.
- (٨٧) العلامة الحلي، مختلف الشيعة ١: ٢٠٢. المرتضى، على بن حسين، المسائل الناصريات، رابطة الثقافة والعلاقات الإسلامية - طهران، ط ١ / ٥١٤١٧: ٢٤١.
- (٨٨) اليزدي، العروة الوثقى ٢: ٣٨٩.
- (٨٩) لم يذكر هذا المورد كل من ابن أبي عقيل، وابن الجنيد، والمفيد، و سلار، و أبي الصلاح.
- (٩٠) الشهيد الثاني، الروضة البهية ٢: ٧٣.

- (٩١) المحقق الحلي، المعتمد ٢: ٦٢٤.
- (٩٢) الشهيد الثاني، الروضة البهية ٢: ٧٣.
- (٩٣) العلامة الحلي، مختلف الشيعة ٣: ٣١٧. لم يذكر هذا المورد كل من أبي الصلاح، وابن إدريس، وابن أبي عقيل، وابن جنيد، والمفيد والشهيد الأول.
- (٩٤) الطوسي، تهذيب الأحكام، ٤: ١٢٤، ح ٣٥٨.
- (٩٥) الطوسي، المبسوط ١: ٢٣٦.
- (٩٦) الحلبي، الكافي في الفقه: ١٧٠.
- (٩٧) ابن إدريس، السرائر ١: ٤٩٠. العلامة الحلي، مختلف الشيعة ١: ٢٠٢.
- (٩٨) الطوسي، المبسوط ١: ٢٣٧. الحلبي، الكافي في الفقه: ١٧٠.
- (٩٩) العلامة الحلي، مختلف الشيعة ١: ٢٠٣. المحقق الحلي، المعتمد ٢: ٢٩٢.
- (١٠٠) سلال، المراسم العلوية: ١٤١.
- (١٠١) الحشر: ٧.
- (١٠٢) الشعيري، محمد بن محمد، جامع الأخبار، المطبعة الحيدرية - النجف، ط ١: ٨٠.
- (١٠٣) المحقق الحلي، الحسن بن يوسف، معتمد في شرح المختصر، مؤسسة سيد الشهداء ﷺ - قم المقدسة، ط ٢ / ١٤٠٧، ٢: ٤٨٥.
- (١٠٤) العلامة الحلي، الحسن بن يوسف، تذكرة الفقهاء، مؤسسة آل البيت ﷺ - قم المقدسة، ط ١، ٥: ٧.
- (١٠٥) الشهيد الأول، البيان: ٢٧٥.
- (١٠٦) الفاضل المقداد، كنز العرفان، ١: ٢١٩.
- (١٠٧) الشهيد الثاني، زين الدين، مسالك الأفهام ١: ٣٥٦.
- (١٠٨) كاشف الغطاء، حسن بن جعفر، أنوار الفقاهة / الزكاة: ١.
- (١٠٩) الأنصاري، مرتضى، كتاب الزكاة: ٣.
- (١١٠) أنظر: النجفي، جواهر الكلام، ١٥: ٣.
- (١١١) الأنعام: ١٤١.

(١١٢) أنظر: المزنّي، إسماعيل بن يحيى، مختصر المزنّي في فروع الشافعية، دار الكتب العلمية - بيروت / ٥١٤١٩ هـ: ٤٨. وانظر: المرتضى، الانتصار: ٢٠٦.

(١١٣) الحرّ العاملي، محمّد بن الحسن، وسائل الشيعة، ٩: ٥٤.

(١١٤) الصدوق، محمّد بن علي، المقنع: ١٥٥.

(١١٥) المفيد، محمّد بن محمّد، المقنعة: ٢٣٤.

(١١٦) الشريف المرتضى، علي بن الحسين، الانتصار: ٢٠٦.

(١١٧) الحلبي، الكافي في الفقه: ١٦٤.

(١١٨) سلال، المراسم العلوية: ١٢٧.

(١١٩) اليزدي، العروة الوثقى، ٤: ٢٨.

(١٢٠) النجفي، جواهر الكلام، ١٥: ٢٠٧.

(١٢١) الخميني، توضيح المسائل، المسألة ١٨٦٤.

(١٢٢) الطوسي، المبسوط في فقه الإمامية، ١: ٢١٧.

(١٢٣) المصدر السابق.

(١٢٤) المحقق الحلّي، المعتمد، ٢: ٤٩٤، العلامة الحلّي، مختلف الشيعة، ١: ١٧٨. النجفي،

جواهر الكلام، ١٥: ٢٠٥ - ٢٠٧.

(١٢٥) أنظر: العلامة الحلّي، مختلف الشيعة، ٣: ١٩٧.

(١٢٦) الصدوق، المقنع: ٥٢.

(١٢٧) أنظر: العلامة الحلّي، مختلف الشيعة، ٣: ١٩٢ - ١٩٣.

(١٢٨) الطوسي، النهاية في مجرد الفقه و الفتوى: ١٩٣.

(١٢٩) العلامة الحلّي، تذكرة الفقهاء، ٩: ٢٧٥ (كتاب الجهاد).

(١٣٠) النجفي، جواهر الكلام ٢١: ٢٢٧.

(١٣١) الطباطبائي، تفسير الميزان ٩: ٢٤٠.

(١٣٢) التوبة: ٢٩.

(١٣٣) السجستاني أبو داود، سنن أبي داود، المكتبة العصرية - بيروت، ١: ٣٥٤، ح

١٥٧٦، و ٢: ٤٢، ح ٣٠٣٨. رسول الله ﷺ: «أمر معاذاً أن يأخذ من كلِّ حالم ديناراً».

(١٣٤) الكليني، الكافي، ٣: ٥٦٦، ح ١.

(١٣٥) سلار، المراسم: ١٤٢.

(١٣٦) الطوسي، النهاية في مجرد الفقه والفتوى: ١٩٣.

(١٣٧) الطوسي، تهذيب الأحكام ٤: ١١٣.

(١٣٨) الصدوق، من لا يحضره الفقيه ٢: ٢٦ - ٩٥. الطوسي، تهذيب الأحكام ٤: ١٢٠ - ٣٤٣. الطوسي، الاستبصار ٢: ٥٣ - ٥٤ - ١٧٨.

(١٣٩) منهم: الشيخ الطوسي في الخلاف ٥: ٥٤٥، المسألة ٩، و سلار في المراسم: ١٤١، و ابن حمزة في الوسيلة: ٢٠٥، و ابن إدريس في السرائر: ١١٠، و المحقق في شرائع الإسلام ١: ٣٢٨.

(١٤٠) السجستاني، أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق، سنن أبي داود ٣: ١٦٧ - ٣٠٤١، البيهقي، أحمد بن الحسين، سنن البيهقي الكبرى، دار الكتب العلمية - بيروت / ٥١٤٢٤، ٩: ١٩٥.

(١٤١) العلامة الحلي، تذكرة الفقهاء ٩: ٣٠١ - ٣٠٣.

(١٤٢) سلار، المراسم: ١٤١.

(١٤٣) الكليني، الكافي ٣: ٥٦٦؛ الحرّ العاملي، وسائل الشيعة ١٥: ١٤٩. «ماحد الجزية على أهلكتاب، وهل عليهم في ذلك شيء موظف؟ فقال: ذلك إلى الإمام». الصدوق، الفقيه ٢: ٢٧ - ٩٨، الطوسي، تهذيب الأحكام ٤: ١١٧ - ٣٣٧، الطوسي، الاستبصار ٢: ٥٣ - ١٧٦ بتفاوت و زيادة.

(١٤٤) الصدوق، من لا يحضره الفقيه ٢: ٥١، ١٦٧١.

(١٤٥) الماوردي، الأحكام السلطانية ١٥٣، مجمع البيان ٥: ٢١، ابن العربي، أحكام القرآن ٢: ٩٢٠، العلامة الحلي، تحرير الأحكام ١: ١٤٩، القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ناصر خسرو - طهران / ١٣٦٤ هـ.ش، ٨: ١١٣،

(١٤٦) العلامة الحلي، تذكرة الفقهاء، كتاب الجهاد. الماوردي، الأحكام السلطانية، دار

التكاليف المالية الشرعية في ضوء النظام الضريبي في الإسلام - مقارنة فقهية

الحديث - القاهرة: ١٥٣، القرطبي، الجامع لأحكام القرآن ٨: ١١٤، رشيد رضا،

المنار ١٠: ٣٤٣، العلامة الطباطبائي، الميزان ٩: ٢٤٠.

(١٤٧) الطوسي، المبسوط في فقه الإمامية ٢: ٣٨.

(١٤٨) الممتحنة: ٨.

(١٤٩) المنتظري، دراسات في ولاية الفقيه وفقه الدولة الإسلامية ٤: ٢٦٥.

(١٥٠) الطوسي، المبسوط ٢: ٤٨.

~

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

القسم الثاني

□ الاستاذ: حيدر حب الله (*)

تقدّم البحث في القسم الأوّل حول البيانات التصورية والتصديقية
لنظرية الاعتماد على حجية خبر الثقة الظني.. وانتهى البحث ثمة إلى
طرح الإشكاليات التي تراجعها.. وقد تمّ بحث الإشكالية الأولى.. فيما
اشتمل هذا القسم على بحث إشكاليتين أخريين، وهما:
عدم سلامة المبنى الأصولي لهذه النظرية، وإشكالية الإرسال في
التقويمات الرجالية..

الإشكالية الثانية: إشكالية عدم سلامة المبنى الأصولي

نقصد بهذه الإشكالية أنّ هذه النظرية هنا تقوم على أساسٍ أصوليٍّ معروف
بين المتأخّرين، وهو نظرية حجية خبر الثقة الظني، وهذا معناه أنّ هذا الأساس
الأصولي لا بدّ أن يكون مفروغاً عنه في المرحلة السابقة، وقد أثبتت مدرسة

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

السيد الخوئي وغيره هذه النظرية في علم الأصول، فكان من الطبيعي أن تبني عليها في علم الرجال.

إلا أننا بحثنا في علم أصول الفقه بالتفصيل في نظرية حجية الأخبار^(٢)، وتوصلنا إلى أن خبر الثقة الظني لا حجية له، وأن الحجية هي للخبر الموثوق المطمأن بصدوره، وأن وثاقة الراوي تمثل أحد سبل حصول الوثوق في الجملة، من هنا فإن هذه النظرية هنا لا تسلم من حيث الأساس الأصولي الذي تقوم عليه، فلا يصح الاستناد إليها في علم الرجال والجرح والتعديل، وإذا استند إليها فستكون راجعة إلى نظرية أخرى سيأتي بحثها، والتي تقوم على مبدأ الاطمئنان أو الظن الاطمئنان، تماماً كنظرية حجية قول أهل الخبرة، كما أسلفنا.

الإشكالية الثالثة: إشكالية الإرسال والإسناد في التقييمات الرجالية

إذا قبلنا بالمبنى الأصولي المعتمد في هذه النظرية، وغضضنا الطرف عن إشكالية الحسية والحدسية، بحيث قدّمنا جواباً في هذا المجال، إلا أن مشكلةً ثالثة سوف تظهر أمامنا، وقد طرحها بقوة - وعلى السيد الخوئي نفسه - الشيخ محمد آصف محسني المعاصر، ووعد بجائزة لمن يقدم له حلاً لهذه الإشكالية. وحاصل الإشكالية التي صارت محلّ بحث العديد من الباحثين الرجاليين المعاصرين: أن إخبار علماء الرجال بوثاقة أحد الرواة مثلاً إذا كان عن حسن فيكون إخباراً مرسلاً؛ لأنّ المفروض أن وثاقة هذا الراوي قد وصلته عن طريق كتاب ألف سابقاً في الفترة المعاصرة لذلك الراوي، ووصلت نسخة من ذلك الكتاب - ككتاب الكفائي مثلاً - إلى النجاشي، فاعتمد عليه في التوثيق، أو أن

هناك سماعاً كابراً عن كابر قد وصل إلى الطوسي، فسمع الطوسي من شيخه، وهو من آخر، وهو من آخر، إلى ذلك المعاصر للراوي الذي قال: إنَّ الراوي الغلاني ثقة، وبهذا تمَّ التوثيق.

لكن إذا كان كذلك، فأين هي سلسلة السند التي اعتمد عليها الرجالي؟! إذا جاءنا خبرٌ بلا سند عن المعصوم قلنا بأنَّ هذا الخبر مرسل، ولم نعتد عليه؛ لجهالة الرواة الواقعيين في السند، فنحن لا نعرف حالهم هل هم ثقات أو عدول أو ليسوا بثقات ولا بعدول؟ فيكون الرواة بحكم مجهولي الحال، وقد تقرّر في الدراية والأصول أنَّ خبر مجهول الحال غير حجة. والأمر عينه يجري هنا؛ فكلَّ إخبارات الرجاليين مرسلة، إلا نادراً، والخبر المرسل لا حجية له، فكلَّ إخباراتهم ستغدو لا قيمة لها^(٣).

إشكالية الإرسال والمحاولات الجوابية:

هذه الإشكالية حازت على اهتمام مدرسة السيد الخوئي؛ التي يعدّ الشيخ آصف محسني منها، وقد قدّمت - أو يمكن أن تقدّم - في مجالها عدّة أجوبة، أهمّها:

أ - التمييز بين الإرسال الروائي والإرسال الرجالي، قراءة نقدية:

الجواب الأوّل: ما ذكره الشيخ مسلم الداوري وغيره، من أنَّ هناك فرقاً بين الإرسال في الروايات والإرسال في تقويمات الرجاليين؛ لأنَّ الإرسال الرجالي لا يكون إلا بعد أن يكونوا قد سمعوا من مشايخهم - كلاً أو أكثرياً - وثاقة هذا الراوي، بحيث يحصل لهم العلم الوجداني أو التعبدي بذلك، فهم عندما يحكمون بوثاقة داود بن فرقد مثلاً يحكون عن وضوح وعلم، وهذا معناه أنَّهم

كانوا مطمئنين بوثاقة الوسائط التي أخبرتهم بحال هذا الراوي أو ذاك؛ لهذا جزموا بوثاقته وحكموا بها، وإلا لنسبوا الحكم بوثاقته إلى فلان أو فلان، وأين هذا من الإرسال في الروايات؟ حيث إن الإرسال فيها لا يوجب العلم بوثاقة من أرسل عنه، وبهذا تحل مشكلة الإرسال هنا^(٤). وعليه فهم إما كان الأمر واضحاً عندهم أو أخذوه من ثقة، وإلا صار توثيقهم لغوياً^(٥).

وبعبارة ثانية: إن الرجالي يتحدث عن العدالة التي هي عبارة عن حالة راسخة لا تعلم إلا بالمعاشرة، على خلاف الإخبار عن رواية، والتي هي حدث يقع في زمانٍ محدود وينتهي، فإذا كان الرجالي يحكم بالوثاقة فإنما ذلك كي يعمل به الناس ويعمل به هو أو غيره، وهذا بخلاف من يدون الروايات، فإنه يدونها للرواية لا للعمل؛ ولهذا اشتهر أن الرواية أعم من الاعتقاد، وهذا كله يستلزم أن النجاشي عندما يوثق فإنه يكون على علم واعتقاد بالوثاقة.

وإن شئت قلت: إن إخبار الرجالي بالوثاقة عن إرسال حاله كحال رواية من لا يروي إلا عن ثقة، مما يقتضي ارتكازية وثاقة الواسطة^(٦).

وقد كان الشيخ الإيرواني حول هذا الجواب إلى جوابٍ مركّب من مقدّمتين:

١ - قيام السيرة العقلانية على الأخذ بقول الثقة لو قال: أخبرني الثقة، ولم يسمه لتأ.

٢ - إن الرجالي عندما ينقل الوثاقة فهو ملتزم بنقلها عن الثقات، وإلا فما فائدة نقلها لنا^(٧).

إلا أنّ هذا الجواب قابلٌ للمناقشة؛ وذلك لمجموع الملاحظات اللاحقة معاً:

أولاً: أقصى ما هنالك أنّ الرجاليّ قد حصل له العلم بوثاقة زرارة مثلاً نتيجة الأخبار التي وصلته تثبت وثاقة زرارة؛ لكنّ السؤال: ما هي قيمة العلم الذي حصل للنجاشي؟

إنّ هذه المشكلة تشبه المشكلة التي أثارها السيد الخوئي نفسه وآخرون بوجه مراسيل الصدوق التي يصدرها بكلمة: «قال»؛ إذ ذهب بعضهم إلى حجّية هذا النوع من المراسيل؛ لأنّ الصدوق يجزم بنسبة الحديث للإمام، ولم يقل: «وروي»، مما يفيد عدم الجزم^(٨)، وكان الإشكال هناك بأنّه فليجزم الصدوق، لكن ما قيمة جزمه بالنسبة إلينا؟ وقد ذكر بعضهم أنّ الصدوق كان صافي الضمير سريع الوثوق^(٩).

إنّ جزم النجاشي كما يمكن أن يكون قد انطلق من وجود روايات مسندة وصلته توثق هذا الراوي، ويعتقد هو شخصياً بوثاقة جميع رواة هذه الروايات، كذلك يمكن أن يكون اعتمد - على الطريقة التاريخية - على توثيق هذا الراوي في عدّة أخبار مرسلة وصلته، أو في عدّة كتب لم يثبت صحّتها مع عدم وجود معارض، فحصل له الوثوق والاطمئنان بالوثاقة، فحكم بها.

إنّ الجزم والاطمئنان بالوثاقة يمكن أن ينتج على منهج الوثوق، فكما كانوا يعتمدون الوثوق بحشد الشواهد والقرائن، كذلك يمكن أن يعتمد هنا، بحشد بعض الأخبار الضعيفة أو المرسلة التي وصلتهم مع عدم المعارض، وحينئذٍ فلا يكون وثوق النجاشي حجّةً علينا من باب حجّية الخبر؛ وإلا لكان وثوق الصدوق حجّةً من باب الأخبار في الروايات المرسلة التي نقلها لنا في كتابه «كتاب من لا يحضره الفقيه» الذي ذكر في مقدّمته أنّه يذكر فيه ما يفتي به

ويعتقد بينه وبين ربه^(١٠).

هل هناك ما يدفع أن يكون الطوسي والنجاشي والصدوق وغيرهم قد اعتمدوا في الجملة على حشد الروايات الواردة في الراوي عن السابقين من العلماء - ولو كانت ضعيفة - فحصل لهم الوثوق بها، فكيف يكون وثوقهم حجة؟! ومن قال إنهم كانوا يعتمدون نظرية حجية خبر الثقة، وليس الخبر الموثوق الذي يبرّر لهم الجزم أيضاً، بل ربما لو رأى النجاشي مواقف رجاليي الطبقة السابقة عليه لحصل له وثوق بهم وجزم في بعض الموارد على الأقل، ونحن لا ندعي أن ذلك حصل في تمام حالات التوثيق والتضعيف، بل في بعضها ولو بنسبة الثلث، ومعه فكيف نستطيع الأخذ بتوثيقاتهم وتضعيفاتهم كلّها حينئذٍ وفقاً لنظرية حجية خبر الثقة الظنيّ؟! بل ربما قال الرجالي القديم بكفاية مطلق الظنّ الشخصي في باب الرجال، فحصل له الظنّ بالطريق غير المعتبر سنداً.

ثانياً: ثمة التباس حصل، وذلك أننا نتصوّر اليوم أن الطوسي والنجاشي قد ألفا كتابهما لأجل عمل العلماء بعدهما بما توصّلا إليه في التوثيق والتضعيف، نعم، كتب هؤلاء العلماء هي كذلك اليوم بالنسبة إلينا، لكنّها لم تكن كذلك حينما ألّفت، وهذه نقطة جديرة بالتأمّل، وتكشف عن ضرورات الدرس التاريخي لتطوّر العلوم الإسلاميّة.

إنّ من يراجع تاريخ علم الرجال عند الشيعة يعرف أنّ علم الرجال الذي يصنّف بهدف معالجة الأسانيد، ومعرفة الثقة من غيره من الرواة، لم يظهر من كتب الشيخ والنجاشي والبرقي، وإنّما مع ابن داود الحليّ والعلامة الحليّ وابن طاووس الحليّ وأمثالهم، حيث بدأ تصنيف الكتب على أساس معيار الممدوح

والمهمل والضعيف والمعتمد ..

أما النجاشي والطوسي والبرقي فقد أُلّفوا تارةً لأجل بيان الطبقات مثل رجال البرقي ورجال الطوسي؛ وأخرى لبيان المصنّفات والمصنّفين الشيعة مقابل ردّ التهمة التي وجّهها غير الشيعة عليهم آنذاك، من أنّهم لا مصنّفين ولا مصنّفات لهم، كما يظهر من مقدّمة النجاشي نفسه^(١١)، أمّا مقدّمة الطوسي للفهرست فظاهرة في أنّ كلّ هدفه كان بيان المصنّفات والكتب والأصول، وأنّه طُلب منه ذلك، مع إشارته أنّه سيورد مذهب الراوي وجرحه وتعديله^(١٢)، وهو ما لم يفِ به داخل كتابه، الأمر الذي يعزّز أنّه لم يكن من أولويّاته.

وهذا كلّهُ هو ما يفسّر أنّ نسبة الأسماء الموجودة في فهرستي: النجاشي والطوسي لا تشكّل العشرة في المئة من الرواة الموجودين في المصادر الحديثيّة الشيعيّة، فالطوسي ترجم لـ (٩١٢) شخصاً في الفهرست، فيما ترجم النجاشي لـ (١٢٦٩) شخصاً، وأكثر من النصف مكرّر بينهما، فيما إجمالي عدد الرواة يقارب الاثني عشر ألف راوياً؛ والسبب أنّ همّهم ذكر من كان له كتاب، لا من مطلق من روى.

ويبدو أنّ العقلية الرجاليّة الوحيدة كان ابن الغضائري، إلى جانب الذهنيّة الرجاليّة (النسبيّة) التي حملها الكشي الذي ذكر لنا رواياته مع أسانيدّها، وفي أكثر الأحيان لا يعطي رأياً رجالياً.

مع هذا كلّهُ، كيف نستطيع التأكّد من أنّ الطوسي والنجاشي لمّا ألّفا كتبهما كانا يستهدفان إرشاد العلماء إلى حال الرواة ليعملوا برواياتهم في المستقبل؟ والله العالم.

ثالثاً: إنّ الحديث عن ارتكازيّة الواسطة على أساس أنّ الرجالي حاله حال

من لا يروي ولا يُرسل إلا عن ثقة، مجرد ادعاء لا يوجد عليه شاهد تاريخي غير ما تقدّم وناقشناه، فلم يحدثنا الرجاليون ولا من نقل عنهم عن وجود ارتكاز عندهم على عدم الأخذ إلا من الثقة، نعم الارتكاز قائم على عدم البتّ بوثاقة شخص وضعف آخر إلا بعد تحصيل معطيات تقنعه بذلك؛ لأنّ هذا هو مقتضى الأمانة والوثاقة التي نراها في العالم الرجالي، أمّا غير ذلك فهذا ما لا دليل عليه، ولا دليل على حصر حصول القناعة لهم بوثاقة شخص من خلال السند الصحيح المعتبر وفقاً لطريقة المتأخرين في حجية الخبر الواحد الظني.

رابعاً: إنّ ما ذكره الأستاذ الشيخ الإيرواني من مقدّمته صحيح على مستوى المقدّمة الأولى؛ لأنّ توثيق الثقة لمن ينقل عنه لا يشترط في تصحيحه - عقلياً - معرفة الاسم؛ لكفاية عدم إحراز التضعيف في الأخذ بالتوثيق، لكنّ المقدّمة الثانية غير واضحة، فالفائدة أنّه حصل له الوثوق فنقل على أساسه، وهذا مبرّر كافٍ للنقل بلا حاجة إلى اشتراط الوثاقة، ولا سيما على نظريّات القدماء في الوثوق والوثاقة.

وبهذا يتبيّن أنّ الجواب الأوّل عن إشكالية الإرسال غير تام، رغم اشتهاؤه نسبياً.

ب - مرجعية الوضوح في التقويمات الرجالية، تعليق ونقد:

الجواب الثاني: ما يُستنبط من كلام السيد الخوئي المتقدّم في ردّ إشكالية الحدسية، وطرحه الشيخ الإيرواني، وحاصله: إنّ الرجاليين لو كانوا ينقلون توثيق زيد أو تضعيف عمرو، لكان لإشكالية الإرسال مجال؛ إلا أنّ طريقتهم في التعرّف على أحوال الرواة كانت مختلفة تماماً؛ لأنّهم بكثرة المصادر التي

وصلتهم ووضوح أمر الرواة، فإنهم استندوا إلى هذا الوضوح التام واعتمدوا عليه ونقلوا على أساسه، وفي مثل هذا النوع من النقل - كنقلنا وثاقة الشيخ الأنصاري - لا يُحتاج إلى إسناد ولا يضرّ الإرسال؛ لأنّ النقل لا يقوم على نقل زيد عن عمرو عن بكر، كما صار واضحاً^(١٣).

وهذا الجواب تقدّم بإبطال أساسه، وأنّ حالة الوضوح المدّعاة إنّما تصحّ في عدد قليل من الرواة، ولا سيما مع وجود تعارض بين الرجالين، وبين العديد من الروايات التي تقوّم حال بعض كبار الرواة كزرارة وغيره، بل لقد وجدنا بعض الرجالين يضعّف شخصاً في كتابٍ ويوثقه في آخر، مما يدلّ على تغيّر في رأيه، وهذا ما يعرّز الحديسيّة أو على الأقلّ يضعّف دعوى الوضوح التام في أمر الرواة جميعاً.

واللافت أنّ السيد الخوئي وبعض أنصار مدرسته قد ردّوا إشكال الحديسيّة بالوضوح الناتج عن تراكم المعطيات والكتب عند الرجالي، بقطع النظر عن السند، فإذا كانت هذه الطريقة تفي بالحسيّة وتدرأ شبهة الحديسيّة، فما هو المانع إذن - بعد ردّ دعوى الوضوح التام المطلق - أن نقول: إنّه قد حصل للنجاشي في بعض الموارد وضوحٌ شخصي بوثاقة الراوي دون أن يكون اعتمد على إسناد الثقة، بل كفاه في تحصيل هذا الوضوح الشخصي إسنادان أو ثلاثة لم يرد فيهما رجلٌ كذّاب؟ وهذا لا يحوّل عمله من الحسيّة إلى الحديسيّة التامة.

ج - تخريج الموقف وفق مقولة شهادة الثقة، بإبطال وردّ:

الجواب الثالث: ما ذكره الشيخ الإيرواني أيضاً، واعتبره جواباً جديداً،

وحاصله: أنّ هناك شيئاً في ذهن العقلاء اسمه شهادة الثقة، ويُقصد بشهادة الثقة أن يشهد الثقة ويخبر - مثلاً - بإخبار شخصٍ بوثاقة زيد، ويبني في الوقت عينه على وثاقته، ويتبنّى هو وثاقته.

وفي مقابل شهادة الثقة التي هي ظاهرة عقلائيّة يوجد أمران:

أ - الشهادة الشرعيّة، ويقصد بها الشهادة بالمعنى الشرعي الوارد في كتاب القضاء، والتي يشترط فيها الحياة في الشاهد والتعدّد والعدالة وما شابه ذلك، وهو ما يسمّى بالبيّنة الشرعيّة.

وهذه تختلف عن شهادة الثقة التي لا تؤخذ فيها - عند العقلاء - مثل هذه القيود.

ب - إخبار الثقة، وهو أن يخبرني الثقة بأمرٍ بصرف النظر عن بنائه هو عليه أو عدم بنائه، فالحيثيّة موقوفة على الإخبار فقط.

وهنا، إذا بُني على البيّنة الشرعيّة أو إخبار الثقة، جاءت إشكاليّة الإرسال، إلا أنّ العقلاء لا ينظرون إلى الإسناد والإرسال في شهادة الثقة، بل يكتفون باحتمال الحسيّة فيها، وبهذا نجعل قول الرجالي من باب شهادة الثقة؛ لأنّه يتبنّى التوثيق ونحوه، واحتمال الحسّ فيه وارد باحتمال الوضوح الناتج عن كثرة الكتب.. (١٤).

ويناقش:

أولاً: نحن نوافق على أنّ الإخبار بشيء له حالتان: حالة التبنّي لما يخبر عنه، وحالة عدم التبنّي المذكور، لكنّ هذا لا يؤسّس ظاهرتين في الحياة العقلائيّة، لنسمّي الأولى إخبار الثقة، ونطلق على الثانية عنوان شهادة الثقة، فلو

راجعنا العقلاء لا نجد في حياتهم تمييزاً بين المفهومين ، بل الأغلبية الساحقة من الإخبارات تكون مع تبني عادة؛ لأنه عندما يخبر بموت زيد فهو - في ظاهر حاله - يبني على وفاته بعد أن أخبر بأنه رآه ميتاً، فهل يسمي العقلاء هذه الإخبارات شهادات، ويميزونها في وعيهم العقلاني عن الإخبار؟!

ونحن إن لم نجزم بعدم وجود ظاهرتين عقلائيتين، فلا أقل من الشك المساوق للعدم في الأدلة اللبّية التي يقتصر فيها على القدر المتيقّن. نعم يوجد بحث مطروح في أصول الفقه، وهو حجّة خبر الثقة لو عمل الثقة نفسه بخلاف ما أخبر به، وهذا يقع على عكس المسألة التي نحن فيها.

ثانياً: سلّمنا وجود ظاهرتين، لكننا لم نتعلّل أنّ العقلاء يسألون في إحداهما عن الوساطة فيحكمون بالإرسال من دونها، فيما لا يسألون في الثانية، فمن أين هذا الادّعاء؟ فلو أخبرني زيد بأنه أُعْلِمَ بوفاة عمرو، وبدا لي أنّه يحكم طبقاً لذلك، فهل هذا معناه توثيقه للوساطة؟! ألا يمكن أن يكون لوثوقه بالخبر بعد قيام شواهد تجبر عنده ضعف السند؟! إنّ أقصى ما يبرهن به على هذه الدعوى هو ما جاء في الجوابين المتقدمين، وقد أجبنا عنهما؛ ومن ثمّ فليس هذا جواباً جديداً حتى يُعتمد عليه.

نعم، توثيق الناقل للوساطة، بمعنى تصديقه لها في خصوص هذا الخبر، ولو جاء التصديق من القرائن الحافّة، هو أمرٌ مقبول؛ لكنّ هذا لا يجعل الوساطة عنده ثقةً بعنوانها، كما هو واضح.

والغريب أنّ الشيخ الإيرواني نفسه ردّ مراسيل الصدوق بما فيها المصدّرة بمثل: «قال»؛ لأنّه احتمل أنّ جزم الصدوق قد يكون وُلد نتيجة قرائن خاصّة احتفّت بالمضمون، لو أطلعنا عليها لما أورثتنا ذلك ولحكمنا ببطالانها، مع أنّه

أقرّ بوجود احتمال الحسيّة^(١٥). فكيف لم يطبّق هناك ما قاله هنا من قَبْل في الكتاب نفسه من إجراء عنوان شهادة الثقة، لاسيما وأنّ الصدوق صرّح في مقدّمة «الفقيه» بأنّه لا يورد فيه إلا ما يُفتي به ويراه حجةً بينه وبين ربّه. وعليه، فهذا الجواب دعوى بلا دليل، ولو تمّت لقامت على الجوابين المتقدّمين.

د - الاستعانة بالإجماع الجبري، وقفات وتعليقات:

الجواب الرابع: ما ذكره بعض الأفاضل المعاصرين، من أنّ هناك فرقاً في المقام بين الإرسال في الروايات والإرسال في تقويمات الرجاليين، وذلك بانعقاد الإجماع القطعي على العمل بتقويمات الرجاليين، مما يجبر الضعف السنديّ الناتج عن الإرسال فيها، على خلاف الإرسال في الروايات، فلم ينعقد مثل هذا الإجماع الجابر لضعف السند.

وقد حاول صاحب هذا الجواب أن يدفع إشكالاً صغرياً مقدّراً على دليل الإجماع هنا، فذكر أنّ إنكار الإخباريّ لعلم الرجال والحاجة إليه لا يقدر في هذا الإجماع؛ لأنّه إنّما أنكره لاستغنائه عنه .. ولولا اعتقاده هذا لما تردّد في الأخذ بقول الرجالي مع وجود الإرسال، فيكون الإجماع هنا تقديرية^(١٦).

وقد يعلّق على هذا الجواب أيضاً؛ وذلك:

أولاً: لقد عمل كثيرون بقول الرجالي لا من باب الإخبار حتى يتغاضى عن الإرسال، بل من باب قول أهل الخبرة أو الظنون الاجتهاديّة أو الظنّ الاطمئناني الانتظامي، ومع تعدّد المدارك، لا يفيد هذا الإجماع؛ لكونه واضح المدركيّة حينئذٍ، فإذا اختلفنا معهم في المبنى - والمفروض على هذه النظريّة هنا هو

الاختلاف معهم في المبني - لم يعد يمكن التعويل على الإجماع المذكور هنا . فلو قلنا لهم : افترضوا أنّ نظرية حجية قول أهل الخبرة باطلة أو افترضوا أنّ نظرية حجية الظنّ الاطمئنانى باطلة أو .. هل تعملون بخبر الرجالي المرسل ؟ فمن غير المعلوم قبولهم بذلك إلا على مسلك الانسداد ، وهذا عودٌ إلى تلك النظرية في المقام .

وبعبارة أخرى : إنّ تعدّد مدارك الراجعين إلى أقوال الرجاليين ، بما فيها مدارك لا تنظر إلى الحيثية السندية أساساً ، لا يسمح بوفاء الإجماع بجبر السند ، فلو أنّهم أجمعوا على العمل برواية معينة ، لكن من باب حُسن مضمونها الذاتي ، فهذا لا يجبر ضعف السند كما هو واضح ، بل لا بدّ أن يجمعوا على العمل بها انطلاقاً من صدورها عندهم بالفعل وانتسابها للمعصوم ، حتى يكون هذا الاعتقاد الصدوري والجري العملي منهم جابراً للضعف .

ثانياً : أين اعتمد القدماء - وهم المناط في حجية الإجماع غالباً - على مراسلات الرجاليين بوصف ذلك قاعدةً عامة؟! بل الذي رأيناه أنّ حضور النجاشي والطوسي - بما لهما من حيثية رجالية - في كتب الفقه والكلام والتفسير ، وفي تقويم الروايات نادرٌ جداً ، وقد كانوا يعتمدون الوثوق ، وقول الرجالي أحد عناصر الوثوق ، لا أنّه العدة حتى يكون إجماعهم جابراً لضعف السند .

نعم ، منذ عصر العلامة الحليّ بدأ موضوع الاعتماد على كتب الرجاليين وصارت هذه الكتب مرجعاً لكثير من العلماء ، أمّا قبل ذلك فلا نكاد نعثر على شيء يركن إليه لتحصيل العلم بإجماع أو شهرة في هذا المجال ، فهل يكفي إجماع العلماء منذ عصر العلامة إلى يومنا في الكشف عن موقف شرعي يفيد حجية العمل بمراسيل الرجاليين ؟

بل حتى لو اعتمد الرجاليون على التوثيقات المرسلة هل هذا كاشف عن اعتماد ذلك بنحو التلقي عن المعصوم؟ هل هذا يكشف عن وجود سيرة للمتقدمين في عصر النص على العمل بمراسيل الرجاليين السابقين على النجاشي والطوسي والمفيد وغيرهم؟! كيف يمكن إحراز ذلك؟!

