

فِقْهُ هَذَا الْبَيْتِ

فصليةٌ فقهيةٌ متخصصةٌ محكمةٌ

- الموقف تجاه دعاوي الإجماع من قبل القدماء
- بحث في بعض شروط البيع (القصد والإرادة والملك)
- الزمن الشرعي من الفجر في الليالي المقمرة - دراسة نقدية
- المسوخ وأحكامها
- ضابطة إباء العام عن التخصيص
- حجية قول الرجالي في ضوء نظرية حجية قول أهل الخبرة
- تشريع الخمس/ ٢
- الناصريات للسيد المرتضى - دراسة تحليلية
- رسالة (ملكية الميِّت والحمل)
- موسوعة الفقه الإسلامي طبقاً لمذهب أهل البيت عليهم السلام / ٣٤
- نافذة المصطلحات الفقهية - تنجيم

٨٣-٨٤



فَقِهْرُهُمُ الْبَيْتُ

فصليةٌ فقهيةٌ متخصصةٌ محكمةٌ

تصدر عن

مؤسسة دائرة معارف الفقه الإسلامي

طبقاً لمذهب أهل البيت عليه السلام

العددان الثالث والرابع والثمانون - السنة الحادية والعشرون

١٤٣٧ هـ / ٢٠١٦ م



مجلة فقه أهل البيت ﷺ حائزة على عضوية

مركز توثيق العلوم للعالم الإسلامي (ISC)

بمعدل تأثير (IF) طبقاً لما ورد في كتاب المركز

المذكور للمجلة المرقم ١٥٨٨ والمؤرخ ٢٠١٠/١١/١٧ م

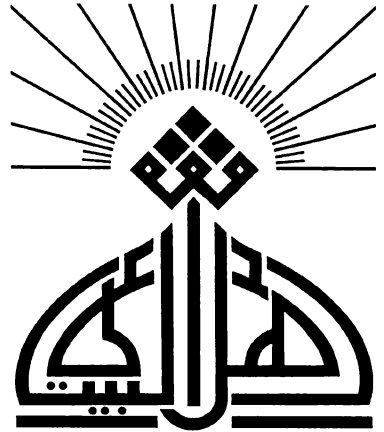
المراسلات : تكون باسم رئيس التحرير وعلى العنوان التالي:

الجمهورية الإسلامية الإيرانية - ص . ب . ٣٧٩٩ / ٣٧١٨٥

تلفكس : +٩٨ ٢٥ ٣٧٧٤٤٣٨٧

Fiqhmag_ar@afiqh.org

البريد الإلكتروني :



فصلية فقهية متخصصة محكمة

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 حبيب الله

الشيخ محمد الرحمانى

الشيخ أسد الله الحسني

مدير التحرير :

الشيخ وسام الخطاوي

التدقيق :

الشيخ إبراهيم الخزرجي

الإخراج الفني :

الأستاذ عصام الواعظي

الأستاذ هادي المحمدي

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

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



المحتويات

كلمة التحرير - الموقف تجاه دعاوي الإجماع من قبل القدماء ١٦-٥

رئيس التحرير

- بحوث اجتهادية -

بحث في بعض شروط البيع (القصد والإرادة والملك) ١٧-٥٤

آية الله السيد كاظم الحسيني الحائري

- دراسات و بحوث -

الزمن الشرعي من الفجر في الليالي القمرية دراسة نقدية ٥٥-٧٨

د. محمد رسول آهنگران

المسوخ وأحكامها ٧٩-١٠٨

الشيخ علي فاضل الصدي

ضابطة إباء العام عن التخصيص ١٠٩-١٣٤

السيد رضا الشيرازي

أمين الله الكربلائي رخنه

ترجمة: إبراهيم الخزرجي



حجية قول الرجالي في ضوء نظرية حجية قول أهل الخبرة..... ١٣٥- ١٦٨

الاستاذ: حيدر حب الله

- دراسات مقارنة في فقه القرآن -

تشريع الخمس/٢..... ١٦٩- ٢٠٨

د. الشيخ خالد غفوري الحسني

- في رحاب المكتبة الفقهية -

الناصريات للسيد المرتضى دراسة تحليلية..... ٢٠٩- ٢٣٦

تأليف: الشيخ علي الفروهي

ترجمة: الشيخ إبراهيم الخزرجي

رسالة (ملكية الميت والحمل)..... ٢٣٧- ٣١٢

تأليف: الشيخ غلام رضا بن محمد علي الآراني

تحقيق: د. الشيخ خالد غفوري الحسني

موسوعة الفقه الإسلامي طبقاً لمذهب أهل البيت (ع)/٣٤..... ٣١٣- ٣٢٦

إعداد: التحرير

نافذة المصطلحات الفقهية - تنجيم..... ٣٢٧- ٣٤٦

إعداد: التحرير

الموقف تجاه دعاوي الإجماع من قِبَل القدماء

لا ريب في كون الإجماع أحد الأدلة التي يُستند إليها في استنباط الأحكام الشرعية، وما تخلو كلمات الفقهاء - سيّما القدماء منهم - غالباً من ذكره أو التمسك به.. وقد عولج الإجماع أصولياً من حيث إثبات أصل دليّيته وحجّيته، ولا يخفى اختلاف المباني في حجّية الإجماع ومدى تأثير ذلك على كيفية الاستناد الى الإجماع.

والإجماع من الأدلة العريضة التي عرفتها كتب الاستدلال الفقهي منذ القدم، بل لعلّ تداوله بين الفقهاء القدماء أكثر من تداوله في الفترات التي تلتهم؛ حيث حفلت به استدلالاتهم ومدوناتهم الفقهية الى حدّ بحيث يُذكر في صدر البحث والاستدلال الفقهي، بل قد نراه ينفرد بساحة الاستدلال وحده.. وهذا ما يتجلّى بمراجعة بعض كتب القدماء كـ (الانتصار) للسيد المرتضى [٣٥٥ - ٤٣٦ هـ]، وكتاب (الخلاف) للشيخ الطوسي [٣٨٥ - ٤٦٠ هـ]، وما سبقهما كـ (الإعلام بما اتّفتت عليه الإمامية من الأحكام) للمفيد [٤١٣ هـ]، وما تلاهما كـ (غنية النزوع) للسيد ابن زهرة [٥٨٥ هـ].

وقد تفاوتت مواقف الأصوليين والفقهاء في كيفية التعامل مع دعاوى الإجماع من قِبَل السابقين تفاوتاً كبيراً، وقد حمى سوق التنظير والتحليل لهذه الظاهرة وتراكت الرؤى والنظريات في هذا المجال لكن لم تُحسم هذه القضية مئة بالمئة، ولا يصحّ

غَضَ النظر عنها سواء قلنا بحجّية دعاوي الإجماع من القدماء أو لا: أمّا بناءً على حجّيتها فالأمر واضح؛ فإنّه سوف يُثري عملية الاستدلال، وأمّا بناءً على عدم حجّية دعاوي الإجماع فإنّ تفسير هذه الظاهرة يُساهم في تعميق قراءة النصوص الفقهية التراثية وتكامل دراساتها للفقهاء السابقين وتقويم إنجازاتهم العلمية..

إجماعات الشيخ الطوسي نموذجاً:

إنّنا لو أخذنا إجماعات الشيخ الطوسي نموذجاً نلاحظ أنّ للفقهاء آراءً مختلفة حولها، فيرى البعض - أمثال المحقّق الحليّ [٦٧٦ هـ] - حجّية بعض إجماعات الشيخ الطوسي، فقد رجّح الحكم باستحباب التياسر في القبلة - بعد اعترافه بضعف الأخبار في المسألة - استناداً إلى دعوى الشيخ الطوسي إجماع الفرقة على ذلك^(١)، فيما أنكر المحقّق ثبوت بعض دعاوي الشيخ الطوسي الإجماع سيما وأنّ السيّد المرتضى أفنى بخلاف ما ادّعاه الشيخ الطوسي من الإجماع، فكيف يتحقّق الإجماع فيما يتحقّق فيه الخلاف^(٢)!

أمّا العلامة الحليّ [٧٢٦ هـ] فقد وافق الشيخ الطوسي على إجماعات كتاب (الخلاف) في الجملة، وسبب قبوله ذلك: أنّ دعوى قيام الإجماع على مسألة من مثل الشيخ الطوسي - وهو ثقة عدل ومن أهل الخبرة - يُفيد الظنّ المعتمد على أقلّ التقادير، قال في بعض المواضع من المختلف: «دليلنا: أنّ الشيخ نقل الإجماع، وهو دليل، والنقل الظنّي حجّة فيه»^(٣)، وقال في موضع آخر منه:

«مع أن الشيخ في (الخلاف) نقل إجماع الفرقة عليه، والإجماع دليل معلوم، ونقل الشيخ يقتضي المصير إليه»^(٤)، فيما صرح في موضع ثالث بأن الإجماع في نفسه دليل قطعي، ولكن بما أن دعاوى الإجماع للشيخ الطوسي هي من خبر الواحد فإنها تفيد الظن الذي هو حجة، فيكون العمل به واجباً^(٥).

ويستفاد من كلام العلامة الحلي أن قوة شخصية الشيخ الطوسي العلمية تلعب دوراً خاصاً في اعتبار وحجية إجماعات الشيخ لديه، فمثلاً استدلل الشيخ على شرطية الرجوع إلى كفاية زائداً على الزاد والراحلة في الحج بإجماع الفرقة^(٦)، إلا أن ابن إدريس خالفه وصرح بأن هذا المذهب لم يذهب إليه أحد من أصحابنا سوى الشيخ الطوسي في كتابي النهاية والجمال^(٧)، وأجاب العلامة الحلي عن كلام الأخير بقوله: «وهذا يدل على عدم تطلعه لأقوال الفقهاء، مع أن الشيخ نقل الإجماع عليه، وهو أعرف منه»^(٨)، سيما مع وقوف الشيخ على كتب الفقهاء القديمة وتوفرها لديه وتقدمه على ابن إدريس.

وقال في اعتبار بيع الحنطة والشعير جنساً: «إن الشيخ في (الخلاف) نقل إجماع الفرقة عليه، والإجماع دليل معلوم، ونقل الشيخ له يقتضي المصير إليه؛ لأن الأدلة المنقولة يُعمل بها وإن نقلت ظناً»^(٩). وذكر نحوه في مسألة أخرى، فقال: «ولأن الشيخ احتج في (الخلاف) بإجماع الفرقة، ونقله حجة؛ لثقتة وعدالته ومعرفته»^(١٠).

هذا، على الرغم من أنّ العلامة الحليّ قد يُورد دعوى إجماع (الخلاف) أحياناً لكونه على خلاف ما أفتى به الشيخ الطوسي في بعض كتبه الأخرى، فقد ادّعى الشيخ الطوسي مثلاً الإجماع على عدم اعتبار خيار المجلس وخيار الشرط في العقود مثل الوكالة والعارية والوديعة والقرض والجعالة^(١١)، لكنّه أفتى في المبسوط على خلاف ذلك^(١٢).

ويرى الشهيد الأوّل [م ٧٨٦ هـ] أيضاً أنّ إجماعات الشيخ الطوسي بشكل عامّ منقولة بخبر الواحد، وهي حجة ما لم يُعلم خلافها، وأنّ الحال فيها حال رواياته، قال الشهيد الأوّل في عقص الشعر في الصلاة: «ونقل الشيخ في (الخلاف) الإجماع على تحريمه، فإن ثبت فهو حجة معتمدة؛ لما تقرّر في الأصول حجية الإجماع المنقول بخبر الواحد، فلا بأس باتّباع الشيخ»^(١٣).

ثمّ إنّ الشهيد الأوّل سكت عندما واجه تعارض إجماع السيّد المرتضى مع إجماع الشيخ الطوسي، وذلك كما في إجماع الشيخ الطوسي على كون الصلاة الوسطى هي الظهر قبال إجماع السيّد المرتضى على كونها العصر^(١٤)، وفي المورد الذي يدّعي فيه السيّد المرتضى الإجماع دون الشيخ الطوسي حيث يحتجّ به يحاول الشهيد الأوّل توجيه ذلك فيقول: «ولعلّه نظر إلى خلاف الصدوق وعدم تصريح المفيد في المقنعة به»^(١٥).

لقد تأثر الشهيد الأوّل بإجماع الشيخ الطوسي جداً بحيث إنّه لم يتمسك بإجماعاته فحسب^(١٦)، بل جعل عدم الإجماع من قبل

الشيخ الطوسي أحياناً نوع دليل على الحكم أيضاً، فحكم مثلاً بطهارة الماء الفاقد لأحد الأوصاف الثلاثة؛ لعدم نقل خلاف من سيرة الأصحاب عليه، وعدم استدلال الشيخ الطوسي عليه بالإجماع، قال: «العارض الثاني: زوال أحد أوصافه مع بقاء اسمه، فإن كان بطاهر لم ينجس في المشهور؛ لإطلاق اسم الماء عليه، ولعدم انفكاك السقاء أول استعماله من التغيّر، ولم ينقل عن الصحابة الاحتراز منه، ولم يستدلّ في (الخلاف) عليه بالإجماع»^(١٧).

ولذا قال السيّد جواد العاملي [١٢٢٦ هـ] في أقسام المياه: «وفي الذكرى نسبه إلى المشهور، وكأنّ ذلك لأنّ الشيخ في (الخلاف) لم يدع فيه الإجماع»^(١٨)، ثمّ نقل عن الذكرى عبارته المتقدّمة.

ووافق المحقّق الكركي [٩٤٠ هـ] تبعاً للعلامة الحلّي على إجماعات (الخلاف) أيضاً^(١٩)، ويظهر من عبارات الشهيد الثاني [٩٦٦ هـ] في تصانيفه اعتبار إجماعات الشيخ الطوسي وحجّيتها^(٢٠)، وإن كان يعترض على تلك الإجماعات أحياناً^(٢١).

وعلى الرغم من حكاية المحقّق الأردبيلي [٩٩٣ هـ] لإجماعات الشيخ الطوسي، إلا أنّه صرّح برفضها وعدم التعويل عليها؛ إذ لعلّ الشيخ الطوسي يُريد من الإجماع معنىً آخر؛ لأنّه ادّعى الإجماع في أكثر المسائل الخلافية، بل ادّعى الإجماع أحياناً على خلاف ما ادّعه في غير (الخلاف)، قال: «ولا اعتداد بإجماع (الخلاف)، فإنّه قد ادّعى فيه الإجماع في أكثر [المسائل] الخلافية المحقّقة الخلاف، بل ادّعى الإجماع على خلافه في غيره، لعله أراد

به معنى آخر» (٢٢).

وقد أثر هذا النحو من التعامل مع إجماعات الشيخ الطوسي على الفقهاء الذين تأثروا بمدرسة المحقق الأردبيلي؛ ولذا فإن بعض هؤلاء الفقهاء رفض التعامل مع إجماعات الشيخ في (الخلاف) أو تردّد في الأخذ بها (٢٣).

كما رفض الفقهاء الأخباريون أو المتأثرون بهم - بناءً على مبناهم من عدم اعتبار الإجماع بنفسه دليلاً مستقلاً وتاماً من الأساس - إجماعات الشيخ الطوسي في تصانيفه (٢٤).

إجماعات القدماء في الميزان:

إنّ هذه المواقف المتباينة تُجاه ظاهرة إجماعات السابقين - بما في ذلك إجماعات الشيخ الطوسي - ليدعونا الى فتح الملف من جديد ودراسة وتحليل هذه الظاهرة بتأنٍّ وتوؤدة وبرؤية أكثر شمولية وإحكاماً.

وليُعلم أنّ تبدل الرأي ظاهرة ليست غريبة، كما أنّ احتمال وقوع الغفلة في موارد نادرة ليس مستحيلاً عقلاً ولا عادة، وأما إذا تكرّر بكثرّة من الخبير الأمين فهو مُستبعد جداً بل مُمتنع عادة، سيما من مثل المفيد والمرتضى والطوسي.. وبحسب تصوّرنا أنّه ينبغي لحاظ الحيثيات التالية لدى دراستنا لإجماعات السابقين:

١ - لحاظ المبنى الأصولي الذي يُتخذ تُجاه أصل حجّية الإجماع المنقول بكلّ أقسامه أو تُجاه بعض حالات نقله كنقل السبب (الكاشف) لا نقل المسبّب (المُنكشف) أو نقل جزء السبب، وهل

إنه حجة أو لا^(٢٥)؟ وأيضاً لحاظ المبنى الأصولي لحجية الإجماع وكيفية تحصيله^(٢٦)، وهل إن حجيته على أساس نظرية الإجماع الدخولي أو اللطفي أو الحدسي وغير ذلك؟ كما ينبغي لحاظ ذلك الأجماع وهل هو إجماع تعبدي أو إنه إجماع مدركي؟ فما لم تتحدّد هذه المباني الكامنة وراء دعوى الإجماع كيف يُمكن تقويمها؟!

٢ - لحاظ مُراد ناقل الإجماع، وماذا كان يقصد، فهل كان يقصد المعنى الاصطلاحي الذي استقرّ عليه المتأخرون، أو كان استعماله لمفردة الإجماع من باب التجوّز والتوسّع في المعنى الاصطلاحي^(٢٧)، كما نبّه على ذلك في الجملة المحقّق الأردبيلي^(٢٨) وغيره^(٢٩).

٣ - لحاظ اختلاف مشارب القدماء في تعيين المراد بالإجماع^(٣٠)، فلعله كانوا يقصدون نقل الجوّ العامّ السائد لدى فقهاء الإمامية آنذاك المساوق للشهرة أو القريب منها^(٣١)، أو يقصدون نقل رأي المحقّقين من الفقهاء خاصّة، أو يقصدون نقل الأعمّ من الاتّفاق وعدم الخلاف، أو ما يشمل ما فيه الخلاف مع معلومية المخالف، أو يقصدون نقل القدر المتيقّن والإجماع في الجملة، أو يقصدون الإجماع المركّب لا البسيط، أو إنهم لاحظوا أقوال الفقهاء لوحدها أو منضمّة الى مستندات الحكم الواضحة لديهم فيدعون الإجماع؟

٤ - لحاظ معقد الإجماع، فربّما يكون مختلفاً، فيُظنّ التهافت في دعاوي الإجماع.

٥ - كما ينبغي لحاظ نوع المصنّف الذي تضمّن دعوى الإجماع

وهل إن تدوينه كان بهدف الحجاج أو لا؟

إذن، فموارد الإجماع ليست كلها بنحو واحد، بل تختلف من مورد لآخر، وهو كما ترى من البحوث المعقدة والمفصلة. وعليه فلا عجب من اختلاف مواقف الفقهاء - بل الفقيه الواحد أحياناً - تجاه إجماعات الشيخ، بل وقبله موقفهم تجاه إجماعات أستاذه السيد المرتضى، بل وبعده موقفهم تجاه إجماعات السيد ابن زهرة، ولا ينبغي أن نتعجل افتراض التهافت أو عدم الدقة أو نظن التساهل في الكثير من دعاوى الشيخ الطوسي للإجماع مع عمقه العلمي وتبحره وسعة تتبعه.

.. نسأله تعالى أن يسدنا في العلم والعمل.. ويأخذ بأيدينا ويُنجيننا من الزلل.

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

.. ولا حول ولا قوة إلا بالله ..

رئيس التحرير

المواش

- (١) المحقق الحلي، جعفر بن الحسن، الرسائل التسع، مكتبة المرعشي النجفي - قم / ١٤١٣ هـ: ٢٩٥.
- (٢) المحقق الحلي، جعفر بن الحسن، المعتبر، مؤسسة سيد الشهداء عليه السلام - قم / ١٣٦٤ هـ. ش، ١: ٢٣٠، ٣٥٢.
- (٣) العلامة الحلي، الحسن بن يوسف، مختلف الشيعة، مؤسسة النشر الإسلامي - قم / ١٤١٢ هـ، ٤: ٤٤٦.
- (٤) المصدر السابق: ٩٢ - ٩٣.
- (٥) المصدر السابق: ٣: ٥٨٩.
- (٦) الطوسي، الخلاف: ٢: ٢٤٥، م ٢.
- (٧) ابن إدريس، السرائر: ٢: ٥٠٩ - ٥١٠.
- (٨) العلامة الحلي، مختلف الشيعة: ٤: ٦.
- (٩) المصدر السابق: ٥: ٩٢ - ٩٣.
- (١٠) المصدر السابق: ٥: ٩٣.
- (١١) المصدر السابق: ٢: ١٠٨، ١١٢، و٥: ٧٣، و٦: ١٤٤.
- (١٢) الطوسي، المبسوط، ٢: ١٠ - ١١.
- (١٣) الشهيد الأول، محمد بن مكي، ذكرى الشيعة، مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث - قم / ١٤١٩ هـ، ٤: ١٩.
- (١٤) المصدر السابق: ٢: ٢٨٨ - ٢٨٩.
- (١٥) المصدر السابق: ٢٥٣.

- (١٦) المصدر السابق ١: ١١٨، ١٢٢، ١٢٧، ١٣٠، ١٩٧، ١٩٨، ٣٨١.
- (١٧) المصدر السابق: ٧٥ - ٧٦.
- (١٨) العاملي، محمد جواد، مفتاح الكرامة، مؤسسة النشر الإسلامي - قم / ١٤١٩هـ، ١: ٢٦٢.
- (١٩) الكركي، علي بن الحسين، جامع المقاصد، مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث - قم / ١٤٠٨هـ، ١: ١٦٣، ٣٠٩، ٣٥٧، ٣٩٥.
- (٢٠) الشهيد الثاني، زين الدين بن علي، الروضة البهية، دار إحياء التراث العربي - بيروت / ١٤٠٣هـ، و ٥: ٢٢٣ - ٢٢٧، و ١٠: ٤٥. الشهيد الثاني، زين الدين بن علي، رسائل الشهيد الثاني، مكتب الإعلام الإسلامي - قم / ١٤٢٢هـ، ١: ٥٦٥، ٦٤٤، ٦٤٥. الشهيد الثاني، زين الدين بن علي، مسالك الأفهام، مؤسسة المعارف الإسلامية - قم / ١٤١٤هـ، ٢: ٤٨٧، و ٣: ٣١٩، ٣٧٢، و ٧: ٣٣٣، و ١٠: ١٥١، و...
- (٢١) بل إنّه قد أُلّف رسالة، قال في مقدّماتها: «هذه رسالة تشتمل على مسائل ادّعى فيها الشيخ الإجماع مع أنّه نفسه خالف في حكم ما ادّعى الإجماع فيه، أفردناها للتنبية على أن لا يغترّ الفقيه بدعوى الإجماع، فقد وقع فيه الخطأ والمجازفة كثيراً من كلّ واحد من الفقهاء، سيما من الشيخ والمرضى عليه السلام»، ثمّ عدّ لذلك (٣٦) مورداً [الشهيد الثاني، زين الدين، رسائل الشهيد الثاني، ٢: ٨٤٧ - ٨٥٧]. بل ذكر التستري أنّها تزيد على (٧٠) مورداً [أنظر: التستري، أسد الله، كشف القناع عن وجوه حجّة الإجماع، مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث - قم: ٢٤٦ - ٢٥٤ وغيرها (طبعة الحجرية)].
- (٢٢) الأردبيلي، أحمد، مجمع الفائدة والبرهان، مؤسسة النشر

الإسلامي - قم / ١٤١٤هـ، ١١: ٥٥٧.

(٢٣) البهائي، محمد بن الحسن، الحبل المتين، مؤسسة الحضرة

الرضوية الشريفة - مشهد المقدسة / ١٤٢٤هـ: ٥١.

(٢٤) الجزائري، عبد الله بن نور الدين، التحفة السنية، مؤسسة التاريخ

العربي - بيروت / ١٤٢٧هـ: ١٦، ٧٧، ٧٨، ١٠٤، ٢٣٧.

(٢٥) أنظر: المحقق الخراساني، محمد كاظم، كفاية الأصول، مؤسسة

آل البيت عليه السلام لإحياء التراث - قم، ط ١ / ١٤٠٩هـ: ٢٨٨ - ٢٩٢.

(٢٦) أنظر: الطوسي، محمد بن الحسن، العُدّة في أصول الفقه،

مؤسسة البعثة - قم / ١٤١٧هـ، ٢: ٦٢٨ - ٦٢٩.

(٢٧) أقول: نظير ما حصل من تبدّل وتطوّر لمصطلح (الدليل العقلي)،

فهو عند القدماء غير ما هو عند المتأخّرين.

(٢٨) الأردبيلي، أحمد، مجمع الفائدة والبرهان، مؤسسة النشر

الإسلامي - قم / ١٤١٤هـ، ١١: ٥٥٧.

(٢٩) الشهيد الثاني، زين الدين، رسائل الشهيد الثاني، ١: ٤٥٨ -

٤٥٩. وانظر: التستري، أسد الله، كشف القناع عن وجوه حجّية

الإجماع: ٢٢٦ - ٢٢٧ وغيرها.

(٣٠) أنظر: الهاشمي الشاهرودي، محمود، بحوث في علم الأصول

(تقريراً لأبحاث الشهيد محمد باقر الصدر)، مركز الغدير للدراسات

الإسلامية - قم، ط ٢ / ١٤١٧هـ = ١٩٩٧ م، ٤: ٣٢٠. الحائري،

كاظم، (تقريراً لأبحاث الشهيد محمد باقر الصدر)، مكتب الإعلام

الإسلامي - قم، ط ١ / ١٤٠٨هـ، ٢، ق ٢: ٣٠٦ - ٣٠٧.

(٣١) أقول: ويُؤيِّده ما يلي:

١ - أنّ مصطلح (الشهرة) بين القدماء كان يُستعمل في الشهرة

الروائية، ويندر استعماله في مورد الشهرة الفتوائية، من هذه الموارد النادرة ما عثرنا عليه في المبسوط [الطوسي، المبسوط، ٥: ٢٨٩]، ومن المستبعد جداً عدم اعتنائهم بالشهرات الفتوائية مما يُقوّي احتمال إرادتهم من الإجماع الشهرة.

٢- إن دعاوي الإجماعات من علماء الإمامية - سيما في مثل كتاب الخلاف - إنما هي في مقابل الفقه السنّي؛ حيث كان فقهاؤهم يكتفون في إطلاق الإجماع باتفاق فقهاء المذاهب الأربعة فحسب.

بحث في بعض شروط البيع (القصد والإرادة والملك)

□ آية الله السيد كاظم الحسيني الحائري

تناولت هذه الدراسة بحث ثلاثة شروط من شروط المتعاقدين في البيع، وهي: القصد والإرادة والملك (وما يقوم مقام الملك).. وقد تمّ بحث تلك الشروط من حيث أصل اعتبارها والدليل عليها سواء أكان دليلاً خاصاً أو عاماً، ومن ناحية تعيين المراد بها، وهل ينطبق عليها مفهوم الشرط أو هل إنّها مقوم للعقد أو لا، وبحث سائر الحيثيات المرتبطة بذلك^(١)..

يتعرّض الفقهاء عادة ضمن شروط المتعاقدين الى الشروط التالية: القصد، والاختيار، والملكية.

وتفصيل البحث فيما يلي:

أولاً: شرط القصد

جعل الشيخ الأعظم رحمته من شرائط المتعاقدين القصد^(٢)، أي: قصدهما لمدلول العقد.

إلا أنّ هذه مسامحة بلا إشكال، وقد نبّه على ذلك الشيخ النائيني رحمته بحسب ما ورد في التقريرين^(٣)؛ وذلك لأنّ القصد يكون به قوام أصل العقد، وليس مرتبطاً بشروط المتعاقدين، والقصد الذي يكون به قوام العقد يُستعمل في أحد معاني ثلاثة:

١ - قصد اللفظ، فلو كان غالطاً أو نائماً أو نحو ذلك لم يتحقّق العقد، كما هو واضح.

٢ - استعمال اللفظ في المعنى، فلو كان لاغياً لم يتحقّق العقد، كما هو واضح أيضاً.

٣ - أن يكون جاداً في إرادة المعنى، فلو كان هازلاً أو مهتدداً أو نحو ذلك لم يتحقّق العقد، وهذا أيضاً واضح كلّ الوضوح.

وقد وقع الكلام في أنّه هل القصد يحصل من قبيل الفضوليّ ومن قبيل المكره أو لا؟ وأفاد السيّد الخوئي رحمته: أنّ الشهيد في المسالك ذكر أنّهما قاصدان للفظ دون المعنى، ونقول: أمّا المكره فهو بحسب الغالب قاصد للمعنى كما أنّه قاصد للفظ، فالإكراه غير مستلزم لعدم قصد المعنى، وإنّما الشرط المفقود هو طيب النفس وبلحوق الرضا ينفذ، وأمّا الفضوليّ فهو أيضاً قاصد للفظ والمعنى حقّاً؛ لطيب نفسه^(٤) «يعني: وإنّما المفقود شرط الملك»^(٥) انتهى ملخصاً، ولنعم ما أفاد.

ثمّ إنّ الشيخ الأنصاري رحمته ألحق ببحث شرط القصد بحث قصد المالكين الذين يتحقّق النقل والانتقال بالنسبة إليهما وضرورة تعيينهما أو عدمها، ونقل كلاماً مفصلاً عن المرحوم الشيخ أسدالله التستري في المقابس وناقشه نقاشاً

ونحن لا نريد التعرّض لذلك إلا لما ذكره الشيخ في أول مقطع عبارته لدى انتهائه من نقل كلام الشيخ أسدالله التستري، وخلاصته: أنّ باب الأعيان خارج عن هذا البحث؛ لأنّ تعيين العين يُغني عن تعيين المالك؛ إذ المعاوضة ليست إلا المبادلة في دخول كلّ من العوضين في ملك مالك الآخر. نعم، في باب الذمم لا بدّ من التعيين؛ لأنّ ملكيّة الكلّي لا تكون إلا مضافاً إلى ذمّة، وإجراء أحكام الملك على ما في ذمّة الواحد المراد بين شخصين فصاعداً غير معهود. فتعيّن الشخص في الكلّي إنّما يُحتاج إليه لتوقّف اعتبار ملكية ما في الذمم على تعيين صاحب الذمّة.

والنتيجة: أنّ تعيين المالك بما هو مالك غير معتبر، سواء في العوض المعين أو في الكلّي، أمّا الأول فالمالك فيه معين قهراً، وأمّا الثاني فلأنّ تعيين الكلّي أو الذمّة لم يكن لاشتراط تعيين المالك بما هو، وإنّما كان لتعقّل ملكيّة العوض؛ فإنّ من اشترى لغيره في الذمّة إذا لم يُعيّن الغير لم يكن الثمن ملكاً؛ لأنّ ما في الذمّة ما لم يُضف إلى شخص معين لم يترتب عليه أحكام المال من جعله ثمناً أو مئتماً، وكذا الوكيل أو الوليّ العاقد عن اثنين؛ فإنّه إذا جعل العوضين في الذمّة بأن قال: (بعث عبداً بألف) ثمّ قال: (قبلت) فلا يصير العبد قابلاً للبيع، ولا الألف قابلاً للشراء به حتّى يُسند كلياً منهما إلى معين، أو إلى نفسه من حيث إنّّه نائب عن ذلك المعين، فيقول: (بعث عبداً من مال فلان بألف من مال فلان)، فيمتاز البائع والمشتري^(٧).

ثانياً: شرط الاختيار

جعل الشيخ الأعظم الأنصاري رحمته الله من شرائط المتعاقدين الاختيار؛ بمعنى القصد إلى وقوع مضمون العقد عن طيب نفس، في مقابل الكراهة وعدم طيب النفس، لا الاختيار في مقابل الجبر^(٨).

ويُمكن الاستدلال على ذلك:

تارة: بالآية الكريمة: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾^(٩).

وأخرى: بما رواه الإمام الصادق عليه السلام عن رسول الله صلى الله عليه وسلم: «لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيبة نفسه»^(١٠).

وثالثة: بقول الحجة عليه السلام: «لا يحل لأحد أن يتصرّف في مال غيره بغير إذنه»^(١١).

والاستدلال بالآية المباركة واضح لا غبار عليه؛ بناءً على إرجاعها إلى الاستثناء المتّصل بتفسير الآية المباركة، بمعنى: (لا تأكلوا أموالكم بينكم بكلّ سبب؛ فإنّه باطل ﴿إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ﴾)، وهذا التفسير هو المستفاد من كلام السيّد الخوئي رحمته الله في التنقيح^(١٢) وفي مصباح الفقاهة^(١٣).

أمّا بناءً على حملها على الاستثناء المنقطع فقد يُناقش في دلالتها لما تعارف من القول بأنّ الاستثناء المنقطع لا يفيد الحصر من قبيل: (ما جاءني إلا حمراً) أو (ما جاءني القوم إلا حمراً)؛ فإنّ هذا لا يدلّ على انحصار مجيء حيواناتهم بالحمار.

ولكن خصوص الآية المباركة ظاهرة في الحصر حتّى على الانقطاع، ولنعم

ما ورد في مصباح الفقاهة - تقرير الشيخ التوحيدى رحمته الله لبحث السيد الخوئى ^(١٤) - من أنه على تقدير حمل الآية على الاستثناء المنفصل فالاستثناء المنفصل وإن كان لا يُفيد الحصر بنفسه، ولكن الله تعالى حيث كان في مقام بيان الأسباب المشروعة للمعاملات وفصل صحيحها عن فاسدها وكان الأهمال مخلأً بالمقصود فلا محالة يُستفاد الحصر من الآية بالقرينة المقاميّة.

أقول بكلمة أخرى: إنّ المهمّ في مثل (ما جاءني إلا حمراً) لم يكن للمتكلّم إلا نفي مجيء القوم، أمّا في الآية المباركة فتشخيص العقد الصحيح لم يكن بأقلّ أهميّة من تحريم أكل المال بالباطل، فالمفهوم من الآية لا محالة عرفاً هو الحصر.

ثمّ إنّ التمكن وعدم التمكن من التورية لا دخل له فيما ذكرناه من مسألة طيبة النفس التي دلّت الآية المباركة والروايتان المشار إليهما على شرطيتها في صحّة المعاملة.

وهنا تجدد الإشارة إلى أنّ الإكراه المبطل للمعاملة بسبب فقد طيبة النفس لا يشمل الإكراه بحقّ من قبل وليّ الأمر، كما نبّه على ذلك الشيخ التوحيدى رحمته الله في مصباح الفقاهة ^(١٥) تقريراً لبحث السيد الخوئى رحمته الله، فمثلاً لو حكم القاضي ببيع مال المديون لإيفاء الغرماء حقوقهم أو أُجبر المحتكر من قبل حاكم الشرع على بيع ما احتكره من الطعام فيما إذا لم يجد البازل أو الواجب عليه الإنفاق على بيع أمواله وصرف ثمنها في نفقة واجبي النفقة أو ما إلى ذلك لم يُؤثّر هذا الإكراه في بطلان البيع.

ويُمكن توجيهِ ذلك بأحد أمرين:

إمّا بدعوى أنّ المقصود بـ ﴿تِجَارَةٌ عَنْ تَرَاضٍ﴾ أو المعاملة بطيبة النفس هو التراضي وطيب النفس في المجتمع بما فيه نظام الولايات الشرعية.

أو بدعوى أنّ المقصود وإن كان هو التراضي أو طيب النفس بين الملاك أنفسهم، ولكن أدلة الولاية ناظرة إلى دليل شرط الرضا والطيب وحكمة عليه.

حكم لحوق الرضا من المكره بعد الإكراه:

بقي الكلام في أنّ لحوق الرضا من قِبَل المُكْرَه بعد الإكراه هل يصحّ العقد أو لا؟

قد يُقال: لئن كان عقد الفضوليّ يتمّ بلحوق الإجازة - على ما سوف يأتي إن شاء الله تعالى - فتماميّته في عقد المكره بلحوق الرضا بطريق أولى.

وخير ما يُمكن أن يُقال في الفرق بين باب عقد المكره وباب عقد الفضوليّ هو: أنّ عقد الفضوليّ لم يكن عقداً للمالك، وقد استند العقد إلى المالك بإجازته على ما يُدعى من أنّ إجازته جعلته طرفاً لذلك العقد حقيقة بعد أن لم يكن طرفاً له، فيكون العقد مستنداً إليه - منذ أن استند إليه - بالرضا، وهذا بخلاف المكره؛ فإنّ العقد كان مستنداً إليه منذ البدء، ولكنّه لم يكن برضا وطيب النفس، فخروجه عن عموم وجوب الوفاء كان بالتخصيص، فتجارته كانت بغير رضا، والشيء لا ينقلب عمّا وقع عليه.

وبعد قبول مبنى هذا الإشكال - وهو أنّ نكتة صحّة عقد الفضوليّ بالإجازة هي أنّ الإجازة جعلته حقيقة طرفاً للعقد - يكون خير جواب على هذا الإشكال: أنّه ليس المراد بالعقد إنشائه الذي لا بقاء له، بل المراد الأمر الاعتباريّ من

المبادلة والذي له بقاء واستمرار في عالم الاعتبار، فإذا لحقه الرضا خرج العقد عن كونه عقداً مكرهاً عليه^(١٦)، فجميع أدلة النفوذ - من دليل وجوب الوفاء بالعقد أو تجارة عن تراض أو حلّ مال المسلم بطيب نفسه أو غير ذلك - تشمله. ومقتضى الأصل العمليّ هو النفوذ من حين الرضا، فصحيح أنّ الكشف الحقيقيّ أمر ممكن فضلاً عن الكشف الحكميّ، لكنّه بحاجة إلى دليل، فلو تمّ الدليل عليه - فيما سيأتي إن شاء الله تعالى في بحث الفضوليّ - ثبت ذلك في المقام بالأولوية العرفيّة.

ثالثاً: شرط الملكية وما يقوم مقامها توضيح المراد بهذا الشرط^(١٧):

ونقصد بالملك: معناه العام، أي اختصاص محلّ العقد به؛ سواء كان عيناً مملوكة له، أو كان عبارة عن عمله فهو مختصّ به، أي ليس لأحد أن يجبره على ذلك العمل، أو كان ممّا تعلق به حقّ الاختصاص بالأرض المحيية؛ بناء على أنّها لا تُملك بالإحياء، وإنّما يتحقّق للمحيي حقّ الاختصاص، أو كان التعامل تعامللاً في الذمّة؛ إذ لا يتسنّى لأحد أن يتصرّف في ذمّة غيره بإدخال شيء في ذمّته قهراً عليه.

ونفرّق بين شرط كون محلّ العقد مملوكاً وبين شرط كون العاقد مالكاً أو ولياً أو مأذوناً:

فالأوّل هو من شروط محلّ العقد، ومعناه: أنّ محلّ العقد إن كانت نسبتبه إلى الكلّ على حدّ سواء كالمباحات الأوليّة لم يُتعلّق نقله بالعقد؛ لأنّ نسبتبه إلى المنقول منه والمنقول عنه على حدّ سواء، فما معنى نقله منه إليه؟!؛

وبعد الفراغ عن ضرورة كون محلّ العقد مملوكاً لأحد كي يتصوّر نقله منه

إلى غيره يأتي السؤال عن أنه مَنْ الذي يصحّ له نقله من المالك إلى غيره؟ هل هو المالك نفسه أو غيره؟ وهنا يأتي دور شرط المتعاقدين فنقول: يُشترط في العاقد أن يكون هو المالك أو ولياً على المالك أو مأذوناً من قِبَل المالك أو الولي.

ومن هنا نرى أنّ فقهاءنا العظام - رضوان الله عليهم - بحثوا شرط المالك في كتاب البيع مرتين من زاويتين: مرّة في شرائط المتعاقدين، فبحثوا في هذا المقام بيع الفضولي الذي ليس مالكاً ولا ولياً ولا مأذوناً، وبحثوا أيضاً ولاية الأولياء كولاية الأب والجدّ وولاية الفقيه وعدول المؤمنين، فهم في هذه الأبحاث يبحثون الأمر من زاوية العاقد، ومرّة أخرى في شرائط العوضين، فذكروا هناك أصل شرط كون العوض والمعوض مملوكاً ملكاً طلقاً كي يقبل النقل والانتقال، وبحثوا موارد عدم طليقة الملك، كما في العين الموقوفة والعين المرهونة، وبحثوا مثلاً الأرض المفتوحة عنوة ونحو ذلك ممّا يُبحث الأمر فيه من زاوية العوضين، لا من زاوية العاقد.

وعلى آية حال فقد ذكر الشيخ الأنصاري رحمته الله في المقام: أنّ من شروط المتعاقدين أن يكونا مالكيين أو مأذونين من قِبَل المالك أو الشارع^(١٨)؛ فيُشترط في العاقد أن يكون مالكاً لمحلّ العقد أو ولياً للمالك أو مأذوناً من قِبَل المالك أو الولي.

والكلام يقع تارة في أصل اعتبار هذا الشرط، وأخرى في أنه هل من الضروري اقتران وجود هذا الشرط بزمان تحقّق العقد أو يكفي حصوله بعد العقد؟

ولعلّ في العبارة نوعاً من المسامحة؛ إذ ماذا يقصد بإذن الشارع؟ هل هو الإذن التكليفي أو الوضعي أو الإذن الولائي، أي بما هو وليّ على المالك مثلاً؟ فإن قصد به الأوّل فمن الواضح أنّ الإباحة التكليفيّة والحرمة التكليفيّة لا علاقة لهما بصحة العقد وفساده، ولو فرضنا أنّ النهي التكليفي يُوجب الفساد وأنه لا بدّ في صحّة العقد من الإباحة، فهذا يثبت حتى بالنسبة لتصرّف المالك أو المأذون من قبله، فليس الإذن من الشارع عدلاً للمالكية أو الإذن من المالك. وإن قصد به الثاني فالإذن الوضعي من الشارع لا بدّ منه حتى بلحاظ المالك أو المأذون من قبل المالك، فليس هذا شرطاً في عرض المالكية أو المأذونية من قبل المالك، وعدلاً لهما.

وإن قصد به الثالث وهو الإذن الولائي فالأولى التعميم للإذن من كلّ وليّ شرعي، لا التخصيص بالإذن من الشارع، وكذلك التعميم لنفس كون العاقد وليّاً على صاحب المال.

إلا أن يُقال: إنّ هذا كلّّه يعود إلى الإذن الولائي من الشارع.

وعلى أية حال فالتعبير الأفضل والأوضح ما ذكرناه من أنّ العاقد يجب أن يكون مالكاً أو وليّاً أو مأذوناً من قبل المالك أو الولي.

الدليل العامّ على هذا الشرط:

والدليل على شرط المالكية أو ما يحلّ محلّها من الولاية أو الاذن وعدم كفاية اقتران العقد بمجرد الرضا الباطني من قبل المالك أنّ إطلاقات أدلّة المعاملات من قبيل: ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾^(١٩) أو ﴿تِجَارَةٌ عَنْ تَرَاضٍ﴾^(٢٠) أو ﴿أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾^(٢١) تدلّ بالمناسبات العرفية على أنّ كلّ أحد تنفذ بشأنه المعاملة المرتبطة به، لا كلّ

معاملة أوقعها أحد على ماله ولو مقترناً برضاه الباطني .

ويمكن أن يُقال في خصوص ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾: إنَّ مقابلة الجمع بالجمع تُفيد التوزيع، من قبيل: ﴿اغْسِلُوا وُجُوهَكُمْ﴾^(٢٢) إلا أنَّ هذا يجب أن يرجع في الحقيقة إلى ما ذكرناه من المناسبات العُرفية، وإلا فليس كلَّ مقابلة للجمع بالجمع تُفيد التوزيع، فلو قال مثلاً: (اتركوا شرب الخمر) فليس معنى هذا: أنَّ كلَّ أحد يترك شرب خمره هو، أمَّا لو أراد شرب خمر الآخرين فهو غير مشمول لهذا النهي .

ويمكن أن يُقال أيضاً في خصوص ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾: إنَّ الوفاء لا معنى له إلا إذا كان العقد عقده، والعمل بعقد الغير ليس وفاء، فإذا لم تشمل الإطلاقات العقد الذي يُجريه غير المالك رجعنا فيه إلى أصالة الفساد .

ما يحلّ محلّ الملك :

هذا، ويحلّ محلّ الملك أمران: الولاية والإذن :

أمَّا الولاية فلأنَّ نفس دليلها هو الذي يجعل الوليَّ بحكم المالك بالحكومة، فيصبح تصرف الوليَّ صحيحاً ونافاذاً و واجب الوفاء؛ بمقتضى القاعدة بالقياس للوليّ أوّلاً ثمَّ بالقياس للمولى عليه بعد خروجه عن الحجر .

وأما الإذن فلا شكَّ فقهيّاً في أنَّ إذن مَنْ بيده الأمر يكفي في صحّة العقد، أي: إنَّ عقد المأذون من قِبَل مَنْ بيده أمر ذلك العقد يكون بمنزلة عقده مباشرة، وهذا من ضروريات الفقه التي لا داعي للاستدلال عليها، وعليه السيرة القطعية العقلائية والمتشرّعية، بل سيرة المعصومين عليهم السلام إمّا مطلقاً أو في خصوص الوكالة لو افترضناها أخصّ من مطلق الإذن؛ فإنَّهم عليهم السلام لم يكونوا دائماً يباشرون عقودهم ومعاملاتهم بأنفسهم، ولكن مع هذا نريد أن نبحث عمّا

إذا كان دليل آخر غير البداهة الفقهية والسيرة القطعية وعمل المعصوم عليه السلام دالاً على كفاية الإذن وحلوله محلّ الملك، وفائدة ذلك هي إنّ مجرد الضرورة أو السيرة أو عمل المعصومين عليهم السلام أدلةً لبيّة قد يُقال إنّها لا إطلاق لها يشمل الإذن المتأخّر المسمّى بالإجازة، فلو استطعنا أن ننتهي إلى دليل لفظي على ذلك فقد يُفيدنا ذلك في بحث الإجازة المتأخّرة.

الدليل الخاصّ على كفاية إذن المالك :

يُمكن أن يستدلّ على أنّ إذن المالك يصحّ العقد الذي يُجريه المأذون ويحلّ محلّ الملك - بقطع النظر عن تلك الوجوه اللبّية وبقطع النظر عمّا إذا فرضنا دلالة دليل خاصّ على كفاية الإجازة المتأخّرة فتثبت بالأولوية كفاية الإذن - بأمور:

الأمر الأوّل:

ما ذكره السيد الخوئي من دعوى أنّ الإذن في الاعتباريات أو التصرفات القانونية يصحّ إسناد ذلك الأمر الاعتباري أو التصرف القانوني إلى الآذن حقيقة، فمن باع وكيله أو المأذون من قبله بيته يصحّ أن يقول حقيقة: بعث بيتي، ومن طلق وكيله أو المأذون من قبله زوجته يصحّ أن يقول حقيقة: طلقت زوجتي، وبهذا يدخل العقد تحت الإطلاقات التي أشرنا إليها، فعقد الوكيل أو المأذون وإن لم يكن بما هو فعل مادّي منسوباً حقيقة إلى المالك، ولكنّه بما هو إيجاد أمر اعتباري أو تصرف قانوني يُنسب إليه حقيقة، فيشمله قوله ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ (٢٣) أو ﴿تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ﴾ (٢٤) أو نحو ذلك (٢٥).

أقول: إنّ الأمر الاعتباري الذي يُفترض وجوده في مورد العقود يكون له

وجود في عوالم ثلاثة:

أ - فله وجود في عالم اعتبار المتعاقدين أنفسهم، فهما يعتبران النقل والانتقال مثلاً.

ب - وله وجود في عالم اعتبار العرف والعقلاء حيث يوافقون على ما فعله المتعاقدان، فيعتبرون المال مثلاً قد انتقل من البائع إلى المشتري.

ج - وله وجود في عالم اعتبار الشارع حيث أمضى ما فعله.

فقد يُوجد ذلك النقل الاعتباري في بعض هذه العوالم دون بعض، كما لو تباع صبيان وفُرض بيع الصبي باطلاً حتى في نظر العقلاء، فالنقل الاعتباري وجد في لوح اعتبار المتعاقدين، ولكنه لم يُوجد في لوح اعتبار العقلاء ولا الشارع، وكما لو تباع شخصان الخمر فحصل النقل والانتقال في لوح اعتبار المتعاقدين وفي لوح اعتبار العقلاء، ولم يحصل ذلك في لوح اعتبار الشارع.

فإن كان المقصود من صحّة إسناد الأمر الاعتباري إلى الاذن حقيقة صحّة إسناد الوجود الاعتباري الذي هو في لوح اعتبار المتعاقدين إليه، فعلمه من الواضح أنّ هذا الأمر الاعتباري إنّما يكون من فعل الوكيل لا الموكل، ومن فعل المأذون لا الآذن، ولا يصحّ إسناده حقيقة إلى الموكل والآذن.

وإن كان المقصود صحّة إسناد الأمر الاعتباري الذي تولّد في لوح اعتبار العقلاء إليه فهذا صحيح، ولكن إنّما يصحّ هذا الإسناد إليه حقيقة في طول أنّ العقلاء يرون أنّ إذنه جزء موضوع لوجود ذلك الأمر الاعتباري. ولولا اعترافهم بذلك لما اعترفوا بأنّ هذا الأمر الاعتباري مسند إليه.

إذن، فتمامية هذا الوجه بناء على تفسير الأمر الاعتباري بما في لوح اعتبار

العقلاء تتوقف على كفاية الإذن بحسب ارتكاز العقلاء، ولا أقصد بذلك أن هذا الدليل رجع إذن إلى الاستدلال بالسيرة والارتكاز للكاشفين - ولو بعدم الردع - عن رأي المعصوم، فلنفترض أن السيرة والارتكاز لا يكشفان عن رأي المعصوم وأن عدم وصول الردع ليس دليل الإمضاء.

وإنما المقصود أن هذه السيرة أو هذا الارتكاز أو يجب إسناد البيع الاعتباري مثلاً إلى الإذن، فدخل في إطلاق مثل: ﴿أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾^(٢٦).

وأما الوجود الاعتباري الشرعي لهذا النقل والانتقال فإن كان موضوعه الوجود الاعتباري العقلاني فقد تم في المقام الإطلاق الحكمي؛ لأن الأمر الاعتباري العقلاني قد استند حقيقة إلى الآذن، فدخل تحت إطلاق ﴿أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾ الذي كان معناه أحل الله لكل أحد البيع الراجع إليه، أي المنسوب له من ناحية، والواقع على ما في سلطته من ناحية أخرى.

وإن كان موضوعه الوجود الاعتباري في لوح اعتبار المتعاقدين كما هو كذلك يقيناً في ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾^(٢٧)؛ فإن العقد عبارة عن قرار مرتبط بقرار، وهذا راجع إلى المتعاقدين لا إلى العقلاء، فيتّم في المقام عندئذ الإطلاق المقامي، وأقصد بذلك أن قوله: ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ يفهم منه العرف خطأ تامة ملاك الإطلاق الحكمي على أساس عدم تمييزه الدقيق بين العوالم التي شرحناها، فإن لم يكن يقبل الشارع بفهم الإطلاق من كلامه كان عليه أن ينصب قرينة مانعة عن الوقوع في هذا الخطأ، فعدم نصبه لها دليل الإطلاق.

هذا، والفارق المهم الذي يترتب على التمييز بين التقريب الذي ذكره السيد الخوئي لهذا الوجه وهو مجرد دعوى أن الشيء الاعتباري يكفي في صدق

انتسابه حقيقة إلى الشخص إذنه وإجازته، والتقريب الذي نحن ذكرناه هنا من أن ما ينتسب إلى الشخص حقيقة بالإذن والإجازة إنما هو الأمر الاعتباري الموجود في لوح اعتبار العقلاء، وذلك بعد فرض أن العقلاء يرون كفاية الإذن والإجازة في تحقق ذلك هو ما سيظهر في بحث الفضولي، من أنه بناء على ما تبناه السيّد الخوئي نمتلك إطلاقات العقود لتصحيح عمل الفضولي بالإجازة المتأخّرة بقطع النظر عن دليل السيرة العقلائية، أمّا على مسلكنا فتمامية الإطلاقات توقّفت على تمامية السيرة، صحيح إن الاستدلال بالإطلاقات لم يصبح لغواً؛ فإن الاستدلال بها في عرض الاستدلال بالسيرة بعد إثبات إمضاءها بعدم الردع، فقد لا يقبل أحد أن عدم وصول الردع دليل الإمضاء ويقبل الإطلاقات، لكنني أقول: إن من يؤمن بدلالة السيرة وكفاية عدم وصول الردع لا يستفيد فائدة إضافية من الإطلاقات، فإنّه إن ثبتت السيرة على صحّة الفضولي بالإجازة المتأخّرة كفت لإثبات الحكم، وإلا لم تتمّ الإطلاقات، في حين أنه على مسلك السيّد الخوئي تتمّ الإطلاقات حتى لو لم تثبت السيرة.

الأمر الثاني:

إنّ العقد عهد، والعهد أمر تكويني نفسي، والمتعهد الحقيقي في باب العهود التي تقام بواسطة نائب أو وكيل إنما هو الموكل أو الآذن، وليس الوكيل أو المأذون في إجراء الصيغة، بل و حتى الوكيل المطلق الذي يتعهد ويلتزم هو بالوفاء بالعهد لا يُمكن افتراض أن موكله خارج عن دائرة العهد، فموكله قد أعطى تعهداً مسبقاً ولو إجمالاً بما سيفعله الوكيل المطلق، والمبرز لتعهد الموكل أو الآذن هو مجموع ما يصدر منه من الإذن أو التوكيل مع صيغة العقد

التي يُجريها المأذون أو الوكيل.

إذن، فالآذن أو الموكل قد أصبح هو طرفاً للعهد مباشرة، وهذا غير ما مضى دعواه في الوجه الأول من أن الإذن في الأمر الاعتباري يجعل الأمر الاعتباري منتسباً إلى الآذن حقيقة، بل العهد ليس أمراً اعتبارياً أصلاً، بل هو أمر حقيقي نفسي متقوم بالموكل أو الآذن، كما هو متقوم بالطرف الآخر، فإذا أصبح العقد على هذا الأساس منتسباً إلى الآذن حقيقة صحّ فيه التمسك بإطلاقات العقود.

إلا أن هذا الوجه من البيان لا يتم في جميع العقود؛ وذلك لأنّ العقد ليس دائماً عهداً بالمعنى الذي يكون أمراً تكوينياً نفسياً يتقوم بالموكل والآذن، بل قد يكون قراراً لأمر اعتباري بحت، فيجب عندئذٍ أن نرجع إلى الوجه الأول، ولا يُفيدنا هذا الوجه، ومثاله: البيع بناء على مشرب الفقه الإسلامي من كون البيع بنفسه نقلاً لا التزاماً بالنقل كما يقوله الفقه الغربي^(٢٨)، فالبيع ليس عهداً بمعنى الأمر التكويني النفسي، وهو الإلتزام بشيء على العهدة، بل هو نقل مباشر للعين إلى المشتري، وفي مثله لا يرد هذا الوجه، وإنما يختصّ هذا الوجه بمثل الأجير الذي يُنشئ الإلتزام بالعمل.

والواقع إنّ هذا الوجه مع الوجه الأول يشكّلان وجهاً واحداً متكاملًا؛ لأنّ العاقد إمّا أن يُنشئ أمراً اعتبارياً، أو يُنشئ العهد الذي هو عمل تكويني للنفس، أو يُنشئهما معاً، فإنشاء الأمر الأول هو مورد للوجه الأول، وإنشاء الأمر الثاني هو مورد للوجه الثاني، فلدينا إذن وجه واحد ذو جزئين، ويمتاز هذا الجزء عن الجزء الأول أو هذا الوجه عن الوجه الأول بأنّ الوجه الأول كان حسب مسلكنا لتقريره متوقفاً على ثبوت السيرة العقلانية كما مضى شرحه، في حين إنّ هذا الوجه ليس متوقفاً على ثبوتها؛ فإنّ التعهد أمر تكويني ومنتسب إلى الآذن

حقيقة، وليس أمراً اعتبارياً تتوقف صحّة انتسابه إليه على ما مضى من فرض ثبوت الاعتبار في لوح الاعتبار العقلائي.

الأمر الثالث:

ما أفاده السيّد الإمام الخميني عليه السلام، وهو إنّنا لو خَلينا وطبع الإطلاق اللفظي لأدلة العقود لاقتضت إمضاء عقد الفضولي والغاصب اللذين عقداً بلا إذن وإجازة، فضلاً عن العقد الصادر عن إذن المالك، والمناسبات العُرفية التي أخرجت العقد الذي يكون أجنبيّاً عنّا تماماً إنّما أخرجت العقد الأجنبي الصّرف، ولم تُخرج العقد الذي وقع بإذننا، فنتمسك في ذلك بالإطلاق.

وبكلمة أخرى: إنّ تقييد هذه الأدلة بأن يكون العقد عقداً له أو البيع بيعاً له أو التجارة تجارته لم يكن دليل لفظي، وإنّما بمجرد دعوى الانصراف على أساس المناسبات، ولا انصراف عن البيع المأذون بعد ما كان صحيحاً لازماً عرفاً وفي جوّ العقلاء^(٢٩).

أقول: إنّ هذا الكلام لا يتمّ كوجه مستقلّ عمّا سبق بالنسبة لـ ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾^(٣٠)؛ لأنّ القيد هنا وارد في اللفظ، لما مضى من أنّ الوفاء لا يصدق حقيقة إلاّ ممّن ينتسب إليه العقد حقيقة، بل لا يتمّ كوجه مستقلّ عمّا سبق حتى في غير ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ من قبيل: ﴿أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾^(٣١)؛ فإنّ القيد المستفاد بالمناسبات العُرفية لهذه الإطلاقات إنّما هو قيد استناد البيع أو المعاملة إليه، فعلى أيّ حال لا بدّ من إحراز هذا القيد بالرجوع إلى الوجهين السابقين، فهذا الوجه لا يتمّ إلاّ بإرجاعه إلى ما سبق.

هذه هي الوجوه التي أردنا التعرّض لها ممّا يدلّ على كفاية الإذن، وهذه

الوجوه تُثبت كفاية مطلق الإذن، لا خصوص الوكالة لو قلنا إنها أخص من الإذن.

وهناك وجه آخر يدل على كفاية مطلق الإذن، وهو روايات الوكالة؛ إمّا بدعوى أنّ الوكالة عقد إذني ولا تتجاوز حقيقتها مجرد الإذن، أو بدعوى إنها حتى لو كانت مشتملة على شيء زائد على مجرد الإذن فالمفهوم عرفاً بمناسبة الحكم والموضوع من أدلتها أنّ نكته نفوذها هي ما تشتمل عليه من الإذن، فالروح الحقيقية للوكالة التي عليها المعتمد إنّما هي الإذن.

ولكن هذا الوجه لا يُفيدنا في المقام؛ لما عرفت من أنّ هدفنا من هذا البحث ليست حقيقة معرفة كفاية الإذن في صحّة العقود؛ فإنّ هذه من الواضحات، وليست بحاجة إلى بحث علمي، وإنّما الهدف هو أن نرى هل يمكن توسيع الحكم المستفاد من دليل كفاية الإذن للإجازة المتأخّرة أو لا؟ وهذا التوسّع إن كان محتملاً فإنّما يُحتمل بلحاظ الوجوه الثلاثة التي ذكرناها، لا بلحاظ أدلة الوكالة الواضح عدم صدقها في مورد الإجازة المتأخّرة. هذا تمام الكلام في الإذن.

هل يقوم الرضا مقام الإذن؟

وقد يُقال: إنّ الرضا الباطني حاله حال الإذن، وتجري فيه نفس الوجوه التي ذكرناها لمصححة الإذن، وأقصد بذلك الوجوه الثلاثة التي فرغنا عن بحثها قبل أسطر، لا الوجوه اللبّية من مثل المسلمية والضرورة الفقهية؛ لوضوح عدم ورودها في الرضا الباطني البحث.

ولكن الصحيح إنّ تلك الوجوه لا تكفي لإثبات كفاية الرضا الباطني:

أما الأوّل - وهو كون الإذن مُوجباً لصحّة إسناد الأمر الاعتباري إلى الآذن -

فهو إنما يكون لأجل كون الإذن عملاً اختيارياً للآذن صدر منه لأجل تبني ذلك الأمر الاعتباري، فأوجب صحة إسناد ذلك الأمر الاعتباري إليه حقيقة، أما في مورد الرضا الباطني فلم يصدر منه عمل من هذا القبيل أصلاً، والرضا ليس إلا حالة نفسانية غير اختيارية، وليس عملاً صادراً منه بهدف تبني ذلك الأمر الاعتباري. إذن، فهذا الوجه لا يصح كفاية الرضا.

وأما الثاني - وهو كون الآذن طرفاً للتعهد - فهذا أيضاً لا يأتي في مجرد الرضا؛ لوضوح أن مجرد الرضا الباطني لا يؤثر في تحقق الطرفية في التعهد والميثاق.

وأما الثالث - وهو دعوى شمول الإطلاقات للعقد في المقام؛ لأن المناسبات العرفية التي تصرف الإطلاق عن العقد الذي يكون أجنبياً بحثاً عن المالك لا تأتي هنا - فقد أفاد السيد الإمام الخميني^(ع): إن هذا يشمل مجرد الرضا كما يشمل الإذن، ولا وجه للانصراف، سواء في مورد الإذن أو الرضا بعد كون المعاملة صحيحة لازمة عرفاً وفي جوّ العقلاء^(٣٢).

أقول: إن كون المعاملة صحيحة لازمة عرفاً وفي جوّ العقلاء في موارد الإذن مقبول لدينا، أما كونها كذلك في موارد مجرد الرضا الباطني من دون إذن فهو غير مقبول لدينا، ولو كان مقبولاً لكفى بنفسه دليلاً على الصحة حتى مع غرض النظر عن الإطلاقات؛ وذلك على أساس إثبات إمضاء السيرة والإرتكاز بعدم الردع.

نعم، التشكيك في هذا الإرتكاز والسيرة لا يضر بالاستدلال بالإطلاقات في المقام؛ إذ ليس من شرط التمسك بها وجود ارتكاز عرفي وعقلاني على طبقها،

وإنما المهمّ عدم وجود ارتكاز ومناسبة عقلائية ترفضها.

ولكن على أية حال قد مضى منّا أنّ هذا الوجه الثالث لا يتمّ كوجه مستقلّ عن سابقه.

وقد يُستدلّ على كفاية الرضا الباطني من قِبَل المالك المقارن لعقد الفضولي بقوله تعالى: ﴿إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ﴾ (٣٣) ويقوله عليه السلام: «لا يحلّ مال امرئ مسلم إلا بطيبة نفسه» (٣٤)؛ وذلك باعتبار أنّ الرضا أو الطيب الباطني كافٍ في دخول المعاملة في المستثنى.

ويرد على الأوّل ما عرفته من أنّ المناسبات العرفية تقتضي كون المنصرف من مثل هذه الإطلاقات ما إذا كانت التجارة تجارته والبيع بيعه والعقد عقده، ومجرّد الرضا الباطني غير كافٍ في استناد التجارة إليه.

وأما الوجه الثاني وهو التمسك بقوله: «لا يحلّ مال امرئ مسلم إلا بطيبة نفسه»؛ فإن حملناه على الحلّ التكليفي فحسب، فمن الواضح عدم دلالته على المدعى، وإن حملناه على الأعمّ منه ومن الحلّ الوضعي فقد يُقال: إنّ مقتضى إطلاق المستثنى كفاية الرضا الباطني في دخول المورد في المستثنى.

وقد أجاب عليه السيد الخوئي - على ما ورد في المصباح (٣٥) - أنّ مثل هذا التركيب لا يدلّ على الحصر ولا يُستفاد منه عدا كون المستثنى شرطاً، وهو لا يُنافي فرض شرط آخر.

ولم يذكر ما هو السرّ في عدم الدلالة على الحصر، وما هو الضابط في ذلك، وأشار في المحاضرات (٣٦) إلى ضابط لذلك، وهو أنّه في موارد نفي الحقيقة ليس الاستثناء حقيقياً ودالاً على الحصر، وإنّما هو صورة استثناء، وإنّما هو

إشارة إلى الشرطية والجزئية من قبيل: «لا صلاة إلا بطهور»^(٣٧)، و«لا صلاة إلا بفاتحة الكتاب»^(٣٨)، فكأنه يقصد أن قوله: «لا يحل مال امرئ مسلم» أيضاً داخل في نفس الحقيقة، ولو بأن يكون مقصوده من نفي الحقيقة ما يشمل نفي الصّحة.

ولكن هنا أيضاً لم يُوضّح ما هو السرّ في عدم كون الاستثناء في موارد نفي الحقيقة استثناءً حقيقياً أو عدم دلالته على الحصر، وكونه فقط بصدد بيان الشرطية أو الجزئية، ولم يُوضّح أيضاً أن قوله: «لا يحل مال امرئ مسلم» لما يلحق بنفي الحقيقة، مع أنه في قسم من مدلوله - وهو الحلّ التكليفي - لا ربط له بنفي الحقيقة، فهل إن نفي الجواز أيضاً كنفى الصّحة ملحق بنفي الحقيقة؟! ثم نفي الصّحة لماذا يلحق بنفي الحقيقة؟!

إن قيل: إنّه نفي لحقيقة الصّحة قلنا: إذن كلّ نفي نفي للحقيقة حتى في مثل (ما جاء القوم إلا زيداً)؛ لأنّه ينفي حقيقة المجيء وإن قصد بنفي الحقيقة تحديد المفهوم لا المصداق كي لا يصدق في مثل (ما جاء القوم) فنفي الصّحة أيضاً ليس تحديداً لمفهوم الصّحة، بل هو تعيين للمصداق.