ثالثاً: إنّ الأخباري لا يترك علم الرجال للاستغناء عنه فقط، بل بعضهم تركه لعقمه عنده، كما يظهر مثلاً من ملاحظات مثل المحدث البحراني، وسيأتي بحثها، فالتقديرية هنا تحليلية مفترضة من عندنا، لا في كلماتهم، وإلا فظاهر كلمات بعضهم عقم علم الرجال، بل كونه مضرراً.

رابعاً: إنّما يجبر الإجماع ضعف السند - على بعض المباني - لو أفاد الوثوق بالمضمون والصدور، وأين هذا مما نحن فيه؟! فإن حصل للمجيب هنا وثوق بكلمات الرجاليين فهو عودٌ إلى نظرية الإطمئنان تقريباً؛ وإلا فلا ينفعه الإجماع شيئاً. وهذا إشكالٌ مبنائي.

هـ - افتراض التواتر وفقاً لأصالة الحس:

الجواب الخامس: ما ذكره الشيخ آصف محسني، ناسباً له إلى السيد علي السيستاني، عن طريق المشافهة والمذاكرة بينهما، وحاصله: إنّ المراسيل في باب الروايات لا معنى لفرض التواتر فيها؛ لأنّ طرق المحدثين إلى النصوص والكتب والمصنفات محدودةٌ معلومة، فلا معنى لفرض التواتر فيها، ومن ثمّ فلا بدّ أن تكون قد وصلتهم عبر الطرق الأحادية التي يقع فيها الثقات أو غيرهم، ولما لم يذكروا السند فلا يمكن تحصيل الحجة بإخباراتهم المرسلة. وهذا على خلاف الحال من الرجاليين؛ لأنّ احتمال وصول وثاقة الرواة إلى النجاشي

والطوسي عبر التواتر لا مانع منها.

وبناءً عليه نقول: إنّ الظاهر هو بناؤهم على التواتر؛ لأنّ العقلاء يعملون بأصالة الحسّ عند الدوران بين الحسيّة والحديّة، فإذا قلنا هنا بالتواتر صارت إخبارات الرجالين حسيّةً، وأمّا إذا أنكرنا التواتر فهذا معناه أنّه وقبل توثيق الشيخ الطوسي لأحد الرواة، عليه أن يوثّق أو يعدّل كافّة الناقلين الواقعيين في سند هذا التوثيق المنقول إليه، وتطبيق كبرى خبر العادل عل خبرهم، لكي يعمل به ويحكم على وفقه، وذلك - تطبيق الكبرى - لا يكون إلا عن حدس، والمفروض أنّ الأصل في إخباره أنّه عن حسّ^(١٧).

هذه هي الصيغة التي نقلها الشيخ آصف محسني، وسوف نناقش هذه الصيغة وفقاً لبيان، وإن كنت أحتمل أنّ هناك نقصاً ما في صيغة هذا الجواب أو مقطعاً معيّناً ساقطاً من الفكرة.

ويمكن مناقشة هذا الجواب من خلال أمور:

أ - ما ذكره الشيخ آصف محسني نفسه مورداً على هذا الجواب، بأنّ هذا معناه حجّة التوثيقات المرسلة دون المسندة؛ لأنّ المفروض أنّ المسندة قد حصل فيها تطبيق وصف العدالة على الناقلين والوسائط، والمفروض أنّ هذا الأمر حدسيّ، ومن ثمّ لا يكون هذا الخبر حجّة؛ لافتقاده لخاصيّة الحسيّة في الإخبار^(١٨).

وهذا الإشكال يرجع في الحقيقة إلى إشكالٍ أسبق منه، وهو أنّ قول السيد السيستاني بأنّ تطبيق كبرى العدالة على الناقلين أمرٌ حدسيّ، هو في حدّ نفسه غير معلوم، فهل إذا جاءني خبر بثلاث وسائط، ثمّ أخبرني الثقات المعاصرين

لهذه الوسائط أن الوسائط ثقات، فهل يكون عملي هذا أمراً حدسياً؟

الظاهر أن مراد السيستاني أن نفس تطبيق الكبرى على الصغرى، بمعنى تطبيق قانون قول العادل على قول هذا الناقل الذي ثبتت عدالته، ومن ثم الاستناد لقوله لإصدار حكم بالتعديل أو التوثيق، هو أمرٌ حدسي، وبهذه الطريقة لا يرد إشكال الشيخ آصف محسني؛ لأن السيد السيستاني لا يقول بأنه لو وصلني خبر النجاشي المسند بالثقات في توثيق أحد الرواة فهذا الخبر لا حجية له بالنسبة لي، بل له الحجية؛ لأنني سأطبق بنفسني قانون حجية خبر العادل أو الثقة على سلسلة الوسائط. إنمّا كلام السيستاني في نفس هذا التطبيق عندما يقوم به النجاشي نفسه، فإنّ تطبيقه هذا حدسي، كما هي حال تطبيقي لو قمت به، فإذا ذكر وثيقة زيد في فهرسته كان إخباره بالوثيقة ناشئاً عن حدس، أي عن صغرى خبر الوسائط، المنضمة إلى كبرى الحجية وعنوان صدق العادل، وبهذا يميّز السيد السيستاني بين نقل النجاشي الخبر المسند لنا مع إسناده، وبين اعتماده هو على الإسناد ليخبرنا بالنتيجة. فهذا الإيراد الأوّل غير صحيح.

ب - ما المانع أن نقول في الجملة: إنّ قول النجاشي: فلان ثقة، ليس إخباراً منه بالوثيقة، بل هو نقلٌ لها عمّن أخبر عنها، غايته أنّه قام بالنقل حاذفاً الإسناد، وهذا أمرٌ محتمل، وليست فيه مؤشرات الحدسية؛ لأنّه محض نقلٌ لما قيل قبله دون ذكر السند، وعليه فإذا لم نعلم نحن حال هذا السند، كيف لنا الاعتماد على هذا الخبر المرسل؟!

والفرق بين إشكالنا هذا وما تقدّم عن المحسني، أن نظرنا هنا إلى تحويل إخبار النجاشي بالوثيقة إلى كونه إخباراً بالنقل للوثيقة، فيصبح الإخبار حسياً، ويعزّزه ما ذكره الشيخ الطوسي في مقدّمة كتابه، من أنّه سوف يذكر ما قيل

في الرجل من التعديل والتجريح^(١٩)، الأمر الذي يحتمل معه أنه عندما يقول: فلان ثقة، فهو في قوة قوله: أُخْبِرْتُ بأنه ثقة، فلا يكون حدسٌ في البين، بل محض خبر حسِّي مرسل، فما هو الموجب لتصحيحه؟

وهذا معناه أننا أمام ثلاثة احتمالات، وليس احتمالين:

الاحتمال الأوّل: التواتر.

الاحتمال الثاني: الحدسيّة بالمعنى الذي قرّبه السيستاني، وفق ما نُقل عنه.

الاحتمال الثالث: محض النقل للتوثيق، وليس التوثيق، وهذا لا حدسيّة فيه.

وعليه، فلا يدور الأمر بين الحسّ والحدس لصالح تعيّن التواتر، بل يدور بين الحسّ والحدس، مع كون الحسّ دائراً بين التواتر والإرسال، فتأمل جيداً.

قد تقول: إنّ كلامك هذا يبطل ما ذهب إليه من أنّ توثيقات الرجاليين حدسيّة؛ لأنّك جعلتها هنا حسيّة تفيد نقل التوثيق، وليس نفس التوثيق.

والجواب: إنّ ما ذكرناه هناك كان بحثاً في مجمل المعطيات، وقد قلنا بأنّ الحسيّة والحدسيّة معاً ظواهر قائمة في أعمال الرجاليين، أمّا هنا فنحن نطرح الاحتمال فقط ولو في جملة من الموارد، ومن ثمّ فنحن نقبل بوقوع الحسيّة في بعض الموارد ولا نرفضه. ونصّ الشيخ الطوسي الذي ذكرناه آنفاً غاية ما يفيد أنّ الطوسي نفسه لم يوثّق، بل نقل التوثيق، هذا لو قلنا بأنّ عبارته حاسمة في هذا المعنى بنحو الموجبة الكلّيّة لكلّ أعماله، مع أنّنا نرى أنّ عمله لم يكن فقط مجرد نقلٍ للتوثيق دائماً، كما يظهر بالقرائن في داخل كتابه وخارجه، فلاحظ جيداً.

وإن شئت يمكنك صياغة الإشكال المركّب على الطريقة التالية: إنّ ما يوجد

حجبة قول الرجالي في ضوء نظرية الاعتماد على حجية خبر الثقة الظني ٢/

في كتب الرجالين إما حدس أو حسّ أو مركّب منهما ولو بالمعنى الذي ذكره السيد السيستاني، فعلى الأوّل والثالث لا حجية له، وعلى الثاني فهو إمّا بنحو التواتر أو النقل للوثاقة (لأنّ الحكم بالوثاقة رجع حدسياً وفقاً لمبنى السيستاني كما تقدّم)، فعلى الأوّل يكون حجةً، وعلى الثاني لا يكون حجةً؛ لأنّه مرسل، لا إسناد فيه، ولما لم يمكن التعيين في التواتر بطل إمكان الاعتماد على قول الرجالي من باب الإخبار في تمام الموارد.

ج - ما ذكره الشيخ آصف محسني أيضاً، من أنّ دعوى التواتر بعيدة؛ إذ لم يظهر آية قرينة عليها، بل ظاهرة تعارض التوثيق والتضعيف بينهم تشهد على عكسها، وهكذا ظاهرة اختلاف قول الرجالي الواحد بين كتابٍ وكتاب آخر، فمن أين لنا دعوى التواتر في جميع الرواة؟! (٢٠).

وهذا الإشكال سليم تامّ لا غبار عليه، بل من الناحية المنطقية وبرهان طبيعة الأشياء يبعد جداً تحصيلهم للتواتر في كلّ معطيات علم الرجال، فما الذي سيميّز هذا العلم عن غيره؟ ومن أين عرفنا أنّ طرقهم للكتب كثيرة تبلغ حدّ التواتر؟ وكيف صارت معطيات علم الرجال تحظى بالتواتر بينما أصل الروايات لا يحظى به؟ أليس في ذلك بعض الغرابة؟ فهل اهتمّوا بنقل أحوال الرواة أكثر ممّا اهتمّوا بنقل الروايات؟!

نعم، لو قيل بأنّه كان يحصل لهم العلم أو الاطمئنان من حشد الشواهد والقرائن وممارسة الاجتهاد والتقويم لنصوص الرواة وغير ذلك، فهذا ليس بالبعيد في جملة من الموارد الكثيرة، لكنّه يرجع إلى صيرورة عملهم مشوباً بالحدسية، ومعه فلا يمكن العمل بتوثيقاتهم من باب حجية خبر الواحد الثقة.

د - بل لعلنا نستأنس لرفض فكرة التواتر العامّ، بأنّه لو كانت وثاقة الرواة

معلومة بالتواتر، لكان مقتضى الأمر أن يتفق الشيعة على توثيق هؤلاء الرواة، وعليه فما معنى كلام الكشي حول أصحاب الإجماع؟! ولماذا كان هؤلاء أصحاب الإجماع دون غيرهم، فمع تميّزهم عن غيرهم يُستبعد تحصيل التواتر العام في تمام الرواة. يضاف إلى ذلك أنّ التواتر أمرٌ نسبي في بعض موارد، بمعنى أنّ تحصيل اليقين من مجموعة من الأخبار أمرٌ نسبي بين الباحثين، فقد يحصل اليقين من خبر له أسانيد كثيرة عند شخص دون شخص آخر، تبعاً لطبيعة قراءتهما للعناصر الموضوعيّة والمؤثرة في حصول العلم من التواتر، وعليه يمكن القول: إنّ التواتر لو كان عامّاً لما كان معنى لفكرة أصحاب الإجماع، ولو كان نسبياً فما الدليل على أنّ يقين النجاشي من التواتر الواصل إليه حجة علينا ولو في بعض الموارد؟

هـ- إنّ جواب السيد السيستاني مبنيّ على أصالة الحسّ العقلانيّة، وقد تقدّم النقاش في هذا المبنى، فيكون أصل الجواب غير صحيح.

و- إنّ تمييز السيستاني بين الروايات وإخبارات الرجالين بنفي احتمال التواتر في الروايات، غير واضح؛ فإنّنا لو أردنا أن نسير على نفس طريقته في التحليل والافتراض لأمكننا القول: كما أنّهم في الرجال ذكروا النتائج مع وفرة الطرق، يوجد احتمال في باب الروايات أنّهم ذكروا بعض الطرق وليس جميعها؛ طلباً للاختصار، فما هو الموجب لنفي التواتر في هذه الحال؟! وكلّ ما يقال لردّ دعوى التواتر التقديري في الروايات يمكن أن يقال في باب الرجال، مثل حالات التعارض بين الروايات وغير ذلك. وخروج بعض الروايات بنحو العلم عن كونها متواترة عندهم لا يلغي هذا الاحتمال في غيرها لاسيما لو كانت مرسلّة. وشاهد وفرة هذه الطرق عند الإماميّة هو ما قاله الشيخ النجاشي في مقدّمة

كتابه: «وقد جعلت للأسماء أبواباً على الحروف ليهون على الملتمس لاسم مخصوص منها. [وها] أنا أذكر المتقدمين في التصنيف من سلفنا الصالح، وهي أسماء قليلة، ومن الله أستمّد المعونة، على أنّ لأصحابنا (رحمهم الله) في بعض هذا الفنّ كتباً ليست مستغرقة لجميع ما رسمه، وأرجو أن يأتي في ذلك على ما رسم وحدّ، إن شاء الله [تعالى]. وذكرت لرجلٍ طريقاً واحداً حتى لا يكثر (تكثر) الطرق، فيخرج عن الغرض»^(٢١).

وما قاله الشيخ الطوسي في المشيخة: «... والآن، فحيث وفق الله تعالى للفراغ من هذا الكتاب، نحن نذكر الطرق التي يتوصّل بها إلى رواية هذه الأصول والمصنّفات، ونذكرها على غاية ما يمكن من الاختصار؛ لتخرج الأخبار بذلك عن حدّ المراسيل وتلحق بباب المسندات»^(٢٢). بل قد يفهم هذا أيضاً من كلام الصدوق على احتمال^(٢٣).

فمثل هذه النصوص يدلّ على أنّ الطوسي والنجاشي والصدوق كانت لديهم طرق متعدّدة لأصحاب الكتب والمصنّفات، وأنّهم ذكروا بعضها هنا لكي لا تكون هذه الروايات التي قدّموها مرسلّة، وهذا يؤكّد وفرة الطرق، وإمكانية افتراض التواتر عندهم، وإن لم يكن افتراضاً متعيّناً، ومعه فلماذا لا نعمل بما يعملون به من النصوص؛ لأنّ ذلك دائر بين الحسيّة (التواتر) والحدسية فيه؟! ونستخلص مما تقدّم أنّ هذه النظريّة تعاني من مشاكل أساسيّة مبنائيّة وبنائيّة، وأنّ الإشكاليّات الثلاث ترد عليها، فلا تصلح معتمداً لشرعنة علميّة لعلم الرجال.

الهوامش

- (١) انظر كتابنا المتواضع: حجية الحديث، والذي نشرته مؤسسة الانتشار العربي في بيروت عام ٢٠١٦م، فهو دراسة مفصلة في حجية خبر الواحد.
- (٢) آصف محسنی، بحث في علم الرجال: ٥١ - ٥٩.
- (٣) الداوري، أصول علم الرجال بين النظرية والتطبيق: ٢٧.
- (٤) هادي آل راضي، الدروس الرجالية الصوتية، الدرس الخامس.
- (٥) معين دقيق، السوانح العالمية: ٢٠٢ - ٢٠٣.
- (٦) الإيرواني، دروس تمهيدية في القواعد الرجالية: ١٩٥.
- (٧) انظر: الخميني، روح الله، كتاب البيع، مؤسسة تنظيم ونشر آثار الإمام الخميني عليه السلام، قم المقدسة، ١٤٢٦هـ، ٢: ٦٢٨.
- (٨) انظر: الخميني، مصطفى، تحريريات في الأصول، مؤسسة تنظيم ونشر آثار الإمام الخميني عليه السلام، قم المقدسة، ١٤١٨هـ، ٨: ٣٨١.
- (٩) راجع: الصدوق، كتاب من لا يحضره الفقيه ١: ٣.
- (١٠) النجاشي، رجال النجاشي: ٣.
- (١١) الطوسي، الفهرست: ٣١ - ٣٢.
- (١٢) الإيرواني، باقر، دروس تمهيدية في القواعد الرجالية: ١٩٤ - ١٩٥.
- (١٣) المصدر نفسه: ١٩٥ - ١٩٦.
- (١٤) انظر: المصدر نفسه: ٢١٥ - ٢١٦.
- (١٥) دقيق، معين، السوانح العالمية: ٢٠٤.
- (١٦) آصف محسنی، بحث في علم الرجال: ٥٤.
- (١٧) المصدر نفسه.

- (١٨) الطوسي، الفهرست: ٣.
- (١٩) آصف المحسني، بحوث في علم الرجال: ٥٤.
- (٢٠) النجاشي، رجال النجاشي: ٣.
- (٢١) الطوسي، محمد بن الحسن، تهذيب الأحكام، دار الكتب الإسلامية، طهران، ١٣٩٠هـ، ١٠: ٥، المشيخة.
- (٢٢) انظر: الصدوق، من لا يحضره الفقيه ١: ٢ - ٤.

تبديل الوصية القسم الثاني

□ د. الشيخ خالد غفوري الحسني (*)

لقد مضى في القسم الأول التحليل اللفظي لمفردات النصّ القرآني [البقرة: ١٨١] وبيان كونه محكماً غير منسوخ وأنه دالّ على جملة من الأحكام كمشروعية الوصية ووجوب تنفيذها وحرمة تبديلها وبيان أبعاد هذه الحرمة وامتداداتها ضمن عدّة نقاط بلغت سبعة عشرة نقطة.. وفي هذا القسم تمّ بحث ما تبقى من هذه النقاط.. وبعدها اتّجه البحث عن الأحكام الوضعية لتبديل الوصية من حيث حكم تصرفات الوصي ودائرة ذلك.. وضمان المبدّل ودائرة ذلك..

النقطة الثامنة عشرة: هل تبرأ ذمّة الموصي من الدّين بالإيصاء؟

الذي يظهر بدوّاً من كلمات بعض براءة ذمّة الموصي من الدّين بمجرد

الإيصاء:

(*) دكتوراه في العلوم الإسلامية، عضو الهيئة العلمية في جامعة المصطفى العالمية

فقد ذكر الجصاص: أَنَّ هذه الآية تُفيد أَنَّ مَنْ كان عليه دَيْن فأوصى بقضائه أَنَّهُ قد برئ من تبعته في الآخرة، وإن ترك الورثة قضاءه بعد موته لا يلحقه تبعة ولا إثم، وإنَّ إثمهُ على مَنْ بدَّله دون من أوصى به^(١).

وقال الشيخ الطوسي: «فيها - أي الآية - أيضاً دلالة على بطلان قول من يقول: إنَّ الوارث إذا لم يقضِ دَيْن الميِّت أَنَّهُ [يُؤاخذ] به في قبره أو في الآخرة؛ لما قلنا من أَنَّهُ دلَّ على أَنَّ العبد لا يُؤاخذ بجرم غيره، وأن لا إثم عليه بتبديل غيره»^(٢)، وتبعه الشيخ الطبرسي وغيره^(٣).

المناقشة:

وبناءً على ما يظهر من كلامهم أُورد ما يلي:

١ - إنَّ دلالة هذه الآية - ﴿فَمَنْ بَدَّلَهُ... فَإِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ﴾ - على المدعى غير واضحة؛ فَإِنَّ مضمونها انحصار إثم التبديل على المبدِّل، وذلك لا يدلَّ على أَنَّ إثم الموصى به - من الأموال للزكاة أو الدَّين أو الحجَّ أو الصلاة أو الصوم وغير ذلك من الوصايا الواجبة بالأصل وغيره من النذور والعهود وغير ذلك، مثل التحمُّل عن الغير من العبادات بالإجارة ونحوها ومات الأجير قبل الفعل وأوصى وغير ذلك ممَّا لا يُعدَّ ولا يُحصى - على المبدِّل، لا على الموصي^(٤).

٢ - من المستبعد أن لو قصَّر شخص في إخراج الأموال من الحقوق الواجبة كالزكاة والخمس وأكل أموال الناس غصباً وظلماً بقطع الطريق والسرقة وغير ذلك ثمَّ أوصى يخرج من تلك الحقوق بالكليَّة، ولا يبقى عليه شيء، وكذا مَنْ قصَّر في إعطاء النفقة لمنَّ وجب له القضاء مثل الزوجة، ومنَّ أكل الربا، ومنَّ

قَصَرَ وأَخَذَ الزَّكَاةَ والخمَسَ بغير استحقاق وغير ذلك ثمَّ أوصى، لا يكون عليه إثم ذلك كُلِّهِ؛ فَإِنَّهُ بعيد جداً^(٥).

٣ - لو قيل بأنَّ تبعات الموصى به إنما تلحق المبدل - فهو المغيّر والمبدل - دون الموصي، ولا يُجَازَى أحد بفعل غيره، فيلزم منه لوازم فضيعة لا يُظَنُّ أحد يلتزم بها، منها: أنَّ الموصي قد يتعمّد ويقول: أنا أفعل هذه المخالفات المذكورات كُلِّها ثمَّ أَخْلَفَ مَالاً وأوصي به، فمن لم يُخرج يكون الإثم عليه لا عليّ، وهكذا يفعل الآخر - أي الوصيّ أو الوارث - فلا يصل الحقّ الى أهله ويبطل حقوق الناس من الأموال بل العبادات الموصى بها أيضاً^(٦).

الجواب:

١ - إنَّ هذا المقطع من كلام الجصاص وإن ظهر منه براءة ذمّة الموصي لو أوصى تماماً، لكنّه بلحاظ سائر كلماته تحتل أن المراد سقوط أصل الدّين، لا جميع ما في عهده كذنب التأخير والتقصير بعدم إعطاء الدّين حينما كان حيّاً.

٢ - وأمّا عبارة الشيخ الطوسي والطبرسي ونحوهما فادّعي أنَّ المراد سقوط أصل الدّين، فقد تصدّى المحقّق الكاظمي لشرح عبارة الشيخ الطبرسي موجّهاً لها بما يُنجيها ممّا أُورد عليها من مناقشات، وقد أطنب في الدفاع المرير عنها، وطرح لها تفسيراً آخر غير المعنى المتبادر من ظاهرها الأوّلي، قال: «الظاهر أنَّ مراده أنَّ الميّت إذا أوصى بما عليه من الدّين خرج من عهدة أصل الدّين؛ فَإِنَّهُ بمثابة دفع الدّين الى من يدفعه الى صاحبه، لا أنّه يخرج من عهدة التقصير الحاصل له بعدم دفعه الى صاحبه مع طلبه في وقت يُمكن الدفع فيه إليه وتأخيرهِ عنه الى أن مات»^(٧).

ثم قال المحقق الكاظمي مواسلاً دفاعه عن الشيخ الطبرسي: «وعلى هذا، لو فرط الوارث في الدفع الى صاحب الدين لم يكن الميِّت مؤاخذاً في قبره وفي الآخرة بأصل الدين؛ فإنَّ العبد لا يُؤاخذ بجرم غيره، والتقصير في دفع الدين الذي أوصى به الميِّت إنما صدر من الوارث حيث لم يدفعه الى صاحبه وغير الوصية، أي: ليس على الميِّت هذا الإثم وإن كان الإثم عليه بسبب تقصيره في الدفع الى صاحبه إذا طلبه أيام حياته مع تمكُّنه من الدفع إليه وتقصيره فيه، فلو لم يتمكَّن منه لم يكن عليه إثم بوجه من الوجوه، ويرجع الإثم الى الوارث لو غيّر الوصية. وفي الأخبار دلالة على ما ذكرناه، روى [الحلي] ^(٨). في الصحيح عن الصادق عليه السلام: «في الرجل يموت وعليه دين فيضمنه ضامن [للغرماء]. فقال: «إذا رضي به [الغرماء] فقد برئت ذمّة الميِّت» ^(٩)، ونحوها.

ولعلّ في قوله - أي: في قول الطبرسي - (وكذلك لو قضى الوارث عنه من غير أن يوصي بها...) إشارة الى أنَّ تقصيره هنا جاء من قبل نفسه بسبب عدم الوصية بالدين الذي عليه، فيكون إثم ذلك عليه.

وبالجملة في هاتين الصورتين يخرج عن عهدة أصل الدين وتبرأ ذمّته من الحقوق التي عليه، ويبقى تقصيره في التأخير وعدم الدفع أيام الحياة، وكذا تقصيره في عدم الوصية حال الموت، أمره الى الله تعالى إن شاء تفضّل عليه بإسقاط العقاب عنه وإن شاء عاقبه عليه؛ لأنّ ذلك حقّه تعالى محضاً، لاندفاع حقّ الناس إليهم في الصورتين المفروضتين» ^(١٠).

ثم قال الكاظمي: «هذا ما يظهر من كلامه، وهو موافق للقواعد الكلامية؛ غايته أنّه يبقى الكلام في المقدّمة القائلة بأنّ الميِّت إذا أوصى بما عليه من الدين خرج عن عهدة أصل الدين بتلك الوصية، ولو لم [يدفعه] الوصي الى صاحب

الدَّيْنِ كَانَ التَّقْصِيرُ فِي ذَلِكَ عَلَى الْوَصِيِّ؛ فَإِنَّ الْمَنْعَ يَتَوَجَّهُ عَلَيْهَا. إِلَّا أَنَّ فِي كَلَامِهِ الْإِشَارَةَ إِلَى ثُبُوتِهَا؛ حَيْثُ اسْتَدْلَّ عَلَيْهَا بِأَنَّ الْعَبْدَ لَا يُؤَاخَذُ بِجَرَمِ غَيْرِهِ، فَهُوَ مَعَ الدَّفْعِ إِلَى الْوَصِيِّ خَرَجَ عَنْ عَهْدَةِ أَصْلِ الدَّيْنِ، وَعَدَمَ دَفْعِ الْوَصِيِّ الدَّيْنِ إِلَى صَاحِبِهِ تَقْصِيرٌ مِنْهُ، فَلَا وَجْهَ لِمُؤَاخَذَةِ الْمَيِّتِ بِهِ»^(١١).

وَتَبَّتِ الْمَحَقَّقُ الْكَاطِمِي ذَلِكَ بِالْقَوْلِ: «وَيُنَبَّهُ عَلَى ذَلِكَ مَا رَوَاهُ إِسْحَاقُ بْنُ عَمَّارٍ^(١٢) عَنْ الصَّادِقِ عليه السلام»: فِي الرَّجُلِ يَكُونُ عَلَيْهِ الدَّيْنُ فَيَحْضُرُهُ الْمَوْتُ فَيَقُولُ وَلِيِّهِ: عَلَيَّ دَيْنُكَ. فَقَالَ: «يُبْرِئُهُ ذَلِكَ وَإِنْ لَمْ يُؤْفِهِ وَلِيِّهِ مِنْ بَعْدِهِ». وَقَالَ: «أَرْجُو أَنْ لَا يَأْثُمَ، وَإِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِي يَحْبِسُهُ»^(١٣). وَإِذَا بَرِئَ بِمَجَرَّدِ الضَّمَانِ وَإِنْ لَمْ يُوصِ فَبِرَاءَتِهِ مَعَ الْوَصِيَّةِ أُولَى، وَحِينَئِذٍ فَلَا يُؤَاخَذُ بِهِ»^(١٤).

ثُمَّ اسْتَنْتَجَ مِنْ مَجْمُوعِ كَلَامِهِ الْمَفْصَلُ قَائِلًا: «وَقَدْ تَلَخَّصَ مِمَّا ذَكَرْنَاهُ أَنَّ الْمَيِّتَ إِذَا أَوْصَى بِمَا عَلَيْهِ مِنَ الدَّيْنِ فَإِنَّمَا يَبْقَى عَلَيْهِ عِقَابُ التَّأْخِيرِ فِي الدَّفْعِ إِلَى صَاحِبِهِ حَالِ حَيَاتِهِ لَوْ كَانَ مَتَمَكِّنًا مِنْهُ، فَلَوْ لَمْ يَكُنْ مَتَمَكِّنًا مِنْهُ لَمْ يَكُنْ مَقْصَرًا، وَلَا إِثْمٌ عَلَيْهِ بِالتَّأْخِيرِ أَيْضًا»^(١٥).

التحقيق:

ينبغي البحث في عدّة مقامات:

المقام الأوّل: البحث في مفاد كلام القوم - الطوسي والراوندي والطبرسي - في سقوط العقاب عن الميّت بالإيصاء، فإنّه يُحتمل فيه ثلاثة احتمالات:

الاحتمال الأوّل: كون المراد سقوط العقاب عنه بالمرّة. وهو الظاهر الأوّلي من العبارة، وهو الذي بنى عليه المحقّق الأردبيلي في نقده اللانزع للطبرسي ولمن عبّر بمثل عبارته.

الاحتمال الثاني: كون المراد سقوط عقاب التقصير فقط عن الميت دون أصل الدين. وقد احتمله المحقق الأردبيلي ضعيفاً ذيل مناقشاته للطبرسي مع تردد فيه، قال: «وكذا يُريد بقوله (وفيها أيضاً دلالة... الخ) أنه يسقط عنه عقاب التقصير بعدم إعطاء الدين، لا أصل الدين، فتأمل»^(١٦).

الاحتمال الثالث: وهو عكس الأول، أن يكون المراد سقوط العقاب على أصل الدين عنه فقط دون عقاب التقصير في الأداء. وهذا الاحتمال قد أصرّ عليه المحقق الكاظمي، واعتبره هو الظاهر من العبارة، كما سمعت.

أقول: كما ترى إن أظهر الاحتمالات أولها، وإن لم نرجح الاحتمال الأول ونستظهره من عباراتهم، فلا أقلّ من دوران الترجيح بينه وبين الثاني، وأمّا الاحتمال الثالث الذي أصرّ عليه المحقق الكاظمي فبعيد جداً.

ومهما يكن من أمر فالمهم هو البحث في المقامين الثاني والثالث:

المقام الثاني: البحث فيما يُستظهر من قوله تعالى: ﴿فَإِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ﴾:

وكأنّ النكتة الأساسية في هذا البحث تدور مدار تعيين مرجع الضمير (الهاء) المضاف في لفظ ﴿إِثْمُهُ﴾ في الآية:

١ - فإن أرجعناه الى الموصى به المبدّل فيتّجه القول بارتفاع التبعات عن الموصي بالإيصاء وتقع على عاتق المبدّل، وقد يدعمه وحدة السياق في الضمائر الأخرى السابقة واللاحقة.

٢ - وإن أرجعناه الى التبديل اتّجه القول ببقاء المسؤولية على الموصي المقصّر، وإن كان لا يتحمّل تقصير الشخص الذي بدّل وصيته.

٣ - بيد أنه يُمكن أن يُقال: إننا حتّى لو أرجعنا الضمير الى التبديل وشيّدنا البحث على هذا المبنى فمع ذلك نقول بأنّ المبدّل يتحمّل كافّة التبعات السلبية الناشئة من ذلك التبديل؛ تمسّكاً بإطلاق المضاف إليه - وهو الإثم - فإنّ الإثم له معنى واسع لا ينحصر بحيثية التكليف والحرمة التكليفية فحسب بل يعمّ الحثيات الوضعية وما تشتغل به الذمّة من حقوق الغير، والمبدّل كان سبباً - أو جزء السبب - في تضييع تلك الحقوق وتفويتها على ذويها، ولعلّ هذا هو السرّ في إضافة المضمّر الى كلمة (الإثم) دون التصريح بالاسم الظاهر، وهو (التبديل). ولعلّ لحاظ الحثية التكليفية في مفهوم (الإثم) ناشئ من إحياءات صناعة الاستنباط من تقسيم الأحكام الى التكليفية والوضعية. إذن، يتّضح أنّ الشخص المبدّل كما يتحمّل إثم التبديل ذاته يتحمّل أيضاً سائر التبعات المترتبة على التبديل.

ومهما يكن من أمر فإنّ هذا في الوقت نفسه لا يُسقط ما كان على عهدة الموصي من الإلزامات ولا يُفرّغ ذمّته ممّا ثبت فيها من الحقوق في فرض تبديل الوصية، مضافاً الى تحمّله إثم تأخير أداء الحقوق لأصحابها؛ لأنّ الآية بصدد إثبات الإثم على المبدّل وتحميله مسؤولية ما يقع منه من تبديل وما تترتّب على ذلك من التبعات، وليست الآية بصدد الحديث عن رفع الإثم ولا بيان عمّن يُرفع. وعليه، فيكون حال الموصي والمبدّل حال الغاصبين اللذين يتحمّلان الحرمة التكليفية مضافاً الى تحمّلهما تبعات المال المغصوب، وإن كان لو أدّى أحدهما ما اشتغلت به ذمّته سقط ما بأزائه من ذمّة الآخر وضعاً.

٤ - أجل، إن كان ما فات الموصي من سنخ التكاليف أو من حقوق الله المحضة فالله أولى بها، ويؤيّدّه استبعاد عدم تأثير الإيضاء في رفع مثل هذه

التبغات المتعلقة بحقّ الله تعالى؛ فإنّ الإيصاء لا يقصر أثره عن التوبة التي تمحو الذنوب، أو على الأقلّ إنّ الإيصاء له تأثير في تقليل عقاب التفتوت.

وحيث عرفت عدم سقوط التبغات عن الموصي تكليفاً أو وضعاً في فرض التبديل؛ فإنّه يُعاقب بتأخير إيصال الحقوق لأصحابها، ويُؤخذ منه ما يُقابل المال لأصحابه الأوّل لو بقي المال على ملكهم، ويُؤخذ عوض الحيلولة بينهم وبين أموالهم على تقدير الانتقال الى الوارث، وكذا للوارث الى أن ينتهي، كما أفاده الأردبيلي^(١٧).

المقام الثالث: البحث فيما تقتضيه الأدلة العامة أو الخاصة:

١ - من الواضح أنّ مقتضى الأصل الأوّلي أنّ الحقوق لا تبطل بحال حتّى تُؤدّى أو يتحقّق الإسقاط من صاحب الحقّ، وطروء العذر على المستحقّ كالعجز لا تأثير له في إسقاط الحقّ، وإنّما يُمكن للعذر أن يُؤثّر على الناحية التكليفية، فقد يرفع الحرمة. وأمّا الأحكام الوضعية فلا.

وعليه، فموت المستحقّ لا يُسقط حقّ الغير، وهذا لا كلام فيه، ولا فرق في ذلك بين المقصر وغيره، فتفصيل البعض بينهما^(١٨) لا وجه له.