وعلى أيّة حال، فالذي ذكرنا لدى بحثنا عن إطلاقات العقود هو الاستفادة من حرف الباء في مثل «لا صلاة إلا بطهور» أو «بفاتحة الكتاب»، فـ (الباء) يُعطي معنى التقييد، والجملة باقية على دلالتها على الحصر وعلى إطلاقها. إلا أنّ الحكم الذي ثبت للمستثنى إنّما هو تقييد نقيض حكم المستثنى منه به، فمفاد الجملة إنّما هو تقييد صّحة الصلاة بالطهور أو الفاتحة، وهذا مطلق يشمل الصلاة المستدبرة للقبلة مثلاً.

لكن ليس معنى ذلك صحّة الصلاة المستدبرة للقبلة إذا كانت مع الطهور، وإنما معناه أنّ الصلاة المستدبرة للقبلة أيضاً لو صحّت فهي مقيدة بالطهور. ومن هنا فصلنا بين مثل «لا صلاة إلا بطهور» أو «بفاتحة الكتاب»، ومثل ﴿لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ﴾ (٣٩)؛ حيث يوجد هنا حرف الباء ويكون الحكم المحكوم به على المستثنى هو نقيض حكم المستثنى منه، لا تقيده به وهو حلّ الأكل، فهذا يدلّ على ثبوت الحليّة في كلّ موارد صدق التجارة عن تراض، في حين إنّ الأوّل لا يدلّ على ثبوت الصحّة في كلّ موارد تحقّق الطهور أو الفاتحة.

وبما أنّ الحديث الذي نتكلّم عنه في المقام - وهو «لا يحلّ مال امرء مسلم إلا بطيبة نفسه» - مشترك مع «لا صلاة إلا بطهور» أو «بفاتحة الكتاب» في النكته التي شرحناها؛ وذلك لمكان (الباء). إذن، يكون مفاد النص اشتراط الحلّ بطيب النفس، لا عدم اشتراط شيء فيه غير الطيب، فلا يدلّ الحديث على كفاية الرضا الباطني.

وهناك أحاديث أخرى قد يُتمسك بها لإثبات كفاية الرضا الباطني من قبيل المالك المقارن لعقد الفضولي من قبيل:

١ - رواية عروة البارقي، قال: «قدم جلب فأعطاني النبي ﷺ ديناراً، فقال: اشتر بها شاة، فاشترت شاتين بدينار، فلحقني رجل فبعت أحدهما منه بدينار، ثم أتيت النبي ﷺ بشاة ودينار، فردّه عليّ وقال: بارك الله لك في صفقة يمينك، ولقد كنت أقوم بالكناسة - أو قال بالكوفة - فأربح في اليوم أربعين ألفاً» (٤٠).

وفي نقل آخر مشابه لهذا النقل: «بعث رسول الله ﷺ معه بدينار يشتري

له أضحية - وقال مرة - أو شاة - فاشتري له اثنتين، فباع واحدة بدينار وأتاه بالأخرى، فدعا له بالبركة في بيعه، فكان لو اشتري التراب لربح فيه»^(٤١).

وعنه في نقل آخر قال: «عرض للنبي ﷺ جلب فأعطاني ديناراً وقال: أي عروة أئتِ الجلب فاشتر لنا شاة، قال: فأتيت الجلب فساومت صاحبه فاشتريت منه شاتين بدينار، فجئت أسوقهما - أو قال أقودهما - فلقيني رجل فساومني فأبيعه شاة بدينار، فجئت بالدينار فقلت: يا رسول الله ﷺ هذا ديناركم وهذه شاتكم. قال: كيف صنعت؟ قال: فحدثته الحديث. فقال: اللهم بارك له في صفقة يمينه. فلقد رأيتني أقف بكناسة الكوفة فأربح أربعين ألفاً قبل أن أصل إلى أهلي»، وكان يشتري الجوازي ويبيع^(٤٢).

ونُسب ما يشبه هذه القصة إلى حكيم بن حزام؛ حيث روي أن النبي ﷺ بعث معه بدينار يشتري له أضحية فاشتراها بدينار وباعها بدينارين فرجع فاشتري أضحية بدينار وجاء بدينار إلى النبي ﷺ، فتصدق به النبي ﷺ، ودعا أن يُبارك له في تجارته^(٤٣).

وهذه القصة سواء اتحدت أو تعددت يُستدل بها على المقصود؛ باعتبار إحراز الرضا المقارن في ما فعله عروة أو حكيم بن حزام مما كان خارجاً عن أمر رسول الله ﷺ، والنبي ﷺ أقره على فعله، ولم ينهه عما صدر منه من التصرف في العوضين بحجة أن العقد كان باطلاً، فلو كان النبي ﷺ معتمداً على تصحيح العقد الفضولي بالإجازة المتأخرة لا على صحته بالرضا المقارن لكان المفروض أن يُنكر أولاً على عروة أو حكيم بن حزام باعتبار حرمة ما فعله من التصرف، ويُصحح ثانياً العقد بالإجازة، في حين إنّه لم يصدر منه إنكار وردع من هذا القبيل.

وخير ما أُجيب به على دلالة هذا الحديث هو أنّ التصرف المادي في مال الغير يكفي في تحليله الرضا الباطني، ولا يتوقف على الإذن، وإنما المدعى في المقام توقف صحة العقد وخصول النقل والانتقال على الإذن، فلعلّ النبي ﷺ إنما لم يردع عروة أو حكيم بن حزام عمّا فعله من التصرف المادي في المال على أساس علمه بالرضا ثم بنى على صحة المعاملة بتصحيحه هو ﷺ للعقد بالإجازة المتأخّرة^(٤٤).

وعليه، فغاية ما يُمكن افتراض دلالة هذا الحديث عليه هو إنّنا نفهم إجمالاً من هذا الحديث أنّه إمّا الإجازة المتأخّرة تكون مصححة لعقد الفضولي، أو الرضا المقارن يكون مصححاً له؛ إذ لو لم يكن شيء منهما مصححاً لبطل العقد، في حين إنّ النبي ﷺ بنى عملاً على صحّته، ولم يُصدر ردعاً عمّا فعله عروة أو حكيم. وعلى أية حال فالقصة غير ثابتة سنداً.

٢- الروايات الدالّة على صحّة نكاح العبد بمجرد علم مولاه وسكوته^(٤٥).

و خير ما اجيب به عليها هو أنّ مشكلة عقد الفضولي - على ما اتضح من الأبحاث السابقة - أنّ عقده غير مستند إلى المالك، في حين أنّ مشكلة نكاح العبد قد تكون مجرد الحاجة إلى رضا المولى وقد فرض علمه و سكوته كاشفاً عن الرضا^(٤٦).

٣- روايات دلالة سكوت البكر على الرضا لدى استثمارها في النكاح^(٤٧).

والجواب: إنّ سكوتهما لدى استثمارها في النكاح يُعتبر تصدياً منها لإبراز الرضا، ولا نعني بالإذن غير ذلك.

٤- ما ورد بسند تام عن محمّد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام في حديث قال:

«سأله رجل من أهل النيل عن أرض اشتراها بغمّ النيل وأهل الأرض يقولون: هي أرضهم، وأهل الأسنان يقولون: هي من أرضنا؟ فقال: لا تشتريها إلا برضا أهلها» (٤٨).

وقد أتضح الجواب على ذلك ممّا مضى في حديث: «لا يحلّ مال امرئ مسلم إلا بطيبة نفسه» (٤٩)؛ فإنّ (الباء) دليل التقييد، ويكون معنى الحديث عندئذٍ: إنّ رضا أهلها شرط وقيّد في صحّة بيعها، لا أنّ رضا أهلها كافٍ في صحّة البيع بلا حاجة إلى إبراز منهم، وقد مضى شرح ذلك.

٥ - مرسلّة الاحتجاج عن محمّد بن عبد الله بن جعفر الحميري عن صاحب الزمان - عليه السلام - في مكاتبة له: «الضيعة لا يجوز ابتياعها إلا من مالكها أو بأمره أو رضا منه» (٥٠).

والجواب على هذا الحديث أيضاً كالجواب على سابقه؛ لأنّه أيضاً يشتمل على حرف (الباء).

إلا أنّه قد يُقال: إنّ هذا الحديث يختلف عن سابقه بعطف كلمة «رضا منه» على كلمة «بأمره»، فإذا كان المقصود من أمره إنّه لم يبقَ فرد آخر يُعطف عليه بكلمة «رضا منه» إلا الرضا الباطني، وهذا يقتضي كفاية الرضا الباطني من دون حاجة إلى الإذن، وإلا لم يكن معنى معقول لعطف الرضا على الإذن - (أو) بعد فرض كون حمله على ما يشبهه عطف المرادف على المرادف - (أو) خلاف الظاهر.

والجواب: إنّ الظاهر من كلمة بـ «أمره» كون البيع يطلب منه، وعطف كلمة «رضا منه» يقتضي عدم اشتراط خصوص الطلب، فقد يكون البيع برضا منه

دون طلبه، وهذا تحته حالتان: إحداهما ثبوت الرضا وحده، والثانية ثبوت إبراز الرضا أيضاً، وهو غير الطلب، وعندئذ يأتي ما ذكرناه من أن حرف (الباء) يدل على أن المقصود كون الرضا شرطاً وقيداً من دون نفي قيد آخر، وهو الإبراز.

وقد تحصل لدينا إلى الآن: أن الرضا المقارن للعقد غير كافٍ لصحة العقد، وأن صحة العقد مشروطة بالملك أو الولاية أو الاذن.

تأخر هذا الشرط عن العقد:

وبعد هذا يقع الكلام في أن هذا الشرط لو كان مفقوداً لدى تحقق العقد ولكنه وجد بعد ذلك، فهل وجوده المتأخر يُصحح العقد أو لا؟

والكلام في ذلك تارة يقع في حصول الملك أو الولاية متأخراً من دون إجازة جديدة للمعاملة بعد حصول ذلك، وأخرى يقع في الإجازة المتأخرة عن العقد، وهذا ما يُسمى بعقد الفضولي، والذي يُبحث مستقلاً تحت هذا العنوان. ونقتصر هنا على البحث الأوّل فحسب، وهو (لحوق الملك أو الولاية).

لحوق الملك أو الولاية متأخراً عن المعاملة:

ويقع البحث في أن مجرد حصول الملك أو الولاية بعد العقد هل يكفي في تصحيح العقد أو لا؟

فقد يُقال: إن مقتضى القواعد كفايته؛ باعتبار أن حصول الملك أو الولاية بعد العقد كافٍ في انتساب العقد إلى المالك أو الولي، لأن العاقد كان هو نفس هذا الشخص، وإذا انتسب العقد إليه دخل في الإطلاقات. نعم، يُشترط في

فرض الولاية كون العقد في صالح المولى عليه مثلاً حين تحقّق الولاية، ولا يكفي كونه في صالحه حين العقد وقبل الولاية.

وتأخّر الملك أو الولاية عن العقد يتحقّق في عدّة فروع بعضها يناسب المقام، وبعضها يناسب مبحث شرائط المحل^(٥١):

الفرع الأوّل: أن يكون المال مملوكاً لغيره فيبيعه قبل أن يملكه ثم يتملّكه، وهذا هو المقصود ممّا تعارف في لسان فقهاءنا من عنوان (مَنْ باع شيئاً ثم ملك).

والفرع الثاني: أن يكون المال من المباحات الأولى فيبيعه ثم يحوزه، كما لو باع سمكة ثمّ صادها.

والفرع الثالث: أن يكون الشيء مملوكاً له على تقدير وجوده وإنّما العيب أنّه غير موجود، من قبيل: مَنْ باع ثمار أشجاره قبل تكوّنها، أو باع أولاد حيواناته قبل حبلها.

أمّا ما عدا هذه الفروع الثلاثة فيرجع الأمر فيه حسب تصوّرات فقهاء الإسلامى إلى بيع ما في الذمة، أي: إنّ المبيع غير المملوك فعلاً للبائع إن لم يضاف إلى عين خارجية أو نماء عين خارجية، إذن هو مضاف إلى الذمة في مقام البيع، وهذا يكون خارجاً عن مبحثنا؛ لأنّ كلّ إنسان يملك ذمّته بمعنى عام من الملك، وقد قلنا منذ البدء: إنّ مقصودنا من شرط الملك هو معنى عام من الملك^(٥٢)، لا خصوص المفصّل الخاص.

والفرع الأوّل من هذه الفروع الثلاثة يناسب المقام؛ باعتبار أنّ المحلّ لا عيب فيه فهو أمر مملوك، وإنّما العيب في العاقد حيث لم يكن مالكاً، ولكن الفرعين

الثاني والثالث يناسبان بحث شرائط المحل؛ لأنَّ العيب في المحلَّ حيث كان من المباحات الأولى، وكانت نسبته للكُلِّ على حدِّ سواء أو كان غير موجود.

ومقتضى القاعدة في كلِّ هذه الفروع حسب تصوّرات الفقه الوضعي هو الصّحة؛ حيث أرجعوا العقود الناقلة إلى التعهّد بالنقل، والتعهّد بالنقل لا يُنافي عدم دخول العين في ملك العاقد بالفعل، فبإمكانه أن يتعهّد بنقل هذه العين إلى ملك المشتري ولو بعد شرائها أو بعد حيازتها، أو نقل هذه الثمرة إليه بعد تكوّنها. نعم، لو تعهّد بالنقل الحالي بطل؛ لعدم إمكانه. واستثنوا من ذلك بيع الوارث مال مورّثه قبل موته؛ لكونه خلاف الآداب ومُوجباً لانتظار موت المورّث، ومُوجباً في كثير من الأحيان لتبديد الوارث من الآن ما يحتمل تملّكه إياه في المستقبل^(٥٣).

أمّا في فقهنّا الإسلاميّ فالعقود الناقلة هي ناقلة ابتداءً، وليست تعهّداً بالنقل. وعلى هذا الأساس فمقتضى القاعدة في الفرعين الأوّلين هو البطلان؛ إذ حينما أنشأ النقل لم يكن مالكاً، وحينما ملك لم يكن المفروض تبنيّه لما فعل وانتحاله إياه، فصحيح إنّ هذا النقل منسوب إلى المالك كما مضى إلاّ أنّه إنّما يكون منسوباً إلى ذات المالك، وليس منسوباً إلى المالك بما هو مالك كي يكون مشمولاً للإطلاقات.

وبهذا تنحلّ شبهة أنّه ما الفرق بين الإذن - في بحث الفضولي - والمالك؛ حيث يُقال بكفاية الإذن المتأخّر وهو الإجازة، ولا يُقال بكفاية الملك المتأخّر بناء على أنّ كفاية الإجازة تكون ثابتة على القاعدة؟! فإنّ الجواب هو:

إنّ الإجازة المتأخّرة تنسب الأمر الاعتباري أو التعهّد إلى المالك بما هو

مالك، فيوجب دخول ذلك في الإطلاقات، لكن الملك المتأخر من دون إجازة بعد حصول الملك لا ينسب إلى المالك بما هو مالك. وفي الحقيقة هذه الشبهة سارية في كل الشروط.

والجواب نفس الجواب، فمثلاً يتوجه السؤال عن أنه ما الفرق بين شرط الإذن وشرط البلوغ؟! حيث يكفي الإذن المتأخر وهو الإجازة، ولا يكفي البلوغ المتأخر ما لم يُجز العقد بعد البلوغ؟!

والجواب هو: إن الإذن المتأخر يُصحّ انتساب العقد إليه بما هو بالغ، في حين أن البلوغ المتأخر لا يُصحّ انتساب العقد إليه بما هو بالغ وإن كان العقد منسوباً إلى ذات البالغ لصدوره منه قبل بلوغه. هذا بلحاظ التمسك بالإطلاقات. وكذلك الحال بلحاظ التمسك بالسيرة إن كانت ثابتة في مورد الفضولي، فيقال: إن موضوع هذه السيرة وإن لم يكن هو الانتساب في الأمور الاعتبارية بناءً على ما اخترناه من أن الانتساب في طول السيرة، ولكن موضوعها هو الانتحال والتبني، وفي الإجازة المتأخرة تمّ انتحال المالك وتبنيّه للعقد بما هو مالك، وهذا بخلاف سائر الشروط لو تأخرت.

وأما بلحاظ الأمور التعهيدية فموضوع السيرة أيضاً هو الانتساب، فيأتي فيه عين ما ذكرناه في الإطلاقات.

هذا كله في ما إذا أجرى عقداً ناقلاً على ما لا يملكه ممّا هو مملوك للآخرين أو ما كان من المباحات الأصلية، وقد عرفت أن مقتضى القاعدة عدم نفوذه، ويدعم ذلك ما ورد في بعض الروايات من المنع عن بيع ما لم يستوجهه، ومورد الروايات هو بيع مال الآخرين^(٥٤).

وأما إذا أجرى التعهد بالنقل فمقتضى القاعدة نفوذ ذلك، ويجب عليه عندئذٍ أن يشتريه إن كان مملوكاً لغيره أو يحوزه إن كان من المباحات كي يفى بوعده.

ولكن في تلك الروايات التي أشرنا إليها ما يمنع بإطلاقه عن التعهد أيضاً وأنه لا بد أن يكون هو بعد تملكه وكذلك من يشتريه منه بالخيار إن شاء فعل وإن شاء ترك^(٥٥)، ومورد الروايات هو بيع مال الآخرين، وهل يُتعدى من ذلك إلى باب الإرث فلا يجوز تعهد الوارث بأموال المورث لشخص بالنسبة لما بعد موت المورث أو إلى باب حيازة المباحات فلا يجوز التعهد ببيع ما سيحوزه مثلاً أو لا؟

لا بد من الرجوع في ذلك إلى فهم العرف، فإن ساعد فهم العرف على التعدي يُتعدى من مورد الروايات بقدر مساعدة العرف على ذلك.

وهناك أسلوب ثالث لإجراء التعامل على ما لا يملكه ممّا هو مملوك للغير أو من المباحات الأوّلية، وهو أن يُنشئ نقل هذا المال لا على الإطلاق أو بقيد الحال، بل بقيد الاستقبال، فالتعامل الذي يُجرىه على هذا السمك الذي لم يصده بعد مثلاً أو هذا الكتاب الذي لم يشتريه بعد ليس عبارة عن نقله بقيد الحال أو على الإطلاق كما هو الأسلوب الأوّل، ولا التعهد بالنقل والتملك مستقبلاً كما هو الحال في الأسلوب الثاني، بل هو عبارة عن نقله بلحاظ الزمان المستقبل، أي: إنّه من الآن ينقل ملكية هذه العين التي كان المفروض أن تثبت له بالحيازة أو الشراء إلى الشخص الآخر، فإنشاء التملك (وليس التعهد بالتملك) ثابت من الآن، ولكن بلحاظ المستقبل، نظير الوقف على البطون بالنسبة للبطون المتأخّرة، ونظير الوصية بالملك إن صحّت الوصية بالنتيجة، أو الوقف المنقطع

الأوّل لو صحّ، ونظير التحرير الاستقبالي في التدبير والمكاتبة.

وهذا لو تمّ عُرفاً وعقلائياً دخل في الإطلاقات، ولم يرد على دخوله في الإطلاقات إشكال عدم انتساب هذا العقد إلى المالك؛ فإنّه لم يتصرّف حينما تصرّف بنقل هذا المال إلا بلحاظ زمان مالكيته، وهذا كافٍ في شمول الإطلاق له لو تمّت عُرفيته وعقلائيته.

ولكنّ العيب في ذلك ما مضى منّا في بحث الإطلاقات من أنّ إطلاقات أدلّة العقود إنّما تدلّ على احترام العقد بما هو ربط قرار بقرار، أمّا إنّ نفس متعلّق القرار هل هو مباح في ما هو على وزان شرط الفعل، أو قابل للنفوذ في ما هو على وزان شرط النتيجة، فهذا خارج عن عهدة أدلّة العقود، فلو ملك شخص حرّ نفسه لشخص آخر بثمن مثلاً لم يدلّ إطلاق أدلّة العقود على صحّة ذلك؛ لأنّ أصل تحوّل الحرّ إلى العبد أمر غير شرعي، وكذلك الحال فيما نحن فيه، أي: لا بدّ من قيام دليل على أصل مشروعية خلق ملكية ما لا يملكه من الآن بلحاظ زمان مالكيته، فلو ثبت ذلك ببناء عُرفي وعقلائي مع عدم الردع دخل هذا التعامل في إطلاق أدلّة العقود، بل ثبتت السيرة غير المردوعة على نفس هذا التعامل، فثبتت صحّته حتى لو لم تكن لدينا إطلاقات، ولكن لم يثبت بناء عقلائي على ذلك.

هذا تمام الكلام في الفرعين الأولين.

وأما الفرع الثالث وهو نقل الأثمار والنماءات قبل وجودها فإن كان المقصود بذلك التعهّد بنقلها بعد وجودها فلا إشكال في ذلك، والروايات المانعة عن البيع قبل التملك الواردة في بيع ملك الغير قبل شرائه لا علاقة لها بالمقام، واحتمال

الفرق موجود، فلا معنى للتعدّي من موردها إلى المقام.

وإن كان المقصود بذلك النقل الحالي أو النقل المطلق بناء على أنه يُنتج نتيجة النقل الحالي فهذا وإن لم تكن فيه استحالة فلسفية حتى بناء على عدم مملوكيتها الآن؛ لأنّ النقل ليس عداً أمر اعتباري كالملكية نفسها، ولا استحالة في تمليك ما لا يملكه، لكنّه قد يُقال: إنه ليس عُرفياً إلا إذا فرض مملوكيتها من الآن لمالك الأصل، وكذلك ليس العقد الصادر منه مستنداً إليه بما هو مالك لها، ولا عقداً صادراً منه بلحاظ زمان مالكيته إياها، فهو غير مشمول للإطلاقات، وبكلمة أخرى: يأتي فيه نفس ما ذكرناه في الفرعين الأولين.

ولكن يُمكن أن يُقال في مقابل هذا الكلام بأحد أمرين:

الأمر الأول: أن يُدعى أنّ ملكية مالك الأصل للنماءات ثابتة عُرفاً قبل وجودها، سنخ ما قد يُقال في إيجار المنافع المستقبلية للأعيان، كما لو أجز بيته للسنة المقبلة من أنّ المنفعة المستقبلية للعين مملوكة من الآن لمالك العين، فبإمكانه أن يملكها للمستأجر، وإن كان هذا الكلام في المقيس عليه مورد تأمل؛ لأنّ منفعة العين التي يُمكن أن تكون مملوكة لمالك العين - ولو ملكية مندكة في ملكية العين - إنما هي قابلية العين للانتفاع بها الثابتة من الآن، واستمرارها في عمود الزمان ليس إلا كاستمرار نفس العين في عمود الزمان، وتمليكيها بلحاظ الزمان المستقبل ليس إلا كتَمليك نفس العين بلحاظ الزمان المستقبل للبطون المتأخّرة في الوقف على البطون، وليس هذا تمليكاً لما سيملكه مستقبلاً ولا يملكه الآن.

الأمر الثاني: أن يُدعى أنّ هذه النماءات وإن لم تكن مملوكة لمالك الأصل

الآن، ولكن حيث إنّ لها نحو إضافة إلى مالك الأصل باعتبارها نماءات لما يملكه كان هذا النحو من الإضافة مصحّحاً لتمليكه إيّاها، فيملكها الغير رغم عدم مالكية البائع إيّاها، سنخ أنّ من يبيع منّا من الحنطة في ذمّته يملكه المشتري، مع أنّ البائع لم يكن ملكاً له لا ملكية اعتبارية سنخ ملكيته للأعيان، ولا ملكية حقيقية سنخ ملكيته لأعماله، وغاية ما في الأمر أنّ لذمّته نحو اختصاص به، فهي ذمّة مضافة إليه، ولا يحقّ لأحد غيره إشغالها من دون موافقته، وكان هذا هو مقصودنا حينما قلنا: إنّ الذمة مملوكة - بمعنى عام من الملك ولما امتلكه المشتري من الشيء الكلّي - ظرف خاصّ به يناسبه وهو ذمّة البائع، ولما امتلكه المشتري من الثمار أيضاً ظرف خاصّ به يناسبه وهو الزمان المستقبل أو قل: ظرف الخارج في الزمان المستقبل.

وإن كان المقصود بذلك النقل بلحاظ الزمان المستقبل، أي: إنّ مالك الأصل يُنشئ من الآن ملكية النماء للمشتري من حين وجوده، فهذا الاحتمال كان عيبه في الفرعين الأوّلين عدم ثبوت بناء عقلائي على ذلك، ولكن لا يبعد في خصوص الثمار والنماءات ثبوت بناء العرف والعقلاء عليه بمناسبة كونها نماءات للأصل الذي يملكه.

فهذه هي التخريجات التي يُمكن أن يُدعى بها أحد عقلائية بيع الأثمار والنماءات قبل وجودها، وتتلخّص في وجوه ثلاثة:

الوجه الأوّل: دعوى ثبوت ملكيتها من الآن لمالك الأصل.

الوجه الثاني: دعوى كفاية ما لها من إضافة إلى مالك الأصل لنقلها من

الآن.

الوجه الثالث: دعوى كفاية ما لها من إضافة إلى مالك الأصل لنقلها بلحاظ

زمان وجودها.

والتخريج الثالث قد لا ينطبق على الواقع الخارجي حينما لا يكون حصول
النماء في المستقبل مضموناً وقطعياً، ويكون العقد منجزاً وقطعياً على كل حال،
أي سواء حصل النماء في المستقبل أو لا من دون أن يكون العقد في واقعه
مركباً من بيع وهبة، أي: إنّه لو حصل النماء كان بيعاً، وإلا كان المشتري قد
ملك الثمن مجاناً، فعندئذٍ ينحصر الأمر في تخريجين فقط، وهما:

التخريج الأول: إنّ ذلك النماء يكفي احتمال ثبوته أو الظنّ بثبوته في

المستقبل فرضه مملوكاً الآن، فيبياع هذا الوجود المحتمل أو المظنون.

التخريج الثاني: إنّ هذا المقدار من إضافة ذلك الوجود المحتمل أو المظنون

إلى مالك الأصل ولو لم تُسمّ ملكاً صحّ بيع هذا الوجود المحتمل أو المظنون.

والروايات بخصوص الترخيص - في بيع أثمار الأشجار قبل وجودها -

كثيرة^(٥٦)، وإن كان المعارض أيضاً موجوداً قليلاً^(٥٧).

أمّا التعديّ إلى سائر النماءات أو عدمه إن لم نقل بصحة بيعها بمقتضى

القاعدة فهو موكول إلى العُرف.

ثمّ إنّ شريعة الإسلام إن لم توافق بشكل واسع على البيوع الاستقبالية فقد

فتحت باباً آخر تحلّ محل ذلك وتُشبع الحاجة إليها لم يعرفه الفقه الغربي ذلك

الباب، وهو بيع ما في الذمّة^(٥٨).

العوامش

- (١) تُنبّه على أنّ هذه الدراسة في الأصل هي جزء من مجموعة بحوث كتبها سماحة السيد الأستاذ الحائري دام ظلّه شرحاً لكتاب المكاسب للشيخ الأنصاري رحمته الله.
- (٢) راجع: الأنصاري، مرتضى بن محمّد أمين، كتاب المكاسب، مجمع الفكر الإسلامي - قم، ط ١ / ١٤٢٠ هـ، ٣: ٢٩٥.
- (٣) راجع: الخونساري النجفي، موسى بن محمّد، منية الطالب في شرح المكاسب (تقرير: أبحاث المحقّق محمّد حسين النائيني)، مؤسسة النشر التابعة لجماعة مدرّسي الحوزة العلمية - قم، ط ١ / ١٤١٨ هـ، ١: ٣٨٢. الآملي، محمّد تقي، المكاسب والبيع (تقرير: أبحاث المحقّق محمّد حسين النائيني)، مؤسسة النشر التابعة لجماعة مدرّسي الحوزة العلمية - قم/ بدون تاريخ، ١: ٤٠٦. وورد في كتاب الشيخ الآملي إمكان توجيه له بقوله: «اللهمّ إلا أن يكون باعتبار كونه المتعاقدين محلاً له، أعني كون قصدهما دخيلاً في تحقّقه».
- أقول: وهذا التوجيه ضعيف كما هو واضح، وقد تكون كلمة «اللهمّ» إشارة إلى ضعفه.
- (٤) الغروي، علي، التنقيح في شرح العروة الوثقى، (موسوعة الإمام الخوئي)، مؤسسة إحياء آثار الإمام الخوئي رحمته الله - قم، ط ١ / ١٤٢٥ هـ = ٢٠٠٥ م، ٣٧: ٣٠٩ - ٣١٠.
- (٥) الشهيد الثاني، زين الدين، مسالك الأفهام الى تنقيح شرائع الإسلام، مؤسسة المعارف الإسلامية - إيران، ط ١ / ١٤١٤ هـ، ٣: ١٥٦.
- (٦) راجع: الأنصاري، مرتضى، كتاب المكاسب، ٣: ٢٩٦ فصاعداً.
- (٧) المصدر السابق: ٢٩٩ - ٣٠٠.
- (٨) راجع: المصدر السابق: ٣٠٧ فصاعداً.

- (٩) النساء: ٢٩.
- (١٠) الحرّ العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، مؤسّسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث - قم، ط ٢ / ١٤١٤ هـ، ٥: ١٢٠، ب ٣ من مكان المصلي، ح ١، و ٢٩: ١٠، ب ١ من القصاص في النفس، ح ٣.
- (١١) المصدر السابق، ٩: ٥٤، ب ٣ من الأنفال، ح ٧.
- (١٢) راجع: الغروي، علي، التنقيح في شرح العروة الوثقى، (موسوعة الإمام الخوئي)، ٣٦: ٣٢١، و ٣٥١.
- (١٣) التوحيد، محمد علي، مصباح الفقاهة، مكتبة الداوري - قم، ط ١ / بدون تاريخ، ٢: ٥٦٢ - ٥٦٣.
- (١٤) المصدر السابق، ٢: ٥٦٣.
- (١٥) المصدر السابق، ٢: ٥٦٩.
- (١٦) راجع: الغروي، علي، التنقيح في شرح العروة الوثقى، (موسوعة الإمام الخوئي)، مؤسّسة إحياء آثار الإمام الخوئي عليه السلام - قم، ط ١ / ١٤٢٥ هـ = ٢٠٠٥ م، ٣٦: ٣٥٣.
- (١٧) راجع: الحائري، كاظم، فقه العقود، مجمع الفكر الإسلامي - قم، ط ١ / ١٤٢١ هـ، ٢: ١٧٥ - ٢٠١.
- (١٨) الأنصاري، مرتضى، كتاب المكاسب، ٣: ٣٤٥.
- (١٩) المائدة: ١.
- (٢٠) النساء: ٢٩.
- (٢١) البقرة: ٢٧٥.
- (٢٢) المائدة: ٦.
- (٢٣) المائدة: ١.
- (٢٤) النساء: ٢٩.
- (٢٥) راجع: الفياض، محمد إسحاق، محاضرات في أصول الفقه، مؤسّسة النشر

التابعة لجماعة المدرّسين - قم، ط ١ / ١٤١٩ هـ، ٢: ٢٩٥. التوحيدى، محمّد علي،
مصباح الفقاهة، ٤: ١٩ - ٢٠.

(٢٦) البقرة: ٢٧٥.

(٢٧) المائة: ١.

(٢٨) راجع بهذا الصدد: المقدّمة الرابعة من المقدّمات الأربع في كتابنا فقه العقود
[الحائري، كاظم، فقه العقود، ١: ١٧٥].

(٢٩) راجع: الخميني، روح الله، كتاب البيع، مؤسّسة تنظيم ونشر آثار الإمام الخميني رحمته
- طهران، ط ١ / ١٤٢١ هـ، ٢: ١٠١.

(٣٠) المائة: ١.

(٣١) البقرة: ٢٧٥.

(٣٢) راجع: الخميني، روح الله، كتاب البيع، ٢: ١٠١ - ١٠٢.

(٣٣) النساء: ٢٩.

(٣٤) الحرّ العاملي، محمّد بن الحسن، وسائل الشيعة، ٥: ١٢٠، ب ٣ من مكان المصلّي،
ح ١، و ٢٩: ١٠، ب ١ من القصاص في النفس، ح ٣.

(٣٥) التوحيدى، محمّد علي، مصباح الفقاهة ٤: ٧.

(٣٦) الفيّاض، محمّد إسحاق، محاضرات في أصول الفقه، ٢: ٢٩١.

(٣٧) الحرّ العاملي، محمّد بن الحسن، وسائل الشيعة، ١: ٣١٥، ب ٩ من أحكام الخلوة،،
ح ١، و ٣٦٥، ب ١ من الوضوء، ح ١.

(٣٨) ورد بالمضمون: الدارمي، عبدالله، سنن الدارمي، مطبعة الاعتدال - دمشق / ١٣٤٩
هـ، ١: ٢٨٣ - ٢٨٤. الترمذي، محمّد بن عيسى، سنن الترمذي، ط ٢ / ١٤٠٣ هـ =
١٩٨٣ م، ١: ١٥٦.

(٣٩) النساء: ٢٩.

(٤٠) النوري الطبرسي، حسين، مستدرک الوسائل، ١٣: ٢٤٥، ب ١٨ من عقد البيع
وشروطه، ح ١.

(٤١) الشيباني، أحمد بن حنبل، مسند أحمد، دار صادر - بيروت / بدون تاريخ، ٤: ٣٧٥. البخاري، محمد بن إسماعيل، صحيح البخاري، دار الفكر للطباعة والنشر - بيروت / ١٤٠١ هـ = ١٩٨١ م، ٤: ١٨٧. السجستاني، سليمان بن الأشعث، سنن أبي داود، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع - بيروت، ط ١ / ١٤١٠ هـ = ١٩٩٠ م، ٢: ١٢١، ب ٢٨، ح ٣٣٨٤.

(٤٢) الشيباني، أحمد بن حنبل، مسند أحمد، ٤: ٣٧٦.

(٤٣) السجستاني، سليمان بن الأشعث، سنن أبي داود، ٢: ١٢١، ب ٢٨، ح ٣٣٨٦.

(٤٤) راجع: التوحيد، محمد علي، مصباح الفقاهة، ٤: ٩. الفياض، محمد إسحاق، محاضرات في أصول الفقه، ٢: ٢٩١.

(٤٥) الحرّ العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، ١٤: ٥٢٥ - ٥٢٦، ب ٢٦ من نكاح العبيد والإماء.

(٤٦) راجع: التوحيد، محمد علي، مصباح الفقاهة ٤: ٨ - ٩. الفياض، محمد إسحاق، محاضرات في أصول الفقه، ٢: ٢٩٢.

(٤٧) الحرّ العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشيعة ١٤: ٢٠٦ - ٢٠٧، ب ٥ من عقد النكاح وأولياء العقد.

(٤٨) المصدر السابق ١٢: ٢٤٩، ب ١ من عقد البيع وشروطه، ح ٣.

(٤٩) المصدر السابق ٥: ١٢٠، ب ٣ من مكان المصلي، ح ١، و ٢٩: ١٠، ب ١ من القصاص في النفس، ح ٣.

(٥٠) المصدر السابق ١٢: ٢٥١، ب ١ من عقد البيع وشروطه، ح ٨.

(٥١) ونحن نبجته هنا، وبه نأتي على أهم ما نريد بحثه في شروط المحلّ.

(٥٢) المراد بالملك بمعناه العام: اختصاص محلّ العقد به؛ سواء كان عيناً مملوكة له، أو كان عبارة عن عمله فهو مختصّ به، أو كان ممّا تعلق به حقّ الاختصاص كالأرض المحيية، أو كان التعامل تعاملاً في الذمة.

(٥٣) راجع: السنهوري، عبد الرزاق أحمد، الوسيط في شرح القانون المدني، دار إحياء

التراث العربي - بيروت، ط ١ / ١٩٦٨ م، ١، الفقرة ٢١٧.

(٥٤) الحرّ العاملي، محمّد بن الحسن، وسائل الشيعة، ١٢: ٣٧٥، ب ٨ من أحكام العقود.

(٥٥) المصدر السابق.

(٥٦) راجع: الحرّ العاملي، محمّد بن الحسن، وسائل الشيعة، ١٣: ٢ وما بعدها، الأبواب الأولى من بيع الثمار.

(٥٧) راجع: الأنصاري، مرتضى، كتاب المكاسب، ٤: ٢٣٧.

(٥٨) راجع: الحائري، كاظم، فقه العقود، ٢: ١٧٥ - ٢٠١.

الزمن الشرعي من الفجر في الليالي المقمرة دراسة نقدية

□ د. محمد رسول آهنگران (*)

اختلف الفقهاء فيما يتحقق به الصبح عند الشارع المقدس وما هو شرط لجواز الصلاة وصحة الصوم، فذهب بعضهم إلى أنّ الشرط طلوع الفجر الصادق، ولا حاجة إلى شيءٍ أُزِيد منه، ولكن بعض الفقهاء قال بأنّ هناك شيئاً زائداً بالنسبة إلى الليالي المقمرة ابتداءً من الليلة الثالثة عشرة إلى ما يقارب أواخر الشهر، ففي هذه الحالة يجب الصبر بمقدار عشر دقائق أو أقلّ أو أكثر على اختلاف ضياء القمر وقربه من الأفق. وهذا المقال بعد بيان جميع الأدلة التي استند إليها كلٌّ من القولين، يصل إلى النتيجة التالية، وهي إنّ غلبة ضوء الفجر على ضوء القمر غير لازمة، ولا فرق في تحقّق الصبح وصحة الصلاة والصوم فيه بين الليالي المقمرة وغيرها، بل المتعين في كلّ ليلة لزوم الصبر بمقدار قليل بعد طلوع الفجر حتى يتّضح ضوء الفجر ويضيئ حسناً. والمنهج المتبع على مستوي جمع المعلومات هو المراجعة إلى المكتبات وتتبع الكتب فيها.. وأما على صعيه البحث فقد اعتمدنا المنهج الاستدلالي والتحليلي..

(*) الأستاذ المشارك في جامعة طهران - فرديس فارابي.

الكلمات الرئيسية:

طلوع الفجر، الفجر الصادق، الليالي المقمرة، صلاة الصبح، صحة الصوم.

المقدمة:

المراد بـ (الليالي المقمرة): الليالي التي يكون فيها ضوء القمر قاهراً على ضوء الفجر، مثل الليلة الثالثة عشرة والرابعة عشرة والخامسة عشرة من كل شهر.

وليعلم أنّ طلوع الفجر على قسمين: صادق وكاذب، والمراد من الفجر الصادق هو الضوء المعترض، والمراد من الفجر الكاذب الضوء المائل إلى الأعلى، كما في رواية الشيخ الصدوق عليه السلام المرسله: «إنّ وقت الغداة إذا اعترض الفجر فأضاء حسناً، وأمّا الفجر الذي يشبه ذئب السرحان (أي: الذئب) فذاك الفجر الكاذب، والفجر الصادق هو المعترض كالقباطي»^(١)، والمسلم بين الفقهاء أنّ شرط الصلاة الصبح، ومبدأ الصوم ليس إلا الفجر الصادق، وأمّا الكاذب منه فلا تأثير له في هذين الحكمين.

ثمّ إنّ بعد الفراغ عن شرطية طلوع الفجر الصادق وقع البحث في أنّه هل يحتاج في الليالي الموسومة بـ (المقمرة) إلى شيء زائد على طلوع الفجر أم لا، أو إنّ الحكم في هذه الليالي مثل سائر الليالي من كلّ شهر؟

إنّ من الفقهاء من لا يرى فرقاً بين الليالي من جهة تعيين الوقت الشرعي لصلاة الصبح ومبدأ صحة الصوم، ولكن ذهب المحقّق الهمداني عليه السلام^(٢) إلى التفصيل بين الليالي المقمرة منها وغيرها، والفتوى بلزوم الصبر في الليالي المقمرة حين طلوع الفجر الصادق بمقدار ما يتّضح ضوء الفجر ويمتاز ويتبين ضوء الفجر من ضوء

القمر. وقد يقدر بعشر دقائق أو أقل أو أكثر على اختلاف ضياء القمر وقربه من الأفق.

وقد اعتبر المحقق الهمداني أنّ مقتضى فتاوى الأصحاب اعتبار اعتراض الفجر وتبينه في الأفق بالفعل^(٣).

وقبل الخوض في البحث نستعرض الروايات في هذا المضمار؛ ليقف الباحث على عمدة الأدلة وليكون على بصيرة بوقت الفجر، الذي هو موضوع لحكم صلاة الصبح، ولشروع الصوم.

الروايات الدالة على الزمن الشرعي للفجر:

إنّ الأحاديث والروايات الدالة على وقت صلاة الصبح ومبدأ صحة الصوم على قسمين:

القسم الأول: الروايات الدالة على أصل طلوع الفجر الصادق وأنه شرط لصحة صلاة الصبح والصوم، مثل هذه الروايات:

١ - عن زرارة، قال: قلت لأبي جعفر^(٤): الركعتان اللتان قبل الغداة أين موضعهما؟ فقال: «قبل طلوع الفجر، فإذا طلع الفجر فقد دخل وقت الغداة»^(٤).

٢ - عن أبي عبدالله^(٥) قال: «وقت الفجر حين ينشقّ الفجر إلى أن يتجلّل الصبح السماء، ولا ينبغي تأخير ذلك عمداً، لكنّه وقت لمن شغل أو نسي أو نام»^(٥).

٣ - عن أبي عبدالله^(٦) قال: «وقت الفجر حين يبدو حتى يضيء»^(٦).

٤ - عن محمد بن مسلم قال: قلت لأبي عبدالله^(٧): رجل صلى الفجر حين طلع الفجر، فقال: «لا بأس»^(٧).

٥ - عن أبي عبدالله^(٨) قال: «لكلّ صلاة وقتان، وأول الوقتين أفضلهما، وقت

صلاة الفجر حين ينشقّ الفجر إلى أن يتجلّل الصبح السماء، ولا ينبغي تأخير ذلك عمداً، ولكنه وقت لمن شغل أو نسي أو سها أو نام...»^(٨).

٦ - عن أبي جعفر عليه السلام قال: «وقت صلاة الغداة ما بين طلوع الفجر إلى طلوع الشمس»^(٩).

٧ - عن أبي عبد الله عليه السلام: «في الرجل إذا غلبته عينه أو عاقه أمر أن يصلي المكتوبة من الفجر ما بين أن يطلع الفجر إلى أن تطلع الشمس، وذلك في المكتوبة خاصّة...»^(١٠).

ففي هذا القسم من الروايات يلاحظ أنّ شرط صحة صلاة الصبح وصحة الصوم ليس إلا طلوع الفجر، ولا يحتاج إلى شيء زائد، وأمّا في القسم الثاني فيما يلي يلاحظ بأنّ هناك شرطاً زائداً على طلوع الفجر، وهي إضاءة الفجر حسناً ووضوح ضوءه.

القسم الثاني: فهذا القسم من الروايات يدلّ على أنّ للشرط إضافة، وقد يعبر عن هذه الإضافة بنهر سوراء في بعض الروايات أو قباطي في بعض آخر، وأضاء حسناً بتعبير ثالث، وإليك نصّ هذه الروايات:

١ - عن أبي بصير المرادي قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام فقلت: متى يحرم الطعام والشراب على الصائم وتحلّ الصلاة صلاة الفجر؟ فقال: «إذا اعترض الفجر فكان كالقبطية البيضاء فنمّ يحرم الطعام على الصائم وتحلّ الصلاة صلاة الفجر...»^(١١) الحديث.

٢ - عن أبي عبد الله عليه السلام أنّه قال: «الصبح هو الذي إذا رأيته كان معترضاً كأنّه بياض نهر سوراء»^(١٢).

٣ - عن أبي جعفر عليه السلام قال: «كان رسول الله صلى الله عليه وآله يصلي ركعتي الصبح - وهي

الفجر - إذا اعترض الفجر وأضاء حسناً» (١٣).

٤ - روي: «أَنَّ وقت الغداة إذا اعترض الفجر فأضاء حسناً...» (١٤).

٥ - عن أبي الحسن الماضي عليه السلام قال: سألته عن وقت صلاة الفجر؟ فقال:

«حين يعترض الفجر فتراه مثل نهر سوراء» (١٥).

أما المراد من سوراء فموضع في العراق في أرض بابل (١٦). والمراد من

القبليّة: ثياب بيض رفاق يؤتى بها من مصر، والجمع القباطي (١٧).

والمتحصل بعد ملاحظة الروايات في هذا القسم: أَنَّ صِرف طلوع الفجر غير كافٍ، بل الشرط الوصول إلى حدّ بارز، كما يعلم ذلك بالتشبيه بنهر سوراء أو القباطي، فإذاً يجب الصبر لصلاة الصبح إلى أن يصير ضوء الفجر بارزاً ومتلألاً، وصِرف طلوع الفجر غير كافٍ.

ثمّ إنّ القسم الأخير من الروايات يقيّد القسم الأوّل، ووجه التقييد على

نحوين:

النحو الأوّل: إنّ من الروايات في القسم الثاني قد سيق على نحو الشرطية -

كالروايتين الثالثة والرابعة - وبما أنّ للقطبية الشرطية مفهوماً، فتقيّد الروايات في القسم الأوّل بمفهوم الشرط.

النحو الثاني: يستفاد التقييد من القيد المذكور في الروايات في القسم الثاني

بناءً على كون الأصل في القيود الاحترافية، وينبغي أن لا يشتبه هذا الأمر مع مفهوم الوصف المختلف في اقتضائه للمفهوم، وهو مورد إنكار المشهور من الأصوليين؛ إذ أصالة احترافية القيود أمر مسلّم عند العقلاء، وليس لأحد إنكاره، وأمّا مفهوم الوصف فمورد اختلاف، وبما أنّ الأصل المذكور غير قابل

للإنكار فيجب التفرقة بينه وبين مفهوم الوصف المختلف فيه .

وما يرى من الاستدلال على مفهوم الوصف من هذا الأصل والابتناء عليه فليس إلا للخلط الحادث، وتفصيل هذا المجمل يطلب في محله؛ إذ لا يتسع هنا المجال للبحث عنه .

والروايات في القسم الثاني تُبين أنّ هناك قيداً زائداً على طلوع الفجر، وهو وصول الضوء منه إلى حدّ يشبه نهر سوزاء والقباطي من حيث الظهور والبروز؛ وبهذا القيد بناءً على أصالة احترازية القيود تقيد الروايات في القسم الأوّل .

والمتحصّل من مجموع الروايات: أنّ شرط صحة صلاة الصبح وصحة الصوم أمران: الأوّل طلوع الفجر الصادق لا الكاذب، والثاني وصول ضوء الفجر إلى حدّ يشبه نهر سوزاء والقباطي من البروز والظهور، أي إلى حدّ بارز، وليس الضوء الخفيف منه فيأوّل طلوعه كافياً لذلك. فإذا مبدأ الصوم وصلاة الصبح بعد مضي وقت قليل من بعد طلوع الفجر عند وضوح ضوء الفجر والإضاءة حسناً .

أدلة القائلين بلزوم التأخير في الليالي القمرية:

بعد استقصاء تامّ وتتبع كامل يستفاد أنّ أدلة القائلين بلزوم تأخير صلاة الصبح في الليالي القمرية منحصرة في الأدلة الثلاثة، وهي كما يلي:

الدليل الأوّل: مانعية نور القمر بالنسبة إلى طلوع الفجر .

الدليل الثاني: لزوم التمايز الحسي بين نور القمر وطلوع الفجر، وهذا التمايز غير موجود في الليالي القمرية في بداية طلوع الفجر، وإنّما يتحقّق بعد

مضي عشر دقائق أو أقل أو أكثر حسب اختلاف الليالي .

الدليل الثالث: التمسك بالآية المباركة التي تدلّ على لزوم إحراز الفجر حيث

ورد في التنزيل قوله تعالى: ﴿... حَتَّى يَتَبَيَّنَ لَكُمُ الْخَيْطُ الْأَبْيَضُ مِنَ الْخَيْطِ الْأَسْوَدِ مِنَ الْفَجْرِ﴾ (١٨).

الدليل الأوّل: مانعية نور القمر

مانعية ضوء القمر للفجر يمكن تصوّرها على نحوين: المانعية عن التحقق،

والمانعية عن الرؤية، والمراد من هذا الدليل المانعية عن التحقق لا الرؤية،

والمانعية عن الرؤية مذكورة في القسم الثاني من الأدلّة.

استند إلى هذا الدليل المحقّق الهمداني رحمته الله، حيث قال: «مقتضى ظاهر الكتاب

والسنّة وكذا فتوى الأصحاب اعتبار اعتراض الفجر وتبينه في الأفق بالفعل،

فلا يكتفي التقديري مع القمر لو أثار في تأخّر تبين البياض المعترض في الأفق،

ولا يقاس ذلك بالغييم ونحوه؛ فإنّ ضوء القمر مانع عن تحقّق البياض ما لم

يقهره ضوء الفجر، والغييم مانع عن الرؤية لا عن التحقق» (١٩).

فعلى هذا الوجه نور القمر مانع عن تحقّق نور الفجر، وأمّا جهة المانعية فغير

مذكورة في كلام المحقّق الهمداني؛ ولذلك أشكل عليه المحقّق السيد الخوئي رحمته الله

قائلاً: «ولكن الظاهر عدم الفرق بين ضوء القمر وبين غيره من موانع الرؤية؛

فإنّه أيضاً مانع عن التبيين الذي أخذ في الموضوع طريقتاً لاستعلام الفجر

وكاشفاً عن تحقّقه، ضرورة عدم الفرق في أصل تكوين البياض بين الليالي

المقمرة وبين غيرها، والقاهرية المدّعاة إنّما تمنع عن فعلية الرؤية لا عن

تحقّق المرئي، كما يرشدك إليه بوضوح فرض الانخساف في هذه الحالة؛ فإنّ

البياض الموجود يستبين وقتئذٍ بنفسه لا محالة، فإذا عُلم به من أيّ سبيل كان ولو من غير طريق الرؤية ترتّب عليه الحكم بطبيعة الحال»^(٢٠).

وحاصل الإشكال: أنّ الوجه الأوّل يرجع إلى الوجه الثاني من الوجوه المذكورة آنفاً، ومقصوده: أنّ المانع عن التحقّق منتفية، بل غايته المانع عن الرؤية، كما يأتي توضيحه في الوجه الثاني. فمن الضروري هنا تبين المانع عن التحقّق وبيان المراد بها:

إنّه بناءً على القول بأنّ النور من الأعراض المقولة للتشكيك فعندئذٍ لما تحقّق سببان فالحاصل منهما مسبّب واحد، وهو فرد قوي.

وتوضيحه: أنّ القمر سبب في قبال سببية الفجر للنور، فإذا تحقّق هذان السببان يتولّد منهما نور واحد قوي، لا نوران ضعيفان؛ بمعنى نور للقمر ممتاز عن نور الفجر.

وأما على القول بالحركة الجوهرية في الأجسام فبناءً على هذه النظرية فإنّ النور من الأجسام القابلة للحركة في الجوهر، فإذا تحقّق الفجر بعد إضاءة القمر يتحقّق الفرد القوي من جوهر النور، فاذاً لا وجود لنور الفجر وجوداً بحدّه، وممتازاً عن نور القمر، وحيث إنّ تحقّق الموضوع بحدّه شرط فعلية الحكم، أعني: جواز صلاة الصبح وصحة الصوم، فمع عدم تحقّق الموضوع يستنتج عدم فعلية الحكم، فالدليل الأوّل يمكن إقامته على وجهين: وجه مبتنٍ على كون النور عرضاً من الأعراض، ووجه على كونه جوهرًا من الجواهر.

فملخص هذا الوجه: أنّ المانع عن التحقّق إمّا على القول بأنّ الأنوار أعراض مشكّكة، وعند تحقّق السببان يتولّد منهما مسبّب واحد، أي: نور قوي، وعندئذٍ ليس لكلٍّ من نور القمر ونور الفجر وجود منحاز، بل ليس إلا نور واحد.

فعلى هذا، ليس لنور الفجر وجود مستقلّ، بل وجوده مندكّ في وجود نور القمر، وأمّا على القول بأنّ الأنوار أجسام، ومن جهة قبول الأجسام للحركة الجوهرية يقال في وقت تحقّق جسمين، المادة لكلّ منهما تقبل صورة واحدة، أي بناءً على هذه النظرية تتحرّك المادة من المرتبة النازلة وتصل إلى المرتبة الكاملة، فالنتيجة تحقّق صورة واحدة على نحو لبس بعد اللبس، لا الخلع بعد اللبس.

الإشكال على الدليل الأوّل:

يثبت بالدليل الأوّل عدم تحقّق الموضوع، وهو نور الفجر، والوجه في مانعية نور القمر لنور الفجر، إمّا بناءً على كون النور من الأعراض المقولة للتشكيك، وأمّا بناءً على قبول الأجسام للحركة الجوهرية و وصول مادتين للنور من المرتبة النازلة إلى الكاملة بالحركة الواقعة في الجوهر، وتحقق صورة واحدة من النور، فليس لنور الفجر وجود مستقلّ عن نور القمر موجوداً بحدّه، بل ليس المتحقّق إلا نور واحد.

ولكن هذا الدليل بكلا الوجهين مخدوش ومورد للإشكال:

أمّا الإشكال في الوجه الأوّل، أي: في القول بأنّ الأنوار من الأعراض المقولة للتشكيك؛ فإنّ النور ليس من الأعراض، بل من الأجسام، وله وجود جوهرى لا عرضي، فعندئذٍ يبطل به الوجه الأوّل.

وأما الإشكال في الوجه الثاني، فإنّ هذا الوجه غير جارٍ هنا؛ لأنّ الحركة الجوهرية حركة من النقص إلى الكمال، ولا يمكن هذا المقال في مادتين وصورتين، بل الحركة هذه في مادة واحدة، لا في المواد المتعدّدة، فليس

المقام ممّا يمكن القول بجريان الحركة الجوهرية فيه؛ لأنّها تبيّن كيفية قبول مادة واحدة للصور المتعدّدة، لا فيما إذا كانت المادة متعدّدة غير واحدة، على أنّ هذه النظرية - أعني: الحركة الجوهرية - مختلف فيها، وليست من الأمور المسلّمة المقبولة عند الجميع، وفي مثل هذه الأمور ليس للشارع الإيكال إلى فهم العرف، بل عليه بيانه؛ إذ ليس للعرف طريق إلى فهمه، فإذا فرض صحة هذه النظرية، فبما أنّ طريق العرف إلى فهمها مسدود، يجب على الشارع بيانها، وحيث لم يصل إلينا بيان من الشارع بالنسبة إلى مانعية كلّ من نور القمر ونور الفجر عن تحقّق الآخر يحكّم ببطلان هذا الدليل، فلا دليل على مانعية نور القمر لنور الفجر، وانتفاء موضوع صحة الصلاة، وهو ضوء الفجر، بل الموضوع موجود، ولا دليل على انتفائه.

الدليل الثاني: لزوم التمايز الحسيّ:

وأما الدليل الثاني على إثبات لزوم الصبر بعد طلوع الفجر في الليالي القمرية هو ما استدلّ به السيد الإمام الخميني^{عليه السلام}، حيث استفاد من الآية المباركة لزوم التمايز الحسيّ بين ضوء القمر وضوء الفجر، وبما أنّ هذا التمايز غير موجود في تلك الليالي، أفتى بلزوم الصبر.

وأما الدليل الذي أقامه هو: إنّ الله تبارك وتعالى جعل جواز الأكل والشرب في الآية الكريمة تميّز الخيط الأبيض الذي هو من النهار من الخيط الأسود الذي هو من الليل، وعبر عن هذا الحدّ بالفجر؛ حيث ذكره بعد حرف (من) البيانية، فاستظهر من هذه الآية أنّ ذلك التميّز هو الفجر، وبناءً على ظهور الألفاظ في فعلية المعنى، استظهر من لفظة (التبيّن) (التبيّن) الفعلي التحقيقي، كما هو الشأن في كلّ عنوان يؤخذ في العقود والقضايا.

ثُمَّ قَالَ: «وَالْحَاصِلُ: إِنَّ امْتِيازَ الْخِيطَيْنِ وَتَبْيِينَهُمَا لَا وَاقَعَ لَهُ إِلَّا بِتَحَقُّقِ الْخِيطَيْنِ حَسًّا؛ فَإِنَّ نُورَ الْقَمَرِ إِذَا كَانَ قَاهِرًا لَا يَظْهَرُ الْبِیَاضَ فَلَا يَتَمَيَّزُ الْخِيطَانِ حَتَّى يَظْهَرُ ضِیَاءُ الشَّمْسِ وَيَقْهَرُ عَلَى نُورِ الْقَمَرِ.

وَبِعِبَارَةِ أُخْرَى: إِنَّ تَقَوُّمَ هَذَا الْاِمْتِیَازِ وَالتَّبْيِينِ الَّذِي هُوَ حَقِيقَةُ الْفَجْرِ بِحَسَبِ ظَاهِرِ الْآیَةِ الشَّرِيفَةِ بِظَهْوَرِ ضِیَاءِ الشَّمْسِ وَغَلْبَتِهِ عَلَى نُورِ الْقَمَرِ، وَلَا وَاقَعَ لَهُ إِلَّا ذَلِكَ» (٢١).

وَقَدْ ابْتَنَى هَذَا الْاِسْتِدْلَالَ عَلَى كَوْنِ (مِنْ) فِي الْآیَةِ الشَّرِيفَةِ بَيَانِيَةً، وَأَمَّا بِنَاءٌ عَلَى أَنْ (مِنْ) فِيهَا لِلنَّشِوَاءِ أَشْكَالٌ عَلَى مَا قَدَّمَهُ قَائِلًا: «بِنَاءٌ عَلَى جَعْلِ (مِنْ) نَشِوئيةً يَكُونُ الْفَجْرُ غَيْرَ التَّبْيِينِ وَالْاِمْتِیَازِ الْكِذَائِيِّ، فَيَكُونُ الْاِمْتِیَازُ أَمَارَةً عَلَيْهِ، فَيَتَمَّ الْمَطْلُوبُ» (٢٢).

وَأَجَابَ اللهُ عَنِ هَذَا الْإِشْكَالِ بِقَوْلِهِ: «قُلْتُ: مَعَ أَنَّ جَعْلَهَا نَشِوئيةً خِلَافَ الظَّاهِرِ، بَلْ هُوَ اِحْتِمَالٌ أَبْدِيَانَهُ، وَالْمَفْسَّرُونَ جَعَلُوهَا لِالتَّبْيِينِ أَوْ لِالتَّبْعِيضِ، إِنَّا لَوْ تَكَلَّمْنَا فِي نَفْسِ الْآیَةِ الشَّرِيفَةِ يُمْكِنُ لَنَا أَنْ نَقُولَ: إِنَّ غَايَةَ الْأَكْلِ وَالشَّرْبِ هِيَ هَذَا الْاِمْتِیَازُ، لَا الْفَجْرُ» (٢٣).

الإشكال على الدليل الثاني:

الدليل الثاني مركب من مقدمتين:

الأولى: ظهور الألفاظ في فعلية المعنى، والثانية ظهور الألفاظ في لزوم التمايز الحسي.

أما المقدمة الأولى فمما لا يمكن الخدشة فيها، وهي مقتضى كون القضايا في الشريعة على نحو القضايا الحقيقية، فمثلاً: لما يأمر الشارع بوجوب إكرام

كلّ العلماء، فهذه قضية حقيقية، ومعناها: أنّ كلّ فرد من العالم في الخارج يجب إكرامه، وبما أنّ القضية فيها حقيقية، وفي هذا النوع من القضايا يكون الموضوع هو الفرد الموجود في الخارج، فتدلّ على فعلية المعنى؛ إذ الخارج وعاء الوجود، والوجود مساوق للفعلية.

فالحاصل: إنّ دلالة الألفاظ على فعلية المعنى لا يعترها شك ولا ترديد.

وأما المقدمة الثانية - وهي لزوم التمايز الحسي بين الألفاظ - فغير ثابتة، ولا دليل عليها. نعم، لفظة (فجر) ظاهرة في فعلية المعنى، وكذا لفظة (التبين).

وأما ظهورهما في التميز الحسي فغير ثابت. وهذا أمر آخر غير ظهور اللفظ في فعلية المعنى؛ وكأنّ المستدلّ تصوّر هاتين المقدمتين أمراً واحداً، ولكن في الحقيقة الامتياز والتغاير بين المقدمتين واضح، وحيث إنّ المستدلّ تصوّرهما أمراً واحداً وصل إلى نتيجة غير سديدة، والحال إنّ كون الألفاظ ظاهرة في فعلية المعنى أمر، وكونها ظاهرة في التمايز الحسي أمر آخر.

والمقدّمة الأولى وإن كانت مسلّمة وغير قابلة لأيّ شك، ولكن لا تنتج منها المقدّمة الثانية، فإنّ لفظة (التبين) وإن كانت ظاهرة في فعلية المعنى، ولكن لا ظهور لها في لزوم التمايز الحسي، ولا يقاس هذا بقضية تغير الماء، كما نرى قياس المستدلّ بها؛ حيث قال: «هل المعتبر في اعتراض الفجر وتبينه هو الاعتراض والتبين الفعلي؟ أو الأعمّ منه ومن التقديري؟ نظير الاحتمالين في باب تغير الماء»^(٢٤).

وتوضيحه: إنّهُ لو كان ماء كراً ولونه أحمر بسبب وقوع شيء ذي حمرة فيه، ثمّ وقع فيه دم، والدم الواقع في الماء الأحمر لا يغيّر لون الماء بعد ما كان الماء أحمرّاً من قبل، ففي مثل هذه القضية التغيّر الفعلي لم يحصل؛ ولهذا لا

يصبح الماء نجساً، لا أنّ التمايز الحسّي معدوم؛ ولذلك يحكم بعدم النجاسة، فقياس ما نحن فيه بقضية تغيّر الماء باطل.

والحاصل: إنّ التبيّن المذكور في الآية المباركة ظاهر في التبيّن الفعلي، بمعنى يجب أن يكون الضوء لكلّ من القمر والفجر ممتازاً عن الآخر، ولكن لا ظهور له، فيلزم التمايز الحسّي، وليس الظهور في لزوم التمايز الحسّي من متفرّعات ظهور اللفظ في فعلية المعنى، بل هو أمر مغاير معه كمال التغير، وقبول الظهور في الفعلية لا يستلزم الظهور في التمايز الحسّي، فنحن موافقون معه في قضية ظهور التبيّن في التبيّن الفعلي، ولكن لا نوافق في ظهوره في التبيّن المتميّز حسّاً.

وأما الإشكال على كون (من) للشئ فسيأتي البحث فيه لدى مناقشة الدليل التالي.

الدليل الثالث: لزوم إحراز الفجر بناءً على ظهور الآية الكريمة

الدليل الثالث لإثبات لزوم الصبر في الليالي المقمرة هو ما استند إليه المحقّق السيد الخوئي رحمته الله حيث قال: «بقي شيء، وهو إنّ ظاهر تعليق الإمساك على التبيّن في قوله تعالى: ﴿وَكُلُوا وَاشْرَبُوا حَتَّى يَتَبَيَّنَ لَكُمُ الْخَيْطُ الْأَبْيَضُ مِنَ الْخَيْطِ الْأَسْوَدِ مِنَ الْفَجْرِ﴾^(٢٥): أنّ للتبيّن موضوعية في تعلق الحكم وتحقّق الفجر، فما دام لم يرّ البياض المنتشر في الأفق ولم يتميّز عن الخيط الأسود ولم يتبيّن النور المنسبب في ناحية المشرق لم يحكم بوجوب الإمساك ولا بجواز الصلاة، فتحقّق البياض في نفسه لا أثر له، وأنّ الموضوع للأثر هو المتبيّن منه»^(٢٦).

فبعد هذا الدليل التفت هذا المحقّق إلى إشكال، وهو أنّه بناءً على هذا القول يجب أن نقول إذا حال مانع من الرؤية بواسطة الأسباب الأخر غير غلبة نور

القمر نظير وجود الغيم وما شابه ذلك، حكمه حكم الليالي المقمرة، فعند تحقق أي مانع من الرؤية يجب الحكم بما حكم به بالنسبة إلى الليالي المقمرة، وليس لهذه الليالي أية خصوصية، وهذا غير قابل للإلتزام، بل ما صار محلاً للاختلاف بين الفقهاء فيما إذا كان المانع خصوص نور القمر في بعض الليالي من كل شهر.

وأما بالنسبة إلى الموانع الأخر فلا أثر لفتوى الفقهاء ولو لواحد منهم، والحال إنَّ للوجه المذكور جهة عمومية تشمل كل مانع سواء أكان المانع غلبة نور القمر أو غيره من الموانع؛ إذ المدار إمكان الرؤية، فأَي مانع عنها يوجب الحكم المذكور؟

وقد دفع المحقق الخوئي رحمته الله هذا الإشكال بقوله: «نعم، لا شبهة في أن عدم التبيين إذا كان مستنداً إلى مانع خارجي من وجود غيم أو ضباب أو عجاج أو عمى ونحو ذلك من موانع الرؤية لم يقدر؛ إذ القصور حينئذٍ إنما هو في الرائي لا المرئي، فإنَّ الفجر متبين في نفسه ومتحقق من غير قصور فيه، وهذا واضح لا غبار عليه، وإنما الكلام فيما إذا استند عدم استبانة البياض إلى ضياء القمر القاهر على ضوء الفجر والمانع عن رؤيته وتبينه فقد يقال بعدم تحقق الطلوع حينئذٍ؛ لعدم تبيين البياض وإن اقتضته الموازين العلمية كالساعة الدقيقة، وقد عرفت أنَّ للتبيين موضوعية في تحقق الطلوع، وما هو الموضوع للأثر، فالعبرة بالتبيين الحسي، ولا يكفي التقديري»^(٢٧).