ومن هنا أفتى الفقهاء بوجوب الإيصاء لو كان ثمة حقّ في ذمّة الشخص^(١٩)، كما قُدّمت الحقوق اللازمة على الوصايا المستحبة وعلى الإرث في النصوص كتاباً وسنة.

٢ - ويدلّ على ذلك حكم العقل؛ لأنّ في إبطال حقّ الغير ظلم، وهو قبيح عقلاً، كما أنّ القاعدة العقلانية والشرعية (القائلة: بأنّ على اليد ما أخذت حتّى تُؤدّى) لتؤكد ذلك.

٣- إنه لا بدّ من أداء الحقوق لأصحابها، ولا يكفي القيام بمقدمات الأداء.

٤- وأيضاً لا بدّ من إحراز الأداء، ولا يكفي الاحتمال أو توقّع الأداء ولو في

المستقبل القريب جداً.

٥- إذا عرفت هذا كلّه فنسأل حينئذٍ: هل إنّ الإيصاء بالحقّ أداء له؟

ومما لا ريب فيه ستكون الإجابة بالنفي؛ إذ أنّ الإيصاء بمنزلة المقدّمة

للأداء، وليست هي الأداء نفسه، فما دام الحقّ لم يصل الى أهله، لا يتحقّق الأداء
البتّة.

٦- فإن قيل: إنّ العقلاء يُفرّقون بين مَنْ أوصى بأداء حقّ الغير ولكن الوصيّ

لم يعمل بوصيته وبين مَنْ لم يُوص؛ إذ يمدحون الأوّل ويذمّون الثاني، ولا
فارق بينهما سوى الإيصاء، فيكون هو الملاك، وعليه المدار، فيعتبر الأوّل
مؤدّياً أو كالمؤدّي.

قلنا: إنّ حيثية المدح والذمّ ليست راجعة الى اعتبار الإيصاء أداءً أو

كالأداء، بل تلك الحيثية راجعة الى حيثية التكليف وأنّ الإيصاء يرفع التكليف
عنه بمقدار قصوره لا تقصيره، ومن هنا لا بدّ من لحاظ حالة الموصي، قال
المحقّق الأردبيلي: «ينبغي التحقيق والتفصيل أيضاً بأنّ الموصي هل كان
مقصرّاً أو لا... ومعلوم عدم الإثم على الموصي أيضاً على تقدير عدم التقصير
والتفريط...»^(٢٠).

ولا خلاف في أنّه مؤاخَذ لو لم يوصِ حتّى لو أدّى عنه الوارث أو الوصيّ،

قال المحقّق الكاظمي: «لو لم يوصِ كان عليه الإثم من هذه الجهة وإنّ فرض
قضاء الوارث عنه»^(٢١)، وكذا التقصير في التأخير في الأداء، بل إنّ عدم الإيصاء

بالحقّ الواجب للغير يُعدّ معصية مستقلة^(٢٢).

وأما الحقّ فلا يسقط مع عدم التقصير، فتفصيل بعضهم بين المقصّر وغيره لا وجه له، قال المحقّق الكاظمي: «ولو فرض أنّه لم يُوصِ بذلك ولا قضاه الوارث عنه مع كونه مقصّراً في الدفع حال الحياة كان أصل الدّين مطالباً به في قبره وفي الآخرة... ويكون إثمه عليه في الآخرة، وحينئذٍ فيوصل حقّ الناس إليهم، ويبقى حقّه تعالى، أمره إليه سبحانه»^(٢٣)، فتأكّده على كون سقوط الدّين يدور مدار التقصير وعدمه غير صحيح، بل يتّجه التفصيل في باب التكاليف خاصّة.

هذا كلّ بحسب ما تقتضيه الأدلّة والقواعد العامّة.

٧- وأما بحسب الأدلّة الخاصّة، منها ما دلّ على أنّ الضمان ناقل فهو بمنزلة أداء المال^(٢٤)، كالاستدلال بموثّق إسحاق بن عمّار^(٢٥) عن الإمام الصادق عليه السلام: «في الرجل يكون عليه الدّين فيحضره الموت فيقول وليّه: عليّ دينك. فقال: «يُبرئه ذلك وإن لم يُوفه وليّه من بعده». وقال: «أرجو أن لا يأثم، وإنّما إثمه على الذي يحبسّه»^(٢٦).

إلا أنّه لا يصحّ الاستدلال بإطلاقه على براءة ذمّة الميّت بمجرد الضمان؛ إذ يجب تقييده بما دلّ على لزوم رضا المضمون له من الأدلّة العامّة^(٢٧) وبصحيح عبدالله بن سنان^(٢٨) عن أبي عبدالله عليه السلام: «في الرجل يموت وعليه دين فيضمنه ضامن للغرماء، فقال: «إذا رضي به الغرماء فقد برئت ذمّة الميّت»^(٢٩)، وهو يدلّ بمفهومه على عدم البراءة مع عدم الرضى؛ قضية للشروط^(٣٠).

وهذا التقييد هو الذي فهمه منها الأغلبية الساحقة من الفقهاء، قال العلامة

الحلي: «ولو كفل الوليّ حال موت المديون المال سقط عن ذمّة المديون مع رضا الغرماء؛ لرواية إسحاق بن عمّار عن الصادق عليه السلام... وفي الصحيح عن الصادق عليه السلام...»^(٣١). أجل، خالف في ذلك بعض الفقهاء^(٣٢).

فحصّل من ذلك كلّ: أنّ الموصي لا يبرأ من الدّين بمجرد الإيصاء.

النقطة التاسعة عشرة: هل الأداء عن الميّت من دون إيصاء يُسقط العقاب

عن الموصي؟

والمستفاد من كلماتهم بدءاً عدّة أقوال:

القول الأوّل: ما قاله الشيخ الطوسي: «لو قضى عنه الوارث من غير أن يُوصي به الميّت لم يزل عقابه بقضاء الوارث عنه، إلا أن يتفصّل [الله] بإسقاطه عنه»^(٣٣)، وتبعه الشيخ الطبرسي وغيره^(٣٤).

القول الثاني: ما اختاره الجصاص من التفصيل بين حقّ الله وبين حقّ الآدمي؛ فإذا استوفى الآدمي حقّه المالي فقد برئ من تبعته وبقي منه ما أدخله عليه من الظلم والضرر بتأخير، فإن لم يتب منه كان مؤاخذاً به في الآخرة، وبقي حقّ الله وهو الظلم الواقع منه في حياته ما لم تكن منه توبة فيه^(٣٥).

القول الثالث: ما اختاره المحقّق الأردبيلي من القطع ببعض بالسقوط، قال: «لو أدّى عنه الوارث بل الأجنبي أيضاً ما عليه من الحقوق التي يصحّ أدائها عنه أو أخرج وصاياه التي يصحّ الإخراج عنه تبرأ ذمّته من تلك الحقوق والوصايا من غير شكّ، ولا عقاب عليه، ويرث الأموال المتروكة وارثه؛ إذ ما بقي لأهل الحقّ عنده شيء، فلم يُعاقب، ولم يؤاخذ!»^(٣٦). ثمّ أضاف: «نعم، لو قصر في الأداء والوصية الواجبة يُعاقب حينئذٍ، وإلا فلا»^(٣٧).

أقول: الظاهر مرجع ما أفاده المحقق الأردبيلي الى ما اختاره الجصاص، فيتحد القولان، وتصبح المسألة ثنائية القول، لا ثلاثية.

المناقشة:

لا دلالة لهذه الآية عليه بنفي ولا إثبات، كما هو واضح.

النقطة العشرون: هل يبقى العقاب على مانع الزكاة بتركه الإيصاء؟

قال الجصاص: «فيه الدلالة على أَنَّ مَنْ كَانَ عَلَيْهِ زَكَاةٌ مَالَهُ فَمَاتَ وَلَمْ يُوصِ بِهِ أَنَّهُ صَارَ مَفْرُطًا مَانِعًا مُسْتَحَقًّا لِحُكْمٍ مَانِعِي الزَّكَاةِ»^(٣٨)، ولا يجب على الوارث أو الوصي أداء ذلك من تركته؛ واستدل بما حكاه الله تعالى عن مانع الزكاة عند الموت سؤال الرجعة في قوله: ﴿وَأَنْفِقُوا مِنْ مَا رَزَقْنَاكُمْ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَأْتِيَكُمْ أَحَدُكُمْ الْمَوْتُ فَيَقُولَ رَبِّ لَوْلَا أَخَّرْتَنِي إِلَى أَجَلٍ قَرِيبٍ فَأَصَّدَّقَ وَأَكُنْ مِنَ الصَّالِحِينَ﴾^(٣٩)، قال الجصاص في بيان الآية: «فأخبر بحصول التفريط وفوات الأداء؛ إذ لو كان الأداء باقياً على الوارث أو الوصي من ميراث الميت لكانوا هم المستحقين للوم والتعنيف في تركه، وكان الميت خارجاً عن حكم التفريط، فدل ذلك على صحة ما وصفنا من امتناع وجوب أداء زكاته من ميراثه من غير وصية منه به»^(٤٠).

المناقشة:

لا دلالة للآية عليه بنفي ولا إثبات.

النقطة الحادية والعشرون: هل يلحق الموصي أجر حال التبديل؟

لا دلالة للآية على ذلك بنفي أو إثبات، أجل أفاد الشيخ الطوسي أنه: «يجوز أن يلحقه منافع الدعاء والإحسان الواصل الى الموصى له على غير وجه الأجر له، لكن على وجه الجزاء لغيره ممن وصل إليه ذلك الإحسان، فيكون ما يلحق

المحسن إليه من ذلك أجراً له يصح بما يصل الى المحسن إليه من المنفعة» (٤١).

أقول:

١ - في بعض الآيات الأخرى دلالة عليه، نظير ما ورد في الدعاء للمؤمنين والوالدين^(٤٢)؛ فإن مقتضاه ترتب الأثر عليه من تحقق المغفرة والرحمة بالمدعو له وإن كان ميتاً.

٢ - لا يُقاس ذلك بالعقوبة التي لا تتعلق إلا بمن أوجد موجبها؛ فإن هذا نحو من التفضل الإلهي وباب من أبواب رحمة الله الواسعة بعباده.

٣ - والأوجه الاستدلال له بقوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُم إِذَا حَضَرَ أَحَدُكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ﴾ (٤٣)؛ بتقريب أن الوصية بأمر فيه نفع للموصى له يُعدّ من البرّ والإحسان يُثاب عليه الموصي، فهذا الثواب باقٍ على حاله سواء أُنْفِذَت الوصية أم بُدِّلَتْ. وهذا غير الثواب الذي قد يصل إليه بأسباب ولحظات أخرى.

ولا يبعد أن يكون المراد من عبارة الشيخ الطوسي وأمثالها هذا المعنى، لا ما يُتبادر منها لأوّل وهلة من استحقاق الموصي الأجر بسبب تبديل الوصية؛ إذ لا معنى محصّل لذلك.

النقطة الثانية والعشرون: من المخاطب بالنهي عن التبديل؟

في تعيين المخاطب في قوله تعالى: ﴿فَمَنْ بَدَّلَهُ بَعْدَ مَا سَمِعَهُ...﴾ عدّة احتمالات أو أقوال، منها:

الاحتمال الأوّل: أن يُراد به الشاهد على الوصية، فيكون معناه: زجره عن التبديل، على نحو قوله تعالى: ﴿ذَلِكَ أَذْنَى أَنْ يَأْتُوا بِالشَّهَادَةِ عَلَى وَجْهِهَا﴾ (٤٤)(٤٥).

الاحتمال الثاني: أن يُراد به الوصي؛ لأنّه هو المتولّي لإمضاءها والمالك لتنفيذها^(٤٦).

الاحتمال الثالث: أن يُراد به الشاهد والوصي؛ لاحتمال اللفظ لهما، ولكون الشاهد إذا احتيج إليه مأمور بأداء ما سمع على وجهه من غير تغيير ولا تبديل، ولكون الوصي مأموراً بتنفيذها على حسب ما سمعه ممّا تجوز فيه الوصية به^(٤٧).

الاحتمال الرابع: أن يُراد به الحاكم؛ لأنّ له فيه ولاية وتصرفاً إذا رُفِعَ إليه، فيكون مأموراً بإمضاءها إذا جازت في الحكم، منهيّاً عن تبديلها، وفيها الأمر بإمضاءها وتنفيذها على الحقّ والصدق^(٤٨).

الاحتمال الخامس: أن يُراد به عموم الناس^(٤٩)، كما هو الظاهر الأوّلِيّ للآية؛ لإطلاقها أو عمومها.

الاحتمال السادس: أن يُراد به الموصي؛ فإنّه نُهي عن تغيير الوصية عن المواضع التي بيّن الله تعالى بالوصية بها^(٥٠).

المناقشة:

أمّا الاحتمالات الأربعة الأولى فلا دليل على تخصيص الخطاب بما ذكر فيها، وما ذكر من قرائن لا تدلّ على التخصيص، بل تدلّ على شمولية الآية له، لكن لا تنفي ما عداه.

وأما الاحتمال الخامس فقد استبعده - بل ردّه - الجصاص من إرادة عموم الناس؛ لأنّه لا مدخل لهم في ذلك ولا تصرف لهم فيه^(٥١).

أقول: ولكن لا مانع من شمول النهي لعموم المخاطبين؛ للإطلاق، ولا

استبعاد في تحقّق التغيير والتبديل للوصية من غير الشاهد والوصيّ والحاكم وإن كانت توقّع ذلك منهم أكثر من غيرهم؛ لعلاقتهم القريبة بالوصية، فيُمكن حصول التغيير من كاتب الوصية أو الموصى له أو الوارث أو مَنْ وقعت الوصية في يده ولو صدفة.

وأما الاحتمال السادس فهو مستبعد جدّاً، بل منتفٍ بناءً على القول باستحباب الوصية للوالدين والأقربين.

النقطة الثالثة والعشرون: مدى استفادة قاعدة في جواز التعويل على المسموع؟

قال الجصاص: «(فَمَنْ بَدَّلَهُ بَعْدَ مَا سَمِعَهُ)» قد اقتضى جواز تنفيذ الوصي ما سمعه من وصية الموصي، كان عليها شهود أو لم تكن، وهو أصل في كلّ مَنْ سمع شيئاً فجائز إمضاؤه عند الإمكان على مقتضاه وموجبه من غير حكم حاكم، ولا شهادة شهود، فقد دلّ على أنّ الميّت متى أقرّ بدين لرجل بعينه عند الوصي فجائز له أن يقضيه من غير علم وارث ولا حاكم ولا غيره؛ لأنّ في تركه بعد السماع تبديلاً لوصية الموصي»^(٥٢).

أقول:

١ - يُحتمل أن يكون مراده تأسيس قاعدة كلّية للوصي في الوصية خاصّة، وأنّ كلّ ما سمعه الوصي من الموصي يكون العمل به جائزاً من دون حكم حاكم ولا إذن وارث.

٢ - كما يُحتمل أن يكون مراده تأسيس قاعدة عامّة في شتّى الموارد، وأنّ كلّ مَنْ سمع شيئاً فجائز إمضاؤه عند الإمكان على مقتضاه من دون حكم حاكم ولا شهادة شهود.

فإن كان الأول مراداً فهو صحيح من الناحية التكليفية ويدلّ عليه مفهوم هذه الآية - مضافاً الى منطوق الآية السابقة عليها - ولكنها لوحدها لا تنفي عنه عبء الإثبات فيما لو كان تقاضٍ الى الحاكم.

وإن كان الثاني مراداً فدلالة هذه الآية عليه غير واضحة، بل قد يُمنع التعدي من الوصي الى غيره؛ وذلك باعتبار أنّ في الوصاية نوع ولاية على الموصى به، وهذه الولاية ثبتت للوصي دون سواه.

المحور الثاني: الأحكام الوضعية لتبديل الوصية:

النقطة الأولى: صحّة تصرّفات الوصي ونفوذها في الوصية الصحيحة:
لقد نوّهنا الى إمكانية الاستدلال بقوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلَّذِينَ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ﴾^(٥٣) - وفق رأينا - على لزوم تنفيذ الوصية بحسب مدلوله المطابقي، ويتشكّل له مدلول إلزامي، وهو صحّت تصرّفات الوصي إذا كانت متطابقة مع ما أوصى به الموصي.

فروع فقهية:

ويرتبط بهذا البحث بعض الفروع الفقهية، منها:

أ - الإذن للوصي بالوصاية

لذلك صور:

الصورة الأولى: لو إذن الموصي للوصي أن يوصي على ما أوصاه به من أطفال أو حقوق أو غير ذلك جاز إجماعاً بقسميه؛ ومما استدلّ به قوله تعالى:

﴿فَمَنْ بَدَّلَهُ بَعْدَ مَا سَمِعَهُ...﴾^(٥٤).

المناقشة:

وأصل الحكم وإن كان صحيحاً، لكن الاستدلال عليه بهذا المقطع من الآية ليس فنياً؛ إذ لا دلالة له على ذلك، والصحيح هو الاستدلال بالآية السابقة، وهي قوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ﴾^(٥٥). وعلى كل حال، لا إشكال في الجواز في الجملة مع الإذن.

الصورة الثانية: إذا نهاه الموصي فلا يجوز له ذلك^(٥٦)؛ وهنا يصح التمسك له بقوله تعالى: ﴿فَمَنْ بَدَّلَهُ بَعْدَ مَا سَمِعَهُ...﴾، كما لا يصح النصب.

الصورة الثالثة: إذا أطلق الوصية فلم يُصرَّح له بالإذن ولم يمنعه أيضاً فهل له أن يُوصي على ما بقي من وصايا الميّت أو جميعها إن لم يكن قد أنفذ منها شيئاً؟

فيه خلاف بين الأصحاب:

القول الأول: المنع، واختاره الأكثر^(٥٧)؛ لعدم الدليل على الجواز.

القول الثاني: الجواز، واختاره ابن الجنيّد الإسكافي^(٥٨) والشيخ الطوسي^(٥٩) وابن البرّاج^(٦٠)؛ واستدلّ له ببعض الأدلة، وربما يُتمسك له بأنّ اقتضاء عموم ﴿فَمَنْ بَدَّلَهُ﴾ تناول ذلك^(٦١).

المناقشة:

١ - إنّ إطلاق الوصية إنّما يشمل الأعمال التي يُباشرها الوصي بنفسه أو بوكيله، الذي هو بمنزلته، وعمله مجبور بنظارة الأصيل عليه ما دام حياً، ولا

يشمل هذا الفرد من التصرف، وهو الإيصاء للغير ليمارس بعد موته ما كان يمارسه هو من الأعمال حين حياته، فإن مقتضى هذا ثبوت الولاية له، نظير ما يُقال في الوكالة: فإنها تقتضي جواز التصرف فيما عينه الموكّل والأصيل، ولا تقتضي جواز توكيله وكيلاً آخر بدله^(٦٢).

٢ - وأما الاستدلال بالآية فهي تدلّ على الحكم السلبي (وهو حرمة تبدل الوصية)، لا الإيجابي (وهو جواز أو وجوب الوصية)، هذا أولاً، وثانياً: إنّ البحث في تحديد الصغرى، وهي تحديد دائرة ما أوصى به الموصي، وليس البحث في حكم تنفيذ أو تبدل الوصية كي يُستدلّ بهذه الآية أو بما سبقها من آيات.

ب - هل للموصي أن يوكّل عن نفسه ؟

يجوز للموصي الوكالة عن نفسه إلا مع نصّ الموصي على المنع؛ واستدلّ له بعموم قوله تعالى: ﴿فَمَنْ بَدَّلَهُ﴾ تناول ذلك^(٦٣)؛ فإنّ الوصاية ولاية، لا استنابة، ومن هنا طهر الفرق بين الوكالة والوصاية؛ فإنّ الوكيل ليس له أن يوكّل عن الموكّل إلا بإذن منه.

أقول: نكرّر ما ذكرناه مراراً من كون هذا المقطع من الآية دالاً على الحكم السلبي لا الإيجابي.

ج - حكم الإيصاء بأعيان معينة لوفاء الدين

لو أوصى وصياً على وفاء دينه مصرحاً بأنّ له ولاية التشخيص بما شاءه من الأعيان لم يكن للوارث معارضته على الظاهر؛ ومما استدّل به له عموم قوله

تعالى: ﴿فَمَنْ بَدَّلَهُ﴾ (٦٤).

أقول: إِنَّ هذا المقطع من الآية يدلّ على الحكم السلبي لا الإيجابي.

د - الإيصاء لمن تجدد له الوصف

لا تصحّ الوصية لمعدوم الذات، وهل مثله معدوم الوصف فيما لو قصد الموصي العنوان؟ كما لو أوصى للفقير أو للجار، فهل يُعطى من تجدد له الفقر بعد الوصية؟ وكذا مَنْ أصبح جاراً بعد الوصية؟

فيه وجهان:

الأول: العدم.

الثاني: الصحة؛ لعموم قوله تعالى: ﴿فَمَنْ بَدَّلَهُ﴾ (٦٥).

أقول: إِنَّ هذا المقطع من الآية يدلّ على الحكم السلبي لا الإيجابي.

هـ - وصاية الشخص الموصوف بوصف

يجوز للموصي اشتراط العدالة في الوصي، أي: جعل العنوان الشخص الموصوف من حيث الوصف؛ لقوله تعالى: ﴿فَمَنْ بَدَّلَهُ﴾ (٦٦)، فينعزل عند ارتفاعها بالفسق، وتعود عند عودها.

أقول: إِنَّ هذا المقطع من الآية يدلّ على الحكم السلبي لا الإيجابي.

النقطة الثانية: هل إِنَّ الحكم بصحة ونفوذ تصرفات الوصي مطلق؟

ما دام مُستند الصحة والنفوذ هو قوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ...﴾ إِنَّ تَرَكَ خَيْراً الوَصِيَّةُ لِلَّذِينَ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ...، وهو مشتمل على بعض القيود ككون الوصية بالمعروف المقدر بالسنة بما لا يتجاوز الثلث، فيكون الحكم بالصحة

والنفوذ حينئذٍ مقيداً بذلك .

ويترتب عليه : انتفاء الصّحة والنفوذ فيما لو تعلّقت الوصية بأكثر من الثلث والتوقّف على إجازة الورثة ، كما لو أوصى بأكثر من الثلث توقّف على إجازة الورثة .

ولكن لو خصّص الموصي كلّ واحد من الورثة بعين هي قدر نصيبه ، فهل الحكم كذلك ؟ في ذلك وجهان بل قولان :

القول الأوّل : الافتقار الى إجازة الورثة ؛ لتعلّق الغرض بأعيان الأموال كتعلّقه بالقيمة^(٦٧) ، فكما لا يجوز إبطال حقّ الوارث من القيمة لا يجوز إبطاله من العين ، ولأنّ الوصية تمليك بعد الموت فيقف فيما عدا الثلث على الإجازة ، لتضمّن مثل هذه الوصية إبطال حقّ الوارث من العين فيما زاد على الثلث ؛ لعموم النصّ الدالّ على منع التصرف في الزائد^(٦٨) .

القول الثاني : عدم الافتقار الى إجازة الورثة ؛ لأنّ الوصية وإن كانت تمليكاً بعد الموت إلاّ أنّها تصرف من قبل الموصي قبله ، فوجب أن يكون نافذاً مع بقاء قيمة الثلثين للوارث ؛ للجمع بين الحقّين ، ويؤيده عموم قوله تعالى : ﴿ فَمَنْ بَدَلَهُ بَعْدَ مَا سَمِعَهُ ... ﴾^(٦٩) .

المناقشة :

وسوف يتّضح من النقطة اللاحقة راحة القول الثاني ، فانتظر .

النقطة الثالثة : عدم صحّة التصرفات حالة تبدل الوصية

لو بدّل الوصي الوصية فلا تصحّ التصرفات الواقعة على الموصى به ؛ لأنّها تصرفات فضولية من رضا صاحبها ، فلا يترتب عليه أثر كالنقل والانتقال وغير

ذلك، ولا مجال لتصحيحها بلحوق الإجازة من الموصي بعد وفاته.

ويترتب على ذلك: إعدم إجزاء المبدل منه عند تبديل الوصية، كما لو أوصى الموصي بعق رقبة مؤمنة فتعذر قيل: يُعتق مَنْ لا يُعرف بنصب ولا عداوة. وهذا القول للشيخ الطوسي في النهاية^(٧٠)؛ استناداً الى رواية علي بن أبي حمزة^(٧١) عن أبي الحسن عليه السلام، قال: سألته عن رجل أوصى بثلاثين ديناراً يُعتق بها رجلاً من أصحابنا فلم يوجد بذلك؟ قال: «يشترى من [أفناء]^(٧٢) الناس فيعتق»^(٧٣).

فيما ذهب آخرون الى عدم الإجزاء^(٧٤)، وعليه الانتظار وتوقع المكنة، واستدل بقوله تعالى: ﴿فَمَنْ بَدَلَهُ بَعْدَ مَا سَمِعَهُ...﴾^(٧٥).

أقول: على الرغم من أنه لم يثبت الدليل الخاص في المقام؛ إذ الرواية التي استند إليها ضعيفة السند بسبب ضعف البطائني، فإنه لا يصح التمسك بإطلاق قوله تعالى: ﴿فَمَنْ بَدَلَهُ بَعْدَ مَا سَمِعَهُ...﴾ وشموله للمقام؛ لأن ما دل على نفوذ الوصية في الثلث ظاهر في إرادة ثلث العين، وصرفها الى القيمة بحاجة الى قرينة.

النقطة الرابعة: ضمان المبدل للمال الموصى به

١ - تعرض قوله تعالى: ﴿فَمَنْ بَدَلَهُ بَعْدَ مَا سَمِعَهُ...﴾ بمطلوه المطابقي الى بيان الحكم التكليفي، ولكن نظراً لكون التبديل يتعلّق بحق الغير من دون إذنه فلو أنّ المبدل نقل المال أو تصرف فيه فإنه يكون ضامناً^(٧٦) لصاحب الحقّ عيناً أو منفعة؛ استناداً للقاعدة العقلائية والشرعية، وهي (قاعدة على اليد).

٢ - مضافاً الى الأدلة الخاصة في المقام، منها: ما رواه أبو سعيد^(٧٧) عن أبي

عبدالله ﷺ، أَنَّهُ سُئِلَ عَنْ رَجُلٍ أَوْصَى فِي حَجَّةٍ، فَجَعَلَهَا وَصِيَّةً فِي نَسْمَةٍ؟ قَالَ: «يَغْرِمُهَا وَصِيَّةً، وَيَجْعَلُهَا فِي حَجَّتِهِ كَمَا أَوْصَى بِهِ؛ إِنَّ اللَّهَ يَقُولُ: ﴿فَمَنْ بَدَّلَهُ بَعْدَ مَا سَمِعَهُ فَإِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ﴾» (٧٨).

ولا فرق في ترتب الضمان بين ما إذا أُلِفَ المال الموصى به مباشرة أو تسببياً.

أقول: لا يبعد أن يُستفاد من قوله تعالى: ﴿فَمَنْ بَدَّلَهُ... فَإِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ﴾ أَنَّ التبعات السلبية كافة تقع على عاتق المُبَدِّل للوصية، بما في ذلك الضمان، ويكون التعبير بـ (الإثم) دالاً على مطلق العقوبة والمجازاة، بل أشار بعض أهل اللغة الى أَنَّهُ لا يبعد أن يكون أصل لفظة الإثم إِنَّمَا أَطْلَقَتْ عَلَى الْفِعْلِ الْقَبِيحِ بِلِحَازِ التَّبَعَةِ، وبهذا افترقت عن الذنب الذي يُطْلَقُ عَلَى الْقَبِيحِ مِنَ الْفِعْلِ وَلَا يُفِيدُ مَعْنَى التَّبَعَةِ (٧٩). وفُسر حديث وائل بن حجر: «... إِن عَفَوْتَ عَنْهُ يَبُوءُ بِإِثْمِهِ وَإِثْمَ صَاحِبِك» (٨٠) أَي: كَانَ عَلَيْهِ عَقُوبَةُ ذَنْبِهِ وَعَقُوبَةُ قَتْلِ صَاحِبِهِ، فَأَضَافَ الْإِثْمَ إِلَى صَاحِبِهِ؛ لِأَنَّ قَتْلَهُ سَبَبٌ لِإِثْمِهِ (٨١)، وَقَالَ ابْنُ سَيِّدِهِ: «أُثِمَّ اللَّهُ بِأُثْمِهِ: عَاقِبَهُ بِالْإِثْمِ» (٨٢).

النقطة الخامسة: دائرة الضمان:

١ - لو لم يكن المُبَدِّل مقصراً فهل يرتفع الضمان عنه؟

فيه وجهان:

الوجه الأول: ارتفاع الضمان عنه، كما صرح به المحقق الأردبيلي (٨٣)؛ ولعله مبني على استفادة ذلك من التعبير بـ (الإثم) الذي يصدق على العامد المقصر، ﴿فَمَنْ بَدَّلَهُ بَعْدَ مَا سَمِعَهُ فَإِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ﴾.

المناقشة:

إلا أن دلالة هذه الآية على ارتفاع الضمان غير واضحة، وليس من دليل آخر يدل عليه، فيكون عليه الضمان حسب القاعدة.

ولكن ربّما يُتمسك لرفع الضمان عنه بقاعدة الإحسان؛ باعتباره المنفّذ للوصية محسن، وما على المحسنين من سبيل.

الوجه الثاني: عدم ارتفاع الضمان؛ لأنّ حقوق الناس لا تبطل بحال لا عمداً ولا خطأ ولا نسياناً، بل يُستفاد من التعبير بـ (الإثم) في الآية الذي له معنى واسع يشمل كافّة التبعات السلبية، ولا ينحصر معناه في التبعات التكليفية فحسب.

٢- ولكن هل يرتفع عنه الضمان في الآخرة؟

لقد أبرز المحقّق الأردبيلي في البدء احتمال الضمان، قال: «يُحتمل الضمان بحيث يُعطي العوض كما أنّه يقع في الدنيا كثيراً الضمان مع عدم الإثم، وهذا في الموصي متصوّر بعد التصرّف».

لكنّه عاد بعد ذلك فاستبعد ما احتمله، فقال: «ولكن تضمينهما بعيد؛ فإنّه يبعد تضمين شيء في الآخرة مع عدم التكليف فيها، ولا يُقاس أمور الآخرة بالدنيا لنصوص بخصوصها من دون تعقّل علّة، بل لمحض نصّ وتعبّد لمصالح يعلمها الله فقط، فينبغي حينئذٍ ألا يضيع حقّ صاحب الحقّ أيضاً بأن يُعطيه الله العوض» (٨٤).

أقول: يُمكن نفي الاستبعاد عن التضمين في الآخرة عند فوات الحقّ في الدنيا؛ وذلك بجبرانه بما يتناسب مع عالم الآخرة الذي يختلف تماماً عن

عالمنا، ونحن لم نُكَلَّف البحث في كيفية الجبران، ولكن على مستوى الإمكان يُمكن افتراض كون الجبران بالأخذ من حسنات المقصّر والمفترط وإعطائها الى صاحبه أو بنحو آخر، والله العالم.

النقطة السادسة: نفوذ إجازة الورثة الواقعة قبل الموت الموصي

استدلّ بعض الفقهاء على نفوذ إجازة الورثة لو كانوا قد أجازوا قبل موت الموصي بقوله تعالى: ﴿فَمَنْ بَدَّلَهُ بَعْدَمَا سَمِعَهُ...﴾ (٨٥).

المناقشة:

لا علاقة لهذه الآية بما نحن فيه؛ وذلك:

١ - إذ لو بنينا على عدم نفوذ إجازة الورثة فيكون عدم العمل بالوصية ناشئاً من حيولة الورثة، لا من الوصي، فلا يكون الخطاب بحرمة التبديل فعلياً في حقه.

٢ - ثمة فرق بين حرمة التبديل وبين لزوم العمل، وفيما نحن فيه لو قلنا بعدم النفوذ لزم منه عدم العمل، لا التبديل.

٣ - إنّ حيولة الورثة ولزوم تحصيل إجازتهم وإذنتهم باعتبارهم ذوي حق، فإجازتهم أو عدمها خارج تخصصاً عن موضوع الآية الكريمة.

٤ - إنّ القول بعدم نفوذ إجازتهم وإذنتهم مستند الى مقولة أخرى، وهو وقوع الإذن قبل تحقق الموضوع وثبوته؛ إذ ثبوت حقهم إنّما يكون بعد وفاة الموصي، وقبلها لا حقّ لهم، فلو كان ثمة إشكال فينبغي تسجيله على هذه المقولة، فهي التي يجب تركز الكلام حولها.

أهمّ نتائج القسم الثاني من البحث:

١ - إنّ المبدّل يتحمّل كافّة التبعات السلبية الناشئة من ذلك التبدّل، ولكنّ ذلك في الوقت نفسه لا يُسقط ما كان على عُهدة الموصي من الإلزامات ولا يُفرِغ ذمّته ممّا ثبت فيها من الحقوق، فيؤخذ منه ما يُقابل المال لأصحابه الأوّل لو بقي المال على ملكهم، ويؤخذ عوض الحيلولة بينهم وبين أموالهم على تقدير الانتقال الى الوارث، وكذا للوارث الى أن ينتهي، مضافاً الى تحمّله إثم تأخير أداء الحقوق لأصحابها، ويُعاقب عليه. أجل، إن كان ما فات الموصي من سنخ التكاليف أو من حقوق الله المحضة فانه أولى بها.

٢ - من الواضح أنّ مقتضى الأصل الأوّلي أنّ الحقوق لا تبطل بحال حتّى تُؤدّى أو يتحقّق الإسقاط من صاحب الحقّ، وطروء العُذر على المستحقّ كالعجز لا تأثير له في إسقاط الحقّ، وإنّما يُمكن للعُذر أن يُؤثّر على الناحية التكليفية، فموت المستحقّ لا يُسقط حقّ الغير، ولا فرق بين المقصّر وغيره.

٣ - إنّ الإيضاء بالحقّ بمنزلة المقدّمة لأدائه، وليس أداءً، وأنّه لا تبرأ ذمّته بمجرد الإيضاء.

٤ - لو ضمن أحد الدّين فبراءة الدّمة مشروطة برضا المضمون له، وعدم البراءة مع عدم الرضى.

٥ - لا دلالة للآية على أنّ الأداء عن الميّت من دون إيضاء يُسقط العقاب عن الموصي.

٦ - لا دلالة للآية بقاء العقاب على مانع الزكاة بتركه الإيضاء وعدمه.

٧ - لا دلالة للآية على لحوق الأجر للموصي حال تبديل الوصية.

٨ - إنَّ المخاطب بالنهي عن التبديل عموم الناس .

٩ - صحّة تصرّفات الوصيّ ونفوذها في الوصية الصحيحة . ويترتب على ذلك بعض الفروع الفقهية، منها: لو نهى الموصي الوصيّ أن يُوصي على ما أوصاه به من أطفال أو حقوق أو غير ذلك فلا يجوز له الإيصاء لغيره .

١٠ - أثبتنا عدم دلالة الآية على بعض الفروع التي ذكروها .

١١ - عدم دلالة الآية على صحّة ونفوذ تصرّفات الوصيّ من دون حاجة الى إجازة الورثة فيما لو خصّص الموصي كلّ واحد من الورثة بعين هي قدر نصيبه .