الإشكال على الدليل الثالث:

قبل الخوض في الإشكال على أصل هذا الدليل، نُنبّه على إشكال يرتبط بتعبير خاص وقع في هذا الاستدلال ودفعه، وهو إنَّ التعبير بكون التبيين

موضوعاً إنّما يصح بالنسبة إلى جواز الصلاة حيث إنّهُ شرط، والشرط قد يطلق عليه الموضوع، ولكن التبيّن بالنسبة إلى الصوم مانع عن صحته، فكيف أُطلق عليه عنوان الموضوع؟

والجواب: إنّ الموضوع في استعمال الفقهاء قد يطلق على كلّ ما له دخل في الحكم سواء أكان الشرط أو المكلف أو المانع، وعلى هذا يصح هذا التعبير، ولا يصح الإشكال عليه.

وأما الإشكال على أصل هذا الدليل فمن وجوه:

الوجه الأوّل: إنّما يتم الاستدلال لو كان التبيّن المذكور في الآية المباركة بمعنى العلم الموضوعي لا الطريقي منه، وهذا واضح؛ إذ لو كان المراد منه العلم الطريقي فلا موضوعية للإحراز، بل تمام الموضوع هو الفجر، والحال إنّ الاستدلال هذا مبنيّ على كون التبيّن مأخوذاً في الموضوع، فينتلم الاستدلال بناءً على كون التبيّن بمعنى العلم الطريقي.

وأما إذا كان المراد منه العلم الموضوعي فإنّه يناقض مع ما اختاره في بحث الصوم من لزوم القضاء فيما إذا أفطر الصائم جهلاً منه بوقت طلوع الفجر، ووجه التناقض هو: إنّ العلم لو كان مأخوذاً على نحو الموضوعية فعندئذٍ يجب القول بعدم لزوم القضاء؛ لعدم تحقّق الموضوع، وهو العلم بالطلوع؛ إذ المفروض جهل المكلف به، وحيث إنّ المانع لو كان الفجر المتبيّن كما عليه هنا لا واقع الفجر بدون التبيّن، فيجب الحكم بعدم القضاء وصحة الصوم فيما إذا فرض جهل المكلف بالفجر، والحال إنّهُ قائل بوجود القضاء؛ حيث قال آنذاك: «ولكن الظاهر أنّ مقتضى الأصل هو القضاء؛ لأنّه تابع لفوت الفريضة في وقتها، وقد فاتت في المقام حسب الفرض؛ لأنّ حقيقة الصوم هو الإمساك عن المفطرات في مجموع

الوقت، أي: فيما بين الحدّين من المبدأ إلى المنتهى، ولم يتحقّق هذا في المقام؛ إذ لم يجتنّب عن بعضها في بعضه، فقد فوّت الواجب على نفسه، غاية الأمر إنّه كان معذوراً في هذا التفويت من جهة استناده فيه إلى حجة، ومثله لا يستتبع إلا رفع الحكم التكليفي دون الوضعي، أعني: القضاء؛ لما عرفت من أنّه تابع لعنوان الفوت، وقد تحقّق بالوجدان، من غير فرق بين كونه على وجه محلّل أو محرّم» (٢٨).

فبين القول بلزوم القضاء في صورة الجهل وفرض عدم الإمساك بين الحدّين عندئذٍ وبين القول بأنّ للتبيّن دخل في موضوع الحكم تهافت ظاهر؛ إذ مع تسليم أخذ التبين في موضوع الحكم لا معنى للحكم بلزوم القضاء في صورة الجهل، ولزوم القضاء في هذا الحال إنّما يناسب لو قلنا بأنّ الموضوع هو الفجر وعدم مدخلية التبيّن في الموضوع.

والحاصل: إنّ القائل بدخالة التبيّن في موضوع الحكم غير ملتزم بهذا الرأي فيما يتفرّع على هذا المبنى، كما يعرف هذا في الحكم بلزوم القضاء بالنسبة إلى الجاهل؛ إذ لو كان ملتزماً بهذا المبنى لكان المناسب أن لا يفتي بلزوم القضاء، حيث إنّ المفروض كون المفطر جاهلاً، والفجر غير مبين له، فإذا انتفى جزء الموضوع - وهو التبيّن - ينتفي الحكم بانتفاء جزء موضوعه، فعدم القول بانتفاء الحكم دليل على عدم مدخلية التبيّن في الموضوع.

الوجه الثاني: إنّ لفظة (يتبيّن) في الآية المباركة فعل، وفاعله لفظة (الفجر)، فإذا معناها وصول الفجر إلى حدّ التبيّن، ولكن هل الشارع في هذه الآية بصدد بيان شرطية التبيّن حتى في صورة وجود الموانع؟ أم بصدد بيان شرطية التبيّن على القول بكونه مأخوذاً في الموضوع، وليس مأخوذاً على نحو

الطريقة في حدّ نفسه، أي: المراد منها أنّ الفجر لولا وجود المانع يجب أن يكون متبيّناً في حدّ نفسه مع فرض انتفاء الموانع؟

الظاهر من الآية الكريمة أنّ الشارع المقدّس بصدد بيان أنّ الفجر في حدّ نفسه يجب أن يكون متبيّناً، أي: لا يكون فيه أي خفاء من جهة نفسه، بحيث لا قصور له من قبل نفسه، وأمّا كونه متبيّناً في صورة وجود الموانع مثل قاهرية ضوء القمر، فليس بصدد بيانه.

نعم، إذا كان بصدد بيان شرطية التبيّن حتى في صورة وجود الموانع لكان دالاً على لزوم الصبر حتى يصير ضوءه قاهراً على المانع المفروض، ولا أقلّ من الشكّ، فإذا وصلت النوبة إلى الشكّ ولم يكن لنا طريق إلى إحراز أنّ المراد من الآية ما هو، فالمرجع ليس إلا إطلاق الأدلّة الدالّة على كفاية طلوع الفجر المضىء حسناً؛ حيث إنّ الشكّ عندئذٍ دائر بين الأقلّ والأكثر، لا بين المتباينين؛ بمعنى إنّ الشكّ في كون الشرط عبارة عن طلوع الفجر واعتراض ضوءه في حدّ نفسه أم هناك شيء زائد عليه، ففي هذه الصورة المرجع هو إطلاق ما ذكر من الأدلّة، وبعد الرجوع إلى إطلاق الأدلّة الدالّة على كفاية طلوع الفجر تسقط شرطية ما شكّ في كونه شرطاً.

والحاصل: إنّ الاستدلال يبتني على شرطية تبين الفجر مطلقاً، وهذا غير ثابت، بل الثابت هو شرطية التبين في حدّ نفسه، أي: كون الفجر متبيّناً من جهة نفسه، ولا خفاء فيه خفاءً ناشئاً من قبل نفسه، لا خفاءً من جهة الموانع، وهذا الخفاء غير قادح في شرطية التبين.

بعبارة أخرى: إنّ الآية ظاهرة في أنّ الشارع المقدّس بصدد بيان أنّ اللازم كون الفجر متبيّناً من جهة نفسه بحيث لو لم يكن مانع لكان متبيّناً، لأنّه بصدد

بيان أنّ الفجر يجب أن يكون متبيناً حتى مع فرض تحقّق المانع، ولا أقلّ من الشكّ، فعندئذ يسقط اشتراط هذه الزيادة - أعني: كون الفجر متبيناً - في فرض وجود المانع بالرجوع إلى إطلاق الروايات المذكورة في بداية هذا المقال.

الوجه الثالث: إنّ المستدلّ في هذا الدليل فصلّ بين الموانع قائلاً: إنّ عدم التبيّن إذا كان مستنداً إلى مانع خارجي نظير الغيم ونحوه لم يقدح، بخلاف ما إذا كان مستنداً إلى ضياء القمر القاهر على ضوء الفجر، مستدلاً بأنّ مثل منع الغيم ناشئ عن القصور في الرائي لا المرئي.

وهذا التفصيل بين الموانع مخدوش؛ إذ لو فرض وجود الفرق بين القسمين من الموانع، وفرضنا عدم استناد المانع في صورة قاهرة ضوء القمر على ضوء الفجر إلى المرئي لا الزائي وإن كان هذا الفرض غير صحيح، إنّ مثل هذا الافتراق لا يوجب قصور الدلالة لو فرض انعقاد الإطلاق في الآية المباركة، بمعنى أنّنا لو فرضنا إطلاق شرطية التبيّن فاللازم في صورة طرّو أيّ مانع يجب أن يكون القمر متبيناً، بمعنى بلوغه إلى حدّ غالب على المانع المفروض، فكما يمكن التفصيل في إطلاق الآية بين الموانع يمكن رفض أصل الإطلاق، كما مرّ في الإشكال الثاني.

الوجه الرابع: هناك رواية، وهذه الرواية قرينة على عدم القدح في صورة قاهرة ضوء القمر على ضوء الفجر، والرواية وجهة قرينتها المذكورة في كلام السيد الخونساري، ونحن ننقل هذه الرواية اعتماداً على نقله مع توضيحه في الاستدلال بها على المطلوب، قال: «ولعلّه يشهد على هذا خبر علي بن مهزيار، قال: كتب أبو الحسن بن الحسين إلى أبي جعفر الثاني عليه السلام معي: جُعِلت فداك قد اختلف موالوك [مواليك خ - ل] في صلاة الفجر، فمنهم من يصلّي إذا طلع

الفجر الأوّل المستطيل في السماء، و منهم من يُصَلِّي إذا اعترض في أسفل الأفق واستبان، ولست أعرف أفضل الوقتين فأصلي فيه، فإن رأيت أن تُعلّمني أفضل الوقتين وتحده لي، وكيف أصنع مع القمر والفجر لا تبين معه حتى يحمرّ ويصبح، وكيف أصنع مع الغيم، وما حدّ ذلك في السفر والحضر؟ فعلت إن شاء الله، فكتب عليه السلام بخطه وقرأته: «الفجر - يرحمك الله - هو الخيط الأبيض المعترض، وليس هو الأبيض صعداً، فلا تصلّ في سفر ولا حضر حتى تبينه؛ فإنّ الله تبارك وتعالى لم يجعل خلقه في شبهة من هذا فقال: ﴿حَتَّى يَتَبَيَّنَ لَكُمُ الْخَيْطُ الْأَبْيَضُ مِنَ الْخَيْطِ الْأَسْوَدِ مِنَ الْفَجْرِ﴾^(٢٩)، فالخيط الأبيض هو المعترض الذي يحرم به الأكل والشرب في الصوم، وكذلك هو الذي يوجب به الصلاة»^(٣٠).
وجه الاستشهاد أمران:

أحدهما: قوله عليه السلام: «فوالخيط الأبيض هو المعترض الذي يحرم به...» حيث يظهر منه أنّ المجرّم والموجب نفس الخيط لا تبينه.

والآخر: أنّ السائل سأل (وكيف أصنع مع الغيم) فجوابه عليه السلام: «فلا تصلّ في سفر ولا حضر حتى تبينه» لا يلائم إلا مع طريقتي التبين؛ لأنّه من المعلوم أنّه مع عدم ظهور الفجر بواسطة الغيم يحرم الأكل والشرب، ويجب الصلاة مع طلوع الفجر واقعاً»^(٣١).

ثمّ أيد مختاره في كون التبين مأخوذاً على نحو الطريقتي لا الموضوعية بروايات أخر قائلأ: «وربّما يؤيد عدم مدخلية التبين في الموضوع ما ورد في بعض الأخبار من تعيين وقت بعض النوافل في الفجر الكاذب، فإنّه مع القمر لا يظهر الفجر الكاذب، والفجر الصادق يقابله، فإذا قيل: لا تصلّ عند طلوع الفجر الكاذب وصلّ عند طلوع الفجر الصادق لا يفهم من هذا الكلام إلا الوجود الواقعي منهما وإن لم يتبيننا، فتأمّل. ثمّ على تقدير الإجمال لا وجه لرفع اليد عمّا يظهر

منه موضوعية نفس طلوع الفجر واقعاً» (٣٢).

هذا، ولكن رواية أبي جعفر الثاني عليه السلام قد نوقش فيها من جهة السند؛ حيث أشكل عليه المحقق الخوئي رحمته الله قائلاً: «إنها ضعيفة السند بطريقتها: أمّا الأوّل فبسبب بن زياد، وأمّا الثاني فبالحصين؛ لعدم توثيقهما، فلا يعول عليها» (٣٣).
ولكن الأمر في سهل سهل؛ لكثرة نقل رواية الأعيان عنه كالمحدث الكليني رحمته الله عنه، فإنّه يوجب الوثوق عادة.

وأما المقصود من أبي الحسن بن الحصين فعلى احتمال قريب من اليقين هو أبو الحصين بن الحصين الموثق بقول الشيخ الطوسي في رجاله مرتين (٣٤).
والذي يقرب احتمال التحريف أنّ المحقق الخوئي في رجاله عدّه تارة بأبي الحصين بن الحصين وأخرى بأبي الحسن بن الحصين؛ حيث قال: «أبو الحصين بن الحصين الحضيبي ثقة من أصحاب الجواد عليه السلام، وعدّه البرقي أيضاً في أصحاب الجواد عليه السلام، وتقدّم عن الشيخ عدّ أبي الحسن بن الحصين في أصحاب الهادي عليه السلام» (٣٥)، فإذا الرواية معتبرة، ولا إشكال في سندها.

نتيجة البحث:

ذهب بعض الفقهاء إلى لزوم الصبر لصلاة الصبح في الليالي المقمرة من الليلة الثالثة عشرة إلى أواخر الشهر بمقدار عشر دقائق أو أقلّ أو أكثر على اختلاف ضياء القمر، ومستند هذا الرأي لا يتجاوز الدلائل الثلاثة التالية:
الأوّل: كون ضياء القمر مانعاً عن تحقّق ضوء الفجر، وقد عرفت الخدشة في هذا الدليل لقصور البرهان في إثبات المانعية.

والثاني: لزوم التمايز الحسي بين ضوء القمر وضوء الفجر، وقد عرفت

أيضاً عدم الدليل على لزومه وتغايره مع ظهور الألفاظ في فعلية المعنى.
والثالث: كون التبيين مأخوذاً على نحو الموضوعية في الآية الشريفة، وقد ناقشنا في هذا الدليل بما يوجب الاطمئنان بعد تماميته.

فالحاصل من مجموع ما ذكرناه: عدم تمامية دليل يدل على اختصاص حكم خاص بالليالي المقمرة، بل لا فرق بينهما وبين سائر الليالي. نعم، ليس طلوع الفجر كافٍ لتحقق الشرط لصلاة الصبح، بل اللازم الصبر حتى اتّضح ضوء الفجر إضاءة حسناً بمقدار يشبه بنهر سوراء أو القباطي على حدّ التعبير الوارد في الروايات المتقدّم ذكرها؛ وذلك إنّما يصير بعد الصبر قليلاً من بعد طلوع الفجر الصادق، فإذا لا فرق بين الليالي المقمرة منها وغيرها، بل الحكم في كلّ ليلة واحد.

الهوامش

- (١) الحرّ العاملي، محمّد بن الحسن، وسائل الشيعة إلى تحصيل مسائل الشريعة، مؤسّسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث - قم، ط ٢ / ١٤١٤ هـ، ٤: ٢١٠، ب ٢٧ من المواقيت، ح ٣.
- (٢) الهمداني، رضا، مصباح الفقيه (الصلاة)، الطبعة الحجرية / بدون تاريخ: ٢٥.
- (٣) المصدر السابق: ٢٥.
- (٤) الحرّ العاملي، محمّد بن الحسن، وسائل الشيعة، ٤: ٢٠٧، ب ٢٦ من المواقيت، ح ٢. الكليني، محمّد بن يعقوب، الكافي، دارالكتب الإسلامية - طهران، ط ٣ / ١٣٦٧ هـ.ش، ٣ - ٤٤٨، ح ٢٥.
- (٥) الحرّ العاملي، محمّد بن الحسن، وسائل الشيعة، ٤: ٢٠٧، ح ١.
- (٦) المصدر السابق: ح ٣.
- (٧) المصدر السابق: ٢٠٨، ح ٤.
- (٨) المصدر السابق: ح ٥.
- (٩) المصدر السابق: ح ٦.
- (١٠) المصدر السابق: ح ٧.
- (١١) المصدر السابق، ٤: ٢٠٩، ب ٢٧ من المواقيت، ح ١.
- (١٢) المصدر السابق: ٢١٠، ح ٢.
- (١٣) المصدر السابق: ٢١١، ح ٥.
- (١٤) المصدر السابق: ٢١٠، ح ٣.
- (١٥) المصدر السابق: ٢١٢، ح ٦.

- (١٦) الحموي، ياقوت، معجم البلدان، مؤسسة دار صادر - بيروت / ٢٠٠٨ م، ٣: ٢٧٨.
- (١٧) ابن منظور، محمد بن مكرم، لسان العرب، مؤسسة دار صادر - بيروت / ٢٠١٣ م، ٧: ٢٧٣.
- (١٨) البقرة: ١٨٧.
- (١٩) الهمداني، رضا، مصباح الفقيه (الصلاة): ٢٥.
- (٢٠) البروجردي، مرتضى، المُستند في شرح العروة الوثقى (موسوعة الإمام الخوئي)، مؤسسة إحياء آثار الإمام الخوئي - قم، ط ٣ / ١٤٢١ هـ، ١١: ٢٠١.
- (٢١) الخميني، روح الله، الرسائل العشر، مؤسسة تنظيم آثار الإمام الخميني - قم / ١٣٧٨ هـ. ش: ١٩٧.
- (٢٢) المصدر السابق: ٢٠١.
- (٢٣) المصدر السابق: ٢٠٢.
- (٢٤) المصدر السابق: ١٩٩.
- (٢٥) البقرة: ١٨٧.
- (٢٦) المصدر السابق، ١١: ٢٠١.
- (٢٧) المصدر السابق.
- (٢٨) البروجردي، مرتضى، المُستند في شرح العروة الوثقى (موسوعة الإمام الخوئي)، ٢١: ٤١٥.
- (٢٩) البقرة: ١٨١.
- (٣٠) الحرّ العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، ٤: ٢١٠ - ٢١١، ب ٢٧ من المواقيت، ح ٤.
- (٣١) الخونساري، أحمد، جامع المدارك في شرح المختصر النافع، مكتبة الصدوق - طهران / ١٣٥٥ هـ. ش، ١: ٢٤٣.
- (٣٢) المصدر السابق.

الزمن الشرعي من الفجر في الليالي المقمرة دراسة نقدية

(٣٣) البروجردي، مرتضى، المُستند في شرح العروة الوثقى (موسوعة الإمام الخوئي)،
١٩٨: ١١.

(٣٤) الطوسي، محمّد بن الحسن، رجال الطوسي، المطبعة الحيدرية - النجف الأشرف، ط
١ / ١٣٨١ هـ: ٤٠٨، ٤٢٩.

(٣٥) الخوئي، أبو القاسم، معجم رجال الحديث، ط ٥ / ١٤١٣ هـ، ٢٢: ١٣٩.

المسوخ وأحكامها

□ الشيخ علي فاضل الصددي^(*)

تناولت المقالة بحث أفراد عناوين المسوخ، كما بحثت الأحكام المتعلقة بها من حيث النجاسة والطهارة، ومن حيث حرمة أكل لحومها، ومن حيث مانعيتها للصلاة، ومن حيث وقوع التذكية عليها وعدمه، ومن حيث جواز المعاوضة عليها وعدمه..

الكلمات المفتاحية: المسوخ، طهارة المسوخ، أكل المسوخ، مانعية الصلاة، تذكية المسوخ، بيع المسوخ، مأكول اللحم.

المسوخ (بفتح أوله وبضمّه) أو الأمساح أو المسوخات، واحدها المسخ: حيوانات أو طيور أو حشرات ثبتت لها بعنوان المسخ أحكام خاصة، أو يُدعى ثبوتها لها. وقد دلّت بعض الروايات على أنّها على صورة المسوخ الأصليّة، وأنّ الأصليّة لم تبقَ أكثر من ثلاثة أيام^(١).

والكلام فيها يقع في مقامين:

(*) باحث وأستاذ في الحوزة العلمية في قم المقدّسة.

المقام الأول: في أفراد هذا العنوان:

وعدها المحصّل من الأخبار بعد الجمع بينها - على ما في الجواهر -
 نيف وعشرون^(٢)، وقد أنهى العلامة المجلسي^{رحمته} عددها - بملاحظة الروايات
 صحيحها وضعيفها - إلى ثلاثين، وقد نبّه^{رحمته} على أنّ بعضها يرجع إلى
 بعض^(٣)، وهي ما يلي: الفيل والدبّ والأرنب والعقرب والضبّ والوزغ والعظاية
 والعنكبوت والدُعموص والجريّ والوطواط والقرد والخنزير والكلب والزهرة
 وسهيل والطاووس والزُنْبُور والبعوض والخفّاش والفأر والقملة والعنقاء
 والقنفذ والحية والخنفساء والزّمير والمارماهي والوبر والورل^(٤)، وفي المستند
 زيادة (الدبي)^(٥). وفي الجواهر: «وزاد في كشف الغطاء - على ما عدّه في
 البحار - (العيفيقا)^(٦)»^(٧). وفي الجواهر أيضاً زيادة (الذئب)^(٨)، وفي الفقيه
 زيادة (الثعلب واليربوع والنّعامه)^(٩). وأفاد في الجواهر متعبّاً ما في الفقيه
 من عدّ (النعامه) مسوخاً: «إلا أنّه قيل: لا موافق للصدوق على النّعامه من
 الأخبار أو كلام الأصحاب، بل ربما يظهر منهم في كتاب الحج في بحث الصيد،
 ومن كتاب الأطعمة في عدّ المحرمات الاتفاق على إباحتها، وعن بعض سُسخه
 (بعامه) بالباء الموحّدة»^(١٠).

هذا، وتحقيق أفراد المسوخ منها يستدعي عرض الروايات وملاحظة دلالتها
 وسندها:

الرواية الأولى: صحيحة الحلبي عن أبي عبد الله^{عليه السلام} قال: سألته عن أكل
 الضبّ؟ فقال: «إنّ الضبّ والفارة والقردة والخنزير مسوخ»^(١١).

الرواية الثانية: صحيحة الحسين بن خالد قال: قلت لأبي الحسن^{عليه السلام}: أيحلّ

أكل لحم الفيل؟ فقال: «لا، فقلت: لِمَ؟ قال: لأنَّه مثله، وقد حرَّم الله لحوم الأمساح ولحم ما مثَّل به في صورها»^(١٢).

وإطلاق الحسين بن خالد منصرف إلى الخفاف الثقة؛ وذلك لأنَّه هو الذي له كتب، وقد روى عنه غير واحد من الأجلء، كابن أبي عمير وأبان بن عثمان وجعفر بن بشير وصفوان بن يحيى وعبد الله بن المغيرة وعلي بن أسباط وعلي بن الحكم وفضالة بن أيوب. ثم إنَّ عمرو بن عثمان الوارد في طريقها هو الثقفي الخزَّاز الثقة، كما لا يخفى.

الرواية الثالثة: رواية أبي سهل القرشي قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن لحم الكلب؟ فقال: «هو مسخ، قلت: هو حرام؟ قال: هو نجس، أعيدها ثلاث مرات كل ذلك يقول: هو نجس»^(١٣).

وهي ضعيفة - على الأقل - بالقرشي؛ إذ هو مهمل.

الرواية الرابعة: رواية سليمان الجعفري عن أبي الحسن الرضا عليه السلام قال: «الطاووس مسخ... فلا تأكل لحمه ولا بيضه»^(١٤).

وهي الأخرى ضعيفة ببكر بن صالح الواقع في طريقها الذي ضعفه النجاشي^(١٥).

الرواية الخامسة: ما رواه الكليني والشيخ بسنديهما، عن محمد بن الحسن الأشعري، عن أبي الحسن الرضا عليه السلام - وذكر المسوخ وسبب مسخها - وهي: «الفيل والذئب والأرنب والوطواط مسخ وأقرده والخنازير والجربب والضب والفارة - وهي الفويسقة - والعقرب والدبّ والوزغ والزُّنبور»^(١٦).

ونحوها ما رواها الصدوق في العلل بسنده، عن محمد بن الحسن بن علان

قال: سألت أبا الحسن عليه السلام عن المسوخ، فقال: اثنا عشر صنفاً، ولها علل، وهي: الفيل والدبّ والأرانب والوطواط وسهيل والزهرة والقردة والخنازير والجري والضبّ والعقرب الزنثور» - وقد ذكر عللها^(١٧).

وهذه الرواية ضعيفة بطريق الصدوق؛ لعدم توثيق محمد بن الحسن بن علان (العلان)، كما أنها بطريق الكليني والشيخ ضعيفة بمحمد بن الحسن الأشعري؛ إذ لم يثبت توثيقه، وإن وصفها في الجواهر بالصحة^(١٨).

الرواية السادسة: رواية الكلبي النسابة قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الجري؟ فقال: «إن الله مسخ طائفة من بني إسرائيل، فما أخذ منهم بحراً فهو الجريّ والزئير والمارماهي وما سوى ذلك، وما أخذ منهم برأً فالقردة والخنازير والوبر والورل وما سوى ذلك»^(١٩).

وهي ضعيفة بضعف أو جهالة معلّى بن محمد، وعلي بن محمد وهو الهمداني المعروف بأبي سميعة، وكذا براويها المباشر الكلبي النسابة.

الرواية السابعة: رواية محمد بن سنان، عن الإمام الرضا عليه السلام فيما كتب إليه من جواب مسأله في العلل: «وحرم الأرنب؛ لأنها بمنزلة السنور، ولها مخالب كمخالب السنور وسباع الوحش، فجرت مجراها مع قدرها في نفسها، وما يكون منها من الدم، كما يكون من النساء؛ لأنها مسخ»^(٢٠).

وكثرة طرق الرواية إلى ابن سنان^(٢١) تغنيانا عن النظر في آحادها، وأمّا ابن سنان نفسه فالمختار وثاقته؛ فإنّ تضعيفه محتفّ بما يصلح للقرينية على أنه راجع إلى عقيدته أو ينطلق عنها، ومعه فلا يعود هذا التضعيف شهادةً حتى تصلح لمعارضة توثيق الشيخ المفيد رحمته له في الإرشاد، وأنه من خاصّة الإمام

الرضا عليه السلام وثقاته وأهل الورع والعلم والفقہ من شيعته ^(٢٢)، كما أنه قد دلت جملة وافرة من الروايات على جلالته ^(٢٣). وتفصيل الكلام فيه موكول إلى محله.

الرواية الثامنة: ما رواه الشيخ الصدوق عليه السلام في العلل والخصال بسنده، عن علي بن جعفر، عن (علي بن المغيرة) ^(٢٤)، عن أبي عبد الله عليه السلام، عن أبيه، عن جده عليه السلام قال: «المسوخ من بني آدم ثلاثة عشر صنفاً: منهم القردة والخنازير والخفّاش والضبّ والفيل والدبّ والدعموص والجريث (الجري) والعقرب وسهيل والقنفذ والزهرة والعنكبوت» ثم ذكر سبب مسخهم ^(٢٥).

وهي ضعيفة سواء كان الراوي عن الإمام الصادق عليه السلام علي بن المغيرة أو مغيرة، وهي مولاة الإمام الصادق عليه السلام؛ لمجهوليتها.

الرواية التاسعة: رواية معتّب، عن جعفر بن محمد، عن آبائه، عن علي بن أبي طالب عليه السلام قال: سألت رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم عن المسوخ، فقال: «هم ثلاثة عشر: الفيل والدبّ والخنزير والقرد والجريث (الجري) والضبّ والوطواط والدعموص والعقرب والعنكبوت والأرنب وسهيل والزهرة» ثم ذكر أسباب مسخها.

قال الصدوق: سهيل والزهرة دابتان من دوابّ البحر المطيف بالدينا ^(٢٦).

وهي ضعيفة؛ لاشتغال سندها على نفر من المجاهيل.

الرواية العاشرة: رواية علي بن جعفر، عن أخيه موسى بن جعفر عليه السلام قال: «المسوخ ثلاثة عشر» ^(٢٧).

أقول: ثمّ ذكرت نفس ما اشتملت عليه سابقتها من المسوخ، ثمّ تعرّضت لأسباب مسخها. وهي ضعيفة؛ لجهالة بعض رواتها.

الرواية الحادية عشرة: رواية محمد بن سليمان الديلمي، عن الإمام

الرضا عليه السلام، ذكر فيها جملةً من المسوخ وسبب مسخها، وهي: الخفّاش والفأر والبعوض والقملة الوزغ والعنقاء^(٢٨).

وهي ضعيفة؛ لتصريح النجاشي والشيخ عليه السلام بضعف راويها الديلمي^(٢٩)، ولجهالة عباد بن سليمان الواقع في طريقها.

الرواية الثانية عشرة: رواية تفسير العياشي عليه السلام، عن أبي الحسن عليه السلام قال: «إنّ الخنازير من قوم عيسى عليه السلام، سألوا نزول المائدة، فلم يؤمنوا بها، فمسخهم الله خنازير»^(٣٠).

الرواية الثالثة عشرة: مرسلّة العياشي عليه السلام في (تفسيره) عن الأصمغ، عن الإمام علي عليه السلام قال: «أُمَّتان مسختا من بني إسرائيل، فأما التي أخذت البحر فهي الجرّيث، وأما التي أخذت البر فهي الضباب»^(٣١).

الرواية الرابعة عشرة: رواية حَبّابة الوالبيّة قالت: رأيت أمير المؤمنين عليه السلام في شرطة الخميس، ومعه دِرّة لها سبابتان يضرب بها بياعي الجرّي والمارماهي والزّمّار، ويقول لهم: «يا بياعي مسوخ بني إسرائيل وجند بني مروان...»^(٣٢). ولكنّها ضعيفة السند؛ إذ أنّ أكثر رواياتها مجاهيل.

الرواية الخامسة عشرة: رواية عبد الله بن طلحة قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الوزغ؟ فقال: «هو رجب، وهو مسخ كلّ، فإذا قتلته فاغتسل»^(٣٣).

وهي ضعيفة سنداً؛ فإنّ جُلّ رواياتها مجاهيل.

الرواية السادسة عشرة: موثّقة عمّار، عن أبي عبد الله عليه السلام في الذي يشبه الجراد، وهو الذي يسمّى الدبا^(٣٤)، ليس له جناح يطير به، إلا أنّه يقفز قفزاً، أحلّ أكله؟ قال: «لا يؤكل (يحلّ) ذلك؛ لأنّه مسخ». وعن المهرجل^(٣٥)، فقال:

«لا يؤكل؛ لأنه مسخ، ليس هو من الجراد»^(٣٦).

أقول: الذي دلّت الروايات المعتبرة على كونه مسوخاً هو القرد والخنزير والفيل والضبّ والفأر والدبا والمهرجل، كما وقد اشتملت عدّة وافرة من الروايات المزبورة - وإن لم يتمّ سندها - على مضمون واحد، ومثل هذا يورث وثوقاً بصدورها، وهو أنّ من المسوخ الدبّ والأرنب والعقرب والجريّ وهو الجريث، والوطواط وهو الخفّاش، خصوصاً بعد اتفاقها على كبرى أنّ المذكورات مسوخ، وإن اختلفت في المصاديق.

المقام الثاني: في أحكام المسوخ: والبحث فيه يقع في مطالب:

المطلب الأول: في نجاستها وعدمها:

المشهور طهارة المسوخ، وعن الشيخ الطوسي^(٣٧)، وابن حمزة^(٣٨) نجاستها، ولكن لا دليل على نجاسة مجموعها. نعم، وردت جملة روايات استفيد منها نجاسة الأرنب والعقرب والفأر، وفي قبال تلك الاستفادة قال في العروة: «الأحوط الاجتناب عن الثعلب والأرنب والوزغ والعقرب والفأر، بل مطلق المسوخات، وإن كان الأقوى طهارة الجميع»^(٣٩)، فلا بدّ من عرض الروايات المشار إليها:

الرواية الأولى: وهي ما قد يستدلّ به على نجاسة الأرنب وكذا الثعلب، ولم يثبت كونه من المسوخ كما تقدّم، وهي:

مرسلة يونس، عن بعض أصحابه، عن أبي عبد الله^(٤٠) قال: سألته هل يحلّ أن يُمسّ الثعلب والأرنب أو شيئاً من السباع شيئاً أو ميّتاً؟ قال: «لا يضرّه، ولكن

يغسل يده»^(٤١)، فقد يستدلّ على النجاسة بالأمر بغسل اليد .

وأجيب عنها - بعد أن كان موضوعها السبّاح -: بلزوم حمل الأمر بالغسل على التنزه، بقرينة ما دلّ على طهارة السبّاح^(٤١)، وما دلّ على قبول الأرنب والثعلب للتذكية^(٤٢)؛ فإنّه لا أثر لها مع كونهما نجسين، على أنّ الرواية ضعيفة السند بالإرسال. نعم، قبول الحيوان للتذكية لا يثبت طهارته؛ فإنّ للتذكية آثاراً غير الأكل كبيعه على مستحلّه.

الروايتان الثانية والثالثة: وهما ما قد يستدلّ به على نجاسة العقرب، وهي: موثقة أبي بصير، عن أبي جعفر^(عليه السلام) قال: سألته عن الخنفساء تقع في الماء أيتوضأ به (منه)؟ قال: «نعم، لا بأس به. قلت: فالعقرب؟ قال: أرقه»^(٤٣).

وموثقة سماعة قال: سألت أبا عبد الله^(عليه السلام) عن جرّة وُجد فيه خنفساء قد مات؟ قال: «ألّفه وتوضأ منه، وإن كان عقرباً فأرق الماء وتوضأ من ماء غيره»^(٤٤). ولكن الأمر بالإراقة فيهما لا يفهم منه النجاسة؛ لعرفية احتمال أنّ الأمر بها بلحاظ تسمّم الماء.

الرواية الرابعة: ما قد يستدلّ به على نجاسة الفأر، وهي: صحيحة علي بن جعفر، عن أخيه موسى^(عليه السلام) قال: سألته عن الفأرة الرطبة قد وقعت في الماء فتمشي على الثياب، أيسلّى فيها؟ قال: «اغسل ما رأيت من أثرها، وما لم تره انضحه بالماء»^(٤٥).

ولكنّها معارضة بما دلّ على طهارة الفأرة، منه صحيحته الأخرى عن أخيه موسى بن جعفر^(عليه السلام) - في حديث - وسألته عن فأرة وقعت في حبّ دهن وأخرجت قبل أن تموت، أيبيعه من مسلم؟ قال: «نعم، ويدهن منه»^(٤٦)، فإنّها

ظاهرة بحسب إطلاقها اللفظي والمقامي في طهارة الفأرة، فلا بدّ من حمل ما دلّ على نجاستها على رجحان التنزّه عنها.

وهذه الرواية وإن كانت ضعيفة بنقل الشيخ الطوسي عليه السلام في التهذيب؛ لعدم وجود طريق له إلى العمركي الراوي عن علي بن جعفر لا في مشيخة التهذيب ولا في غيرها، إلا أنّ الشيخ عليه السلام نقلها في الاستبصار عن علي بن جعفر، وطريقه إليه معتبر، وإن اشتمل على أحمد بن محمد بن يحيى، فإنّه ثقة؛ لأنّه من معارف الطائفة الذين لم يرد فيهم قدح، وكلّ من كان حاله كذلك كشف ذلك عن حسن ظاهره، وحسن الظاهر كاشف عن الوثاقة عرفاً وشرعاً.

الرواية الخامسة: ما قد يستدلّ به على نجاسة الوزغة، وإن تقدّم عدم قيام دليل معتبر على كونها من المسوخ، وهي: صحيحة معاوية بن عمار، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الفأرة والوزغة تقع في البئر، قال: «ينزح منها ثلاث دلاء» (٤٧).

ولكن في مقابلها صحيحة علي بن جعفر المتقدّمة، عن أخيه موسى بن جعفر عليه السلام - في حديث - قال: سألته عن العظاية والحية والوزغ يقع في الماء، فلا يموت، أيتوضأ منه للصلاة؟ قال: «لا بأس به» (٤٨)، فيحمل الأمر بالنزح على رجحان التنزّه عن ملاقي الوزغ، وربما يرشد نزح ثلاث دلاء إلى عدم النجاسة؛ إذ لو كانت الوزغة نجسة لوجب نزح تمام الماء الملاقي، وهذا كلّ بناء على عدم اعتصام ماء البئر، وإلا لكان الحال أوضح تجاه ما دلّ على نزح ثلاث دلاء لوقوع الوزغة، وأنّه محض تنزّه.

وجملة القول: إنّ ما دلّ على نجاسة المذكورات إمّا ضعيف سنداً، وإمّا لا

عامل بها من الطائفة، وإمّا معارضة بما هو أظهر منها في الطهارة، ولو تنزّلنا إلى القول بالتكافؤ، فحليف الجميع التساقط، والمرجع هو أصالة الطهارة.

فالمتحصّل: أنّه لم ينهض دليل على نجاسة شيء من المسوخ.

المطلب الثاني: في حرمة أكل لحومها:

يدلّ على حرمتها - بعد ظهور الاتفاق^(٤٩) - جملة من الروايات:

منها: صحيحة الحسين بن خالد وعموم التعليل في موثقة عمّار، وقد تقدّمتا.

ومنها: موثقة سماعة بن مهران، عن أبي عبد الله عليه السلام - في حديث - قال:

«وحرّم الله ورسوله المسوخ جميعاً»^(٥٠).

ويؤيد ذلك: روايتا سليمان الجعفري وحبّابة الوالبيّة المتقدّمتان.

وأما ما في المستند من أنّ الدليل على الحرمة هي المستفيضة بل المتواترة

معنى^(٥١)، فمحلّ منع؛ إذ أنّ الاستفاضة لروايات حرمة المسوخ فضلاً عن

تواترها أمرٌ غير بيّن. نعم، الروايات الواردة في المسوخ عموماً كما أفيد، لا

المتعرّضة لخصوص حرمتها.

ثمّ إنّه لا يعارض روايات الحرمة ما دلّ من الروايات على أنّ الحرام ما حرّم

الله في كتابه، كصحيحة محمّد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام أنّه سئل عن سباع

الطير والوحش، حتى ذكر له: القناذف والوطواط والحمير والبغال والخيول، فقال:

«ليس الحرام إلا ما حرّم الله في كتابه، وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وآله يوم خيبر عنها

(أكل لحوم الحمير)، وإنّما نهاهم من أجل ظهورهم أن يفنوه، وليس الحمر

بحرام، ثمّ قال: اقرأ هذه الآية: ﴿قُلْ لَا أَجِدُ فِي مَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَى طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ

إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَمًا مَسْفُوحًا أَوْ لَحْمَ خَنزِيرٍ فَإِنَّهُ رِجْسٌ أَوْ فِسْقًا أُهْلَ لِغَيْرِ اللَّهِ﴾^(٥٢)»^(٥٣).

نعم، لا يعارضها ذلك؛ لأنَّ المراد بالحرام - على ما ذكره الفاضل الهندي رحمته - ما قابل الفريضة بأحد معانيها، وهو ما نُصَّ في الكتاب على تحريمه ^(٥٤)، وهذا لا ينافي ثبوت النهي والحظر من المعصوم عليه السلام لبعض العناوين كالمسوخ والسباع. وقد سبق مني بحث روايات «إنَّما الحرام ما حرم الله في كتابه» بنحو مستقل ^(٥٥).

فالمتحصّل: حرمة لحوم المسوخ.

المطلب الثالث: في مانعيتها من صحة الصلاة فيها:

إنَّ مرفوعة محمد بن إسماعيل إلى أبي عبد الله عليه السلام قال: «لا تجوز الصلاة في شعر ووبر ما لا يؤكل لحمه؛ لأنَّ أكثرها مسوخ» ^(٥٦)، قد دلّت على مانعية المسوخ من صحة الصلاة فيها؛ إذ قد علّلت العدم بالأمر الوجودي.

ثمَّ إنَّ مقتضى التعليل فيها حمل ما دلّ على مانعية عنوان (ما لا يؤكل) عن صحة الصلاة، كما في ذيل موثقة ابن بكير الآتية: «وإن كان غير ذلك مما قد نُهي عن أكله، وحرّم عليك أكله فالصلاة في كلّ شيء منه فاسد، ذكاه الذبيح (الذابح) أو لم يذكّه» على ما دلّ على المنع من الصلاة في جملة من الحيوانات المحرّمة الأكل، كالثعالب ^(٥٧)، والسمّور ^(٥٨)، بأن يكون عنوان (ما لا يؤكل) قد لوحظ مرآةً إلى الحيوانات المحرّمة بعناوينها، دون أن يكون لعنوان (ما لا يؤكل) موضوعية في المانعية.

ولكن لما كانت المرفوعة ساقطة سنداً، فعنوان (ما لا يؤكل) هو موضوع المانعية، فمانعية المسوخ من صحة الصلاة لا لعنوانه، بل لكونها من أفراد عنوان (ما لا يؤكل)، كما اتّضح من المطلب الثاني.

مع أنّ الظاهر - كما أفاد المحقق النائيني رحمته - كون قوله لا يبيح «لأن أكثرها مسوخ علةٌ للتشريع لا علةٌ للحكم، ومن المعلوم أنّ الحكم في باب علل التشريع لا يدور مدارها، بل يطرد ولو في غير موردها»^(٥٩).

المطلب الرابع: في وقوع التذكية عليها وعدمه:

المسوخ إمّا ألا تكون له نفس سائلة كالعقرب والجري، فهذه لا تقع عليها التذكية؛ إذ لا أثر لها بالنسبة إلى هذا القسم من المسوخ، لا من حيث الحليّة؛ فإنّه محرّم الأكل على كلّ حال كما سلف، ولا من حيث الطهارة وجواز البيع؛ لأنّ ميّته طاهرة، هذا إذا قلنا بأنّ الممنوع عن بيعه خصوص المينة النجسة، وإلا فالتذكية أثر، كما تقدّم.

وإمّا أن تكون له نفس سائلة، فإن لم تكن من نجس العين ولا من الحشار، فقد قال في الجواهر: «والمشهور على ما قيل: إنّه لا تقع عليها الذكاة، خصوصاً مع ملاحظة القائل بنجاستها كالشيخ والديلمي وابن حمزة... وقال المرتضى، ووافقه الشهيد: تقع عليها الذكاة، بل في (غاية المراد) نسبتبه إلى ظاهر الأكثر، بل في (كشف اللثام) إلى المشهور»^(٦٠).

وكيف ما كان أمر الشهرة، فيقع الكلام في قابلية المسوخ للتذكية في مبحثين:

المبحث الأول: في الأصل الأوّلي عند الشك في القابلية:

قد يُقال: إنّ الأصل هو أصالة عدم التذكية، أعني استصحاب عدم تحقّقها، إن قلنا بأنّ التذكية أمر بسيط، وهو صفة خاصّة تحدث في الحيوان من أسباب معيّنة، مثل الذبح الخاصّ والنحر كذلك وغيرهما من الأسباب، فهذا الأمر البسيط لا محالة مسبوق بالعدم حال حياة الحيوان فيستصحب، أو قلنا بأنّها

مركبة من فري الأوداج الأربعة بالحديد، ومن قابلية المحل للتذكية، فإنَّ القابلية - حسب الفرض - مشكوكة، فيتنبَّح موضوع الاستصحاب وإن فُريت أوداجه .

وأما إذا قلنا بأنَّ التذكية عبارة عن خصوص فري الأوداج بالحديد المستفاد من قوله ﷺ: «بلى» في رواية علي بن أبي حمزة قال: سألت أبا عبد الله ﷺ أو أبا الحسن ﷺ عن لباس الفراء والصلاة فيها؟ فقال: «لا تصلَّ فيها إلا ما كان منه ذكياً، قال: قلت: أو ليس الذكي مما ذكِّي بالحديد؟ قال: بلى، إذا كان مما يؤكل لحمه...»^(٦١)، فلا شك عندنا في التذكية؛ لعلمنا بوقوعها على الحيوان، فلا موضوع لأصالة عدم التذكية. وهنا تفصيل طويل الذيل نحيله إلى مقام آخر.

المبحث الثاني: ادَّعي أنَّ أصالة عدم التذكية - على تقدير جريانها - محكومة بالعمومات الدالة على قابلية كلِّ حيوان للتذكية، فالأصل الثانوي الحاكم هو أصالة القابلية المزبورة^(٦٢). وما يُمكن الاستدلال به لها ما يلي من الروايات:

الرواية الأولى: صحيحة علي بن يقطين قال: سألت أبا الحسن ﷺ عن لباس الفراء والسمّور والفنك والثعالب وجميع الجلود؟ قال: «لا بأس بذلك»^(٦٣).

بتقريب: إنَّ معنى نفي البأس في جميع الجلود أنه لا مانع من لبسها مطلقاً ولو في حال الصلاة، فتدلُّ بالدلالة الالتزامية على تذكيته؛ إذ لو لم تكن كذلك لم يجز لبسها، إمّا مطلقاً لو قلنا بعدم جواز الانتفاع بالميتة، أو في خصوص حال الصلاة. وكلّ ما ثبت من الخارج عدم قابليته للتذكية يكون خارجاً بالتخصيص عن العموم المذكور^(٦٤).

وقد أورد على الاستدلال بها بإيرادين:

الإيراد الأول: إنَّه إذا بني على عدم حرمة الانتفاع بالميتة في غير حال

الصلاة لا يتم هذا الاستدلال؛ لوضوح أنّ النظر في السؤال والجواب إلى لبس تلك الأشياء من حيث الجواز التكليفي والحرمة، ولا نظر إلى الجواز الوضعي لاستعمالها في الصلاة؛ ولهذا حكم الإمام عليه السلام بنفي البأس مع أنّ جملة من العناوين المأخوذة في مورد السؤال مما لا يؤكل لحمه، وهو مما لا تجوز الصلاة فيه على أي حال ولو كان قابلاً للتذكية^(٦٥).

الإيراد الثاني^(٦٦): إنّ الرواية المذكورة تدلّ على جواز استعمال كل الجلود، ولا شكّ في أنّ دليل عدم جواز استعمال غير المذكي يكون مخصّصاً لذلك العموم، فإذا شكّ في كون حيوان مذكي أو لا؛ للشكّ في قابليته للتذكية كان شبهةً مصداقية لذلك العموم، فمن يقول بعدم جواز التمسك بالعام في الشبهة المصداقية مطلقاً، لا يمكنه أن يتمسك في المقام بالعام؛ لنفي عنوان المخصّص عن الفرد المشكوك.

نعم، من يرى جواز التمسك بالعام في الشبهة المصداقية فيما إذا كانت الشبهة المصداقية للعام شبهةً حكمية في نفسها، جاز له التمسك به؛ لأنّ الشكّ في قابلية الحيوان للتذكية في المقام شبهة حكمية في نفسها، وإن كانت شبهة مصداقية بلحاظ العامّ المخصّص.

ويمكن أن يقال أيضاً: إنّما لا يجوز التمسك بالعامّ في الشبهة المصداقية إذا لم يكن بيان المصداق من وظيفة الشارع، وإلا كان العامّ حجةً في الفرد المشكوك؛ لأنّ دليل التخصيص إنّما يعارض العام إذا كان عنوان الخاص منطبقاً على عنوان العام، ومقتضى العامّ عدم الانطباق؛ لأنّه يدلّ بالمطابقة على ثبوت حكم العامّ في كلّ فرد، ويدلّ بالالتزام على نفي عنوان الخاصّ عن كلّ فرد. وهذه الدلالة الالتزامية وإن لم تكن حجةً في إثبات ذلك إذا كان خارجاً من

وظيفة الشارع، لكنها حجة إذا كان النفي من وظائفه، فإن كان الشك في التذكية من جهة الشك في وجود السبب الشرعي يكون المرجع أصالة عدم التذكية، وإن كان من جهة وجود القابلية التي من وظائف الشارع بيانها، فالتمسك بعموم الصحيح ونحوه لإثباتها في محله. نعم، يختص الصحيح ونحوه بالحيوانات ذوات الجلود، فيبقى غيرها على مقتضى الأصل.

وبيان هذا كالتالي: إنه إذا ورد على خطاب العام مخصص منفصل، ثبت للعام دلالة التزامية بأن الفرد المشكوك ليس من أفراد عنوان المخصص، وهذه الدلالة الالتزامية لا تكون معتبرة إلا إذا كان بيان أفراد المخصص من وظيفة الشارع، كما إذا ورد (كل ماء مطهر من الحدث والخبث)، وورد في خطاب منفصل بأن (الماء المتنجس لا يرفع حدثاً ولا خبثاً)، وشك في ماء أنه متنجس أم لا بالشبهة الحكمية، كما إذا شك في أن الغسالة التي يتعقبها طهارة المحل متنجسة أم لا، ففي مثل ذلك يتمسك بما دل على مطهرية كل ماء لإثبات أن الغسالة المزبورة ليست من المتنجس.

وإذا كان للمشكوك بكونه مصداقاً للعنوان المخصص جهتان، يكون في إحدى جهتيه بيانها من وظيفة الشارع، ولم يكن بيان جهته الأخرى وظيفته، فيتمسك بتلك الدلالة الالتزامية فيما إذا كان الشك في جهته التي وظيفة الشارع بيانها.

والأمر في المقام من هذا القبيل؛ لأن صحيحة علي بن يقطين الدالة على عدم البأس بجميع الجلود مخصصة بخطاب النهي عن الانتفاع ولبس الميتة، والحيوان المشكوك كونه من الميتة فيه جهتان، إحداهما: هل قطعت أوداجه أم لا؟ والثانية: أن نوعه قابل للتذكية أم لا، وإذا شك فيه من الجهة الأولى فلا

يجوز فيه التمسك بالدلالة الالتزامية للصحيحة بأنه ليس من الميتة، وإذا شكَّ في كونه ميتة من جهة كون نوعه قابلاً للتذكية، فيتمسك بتلك الدلالة وإثبات أنه مع قطع أوداجه إلى القبلة وذكر اسم الله عليه ليس ميتة.

وأورد عليه: بأنه لا موجب لعدم اعتبار الدلالة الالتزامية مع ثبوتها، إلا أنّ عدم اعتبارها؛ لعدم ثبوتها أصلاً، حيث إنّ حكم العامّ بعد ورود خطاب المخصّص لا يكون بحسب المتفاهم العرفي لنفس العامّ، بل يتقيّد موضوعه بما ليس فيه عنوان المخصّص، فإذا ورد (لا تكرم الفسّاق من العلماء) بعد خطاب (أكرم كلّ عالم) يكون الموضوع يطلب الإكرام العالمّ المسلوب عنه عنوان الفاسق، فيكون صدقه على المشكوك غير محرز، فلا يثبت له الحكم إلا إذا جرى الأصل في ناحية عدم عنوان الخاصّ (٦٧).

وما ذكر تامّ لو كان العامّ في مقام بيان المقتضي، أي إنّ كلّ عالم مقتضٍ لوجوب الإكرام ما لم يمنع مانع؛ إذ أنّه والحالة هذه ليس له دلالة التزامية على نفي المانع؛ لعدم كونه في مقام البيان من هذه الجهة. فإذا ورد دليل وكان أخصّ منه مطلقاً، كما في: (لا تكرم فاسق العلماء)، وشكّ في فسق مصداقاً أو حكماً، فلا يجوز التمسك بالعامّ؛ لأنّ ظاهر المخصّص النظر إلى العامّ وتقييد موضوعه بغير الخاصّ، ومدلوله الالتزامي أنّ المولى غير متكفّل في الخطاب العامّ للتعهّد بثبوت القيد العدمي في كلّ فرد، وإنّما مرجع العامّ لجعل الحكم على فرض ثبوت الموضوع، لا أنّه متكفّل بثبوت.

وأما إذا كان العامّ في مقام بيان الوظيفة الفعلية من تمام جهاته فإنّ له مدلولاً التزامياً ينفي المانع عن وجوب إكرام كلّ عالم، وكذا إذا كان الدليل الآخر غير مخصّص، كما لو قال: (لا تكرم مرتكب الكبيرة)، حيث إنّ النسبة

بينه وبين العامّ عمومٌ من وجه، وإنّما قدّمناه على العامّ لنكتة عرفيّة معيّنة، فإنّه والحالة هذه ليس ناظراً لمفاد العامّ كي يكون دالاً على عدم تعهّد المولى بثبوت الموضوع في كلّ فرد، فتبقى دلالة العامّ على وجدان كلّ فرد للقيد العدمي حجّةً ويؤخذ بها عند الشكّ في القيد على نحو الشبهة الحكميّة، ومقامنا من هذا القبيل؛ فإنّ النهي عن الانتفاع بالميتة أخصّ من وجهٍ مما دلّ على جواز لبس جميع الجلود.

الرواية الثانية: التي يمكن الاستدلال بها على قابليّة كلّ حيوان للتذكية - ومنه المسوخ - موثّقة سماعاً قال: سألته عن جلود السباع ينتفع بها؟ قال: «إذا رميت وسمّيت فانتفع بجلده، وأمّا الميتة فلا»^(٦٨). فإنّ ظاهرها - بقرينة المقابلة بين ما رمي وسمّي عليه وبين الميتة - أنّ الترخيص في الانتفاع بالجلود إنّما هو بلحاظ حصول الذكاة لها بمثل ذلك، إلا أنّ هذا خاصّ بالسباع، ومنها الدبّ؛ لأنّ له ناباً، وهو من المسوخ، كما تقدّم في ذيل المقام الأول، ولكن قد يُتعدّى إلى غيرها مما ينتفع بجلده بمقدار ما تساعد عليه القرائن المتّصلة والمنفصلة.

الرواية الثالثة: موثّقة ابن بكير قال: سأل زرارة أبا عبد الله عليه السلام عن الصلاة في الثعالب والفنك والسنجاب وغيره من الوبر؟ فأخرج كتاباً زعم أنّه إملاء رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم: «إنّ الصلاة في وبر كلّ شيء حرام أكله، فالصلاة في وبره وشعره وجلده وبوله وروثه وكلّ شيء منه فاسد، لا تقبل تلك الصلاة حتى يصلّي في غيره مما أحلّ الله أكله، ثمّ قال: يا زرارة، هذا عن رسول الله، فاحفظ ذلك يا زرارة، فإنّ كان مما يؤكل لحمه فالصلاة في وبره وبوله وشعره وروثه وألبانه وكلّ شيء منه جائز، إذا علمت أنّه ذكي، قد ذكاه الذبح، وإن كان غير ذلك مما قد نُهي عن أكله، وحُرّم عليك أكله فالصلاة في كلّ شيء منه فاسد،

نكَّاه الذبج (الذابج) أو لم يذكَّه»^(٦٩). فَإِنَّ قَوْلَهُ ﷺ فِي نَيْلِهَا: «نَكَّاهَ الذَّبِجَ أَوْ لَمْ يَذْكُوهُ» ظاهر - كما في الجواهر - في أَنَّ الذَّبِجَ تَذْكِيَةٌ لِكُلِّ حَيْوَانٍ، - وَأَضَافَ - وكذا لو كانت الرواية (الذبج) بناءً على أَنَّ المراد منه ذُبِجٌ أَوْ لَمْ يُذْبِجْ^(٧٠).

واستشكل ذلك في المستمسك بأنَّ عدم تذكية الذابج أعمّ من عدم القابلية للتذكية، ولا سيما بناءً على ما في بعض النسخ من قوله ﷺ «نَكَّاهَ الذَّبِجَ» بدل «نَكَّاهَ الذَّبِجَ»، فَإِنَّ الْجُمُودَ عَلَى الْعِبَارَةِ يَقْتَضِي أَنَّ يَكُونُ الذَّبِجُ مُوجِباً لِلذَّكَاةِ تَارَةً، وَغَيْرِ مُوجِبٍ لَهَا أُخْرَى^(٧١).

وفيه: إِنَّ الظاهر هو المقابلة بين تحقّق التذكية في الحيوان خارجاً وبين عدم تحقّقها، ولازمه المفروغيّة عن أصل القابليّة لها، لا أَنَّ المقابلة بين القابل للتذكية وغيره، التي لازمها عدم قبول البعض للتذكية، وإلا لكان الأنسب أن يقال مثلاً: يذكيه الذبج أو لا يذكيه. ويشهد لما ذكرناه قوله ﷺ: «فإن كان مما يؤكل لحمه فالصلاة في وبره... جائز، إذا علمت أنّه ذكي، قد نكَّاه الذبج» الظاهر في فعلية الذبج بعد الفراغ عن قابلية التذكية.

ولكن رغم دلالة الموثّقة على المفروغيّة من قابليّة الحيوان غير المأكول للتذكية، إلا أنّه لا إطلاق لها لكلّ حيوان كذلك؛ لعدم كونها بصدد البيان من هذه الجهة، بل هي بصدد بيان مانعيّة غير المأكول من صحة الصلاة وإن كان مذكي، وأمّا أَنَّ كلّ أفراد غير المأكول تقبل التذكية فلا.

والمحصّلة: إنّهُ لم ينهض شيء من الروايات على قابلية المسوخ للتذكية، ولو في حدود ذوات الجلود التي يمكن الانتفاع بها. نعم، ما كان من المسوخ فرداً من السباع كالدبّ فهو قابل لها؛ لتماميّة دلالة بعض الروايات - كموثّقة

سماعة - على قابلية مطلق السباع للتذكية فيما إذا كانت نوات جلود يمكن الانتفاع بها.

نعم، دلت جملة من الروايات على قبول الثعلب والأرنب للتذكية^(٧٢)، كما تقدّمت الإشارة إلى ذلك في المطلب الأول.

ثم إن كانت المسوخ ذات النفس السائلة من الحشائر، وهي الدوابّ التي تسكن باطن الأرض كالضبّ والفأر فلا تقع عليها التذكية؛ لاختصاص الدليل على تقدير تماميته بذوات الجلود المنتفع بها، فلا يتناول مثل الضبّ والفأر، وكذا لا يقبل التذكية ما كان من المسوخ نجس العين كالخنزير؛ فإنّ لحمه وجلده بعد الذبح - مثلاً - يبقى على النجاسة، فلا أثر للتذكية.

المطلب الخامس: في جواز المعاوضة عليها وعدمه:

فالمشهور حرمة بيع المسوخ^(٧٣)، بل ادّعى في المبسوط الإجماع عليها وعلى حرمة الانتفاع بها واقتنائها، وذكر بأنّ عدم جواز بيعها لنجاستها^(٧٤)، كما تقدّم في المطلب الأول، وفي الخلاف: «دليلنا - يعني على حرمة بيعها - إجماع الفرقة، وأيضاً قوله عليه السلام: إِنْ أَلَلَّ اللَّهُ تَعَالَى إِذَا حَرَّمَ شَيْئاً حَرَّمَ ثَمَنَهُ»^(٧٥)،^(٧٦).

أدلة حرمة بيع المسوخ:

فوجوه حرمة بيعها أربعة:-

١ - دعوى الإجماع على حرمة البيع.

٢ - دعوى الملازمة بين حرمة أكلها وبين حرمة بيعها.

٣ - دعواها بين نجاستها وبينها.

٤ - دعوها بين حرمة الانتفاع بها وبين حرمة البيع وضعاً؛ إذ أنّ حرمة الانتفاع بها المؤذنة بأن لا نفع فيها تستلزم نفي ماليتها التي لا بدّ منها في تحقّق البيع.

المناقشة:

وهذه الوجوه أجمع غير تامّة:

أمّا الوجه الأول، وهو الإجماع المدعى؛ فلعدم كشفه عن رأي المعصوم عليه السلام بعد استناده إلى الوجوه الثلاثة الأخر أو بعضها، فهو ليس إجماعاً تعبدياً بل هو محتمل المدركيّة.

وأمّا الوجه الثاني؛ فلمنع الملازمة بين حرمة أكل شيء وحرمة البيع؛ إذ لا دليل على ذلك، وأمّا النبوي باللفظ المتقدّم أو بهذا اللفظ: «إنّ الله تعالى إذا حرّم على قوم أكل شيء حرّم عليهم ثمنه»^(٧٧)، فإنّه ساقط عن الحجّية؛ لخروج أكثر أفرادها من تحت إطلاقه، فإنّا نعلم بأنّ أعياناً كثيرة رغم حرمة أكلها يجوز بيعها، وضرب قانون لا يبقى تحته - رغم سعته - إلا النزر اليسير مستهجن عرفاً، على أنّ نقله بنحو مرسل، ولا جابر له؛ فإنّ الاتّفاق من الفريقين على عدم العمل بإطلاقه.

وأمّا الوجه الثالث؛ فلمنع الملازمة بين النجاسة وحرمة البيع، ولو سلّمنا الملازمة فالملزوم - أعني نجاسة المسوخ - ممنوع، ولو في الجملة، كما تقدّم في المطلب الأول.

وأمّا الوجه الرابع؛ فلأنّه لئن سلّمت الكبرى وأنّ حرمة الانتفاع تستلزم نفي المالية التي هي شرط في صحة البيع، إلا أنّنا لا نسلّم الصغرى؛ فإنّه لا دليل على

حرمة الانتفاع بالمسوخ، ولا ملازمة بين حرمة أكلها وحرمة ما سوى الأكل من أوجه الانتفاع بها، بل قام الدليل على جواز بيع بعضها، وهو ما ورد من جواز بيع عظام الفيل، كما في معتبرة عبد الحميد بن سعيد (سعد) قال: سألت أبا إبراهيم عليه السلام عن عظام الفيل يحلّ بيعه أو شراؤه الذي يجعل منه الامشاط؟ فقال: «لا بأس، قد كان لي منه مشط أو أمشاط»^(٧٨). وعبد الحميد وإن لم يرد فيه توثيق بالخصوص، إلا أنه ممن روى عنه صفوان بن يحيى، بل هو رواية كتابه^(٧٩)، وإن كان ما نُقِلَ في الكتب الأربعة من روايته لا يتجاوز أصابع اليد الواحدة، وكبرى وثاقة من روى عنه صفوان بإكثار تامّة.

كما قام الدليل على جواز الانتفاع بالعاج - مضافاً إلى المعتبرة المزبورة - في صحيحة زرارة، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن الإنفحة تخرج من الجدي الميّت، قال: «لا بأس به، قلت: اللبن يكون في ضرع الشاة وقد ماتت؟ قال: لا بأس به، قلت: والصوف والشعر وعظام الفيل والجلد والبيض يخرج من الدجاجة؟ فقال: كلّ هذا لا بأس به»^(٨٠)، ويؤيّدُه ست روايات أوردها في الوسائل تحت عنوان: (باب استحباب التمشّط بالعاج)^(٨١).

والنتيجة: إنّه لم يقدّم دليل على حرمة بيع المسوخ أو الانتفاع بها، بل قام الدليل على جوازهما في الجملة.

نعم، دلّت بعض الروايات على حرمة بيع القرد، وهي روايتان:

إحدهما: رواية مسمع، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إنّ رسول الله صلى الله عليه وآله نهى عن القرد أن يشتري وأن يباع»^(٨٢)، وهذا النهي ظاهر في الإرشاد إلى فساد المعاملة، ومقتضى إطلاقها يشمل ما لو قصد به الانتفاع المحلّل أيضاً كحفظ

المتاع، إلا أنّ الرواية ضعيفة سنداً بالأصمّ وابن شمون .

الثانية: رواية الجعفریات، بإسناده عن جعفر بن محمد، عن أبيه، عن جدّه علي بن الحسين، عن أبيه، عن علي بن أبي طالب عليه السلام قال: «من السحت: ثمن الميتة - إلى أن قال - وثمن القرد...»^(٨٣)، واحتمال الخصوصية للقرد قائم لا نافي له عرفاً، فلا يُتعدى من القرد إلى غيره من المسوخ، إلا أنّ عدم ثبوت وثاقة موسى بن إسماعيل الواقع في طريق أسانيد كتاب الجعفریات، يحول دون الاعتماد عليها وعلى غيرها من روايات الكتاب. ولنا بحث طويل الذيل حول الجعفریات آثرنا تركه إختصاراً.

إذن، لم ينهض دليل على فساد بيع القرد^(٨٤)، ولم يقدّم دليل على حرمة بيع المسوخ وفساده مطلقاً.

أهم نتائج البحث:

١- إنّ أفراد عنوان المسوخ بحسب النظر الأولي: تربو على العشرين، بل قد تصل إلى الثلاثين ولكن لا تخلو هذه العناوين في نفسها من تداخل، فينخفض العدد حينئذٍ.

٢- تمّ بحث ست عشرة رواية، وما تمّ منها سنداً ودلالة يُثبت أنّ العناوين التالية من المسوخ، وهي: القرد، الخنزير، الفيل، الضبّ، الدبا، المهرجل.

٣- ثمة عناوين أخر للمسوخ وردت في روايات وافرة وإن لم تكن تامّة سنداً، وهي: الدبّ، الأرنب، العقرب، الجرّي (الجرّيث)، اللوطاط (الخفّاش).

٤- لم ينهض دليل على نجاسة المسوخ، فالصحيح طهارتها كما هو المشهور.

٥ - حرمة لحوم المسوخ.

٦ - إن مانعية المسوخ للصلاة لا لعنوانها، بل لكونها من أفراد عنوان (ما لا يؤكل).

٧ - لم ينهض شيء من الروايات على قابلية المسوخ للتذكية. أجل، ما كان منها من السباع كالدبّ فهو قابل للتذكية. كما دلّت بعض الروايات على قبول الثعلب والأرنب للتذكية.