١٢ - عدم صحّة التصرفات حالة تبديل الوصية وتقع فضولية، ويترتب على ذلك: إعدام أجزاء المبدل منه عند تبديل الوصية، كما لو أوصى الموصي بعق رقبة مؤمنة فتعذر فأعتق من لا يُعرف بنصب ولا عداوة، كما قاله البعض .

١٣ - ضمان المُبدّل للمال الموصى به .

١٤ - لو لم يكن المبدّل مقصراً فلا يرتفع الضمان عنه .

١٥ - لا دلالة للآية على نفوذ إجازة الورثة الواقعة قبل الموت الموصي بنفي ولا إثبات .

الهوامش

- (١) الجصاص، أبو بكر، أحكام القرآن، ١: ٢٣٨.
- (٢) الطوسي، التبيان، ٢: ١١١.
- (٣) الطبرسي، مجمع البيان، ١: ٤٩٥. وانظر: الراوندي، قطب الدين، فقه القرآن، ١: ٣٠٣.
- (٤) أنظر: الأردبيلي، أحمد، زبدة البيان: ٥٩٨.
- (٥) أنظر: المصدر السابق: ٥٩٦.
- (٦) أنظر: الأردبيلي، أحمد، زبدة البيان: ٥٩٧.
- (٧) الكاظمي، مسالك الأفهام، ٣: ١٠٩.
- (٨) كذا في المصدر، والصحيح: عبدالله بن سنان فإنَّ سند الرواية هو: محمد بن يعقوب الكليني عن محمد بن يحيى عن أحمد بن محمد بن الحسن بن محبوب عن عبدالله بن سنان.
- (٩) الحرّ العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، ١٨: ٣٤٦، ب ١٤ من الوصايا، ح ١. الكليني، محمد بن يعقوب، الكافي، ٥: ٩٩، ح ٢. الصدوق، مَنْ لا يحضره الفقيه، ٤: ٢٢٥، ح ٥٥٣٠. وانظر: ٣: ١٨٩، ح ٣٧١١. الطوسي، محمد بن الحسن، تهذيب الأحكام، ٦: ١٨٧، ح ٣٩٢.
- (١٠) الكاظمي، مسالك الأفهام، ٣: ١٠٩ - ١١٠.
- (١١) المصدر السابق: ١١٠.
- (١٢) سند الرواية: محمد بن الحسن الطوسي [عن المفيد عن أحمد بن محمد بن الحسن بن الوليد عن أبيه محمد بن الحسن بن الوليد عن الحسين بن الحسن بن أبان عن الحسين بن سعيد عن أخيه الحسن بن سعيد] عن فضالة بن أيوب عن أبان عن إسحاق بن عمار [الطوسي، محمد بن الحسن، الاستبصار، ٤: ٣٢٠ - ٣٢١، المشيخة. تهذيب الأحكام، ٦: ١٨٨، ح ٣٩٧].

- (١٣) الحرّ العاملي، محمّد بن الحسن، وسائل الشيعة، ١٨: ٣٤٦، ب ١٤ من الدّين والقرض، ح ٢. الطوسي، محمّد بن الحسن، تهذيب الأحكام، ٦: ١٨٨، ح ٣٩٧.
- (١٤) الكاظمي، مسالك الأفهام، ٣: ١١١.
- (١٥) المصدر السابق.
- (١٦) الأردبيلي، أحمد، زبدة البيان: ٥٩٧.
- (١٧) أنظر: المصدر السابق.
- (١٨) الكاظمي، مسالك الأفهام، ٣: ١١٠.
- (١٩) أنظر: العلامة الحليّ، الحسن بن يوسف، إرشاد الأذهان الى أحكام الإيمان، مؤسسة النشر التابعة لجماعة المدرّسين - قم، ط ١ / ١٤١٠ هـ، ١: ٤٥٩. العلامة الحليّ، الحسن بن يوسف، تحرير الأحكام الشرعية على مذهب الإمامية، مؤسسة الإمام الصادق عليه السلام - قم، ط ١ / ١٤٢٠ هـ، ٣: ٣٣١، م (٤٧٢٦). العلامة الحليّ، الحسن بن يوسف، تذكرة الفقهاء، ١: ٣٣٥. العلامة الحليّ، الحسن بن يوسف، قواعد الأحكام في معرفة الحلال والحرام، مؤسسة النشر التابعة لجماعة المدرّسين - قم، ط ١ / ١٤١٣ هـ، ١: ٢٢١. العلامة الحليّ، الحسن بن يوسف، نهاية الإحكام في معرفة الأحكام، مؤسسة إسماعيليان - قم، ط ٢ / ١٤١٠ هـ، ٢: ٢١٠.
- (٢٠) الأردبيلي، أحمد، زبدة البيان: ٥٩٨.
- (٢١) الكاظمي، مسالك الأفهام، ٣: ١١١.
- (٢٢) أنظر: المصدر السابق.
- (٢٣) الكاظمي، مسالك الأفهام، ٣: ١١٠.
- (٢٤) الأردبيلي، أحمد، مجمع الفائدة والبرهان، ٩: ١٢٠.
- (٢٥) سند الرواية: محمّد بن الحسن الطوسي [عن المفيد عن أحمد بن محمّد بن الحسن بن الوليد عن أبيه محمّد بن الحسن بن الوليد عن الحسين بن الحسن بن أبان عن الحسين بن سعيد عن أخيه الحسن بن سعيد] عن فضالة بن أيوب عن أبان عن إسحاق بن عمّار [الطوسي، محمّد بن الحسن، الاستبصار، ٤: ٣٢٠ - ٣٢١، المشيخة. تهذيب الأحكام، ٦: ١٨٨، ح ٣٩٧].

- (٢٦) الحرّ العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، ١٨: ٣٤٦، ب ١٤ من الدّين والقرض، ح ٢. الطوسي، محمد بن الحسن، تهذيب الأحكام، ٦: ١٨٨، ح ٣٩٧.
- (٢٧) أنظر: الطباطبائي، علي، رياض المسائل، ٨: ٥٧٥ - ٥٧٦. النجفي، محمد حسن، جواهر الكلام، ٢٦: ١٢٥. الخونساري، أحمد، جامع المدارك في شرح المختصر النافع، مكتبة الصدوق - طهران، ط ٢ / ١٣٥٥ هـ. ش، ٣: ٣٨٠. المحقق القمي، أبو القاسم بن محمد بن حسن، جامع الشتات في أجوبة السؤالات، مؤسّسة كيهان - طهران، ط ١ / ١٤١٣ هـ، ٣: ٥٩. الروحاني، محمد صادق، فقه الصادق - قم، ط ٢ / ١٤١٢ هـ، ٢٠: ١٤٥ - ١٤٦. وانظر: الحكيم، محسن، مستمسك العروة الوثقى، مكتبة آية الله العظمى النجفي المرعشي - قم، ط ٤ / ١٤٢٥ هـ، ١٣: ٢٤٨.
- (٢٨) سندالرواية: محمد بن يعقوب الكليني عن محمد بن يحيى عن أحمد بن محمد عن الحسن بن محبوب عن عبدالله بن سنان [الكليني، محمد بن يعقوب، الكافي، ٥: ٩٩، ح ٢].
- (٢٩) الحرّ العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، ١٨: ٣٤٦، ب ١٤ من الدّين والقرض، ح ١. الكليني، محمد بن يعقوب، الكافي ٥: ٩٩، ح ٢. الكليني، محمد بن يعقوب، الكافي، ٥: ٩٩، ح ٢. الصدوق، من لا يحضره الفقيه، ٣: ١٨٩، ح ٣٧١١. الطوسي، محمد بن الحسن، تهذيب الأحكام، ٦: ١٨٧، ح ٣٩٢.
- (٣٠) العلامة الحلي، الحسن بن يوسف، مختلف الشيعة في أحكام الشريعة، مؤسّسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرّسين - قم، ط ١ / ١٤١٢ هـ، ٥: ٤٥٧.
- (٣١) العلامة الحلي، الحسن بن يوسف، تذكرة الفقهاء، ١٣: ١٨.
- (٣٢) الطوسي، محمد بن الحسن، الخلاف، مؤسّسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرّسين - قم، ط ١ / ١٤١٥ هـ، ٣: ٣١٣، ذيل م (٢). ولكنّه وافق المشهور في مبسوطه [الطوسي، محمد بن الحسن، المبسوط في فقه الإمامية، المكتبة المرتضوية لإحياء الآثار الجعفرية - طهران / ١٤٠٧ هـ، ٢: ٣٢٣].
- (٣٣) الطوسي، محمد بن الحسن، التبيان، ٢: ١١٠.
- (٣٤) الطبرسي، مجمع البيان، ١: ٤٩٥. وانظر: الراوندي، قطب الدين، فقه القرآن، ١: ٣٠٣.
- (٣٥) الجصاص، أبو بكر، أحكام القرآن، ١: ٢٣٩.

- (٣٦) الأردبيلي، أحمد، زبدة البيان: ٥٩٧.
- (٣٧) المصدر السابق: ٥٩٨.
- (٣٨) الجصاص، أبو بكر، أحكام القرآن، ١: ٢٣٨.
- (٣٩) المنافقون: ١٠.
- (٤٠) الجصاص، أبو بكر، أحكام القرآن، ١: ٢٣٨.
- (٤١) الطوسي، التبيان، ٢: ١١٠.
- (٤٢) إبراهيم: ٤١. الإسراء: ٢٤. الحشر: ١٠. نوح: ٢٨.
- (٤٣) البقرة: ١٨٠.
- (٤٤) المائدة: ١٠٨.
- (٤٥) الجصاص، أبو بكر، أحكام القرآن، ١: ٢٣٧.
- (٤٦) المصدر السابق.
- (٤٧) المصدر السابق.
- (٤٨) المصدر السابق.
- (٤٩) المصدر السابق.
- (٥٠) أنظر: الفخر الرازي ن مفاتيح الغيب، ٥: ٧٠.
- (٥١) الجصاص، أبو بكر، أحكام القرآن، ١: ٢٣٧.
- (٥٢) المصدر السابق.
- (٥٣) البقرة: ١٨٠.
- (٥٤) المُحقِّق النجفي، محمَّد حسن، جواهر الكلام، ٢٨: ٤٢٦.
- (٥٥) البقرة: ١٨٠.
- (٥٦) المُحقِّق النجفي، محمَّد حسن، جواهر الكلام، ٢٨: ٤٢٦.
- (٥٧) المصدر السابق.
- (٥٨) أنظر: العلامة الحلي، الحسن بن يوسف، مختلف الشيعة، ٦: ٣٩٧.
- (٥٩) الطوسي، محمَّد بن الحسن، النهاية في مجرّد الفقه والفتاوى، منشورات قدس

محمّدي - قم / بدون تاريخ: ٦٠٧.

(٦٠) ابن البرّاج، عبد العزيز الطرابلسي، المهذب، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرّسين - قم، ط ١ / ١٤٠٦ هـ، ٢: ١١٧.

(٦١) المحقّق النجفي، محمّد حسن، جواهر الكلام، ٢٨: ٤٢٦.

(٦٢) المصدر السابق: ٤٢٦.

(٦٣) المصدر السابق ٢٧: ٣٨٨.

(٦٤) المصدر السابق ٢٨: ٤٣٩.

(٦٥) المصدر السابق: ٣٨٨.

(٦٦) الشهيد الثاني، زين الدين بن علي، مسالك الأفهام الى تنقيح شرائع الإسلام، مؤسسة المعارف الإسلامية - قم، ط ١ / ١٤١٣ هـ، ٥: ٣٢٥. وانظر: المحقّق النجفي، محمّد حسن، جواهر الكلام، ٢٨: ٢٢.

(٦٧) العلامة الحليّ، الحسن بن يوسف، قواعد الأحكام، ٢: ٤٥٤، الفرع (ط).

(٦٨) أنظر: الحرّ العاملي، محمّد بن الحسن، وسائل الشيعة، ١٩: ٢٧٥ - ٢٨٢، ب ١١ من الوصايا.

(٦٩) المحقّق الكركي، جامع المقاصد، ١٠: ٨٩ - ٩٠.

(٧٠) الطوسي، النهاية في مجرّد الفقه والفتوى: ٦١٦.

(٧١) سند الرواية: محمّد بن يعقوب الكليني عن علي بن إبراهيم عن أبيع عن محمّد بن أبي عمير عن علي بن أبي حمزة [الكليني، محمّد بن يعقوب، الكافي، ٧: ١٨، ح ٩].

(٧٢) ما بين المعقوفين في التهذيب [الطوسي، محمّد بن الحسن، تهذيب الأحكام، ٩: ٢٢٠، ح ٨٦٣. ويُقال هو من أفناء الناس: إذا لم يُعلم ممّن هو [الجوهري، إسماعيل بن حماد، الصحاح، ٦: ٢٤٥٧].

(٧٣) الحرّ العاملي، محمّد بن الحسن، وسائل الشيعة، ١٩: ٤٠٥، ب ٧٣ من الوصايا، ح ١.

(٧٤) ابن إدريس، السرائر الحاوي لتحرير الفتاوى، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرّسين - قم، ط ٢ / ١٤١٠ هـ، ٣: ٢١٣.

(٧٥) المحقّق الكركي، علي بن الحسين، جامع المقاصد، ١٠: ٢١٠.

- (٧٦) الجزائري، أحمد، قلائد الدرر: ٢٢٨.
- (٧٧) سند الرواية: محمد بن يعقوب الكليني عن محمد بن يحيى عن أحمد بن محمد عن محمد بن سنان عن ابن مسكان عن أبي سعيد [الكليني، محمد بن يعقوب، الكافي، ٧: ٢٢، ح ٢]. وأبو سعيد مشترك فإن كان هو أبان بن تغلب بن رباح فهو ثقة [النجاشي، أحمد بن علي الأسدي الكوفي، رجال النجاشي، المعروف بـ (فهرست أسماء مصنفی الشيعة)، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين - قم، ط ٥ / ١٤١٦ هـ: ١٠، رقم (٧)]. ومع قطع النظر عن ذلك فالسند ضعيف بمحمد بن سنان.
- (٧٨) العياشي، محمد بن مسعود، تفسير العياشي، ١: ٧٧، ح ١٧٠.
- (٧٩) أبو هلال العسكري، الحسن بن عبدالله، الفروق اللغوية، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين - قم، ط ١ / ١٤١٢ هـ: ٢٤٤، رقم (٩٥٨).
- (٨٠) ابن حزم الأندلسي، علي بن أحمد، المحلى بالآثار، دار الآفاق الجديدة - بيروت / بدون تاريخ، ١٠: ٤٦٤ - ٤٦٥. السجستاني، سليمان بن الأشعث، سنن أبي داود، ٢: ٣٦٥، ح ٤٤٩٩. النسائي، سنن النسائي، ٨: ١٤ - ١٥، و ٢٤٤ - ٢٤٥. النسائي، السنن الكبرى، ٣: ٤٧٩، ح ٥٩٧٥، و ٤: ٢١٤، ح ٦٩٢٦.
- (٨١) ابن الأثير، النهاية في غريب الحديث والأثر، ١: ١٥٩.
- (٨٢) ابن منظور الأفرقي، محمد بن مكرم، لسان العرب، دار الكتب العلمية - بيروت، ط ١ / ١٤٢٦ هـ = ٢٠٠٥ م، ١٢: ٥.
- (٨٣) الأردبيلي، أحمد، زبدة البيان: ٥٩٨.
- (٨٤) أنظر: المصدر السابق.
- (٨٥) المحقق الكركي، علي بن الحسين، جامع المقاصد، ١٠: ١٣٥ - ١٣٦.

الخصائص العامة لكتاب (الخلاف)^(١)

القسم الأول

□ تأليف: الشيخ أيوب السلطاني

□ ترجمة: الشيخ إبراهيم الخرجي

يتمّ عرض هذه الدراسة ضمن قسمين، فشرعت هذه الدراسة أولاً ببيان الخصائص العامة لكتاب (الخلاف) لشيخ الطائفة أبي جعفر محمد بن الحسن الطوسي رحمته الله، فتعرّضت الى اسم الكتاب، وتاريخ تأليفه، والهدف من تأليفه، وبيان مباحثه وأبوابه.. وسوف يأتي في القسم الثاني - إن شاء الله تعالى - بيان طريقة التدوين، ونمط البحث المقارن فيه، والأدلة المعتمدة من كتاب وسنة وإجماع وعقل، والإشارة الى الفتاوى المخالفة للمشهور، وتوضيح مدى تأثر الشيخ الطوسي بمن قبله من الفقهاء، وتأثيره على غيره، والتركيز على موقف ابن إدريس من الكتاب.. وفي نهاية المطاف سيتمّ عرض المحاولات التي جرت لتلخيص الكتاب..

اسم الكتاب:

كتاب الخلاف دورة كاملة في الفقه الاستدلالي المقارن، تصنيف الشيخ الطوسي (م ٤٦٠ هـ) لم يُصرّح الشيخ الطوسي باسم الكتاب، لكنّه أورد في المقدّمة عبارة

يُمكن أن يكون فيها إشارة إلى اسم الكتاب، قال: «سألتكم أيّدكم الله إملاء مسائل الخلاف بيننا وبين مَنْ خالفنا من جميع الفقهاء، مَنْ تقدّم منهم وَمَنْ تأخّر...»^(٢).

وقد صرّح الشيخ الطوسي في مقدّمة المبسوط بأنّ اسم الكتاب هو (مسائل الخلاف)^(٣)، لكنّه ذكره في المتن كثيراً باسم الخلاف^(٤).

كما ذكره في الفهرست باسم (مسائل الخلاف مع الكلّ في الفقه)^(٥).

وذكره المحقّق الطهراني باسم (الخلاف في الأحكام)، وأيضاً باسم (مسائل الخلاف مع الكلّ في الفقه)^(٦)، فيما اشتهر بين المصادر الفقهية باسم (الخلاف) اختصاراً^(٧).

تاريخ التّأليف:

لم يتّضح لنا تاريخ تصنيف الكتاب على وجه الدقّة، إلّا أنّه بعد إلقاء نظرة على آثار الشيخ الطوسي يُمكن القول بأنّ كتاب الخلاف يقع في آخر تصانيف المصنّف تقريباً، أي قبل المبسوط والتبيان وبعض آخر من تصانيفه.

بينما ذكر ابن إدريس الحلّي [م ٥٩٨ هـ] أنّ كتاب التبيان هو آخر ما صنّفه الشيخ الطوسي^(٨)، حيث أرجع المصنّف القارئ كثيراً في هذا الأثر التفسيري إلى كتاب الخلاف^(٩).

ويرى ابن إدريس الحلّي أيضاً أنّ آخر تصانيف الشيخ الطوسي الفقهية هو كتاب المبسوط الذي يقع بحسب الترتيب بعد الكتب التالية للمصنّف: النهاية، التهذيب، الاستبصار، الجمل والعقود، ثمّ الخلاف^(١٠).

إذن، كان تصنيف كتاب الخلاف قبل المبسوط والتبيان، وبعد الكثير من تصانيف الشيخ الطوسي؛ لذا لم يرد للخلاف اسم في سائر كتب المصنّف الأخر

كالاستبصار، والتهذيب، والأُمالي، والغُيبة، والعُدّة، والنهاية، خلافاً للمبسوط والتبيان.

وذكر الشيخ الطوسي في (مصباح المتهجّد) - وهو كتاب أدعية كما هو واضح - مضافاً إلى كتاب الخلاف الكتب التالية: المبسوط، النهاية، الجمل والعقود أيضاً^(١١).

كما أنّه ذكر في الفهرست هذا الكتاب بعد: التهذيب، الاستبصار، النهاية، المفصح في الإمامة، تلخيص الشافي، مختصر ما لا يسع المكلف الإخلال به، عُدّة الأصول، الرجال، حيث ذكره قبل المبسوط^(١٢)، وكأنّ لهذا الترتيب ظهور في الترتيب الزمني.

الداعي والهدف من تأليف الكتاب:

لقد صنّف الشيخ الطوسي هذا الكتاب بطلب من جماعة من تلامذته على الظاهر، وقد ذكر فيه مسائل الخلاف بين الإمامية ومتقدّمي الفقهاء ومتأخّريهم من جميع المذاهب الإسلامية الأخر، فشرع فيه ببيان آرائهم، واستدلّ لإثبات الصحيح من فتاواه، وقد صرّح فيه أنّه تعمّد في ذلك الإيجاز والاختصار، قال: «سألتم أيّدكم الله إِملاء مسائل الخلاف بيننا وبين من خالفنا من جميع الفقهاء من تقدّم منهم ومن تأخّر، وذكر مذهب كلّ مخالف على التعيين، وبيان الصحيح منه وما ينبغي أن يُعتقد، وأن أقرن كلّ مسألة بدليل نحتجّ به على من خالفنا... وأن أتعمد في ذلك الإيجاز والاختصار...»^(١٣).

والهدف هو بيان مدى التفاوت والاشتراك بين فقه الإمامية وبين فقه سائر المذاهب الإسلامية، وإنّ هذا التفاوت لا يختلف عن التفاوت فيما بين المذاهب السنيّة.

أهمية الكتاب:

يُعدّ كتاب الخلاف من أهم وأوسع تصانيف الشيعة الفقهية، خصوصاً وأن موضوعه الفقه المقارن، ويرى بعض الفقهاء المعاصرين أنّ مَنْ يُريد الاجتهاد الحقيقي وغير التقليدي فلا يستغني عن هذا الكتاب^(١٤)؛ حيث إنّ أحد مقدمات وآلية الترجيح في الروايات معرفة آراء المخالفين، وتشخيص الأخبار الصادرة في مقام التقية عن غيرها، وكتاب الخلاف هو الرائد في هذا المجال من بين جميع آثار الإمامية الفقهية^(١٥).

مباحث وأبواب الكتاب:

يشتمل كتاب الخلاف على (٧٦) باباً فقهياً، وأكثر من (٤٢٠٠) مسألة، وعناوين أبوابه كالتالي:

الطهارة، الحيض، الصلاة، الجنائز، الزكاة، زكاة الفطرة، الصوم، الاعتكاف، الحجّ، البيوع، السلم، الرهن، التفليس، الحجر، الصلح، الحوالة، الضمان، الشركة، الوكالة، الإقرار، العارية، الغصب، القراض، المساقاة، الإجارة، المزارعة، إحياء الموات، الوقف، الهبة، اللقطة، الفرائض، الوصايا، الوديعة، الفیء، تقسيم الغنائم، تقسيم الصدقات، النكاح، الصداق، الوليمة، القسم بين الزوجات، الخلع، الطلاق، الرجعة، الإيلاء، اللعان، العدة، الرضاع، النفقات، الجنايات، الديات، القسامة، الكفارة، القتل، الباغي، المرتد، الحدود، السرقة، قطاع الطريق، الأشربة، قتال أهل الردّة، صولة البهيمة، الجزية، الصيد والذباحة، الضحايا، الأطعمة، السبق والرماية، الأيمان، النذور، آداب القضاء والشهادات، الدعاوى والبيّنات، العتق، المكاتب، المدبّر، أمّهات الأولاد.

إنَّ أوَّل أبواب كتاب الخلاف الفقهية هو باب الطهارة - خلافاً للنهائية التي ورد بحث الطهارة فيها كمقدمة لباب الصلاة - وهو باب مستقل.

ويرى المحقق الحلي [م ٦٧٦ هـ] أنَّ سبب عدم استقلال مسائل الطهارة في النهاية وذكرها مستقلةً هنا هو أنَّ الشيخ الطوسي نظر إلى مسائل الطهارة في النهاية كمقدمة للواجب، لكنَّه نظر في الخلاف إلى كثرة الفصول والفروع وأهميتها فخصَّها بمزية الانفراد والاستقلال، قال المحقق الحلي في توجيه ذلك: «وربَّما قيل: لِمَ لَمْ يجعل للطهارة هنا كتاباً كما جعل في الخلاف؟ والجواب: إنَّه تارة ينظر إلى كون الطهارة وجبت تبعاً لغيرها فأشبهت المقدمات، وتارة ينظر إلى كثرة فصولها وتشعب مسائلها وكونها أهمَّ مقدّمات الصلاة في عناية الشرع فيخصَّها بمزية الانفراد» (١٦).

هذا في الوقت الذي كان كتاب الصلاة من أكبر الكتب الفقهية في الخلاف، فإنَّ فيه ما يقرب من (٦٠٠) مسألة فقهية.

طريقة التدوين:

نوّه الشيخ الطوسي في مقدمة كتاب الخلاف إلى أنَّ الطريقة المعتمدة في تصنيف هذا الكتاب وأسلوب تدوينه هو بيان الخلاف في المسائل الفرعية بين أهل السنة والإمامية بشكل استدلالي موجز؛ ليكون الفقه الشيعي مقروناً بدليل يلزم المخالف بقبوله، قال الشيخ الطوسي في ذلك: «... وأنَّ أقرن كلّ مسألة بدليل نحتج به على مَنْ خالفنا، موجب للعلم من ظاهر قرآن، أو سنة مقطوع بها، أو إجماع، أو دليل خطاب، أو استصحاب حال - على ما يذهب إليه كثير من أصحابنا - أو دلالة أصل، أو فحوى خطاب... وأنَّ اتعمد في ذلك الإيجاز والاختصار» (١٧).

وقد أرجع الشيخ الطوسي في المبسوط في كثير من المسائل تفصيل الاختلاف بين أهل السنة والإمامية في الرأي إلى كتاب الخلاف^(١٨)؛ وذلك نظراً إلى أنَّ المنهج المتبع في الخلاف والأصل فيه هو اختيار المسائل الخلافية بين الإمامية وأهل السنة.

وطريقة الشيخ الطوسي في عرض المسائل غالباً أنَّه يذكر موضوع المسألة مقروناً بفتواه، ثم يذكر الموافقين له في الرأي، ثم يستعرض آراء المخالفين له والموافقين، والمخالفون هم أعمّ من علماء المذاهب الأربعة وأصحابهم، وكذا الصحابة والتابعين وغيرهم من فقهاء أهل السنة.

وقد حكى الشيخ الطوسي أحياناً آراء لفقهاء مذاهب غير مشهورة، كالخوارج والزيدية أيضاً^(١٩).

لقد استفاد الشيخ الطوسي في هذا الكتاب من الأصول المسلّمة لأهل السنة في الاستدلال، فقد يكون الاختلاف في المسألة أحياناً بين علماء الإمامية فقط ولفقهاء الجمهور فيها قولاً واحداً، كما في الحكم باشتراط حلّ النساء للمُحَرِّم بطواف النساء أو عدمه؛ فإنّ الشيخ الطوسي حاول هنا توجيه الاختلاف بين علماء الإمامية، قال: « التحلّ في الحجّ ثلاثة: أوّلها: إذا رمى وحلق وذبح؛ فإنّه يتحلّل من كلّ شيء إلا النساء والطيب. فإذا طاف طواف الزيارة وسعى حلّ كلّ شيء إلا النساء، فأما الاصطياد فلا يحلّ له؛ لكونه في الحرم، ويجوز له أن يأكل منه. فإذا طاف طواف النساء حلّت له النساء.

وقال الفقهاء كلّهم: إنّه يتحلّل بتحليلتين معاً بالرمي وطواف الزيارة. والتحلل الأوّل يحصل بشيئين: رمي وحلق، أو رمي وطواف، أو حلق وطواف، ويستبيح عند ذلك اللباس وترجيل الشعر والحلق وتقليم الأظفار. قال الشافعي: ولا يحلّ له

الوطء إلا بعد التحلل الثاني قولاً واحداً. والطيب على قولين: قال في القديم: لا يحلّ بالتحلل الأول. والآخر يحلّ قولاً واحداً. فأما عقد النكاح والوطء فيما دون الفرج والاصطياد وقتل الصيد فعلى قولين: قال في القديم: لا يحلّ. والثاني: يحلّ له كلّ هذا. وبه قال أبو حنيفة. ولم يعتبر أحد طواف النساء بحال.

دليلنا: إجماع الفرقة، وطريقة الاحتياط تقتضي ذلك؛ لأنّه إذا فعل ما قلناه لا خلاف أنّه يستبيح النساء، وقبل طواف النساء لا دليل على إباحته^(٢٠).
وأما المخالفون فقد يكونون عدّة قليلة من الصحابة^(٢١)، وقد يكون المخالف فقيهاً واحداً من علماء الجمهور فيذكره^(٢٢).

لقد تعامل الشيخ الطوسي في هذا الكتاب - بل في جميع آثاره العلمية - مع مخالفه في الرأي بكلّ احترام، حتى إنّ البعض يرى أنّ سعة صدر الشيخ الطوسي واعتداله وانصافه في أبحاثه الكلامية والفقهية، ونقله لأقوال علماء المذاهب الإسلامية في الخلاف، وكذا روايته الأخبار الواردة عن طريق الجمهور، صار سبباً للتوهم الخاطئ بأنّ الشيخ الطوسي كان لديه ميل للفقه السنّي عموماً أو فقه الشافعي^(٢٣) بصورة خاصّة؛ ولكنّ الحقيقة أنّ منهج البحث المقارن يقتضي الإفادة من العناصر المشتركة بين الفريقين، كما أنّ منهج البحث الخلافية ومقام الاحتجاج يُملّي على الباحث بيان ما يكون مُلزماً للطرف الآخر، ولو لم يكن حجةً بنظره الخاصّ.

البحث المقارن في كتاب الخلاف:

من جملة ما يُستخدم من فنون في تدوين الفقه هو التعرّض لآراء وفتاوى الفقهاء ومقارنتها مع البعض الآخر ودراسة وتقويم أدلّتهم، ويُقال لهذا الفنّ من

التدوين: الفقه المقارن، وهو تارة يدرس الاختلاف بين فقهاء المذهب الواحد، وأخرى يدرس آراء الفقهاء ممّا يرتبط بالمذاهب المختلفة الأخرى، وأمّا كتاب (الخلاف) للشيخ الطوسي وكذلك (تذكرة الفقهاء) - الذي هو الآخر من تصانيف العلامة الحليّ [م ٧٢٦ هـ] - فهما كذلك من أهمّ ما صنف في موضوع الفقه المقارن بين مختلف المذاهب الإسلامية، بينما كتاب مختلف الشيعة - الذي هو من مصنّفات العلامة الحليّ - من أهمّ ما صنف في التعرّض لاختلافات فقهاء الشيعة فقط. وربّما يُطلق على الفقه المقارن: فقه الخلاف أو علم الخلاف، والمعروف الفرق بينهما.

لقد كان تدوين فقه الخلاف والفقه المقارن أمراً متعارفاً قبل زمان الشيخ الطوسي بين علماء الجمهور، والوجه المشترك في تدوين الفقه المقارن بينهم آنذاك أنّهم لم يتعرّضوا أبداً لفقه الشيعة، وكان أحد أسباب عزلة الفقه الشيعي في ذلك العصر - بحسب زعم أهل الخلاف - هو عدم فاعلية هذا الفقه ومحدودية مصادر الاستنباط فيه، وعدم عدّ القياس والاستحسان من أدلّة الاستنباط المعتمدة، كما يرى ذلك علماء الجمهور.

وهذا ما صرّح به الشيخ الطوسي في مقدّمة المبسوط؛ لذا قد يكون هذا الأمر هو السبب في تصنيف الخلاف، قال فيه: «أما بعد، فإنّي لا أزال أسمع معاشر مخالفينا من المتفكّهة والمنتسبين إلى علم الفروع يستحقرون فقه أصحابنا الإمامية ويستنزرونه وينسبونهم إلى قلة الفروع وقلة المسائل، ويقولون: إنّهم أهل حشو ومناقضة، وأنّ من ينفي القياس والاجتهاد لا طريق له إلى كثرة المسائل ولا التفرع على الأصول؛ لأنّ جلّ ذلك وجمهوره مأخوذ من هذين الطريقتين، وهذا جهل منهم بمذاهبنا وقلة تأمل لأصولنا» (٢٤).

لقد بلغ الشيخ الطوسي بعد السيّد المرتضى [م ٤٣٦ هـ] مقاماً سامياً وتصدّى

للزعامة الدينية الكبرى وثبتت له وسادة المرجعية العليا للطائفة بلا منازع، فكان يحضر مجلس درسه تلامذة أستاذه السيّد المرتضى، مضافاً إلى علماء من مختلف المذاهب الإسلامية لينهلوا من علمه.

وقد اغتنم الشيخ الطوسي هذه الفرصة وخرّج تلامذة كثر من الخاصّة والعامة في الأصول والفروع^(٢٥)، فكان ذلك أحد العوامل الفاعلة المؤثرة لدفعه باتجاه التدوين في موضوع الفقه المقارن، ولعلّ اضطراب الوضع السياسي والاجتماعي آنذاك خصوصاً التنافس الديني بين المذاهب^(٢٦) شكّل عاملاً آخر لزيادة رغبة الشيخ الطوسي في تصنيف كتاب في هذا الموضوع.

لقد حاول الشيخ الطوسي في هذا الكتاب إثبات أنّ الاختلاف الفقهي بين الشيعة والسنة ليس بأكثر من الخلاف بين مذاهب الجمهور أنفسهم، وأنّ الفقه الشيعي على الرغم من عدم أخذه الأدلة الظنية غير المُعتبرة فإنّه ذو قدرات كثيرة وكفاءة عالية يُمكنه من خلالها استنباط الأحكام والاجتهاد المتين والمحكم في جميع المسائل الملحّة؛ ولذا لا نرى للمصنّف في منهج التدوين تسخيفاً لقول من يُخالفه أو تجاوزاً عليه أو تهميشاً للآراء الفقهية المنافسة، بل يرى المتنبّع تأكيده على نقاط الاشتراك وبيان آراء الموافقين قبل المخالفين، وهذه هي منهجيته في هذا المصنّف.

ثمّ إنّ ديدن الشيخ الطوسي أساساً في كتاب الخلاف مبنيّ على أن يذكر فيه المسائل الخلافية بين الشيعة والسنة، لكن عدد المحكيّ عنه من العلماء يتفاوت من مسألة لأخرى، فتارة تراه ينقل عن جمّة كثير من علماء المذاهب الأخرى، وأخرى يكفي بنقل القول عن واحد منهم أو اثنين^(٢٧). وربّما يكون ذلك بحسب أهمية القول أو القائل أو بحسب المصادر المتوقّرة عنده.

ومُضافاً إلى ما نقله الشيخ في الخلاف عن الصحابة وأئمة المذاهب الأربعة فقد نقل أيضاً عن التابعين وعن كثير من الفقهاء المعروفين وغير المعروفين من علماء سائر المذاهب الإسلامية، كنقله عن: إبراهيم بن يزيد النخعي [م ٩٥ هـ]^(٢٨) وسعيد بن المسيّب [م ١٠٠ هـ]^(٢٩) ومجاهد [م ١٠٤ هـ]^(٣٠) والشعبي [م ١٠٤ هـ]^(٣١) وسليمان بن يسار [م ١٠٧ هـ]^(٣٢) والحسن البصري [م ١١٠ هـ]^(٣٣) وابن سيرين [م ١١٠ هـ]^(٣٤) وعطاء بن أبي رباح [م ١١٤ هـ]^(٣٥) والحكم بن عُيينة [م ١١٥ هـ]^(٣٦) وحمام بن أبي سليمان [م ١٢٠ هـ]^(٣٧) وعمر بن دينار [م ١٢٥ هـ]^(٣٨) وربيعه [م ١٣٦ هـ]^(٣٩) وابن أبي ليلى [م ١٤٨ هـ]^(٤٠) والأوزاعي [م ١٥٧ هـ]^(٤١) وزفر بن هذيل [م ١٥٨ هـ]^(٤٢) وسفيان الثوري [م ١٦١ هـ]^(٤٣) وليث بن سعد [م ١٧٥ هـ]^(٤٤) وأبي يوسف [م ١٨٢ هـ]^(٤٥) ومحمد بن فرقد [م ١٨٩ هـ]^(٤٦) والأصمّ [م ٢٠٠ هـ]^(٤٧) وإسحاق بن راهويه [م ٢٣٨ هـ]^(٤٨) وأبي إبراهيم المزني [م ٢٦٤ هـ]^(٤٩) وداود بن خلف [م ٢٧٠ هـ]^(٥٠) وأبي علي الجبائي المعتزلي [م ٣٠٣ هـ] ومحمد بن جرير الطبري [م ٣١٠ هـ]^(٥١).

ومن بين أئمة المذاهب الأربعة قد أكثر الشيخ الطوسي النقل عن الشافعي [م ٢٠٤ هـ]، كما أنّه نقل عن مختلف المراجع المتوفّرة آنذاك بما في ذلك تصانيفه في كتاب الأمّ^(٥٢) وكذلك نقل آراءه القديمة والجديدة^(٥٣)، ونقل أحياناً آراء أصحاب الشافعي بشكل عامّ^(٥٤) وأحياناً عن بعضهم كابن الوكيل [م بعد ٣١٠ هـ]^(٥٥).

وقد خالف الشيخ الطوسي في بعض الموارد ما أفتى به بعض فقهاء الإمامية كالسيد المرتضى [م ٤٣٦ هـ] مثلاً^(٥٦). وهذا إن دلّ على شيء فإنّما يدلّ على حرية الفكر الفقهي واعتماد المنطق الموضوعي واختيار الرأي الراجح بحسب الدليل مهما كان القائل به.

الاستدلال في كتاب الخلاف:

لقد أولى الشيخ الطوسي في الخلاف الأهمية إلى بيان آراء فقهاء الجمهور والخلافات فيما بينهم أكثر من ترجيح وتقييم الأدلة؛ ولذا فإنه اكتفى في أغلب الموارد ببيان آراء المخالفين ولم يتعرّض لأدلّتهم في المسألة.

وعليه، فدعوى البعض من أن الشيخ الطوسي تعرّض في الخلاف في كلّ مسألة لأدلة الفريقين ونقد آراء علماء المذاهب غير تامّة^(٥٧)؛ ولذا فرّق البعض بين مصطلحي الخلاف والاختلاف في الفقه المقارن، فالخلاف في نظرهم عبارة عن ذكر الأقوال بلا تعرّض لأدلّتها، ومرادهم من الاختلاف نقل الأقوال مقرونة بالأدلة^(٥٨).

وهذا الكلام يتطابق تماماً مع المنهج الغالب في الخلاف المبني على عدم التعرّض لدليل قول المخالف.

وبمقتضى كون هذا التصنيف في مجال الفقه المقارن فإنّ الشيخ الطوسي استفاد - قدر المستطاع - من الأدلة المشتركة كآليات والروايات النبوية الشريفة التي عمل بها علماء الجمهور، مع أخذه أيضاً بالروايات المروية عن طريق الإمامية والإجماع^(٥٩).

كما أنّه من جهة أخرى استفاد من الأدلة الخاصّة بالجمهور، كعمل الصحابة - خصوصاً ما ورد عن أمير المؤمنين (عليه السلام) - إلى جانب سائر ما ورد عن الصحابة الآخرين^(٦٠). نعم، قد يستند إلى قول اللغويين والعرب في ذلك أحياناً^(٦١).

إنّ ترتيب الاستدلال بالأدلة على المسائل المبحوثة في الخلاف لم يكن على نحو واحد، فقد يستدلّ الشيخ الطوسي أحياناً بالإجماع أولاً، ثمّ بظهور أو إطلاق وعموم الكتاب، ثمّ بالرواية إن كانت^(٦٢)، وقد يستدلّ مبتدئاً بالكتاب، ثمّ يستدلّ

بالإجماع بعد ذلك بالأصل، وفي آخر المطاف يستدلّ بالرواية، وثالثة يتمسك بالإجماع ثمّ بالرواية من طرق الخاصّة ثمّ بالنبوي الشريف^(٦٣)، وفي حال عدم وجود إجماع في المسألة نراه يتمسك بالأصل ثمّ يستدلّ لذلك برواية^(٦٤)، فيما نجده أحياناً يستدلّ بالأصل والإجماع وبالكتاب والخبر جميعاً^(٦٥).

لقد ذكر الشيخ الطوسي في مقدّمة الكتاب أقسام الأدلّة التي اعتمدها في المسائل، فقال مستعرضاً لها: « وأن أقرن كلّ مسألة بدليل نحتجّ به على من خالفنا موجب للعلم من ظاهر قرآن، أو سنّة مقطوع بها، أو إجماع، أو دليل خطاب، أو استصحاب حال - على ما يذهب إليه كثير من أصحابنا - أو دلالة أصل، أو فحوى خطاب، وأن أذكر خبراً عن النبي ﷺ الذي يلزم المخالف العمل به والانقياد له، وأن أشفع ذلك بخبر من طريق الخاصّة المرويّ عن النبي ﷺ والأئمّة^(٦٦)، وإن كانت المسألة مسألة إجماع من الفرقة المحقة ذكرت ذلك... »^(٦٦).

لقد أكّد الشيخ الطوسي كراراً بأنّ ما ينقله عن المخالف لا دليل عليه^(٦٧)، ومراده من ذلك إمّا عدم الدليل واقعاً أو وجود دليل لكن ظنيّ غير معتبر الذي هو بمثابة عدم الدليل، وعلى هذا الأساس فإنّ الحجية والاعتبار الشرعي للدليل في المدرسة الفقهية للشيخ الطوسي تبتني على نكتة مبنائية، فهو عندما يتعرّض لمسألة من المسائل المبنية على القياس للمخالفين نجده يمرّ بها مرور الكرام بحجّة بطلان القياس في رأي الإمامية، فإنّه عندما تعرّض لسبب تحريم الخمر مثلاً وأنّ تحريمه غير معلّل قال: « دليلنا: أنّ هذا الفرع ساقط عنّا؛ لأنّا لا نقول بالقياس أصلاً في الشرع، والكلام في كونها معلّلة أو غير معلّلة فرع على القول بالقياس، فمنّ يمنع من العمل به لا يلزمه الكلام في هذه المسألة »^(٦٨).

الهوامش

- (١) كتاب الخلاف للشيخ الطائفة أبي جعفر محمد بن الحسن الطوسي، تحقيق: علي الخراساني، جواد الشهرستاني، مهدي طه نجف ومجتبي العراقي، طبع مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين - قم، ط ٥ / ١٤١٨ هـ، بالحجم الوزيري في ستة أجزاء، وإليك عدد صفحات أجزاء الكتاب بحسب ترتيب الأجزاء: ٧٩٦، ٤٩٥، ٦٥٣، ٦١٦، ٦٠٣، ٥١٢ صفحة.
- (٢) الطوسي، محمد بن الحسن، الخلاف، ١: ٤٥.
- (٣) الطوسي، محمد بن الحسن، المبسوط، مؤسسة النشر الإسلامي - قم / ١٤٢٨ هـ، ١: ١٦.
- (٤) المصدر السابق ٣: ٢٧٢، ٣٢٦، ٦٢٠، و٤: ١٣١، ١٣٢، ١٤١، ١٥٢، ١٧٦، ١٧٧ و...
- (٥) الطوسي، محمد بن الحسن، الفهرست، منشورات الرضي - قم: ١٦٠.
- (٦) المحقق الطهراني، الذريعة إلى تصانيف الشيعة، دار الأضواء - بيروت ٧، ٢٣٥، و٢٠: ٣٤٦.
- (٧) الفاضل الآبي، الحسن بن علي، كشف الرموز، مؤسسة النشر الإسلامي - قم / ١٤٠٨ هـ، ١: ٨٢، ١١٩. المحقق الحلي، جعفر بن الحسن، شرائع الإسلام - النجف الأشرف، ١٣٨٩ هـ، ٣: ٥٨، ٦٢. العلامة الحلي، الحسن بن يوسف، تذكرة الفقهاء، مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث - قم / ١٤١٤ هـ، ١: ٢٥٥، ٢٩٥، ٣٤٤.
- (٨) ابن إدريس الحلي، محمد بن منصور، السرائر الحاوي لتحرير الفتاوى، مؤسسة النشر الإسلامي - قم / ١٤١٧ هـ، ٢: ٥٦٣.
- (٩) الطوسي، محمد بن الحسن، التبيان، دار احياء التراث العربي - بيروت، ١: ٣٨٤، و٢: ١٧، ١٢٨، ١٢٧، ١٥٥، ١٥٩، ١٧٦، و...
- (١٠) ابن إدريس، السرائر ١: ٤٩٩.

- (١١) الطوسي، محمد بن الحسن، مصباح المتجهد، مؤسسة فقه الشيعة - قم / ١٤١١ هـ: ٤.
- (١٢) الطوسي، الفهرست: ١٦٠.
- (١٣) الطوسي، الخلاف ١: ٤٥ - ٤٦، المقدمة.
- (١٤) الصافي، لطف الله، مع الشيخ جاد الحق، دار القرآن الكريم - قم / ١٤٠٩ هـ: ٣٩.
- (١٥) السبحاني، جعفر، الرسائل الأربع، مؤسسة الإمام الصادق عليه السلام - قم / ١٤١٥ هـ، ٣: ٧.
- (١٦) المحقق الحلي، جعفر بن الحسن، الرسائل التسع، مكتبة المرعشي النجفي - قم، ط ١ / ١٤١٣ هـ = ١٩٨٠ م: ١٩٨.
- (١٧) الطوسي، الخلاف ١: ٤٥ - ٤٦.
- (١٨) الطوسي، المبسوط ١: ١٦.
- (١٩) الطوسي، الخلاف ١: ٢٠٤، و٤: ٢٩٤، و٥: ١٦٧، ٢٧٦، ٢٣٥، ٤١١، ٤٣٨.
- (٢٠) المصدر السابق ٢: ٣٤٨ - ٣٤٩.
- (٢١) المصدر السابق ١: ١٢٣.
- (٢٢) المصدر السابق ١: ١٢٢.
- (٢٣) الطوسي، محمد بن الحسن، الرسائل العشر، مؤسسة النشر الإسلامي - قم: ١١ - ١٢، المقدمة.
- (٢٤) الطوسي، المبسوط ١: ١٤، المقدمة.
- (٢٥) انظر: الطوسي، الخلاف ١: ٨، المقدمة.
- (٢٦) الطوسي، محمد بن الحسن، الجمل والعقود (الرسائل العشر)، مؤسسة النشر الإسلامي - قم / ١٤٠٤ هـ: ٢٧، المقدمة.
- (٢٧) الطوسي، الخلاف ١: ٦٢، ٦٧ - ٦٨.
- (٢٨) المصدر السابق: ١٠٢.
- (٢٩) المصدر السابق: ٥١.
- (٣٠) المصدر السابق: ٦: ٢٧٠.
- (٣١) المصدر السابق: ١: ٨٧.

- (٣٢) المصدر السابق : ١١٣ .
- (٣٣) المصدر السابق : ٦ : ٢٧٠ .
- (٣٤) المصدر السابق : ١ : ٧٩ .
- (٣٥) المصدر السابق : ٦ : ٢٧٠ .
- (٣٦) المصدر السابق : ٣ : ٢٠٦ .
- (٣٧) المصدر السابق : ١ : ٩٩ .
- (٣٨) المصدر السابق : ٣ : ٢٠٦ .
- (٣٩) المصدر السابق : ١ : ١٠٣ .
- (٤٠) المصدر السابق : ٧٤ .
- (٤١) المصدر السابق : ٦ : ٢٧٠ .
- (٤٢) المصدر السابق : ١ : ٧٨ .
- (٤٣) المصدر السابق : ٢٣٧ .
- (٤٤) المصدر السابق : ٣ : ٢٠٦ .
- (٤٥) المصدر السابق : ١ : ١٠٢ .
- (٤٦) المصدر السابق : ٥٦ .
- (٤٧) المصدر السابق : ٤٩ .
- (٤٨) المصدر السابق : ٨٧ .
- (٤٩) المصدر السابق : ٧٥ .
- (٥٠) المصدر السابق : ١٠٢ .
- (٥١) المصدر السابق : ٩٠ .
- (٥٢) المصدر السابق : ٤٩ ، ٥٣ ، ٥٥ ، ٥٧ ، ٥٩ ، ٦٠ ، ٦٢ ، ٦٥ و ...
- (٥٣) المصدر السابق : ٢ : ٣٤٨ - ٣٤٩ .
- (٥٤) المصدر السابق : ٥٨ ، ٩٨ ، ١١٧ ، ١٣٦ ، ١٥٤ و ...
- (٥٥) المصدر السابق : ٢٦٤ ، ٢ : ١٢٤ ، ٣٣٠ ، ٣ : ٥٢ .

- (٥٦) المصدر السابق: ٥٩، ٢٢٢.
- (٥٧) رياض المسائل ١: ٤٧، المقدمة.
- (٥٨) محمود عبد المنعم، معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية، دار الفضيلة: ٤٤.
- (٥٩) الطوسي، الخلاف ١: ٤٥.
- (٦٠) المصدر السابق: ٣٦٧، ٣٧٥، ٣٧٧.
- (٦١) المصدر السابق: ٥٠، ١٣٥، ١٨٧، ٥٤٢.
- (٦٢) المصدر السابق: ٦٢، ٦٧، ٧٢، ٨٠.
- (٦٣) المصدر السابق: ٦٥، ٦٦، ٦٩، ٧٠.
- (٦٤) المصدر السابق: ٧٣، ١٢٧.
- (٦٥) المصدر السابق: ٧٧، ٧٨، ٨٣، ٨٥.
- (٦٦) المصدر السابق: ٤٥.
- (٦٧) المصدر السابق: ١٢٢، ١٢٣، ١٢٧، ١٢٩.
- (٦٨) المصدر السابق: ٥: ٤٨٨.

المقدمة

(حاشية الفاضل الميسي على شرائع الإسلام)

القسم السادس

❑ تحقيق: د. خالد غفوري الحسني (*)

متن شرائع الإسلام:

كتاب التجارة

وهو مبني على فصول:

[الفصل] الأول: فيما يُكتسب به

وهو ينقسم إلى: محرّم ومكروه ومُباح:

فالمحرّم منه أنواع:

[النوع] الأول: الأعيان النجسة، كالخمرة والأنبذة والفقاع، وكلّ مائع نجس عدا

(*) دكتوراه في العلوم الإسلامية - عضو الهيئة العلمية في جامعة المصطفى العالمية.

الأدهان لفائدة الاستصباح بها تحت السماء، والميتة، والدم، وأرواث وأبوال ما لا يؤكل لحمه، وربما قيل بتحريم الأبوال كلها إلا بول الإبل خاصة، والأول أشبه، والخنزير وجميع أجزائه وجلد الكلب وما يكون منه.

[النوع] الثاني: ما يحرم لتحريم ما قصد به، كآلات اللهو مثل العود والمزمر وهياكل العبادة المبتدعة كالصليب والصنم وآلات القمار كالنرد والشطرنج وما يُفضي إلى مساعدة على محرّم كبيع السلاح لأعداء الدين^(١)، وإجارة المساكن والسفن للمحرّمات، وبيع العنب ليعمل خمرأ، وبيع الخشب ليعمل صنماً^(٢). ويكره بيع ذلك لمن يعملهما.

(١) والحكم يشمل أعداء الدين و إن كانوا مسلمين [قواعد الأحكام (العلامة الحلي) ٧:٢] ويدخل في المسلمين قطاع الطريق والمُحاربون ونحوهم؛ لأنهم أعداء الدين باعتبار المخالفة وكونهم حرباً واستحقاقهم القتل. [جامع المقاصد (المُحقّق الكرّكي) ٤: ١٧]. وممن نصّ على تحريم بيع السلاح على قطاع الطريق جملة من الفقهاء منهم الميسي؛ لاستلزامه الإعانة على الإثم، وعموم قوله ﷺ: «في [كلّ] فتنة». [وسائل الشيعة (الحرّ العاملي) ١٧: ١٠٢ - ١٠٣، ب ٨ ممّا يُكتسب به، ح ٤]. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٢: ١١٩].

(٢) إذا أجر لمن يعلم أنّه يعمل أو يتعاطى بدون شرط في متن العقد، فلمّا أن يقصد بذلك الإعانة على ذلك أو لا، فإن قصد فلا ريب في التحريم؛ لأنّه إعانة على الإثم كبيع السلاح لأعداء الدين. وأمّا إذا لم يقصد الإعانة فظاهر عبارات بعض الفقهاء: عدم التحريم. وهو صريح جملة من الفقهاء منهم الفاضل الميسي. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٢: ١٢٤ - ١٢٥].

[النوع] الثالث: ما لا ينتفع به، كالمسوخ برّية كانت كالقرد والدبّ، وفي الفيل^(١)

تردد، والأشبه جواز بيعه للانتفاع بعظمه، أو بحرية كالجرّي والضفادع والسلاحف والطافي والسباع كلّها إلا الهرّ. والجوارح طائفة كانت كالبارزي أو ماشية كالقهد. وقيل: يجوز بيع السباع كلّها تبعاً للانتفاع بجلدها أو ريشها، وهو الأشبه.

[النوع] الرابع: ما هو محرّم في نفسه، كعمل الصور المُجسّمة^{(٢)(٣)(٤)}، والغناء،

ومعونة الظالمين بما يحرم، ونوح النائحة بالباطل، وحفظ كتب الضلال^(٥) ونسخها

(١) وفي جملة من الكتب الفقهية منها الميسية: التصريح بجواز بيعه. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٢: ١٤٦].

(٢) وفي بعض الكتب الفقهية منها حاشية الميسية: أنّ الصورة خاصّة بالحيوان، وأنّ التمثال يشمل الحيوان والأشجار. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٢: ١٥٨].

(٣) وقد فهم بعض الفقهاء من عبارة الشرائع: أنّ المُراد بـ (الصور) ذات الأرواح وبـ (المُجسّمة) ذات الظلّ.

لكن بعض آخر منهم الفاضل الميسية فهموا: أنّ المُراد بـ (الصور) ما يشمل ذات الأرواح وغيرها. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٢: ١٦٠ - ١٦١].

(٤) وخيرة جملة من الكتب الفقهية منها الميسية: تحريم تصوير ذوات الأرواح وإن لم تكن ذات ظلّ. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٢: ١٦٢].

(٥) وقد صرح في جملة من الكتب الفقهية منها الميسية: بحرمة حفظ كتب الضلال ونسخها لغير النقض. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٢: ٢٠٤ - ٢٠٥].

لغير النقض^(١)، وهجاء المؤمنين، وتعلّم السحر^{(٢)(٣)(٤)}، والكهانة^(٥)، والقيافة^(٦)
^(٧)، والشعبدة، والقمار، والغشّ بما يخفى كشوب اللبن بالماء، وتدليس الماشطة،

(١) وقال بعض الفقهاء منهم الفاضل الميسي: المُراد حفظها عن التلف أو على الصدر.
 [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٢: ٢٠٥].

(٢) وقال الشهيد الثاني [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ٣: ١٢٨] والفاضل الميسي: إنَّ
 منه عقد الرجل عن زوجته بحيث لا يقدر على وطئها. [مفتاح الكرامة (السيد جواد
 العاملي) ١٢: ٢٢٨].

(٣) ويجوز حلّ السحر بشيءٍ من القرآن أو الذكر أو الأقسام، لا بشيءٍ منه، كما اختاره
 جملة من الفقهاء في كتبهم منها الميسية. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي)
 ١٢: ٢٣٦].

(٤) وقال الشهيدان [الدروس الشرعية (الشهيد الأوّل) ٣: ١٦٤، فيما حرّم لعينه. مسالك
 الأفهام (الشهيد الثاني) ٣: ١٢٨] والفاضل الميسي والكاشاني [مفاتيح الشرائع (الفيض
 الكاشاني) ٢: ٢٤]: لو تعلّم ليتوقّى به أو يدفع به المتنبّي جاز، وربما وجب. [مفتاح
 الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٢: ٢٣٧].

(٥) لقد ضُبِطت كلمة (الكهانة) في عبارات الفقهاء كالمسالك [مسالك الأفهام (الشهيد
 الثاني) ٣: ١٢٨] والروضة والميسية ومجمع البرهان بالكسر [مجمع الفائدة
 والبرهان (الأردبيلي) ٨: ٧٩]. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٢: ٢٤٠].

(٦) وقيدّ تحريم القيافة في الدروس [الدروس الشرعية (الشهيد الأوّل) ٣: ١٦٥] بما إذا
 ترتّب عليها محرّم.

وزيد في الميسية وجامع المقاصد [جامع المقاصد (المُحقّق الكرّكي) ٤: ٣٣]
 والمسالك [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ٣: ١٢٩]. والروضة [الروضة البهية
 (الشهيد الثاني) ٣: ٢١٥] ما إذا جزم بها، وكذا المفاتيح [مفاتيح الشرائع (الفيض
 الكاشاني) ٢: ٢٧١].

(٧) وفي جامع المقاصد [جامع المقاصد (المُحقّق الكرّكي) ٤: ٣٢ - ٣٣ -] وإيضاح النافع
 والميسية والمسالك [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ٣: ١٢٩] وغيرها [ك: مجمع

بالناس والقضاء على تفصيل سيأتي، ولا بأس بأخذ الأجرة على عقد النكاح^{(١)(٢)}.

والمكروهات ثلاثة:

ما يُكره لأنه يُفضي إلى محرّم أو مكروه غالباً كالصرف وبيع الأكفان والطعام والرقيق، واتّخاذ الذبيح والنحر صنعة.

وما يُكره لضعته كالنساجة والحجامة إذا اشترط وضراب الفحل.

وما يُكره لتطرّق الشبهة ككسب الصبيان ومَن لا يتجنّب المحارم.

وقد تُكره أشياء تذكر في أبوابها إن شاء الله.

وما عدا ذلك مباح.

مسائل:

[المسألة الأولى]: لا يجوز بيع شيء من الكلاب إلا كلب الصيد، وفي كلب الماشية والزرع والحائط تردّد، والأشبه المنع. نعم، يجوز إجارتها. ولكل واحد من هذه الأربعة دية لو قتله غير المالك.

[المسألة الثانية]: الرشى حرام، سواء حكم لبأذله أو عليه بحق أو باطل.

(السيد جواد العاملي) ١٢: ٣١٣.

(١) كما في كثير من الكتب الفقهية منها الميسية. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي)

١٢: ٣٢٩]. وعطف عليه العلامة الحلي في القواعد [قواعد الأحكام (العلامة الحلي)

٢: ١٠]: جواز أخذ الأجرة على الخطبة في الإملاك.

(٢) وفي جملة من الكتب الفقهية منها الميسية: أن المراد بعقد النكاح مباشرة الصيغة، كما

إذا كان وكيلًا لأحد الزوجين أو لهما فيتولّى الصيغة ويكون وكيلًا بجعل. أمّا تعليم

الصيغة وإلقاؤها على المتعاقدين فلا يجوز أخذ الأجرة عليه. [مفتاح الكرامة (السيد

جواد العاملي) ١٢: ٣٢٩ - ٣٣٠].

[المسألة] الثالثة: إذا دفع الإنسان مالاً إلى غيره ليصرفه في قبيل وكان المدفوع إليه بصفتهم، فإن عيّن له عملٌ بمقتضى تعيينه، وإن أطلق جاز أن يأخذ مثل أحدهم من غير زيادة.

[المسألة] الرابعة: الولاية من قبل السلطان العادل جائزة، وربما وجبت كما إذا عيّنهُ إمام الأصل أو لا يُمكن دفع المنكر أو الأمر بالمعروف إلا بها، وتحرم من قبل الجائر إذا لم يأمن اعتماد ما يحرم، ولو أُنْ أَمَن ذلك وقدر على الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر استُحبّت، ولو أكره جاز له الدخول دفعاً للضرر اليسير على كراهية، وتزول الكراهية لدفع الضرر الكثير كالنفس أو المال أو الخوف على بعض المؤمنين.

[المسألة] الخامسة: إذا أكرهه الجائر على الولاية جاز له الدخول والعمل بما يأمره مع عدم القدرة على التفصّي إلا في الدماء المحرّمة، فإنّه لا تقيّة فيها.

[المسألة] السادسة: جوائز الجائر إن عُلمت حراماً بعيْنها فهي حرام، وإلا فهي حلال، فإن قبضها أعادها على المالك، وإن جهله أو تعدّر الوصول إليه تصدّق بها عنه، ولا يجوز إعادتها على غير مالِها مع الإمكان.

[المسألة] السابعة: ما يأخذه السلطان الجائر من الغلات باسم المقاسمة أو الأموال باسم الخراج عن حق الأرض ومن الأنعام باسم الزكاة يجوز ابتياعه وقبول هبته، ولا تجب إعادته على أربابه وإن عُرف بعيْنه.

الفصل الثاني: في عقد البيع وشروطه وآدابه

[العقد]:

العقد: هو اللفظ الدالّ على نقل الملك من مالك إلى آخر بعوض معلوم، ولا يكفي

التقابض من غير لفظ^(١) (٢) وإن حصل من الأمارات ما يدلّ على إرادة البيع، سواء كان في الحقير أو الخطير.

ويقوم مقام اللفظ الإشارة مع العذر.

ولا ينعقد إلا بلفظ الماضي، فلو قال: اشتري أو ابتع أو أبيعك لم يصح وإن حصل القبول، وكذا في طرف القبول مثل أن يقول: بعني أو تبيعني؛ لأنّ ذلك أشبه بالاستدعاء أو الاستعلام.

(١) وظاهر قواعد الشهيد [القواعد والفوائد (الشهيد الأوّل) ١: ٥٠، قاعدة (١٧)]: الإجماع على أنّ المعاطاة لا تُفيد الملك، وإنّما تُفيد الإباحة، فلا تكون عند هؤلاء جميعاً بيعاً حقيقةً، وإنّما هي إباحة، كما هو صريح كثير من الكتب الفقهية منها الميسية. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٢: ٤٩٩].

وفي الميسية: أنّ المشهور بين الأصحاب أنّها ليست بيعاً محضاً، ولكنّها تُفيد فائدته في إباحة التصرف. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٢: ٤٩٩ - ٥٠٠].

(٢) ولعلّ أنّه لا إشكال ولا خلاف عندهم في أنّه لو تلفت العين من الجانبين صار لازماً، وإنّما الكلام في تلف إحديهما، ففي بعض الكتب الفقهية منها الميسية: أنّه كافٍ في اللزوم موجب لملك العين الأخرى لمن هي في يده. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٢: ٥٠٦ - ٥٠٧].

وفي تعليق الإرشاد [حاشية إرشاد الأذهان (المحقّق الكرّكي) ٩: ٣٣٤] والميسية والمسالك [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ٣: ١٥٠] والروضة [الروضة البهية (الشهيد الثاني) ٣: ٢٢٣]: أنّ في معنى التلف نقلهما عن الملك بوجه لازم وتغيّرهما إلى حالة أخرى كالحنطة تُطحن، مع احتمال العدم في الأخيرين وفي الأوّلين أنّ امتزاجها بغيرهما بحيث لا تتميّز في معنى التلف. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٢: ٥٠٨ - ٥٠٧].

وألحق في الميسية بالتلف تغيّر صفتها كخياطة الثوب وصبغه وقصره. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٢: ٥٠٨].

وهل يشترط تقديم الإيجاب على القبول؟^(١) فيه تردد، والأشبه عدم الاشتراط، ولو قبض المشتري ما ابتاعه بالعقد الفاسد لم يملكه وكان مضموناً عليه.

وأما الشروط:

(١) قال السيّد جواد العاملي: «وإنما النزاع - كما في الميسية والمسالك [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ٣: ١٥٤] والروضة [الروضة البهية (الشهيد الثاني) ٣: ٢٢٦] ومجمع البرهان [مجمع الفائدة والبرهان (الأردبيلي) ٨: ١٤٦]، وهو الذي نبّه عليه في نهاية الأحكام [نهاية الأحكام (العلامة الحلّي) ٢: ٤٤٨] وكشف اللثام [كشف اللثام (الفاضل الهندي) ٧: ٤٧] في باب النكاح - فيما إذا أتى المشتري بلفظ (ابتعت) أو (اشترت) و نحو ذلك بحيث يشتمل على جميع ما يُعتبر في صحّة العقد في صورة تقديم الإيجاب، فحينئذٍ يُمكن أن يُقال: إنّه يصير المشتري مُوجباً والبائع قابلاً، كما في مجمع البرهان [مجمع الفائدة والبرهان (الأردبيلي) ٨: ١٤٦] أو يُقال: إنّ تبعية القبول للإيجاب إنّما هي على سبيل الفرض والتنزيل، لا تبعية اللفظ اللفظ حتّى يمتنع التقديم عقلاً، ولا القصد القصد، فإنّه ربّما انعكس الأمر، وإنّما هي بأن يجعل القابل نفسه مُتناولاً ما يُلقى إليه من الموجب والموجب مُتناولاً، كما يقول السائل مُنشئاً: أنا راضٍ بما تُعطيني وقابل لما تمنحني، فهو مُتناول قابل قدّم لإنشاءه أو أخره، وهذا قد ذكره الاستاذ [شرح القواعد (كاشف الغطاء): ٥٧، (مخطوط في مكتبة المرعشي النجفي برقم ٥٦٣٩)] دام ظلّه منذ سنين».

ثمّ قال السيّد جواد العاملي: «فكان الأقرب عدم الاشتراط، كما هو ظاهر الغنية [غنية النزوع (ابن زهرة): ٢١٤] وغيرها [ك: رياض المسائل (السيّد علي الطباطبائي العاملي) ٨: ١١٠] ممّا لم يتعرّض فيه لهذا الشرط على تأمل في ذلك. وهو المنقول عن القاضي [نقلاً عن: مُختلف الشيعة (العلامة الحلّي) ٥: ٥٢]. وفي الشرائع: أنّه أشبه. وفي نهاية الأحكام [نهاية الأحكام (العلامة الحلّي) ٢: ٤٤٨] والميسية والمسالك [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ٣: ١٥٤]: أنّه الأقوى». [مفتاح الكرامة (السيّد جواد العاملي) ١٢: ٥٣٠ - ٥٣١].

فمنها ما يتعلّق بالمتعاقدين، وهو: البلوغ^(١)، والعقل، والاختيار.

فلا يصح بيع الصبي ولا شراؤه ولو أذن له الولي، وكذا لو بلغ عشرين عاماً على الأظهر، وكذا المجنون والمُعْمَى عليه والسكران غير الْمُمَيَّز^(٢) والمُكْرَه، ولو رضي كلّ منهم بما فعل بعد زوال عذره عدا المُكْرَه؛ للوثوق بعبارة.

ولو باع المملوك أو اشتري بغير إذن سيّده لم يصح، فإن أذن له جاز، ولو أمره أمر أن يبتاع له نفسه من مولاه قيل: لا يجوز، والجواز أشبه.

وأن يكون البائع مالكا أو ممن له أن يبيع عن المالك كالأب والجد للأب والوكيل والوصي والحاكم وأمينه.

فلو باع ملك غيره وقف على إجازة المالك أو وليّه^{(٣)(٤)} على الأظهر، ولا يكفي سكوته مع العلم ولا مع حضور العقد، فإن لم يجز كان له انتزاعه من المشتري، ويرجع المشتري على البائع بما دفع إليه وما اغترمه من نفقة أو عوض عن أجرة أو نماء إذا لم يكن عالماً أنّه لغير البائع أو ادّعى البائع أنّ المالك أذن له.

(١) واشتراط البلوغ هو صريح جملة من الكتب الفقهية منها الميسية. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٢: ٥٤٥].

(٢) وفي نهاية الإحكام [نهاية الإحكام (العلامة الحلي) ٢: ٤٥٥]: لا عبرة بعبارة المجنون في العقد إيجاباً ولا قبولا لنفسه ولغيره، سواء أذن له الولي أم لا، وكذا المُعْمَى عليه والسكران والنائم، سواء رضي كلّ منهم بما فعله بعد زوال عذره أو لا؛ لارتفاع العقل الذي هو مناط صحّة التصرفات. ونحوه ما في جملة من الكتب الفقهية منها الميسية. و ذلك كلّ ممّا لا ريب فيه عندهم. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٢: ٥٥٢].

(٣) والقول بصحّة عقد الفضولي وتوقّفه على الإجازة قول الأكثر، وهو خيرة كثير من الكتب الفقهية منها الميسية. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٢: ٥٩١ - ٥٩٢].

(٤) والإجازة كاشفة عن صحّة العقد، كما هو ظاهر جماعة وصريح جملة من الكتب الفقهية منها الميسية. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٢: ٦٠٥].

وإن لم يكن كذلك لم يرجع بما اغترم، وقيل: لا يرجع بالثمن مع العلم بالغصب.
وكذا لو باع ما يملك وما لا يملك مضى بيعه فيما يملك وكان فيما لا يملك موقوفاً
على الإجازة، ويُقسط الثمن بأن يُقوّمَا جميعاً ثمَّ يَقوّمُ أحدهما ويرجع على البائع
بحصته من الثمن إذا لم يجز المالك^{(١)(٢)(٣)}، ولو أراد المشتري ردّ الجميع كان له

(١) وفي المسالك [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ٣: ١٦٢] والميسية: أن مراده أنه
يُقوّمُ أحدهما مُنفرداً ثمَّ يُنسب إلى المجموع، ويُؤخذ من الثمن بتلك النسبة، لا أن
يُقَسط الثمن بقدر ما يُقوّم به، كما قد يُشعر به إطلاق العبارة؛ لأنَّ القيمة المذكورة
قد تستوعب مجموع الثمن أو تزيد عليه. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي)
١٢: ٦٤٥].

(٢) قال السيد جواد العاملي: «وأما إذا كان لاجتماعهما مدخل في زيادة القيمة كمصرعي
باب وزوجي خفَّ كل واحد لمالك ففي جامع المقاصد [جامع المقاصد (المُحقّق
الركبي) ٤: ٧٨] والميسية والمسالك [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ٣: ١٦٢]
والروضة (الروضة البهية (الشهيد الثاني) ٣: ٢٣٩ - ٢٤٠] والرياض [رياض المسائل
(السيد علي الطباطبائي العاملي) ٨: ١٢٨] والحدائق [الحدائق الناضرة (يوسف
البحراني) ١٨: ٤٠٢]: أنهما لا يَقوّمَان مجتمعين؛ إذ لا يستحقّ مالك كل واحد حصّته
إلا مُنفردة، فلا يستحقّ ما يزيد باجتماعهما».