٨ - ما كان من المسوخ من الحشرات ذات النفس السائلة كالفأر والضبّ، فلا تقع عليه التذكية.

٩ - كما لا تقع التذكية على نجس العين كالخنزير.

١٠ - لم يقدّم دليل على حرمة بيع المسوخ وفساده مطلقاً، بما فيها القرد.

العوامش

- (١) الحرّ العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث - بيروت، ط ٣ / ١٤٢٩هـ = ٢٠٠٨م، ٢٤: ١٠٨ ب ٢ من أبواب الأطلعة المحرّمة، ح ١٠.
- (٢) النجفي، محمد حسن، جواهر الكلام، دار الكتب الإسلامية - طهران، ط ٣ / ٣٦٧ش، ٦: ٨٢، ٨٣.
- (٣) فالوطاط هو الخفّاش.
- (٤) المجلسي، محمد باقر، بحار الأنوار، مؤسسة الوفاء - بيروت، ط ٢ / ١٤٠٣هـ، ٦٢: ٢٣٠.
- (٥) النراقي، أحمد، مستند الشيعة، مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث - مشهد المقدسة، ط ١ / ١٤١٥هـ، ١٥: ١٠٠ - ١٠١.
- (٦) ولكن في المطبوع من (كشف الغطاء)، انتشارات دفتر تبليغات اسلامي - قم، ط ١ / ١٤٢٢هـ، ١: ١٧٤: (العنقاء) لا (العيفيqa)، وفي الفقيه ٣: ٣٣٦: (البقعاء)، وفي حاشيته: «كذا في بعض النسخ، وفي بعضها: (العيفيqa)، وفي بعضها: (العيفيqa) بالقافين، وفي بعضها: (الببغاء)، وفي بعضها: (العيفيqa)، وكلّ ذلك مصحّفُ ظاهرأ، وقيل: الصواب (العنقاء)، وقيل: الصواب (القعبانة) أو (العبنقاء) وصفان للعقاب، وصحّف لمشاكله الخط وعدم دقّة النسخ وتصرفهم.
- (٧) النجفي، محمد حسن، جواهر الكلام ٦: ٨٢.
- (٨) المصدر السابق.
- (٩) أنظر: الصدوق، محمد بن علي، من لا يحضره الفقيه، دار الكتب الإسلامية - طهران، ط ٦ / ١٣٨٣ش، ٣: ٣٣٦.
- (١٠) النجفي، محمد حسن، جواهر الكلام ٦: ٨٣.

- (١١) الحرّ العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشيعة ٢٤: ١٠٤ ب ٢ من أبواب الأطعمة المحرّمة، ح ١.
- (١٢) المصدر السابق: ح ٢.
- (١٣) المصدر السابق: ١٠٥، ح ٤.
- (١٤) المصدر السابق: ١٠٦، ح ٦.
- (١٥) الخوئي، أبو القاسم، معجم رجال الحديث، مطبعة مركز نشر الثقافة الإسلامية - قم، ط ٥/١٤١٣، ٤: ٢٥١ - ٢٥٢ رقم (١٨٥٨).
- (١٦) الحرّ العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشيعة ٢٤: ١٠٦ ب ٢ من أبواب الأطعمة المحرّمة، ح ٧.
- (١٧) الصدوق، محمد بن علي، علل الشرائع، المكتبة الحيدرية - النجف الأشرف، طبعة سنة/١٣٨٥هـ، ٢: ٤٨٥ - ٤٨٦ ب ٢٣٩، بتصرّف في النقل..
- (١٨) النجفي، محمد حسن، جواهر الكلام ٦: ٨٢.
- (١٩) الحرّ العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشيعة ٢٤: ١٠٧ ب ٢ من أبواب الأطعمة المحرّمة، ح ٨.
- (٢٠) المصدر السابق: ١٠٩، ح ١١.
- (٢١) لاحظ: الصدوق، محمد بن علي، عيون أخبار الرضا عليه السلام، مؤسسة الأعلمي للمطبوعات - بيروت، ط ١/١٤٠٤هـ، ١: ٩٥ ب ٣٣، ح ١.
- (٢٢) المفيد، محمد بن محمد، الإرشاد، مؤسسة آل البيت عليهم السلام لتحقيق التراث، ط ٢/١٤١٤هـ، ٢: ٢٤٧ - ٢٤٨.
- (٢٣) الخوئي، أبو القاسم، معجم رجال الحديث ١٧: ١٦٢ - ١٦٧.
- (٢٤) وفي علل الشرائع بدل (علي بن المغيرة): (مغيرة). أنظر: الصدوق، محمد بن علي، العلل ٢: ٤٨٧ ب ٢٣٩، ح ٤، والخصال: ٤٩٣ أبواب الثلاثة عشر، ح ١.
- (٢٥) الحرّ العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشيعة ٢٤: ١٠٩ ب ٢ من أبواب الأطعمة المحرّمة، ح ١٢.
- (٢٦) المصدر السابق: ح ١٣.

- (٢٧) المصدر السابق: ١١٠، ح ١٤.
- (٢٨) أنظر: المصدر السابق: ١١١، ح ١٥.
- (٢٩) الخوئي، أبو القاسم، معجم رجال الحديث ١٧: ١٣٥ رقم (١٠٩٠٠).
- (٣٠) أنظر: الحرّ العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشيعة ٢٤: ١١١ - ١١٢ ب ٢ من أبواب الأطعمة المحرّمة، ح ١٧.
- (٣١) المصدر السابق: ١٣٦، ب ٩ من أبواب الأطعمة المحرّمة، ح ٢٢.
- (٣٢) المصدر السابق ٣: ١٣١، ح ٣، ٢: ١١٦ - ١١٧ ب ٦٧ من أبواب آداب الحمام، ح ٤.
- (٣٣) المصدر السابق: ٣٣٢ ب ١٩ من أبواب الأغسال المنذوبة، ح ١.
- (٣٤) الدبا: الجراد قبل أن يطير، وقيل: هو نوعٌ آخر. ابن منظور، محمد بن مكرم، لسان العرب، أدب الحوزة - قم المقدسة، طبعة سنة/ ١٤١٥هـ، ١٤: ٢٤٨.
- (٣٥) المهرجل: شبه الجراد. كما في هامش مخطوطة الوسائل.
- (٣٦) الحرّ العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشيعة ٢٤: ٨٩ ب ٣٧ من أبواب الذبائح، ح ٧.
- (٣٧) الطوسي، محمد بن الحسن، المبسوط (كتاب البيوع)، المكتبة المرتضوية لإحياء الآثار الجعفرية - طهران، ط ٣/ ١٣٨٧هـ، ٢: ١٦٥ - ١٦٦، وما نُسب - مستند الشيعة ١: ٢٢٦ - إلى الشيخ الطوسي عليه السلام من دعواه الإجماع على نجاسة المسوخ، ليست بيّنة؛ فإنّه - بعد أنّ قال بنجاستها - ربّ عليها حرمة بيعها وإجارتها والانتفاع بها واقتنائها مدّعياً الإجماع على الحرمة لا على النجاسة، ويشهد لذلك استثناء الكلب وأنّ فيه خلافاً؛ فإنّ نجاسة الكلب مما لا خلاف فيها، وإنّما الخلاف في بيعه، وإليك عبارته: «وإن كان نجس العين مثل الكلب والخنزير والفأرة والخمر والدم وما توالد منهم، وجميع المسوخ، وما توالد من ذلك أو من أحدهما فلا يجوز بيعه ولا إجارتها ولا الانتفاع به ولا اقتنائه بحالٍ إجماعاً إلا الكلب؛ فإنّ فيه خلافاً»، كما لا موضع لاحتمال كون (وجميع المسوخ) في عبارة المبسوط معطوفة على (نجس العين)، - مهذب الأحكام ١: ٤٢٠ - كما لا يخفى.
- (٣٨) ابن حمزة، محمد بن علي، الوسيلة، مكتبة آية الله العظمى المرعشي النجفي - قم، ط ١/ ١٤٠٨هـ،: ٧٣.

- (٣٩) اليزدي، محمد كاظم، العروة الوثقى، مؤسسة النشر الإسلامي - قم، ط ٣ المحشاة
بـ ١٥ تعليقة/ ١٤٢٦هـ، ١: ١٥٤.
- (٤٠) الحرّ العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشيعة ٣: ٤٦٢ ب ٣٤ من أبواب
النجاسات، ح ٣.
- (٤١) المصدر السابق ١: ٢٢٦ ب ١ من أبواب الأسأر، ح ٦ و ١: ٢٢٧ - ٢٢٨ ب ٢، ح ٣،
٤ و ٤: ٣٥٣ - ٣٥٤ ب ٥ من أبواب لباس المصلّي، ح ٤، ٦.
- (٤٢) المصدر السابق ٤: ٣٥٠ ب ٤ من أبواب لباس المصلّي، ح ٢ و ٣٥٦ - ٣٥٨ ب ٧، ح ٢،
٦، ٧، ٩ و ٣٧٧ ب ١٤، ح ٣.
- (٤٣) المصدر السابق ١: ٢٤٠ ب ٩ من أبواب الأسأر، ح ٥.
- (٤٤) المصدر السابق ١: ٢٤٠، ح ٦.
- (٤٥) المصدر السابق ٣: ٤٦٠ ب ٣٣ من أبواب النجاسات، ح ٢.
- (٤٦) المصدر السابق ١: ٢٣٨ - ٢٣٩ ب ٩ من أبواب الأسأر، ح ١.
- (٤٧) المصدر السابق: ١٨٧ ب ١٩ من أبواب الماء المطلق، ح ٢.
- (٤٨) المصدر السابق: ٢٣٨ - ٢٣٩ ب ٩ من أبواب الأسأر، ح ١.
- (٤٩) لاحظ: السبزواري، محمد باقر، كفاية الأحكام، مؤسسة النشر الإسلامي - قم،
ط ١ / ١٤٢٣هـ، ٢: ٢٤٨. النراقي، أحمد، مستند الشيعة، مؤسسة آل البيت عليه السلام
لإحياء التراث - مشهد المقدسة، ط ١ / ١٤١٨هـ، ١٥: ٧٤، ٩٩.
- (٥٠) الحرّ العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشيعة ٢٤: ١٠٥ ب ٢ من أبواب الأطعمة
المحرّمة، ح ٣.
- (٥١) النراقي، أحمد، مستند الشيعة ١٥: ٩٩.
- (٥٢) سورة الأنعام: ١٤٥.
- (٥٣) الحرّ العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشيعة ٢٤: ١٢٣ ب ٥ من أبواب الأطعمة
المحرّمة، ح ٦.
- (٥٤) الفاضل الهندي، محمد بن الحسن، كشف اللثام، مؤسسة النشر الإسلامي - قم،
ط ١ / ١٤٢٣هـ، ٩: ٢٤٦.

(٥٥) بحثت تلك الروايات في رسالة بعنوان «قاعدة» «إنما الحرام ما حرّم الله في كتابه» في الميزان، وقد نشرت في العدد الخامس عشر من مجلة (رسالة القلم) الصادرة في رجب ١٤٢٩هـ.

(٥٦) الحرّ العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشيعة ٤: ٣٤٧ ب ٣ من أبواب لباس المصلّي، ح ٧.

(٥٧) المصدر السابق ٣: ٣٤٨، ح ٤.

(٥٨) المصدر السابق: ٣٤٨ - ٣٤٩، ح ٥، ٥.

(٥٩) الكاظمي، محمد علي، كتاب الصلاة - تقرير بحث الميرزا النائيني ﷺ - مؤسسة النشر الإسلامي - قم، ط ١ / ١٤١١هـ، ١: ٢٣٦.

(٦٠) النجفي، محمد حسن، جواهر الكلام ٣٦: ١٩٦ - ١٩٨.

(٦١) الحرّ العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشيعة ٤: ٣٤٥ - ٣٤٦ ب ٢ من أبواب لباس المصلّي، ح ٢.

(٦٢) بل في الحدائق: «الظاهر أنّه لا خلاف بين الأصحاب (رضوان الله عليهم) فيما أعلم أنّ ما عدا الكلب والخنزير والانسان من الحيوانات الطاهرة مما لا يؤكل لحمه كالسباع ونحوها تقع عليها الزكاة» البحراني، يوسف، الحدائق الناضرة، مؤسسة النشر الإسلامي - قم، ط ١ / بدون تاريخ ٥: ٥٢٢، ٥٢٣، وقد تعقّب في الجواهر بقوله: «لم نتحقّقه، بل المتحقّق خلفه». في إشارة إلى خلاف الشيخ والديلمي وابن حمزة، كما عرفت. النجفي، محمد حسن، جواهر الكلام ٦: ٣٥٠.

(٦٣) الحرّ العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشيعة ٤: ٣٥٢ ب ٥ من أبواب لباس المصلّي، ح ١.

(٦٤) الغروي، الميرزا علي، التنقيح في شرح العروة الوثقى (كتاب الطهارة) = موسوعة الإمام الخوئي ﷺ، مؤسسة إحياء آثار الإمام الخوئي ﷺ - قم، ط ٣ / ١٤٢٨هـ، ٢: ٤١٠. النجفي، محمد حسن، جواهر الكلام ٣٦: ١٩٦.

(٦٥) الصدر، محمد باقر، بحوث في شرح العروة الوثقى، مطبعة الآداب - النجف الأشرف، طبعة سنة ١٣٩١هـ، ٣: ٥٦.

(٦٦) الحكيم، محسن، مستمسك العروة الوثقى، مطبعة الآداب - النجف الأشرف، ط ٤ /

- ١٣٩١هـ، ١: ٢٩٢، ٢٩٣. الصدر، محمد باقر، بحوث في شرح العروة الوثقى ٣:
٥٧. ويختص الثاني بإضافة تبدأ من (نعم من يرى...) ويختص الأول بإضافة تبدأ
من (ويمكن أن يقال:...).
- (٦٧) التبريزي، جواد، تنقيح مباني العروة (كتاب الطهارة)، دار الصديقة الشهيدة - قم،
ط ٢/١٤٢٩هـ، ٢: ٥١ - ٥٢.
- (٦٨) الحرّ العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشيعة ٣: ٤٨٩ ب ٤٩ من أبواب
النجاسات، ح ٢.
- (٦٩) المصدر السابق ٤: ٣٤٥ ب ٢ من أبواب لباس المصلي، ح ١.
- (٧٠) النجفي، محمد حسن، جواهر الكلام ٣٦: ١٩٦.
- (٧١) الحكيم، محسن، مستمسك العروة الوثقى ١: ٢٩٢.
- (٧٢) الحرّ العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشيعة ٤: ٣٥٠ ب ٤ من أبواب لباس
المصلي، ح ٢، و: ٣٥٦ - ٣٥٨ ب ٧، ح ٢، ٦، ٧، ٩، و: ٣٧٧ ب ١٤، ح ٣.
- (٧٣) الزراقي، أحمد، مستند الشيعة ١٤: ١٠١.
- (٧٤) الطوسي، محمد بن الحسن، المبسوط ٢: ١٦٥، ١٦٦.
- (٧٥) ابن أبي جمهور، محمد بن علي، عوالي اللآلي، مطبعة سيد الشهداء عليه السلام - قم، ط ١/
١٤٠٣هـ، ٢: ٣٢٨، عنه في: البروجردي، حسين، جامع أحاديث الشيعة، انتشارات
فرهنگ سبز - طهران، ط ١/١٤٢٩هـ، ٢٢: ٣٧١ ب ١١ من أبواب ما يكتسب به، ح ١٣،
ونقله في: المجلسي، محمد باقر، بحار الأنوار، ١٠٠: ٥٤، ح ٢٩ عن خط الشيخ محمد
بن علي الجباعي عليه السلام نقلًا من خط الشهيد قدس الله روحه عن ابن عباس.
- (٧٦) الطوسي، محمد بن الحسن، الخلاف، مؤسسة النشر الإسلامي - قم، ط ١/ ١٤١١
- ١٤١٧هـ، ٣: ١٨٤ م ٣٠٨.
- (٧٧) ابن أبي جمهور، محمد بن علي، عوالي اللآلي ١: ١٨١، ح ٢٤٠، عنه في: النوري،
حسين، مستدرك الوسائل، مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث - بيروت، ط ١/
١٤٠٨هـ، ١٣: ٧٣ ب ٦ من أبواب ما يكتسب به، ح ٨.

- (٧٨) الحرّ العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشيعة ١٧: ١٧١ ب ٣٧ من أبواب ما يكتسب به، ح ٢.
- (٧٩) النجاشي، أحمد بن علي، رجال النجاشي، مؤسسة النشر الإسلامي - قم، طبعة سنة / ١٤٠٧هـ - ٢٤٦ رقم (٦٤٨)، عنه في: الخوئي، أبو القاسم، معجم رجال الحديث ١٠: ٢٩٩ رقم (٦٢٨٤).
- (٨٠) الحرّ العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشيعة ٢٤: ١٨٢ ب ٣٣ من أبواب الأطعمة المحرّمة، ح ١٠.
- (٨١) المصدر السابق ٢: ١٢٢ - ١٢٤ ب ٧٢ من أبواب آداب الحَمَام، ح ١ - ٦.
- (٨٢) المصدر السابق ١٧: ١٧١ ب ٣٧ من أبواب ما يكتسب به، ح ٤.
- (٨٣) النوري، حسين، مستدرک الوسائل ١٣: ٦٩ ب ٥ من أبواب ما يكتسب به، ح ١.
- (٨٤) احتياط لزوماً بعض الأعلام بترك بيع القرد، لاحظ: زين الدين، محمد أمين، كلمة التقوى (كتاب التجارة)، مؤسسة أنوار الهدى - قم، طبعة بدون تاريخ، ٤: ١٢ م ١٠. الحكيم، محمد سعيد، منهاج الصالحين، دار الهلال - قم، ط ٣ / ١٤٢٥هـ، ٢: ١٠ م ٩.

ضابطة إباء العام عن التخصيص

□ السيد رضا الشيرازي (*)

□ أمين الله الكربلائي رخنه (**)

□ ترجمة: إبراهيم الخزرجي

نظراً إلى الاستعمال الكثير لمصطلح «إباء العام عن التخصيص» في علمي الفقه والأصول، حاولنا في هذا المقال دراسة سابقة هذا المصطلح وما شابهه من المصطلحات، والتعرّف على مفهومه من خلال استقصاء الأسباب المذكورة لاستخدامه، ثمّ دراسة تلك الأسباب ومعرفة ضوابطها الثمانية: رفع السبب العقلي، العموم المستفاد من التعليل، مقام التحديد وإعطاء ضابطة لذلك، الحصر، مقام الامتنان، القضية الطبيعية، تخصيص الأكثر، مقام التحاشي والإنكار، وسوف نقرن كلّ واحدة من هذه الضوابط بأمثلة وتطبيقات، ثمّ نعرض ضابطة كلية تشمل جميع الموارد، ونختم الكلام بتشخيص ومعرفة مساحة الامتناع عن تخصيص العامّ.

(*) حائز على شهادة الرتبة الرابعة في الحوزة العلمية بقم المقدسة وأستاذ البحوث

العالية في الحوزة العلمية بمشهد المقدسة.

(**) طالب في الحوزة العلمية بمشهد المقدسة وحائز على الرتبة الثالثة فيها.

المصطلحات المفتاحية:

العموم؛ الإباء عن التخصيص؛ الإباء عن التقييد؛ مقام الامتنان؛ تخصيص الأكثر.

المقدمة:

استخدم الفقهاء والأصوليون هذا المصطلح - إباء العام عن التخصيص - كراراً وبألفاظ مختلفة كقولهم: «يأبى عن التخصيص»، و «آب عن التخصيص»، وأيضاً ورد بألفاظ مشابهة عن الكتب الفقهية والأصولية نحو: «نافر عن التخصيص»، و «بعيد عن التخصيص»، و «استظهار عدم التخصيص»، و «لا يقبل التخصيص».

وبحسب تتبعنا لم نجد في كلمات الفقهاء لهذا المصطلح سوي إشارات عابرة ومحدودة؛ حيث لم يتعرّضوا لبحثه بشكل مستقلّ ومفصل؛ ولذا لا نجد في مظانّ بحثه - وهي ليست بالقليلة - بيان سبب إباء العام عن التخصيص؛ حيث اكتفى الفقهاء في التعبير عن سببه بألفاظ وعبارات عامة، كقولهم: «سياق العبارة»^(١)، و «لسان الدليل»^(٢)، و «لحن الرواية»^(٣)، وغيرها من الألفاظ.

نعم، ذكر بعض الفقهاء في بعض الموارد عللاً وأسباباً مختلفة^(٤)؛ وذلك لعدم وجود ضوابط واضحة لهذا المصطلح، فقد يجد المتتبع في بعض الموارد اختلافاً للفقهاء في أصل إباء العام عن التخصيص.

ومن هنا حاولنا في هذا المقال استقراء الموارد التي قال فيها الفقهاء والأصوليون بإباء تخصيص العام ومعرفة ضوابط ذلك، ثم الخروج بضابطة عامة وكلية لإباء العام عن التخصيص.

سابقة البحث:

بناءً على ما أجريناه من استقصاء وتتبّع وجدنا أنّ هذا الاصطلاح قد استعمله - ولأوّل مرّة - المحقّق الكرّكي (م ٩٤٠ هـ)^(٥)، والظاهر أنّ التوسّع في استعمال هذا المصطلح يرجع إلى زمان الشيخ الأنصاري وتلامذته، على ما سوف يأتي من التطبيقات الآتية لهذا المصطلح.

مفهوم إباء العامّ عن التخصيص ومقارنته مع المصطلحات المشابهة:

الإبَاء في اللغة: بمعنى الامتناع عن الشيء^(٦). وعليه، فالمراد من «إبَاء العامّ عن التخصيص» امتناع العام عن التخصيص، أو بمعنى عدم تخصيص العام^(٧)، وقيل: إنّ العامّ الآبي عن التخصيص هو العامّ الذي يكون له ظهور أقوى من الخاصّ بسبب جملة من العوارض، فيكون غير قابل للتخصيص، أو آبياً عن التخصيص^(٨).

ولا يختصّ هذا البحث بالعامّ والخاصّ، بل استعمل إباء المطلق عن التقييد في كلمات العلماء أيضاً^(٩). ولكن، لما كانت نتيجة البحث والمنهجية المتبعة في كلا الموردین واحدة، وكان استخدام عنوان «الإبَاء عن التخصيص» في الكتب الفقهيّة والأصولية أكثر شيوعاً، اقتصرنا في البحث على عنوان الإبَاء عن التخصيص في هذا المقال.

ثمّ إنه لا ينبغي الخلط بين عنوان «الإبَاء عن التخصيص»، وبين عنوان «الإبَاء عن الاختصاص»^(١٠)، فإنّ المراد من الأخير أنّ خصوصيات ما يكون سبباً - كالمورد أو الواقعة - في جعل قانون أو حكم شرعي لا يكون سبباً في تخصيص العموم لذلك الحكم.

وقد استخدم بعضهم ألفاظاً وتعابير مشابهة كقولهم: «المورد لا يخصّص»^(١١) أو: «العبرة بعموم اللفظ لا بخصوصية المورد»^(١٢).

ولو أردنا توسعة نطاق البحث، فإنّ من الممكن استخدام اصطلاحات مشابهة كالحديث عن «إباء الرواية عن الحكومة»، والحال إنّ بعض الفقهاء يري أنّ ضرورة الفقه أو الفهم العُرْفِي دليلاً للإباء عن الحكومة^(١٣). فيما يرى البعض الآخر أنّ الرواية الحاكمة مقدّمة على الرواية المحكومة مطلقاً^(١٤).

والظاهر عدم إمكان وقوع «الإباء عن التخصّص»، وكذا «الإباء عن الورد»؛ وذلك أنّ الخارج عن ماهية كلّ موضوع من الأفراد هو خارج تخصّصاً عن حكم ذلك الموضوع، وكذا بالنسبة لكلّ قضية فإنّ إمكان زوال الموضوع متصوّر جداً، والبحث الشامل وعدم العثور - ولو على مورد واحد - في كلام الفقهاء أو الأصوليين يمكن أن يكون مؤيداً لعدم تصوّر وجود الإباء عن التخصّص أو الورد.

وأما عبارة بعضهم في المقام نحو قوله: «آب عن الجمع العُرْفِي» أو «الإباء عن الجمع العُرْفِي»^(١٥) فهو بحسب الظاهر بمعنى عدم إمكان الجمع بين الدليلين المتعارضين؛ وذلك بالتصرّف في دلالتهما على أساس القواعد المسلّمة لدي العُرف، لا لوجود خصوصية في الروايات تمنع عن الجمع العُرْفِي بين روايتين متعارضتين في مورد معيّن.

وكذا الحال بالنسبة لعبارة بعضهم: «آب عن الحمل» أو «الإباء عن الحمل»^(١٦)، فإنّ معنى ذلك: أنّ العُرف آب عن حمل ظاهر الرواية على مورد خاصّ، لا لوجود خصوصية في الرواية تمنع عن حملها على مورد خاصّ.

وهناك اصطلاح قد يستعمله العلماء أحياناً أيضاً كقولهم: «عدم إِبَاء العامّ عن الشمول»^(١٧)، إذ من الواضح أنّ طبيعة العامّ لا تأبى عن شمول أفرادها، وممّا لا بدّ من ذكره أنّ هذا الاصطلاح ليس مقابلاً لاصطلاح «إِبَاء العامّ عن التخصيص»؛ لعدم الحاجة في استعمال هذا الاصطلاح إلى وجود مخصّص لفظي؛ وذلك أنّ موارد استعماله توهم التخصيص اللفظي، وكذا توهم التخصيص اللبي، وعدم شمول العامّ للمصدق الخاصّ.

والمراد من العامّ في هذا البحث ما هو أعمّ من ألفاظ العموم^(١٨) ومن الحكم العامّ، فإنّه قد لا يكون أحياناً في الجملة لفظ قد وضع للدلالة على العموم إلا أنّ الحكم الموجود في الجملة عامّ، كما هو الحال في العلة، فإنّها قد توجب عموم المعلول وإن كان بحسب الدلالة اللفظية خاصّاً، كما في قول القائل: (إذا وصفت لك امرأة دواءً فلا تشربه؛ لأنّك لا تأمن ضرره)، فيدلّ على أنّ الحكم عامّ في كلّ دواء لا يؤمن ضرره من أيّ واصف كان^(١٩).

الضوابط المذكورة لإِبَاء العامّ عن التخصيص في كلام الأصوليين والفقهاء:

١- رفع السبب العقلي:

لو كان الحكم العامّ في رواية ما مشتملاً على سبب عقلي كان ذلك السبب آبياً عن التخصيص^(٢٠)، وقد عبّر الأصوليون عن ذلك بتعابير مختلفة، فعندما يقال مثلاً: إنّ الرواية في مقام إعطاء قاعدة عقلية^(٢١) أو فيها إرشاد إلى حكم العقل^(٢٢)، أو فيها إرجاع إلى قضية ارتكازية^(٢٣)، فإنّ معنى ذلك أنّ سبب إِبَاء مثل هذه الروايات عن التخصيص هو إِبَاء الأحكام العقلية عن التخصيص،

وفيما يلي نستعرض التطبيقات التالية:

الف: قوله تعالى: ﴿إِنَّ الظَّنَّ لَا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئًا﴾^(٢٤)، فإنّ عموم اسم الجنس المحلّى بـ (الـ) أي ﴿الظَّنَّ﴾ في الآية الشريفة آب عن التخصيص؛ وذلك أنّ العقل لا يرى التعويل على الظن مع وجود طريق صحيح إلى الحقّ. وعليه، فلا يمكن القول بأنّ الظنّ الكذائي الخاصّ يغني عن الحقّ.

إلا أنّ العمل بالظنون الخاصّة ليس من باب العمل بالظنّ، بل من جهة التعويل على سبب العلم الذي أثبت حجّية ذلك الظنّ الخاصّ^(٢٥).

ب - ما روي عنهم من قولهم: «الوقوف عند الشبهات خير من الاقتحام في الهلكات»^(٢٦).

وهذه الرواية لا يمكن تخصيصها بالروايات المختصة بالشبهات الموضوعية كقولهم: (كلّ شيء فيه حلال وحرام فهو لك حلال)^(٢٧)، ولا يمكن أيضاً إخراج الشبهات الموضوعية عن عموم الشبهات؛ لأنّ السبب العقلي (الوقوف عند الشبهات خير من الاقتحام في الهلكات) يشمل الشبهات الموضوعية أيضاً، والحكم العامّ فيها - وهو وجوب التوقّف - آب عن التخصيص^(٢٨).

٢ - العموم المستفاد من التعليل:

العموم الناشئ من السبب المذكور في قضية ما آب عن التخصيص، وسبب الإباء عن التخصيص في مثل هذه العمومات هو أنّ المعلول - حكم القضية - يحمل بلحاظ العموم والخصوص على شيء تقتضيه العلّة^(٢٩).

وبعبارة أخرى: تبعية الظهور للتعليل كتبعية المعلول للعلّة^(٣٠).

ويمكن تقريب ذلك بالمثاليين التاليين:

١ - قوله تعالى: ﴿إِنْ جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَأٍ فَتَبَيَّنُوا أَنْ تُصِيبُوا قَوْمًا بِجَهَالَةٍ فَتُصِحُّوا عَلَىٰ مَا فَعَلْتُمْ نَادِمِينَ﴾^(٣١) فَإِنَّ تَعْلِيلَ الْحُكْمِ بِوُجُوبِ التَّبَيُّنِ فِي الْآيَةِ ﴿أَنْ تُصِيبُوا قَوْمًا بِجَهَالَةٍ فَتُصِحُّوا عَلَىٰ مَا فَعَلْتُمْ نَادِمِينَ﴾ يعطي العموم، أي كلَّ عملٍ يخبر بوجوب الإصابة بجهالة والوقوع في الندم يكون فيه التبين والبحث واجباً. وعليه، يكون وجوب التبين شاملاً لخبر العادل أيضاً.

وبناءً على مفهوم الشرط في الآية الشريفة، يكون ما يخبر به العادل حجة. وقد ادَّعى في هذه الآية أنَّ عموم التعليل فيها آبه عن التخصيص، أي إنَّه لا يمكن في صورة تعارض التعليل مع المفهوم القول بالتخصيص في عموم التعليل بواسطة المفهوم^(٣٢). وعليه، فالآبي عن التخصيص في العبارة المذكورة يكون صفة للعموم^(٣٣).

ويستفاد من كلام بعض الأعلام كون المثال المذكور - آية التبين - مثلاً للقسم السابق وهو رفع السبب العقلي؛ وذلك أنَّ السبب المذكور في الآية الشريفة - الوقوع في الندامة - عقلي لا يليق بكلِّ عاقل العمل به^(٣٤). وعليه، يكون الآبي عن التخصيص في العبارة صفة للتعليل^(٣٥).

٢ - ما روي عن أبي الحسن الرضا عليه السلام أنَّه قال: «ماء البئر واسع لا يفسده شيء، إلا أن يتغيَّر ريحه أو طعمه فينزح حتى يذهب الريح ويطيب طعمه؛ لأنَّ له مادة»^(٣٦)، فَإِنَّ الْحُكْمَ بِعَدَمِ إِفْسَادِ مَاءِ الْبَيْرِ لِلسَّبَبِ الْمَذْكُورِ فِي قَوْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ: «لأنَّ له مادة» عام، بمعنى أنَّ ماء البئر سواء كان كراً أو قليلاً لا ينجس بملاقاة النجس. وحيث إنَّ مثل هذا العموم آبه عن التخصيص لا يمكن تخصيصه بمفهوم الشرط في الرواية «إذا كان الماء قدر كَرٍّ لم ينجسه شيء» الدالَّ على نجاسة كلِّ

ماء إذا كان أقلّ من الكرّ، وتختلف هذه الضابطة والكلية عن الضابطة السابقة فيما يلي:

أولاً: بأنّ العموم في هذا المورد مستفاد من التعليل، بخلاف المورد السابق الذي كان فيه اللفظ عاماً.

وكيف كان، فالرواية فيها سبب عقلي.

وثانياً: ليس من الضروري أن يكون السبب والعلة المذكورة في الرواية في هذا المورد عقلياً، كما كان عليه الحال في المثال الثاني.

٣- تحديد وإعطاء ضابطة وقاعدة كلية:

لو كان عموم رواية ما في مقام تحديد^(٣٧) أو في صدد جعل قاعدة^(٣٨) وضابطة^(٣٩)، فإنّ هذا العموم آب عن التخصيص، والسبب في ذلك هو منافاة التخصيص مع مثل هذه الأمور.

ومن الأمثلة على ذلك ما يلي:

١- حسنة ابن المغيرة: قلت: للاستنجاء حدّ؟ قال: «لا، حتى ينقى ما ثمة»^(٤٠).