ثمَّ قال السيد جواد العاملي: «وقالوا: إنَّ طريق تقويمهما على هذا أن يَقوّمَ كلَّ منهما
مُنفرداً، وتُنسب قيمة أحدهما إلى مجموع القيمتين، ويُؤخذ من الثمن بتلك النسبة،
فإذا كان قيمتهما مُجتمعين اثني عشر ومُنفردين تسعة، والثمن ستّة، وقيمة أحدهما
ثلاثة أخذنا له من الثمن بقدر قيمته إلى التسعة، وهو ثلث الستّة اثنان، ولا يُؤخذ بقدر
نسبته إلى الاثني عشر، وهو ربع الستّة واحد ونصف، ولو قوّم كل واحد منهما مُنفرداً
بعشرة يُؤخذ نصف الثمن؛ لأنّه نسبة أحدهما إلى المجموع». [مفتاح الكرامة (السيد
جواد العاملي) ١٢: ٦٤٧].

(٣) وظاهر المُحقّق الثاني [جامع المقاصد (المُحقّق الركبي) ٤: ٧٨] والفاضل
الميسي والشهيد الثاني [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ٣: ١٦٢]. الروضة البهية

ولو ابتاع الكافر أباه المسلم هل يصح؟^(١) فيه تردد، والأشبه الجواز؛ لانتفاء السبيل بالعتق.

ومنها ما يتعلّق بالمبيع:

وقد ذكرنا بعضها في الباب الأول.

ونزيد هاهنا شروطاً:

[الشرط الأول: أن يكون مملوكاً]

فلا يصح بيع الحرّ وما لا منفعة فيه كالخنافس والعقارب والفضلات المنفصلة عن الإنسان كشعره وظفره ورطوباته عدا اللبن ولا ممّا يشترك المسلمون فيه قبل حيازته كالكلأ والماء والسموك والوحوش قبل اصطيادها والأرض المأخوذة عنوة. وقيل: يجوز بيعها تبعاً لآثار المتصرّف، وفي بيع بيوت مكّة تردد، والمروي المنع. وأما ماء البئر فهو ملك لمن استنبطه، وماء النهر لمن حفره، ومثله كلّ ما يظهر في الأرض من المعادن فهي لملكها تبعاً لها.

[الشرط الثاني: أن يكون طلقاً، فلا يصح بيع الوقف ما لم يؤدّ بقاؤه إلى خرابه لاختلاف بين أربابه ويكون البيع أعود على الأظهر، ولا يبيع أم الولد ما لم يمت ولدها، أو في ثمن رقبته مع إعسار مولاه، وفي اشتراط موت المالك تردد، ولا يبيع الرهن إلا مع الإذن، ولا يمنع جناية العبد من بيعه ولا من عتقه عمداً كانت الجناية أو خطأ على تردد.

[الشرط الثالث: أن يكون مقدوراً على تسليمه، فلا يصح بيع الآبق مُنفرداً]

(١) وفي جملة من الكتب الفقهية منها الميسية: أنّه يملك من ينعتق عليه، فإذا اشتراه انعتق عليه في الحال. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٢: ٥٦٧ - ٥٦٨].

ويصح مُنصّباً إلى ما يصح بيعه، ولو لم يظفر به لم يكن له رجوع عن البائع وكان الثمن مُقابلاً للضميمة، ويصح بيع ما جرت العادة بعوده كالحمام الطائر والسموك المملوكة المُشاهدة في المياه المحصورة.

ولو باع ما يتعدّر تسليمه إلا بعد مدّة فيه تردّد، ولو قيل بالجواز مع ثبوت الخيار للمشتري كان قوياً.

[الشرط] الرابع: أن يكون الثمن معلوم القدر والجنس والوصف^(١)، فلو باع بحكم أحدهما لم ينعقد، ولو تسلّمه المشتري قتلف كان مضموناً عليه بقيمته يوم قبضه، وقيل: بأعلى القيم من يوم قبضه إلى يوم تلفه، وإن نقص فله أرشه، وإن زاد بفعل المشتري كان له قيمة الزيادة وإن لم يكن عيناً.

[الشرط] الخامس: أن يكون المبيع معلوماً، ولا يجوز بيع ما يُكال أو يُوزن أو يُعدّ جزافاً ولو كان مُشاهداً كالصبرة، ولا بمكيال مجهول.

ويجوز ابتياع جزء من معلوم بالنسبة مُشاعاً سواء كانت أجزاؤه متساوية أو متفاوتة.

ولا يجوز ابتياع شيء مقدّر منه إذا لم يكن متساوي الأجزاء كالذراع من الثوب أو الجريب من الأرض أو عبد من عبيد أو من عبيد أو شاة من قطع، وكذا لو باع قطعاً واستثنى منه شاة أو شيئاً غير مُشار إلى عينها.

ويجوز ذلك في المتساوي الأجزاء كالقفيز من كَرّ، وكذا يجوز لو كان من أصل مجهول كبيع مكوك من صبرة مجهولة القدر.

وإذا تعدّر عد ما يجب عده جاز أن يعتبر بمكيال ويُؤخذ بحسابه.

(١) اشتراط إسلام المشتري إذا اشترى مسلماً وبطلان شراء الكافر له هو خيرة جملة من الكتب الفقهية منها الميسية. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٢: ٥٦٠ - ٥٦١].

ويجوز بيع الثوب والأرض مع المشاهدة وإن لم يُمسحاً، ولو مُسحاً كان أحوط، لتفاوت الغرض في ذلك وتعذر إدراكه بالمشاهدة، وتكفي مُشاهدة المبيع عن وصفه ولو غاب وقت الابتاع إلا أن يمضي مدة جرت العادة بتغير المبيع فيها، وإن احتُمل التغير كفى البناء على الأول، ويثبت له الخيار إن ثبت التغير، وإن اختلفا فيه فالقول قول المبتاع مع يمينه على تردد.

فإن كان المراد منه الطعم أو الريح فلا بد من اختبار به بالذوق أو الشم، ويجوز شراؤه من دون ذلك بالوصف كما يشتري الأعمى الأعيان المرئية.

وهل يصح شراؤه من غير اختبار ولا وصف على أن الأصل الصحة؟ فيه تردد، والأولى الجواز، وله الخيار بين الردّ والأرض إن خرج معيباً، ويتعين الأرض مع إحداث حدث فيه، ويتساوى في ذلك الأعمى والمبصر، وكذا ما يؤدي اختبار به إلى فساده كالجوز والبطيخ والبيض، فإنّ شراءه جائز مع جهالة ما في بطونه ويثبت للمشتري الأرض بالاختبار مع العيب دون الرد، وإن لم يكن لمكسوره قيمة رجع بالثمن كله.

ولا يجوز بيع سمك الآجام ولو كان مملوكاً لجهالته وإن ضم إليه القصب أو غيره على الأصح، وكذا اللبن في الضرع ولو ضمّ إليه ما يحتلب منه وكذا الجلود والأصواف والأوبار والشعر على الأنعام ولو ضمّ إليه غيره وكذا ما في بطونها وكذا إذا ضمّها وكذا ما يلحق الفحل.

مسألتان:

[المسألة الأولى]: المسك طاهر، يجوز بيعه في فأره وإن لم يُفتق، وفتقه أحوط.

[المسألة الثانية]: يجوز أن يندر للظروف ما يحتمل الزيادة والنقص.

ولا يجوز وضع ما يزيد إلا بالمراضاة ويجوز بيعه مع الظروف من غير وضع.

وَأَمَّا الْآدَابُ :

فَيُسْتَحَبُّ أَنْ يَتَفَقَّهَ فِيْمَا يَتَوَلَّاهُ، وَأَنْ يَسُوِّيَ الْبَائِعَ بَيْنَ الْمُبْتَاعِينَ فِي الْإِنْصَافِ، وَأَنْ يَقِيلَ مِنْ اسْتِقَالِهِ، وَأَنْ يَشْهَدَ الشَّهَادَتَيْنِ وَيُكَبِّرَ اللَّهَ سُبْحَانَهُ إِذَا اشْتَرَى، وَأَنْ يَقْبُضَ لِنَفْسِهِ نَاقِصاً وَيُعْطِي رَاجِئاً.

وَيُكْرَهُ مَدَحُ الْبَائِعِ لِمَا يَبِيعُهُ، وَذَمُّ الْمَشْتَرِي لِمَا يَشْتَرِيهِ، وَالْيَمِينَ عَلَى الْبَيْعِ، وَالْبَيْعُ فِي مَوْضِعٍ يَسْتَتِرُ فِيهِ الْعَيْبُ، وَالرَّيْبُ عَلَى الْمُؤْمِنِ إِلَّا مَعَ الضَّرُورَةِ، وَعَلَى مَنْ يَعْدُهُ بِالْإِحْسَانِ، وَالسُّوْمُ مَا بَيْنَ طُلُوعِ الْفَجْرِ إِلَى طُلُوعِ الشَّمْسِ، وَالدَّخُولُ إِلَى السُّوقِ أَوَّلًا، وَمُبَايَعَةُ الْأَدْنَيْنِ وَذَوِي الْعَاهَاتِ وَالْأَكْرَادِ، وَالتَّعَرُّضُ لِلْكَيْلِ أَوْ الْوِزْنِ إِذَا لَمْ يُحْسَنْهُ، وَالِاسْتِحْطَاطُ مِنَ الثَّمَنِ بَعْدَ الْعَقْدِ، وَالزِّيَادَةُ فِي السَّلْعَةِ وَقْتَ النَّدَاءِ، وَدُخُولُ الْمُؤْمِنِ فِي سَوْمِ أَخِيهِ^(١) عَلَى الْأَظْهَرِ، وَأَنْ يَتَوَكَّلَ حَاضِرٌ لِبَادٍ^(٢)، وَقِيلَ: يَحْرَمُ، وَالْأَوَّلُ أَشْبَهُ.

وَيُلْحَقُ بِذَلِكَ مَسْأَلَتَانِ :

[المسألة الأولى: تَلَقَّى الرِّكْبَانِ مَكْرُوه^(٣)].

وَحَدُّهُ أَرْبَعَةُ فَرَاسَخٍ إِذَا قُصِدَ، وَلَا يُكْرَهُ إِنْ اتَّفَقَ، وَلَا يَثْبُتُ لِلْبَائِعِ الْخِيَارُ إِلَّا أَنْ يَثْبُتَ

(١) قد يظهر من بعض الكتب الفقهية منها الميسية: التوقف في الحكم بالكراهة؛ حيث لم يُرَجَّحُوا شيئاً. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٢: ٤٥٥].

(٢) كما في كثير من الكتب الفقهية منها الميسية. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٢: ٤٥٩].

(٣) وهذا خيرة كثير من الكتب الفقهية منها الميسية. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٢: ٣٣٣].

الغبن الفاحش، والخيار فيه على الفور^(١) مع القدرة، وقيل: لا يسقط إلا بالإسقاط، وهو الأشبه، وكذا حكم النجش^(٢)، وهو أن يزيد لزيادة من واطأه البائع.

[المسألة] الثانية: الاحتكار مكروه

وقيل: حرام^(٣)، والأوّل أشبه، وإنّما يكون في الحنطة والشعير والتمر والزبيب والسمن، وقيل: وفي الملح، بشرط أن يستبقّوها للزيادة في الثمن ولا يوجد بائع ولا باذل، وشروط آخرون أن يستبقّوها في الغلاء ثلاثة أيّام وفي الرخص أربعين. ويُجبر المُحتكر على البيع، ولا يُسعر عليه^(٤)، وقيل: يُسعر، والأوّل أظهر.

الفصل الثالث: في الخيار

والنظر في أقسامه وأحكامه

(١) وهذا خيرة كثير من الكتب الفقهية منها الميسية. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ٣٤٣: ١٢].

(٢) أمّا حرمة النجش فقد صرّح بها في كثير من الكتب الفقهية منها الميسية. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ٣٤٨: ١٢].

(٣) وهو قويّ، كما في التنقيح [التنقيح الرائع (السيوري) ٤٢: ٢] والميسية. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ٣٥٢: ١٢].

(٤) قال السيد جواد العاملي: «وقد يُقال: إنّه مع الإجحاف يُؤمر بالنزول عنه، وهو وإن كان في معنى التسعير إلا أنّه لا ينحصر في قدر خاصّ، كما في الميسية والروضة [الروضة البهية (الشهيد الثاني) ٢٩٩: ٣] والمسالك [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ١٩٣: ٣].»

ثمّ قال السيد جواد العاملي: «ولعلّه لأنّه لا يُسمّى تسعيراً ترك ذكره الأكثر». [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ٣٦٢: ١٢].

أما أقسامه فخمسة :

[القسم الأول : خيار المجلس

فإذا حصل الإيجاب والقبول انعقد البيع، ولكل من المتبايعين خيار الفسخ ما دام في المجلس، ولو ضرب بينهما حائل لم يبطل الخيار، وكذا لو أكرها على التفريق ولم يتمكن من التخيير^{(١)(٢)}.

ويسقط باشتراط سقوطه في العقد، وبمفارقة كل واحد منهما صاحبه ولو

(١) هذا، وإذا زال الإكراه ثبت الخيار في مجلس الزوال ما لم يفترقا، كما في المبسوط [المبسوط (الطوسي) ٢: ٨٤] والتحرير [تحرير الأحكام الشرعية (العلامة الحلي) ٢: ٢٨٤، م (٣٠٩٤)] والروضة [الروضة البهية (الشهيد الثاني) ٣: ٤٤٩]، وكأنه مال إليه في الميسية. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٤: ١٣٥].

(٢) قال العلامة الحلي: «ولو حُمل أحدهما ومُنع من الاختيار لم يسقط على إشكال»، ثم قال: «أما الثابت فإن مُنع من التخيير أو المصاحبة لم يسقط، وإلا فالأقرب سقوطه، فيسقط خيار الأول». [قواعد الأحكام (العلامة الحلي) ٢: ٦٥].

أي: وإن لم يُمنع الثابت من المصاحبة والتخيير فالحكم هو سقوط خيار الثابت فيسقط خيار المحمول أيضاً،

كما هو ظاهر الشرائع، حيث قال: «ولو ضرب بينهما حائل لم يبطل الخيار، وكذا لو أكرها على التفريق ولم يتمكن من التخيير»؛ فإن ظاهرها ترتب بقاء الخيار على إكراههما معاً دون أحدهما.

وتحوها عبارة الدروس [الدروس الشرعية (الشهيد الأول) ٣: ٢٦٦] وتعليق الإرشاد [حاشية الإرشاد (المحقق الكركي)، المطبوع ضمن (حياة المحقق الكركي وآثاره) ٩: ٣٨٨] والميسية والكفاية [كفاية الأحكام (المحقق السبزواري) ١: ٤٦٢]. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٤: ١٦٤ - ١٦٥].

بخطوة^(١)، وبإيجابهما إيّاه أو أحدهما ورضا الآخر، ولو التزم أحدهما سقط خيار دون صاحبه، ولو خيّرهُ فسكت فخيار الساكت باقي وكذا الآخر^(٢)، وقيل فيه يسقط، والأوّل أشبه.

ولو كان العاقد واحداً عن اثنين كالأب والجدّ كان الخيار ثابتاً^(٣) ما لم يشترط سقوطه أو يلتزم به عنهما بعد العقد أو يُفارق المجلس الذي عقد فيه^(٤) على قول.

(١) أمّا حصول الافتراق بتباعد أحدهما عن الآخر ولو بخطوة فما زاد فقد نصّ عليه في جملة من الكتب الفقهية منها الميسية. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٤: ١٣٧ - ١٣٨]، ويترتب عليه سقوط خيار المجلس.

(٢) والمشهور بقاء خيار القائل - أي المُخَيَّر بالبناء للفاعل - أيضاً، وبه صرح في جملة من الكتب الفقهية منها الميسية. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٤: ١٤٤ - ١٤٥].

(٣) إذا اتّحد العاقد عن اثنين هو أحدهما أو غيرهما فيثبت الخيار، كما هو خيرة جملة من الكتب الفقهية منها الميسية. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٤: ١٤٦].

(٤) وهل يسقط بانتقال العاقد عن مجلسه تنزيلاً له منزلة التفريق؟

ظاهر الشيخ في المبسوط [المبسوط (الطوسي) ٢: ٨٧] والقاضي [المُهَذَّب (القاضي ابن البرّاج) ١: ٣٥٣] و الشهيد في الدروس [الدروس الشرعية (الشهيد الأوّل) ٣: ٢٦٧]: عدم السقوط.

وهو ظاهر القواعد [قواعد الأحكام (العلامة الحلي) ٢: ٦٥] والشرائع أيضاً - وإن فهم بعضهم [أنظر: الحقائق الناضرة (يوسف البحراني) ١٩: ١٣] منهما خلاف ذلك -. وهو أيضاً صريح العلامة في التذكرة [تذكرة الفقهاء (العلامة الحلي) ١١: ١٠] والمُحَقِّق الثاني في تعليق الإرشاد [حاشية الإرشاد (المُحَقِّق الكركي)، المطبوع ضمن (حياة المُحَقِّق الكركي وآثاره) ٩: ٣٨٨].

وفي جامع المقاصد [جامع المقاصد (المُحَقِّق الكركي) ٤: ٢٨٦] والميسية والمسالك [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ٣: ١٩٨]: أنّه - أي السقوط - ضعيف؛ لأنّ الواقع في الأخبار هو الافتراق، لا مفارقة المجلس، فلو فارقا وخرجا مُصْطَحِين لم يبطل

[القسم الثاني : خيار الحيوان

والشرط فيه كلّ ثلاثة أيام للمشتري خاصّة^(١) دون البائع على الأظهر.

ويسقط باشتراط سقوطه في العقد، وبالتزامه بعده، وبإحداثه فيه حدثاً كوطئ الأمة وقطع الثوب، وبتصرفه فيه سواء كان تصرفاً لازماً كالبيع أو لم يكن كالهبة قبل القبض والوصية.

[القسم الثالث : خيار الشرط

وهو بحسب ما يشترطانه أو أحدهما لكن يجب أن يكون مدّة مضبوطة، ولا يجوز أن يُنَاط بما يحتمل الزيادة والنقصان كقدوم الحاج، ولو شرط كذلك بطل البيع. ولكلّ منهما أن يشترط الخيار لنفسه ولأجنبي وله مع الأجنبي، ويجوز اشتراط

خيارهما. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٤ : ١٥١].

(١) وأمّا أنّ خيار الحيوان يختصّ بالمشتري ويثبت له خاصّة فهو صريح كثير من الكتب الفقهية منها الميسية، حيث صرح فيها كلّها بأنّه يثبت للمشتري خاصّة. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٤ : ١٧٣ - ١٧٤].

(٢) هذا، وفي غاية المراد [غاية المرام (الصيمري) ٢ : ٣٥ - ٣٦]: أنّ الخيار يثبت للبائع والمشتري في بيع الحيوان بالحيوان. وقد مال إليه أو قال به جماعة كأبي العباس في المقتصر [المقتصر (ابن فهد الحلّي): ١٦٩] والكركي في تعليق الإرشاد [حاشية الإرشاد (المحقّق الكركي)، المطبوع ضمن (حياة المحقّق الكركي وآثاره) ٩ : ٣٩٠] والقطف في إيضاح النافع والفاضل الميسي والشهيد الثاني في الروضة [الروضة البهية (الشهيد الثاني) ٣ : ٤٥٠]: لأنّهم بين مستوجه له مقرب ومقو له أو ناف عنه البعد، ولم يحكم به على البتّ سوى الصيمري. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٤ : ١٨٣]. والوجه فيما ذهبوا إليه الجمع بين الأخبار.

المؤامرة^(١)^(٢)، واشتراط مدة يردّ البائع فيها الثمن إذا شاءه ويرتجع المبيع^(٣).

[القسم] الرابع: خيار الغبن

من اشترى شيئاً ولم يكن من أهل الخبرة وظهر فيه غبن لم تجر العادة بالتغابن به

(١) أمّا جوازها مع تعيين المدة فإجماعى.

ووفي المبسوط [المبسوط (الطوسي) ٢: ٨٦] والخلاف [الخلاف (الطوسي) ٢: ٣٧، م (٥١)]: أنه ليس للاستثمار حدٌ إلا أن يشترط مدة مُعيّنة. وقد يلوح ذلك من إطلاق الشرائع والإرشاد [إرشاد الأذهان (العلامة الحلّي) ١: ٣٧٤].

وفي جملة من الكتب الفقهية منها الميسية: أَنَّهُ لَا بَدْءَ مِنْ تَعْيِينِ الْمَدَّةِ، وَأَنَّهُ يَبْطُلُ مَعَ الْإِطْلَاقِ؛ لِلْجِهَاتِ. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٤: ٢٠١ - ٢٠٢].

(٢) وحكمها: أنه يلزم العقد من جهتهما ويتوقَّف على أمره، فإن أمره بالفسخ جاز للمشروط له استثماره الفسخ، ولا يتعيَّن عليه قبوله؛ لانتفاء المُقتضي، ولو أراد الفسخ لم يكن له إلا بأمره، كما في التذكرة [تذكرة الفقهاء (العلامة الحلي) ١١: ٥٦] وجامع المقاصد [جامع المقاصد (المُحقِّق الكركي) ٤: ٢٩٢] وتعليق الإرشاد [حاشية الإرشاد (المُحقِّق الكركي)، المطبوع ضمن (حياة المُحقِّق الكركي وآثاره) ٩: ٣٩٢] والميسية والمسالك [مسالك الأنفهام (الشهيد الثاني) ٣: ٢٠٢] والروضة [الروضة البهية (الشهيد الثاني) ٣: ٤٥٣] والكفاية [كفاية الأحكام (المُحقِّق السبزواري) ١: ٤٦٥]. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٤: ٢٠٢].

(٣) ولو شرط المشتري ارتجاع الثمن إذا ردّ المبيع صحيحاً صحّ، ويكون الفسخ مشروطاً بعيته، كما نبّه (كما نصّ - خ ل) عليه الشهيد في الدروس [الدروس الشرعية (الشهيد الأوّل) ٣: ٢٦٩، و ٢٧٠] والمحقّق الثاني [جامع المقاصد (المحقّق الكركي) ٤: ٢٩٣] والفاضل الميسي والشهيد الثاني [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ٣: ٢٠٢، و ٢٠٣] والمولى الأردبيلي [مجمع الفائدة والبرهان (الأردبيلي) ٨: ٤٠١] والخراساني [كفاية الأحكام (المحقّق السبزواري) ١: ٤٦٥]: [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٤: ٢٠٩].

كان له فسخ العقد إذا شاء^(١)، ولا يسقط ذلك الخيار بالتصرّف إذا لم يخرج عن الملك أو يمنع مانع من ردّه كالاستيلاد في الأمة والعنق، ولا يثبت به أورش.

[القسم] الخامس: خيار التأخير

مَنْ باع ولم يقبض الثمن ولا سلّم المبيع ولا اشترط تأخير الثمن فالبيع لازم ثلاثة أيام، فإن جاء المشتري بالثمن، وإلا كان البائع أولى بالمبيع.

ولو تلف كان من مال البائع في الثلاثة^(٢) وبعدها على الأشبه.

وإن اشترى ما يفسد من يومه فإن جاء بالثمن قبل الليل، وإلا فلا بيع له.

وخيار العيب يأتي في بابيه إن شاء الله تعالى.

وأما أحكامه:

فتشتمل على مسائل:

[المسألة] الأولى: خيار المجلس لا يثبت في شيء من العقود عدا البيع، وخيار الشرط يثبت في كلّ عقد عدا النكاح والوقف وكذا الإبراء والطلاق والعنق إلا على رواية شاذّة.

[المسألة] الثانية: التصرّف يسقط خيار الشرط^(٣) كما يسقط خيار الثلاثة،

(١) وثبت خيار الغبن هو المشهور بين الأصحاب، وهو خيرة كثير من الكتب الفقهية منها الميسية. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٤: ٢٢٢-٢٢٤].

(٢) وأمّا أنّه من البائع إذا تلف في الثلاثة فهو المشهور، وهو خيرة كثير من الكتب الفقهية منها الميسية. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٤: ٢٦٠-٢٦٣].

(٣) وأمّا سقوط خيار المشتري بتصرّفه في المبيع فهو خيرة كثير من الكتب الفقهية منها الميسية. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٤: ٢٧٩-٢٨١].

ولو كان الخيار لهما وتصرف أحدهما سقط خياره، ولو أذن أحدهما وتصرف الآخر سقط خيارهما^{(١)(٢)}.

[المسألة] الثالثة: إذا مات مَنْ له الخيار انتقل إلى الوارث من أي أنواع الخيار كان، ولو جنّ قام وليّه مقامه، ولو زال العُذر لم ينقض تصرف الولي، ولو كان الميت مملوكاً مأذوناً ثبت الخيار لمولاه.

[المسألة] الرابعة: المبيع يُملك بالعقد، وقيل: به وبانقضاء الخيار، والأوّل

(١) وكون تصرف المأذون مُوجباً لسقوط خيارهما هو خيرة الشرائع والتذكرة [تذكرة الفقهاء (العلامة الحلّي) ١١: ١٠٩] والتحرير [تحرير الأحكام الشرعية (العلامة الحلّي) ٢: ٢٩٧] والإرشاد [إرشاد الأذهان (العلامة الحلّي) ١: ٣٧٥] وحواشي الشهيد والتنقيح [التنقيح الرائع (السيوري) ٢: ٥٠] والميسية. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٤: ٢٧٩ - ٢٨١].

(٢) وإن لم يتصرف المأذون لم يسقط خياره، ويسقط خيار الآذن. [أنظر: قواعد الأحكام (العلامة الحلّي) ٢: ٦٨].

وقد نسب ذلك في الميسية إلى المشهور، قال: والمشهور بطلان خيار الآذن. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٤: ٢٨٦].

قال السيد جواد العاملي: «وبقي في جامع المقاصد [جامع المقاصد (المُحقّق الكرّكي) ٤: ٣٠٥، و ٣١١] في خطّة التردّد. وقال في تعليق الإرشاد: إنّ مجرد الإذن من دون فعل لا تكون إجازة ولا فسخاً، كما هو مُصرّح به في كلامهم. [حاشية الإرشاد (المُحقّق الكرّكي، المطبوع ضمن (حياة المُحقّق الكرّكي وآثاره) ٩: ٣٩٨]».

وعلق عليه السيد جواد العاملي بقوله: «وهذا منه غريب، ولعلّه استنبطه من سكوتهم عنه، لكنّه ادّعى التصريح، ولم أجد من صرح بذلك إلا المصنّف في التذكرة [تذكرة الفقهاء (العلامة الحلّي) ١١: ١٨٦] في مقام آخر في أثناء كلام له. وقد سمعت ما في الميسية من دعوى الشهرة على السقوط». [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٤: ٢٨٧].

أظهر، فلو تجدد له نماء كان للمشتري، ولو فسخ العقد رجع على البائع بالثمن ولم يرجع البائع بالنماء.

[المسألة الخامسة: إذا تلف المبيع قبل قبضه فهو من مال بائعه^(١)، وإن تلف بعد قبضه وبعد انقضاء الخيار فهو من مال المشتري، وإن كان في زمن الخيار من غير تفريط^(٢) وكان الخيار للبائع فالتلف من المشتري. وإن كان الخيار للمشتري فالتلف من البائع.

فرعان:

[الفرع الأول: خيار الشرط يثبت من حين التفرّق، وقيل: من حين العقد^(٣)،

(١) وهذا الحكم المذكور مُختَصّ بما إذا تلف المبيع بآفة سماوية.

وأما لو أُلْغِيَ مُتْلَفُهُ فَإِنَّهُ يَتَخَيَّرُ بَيْنَ الْفَسْخِ وَأَخْذِ الثَّمَنِ وَبَيْنَ مُطَالَبَةِ الْمُتْلَفِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي الْمَبْسُوطِ [المبسوط (الطوسي) ٢: ١١٧] والقواعد [قواعد الأحكام (العلامة الحلي) ٢: ٨٨] فِي بَابِ الْقَبْضِ وَالتَّذَكُّرَةِ [تذكرة الفقهاء (العلامة الحلي) ١٠: ١١٥] فِي الْعَوَاضِ، وَ ٣٩٣ فِي بَيْعِ الثَّمَارِ [جامع المقاصد في موضعين] [جامع المقاصد (المُحَقِّقُ الْكُرْكِيُّ) ٤: ٣٠٩] فِي الْخِيَارَاتِ، وَ ٣١١ فِي بَيْعِ الثَّمَارِ [والميسية والمسالك [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ٣: ٢١٧] ومجمع البرهان [مجمع الفائدة والبرهان (الأردبيلي) ٨: ٤١٩ - ٤٢٠] وَغَيْرَهَا [ك: كفاية الأحكام (المُحَقِّقُ السَّبْزَوَارِيُّ) ١: ٤٧٣]. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٤: ٣٠٩ - ٣١٠].

(٢) إذا تلف المبيع بعد قبضه وقبل انقضاء الخيار بل في مدّته وزمنه فقد حكم العلامة الحلي في القواعد [قواعد الأحكام (العلامة الحلي) ٢: ٦٩] وفي التذكرة [تذكرة الفقهاء (العلامة الحلي) ١١: ١٨١] وَالمُحَقِّقُ الثَّانِي [جامع المقاصد (المُحَقِّقُ الْكُرْكِيُّ) ٤: ٣٠٩] وَالْفَاضِلُ الْمِيسِيُّ: أَنَّهُ يَكُونُ مِنَ الْمَشْتَرِيِّ إِنْ كَانَ الْخِيَارُ لِلْبَائِعِ أَوْ لَهَا أَوْ لِأَجْنَبِيٍّ، وَأَنَّهُ إِنْ كَانَ لِلْمَشْتَرِيِّ خَاصَّةً فَمِنَ الْبَائِعِ. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٤: ٣٠٩ - ٣١٣].

(٣) كما هو خيرة جملة من الكتب الفقهية منها الميسية. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٤: ٢٠٩ - ٢١٠].

وهو أشبه.

[الفرع الثاني: إذا اشترى شيئين وشرط الخيار في أحدهما على التعيين صح، وإن أبهم بطل.

ويلحق بذلك خيار الرؤية:

وهو بيع الأعيان من غير مشاهدة، فيفتقر ذلك:

إلى ذكر الجنس، ونُريد به هنا اللفظ الدالّ على القدر الذي يشترك فيه أفراد الحقيقة، كالحنطة مثلاً والرز أو الإبريسم.

وإلى ذكر الوصف، وهو اللفظ الفارق بين أفراد ذلك الجنس كالصرابة في الحنطة أو الحدارة أو الدقة...

الفصل الرابع: في أحكام العقود

والنظر في أمور ستّة:

[الأمر الأول: في النقد والنسيئة

مَنْ ابتاع متاعاً مُطلقاً أو اشترط التعجيل كان الثمن حالاً، وإن اشترط تأجيل الثمن صح^(١).

(١) صرّح الشهيديان [اللمعة الدمشقية (الشهيد الأول): ١٣١. الروضة البهية (الشهيد الثاني) ٣: ٥١٣] وجماعة [ك: الحقائق الناضرة (يوسف البحراني) ١٩: ١١٩. رياض المسائل (السيد علي الطباطبائي العاملي) ٨: ٢١٢] مَمَّنْ تَأَخَّرَ عَنْهُمَا: أَنَّهُمَا لَوْ اشْتَرَطَا التَّعْجِيلَ اقْتَضَى التَّأْكِيدَ؛ لِأَنَّ الْإِطْلَاقَ يَقْتَضِي التَّعْجِيلَ، فَكَانَ اشْتِرَاؤُهُ تَأْكِيداً.

وقد أفاد السيد جواد العاملي: بأنّ هذا منهم مبنيّ على أنّه لا يجب على المشروط عليه الوفاء بالشرط؛ لأنّ الأصل عدم الوجوب، وللمشروط له وسيلة إلى التخلّص بالفسخ، فغاية الشرط جعل البيع اللازم عرضة للزوال عند فقد الشرط. وهو خيرة المبسوط

ولا بدّ من أن تكون مدّة الأجل مُعيّنة لا يتطرّق إليها احتمال الزيادة والنقصان .
ولو اشترط تأجيل الثمن ولم يُعيّن أجلاً أو عيّن أجلاً مجهولاً كقدوم الحاج كان البيع باطلاً.

ولو باع بثمان حالاً أو بأزيد منه إلى أجل قيل: يبطل (و المروي: أنّه يكون للبائع أقلّ الثمنين في أبعد الأجلين)، ولو باع كذلك إلى وقتين متأخّرين كان باطلاً.
وإذا اشترط تأخير الثمن إلى أجل ثمّ ابتاعه البائع قبل حلول الأجل جاز بزيادة كان أو بنقصان حالاً ومؤجّلاً إذا لم يكن شرط ذلك في حال بيعه، وإن حلّ الأجل فابتاعه بمثل ثمنه من غير زيادة جاز، وكذا إن ابتاعه بغير جنس ثمنه بزيادة أو بنقصان حالاً

[المبسوط (الطوسي) ٢: ١٥١] والتحرير [تحرير الأحكام الشرعية (العلامة الحليّ) ٢: ٣٥٥] والدروس [الدروس الشرعية (الشهيد الأوّل) ٣: ٢١٤] وموضع من التذكرة [تذكرة الفقهاء (العلامة الحليّ) ١٠: ٢٥٦] وظاهر الشرائع [شرائع الإسلام المحقّق الحليّ] ٢: ٣٣] واللعة [للعة الدمشقية (الشهيد الأوّل) ١٣٠] وغاية المرام [الصيمري] ٢: ٦٢، ٦٧، ٦٨ في باب الشروط.

والقول الآخر هو أنّ كلّ شرط لم يسلم لمشترطه بأن امتنع المشروط عليه من الوفاء فإنّ الواجب جبره على الوفاء، وأنّه يأنّم ويُعاقب بتركه، وإن لم يُمكنه رفع أمره إلى الحاكم ليُجبره إن كان مذهبه، وإن تعذّر فسخ. وهو الذي اختاره العلامة الحليّ في التذكرة في باب الشروط، قال: إنّه أوّل [تذكرة الفقهاء (العلامة الحليّ) ١٠: ٢٦٨]. و قوّاه الشهيد الثاني في المسالك [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ٣: ٢٧٤] والروضة [الروضة البهية (الشهيد الثاني) ٣: ٥٠٦]، وهو أيضاً خيرة جملة من الكتب الفقهية منها الميسية والمسالك [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ٣: ٤٥٥ - ٤٥٦] والروضة [الروضة البهية (الشهيد الثاني) ٤: ١٧] ومجمع البرهان [مجمع الفائدة والبرهان (الأردبيلي) ٩: ٨٢ - ٨٣] في باب القرض.

وَمُؤَجَّلًا، وإن ابتاعه بجنس ثمنه بزيادة أو نقيصة^(١) فيه روايتان، أشبههما الجواز. ولا يجب على من اشترى مؤجلاً أن يدفع الثمن قبل الأجل وإن طوّل ولو دفعه تبرعاً لم يجب على البائع أخذه فإن حلّ فمكّنه منه وجب على البائع أخذه، فإن امتنع من أخذه ثمّ هلك من غير تفريط ولا تصرّف من المشتري كان من مال البائع على الأظهر، وكذا في طرف البائع إذا باع مسلماً، وكذا كلّ من كان له حقّ حال أو مؤجل فحلّ ثمّ دفعه وامتنع صاحبه من أخذه، فإن تلفه من صاحبه الذي يجب عليه قبضه على الوجه المذكور...

النظر الثاني: فيما يدخل في المبيع

والضابط الاقتصار على ما يتناوله اللفظ لغةً أو عرفاً، فمن باع بستاناً دخل الشجر والأبنية فيه...

فروع:

[الفرع الأول: إذا باع المؤبّر وغيره...]

[الفرع الثاني: تبقى الثمرة على الأصول يرجع فيها إلى العادة في تلك الثمرة...]

[الفرع الثالث: يجوز سقي الثمرة والأصول...]

[الفرع الرابع: الأحجار المخلوقة في الأرض والمعادن تدخل في بيع الأرض...]

النظر الثالث في التسليم:

إطلاق العقد يقتضي تسليم المبيع والثمن...

(١) وما اختاره المحقّق الحلّي وهو القول بالجواز هو خيرة كثير من الكتب الفقهية منها الميسية. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٢: ٦٥٥].

ويتعلّق بهذا الباب مسائل :

[المسألة الأولى] : إذا حصل للمبيع نماء كالننتاج أو ثمرة النخل أو اللقطة كان ذلك للمشتري...

[المسألة الثانية] : إذا اختلط المبيع بغيره في يد البائع اختلاطاً لا يتميز، فإن دفع الجميع إلى المشتري جاز، وإن امتنع البائع قيل يفسخ البيع لتعذر التسليم. وعندي أنّ المشتري بالخيار إن شاء فسخ وإن شاء كان شريكاً للبائع كما إذا اختلطا بعد القبض^(١).

[المسألة الثالثة] : لو باع جملة فتلف بعضها، فإن كان للتالف قسط من الثمن كان للمشتري فسخ العقد و له الرضا بحصة الموجود من الثمن...

[المسألة الرابعة] : يجب تسليم المبيع مفرغاً...

[المسألة الخامسة] : لو باع شيئاً فغصب من يد البائع... ويُلحق بهذا بيع ما لم يقبض.

وفيه مسائل :

[المسألة الأولى] : من ابتاع متاعاً ولم يقبضه ثم أراد بيعه كره ذلك إن كان مما يُكال أو يُوزن...

[المسألة الثانية] : لو كان له على غيره طعام من سلم وعليه مثل ذلك فأمر غريمه أن يكتال لنفسه من الآخر فعلى ما قلنا يُكره، وعلى ما قالوه يحرم؛ لأنّه قبضه عوضاً عمّا له قبل أن يقبضه صاحبه.

(١) كما في جملة من الكتب الفقهية منها الميسية، ولا يسقط الخيار ببذل البائع له ما امتزج به. وإطلاقهم يقضي بأنّه لا فرق بين أن يختلط بمثله أو أجود أو أدون باختيار البائع أو بغير اختياره. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٤: ٧١٣].

وكذا لو دفع إليه مالاً وقال اشتر به طعاماً، فإن قال أقبضه لي ثم أقبضه لنفسك صح الشراء دون القبض؛ لأنّه لا يجوز أن يتولّى طرفي القبض^(١)، وفيه تردّد، ولو قال: اشتر لنفسك لم يصح الشراء، ولا يتعيّن له بالقبض.

[المسألة] الثالثة: لو كان المالان قرضاً أو المال المحال به قرضاً صح ...

[المسألة] الرابعة: إذا قبض المشتري المبيع ثم ادّعى نقصانه ...

[المسألة] الخامسة: إذا أسلفه في طعام بالعراق ثم طالبه بالمدينة لم يجب عليه

دفعه ...

[المسألة] السادسة: لو اشترى عيناً بعين وقبض أحدهما ثم باع ما قبضه وتلفت

العين الأخرى في يد بائعها بطل البيع الأوّل ...

النظر الرابع: في اختلاف المتبايعين

إذا عين المتبايعان نقداً وجب، وإن أطلقا انصرف إلى نقد البلد، فإن كان فيه نقد

غالب، وإلا كان البيع باطلاً، وكذا الوزن. فإن اختلفا فهنا مسائل:

(١) يجوز للواحد أن يتولّى طرفي القبض، كما نصّ على ذلك في التذكرة في موضعين منها [تذكرة الفقهاء (العلامة الحلّي) ١٠: ١٢٠، و ١١: ٣٩٧] والإرشاد [إرشاد الأذهان (العلامة الحلّي) ١: ٣٨٢] والدروس [الدروس الشرعية (الشهيد الأوّل) ٣: ٢١٤] وجامع المقاصد [جامع المقاصد (المُحقّق الكرّكي) ٤: ٣٩٣] وتعليق الإرشاد [حاشية الإرشاد (المُحقّق الكرّكي)، المطبوع ضمن (حياة المُحقّق الكرّكي وآثاره) ٩: ٤٢١] وغاية المرام [غاية المرام (الصيمري) ٢: ٥٩] والميسية والمسالك [مسالك الألفهام (الشهيد الثاني) ٣: ٢٥١] ومجمع البرهان [مجمع الفائدة والبرهان (الأردبيلي) ٨: ٥٢٣] وغيرها [ك: الحقائق الناضرة (يوسف البحراني) ١٨: ٤١٧] في تولّي طرفي العقد، و ١٩: ١٨٢ في القبض، كما يجوز تولّي طرفي العقد، بل هنا أولى. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٤: ٦٤٩ - ٦٥٠].

[المسألة الأولى]: إذا اختلفا في قدر الثمن فالقول قول البائع مع يمينه إن كان المبيع باقياً موجوداً، وقول المشتري مع يمينه إن كان تالفاً^{(١)(٢)}.

[المسألة الثانية]: إذا اختلفا في تأخير الثمن وتعجيله أو في قدر الأجل أو في اشتراط رهن من البائع على الدرك أو ضممين عنه فالقول قول البائع مع يمينه.

[المسألة الثالثة]: إذا اختلفا في المبيع فقال البائع: بعتك ثوباً، فقال: بل ثوبين. فالقول قول البائع أيضاً...

[المسألة الرابعة]: إذا قال: بعتك بعبد، فقال: بل بحر أو بخل، فقال: بل بخمر أو قال: فسخت قبل التفريق، وأنكر الآخر، فالقول قول من يدعي صحة العقد مع يمينه وعلى الآخر البيّنة.

النظر الخامس: في الشروط

وضابطه ما لم يكن مؤدياً إلى جهالة المبيع أو الثمن، ولا مخالفاً للكتاب والسنة^(٣).

(١) وهو المشهور، كما في جملة من الكتب الفقهية منها الميسية. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٤: ٧٩٩].

(٢) قال العلامة الحلي: «ويُحتمل تقديم قول المشتري؛ لأنه منكر». [قواعد الأحكام (العلامة الحلي) ٢: ٩٥].

وفي الميسية: أنه حسن. وفي المسالك [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ٣: ٢٦٠]: أنه أقوى الأقوال. وفي مجمع البرهان [مجمع الفائدة والبرهان (الأردبيلي) ٨: ٥٣٦]: أنه الظاهر المُوافق للقوانين. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٤: ٨٠٥].

(٣) أفاد السيد جواد العاملي: أن الأصحاب في البيع الذي تضمن شرطاً فاسداً على أنحاء: النحو الأول: صحة البيع و بطلان الشرط.

النحو الثاني: بطلانها معاً كما هو خيرة جملة من الكتب الفقهية منها الميسية.

النحو الثالث: عدم الترجيح. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٤: ٧٢٨ - ٧٣٠].

ويجوز أن يشترط ما هو سائغ داخل تحت قدرته كقصارة الثوب وخياطته.

ولا يجوز اشتراط ما لا يدخل في مقدوره كبيع الزرع على أن يجعله سنبلأ أو الرطب على أن يجعله تمرأ ولا بأس باشتراط تبييته...

تفريع:

إذا اشترط العتق في بيع المملوك فإن أعتقه فقد لزم البيع، وإن امتنع كان للبائع خيار الفسخ^(١)، وإن مات العبد قبل عتقه كان البائع بالخيار أيضاً.

النظر السادس: في لواحق من أحكام العقود

الصبرة لا يصح بيعها إلا مع المعرفة بكيلها أو وزنها. فلو باعها أو جزءاً منها مشاعاً مع الجهالة بقدرها لم يجز، وكذا لو قال: بعتك كل قفيز منها بدرهم أو بعتكها كل قفيز بدرهم، ولو قال: بعتك قفيزاً منها أو قفيزين مثلاً صح. وبيع ما يكفي فيه المشاهدة جائز كأن يقول: بعتك هذه الأرض أو هذه الساحة أو جزءاً منها مشاعاً...

ولو باعه أرضاً على أنها جربان معينة فكانت أقلّ فالمشتري بالخيار بين فسخ البيع وبين أخذها بحصتها من الثمن، وقيل: بل بكل الثمن^(٢)، والأوّل أشبه، ولو زادت كان الخيار للبائع بين الفسخ والإجازة بكل الثمن، وكذا كل ما لا يتساوى أجزاؤه.

(١) صرح به في جملة من الكتب الفقهية منها الميسية. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٤: ٧٤٥].

(٢) والقول بأنه يتخير بين الرد وأخذ الموجود بكل الثمن هو قول الشيخ في المبسوط [المبسوط (الطوسي) ٢: ١٥٤]، وقواه في الميسية واستوجهه في المسالك [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ٣: ٢٨٠]. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٤: ٤٠٩]، في مقابل ما اختاره في الشرائع، وهو قول الأكثر.

ولو نقص ما يتساوى أجزاؤه ثبت الخيار للمشتري بين الردّ وأخذه بحصته من الثمن^(١).

ولو جمع بين شيئين مختلفين في عقد واحد بثمن واحد كبيع وسلف أو إجارة وبيع أو نكاح وإجارة صح ويقسّط العوض على قيمة المبيع وأجرة المثل و مهر المثل.

وكذا يجوز بيع السمن بظروفه، ولو قال: بعتك هذا السمن بظرفه كلّ رطل بدرهم كان جائزاً.

(١) والذي استقرّ عليه رأي العلامة الحلّي [قواعد الأحكام (العلامة الحلّي) ٢: ٩٢]: أنّ له الخيار بين الفسخ والإمضاء بالجميع، وهو خيرة ولده في الإيضاح [إيضاح الفوائد (فخر المحقّقين) ١: ٥١٧].

وفي الحواشي [الحاشية النجارية (أحمد بن النجّار): ٦٨، س ١٠، (مخطوط في مركز الأبحاث والدراسات الإسلامية)] والميسية والكفاية [كفاية الأحكام (المحقّق السبزواري) ١: ٤٥٨]: أنّه أقوى. وفي المسالك [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ٣: ٢٨٠]: أنّه متّجه. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٤: ٧٦٥ - ٧٦٦].

وكذا يسقط الردّ ويثبت الإمساك مع الأرض لو حدث العيب من غير جهته إذا لم يكن حيواناً في مدّة الخيار. [قواعد الأحكام (العلامة الحلّي) ٢: ٧٤. وانظر: مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٤: ٤٠٩].

وأما إذا كان حيواناً وحدث فيه العيب في الثلاثة من غير جهة المشتري كان له الردّ أو الإمساك مع الأرض؛ لأنّه مضمون على البائع، كما نبّه على ذلك في السرائر [السرائر الحاوي (ابن إدريس الحلّي) ٢: ٢٩٨] والشرائع [شرائع الإسلام (المحقّق الحلّي) ٢: ٥٧، في بيع الحيوان / أحكام الابتياح، وقد اختار عدم الأرض بعد تردّده] والتحرير [تحرير الأحكام الشرعية (العلامة الحلّي) ٢: ٣٧٩، م (٣٤٠٣)] والتذكرة [تذكرة الفقهاء (العلامة الحلّي) ١١: ٨٦، م (٢٧٢)] والميسية والروضة [الروضة البهية (الشهيد الثاني) ٣: ٤٩٦].

وبعض من تركه هنا من الفقهاء فقد ذكره فيما سلف. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٤: ٤٠٩].

الفصل الخامس: في أحكام العيوب

من اشترى مُطلقاً أو بشرط الصحة اقتضى سلامة المبيع من العيوب، فإن ظهر فيه عيب سابق على العقد فالمشتري خاصّة بالخيار بين فسخ العقد أو أخذ الأرض. ويسقط الردّ بالتبرّي من العيوب، وبالعلم بالعيب قبل العقد، وبإسقاطه بعد العقد، وكذا الأرض.

ويسقط الردّ بإحداثه فيه حدثاً كالتقّ وقطع الثوب سواء كان قبل العلم بالعيب أو بعده، وبحدوث عيب بعد القبض^(١)، ويثبت الأرض. ولو كان العيب الحادث قبل القبض لم يمنع الردّ.

(١) إن حدث عنده عيب بعد قبضه من جهته مُطلقاً فيسقط الردّ ويثبت الإمساك مع الأرض. [قواعد الأحكام (العلامة الحلّي) ٢: ٧٤. وانظر: مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٤: ٤٠٧].

وكذا يسقط الردّ ويثبت الإمساك مع الأرض لو حدث العيب من غير جهته إذا لم يكن حيواناً في مدّة الخيار. [قواعد الأحكام (العلامة الحلّي) ٢: ٧٤. وانظر: مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٤: ٤٠٩].

وأما إذا كان حيواناً وحدث فيه العيب في الثلاثة من غير جهة المشتري كان له الردّ أو الإمساك مع الأرض؛ لأنّه مضمون على البائع، كما نبّه على ذلك في السرائر [السرائر الحاوي (ابن إدريس الحلّي) ٢: ٢٩٨] والسرائر [شرائع الإسلام (المُحقّق الحلّي) ٢: ٥٧، في بيع الحيوان / أحكام الابتیاع، وقد اختار عدم الأرض بعد تردّده] والتحرير [تحرير الأحكام الشرعية (العلامة الحلّي) ٢: ٣٧٩، م (٣٤٠٣)] والتذكرة [تذكرة الفقهاء (العلامة الحلّي) ١١: ٨٦، م (٢٧٢)] والميسية والروضة [الروضة البهية (الشهيد الثاني) ٣: ٤٩٦].

وإذا أراد بيع المعيب فالأولى إعلام المشتري بالعيب^(١)، أو التبرّي من العيوب مُفَصَّلة، ولو أجمل جاز.

وإذا ابتاع شيئين صفقة وعلم بعيب في أحدهما لم يجز ردّ المعيب مُنفرداً وله ردّهما أو أخذ الأرش^(٢)، وكذا لو اشترى اثنان شيئاً كان لهما ردّه أو إمساكه مع الأرش، وليس لأحدهما ردّ نصيبه دون صاحبه.

وإذا وطئ الأمة ثمّ علم بعيبها لم يكن له ردّها، فإن كان العيب حبلاً جاز له ردّها ويردّ معها نصف عشر قيمتها^(٣)؛ لمكان الوطء، ولا يردّ مع الوطء بغير عيب الحبل.

وبعض من تركه هنا من الفقهاء فقد ذكره فيما سلف. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٤: ٤٠٩].

(١) وفي جامع المقاصد [جامع المقاصد (المُحقّق الكرّكي) ٤: ٣٣٣] وإيضاح النافع والمسالك [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ٣: ٣٨٥] والميسية: أنّ هذا في العيب الظاهر الذي ليس للمشتري الأملّاع عليه من دون إعلام البائع، أمّا الخفيّ كشوب اللبن بالماء فإنّه يجب الإعلام به، بل ينبغي بطلان البيع؛ لأنّ المبيع المقصود غير معلوم القدر للمشتري، لأنّ ما كان من غير الجنس لا يصحّ العقد فيه، فيكون الآخر مجهولاً. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٤: ٤١٥].

(٢) سيأتي بيان موقف الفاضل الميسي بعد الهامش اللاحق من الخيار في بين ردّ جميع المبيع أو أخذ الأرش، ولا قائل بالفصل. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٤: ٣٦٤].

(٣) وقد اشتمل هذا الكلام على أمور:

الأمر الأوّل: أنّه لم يكن عالماً بالعيب.

الأمر الثاني: أنّ ذلك - أي الحمل - كان قبل العقد وأنّ التصرف بخصوص الوطء، وهما ظاهراً جملة من الكتب الفقهية منها الميسية، بل هما صريح كثير منها عند ملاحظة الأطراف. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٤: ٤٣١ - ٤٣٢].

القول في أقسام العيوب :

والضابط : أنَّ كلَّ ما كان في أصل الخلقة فزاد أو نقص فهو عيب ^(١).

فالزيادة كالإصبع الزائدة، والنقصان كفوات عضو، ونقصان الصفات كخروج المزاج عن مجراه الطبيعي مُستمرّاً كان كالممراض أو عارضاً ولو كحَمَى يوم ^(٢). وكلَّ ما يشترطه المشتري على البائع ممّا يسوغ فأخلَّ به ثبت به الخيار وإن لم يكن فواته عيباً كاشتراط الجعودة في الشعر والتأشير في الأسنان والزجج في الحواجب.

وهاهنا مسائل :

[المسألة الأولى : التصرية تدليس ، ويثبت به الخيار بين الردّ والإمساك

الثالث : أنَّ له الردَّ وأنَّ الحمل من غير المالك ، وإلا لوجب عليه الردّ ولم يكن مُخيراً فيه . وقد صرَّح بالأوّل في جميع الكتب المذكورة . وقد سمعت الإجماعات الدالة بإطلاقها على الأمرين معاً . [مفتاح الكرامة (السيّد جواد العاملي) ١٤ : ٤٣٣ - ٤٣٤] .

الرابع : أنَّه يردّ معها نصف عشر قيمتها . وبه صرَّح في جملة من الكتب الفقهية منها الميسية . [مفتاح الكرامة (السيّد جواد العاملي) ١٤ : ٤٣٥ - ٤٣٦] .

(١) وقد قيّد في القواعد [قواعد الأحكام (العلامة الحلّي) ٢ : ٧٢] وجامع الشرائع [الجامع للشرائع (ابن سعيد الحلّي) : ٢٥٦ ، و ٢٦٧] والتحرير [تحرير الأحكام الشرعية (العلامة الحلّي) ٢ : ٣٦٥] والتذكرة [تذكرة الفقهاء (العلامة الحلّي) ١١ : ١٨٩] بما إذا أوجب ذلك نقصاً في المالية . وفي المسالك [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ٣ : ٢٩٠] والروضة [الروضة البهية (الشهيد الثاني) ٣ : ٤٧٤] والميسية : لا يجب أن يكون ذلك مُوجباً لنقص المالية ، سواء نقص قيمته أم زادها فضلاً عن المساواة . [مفتاح الكرامة (السيّد جواد العاملي) ١٤ : ٣٥١ - ٣٥٢] .

(٢) ففي العيوب كلّها يثبت الخيار للمشتري إمّا ردّ جميع المبيع أو أخذ الأرش ، ولا قائل بالفصل ، وهو ظاهر جملة من الكتب الفقهية أو صريحها منها الميسية . [مفتاح الكرامة (السيّد جواد العاملي) ١٤ : ٣٦٤] .

ويردّ معها مثل لبنها^(١).

أو قيمته مع التعذّر، وقيل: يردّ ثلاثة أمداد من طعام، وتُختبر بثلاثة أيّام^(٢).

(١) المُراد: أنّه يردّ مع المصرة مثل اللبن الموجود حال البيع مع فقده.

ويُستفاد منه: أنّه يردّه إذا كان موجوداً بعينه. وقد حكى عليه الإجماع فخر الإسلام في شرح الإرشاد [شرح الإرشاد (النيلي): ٥١، س ٤ (من كتب مكتبة المرعشي برقم ٢٤٧٤)]. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٤: ٤٦٧].

وهل يُحكم باسترجاع اللبن المُتجدّد؟

مما اختير فيه الحكم بعدم استرجاع المُتجدّد المبسوط قاطعاً به؛ لأنّ الخراج بالضمان [المبسوط (الطوسي) ٢: ١٢٥] والتذكرة [تذكرة الفقهاء (العلامة الحلي) ١١: ١٠٢] وشرح الإرشاد لفخر الإسلام [شرح الإرشاد (النيلي): ٥١، س ٥، (من كتب مكتبة المرعشي برقم: ٢٤٧٤)] والتنقيح [التنقيح الرائع (السيوري) ٢: ٨٠] وجامع المقاصد [جامع المقاصد (المُحقّق الكرّكي) ٤: ٣٤٨] وتعليق النافع والميسية والمسالك [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ٣: ٢٩٢]. وفي جامع المقاصد: أنّ عليه الفتوى [جامع المقاصد (المُحقّق الكرّكي) ٤: ٣٤٨]. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٤: ٤٧٠].

(٢) هذا كلّه في معرفة التصرية بالاختبار.

وأما إذا ثبتت بالإقرار أو البيّنة ففي التذكرة: أنّه يثبت له الخيار إلى تمام الثلاثة؛ لأنّه كغيره من الحيوان [تذكرة الفقهاء (العلامة الحلي) ١١: ٩٨].

وظاهره أنّه لا فور فيه، وأنّه يجوز له الفسخ من حين الثبوت، ويمتدّ خياره مدّة الثلاثة إلى انقضاءها. وهو خيرة الدروس [الدروس الشرعية (الشهيد الأوّل) ٣: ٢٧٩] وغاية المرام [غاية المرام (الصيمري) ٢: ٧٣] وجامع المقاصد [جامع المقاصد (المُحقّق الكرّكي) ٤: ٣٥٢] وتعليق الإرشاد [حاشية الإرشاد (المُحقّق الكرّكي)، المطبوع ضمن (حياة المُحقّق الكرّكي وآثاره) ٩: ٤٠٦] وإيضاح النافع والميسية والمسالك [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ٣: ٢٩٤] والروضة [الروضة البهية (الشهيد الثاني) ٣: ٥٠٣]. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٤: ٤٨٨ - ٤٨٩].

وتثبت التصرية في الشاة قطعاً، وفي الناقة والبقرة^(١) على تردّد، ولو صرّى أمة لم يثبت الخيار مع إطلاق العقد، وكذا لو صرّى البائع أتاناً، ولو زالت تصرية الشاة وصار ذلك عادة قبل انقضاء ثلاثة أيّام سقط الخيار، ولو زال بعد ذلك لم يسقط.

[المسألة] الثانية: الثبوتية ليست عيباً...

[المسألة] الثالثة: الإباق الحادث عند المشتري لا يُردّ به العبد، أمّا لو أبق عند البائع كان للمشتري ردّه.

لكن الفاضل الميسبي والشهيد الثاني في كتابيه [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ٣: ٢٩٤. الروضة البهية (الشهيد الثاني ٣: ٥٠٢] وغيرهما ممّن تأخّر كأستاذنا صاحب الرياض [رياض المسائل (السيد علي الطباطبائي العاملي) ٨: ٢٦٦]: أوجبوا الاختبار وحصول النقص وعدم التصرف بغير الاختبار.

والثاني صريح الدروس [الدروس الشرعية (الشهيد الأوّل) ٣: ٢٧٩] وغيره [ك: غاية المرام (الصيمري) ٢: ٧٣].

والأوّل لعلّه قضية كلام الشهيد في الدروس [الدروس الشرعية (الشهيد الأوّل) ٣: ٢٧٧] وكلام غيره [ك: غاية المرام (الشهيد الأوّل) ٢: ١١٢]؛ لأنّ المشهور بينهم أنّه لو علم تصرّيتها بالبيّنة أو الإقرار وثبت لبنها في الثلاثة لا بعدها وصار لبن عادة لتغيّر المرعى أو هبة من الله سبحانه وتعالى زال الخيار لزوال العيب. وبه صرح في المبسوط [المبسوط (الطوسي) ٢: ١٢٥] والشرائع وجامع الشرائع [الجامع للشرائع (ابن سعيد الحلّي): ٢٦٧] والتحرير [تحرير الأحكام الشرعية (العلامة الحلّي) ٢: ٣٧٥] والإرشاد [إرشاد الأذهان (العلامة الحلّي) ١: ٣٧] والتذكرة [تذكرة الفقهاء (العلامة الحلّي) ١١: ٩٧] والقواعد [قواعد الأحكام (العلامة الحلّي) ٢: ٧٧] وإيضاح النافع. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٤: ٤٨٩].

(١) وثبوت التصرية في البقرة والناقة هو المشهور، وهو خيرة جملة من الكتب الفقهية منها الميسبية. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٤: ٤٧٣].

[المسألة الرابعة: إذا اشترى أمة لا تحيض في ستة أشهر ومثلها تحيض كان ذلك عيباً؛ لأنّه لا يكون إلا لعارض غير طبيعي.

[المسألة الخامسة: من اشترى زيتاً أو بزرأ فوجد فيه ثغلاً، فإن كان ممّا جرت العادة بمثله لم يكن له ردّ ولا أرش، وكذا إن كان كثيراً وعلم به.

[المسألة السادسة: تحمير الوجه ووصل الشعر وما شابهه تدليس يثبت به الخيار دون الأرش^(١)، وقيل: لا يثبت به الخيار، والأوّل أشبه.

القول في لواحق هذا الفصل:

وفيه مسائل:

[المسألة الأولى: إذا قال البائع بعت بالبراءة فأنكر المبتاع فالقول قوله مع يمينه إذا لم يكن للبائع بيّنة.

[المسألة الثانية: إذا قال المشتري هذا العيب كان عند البائع فلي ردّه وأنكر البائع فالقول قوله مع يمينه إذا لم يكن للمشتري بيّنة ولا شاهد حال يشهد له^(٢).

(١) إنّ تحمير الوجه ووصل الشعر وما شابهه يثبت به الخيار وإن لم يشترطه. وبذلك صرّح في الشرائع واللعة [اللعة الدمشقية (الشهيد الأوّل): ١٢٩] والميسية والمسالك [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ٣: ٢٩٨] والكفاية [كفاية الأحكام (المُحقّق السبزوادي) ١: ٤٧٨] وكذا في مجمع البرهان [مجمع الفائدة والبرهان (الأردبيلي) ٨: ٨٣] في مقام آخر. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٤: ٤٦٢].

(٢) قال السيّد جواد العاملي: «إذا ادّعى المشتري سبق العيب على العقد أو القبض فأنكر البائع قدّم قوله مع يمينه إذا لم يكن للمشتري بيّنة ولم تشهد الحال بصدق دعواه، كأن تكون شهادة الحال مُفيدة للقطع، كما إذا كان العيب لا يجوز أن يكون حادثاً في يد المشتري مثل أن يكون إصبعاً زائدة أو قطع إصبع قد اندمل موضعه وقد اشتراه من يومه أو أمسه، فيكون حينئذٍ القول قول المشتري من غير يمين.

[المسألة] الثالثة: يُقَوِّم المبيع صحيحاً ومعيباً ويُنظر في نسبة النقيصة من القيمة

فِيؤخذ من الثمن بنسبها، فإن اختلف أهل الخبرة في التقويم عمل على الأوسط^(١).

وذلك كله خيرة المبسوط [المبسوط (الطوسي) ٢: ١٣٣] والتذكرة [تذكرة الفقهاء (العلامة الحلّي) ١١: ٢٠٩] والدروس [الدروس الشرعية (الشهيد الأوّل) ٣: ٢٨٩] وإيضاح النافع والميسية والمسالك [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ٣: ٢٩٩] والرياض [رياض المسائل (السيد علي الطباطبائي العاملي) ٨: ٢٧٤]، وقالوا: إن قريئة البائع كذلك». [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٤: ٥٠٤].

قال السيد جواد العاملي: «وحيث يحلف البائع يحلف على القطع بعدم العيب عنده، لا على عدم العلم مع ممارسته للمبيع قبل البيع واختباره وإطلاعه على خفايا أحواله، قولاً واحداً كما في الرياض [رياض المسائل (السيد علي الطباطبائي العاملي) ٨: ٢٧٤].

وبذلك كله ما عدا الإجماع صرح في التذكرة [تذكرة الفقهاء (العلامة الحلّي) ١١: ٢١١] وجامع المقاصد [جامع المقاصد (المحقق الكركي) ٤: ٣٥٥] والميسية والمسالك [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ٣: ٢٩٩]، وأشار إليه في المبسوط [المبسوط (الطوسي) ٢: ١٣٣].

ومرادهم: أنه إذا ادّعى المشتري أنه باعه وبه هذا العيب وأجابه البائع بأنّي بعته سليماً منه خالياً عنه حلفه الحاكم على القطع، فيحلف كذلك إذا كان قد اختبره، ولا يكتفي منه بالحلف على نفي العلم».

وفي التذكرة [تذكرة الفقهاء (العلامة الحلّي) ١١: ٢١١] والميسية والرياض [رياض المسائل (السيد علي الطباطبائي العاملي) ٨: ٢٧٤]: أنه لو لم يكن قد اختبره اكتفى منه بالحلف على نفي العلم. واستحسنه في المسالك وقال: إن على المشتري إثباته بالبيّنة [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ٣: ٢٩٩].

ومعناه: أن هذا الحلف لا يسقط الدعوى بالكلية، بل لو ظفر بعد ذلك ببيّنة أقامها وسُمعت. وهذا أحد الاحتمالين أو القولين في مثل المسألة. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٤: ٥٠٦].

(١) والأخذ بالأوسط عند اختلاف المُقَوِّمين هو خيرة المقنعة [المقنعة (المفيد): ٥٩٧] والشرائع والنافع [المختصر النافع (المحقق الحلّي): ١٢٦] وكتب العلامة الحلّي

[المسألة] الرابعة: إذا علم بالعيب ولم يردّ لم يبطل خياره ولو تناول، إلا أن يُصرّح بإسقاطه، وله فسخ العقد بالعيب سواء كان غريمه حاضراً أو غائباً.

[المسألة] الخامسة: إذا حدث العيب بعد العقد وقبل القبض كان للمشتري ردّه، وفي الأرض تردّد...

[المسألة] السادسة: (روى أبو همام عن الرضا عليه السلام) قال: يردّ المملوك من أحداث السنة: من الجنون والجذام والبرص...^(١).

الفصل السادس: في المُرَاجعة والمُواضعة والتولية

القول في المراجعة:

[تحرير الأحكام الشرعية (العلامة الحلي) ٢: ٣٦٨] والتذكرة [تذكرة الفقهاء (العلامة الحلي) ١١: ١١٠] والشهيدين [الدروس الشرعية (الشهيد الأول) ٣: ٢٨٧]. الروضة البهية (الشهيد الثاني) ٣: ٤٧٥] وجامع المقاصد [جامع المقاصد (المُحقّق الكرّكي) ٤: ٣٣٦] والميسية. وقد أهمله الباقون.

قال السيّد جواد العاملي: «والمُرَاد بالأوسط قيمة مُنتزعة من المجموع نسبتها إليه كنسبة الواحد إلى عدد تلك القيم، فمن القيمتين نصف مجموعهما ومن الثلاث ثلثه وهكذا؛ وذلك لأنّه لا ترجيح لقيمة على أخرى، ولانتفاء الوسط في نحو القيمتين والأربعة، فلم يبق إلا أن يُراد بالوسط معنى آخر، وهو انتزاع قيمة من المجموع بحيث لا تكون القيمة المُنتزعة أقرب إلى واحدة منها». [مفتاح الكرامة (السيّد جواد العاملي) ١٤: ٤٢٦ - ٤٢٧].

(١) وسائل الشيعة (الحرّ العاملي) ١٨: ٩٨ - ٩٩، ب ٢ من أحكام العيوب، ح ٢.

وذلك كلّه خيرة المبسوط [المبسوط (الطوسي) ٢: ١٣٣] والتذكرة [تذكرة الفقهاء (العلامة الحلي) ١١: ٢٠٩] والدروس [الدروس الشرعية (الشهيد الأول) ٣: ٢٨٩] وإيضاح النافع والميسية والمسالك [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ٣: ٢٩٩] والرياض [رياض المسائل (السيّد علي الطباطبائي العاملي) ٨: ٢٧٤]، وقالوا: إنّ قرينة البائع كذلك». [مفتاح الكرامة (السيّد جواد العاملي) ١٤: ٥٠٤].

والكلام في العبارة والحكم:

أما العبارة:

فإن يخبر برأس ماله فيقول: بعثك و ما جرى مجراه يربح كذا.

ولا بد أن يكون رأس ماله معلوماً وقدر الربح معلوماً^(١).

ولا بد من ذكر الصرف والوزن إن اختلفا...

ويُكره نسبة الربح إلى المال.

وأما الحكم:

ففيه مسائل:

[المسألة الأولى: من باع غيره متاعاً جاز أن يشتريه منه بزيادة و نقيصة حالاً

ومؤجلاً بعد قبضه، ويكره قبل قبضه إذا كان ممّا يُكال أو يُوزن على الأظهر، ولو

كان شرط في حال البيع أن يبيعه لم يجز، وإن كان ذلك من قصدهما ولم يشترطه

لفظاً كره^(٢)...

[المسألة الثانية: لو باع مربحة فبان رأس ماله أقلّ كان المشتري بالخيار بين

(١) وقد قيل [فوائد القواعد (الشهيد الثاني): ٥٩٤]: إن مُرادهم أنه يجب علم المتعاقدين

بهما حالة البيع، فلا يكفي علم أحدهما ولا تجدد علمهما بعد العقد وإن اقتضاه الحساب

المنضبط، كما لو علما بالثمن وجعلا ربح كل عشرة درهماً، والحال أنهما لا يعلمان

ما يتحصّل من المجموع حالة البيع، كما صرّح بذلك في المختلف [مُختلف الشيعة

(العلامة الحلي) ٥: ١٥٨] وجامع المقاصد [جامع المقاصد (المُحقّق الكركي) ٤:

٢٥٢] والميسية والمسالك [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ٣: ٣٠٦]. [مفتاح الكرامة

(السيد جواد العاملي) ١٣: ٨١١].

(٢) وفي الدروس [الدروس الشرعية (الشهيد الأول) ٣: ٢١٨] وتعليق الإرشاد [حاشية

الإرشاد (المُحقّق الكركي)، المطبوع ضمن (حياة المُحقّق الكركي وآثاره) ٩: ٣٨٤]

والميسية: أنه غشّ حرام. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٣: ٨٤٢].

ردّه وأخذه بالثمن...

[المسألة] الثالثة: إذا حطّ البائع بعض الثمن جاز للمشتري أن يخبر بالأصل...

[المسألة] الرابعة: من اشترى أمتعة صفقة لم يجز بيع بعضها مرابحة تماثلت أو اختلفت، سواء قومها أو بسط الثمن عليها بالسوية وباع خيارها إلا بعد أن يخبر بذلك...

[المسألة] الخامسة: إذا قوم على الدلال متاعاً وربح عليه أو لم يربح ولم يُواجه البيع لم يجز للدلال بيعه مرابحة إلا بعد الإخبار بالصورة، ولا يجب على التاجر الوفاء، بل الربح له وللدلال أجرة المثل، سواء كان التاجر دعاه أو الدلال ابتدأه^(١).

القول: في التولية

وأما التولية فهو أن يعطيه المتاع برأس ماله من غير زيادة فيقول: وليّتك^(٢) أو بعّتك أو ما شاكله من الألفاظ الدالة على النقل

القول: في المواضعة

وأما المواضعة فإنّها مفاعلة من الوضع...

(١) وهو خيرة كثير من الكتب الفقهية منها الميسية. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٣: ٨٢٨].

(٢) إذا وقع بلفظ وليّتك ففي التذكرة [تذكرة الفقهاء (العلامة الحلي) ١١: ٢٤٤ - ٢٤٥] والدروس [الدروس الشرعية (الشهيد الأوّل) ٣: ٢٢١] والميسية والمسالك [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ٣: ٣١٣ - ٣١٤] والروضة [الروضة البهية (الشهيد الثاني) ٣: ٤٣٦]: أنّه يجعل مفعوله العقد.

ولو قال: وليّتك السلعة ففي الدروس [الدروس الشرعية (الشهيد الأوّل) ٣: ٢٢١] والمسالك [مسالك الأفهام (الشهيد الثاني) ٣: ٣١٤]: أنّه يُحتمل الإجزاء. [مفتاح الكرامة (السيد جواد العاملي) ١٣: ٨٣٢].

موسوعة الفقه الإسلامي

طبقاً لمذهب أهل البيت (عليه السلام) / ٣٢

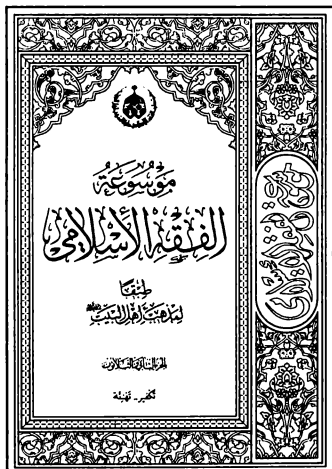
□ إعداد: التحرير

المجلد الثاني والثلاثون (موسوعة الفقه الإسلامي

طبقاً لمذهب أهل البيت (عليه السلام)).

تأليف وتحقيق: مؤسسة دائرة معارف الفقه الإسلامي

الناشر: مؤسسة دائرة المعارف ١٤٣٦ هـ / ٢٠١٥ م



يقع الجزء الثاني والثلاثون من
موسوعة الفقه الإسلامي طبقاً لمذهب
أهل البيت (عليه السلام) في (٥١٢) صفحة من القطع
الكبير (= الرحلي).

وقد اشتمل هذا المجلد من الموسوعة
على ثلاثة وسبعين عنواناً، بدأت بـ
(تكفير)، وانتهت بـ (تهنئة).

كما اشتمل هذا المجلد من الموسوعة
على أربعة أنواع من العناوين: أصلية

وفرعية وتأليفية وعناوين الدلالة، مثال الأوّل (تكفين)، ومثال الثاني (تماثل)، ومثال الثالث (تلفيق)، ومثال الرابع (تلييد).

وسنذكر مسرداً بهذه العناوين:

١ - تكفير	٣٨ - تنافي
٢ - تكفين	٣٩ - تناقض
٣ - تكليف	٤٠ - تناوب
٤ - تَكْنِي	٤١ - تنجيز
٥ - تلازم	٤٢ - تنجيس
٦ - تلاوة	٤٣ - تنجيم
٧ - تلييد	٤٤ - تنحج
٨ - تلبية	٤٥ - تنخّم
٩ - تَلَثُّم	٤٦ - تنزيه
١٠ - تلجئة	٤٧ - تنشيف
١١ - تلجّم	٤٨ - تنصيف
١٢ - تلذّذ	٤٩ - تنظيف
١٣ - تلف	٥٠ - تنعيم
١٤ - تلفّظ	٥١ - تنفّل
١٥ - تلفيق	٥٢ - تنفيذ
١٦ - تلقّي الركبان	٥٣ - تنفير
١٧ - تلقيح	٥٤ - تنقيح المناط
١٨ - تلقين	٥٥ - تنكيس
١٩ - تلون	٥٦ - تنكيل
٢٠ - تماثل	٥٧ - تنمّص
٢١ - تمالؤ	٥٨ - تنمية

٢٢ - تمتّع	٥٩ - تنوّر
٢٣ - تمثال	٦٠ - تنوّر
٢٤ - تمثيل	٦١ - تنويم
٢٥ - تمر	٦٢ - تتهاثر
٢٦ - تريض	٦٣ - تهاون
٢٧ - تمطّي	٦٤ - تهايؤ
٢٨ - تمكين	٦٥ - تهجّد
٢٩ - تملّك	٦٦ - تهديد
٣٠ - تملّي	٦٧ - تهذيب
٣١ - تمليك	٦٨ - تهرب
٣٢ - تمنّي	٦٩ - تهريب
٣٣ - تمولّ	٧٠ - تهلكة
٣٤ - تمييز	٧١ - تهليل
٣٥ - تنابز	٧٢ - تهمة
٣٦ - تنازع	٧٣ - تهنئة
٣٧ - تناسخ	

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؛ لذا فيستوفى بيانها بالتفصيل بمجرد أن تُذكر.

هذا، بخلاف العناوين الفرعية (= عناوين الإحالة)، وهي العناوين التي يحسن إدراج مباحثها ضمن غيرها.

وأما عناوين الدلالة فهي العناوين التي يحال البحث فيها كاملاً إلى عنوان آخر؛ لاشتراكه معه في المعنى ويختلف عنه في اللفظ، أو يشترك معه في المادة ويختلف معه في الهيئة، أو يشترك معه في ذات البحث وإن اختلف عنه في المعنى والهيئة وبإينه، كما ورد بيان ذلك مفصلاً في مقدمة الموسوعة، فراجع.

وأما العناوين التأليفية فهي برزخ بين العناوين الأصلية والفرعية، ووجه شبهها بالأصلية هو من ناحية استيعابها لكافة الفروع والأحكام المرتبطة بها، ووجه شبهها بالفرعية هو من ناحية عدم استيعابها البحث في كل حكم حكم، لاعلى مستوى الأقوال ولا على مستوى الاستدلال^(١).

وسنحاول إلقاء الضوء على هذا الكتاب من خلال المرور على بعض بحوثه كي يمتلك القارئ صورة واضحة عن هذه الموسوعة الفقهية المهمة، وحيث لا يسعنا تعريف بحوث المجلد كلها بشكل تفصيلي فقد وقع اختيارنا على أحد العناوين في هذا المجلد، وهو عنوان (تلقيح) الذي هو من قسم العناوين الأصلية، وهو بحث متوسط من حيث الحجم استوعب (٣٨) صفحة.

وهذا العنوان - كما هو واضح - يُعدّ من العناوين المُستحدثة بحسب الاصطلاح المتعارف فقهيّاً؛ إذ لم يتمّ بحثها من قِبَل السابقين؛ نظراً لكون الموضوع مستحدثاً ومستجدّاً.

وقد انعقد بحث (تلقيح) في: ثلاثة محاور أساسية، انطوت تحتها عدّة مباحث، وإليك التفصيل:

المحور الأوّل: التعريف

نُذكر بأنّ دأب هذه الموسوعة أن تبدأ ببيان تعريف العنوان من الناحيتين: اللغوية والاصطلاحية.

أ - التلقيح لغة مصدر لَقَحَ يُلَقِّحُ تلقِيحاً ، وهو وضع اللقاح - أي ماء الفحل - في رحم الأنثى من الحيوان أو الإنسان بحيث يُؤدِّي الى تركب المائين وانعقاد ما يُراد منهما . وتلقيح النخل معروف .

ب - التلقيح اصطلاحاً: استعمل الفقهاء التلقيح في معناه اللغوي، لكن أكثر ما يُستعمل في الإنسان لفظ (إجبال)، إلا ما اُصطلح عليه أخيراً في كلماتهم - تبعاً للطب الحديث - بالتلقيح الاصطناعي.

وهو إجراء عملية التلقيح بين حيمن الرجل وبويضة المرأة من غير الطريق الطبيعي المعهود، أي: من غير جماع.

المحور الثاني: الألفاظ ذات الصلة

وقد تمّ التعرّض الى خمسة موارد، وهى:

١ - الاستنساخ: وهو أخذ نواة خلية جسدية من كائن حيّ تحتوي على كافّة المعلومات الوراثية، ثمّ زرعها في بويضة مفرّغة من مورثاتها ليأتي الجنين أو المخلوق مطابقاً تماماً في كلّ شيء للأصل، أي الكائن الأوّل الذي أخذت منه الخلية.

وللاستنساخ طريق آخر لا يأتي منه الجنين، بل يأتي نفس العضو الذي أُريد تكثيره من هذا الطريق، فتؤخذ حينئذٍ خلية جسدية - كالجلد - وتوضع في البيئة الغذائية المناسبة حتى تتكثر وتوجد خلايا جسدية أخرى من جنس نفس الخلية المأخوذة، لا الحنين والطفل.

وأما التلقيح فهو تركيب الخلايا الجنسية، فالمولود من التلقيح الصناعي نصفه من الأب ونصفه الآخر من الأم، بخلاف المولود من الاستنساخ فقد يكون كلّه من الأب خاصّة، وقد يكون من الأم خاصّة، لكن بعملية تشبه التلقيح.

٢ - الاستئثام: وهو الحصول على توأمين أو أكثر بسبب زراعة أكثر من بويضة ملقحة داخل الرحم أو إيجاد توأم صناعية تحصل من التحام الجدار المتمزق للخلية الجنسية الملقحة المنقسمة بحيث تصبح كل خلية أمّاً قابلة للانقسام لتولّد جنيناً مستقلاً لوحدها، وعليه فالاستئثام هو ما يُنتجه التلقيح الطبيعي أو الاصطناعي.

٣ - الحمل والحمل: وهما بمعنى، فحبلت المرأة: حملت، فهي حابلة وحبل، وأحبل المرأة: حبّلها، وحملت المرأة: علقت.

ولا يخرج عن معناه اللغوي، وحينئذ يكون بينه وبين التلقيح الصناعي عموماً مطلقاً.

٤ - الاستيلاء: وهو لغة طلب الولد. واصطلاحاً تصيير الجارية أمّ ولد. وحينئذ فالاستيلاء أعمّ من التلقيح الاصطناعي.

٥ - الإنجاب والإخصاب: ومعناهما القدرة على الحمل، وعدمه ممّا يقتضي التوصل إلى التلقيح الاصطناعي.

المحور الثالث: أقسام التلقيح

وبما أنّ أحكام التلقيح الصناعي التكليفية أو الوضعية تختلف باختلاف أقسام التلقيح وصوره فتمّ تبين تلك الأحكام خلال بحث هذه الأقسام والصور، وهي:

القسم الأول: التلقيح الطبيعي

وهو يحصل في الإنسان والحيوان عن طريق المباشرة الجنسية. وهي في الإنسان على نحوين:

أولهما: النحر الشرعي، وهو الذي تترتب عليه الأحكام التكليفية والوضعية

كالنسب والمحرمة والتوارث.

والآخر: النحو غير الشرعي، ولا تترتب عليه الأحكام في الجملة وإن وقع خلاف في بعضها، كحقوق ابن الزنى بأمه وعدمه.

وفي تفصيل أحكامه في الحيوان يُراجع مصطلح (إنزاء).

وهو في النبات يُسمى بالتأبير، وله أحكام خاصة [ثراجع مصطلح (تأبير)].

القسم الثاني: التلقيح الاصطناعي

وقُسم الى قسمين:

القسم الأول - التلقيح الصناعي في الإنسان:

وهذا هو عمدة البحث، وقد قُسم البحث فيه الى ثلاثة محطّات: أولاًها: عرض نبذة مختصرة عن تاريخ التلقيح الصناعي وتطوّره، والثانية: بيان مشروعيته وحكمه التكليفي، والثالثة: أحكامه الوضعية وآثاره.

أما المحطة الأولى: فيعود تاريخه الى عام (١٧٨٠ م).

وأما المحطة الثانية- وهي: بيان مشروعيته وحكمه التكليفي - فإنّ ظاهر فقهاء الإمامية الاتّفاق على مشروعيته في نفسه في الجملة وإن قيّدوه بحال الضرورة أو بعدم استلزام محرّم في مقدّماته كالنظر الى العورة. وله عدّة صور أهمّها ما يلي:

الصورة الأولى: تلقيح الزوجة بماء زوجها، وحكمه في نفسه مع الضرورة واضح وإن استشكل فيه البعض، وأمّا من غير ضرورة فالشبهة الحكيمة فيه بدوية منفية بالأصل ما لم تشتمل مقدّماته على محرّم.

الصورة الثانية: تلقيح المرأة بماء رجل أجنبي، واختلف فيه على قولين: الحرمة وعدمها، واستدلّ للحرمة بالكتاب والسنة وسيرة المتشرّعة.

الصورة الثالثة: تأجير الأرحام.

واختلف في حكمه على قولين: أولهما: الجواز، وقيد بما إذا كانت المرأة خلية، وإلا توقف على إذن الزوج، هذا فيما لم يؤدَّ إلى اختلاط الأنساب، كما لو كانت صاحبة الرحم المستأجرة بنتاً أو أختاً لصاحب النطفة. والقول الآخر: الحرمة. وأما حكمه الوضعي كأخذ الأجرة والعوض عليه فيدور مدار القول بالحرمة وعدمها.

وأما الحكم حالة التبرع فلم يتعرض له، لكن الظاهر أنَّ حكمه كالإجارة إلا من حيث أخذ الأجرة.

الصورة الرابعة: التلقيح في الرحم الاصطناعي

وحيث إنَّ تركيب مني الرجل مع بويضة المرأة في هذه الصورة يتم خارج الرحم، ثمَّ جعل المزيج في الرحم الاصطناعي فلا يكون مشمولاً لأدلة الحرمة في نفسه ما لم يكن شيء من المحاذير المشار إليها سابقاً من المقدمات المحرمة أو اختلاط الأنساب، إلا أن يُقال بأنَّ الشريعة حصرت أسباب تكوّن الولد في العقد وملك اليمين فقط.

الصورة الخامسة: التلقيح بعد وفاة الزوج

وهو يتحقّق بحفظ الزوج منيّه في مستودع وتلقيح زوجته بعد الوفاة، وفيه قولان:

الحرمة والعدم، والظاهر أنَّ مبنى القولين على بقاء الزوجية بعد الموت وعدمه. وأما حكم التلقيح بعد الموت بين الأجنيين ففيه قولان أيضاً: الجواز وعدمه.

الصورة السادسة: التلقيح بعد الطلاق

وحكمه يختلف باختلاف نوع الطلاق من كونه رجعيّاً أو بائناً، فإنَّ المطلقة

الرجعية بحكم الزوجة، بخلاف المطلقة البائنة فإنّها أجنبية. وهذا ما يُعرف حكمه من الصور المتقدّمة.

هذا، وقد تمّ التعرّض الى فرع فقهي طريف، وهو: (أثر تلقيح المرأة بماء زوجها في العدة الرجعية)، حيث صرّح بعض الفقهاء باعتبار هذا التلقيح رجوعاً إذا كان بواسطة الزوج أو بإذنه، بناءً على تحقّق الرجوع بكلّ لفظ أو فعل لا يفعله إلا الزوج ولو من دون قصد، وإلا توقّف على القصد.

الصورة السابعة: التلقيح قبل الزواج ونقل النطفة بعده

إذا أخصبت بويضة امرأة بمنّي رجل أجنبي ثمّ تزوّج هذا الرجل بصاحبة البويضة فهل يجوز نقل النطفة الى رحمها بعد الزواج؟ صرّح بعض الجواز. وأمّا المحطّة الثالثة- وهي: أحكامه الوضعية وآثاره - فقد بيّنت له ثمانية من الآثار، وهي:

الأثر الأوّل: نسب الولد الحاصل من التلقيح الصناعي

والمتحصّل من كلمات الفقهاء حول ملاك النسب احتمالان:

الاحتمال الأوّل: كون الملاك هو النطفة الحاصلة من الحيمن والبويضة فقط، فيُنسب المولود الى صاحبيهما فيكونان أبويه. ويُمكن الاستدلال له بالكتاب الكريم كآيات (٣٦ - ٣٩) من سورة القيامة، وأمّا السنّة فتوائف منها روايات العزل.

الاحتمال الثاني: عدم انحصار الملاك في النطفة وصاحبها، بل كلّ من له تأثير في تكوّن الولد، فيُمكن أن يُنسب الى صاحبة الرحم المستأجرة. ويُمكن الاستدلال له بالكتاب كآية (٦) من سورة الزمر، ويؤيّده روايات باب الرضاع.

وقد تمّ بحث الفروع الفقهية التالية:

١- تحديد أب المتولّد من التلقيح الصناعي.

٢- تحديد الأم في التلقيح الصناعي .

٣- تحديد الأب والأم لمن نشأ في الرحم المستأجرة .

٤- نسبة الولد الى زوج الملقحة من ماء غيره وزوجة صاحب المنى .

٥- حكم النسب مع الجهل بصاحب الحويمن والبويضة أو أحدهما .

الأثر الثاني : الإرث

ويختلف حكم الإرث باختلاف صور التلقيح :

فإن كان بين الإنسان وحليلته وكان الرحم رحمها فلا خلاف في انتساب الولد إليهما وثبوت التوارث إلا من قبل بعض .

وإن كان الطفل متولداً من التلقيح بين الأجنبيين ، فأقوال ثلاثة : التوارث ، وعدمه ، والتفصيل بين الشبهة والعمد ، فيثبت في الحالة الأولى دون الثانية .

كما تمّ التعرّض الى فرعين فقهيين ، وهما :

الفرع الأول : الإرث مع وقوع التلقيح بعد الوفاة ، وهنا لا إرث من الأب وإن ثبت النسب ؛ لتكوّن الولد بعد وفاته ، بخلاف إرثه من الأم فإنّه لا مانع منه إلا إذا نما في الأنوبة خارج الرحم .

ولم يتعرّض الفقهاء لحكم الإرث في صورة تلقيح مني الزوج ببويضة زوجته بعد وفاتها أو بعد وفاتها ، لكنّه يتّضح ممّا مرّ عدم الإرث . وبطريق أولى ألا يرث من الأجنبي الميت .

الفرع الثاني : الإرث مع وقوع التلقيح بعد الطلاق ، وقد تقدّم التفصيل بين الرجعية واللبائنة ، كما صرّح بعض الفقهاء .

الأثر الثالث : نفقة الطفل وحضنته

بما أنّ النفقة والحضانة تثبت حتّى بالنسبة الى الزاني فمن الأولى ثبوتها لصاحب

المني في التلقيح الصناعية، إنما الخلاف في التوارث بالتلقيح بين الأجنيين، فمن قال به قال بثبوت النفقة والحضانة، وكذا القول في حضانة الأم. أجل، احتاط بعض الفقهاء في ذلك؛ إذ يرى انحصار ترتب النفقة على النكاح الشرعي لا غير.

الأثر الرابع: نفقة صاحبة الرحم المستأجرة

لا تجب نفقة صاحبة الرحم المستأجرة على صاحب الحيمن؛ إذ لا زوجية بينهما ولا محرمية ولا توارث وإن وجبت لها لا لأجرة بالإجارة.

الأثر الخامس: الولاية على الطفل

المستفاد من إلحاق الفقهاء الطفل بصاحب الحيمن ثبوت ولايته عليه، ولو كان مجهولاً كانت ولايته للحاكم.

الأثر السادس: حكم النكاح بالنسبة لولد التلقيح الصناعي

على القول بإلحاق الولد بصاحب الحيمن وإن كان أنثى تكون بنتاً له، بل وعلى القول بعدم الإلحاق؛ لصدق البنت لغة والاحتياط في باب الفروج.

وأما بالنسبة إلى المرأة صاحبة البويضة فإن كانت صاحبة الرحم أيضاً فلا خلاف في كونها أمّاً، وإن كانت صاحبة الرحم غيرها ففيه خلاف المتقدم.

ومن الطريف أنه تمّ التعرّض ذيل هذه الفقرة إلى فرع فقهي، وهو (حكم نكاح المتولّدين بالتلقيح الصناعي بعضهم مع بعض)؛ فإن تولّد ذكر وأنثى وكان بينهما اشتراك في المنى أو البويضة أو الرحم فتثبت الإخوة بينهما.

الأثر السابع: المهر وثبوته لصاحبة الرحم في التلقيح الصناعي

إن تمّ التلقيح الصناعي برضى المرأة وزوجها - في المتزوجة - فهو، وإن كان بغير رضاها فقد ذكر بعض الفقهاء أنّ على من تسبّب إلى حملها مهر أمثالها يدفعه إليها، وإن كان برضاها وسخط زوجها فالمهر لزوجها، وهذا المهر ثابت سواء

أكانت بكرًا أو ثيبًا، إلا أنها لو كانت بكرًا فتثبت عليه دية البكارة، وهي دية النفس الكاملة.

الأثر الثامن: إلحاق اللبن الحاصل من التلقيح الصناعي بلبن الوطاء الصحيح في الرضاع

قوى بعض الفقهاء احتمال كون حكم اللبن المتكوّن في ثدي المرأة بعد حملها من التلقيح الصناعي حكم المتكوّن من وطء الزوج، دون ما يتكوّن قبل الحمل. والمتيقّن نشره للحرمة هو الرضاع بعد ولادة المرأة لحملها.

القسم الثاني - التلقيح الصناعي في الحيوان:

وهو أن يُلقَح منّي حيوان في رحم حيوان آخر من نوعه أو من نوع آخر، أو أخذ منّي حيوان وبويضة حيوان آخر وتركيبهما خارج الرحم ثمّ جعل النطفة الملقحة في رحم الحيوان أو في رحم اصطناعي إلى أن ينمو ويتكامل، ومع فرض تحقّق ذلك خارجاً جاز شرعاً.

الهوامش

(١) انظر: موسوعة الفقه الإسلامي طبقاً لمذهب أهل البيت (عليه السلام)، ١: ٩٤ - ٩٩.

أولو الأمر^(١)

معناه الثاني، غايته أنهم يستعملونه في مصاديق خاصة بشكل أكثر، كخصوص أئمة أهل البيت عليه السلام كما سيأتي بيانه.

ثانياً - الحكم الإجمالي ومواطن البحث:

تحدث الفقهاء - وكذلك المفسرون - عن أولي الأمر، وهو ما نوجزه - إجمالاً - فيما يلي:

١ - وجوب طاعة أولي الأمر:

لم يتأمل أحد في هذا الحكم؛ لوضوح ظهور الأمر في الآية الكريمة: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ﴾ ^(٢)، وقال عز وجل: ﴿وَلَوْ رَدُّوهُ إِلَى الرَّسُولِ وَإِلَى أُولِي الْأَمْرِ مِنْهُمْ لَعَلِمَهُ الَّذِينَ يَسْتَنبِطُونَهُ مِنْهُمْ﴾ ^(٣). وليس للفقهاء اصطلاح خاص في أولي الأمر بل يستعملونه عادة في

أولاً - التعريف:

أولو الأمر - لغةً -: أي ذوو الأمر، وذو بمعنى صاحب، أي من له الأمر ^(٤).

والأمر: إمّا هو طلب العالي أو المستعلي - كما حقق في الأصول - أو بمعنى الإمرة والإمارة - بكسر الهمزة -: وهي الولاية ^(٥). ومنه الأمير وجمعه أمراء.

قال الله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ﴾ ^(٦)، وقال عز وجل: ﴿وَلَوْ رَدُّوهُ إِلَى الرَّسُولِ وَإِلَى أُولِي الْأَمْرِ مِنْهُمْ لَعَلِمَهُ الَّذِينَ يَسْتَنبِطُونَهُ مِنْهُمْ﴾ ^(٧).

وليس للفقهاء اصطلاح خاص في أولي الأمر بل يستعملونه عادة في

بالعقل والنقل يعطي هذا الأمر مزيةً إضافية.

وقد ذكروا أنّ مقتضى إطلاق الأمر بالإطاعة وعطف أولي الأمر على الرسول وجوب إطاعتهم في الأحكام الشرعية أيضاً، فتدلّ على حجّية آرائهم وفتاواهم.

٢- تعيين أولي الأمر وصفاتهم:

وقع خلاف بين العلماء في تعيين المراد من أولي الأمر الوارد في كلّ من قوله سبحانه وتعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ﴾^(٦).

وقال عزوجل: ﴿رُدُّوهُ إِلَى الرَّسُولِ وَإِلَى أُولِي الْأَمْرِ مِنْهُمْ لَعَلَّهُ الَّذِينَ يَسْتَنْبِطُونَهُ مِنْهُمْ﴾^(٧).

فقال جمع من الجمهور: إنّهم الأمراء، كما في رواية ابن جرير الطبري عن أبي هريرة، قال: هم الأمراء.

وفي رواية أخرى عن ابن زيد، قال: قال أبي: هم السلاطين. وفي رواية أخرى: هم أمراء السرايا.

وقال آخرون: هم أهل العلم والفقه، كما في رواية أعمش عن مجاهد، قال: أولي الفقه منكم. وعن أبي نجیح، قال: أولي الفقه في الدين والعقل، وأيضاً مثله عن ابن عباس. وعن عطاء: أنّهم الفقهاء والعلماء. وقال بعضهم: هم أصحاب محمد ﷺ، روي ذلك عن مجاهد. وقال بعض آخر: هم أبو بكر وعمر، روي ذلك عن عكرمة.

قال ابن جرير بعد ذكره هذه التفاسير: «وأولى الأقوال في ذلك بالصواب قول من قال: هم الأمراء والولاة؛ لصحّة الأخبار عن رسول الله ﷺ بالأمر بطاعة الأئمة والولاة فيما كان طاعة والمسلمين مصلحة»^(٨).

وقال ابن عابدين: «المعتمد أنّ أولي الأمر في قوله تعالى... هم العلماء كما سيذكره الشارح»^(٩).

ومشهور الإماميّة على أنّ المراد من أولي الأمر هنا هم الأئمة المعصومون من آل محمد صلوات

الله عليهم أجمعين، وبهذا المضمون روايات كثيرة مذكورة في محلها^(١٠).

قال الشيخ الطوسي: «وروى أصحابنا عن أبي جعفر وأبي عبد الله^{عليه السلام} أنهم الأئمة من آل محمد^{عليه السلام}؛ فلذلك أوجب الله تعالى طاعتهم بالإطلاق، كما أوجب طاعة رسوله وطاعة نفسه كذلك.

ولا يجوز إيجاب طاعة أحد مطلقاً إلا مَنْ كان معصوماً، مأموراً منه السهو والغلط، وليس ذلك بحاصل في الأمراء ولا العلماء... فأما من قال: المراد به العلماء فقوله بعيد؛ لأنّ قوله [تعالى]: ﴿وَأُولِي الْأَمْرِ﴾^(١١) معناه أطيعوا من له الأمر، وليس ذلك للعلماء [لاحتمال الخطأ].

فإن قالوا: يجب علينا طاعتهم إذا كانوا محقّين، فإذا عدلوا عن الحق فلا طاعة لهم علينا. قلنا: هذا تخصيصٌ لعموم إيجاب الطاعة، لم يدلّ عليه دليل، وحمل الآية على العموم فيمن يصحّ ذلك فيه أولى من تخصيص الطاعة

بشيء دون شيء، كما لا يجوز تخصيص وجوب طاعة الرسول وطاعة الله في شيء دون شيء»^(١٢).

وقال الشيخ الصدوق: «يجب أن يعتقد أنّهم [الأئمة الاثني عشر] أوّل الأمر الذين أمر الله بطاعتهم...»^(١٣).

وقد يقال: إنّ المراد من أوّل الأمر في الآية كلّ من يكون ولياً للأمر - أي له الرئاسة الدينية والدنيوية - شرعاً ومن قبل الله تعالى - أي من جعله الشارع ولياً للأمر - ومصادقه منحصرون في الأئمة المعصومين^{عليهم السلام} أو من جعلوهم نواباً لهم من الفقهاء، فتكون ولايتهم طولية وفي حدود التنصيب من قبلهم.

فيبقى مفهوم ﴿وَأُولِي الْأَمْرِ﴾ عاماً يشمل كلّ من اعتبره الشارع الأقدس ولياً شرعياً للأمر، ولا يشمل من لم يثبت في حقّه ذلك وإن كان أميراً أو رئيساً خارجاً.

والوجه في هذا الاستظهار أنّه مقتضى المعنى اللغوي للألفاظ

إلى الله والرسول، وأنَّ أولي الأمر عندما يكون مصداقهم الأئمة المعصومين عليهم السلام، فإنَّ هذا الاحتكام محرز منهم أنفسهم بدليل العصمة والطهارة.

وقد ذكر بعض العلماء أنَّه لابدَّ في أولي الأمر - في الآية - من العصمة؛ وذلك لأمره تعالى بطاعتهم على وجه الإطلاق على نهج أمره بطاعة نبيِّه وطاعة نفسه، ولا يجوز في حكم العقل أن يوجب الله تعالى طاعة أحد على الإطلاق إلاَّ من ثبتت عصمته.

قال الشيخ الطبرسي: «جَلَّ الله أن يأمر بطاعة من يعصيه أو بالانقياد للمختلفين في القول والفعل؛ لأنَّه محالٌ أن يطاع المختلفون» ^(١٤).

وإذا بني على التفسير الثاني للآية بما يحافظ على عموميتها بحيث تشمل الولي الفقيه - مثلاً - في عصر الغيبة، فلا بدَّ من الالتزام بوجود مقيد لبَّي في الآية، فإنَّ الأمر بإطاعة غير المعصوم مقيد ارتكازاً بعدم انحرافه

الموضوعة بإزاء المعاني الاعتبارية والحقوقية، فعند ما يرد في خطاب الشارع عنوان الملكية أو المالية في مثل: (لا بيع إلاَّ في ملك) فيراد به ما يراه الشارع ملكاً، لا ما يدعيه الآخرون ولو لم يكن ملكاً أو مالاً شرعاً.

وبناءً على عمومية دلالة الآية تحمل الروايات على أنَّها بصدد بيان الفرد الأكمل لولاية الأمر، وهم الأئمة المعصومون عليهم السلام جرياً على قانون الجري والتطبيق.

وبهذا يثبت أنَّ ولاية الأمر هم كلَّ من ثبت له شرعاً ولاية على المسلمين في زمن الحضور أو الغيبة؛ ولعلَّه لأجل شمول المفهوم للأئمة وغيرهم جاء الردّ في الآية الثانية إلى الله وإلى الرسول فقط، مع أنَّ الأئمة عليهم السلام حالهم حال الرسول صلَّى الله عليه وآله في لزوم الردّ إليهم، وإنَّما ذكر ذلك لأجل عمومية العنوان الشامل للمعصوم وغيره.

فبضمَّ الآيتين إلى بعضهما يفهم أنَّ طاعة أولي الأمر مقيدة بالاحتكام

المعطوف بحكم المعطوف عليه، وذلك مقتضى لإمامتهم؛ إذ لا أحد وجبت طاعته على هذا الوجه إلا من ثبتت إمامته بعد الرسول...» (١٧).

وقال الزمخشري: «المراد بـ﴿أُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ﴾ أمراء الحق؛ لأنَّ أمراء الجور الله ورسوله بريثان منهم، فلا يعطفون على الله ورسوله في وجوب الطاعة لهم، وإنَّما يجمع بين الله ورسوله والأمراء الموافقين لهما في إثبات العدل واختيار الحق، والأمر بهما والنهي عن أضدادهما» (١٨).

وتفصيل البحث في ذلك كله وسائر ما يرجع إلى ولاية أولي الأمر يراجع في محله.

(انظر: أئمة، ولاية)

عن جادة الشرع، واحتكامه إلى الله والرسول.

هذا، وقد ذكرنا أنَّ الآيات تفيد ولايتهم المطلقة، وذلك لأنَّه مقتضى إطلاق الأمر بالطاعة الشامل لكل فرد، وفي كل أمر - وهو معنى الولاية والإمامة - كما أنَّه مقتضى اقتتران طاعة أولي الأمر بطاعة النبي ﷺ وإمامة النبي وولايته على الإطلاق من البديهيَّات، كما في قوله سبحانه وتعالى: ﴿النَّبِيُّ أَوْلَىٰ بِالْمُؤْمِنِينَ مِنْ أَنفُسِهِمْ﴾ (١٥)، فكذلك أولو الأمر.

قال أبو الصلاح الحلبي: «يدلُّ أيضاً على إمامتهم قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَ...﴾» (١٦) فأوجب سبحانه طاعة أولي الأمر على الوجه الذي أوجب طاعته تعالى ورسوله ﷺ على كل مكلف حاضر؛ لنزول الآية وناشئ إلى انقضاء التكليف وفي كل أمر، فيجب عموم طاعة أولي الأمر كذلك [كالنبي]؛ لوجوب إلحاق

الهوامش

- (١) موسوعة الفقه الاسلامي طبقاً لمذهب أهل البيت عليه السلام ١٥ : ٢٠٤ - ٢٢٠.
- (٢) انظر: لسان العرب ١ : ٢٧٠.
- (٣) المصباح المنير: ٢٢.
- (٤) النساء: ٥٩.
- (٥) النساء: ٨٣.
- (٦) النساء: ٥٩.
- (٧) النساء: ٨٣.
- (٨) جامع البيان ٤ : ١٥٠.
- (٩) حاشية رد المحتار ١ : ٤٤.
- (١٠) كمال الدين ١ : ٢٥٣، ح ٢، ٣. تفسير العياشي ١ : ٢٤٦، ٢٥٣، ٢٥٤، ح ١٥٣، ١٧٧، ١٧٨. بصائر الدرجات: ٦١، ٦٤، ١٠٥، ٢٠٢، ٢٠٤. الكافي ١ : ١٨٥ - ١٨٦، ١٨٧، ١٨٩، ١٩٢، ح ١، ٧، ١٦، ١. التهذيب ٣ : ٩٩ ح ٢٥٩. إحقاق الحق ١٣ : ٧٧. علل الشرائع ١ : ١٤٩ - ١٥٠.
- (١١) النساء: ٥٩.
- (١٢) التبيان ٣ : ٢٣٦.
- (١٣) الهداية: ٣١.
- (١٤) مجمع البيان ٢ : ٦٤.
- (١٥) الأحزاب: ٦.
- (١٦) النساء: ٥٩.
- (١٧) الكافي في الفقه: ٩٣ - ٩٤.
- (١٨) الكشف ٢ : ٩٥.

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 حديثية .

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 ، كتتقيح 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 أهمّ نتائج البحث .

٥ - أن تكون المعلومات المدرجة في المقالات موثقة بدقّة ومدعمة بالمصادر المعتبرة ، مع ذكر كافّة المشخصّات : 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 مرسلّة للنشر في مطبوعة أخرى .

٨ - للمجلّة الحق في إجراء التعديلات المناسبة على المقالات في ضوء سياستها في النشر مع الحفاظ على المضمون الأصلي .

٩ - المجلّة غير ملزمة بإعادة المقالات المرسلّة إليها نشرت أم لم تنشر .

١٠ - ترتيب المقالات في المجلّة يعتمد على أسس فنية ، وكذا تعيين زمان نشرها .

١١ - للمجلّة الحق في إعادة نشر المقالات أو ترجمتها في إصدار آخر إذا ارتأت ذلك ، كما أنّ للكاتب الحق في نشر مقالاته بعد نشرها في المجلّة .

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 عليه السلام

قسيمة الاشتراك السنوي

الاسم:

Name:

العنوان:

Address:

FIQH - U - AHLIL BAIT

قسيمة 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 : ٣٧٩٩/٣٧١٨٥

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 ۖ

وَآخِرُ دَعَوَاهُمْ أَنْ 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. 21 – NO. 81 – 2016/1437

Fiqhmag_ar@afiqh.org