وقد احتمل البعض بأنّ عموم لفظ «حد» فيها - الذي هو نكرة في سياق النفي - لا يمكن تخصيصه بمثل رواية: «يجزئك من الاستنجاء ثلاثة أحجار»^(٤١)؛ لكون هذه الرواية واردة في مقام التحديد^(٤٢).

٢- روي عن أبي عبد الله عليه السلام أنّه قال: «إذا أدركت الامام وقد ركع فكبرت قبل أن يرفع الإمام رأسه فقد أدركت الركعة، وإن رفع رأسه قبل أن تركع فقد فاتتك الركعة»^(٤٣)؛ فإنّ عموم اسم الجنس المحلّى بالألف واللام في قوله عليه السلام: «الركعة» في الرواية المذكورة لا يمكن تخصيصه بمثل مصحّحة الحلبي أنّه قال: سألت

أبا عبد الله عليه السلام عمّن لم يدرك الخطبة يوم الجمعة. قال: «يصلّي ركعتين، فإن فاتته الصلاة فلم يدركها فليصلّ أربعاً» وقال أيضاً: «إذا أدركت الإمام قبل أن يركع الركعة الأخيرة فقد أدركت الصلاة، وإن أنت أدركته بعد ما ركع فهي الظهر أربع»^(٤٤).

وبعبارة أخرى: لو أدرك المأموم الإمام قبل الركوع في جميع الصلوات كان اقتداؤه به صحيحاً وجائزاً. نعم، بناءً على ما ورد عن مصحّحة الحلبي لا يمكن القول بأنّ الاقتداء بالإمام في صلاة الجمعة لا بدّ أن يكون قبل ركوعه للركعة الثانية، فإن أدركه المأموم في ركوع الركعة الثانية لم يكن اقتداؤه به صحيحاً، فلا بدّ من حمل مصحّحة الحلبي على الكراهة، وقد تقدّم سبب ذلك في مقام تحديد الرواية المذكورة آنفاً^(٤٥).

٣ - ما ورد في الخبر عن النبي صلى الله عليه وآله أنّه قال: «على اليد ما أخذت حتى تؤدّي»^(٤٦)، فإنّه نظراً إلى أنّ الرواية المذكورة بصدد جعل قاعدة كلیة للضمان لا يمكن تخصيص العموم الموصول بدلالة الصلة فيها - أي الأخذ باليد - بالأشياء التي يمكن أخذها باليد^(٤٧).

نعم، قد يمكن إرجاع الضابطة الثانية - العموم المستفاد من التعليل - إلى هذه الضابطة؛ لكون التعليل في الرواية نوع جعل ضابطة وقاعدة عامّة.

٤ - الحصر:

لو ورد حصر على عامّ كان العموم فيه آبياً عن التخصيص^(٤٨)، والظاهر أنّ السبب في ذلك هو أنّ ظهور الخاصّ وإن كان أقوى من ظهور العامّ، لكن مع تخصيص العامّ لا بدّ من كسر الحصر أيضاً، وليس للخاصّ القدرة على

تخصيص العام وإزالة الحصر معاً .

وتوضيح ذلك: إنَّ الحصر على قسمين: حصر حقيقي وحصر إضافي:

والمراد بالحصر الحقيقي - الذي يمكن التعبير عنه بالحصر المطلق أو عموم الحصر أيضاً: إثبات الحكم للموضوع ونفيه عن غير ذلك الموضوع، كما في قول القائل: «إنَّما خاتم الأنبياء محمد ﷺ»، أو «إنَّما أمير المؤمنين علي عليه السلام» فإنَّ الحصر فيهما حصر حقيقي .

والمراد من الحصر الإضافي إثبات الحكم لموضوع ونفيه عن بعض غير ذلك الموضوع، كما في قوله تعالى: ﴿ إِنَّمَا أَنْتَ مُذَكَّرٌ ۖ لَسْتَ عَلَيْهِمْ بِمُصَيِّرٍ ﴾ (٤٩)، فإنَّ الحصر فيها بصدد نفي سيطرة النبي ﷺ على المنكرين لرسالته، لكن الآية الشريفة بما فيها من الحصر قابلة للجمع مع قوله تعالى في آية أخرى: ﴿ إِنَّا أَرْسَلْنَاكَ شَاهِداً وَمُبَشِّراً وَنَذِيراً ﴾ (٥٠) .

ونظراً إلى ظهور الحصر في الحصر الحقيقي لو وردت جملة على خلاف هذا الظهور لكان مقتضى الجمع العرفي اعتبار الحصر في مثل هذه الحالة حصراً إضافياً . وعليه، يمكن كسر الحصر - أو بعبارة أخرى: تخصيصه - الظاهر في عموم الحصر (الحصر الحقيقي) .

ومن جهة أخرى قد تنحصر الصفة بالموصوف فقط، نظير: (لا كاتب إلا زيد) فإنَّ صفة الكتابة في المثال قد انحصرت في زيد، ومعنى ذلك أننا لا نرى غير زيد أحد يتصف بصفة الكتابة، وقد ينحصر الموصوف بالصفة، والمراد بالموصوف هنا الذات المنحصرة في صفة أو حالة خاصة كما في قولنا: (زيد كاتب فقط) أي إنَّه ليس بشاعر مثلاً .

ومن الموارد التي يكون فيها الحصر إضافياً - حصر الموصوف بالصفة - لو وردت جملة بحيث تسلب تلك الصفة عن الموصوف، فإنّها تعارض الجملة المحصورة.

وبعبارة أخرى: لا يمكن كسر الحصر في الصفة فيما لو كان الحصر إضافياً، فمثلاً لا يمكن أن يقال في المثال السابق: (زيد ليس بكاتب)، فإنّه لو كان مثل هذه الجملة لعارضت الجملة المحصورة.

وكيف كان، لو كان الموصوف لفظاً عاماً وقد انحصر بصفة خاصّة فإنّ تخصيص العموم بمعنى سلب الصفة عن بعض أفراد الموصوف، وقد تقدم عجز الخاص عن مثل هذا التخصيص.

وتقريب ذلك في الأمثلة التالية:

١ - روي عن أبي عبدالله عليه السلام أنّه قال: «إذا شككت في شيء من الوضوء وقد دخلت في غيره فليس شكك بشيء، إنّما الشكّ في شيء لم تجزه»^(٥١)؛ فإنّ المراد من العامّ في الحديث - الشكّ - اسم الجنس المحلّى بـ (ال)، ونظراً إلى أداة الحصر «إنّما» فإنّ الشكّ المعتبر هو فقط الشكّ في حالة عدم التجاوز. وعليه، لا يمكن اعتبار الشكّ في حالة التجاوز وعدم الدخول في فعل آخر؛ لتخصيص الحديث في هذه الحالة^(٥٢).

٢ - روي عنهم عليهم السلام قولهم: «لا تعاد الصلاة إلا من خمسة: الطهور والوقت والقبلة والركوع والسجود»^(٥٣)؛ فإنّه قيل: إنّ الحصر في هذه الرواية حصر إضافي لأجل أداة الاستثناء فيها، فتكون آبية عن التخصيص؛ ولذا فإنّ الخلل الركني المبطل للصلاة - والذي لم يرد من المستثنيات في الرواية كالإخلال في

النية وتكبير الإحرام - قد ورد في روايات أخرى بلسان الحكومة. وعليه، لا تكون الروايات الواردة - مثل: «لا عمل إلا بنية»^(٥٤)، و«إنما الأعمال بالنيات»^(٥٥) و«لا صلاة بغير افتتاح»^(٥٦) - مخصصة للرواية المذكورة، بل تكون حاكمة عليها. وكذا لو قلنا باعتبار سند رواية العوالي - «لا صلاة إلا بفتحة الكتاب»^(٥٧) - لأمكن القول بركنية سورة الحمد في الصلاة^(٥٨).

ومما لا بدّ من ذكره أنّ الخاصّ لو خصص العامّ في جهة غير جهة الحصر كان مقدّمًا على العامّ، فمثلاً يمكن تخصيص عموم لفظ (الصدقات) في قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسْكِينِ وَالْعَامِلِينَ عَلَيْهَا وَالْمُؤَلَّفَةِ قُلُوبُهُمْ وَفِي الرِّقَابِ وَالْغَارِمِينَ وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ وَإِنَّ السَّبِيلَ﴾^(٥٩) بما روي عن أبي عبد الله عليه السلام في الجواب عن سؤال السائل: أتحلّ الصدقة لبني هاشم؟ فقال: «إنما تلك الصدقة الواجبة على الناس لا تحلّ لنا، فأما غير ذلك فليس به بأس»^(٦٠)، وحينئذ يمكن القول بجواز إعطاء الصدقة المندوبة للهاشمي؛ لأنّ جهة الحصر في الآية الشريفة هي مصرف الصدقات.

وبعبارة أخرى: ليس جهة حصر الصدقة في الآية الكريمة هي عدم كون المعطى هاشمياً، فتكون الرواية المذكورة قد خصّصت في الحقيقة عموم الفقراء، ومن الواضح أنّه لم يحصر لفظ الفقراء بشيء.

٥ - مقام الامتنان:

لو ورد العامّ في مقام الامتنان، فإنّه يكون حينئذٍ آيياً عن التخصيص المنافي للامتنان^(٦١).

ومن الأمثلة على ذلك ما يلي:

١ - قاعدة لا ضرر:

ادّعي بأنّ العموم هو دليل هذه القاعدة؛ وذلك لوروده في مقام الامتتان، فيكون مقدّماً على عموم سائر الأدلّة، نظير: «الناس مسلّطون على أموالهم»^(٦٢).
وبعبارة أخرى: لا يمكن لعمومات الأدلّة الأخرى تخصيص دليل هذه القاعدة.

٢ - قاعدة نفي الحرج:

قيل: إنّه بناءً على القول بتعارض دليل قاعدة نفي الحرج - وهو قوله تعالى: ﴿وَمَا جَعَلْ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾^(٦٣) - مع سائر الأدلّة المثبتة للأحكام الشرعية التكليفية كأدلّة الصلاة والوضوء وغيرها تقدّم قاعدة نفي الحرج عليها؛ لكون القاعدة المذكورة واردة في مقام الامتتان^(٦٤).

٣ - حديث الرفع^(٦٥):

وهو مروى عن النبي ﷺ أنّه قال: «رفع عن أمّتي... وما لا يعلمون»^(٦٦).
وقد ذكر بعض العلماء: بما أنّ حديث الرفع وارد في مقام الامتتان، وعليه فهو لا يخصّص المرفوع باستحقاق العقاب^(٦٧).

وبعبارة أخرى: حيث إنّ سياق الحديث المذكور في مقام الامتتان، فإنّه حينئذٍ يكون آبياً عن التخصيص^(٦٨)، ويكون المرفوع فيه جميع الآثار.

فيما ذكر البعض الآخر بأنّ هذا الحديث وكلّ قاعدة وردت في مقام الامتتان، فهي قابلة للتخصيص فيما لو وجدت فيها خصوصية خاصّة، ويشهد على هذه الدعوى أنّ إحدي فقرات حديث الرفع هي قوله ﷺ: «ما استكرهوا عليه» مع أنّ الإكراه على القتل قد استثنى منها مع الأدلّة الخاصة، أي لو أنّ شخصاً أكره

آخر على قتل شخص، فإنّه لا يحق له قتله من أجل الحفاظ على نفسه.

ولا بدّ من التنبيه على أنّ الإباء عن تخصيص العمومات الواردة في مقام الامتنان إنّما يصحّ فيما لو كان التخصيص منافياً للمنة، وأمّا الموارد التي لا يكون فيها التخصيص منافياً للمنة - خصوصاً فيما لو كان التخصيص موافقاً للمنة كالجهاد الذي لا تخفى المصلحة العامة فيه على أحد - فإنّ التخصيص حينئذٍ يكون فيها جائزاً^(٦٩).

ثمّ إنّ تخصيص حديث الرفع بهذا البيان في خصوص الدماء والفروج قابل للتوجيه أيضاً^(٧٠).

٦ - القضية الطبيعية:

القضية الطبيعية هي التي يكون الحكم فيها محمولاً على الكلّي بما هو كليّ مع قطع النظر عن أفرادهِ^(٧١)، كقولنا: الماء مائع، وكذا قوله عليه السلام: «جعلت لي الأرض مسجداً وطهوراً»^(٧٢).

وبعبارة أخرى: المحمول في القضية الطبيعية يخبر عن طبيعة الموضوع، فمثلاً عندما يقال: لحم الشاة حلال، فإنّ معنى ذلك أنّ طبيعة ذلك اللحم حلال، لا أنّ لحم كلّ شاة حلال (ولو كانت ميتة)، وذلك أنّ لحم الشاة الميتة أو غير المذكاة حرام^(٧٣).

وبذلك يتضح أنّه لا بدّ من القول بأنّ القضية الطبيعية لا تقبل التخصيص، أو هي آبية عن التخصيص، أي إنّنا في المثالين السابقين لا يمكننا القول بأنّ هناك ماء في الخارج لكي يكون مثلاً مائعاً أو جامداً، أو أنّ هناك تراباً خاصاً لا يكون مطهراً، أو شاة في الدنيا هي حرام بالذات. نعم، هذا النوع من القضايا

يمكن اتصافه بالصدق والكذب، لكنّه آب عن التخصيص.

ويمكن تقريب ذلك بالمثالين التاليين:

الف - قيل: بأنّ البعض أشكل على الأصوليين في أخذهم وعملهم بالظنون الخاصة، بدعوي أنّ قوله تعالى: ﴿إِنَّ الظَّنَّ لَا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئاً﴾^(٧٤) قضية طبيعية لا تقبل التخصيص^(٧٥).

ب - وقيل: بأنّ الأحناف ينزلون الفعل المتعدّي الوارد في سياق النفي والذي حذف مفعوله بمنزلة الفعل اللازم، فيكون المراد منه نفي نفس الماهية والدلالة على القضية الطبيعية.

وببيان آخر: معنى قول القائل: «لا آكل» لست بأكل، أو لا أستطيع أن آكل، وعليه فالأكل مهما كان وبطبيعته لا يمكن تناوله، لا أنّ المراد أنّي لا آكل. نعم، لو كان الأكل لذيقاً وشهياً قد يرجع الآكل في رأيه فيأكل^(٧٦).

٧ - تخصيص الأكثر:

قد يستنكر ويستقبح أهل اللغة أو العرف التخصيص في بعض الموارد، ويرونه قبيحاً، وليس صحيحاً^(٧٧).

يقال: إنّ كلّ عامٍ آب عن تخصيص أكثر أفرادهِ، والسبب في ذلك استهجان وقبح مثل هذا التخصيص، وتقريبه كالتالي:

الف - روي الشيخ الحرّ العاملي بأنّ «ذبيحة من دان بكلمة الإسلام وصام وصلى لكم حلال إذا ذكر اسم الله عليه»^(٧٨)؛ فإنّ عموم الموصول فيها - «من» - لا يمكن تخصيصه بعموم ما ورد من قوله ﷺ: «إني أنهارك عن ذبيحة كلّ من كان على خلاف الدين الذي أنت عليه وأصحابك إلا في حال الضرورة»^(٧٩).

بناءً على أنّ المراد من «الدين» فيها كون الذابح إمامياً، والسبب في ذلك - على ما ذكره في محله - هو لزوم تخصيص الأكثر^(٨٠).

ب - روي أنّ: «الغسل يجزي عن الوضوء، وأيّ وضوء أظهر من الغسل؟!»^(٨١)؛ فإنّ لفظ «الغسل» فيها لا يمكن تقييده بما ورد عنهم عليهم السلام: «في كلّ غسل وضوء إلا الجنابة»^(٨٢)، كما لا يمكن كون المراد منها غسل الجنابة فقط، فإنّ حملها - مضافاً إلى اشتمال الرواية على ذكر السبب - على خصوص غسل الجنابة يوجب تخصيص الأكثر^(٨٣).

تنبيه:

قيل: إنّ لزوم تخصيص الأكثر - بناءً على إرادة العموم من لفظ العام - قرينة على عدم إرادة المتكلم العموم، بل هو أراد معنى لا يلزم منه تخصيص الأكثر^(٨٤)؛ ولذا لا بدّ من حمل العامّ من البداية على معنى خاصّ، كما في قولهم عليهم السلام: «كلّ عصير أصابته النار فهو حرام»^(٨٥)، فإنّ عموم لفظ «عصير» في الرواية المذكورة محمول على العصير المتعارف الذي يعمل منه الخمر، والذي القدر يكون المتيقن منه هو العصير العنبي^(٨٦).

٨ - مقام الإنكار والتبرّي:

لو كان محتوى الرواية الإنكار والتبرّي من أمر ما، فإنّ عمومها يكون قوياً، وتكون آية عن التخصيص، فقد ورد في بعض الأخبار عن الأئمة الأطهار عليهم السلام: «كلّ حديث لا يوافق كتاب الله فهو زخرف»^(٨٧)، و«ما جاءكم يخالف كتاب الله فلم أقله»^(٨٨)، و«من خالف كتاب الله وسنة محمد عليه السلام فقد كفر»^(٨٩).

وحيث إنَّ لسان هذه الأخبار لسان استنكار وتبرّي من قبل الأئمة عليهم السلام عن قول كلِّ ما خالف كتاب الله، فهي حينئذٍ تكون آبية عن التخصيص^(٩٠).

ولعلَّ السبب في اعتبار بعض العلماء روايات الرياء - مثل: «إني أغنى الشركاء عن الشرك، فمن عمل عملاً ثمَّ أشرك فيه غيري فأنا منه بريء»^(٩١)، و«إنَّ الله تعالى لا يقبل عملاً فيه مثقال ذرّة من رياء»^(٩٢) - آبية عن التخصيص هو ذلك؛ فإنَّ الرياء حتى في أجزاء الصلاة المستحبة كالقنوت يبطل الصلاة أيضاً^(٩٣).

ضابطة الإباء عن التخصيص:

بعد بيان ضوابط وأسباب الإباء عن التخصيص، نرى من المناسب بيان ضابطة كلية للإباء عن التخصيص بنحو تشمل جميع الضوابط المتقدمة. فنقول: كلما كان التخصيص مستلزماً لمحذور عقلي أو شرعي أو عرفي، فإنَّ العام يكون حينئذٍ آبيةً عن التخصيص.

وإليك المحاذير التالية:

أولاً - الموارد التي يستلزم فيها التخصيص محذوراً عقلياً:

١ - رفع السبب العقلي.

٢ - القضية الطبيعية.

ثانياً - الموارد التي يستلزم فيها محذوراً شرعياً:

١ - العموم المستفاد من التعليل.

٢ - مقام تحديد وجعل قاعدة وضابطة.

ثالثاً - الموارد التي يستلزم فيها التخصيص محذوراً عُرفياً:

١ - مقام الإنكار.

٢ - مقام الامتتان.

٣ - الحصر.

٤ - تخصيص الأكثر.

دائرة إباء العام عن التخصيص:

نظراً لما تقدّم من ضوابط وبيان أسباب محاذير التخصيص، يمكن القول: بأنّ المحذور إن أمكن رفعه، فإنّ العام لا يأبى عن التخصيص، وكان التخصيص حينئذٍ ممكناً^(٩٤).

بيان ذلك: إنّ محذور التخصيص إمّا يرجع إلى ذات العام أو إلى أمر عارض عليه، فإن كان من قبيل الأوّل: فإنّ التخصيص لا يمكن؛ وذلك أنّ سبب الإباء عن التخصيص ذات العام نفسه، لا أمر عارض عليه لكي يمكن التخصيص بزوال ذلك العارض، فمثلاً في الموارد التي هي من قبيل رفع السبب العقلي، لا يكون التخصيص أمراً ممكناً؛ وذلك أنّ الأحكام العقلية آبية عن التخصيص.

وأما إن كان من القسم الثاني: أي ما لو كان الأمر خارجاً عن العام فعرض عليه عارض، فإن كان ذلك الأمر العارض الخارجي زائلاً، كان التخصيص ممكناً، كما في العام لو كان في مقام الامتتان، فإنّه لو رفع ذلك الامتتان أو كان تخصيص أيضاً في مقام الامتتان، فإنّه حينئذٍ يكون ذلك العام قابلاً للتخصيص.

نتيجة البحث:

تبيّن من خلال البحث عن مفهوم إباء العامّ عن التخصيص إمكان عرض ضابطة كلية بأن يقال: كلما كان التخصيص مستلزماً لمحذور عقلي أو شرعي أو عرفي، فإنّه يعبّر عنه في الاصطلاح بأنّ العامّ أب عن التخصيص.

ثمّ إنّ مصاديق ضوابط المحذور العقلي في رفع السبب العقلي والقضية الطبيعية، كذا مصاديق ضوابط المحذور الشرعي تكون في العموم المستفاد من التعليل، وكذا في مقام تحديد وجعل قاعدة وإعطاء ضابطة، وأمّا ضوابط المحذور العرفي فأهمّ مصاديقها مقام الإنكار والتبرّي، وكذا مقام الامتنان والحصص وتخصيص الأكثر.

وهذا الإباء والامتناع تارة يرجع إلى ذات العامّ كما في رفع السبب العقلي، وتارة يكون عارضاً على العامّ كما في مقام الامتنان، ففي القسم الأوّل لا يمكن التخصيص أبداً، وفي القسم الثاني يمكن تخصيص العامّ فيما لو ارتفع الأمر العارض.

الهوامش

- (١) الأنصاري، مرتضى، فرائد الأصول، مجمع الفكر الإسلامي، قم المقدسة، ١٤٢٨هـ، ٢: ٤٢.
- (٢) الخوئي، أبوالقاسم، مصباح الأصول، مكتبة الداوري، قم المقدسة، ١٤١٧هـ، ١: ١١٤، ٢٩٩.
- (٣) مكارم الشيرازي، ناصر، أنوار الفقاهاة، مدرسة الإمام علي عليه السلام، قم المقدسة، ١٤٢٨هـ، ٣: ٢٨٤.
- (٤) اللاري، عبد الحسين، تعليقة على فرائد الأصول، مؤتمر إحياء ذكرى المؤلف، قم المقدسة، ١٤١٨هـ، ١: ٣٠٧. وانظر: الحكيم، محمد سعيد، التنقيح، مؤسسة الحكمة، بيروت، ١٤٣١هـ، ١: ٣٣٦. اعتمادي، مصطفى، شرح الرسائل، مطبعة شفق، قم المقدسة، ١٣٨٧ش، ١: ٣١٩.
- (٥) الكركي، علي بن الحسين، جامع المقاصد في شرح القواعد، مؤسسة آل البيت عليهم السلام، ١٤١٤هـ، ١٣: ٤١٦.
- (٦) ابن منظور، جمال الدين، لسان العرب، دار الفكر، بيروت، ١٤١٤هـ، ١٤: ٣. الفيومي، أحمد، المصباح المنير، منشورات دار الرضي، قم المقدسة، بدون تاريخ، ٢: ٣.
- (٧) مؤسسة دائرة المعارف، موسوعة الفقه الإسلامي طبقاً لمذهب أهل البيت عليهم السلام، قم المقدسة، ١٤٢٦هـ، ١: ٢٠٣.
- (٨) مركز اطلاعات ومدارك اسلامي، فرهنك نامه أصول فقه (موسوعة أصول الفقه)، مؤسسة البحوث العلمية والثقافة الإسلامية، ١٣٨٩ش: ٥٦٢.
- (٩) الأنصاري، فرائد الأصول ٣: ٣٣٤. الصدر، محمد باقر، مباحث الأصول (كاظم الحائري) مكتب الاعلام الإسلامي، ١٤٠٨هـ، ٤: ٤٧٩.

- (١٠) المشكيني، أبو الحسن، كفاية الأصول (مع حواشي المشكيني)، لقمان، قم المقدسة، ١٤١٣هـ، ٥: ٦٧. سلطان العلماء، محمد، تعليقة على حاشية الاستاذ على الفرائد، المطبعة الموسوية، بدون تاريخ ٢: ١٢٩. الحكيم، السيد محسن، حقائق الأصول، مكتبة بصيرتي، قم المقدسة، ١٤٠٨هـ، ٢: ٥٦٦.
- (١١) فاضل اللكراني، محمد، أصول فقه الشيعة. المركز الفقهي للأئمة الأطهار عليهم السلام، ١٣٨١ش ٦: ٥٣٩.
- (١٢) القزويني، السيد ابراهيم، ضوابط الأصول، قم المقدسة، بدون تاريخ: ٢٤٠.
- (١٣) الخميني، السيد روح الله، تهذيب الأصول (جعفر سبحاني)، دار الفكر، ١٣٨٢ش، ١٥٠: ١.
- (١٤) الخوئي، أبو القاسم، دراسات في علم الأصول (علي الهاشمي)، مؤسسة دائرة معارف الفقه الإسلامي طبقاً لمذهب أهل البيت عليهم السلام، قم المقدسة، ١٤١٩هـ، ٢: ٣٠٠.
- (١٥) الخوانساري، أحمد، جامع المدارك في شرح المختصر النافع، مؤسسة اسماعيليان، قم المقدسة، ١٤٠٥هـ، ١: ٢٠٣.
- (١٦) النائيني، محمد حسين، أجدود التقريرات (أبو القاسم الخوئي)، مطبعة عرفان، قم المقدسة، ١٣٥٢ش، ٢: ٤٦٧.
- (١٧) الأنصاري، فرائد الأصول ١: ٥٥٨. الخميني، تحريرات في الأصول، مؤسسة تنظيم ونشر وآثار الإمام الخميني، قم المقدسة، ١٤١٨هـ، ٧: ٣٥٥. الشيرازي، السيد صادق، بيان الفقه، دار الأنصار، قم المقدسة، ١٤٢٦هـ، ٢: ٢٨١.
- (١٨) كالجمع المحلى بـ «ال»، وكل، وغيرهما.
- (١٩) الأنصاري، فرائد الأصول ١: ٢٦٠.
- (٢٠) المصدر السابق ٢: ١٣١.
- (٢١) التبريزي، موسى، أوثق الوسائل في شرح الرسائل، الكتبي النجفي، قم المقدسة، ١٣٦٩ش: ٢٦٥.
- (٢٢) الخوئي، أبو القاسم، (البهسودي) مصباح الأصول، مكتبة الداوري، قم المقدسة، ١٤١٧هـ: ١٣٢.

- (٢٣) المصدر السابق ٢: ٢٩٣.
- (٢٤) يونس: ٣٦.
- (٢٥) الخوئي، مصباح الأصول ١: ١٣٢.
- (٢٦) الحر العاملي، محمد، وسائل الشيعة، مؤسسة آل البيت عليه السلام، قم المقدسة، ١٤٠٩هـ، ٢٧: ١٠٧.
- (٢٧) المصدر السابق ١٧: ٨٨.
- (٢٨) الأنصاري، فرائد الأصول ٢: ١٣١.
- (٢٩) الآشتياني، محمد حسن، بحر الفوائد في شرح الفوائد، مكتبة آية الله المرعشي النجفي، قم المقدسة، ١٤٠٣هـ، ٢: ٢٣٩.
- (٣٠) المروجي، علي، تمهيد الوسائل في شرح الرسائل، مؤسسة النشر الإسلامي، ١٤١٠هـ، ٣: ١٢٩.
- (٣١) الحجرات: ٦.
- (٣٢) الآشتياني، بحر الفوائد في شرح الفوائد ٢: ٢٣٩.
- (٣٣) المصدر السابق ٢: ٢٩٦.
- (٣٤) الحكيم، محمد سعيد، التنقيح ١: ٣٥٨. الآشتياني، بحر الفوائد في شرح الفوائد ٢: ٢٣٩.
- (٣٥) الخوئي، مصباح الأصول ١: ١٩٤. مكارم الشيرازي، ناصر، أنوار الأصول (أحمد قدسي)، مدرسة الإمام علي عليه السلام، قم المقدسة، ١٤٢٨هـ، ٢: ٤٠٣.
- (٣٦) الحر العاملي، وسائل الشيعة ١: ١٤١.
- (٣٧) التتكابني، محمد، إيضاح الفوائد، المطبعة الإسلامية، طهران، ١٣٥٨ش، ١: ٦٠٨. المظفر، محمد رضا، أصول الفقه، مطبعة اسماعيليان، قم المقدسة، ١٣٧٥ش، ٢: ٢٣٥. الروحاني، السيد محمد، منتقى الأصول (السيد عبد الصاحب الحكيم)، مكتب آية الله السيد محمد الروحاني، قم المقدسة، ١٤١٣هـ، ٥: ٢٨٠.
- (٣٨) الآشتياني، بحر الفوائد في شرح الفوائد ٢: ٢٢٨، مروجي، تمهيد الوسائل في شرح الرسائل ٨: ٢٧٥.

- (٣٩) التنكابي، إيضاح الفرائد ٢: ٦٥. اللاري، تعليقة على فرائد الأصول ١: ٣٠٧.
- (٤٠) الحر العاملي، وسائل الشيعة ١: ٣٥٨.
- (٤١) المصدر السابق ١: ٣١٥.
- (٤٢) الآشتياني، بحر الفوائد في شرح الفرائد ٣: ٨٥ - ٨٦.
- (٤٣) الحر العاملي، وسائل الشيعة ١: ٨٥ - ٨٦.
- (٤٤) المصدر السابق ٧: ٣٤٥.
- (٤٥) الأنصاري، مرتضى، الصلاة، المؤتمر العالمي لإحياء ذكرى الشيخ الأنصاري، قم المقدّسة، ١٤١٥، ٢: ٣٣٣.
- (٤٦) الأحسائي، ابن أبي جمهور، عوالي اللآلي، دار سيد الشهداء عليه السلام للنشر، قم المقدّسة، ١٤٠٥هـ، ١: ٣٨٩.
- (٤٧) الخميني، روح الله، الطهارة، مؤسسة تنظيم ونشر آثار الإمام الخميني، بدون تاريخ ١: ٤٠٧ - ٤٠٨.
- (٤٨) الأنصاري، فرائد الأصول ٢: ٨٥، ١٣٢.
- (٤٩) الغاشية: ٢١: ٢٢.
- (٥٠) الفتح: ٨.
- (٥١) الحر العاملي، وسائل الشيعة ١: ١٣٣.
- (٥٢) اليزدي، محمد كاظم، حاشية فرائد الأصول، دار الهدى، قم المقدّسة، ١٤٢٦هـ، ٣: ٣٦٧.
- (٥٣) الحر العاملي، وسائل الشيعة ٤: ٣١٢.
- (٥٤) المصدر السابق ١: ٤٦.
- (٥٥) المصدر السابق ١: ٤٨.
- (٥٦) المصدر السابق ٦: ١٤.
- (٥٧) الأحسائي، عوالي اللآلي ١: ١٩٦.
- (٥٨) الخميني، روح الله، الخلل في الصلاة، مطبعة مهر، قم المقدّسة، بدون تاريخ: ٢٩٤.

- (٥٩) التوبة: ٦٠.
- (٦٠) الحر العاملي، وسائل الشيعة ٩: ٢٧٢.
- (٦١) الآشتياني، بحر الفوائد في شرح الفرائد ٢: ٢٢٨. الصدر، محمد باقر، قاعدة لا ضرر ولا ضرار، دار الصادقين، قم المقدسة، ١٤٢٠هـ: ٣٥٧.
- (٦٢) مكارم الشيرازي، أنوار الأصول ٣: ٢٥٦.
- (٦٣) الحج: ٧٨.
- (٦٤) فاضل اللنكراني، محمد، ثلاث رسائل، المركز الفقهي للأئمة الأطهار عليهم السلام، قم المقدسة، ١٤٢٨هـ، ٥: ١٢٧.
- (٦٥) قد ادعي بأن إثبات الامتنان في حديث الرفع لا يمكن بالنسبة لجميع الموارد بما فيها فقرة «ما لا يعلمون». انظر: الخوئي، أجود التقريرات ٢: ١٨٣.
- (٦٦) الحر العاملي، وسائل الشيعة ١٥: ٣٦٩.
- (٦٧) الآشتياني، بحر الفوائد في شرح الفرائد ٢: ١٦.
- (٦٨) فاضل اللنكراني، ثلاث رسائل: ١٢٨.
- (٦٩) مكارم الشيرازي، الفوائد الفقهية ١: ١٩٦. السيستاني، السيد علي، قاعدة لا ضرر ولا ضرار، مؤسسة آل البيت عليهم السلام، قم المقدسة، بدون تاريخ: ٢١٨.
- (٧٠) الحلبي، حسين، اصول الفقه، مؤسسة آل البيت عليهم السلام، قم المقدسة، ١٤٣٢هـ، ٧: ١٦٦.
- (٧١) الملكي الاصفهاني، مجتبي، فرهنگ اصطلاحات اصول، مؤسسة عالم، قم المقدسة، ١٣٧٩ش، ٢: ٧٠.
- (٧٢) موسوعة الفقه الإسلامي طبقاً لمذهب أهل البيت عليهم السلام ١٠: ١٥١.
- (٧٣) الهمداني، الآقا رضا، مصباح الفقيه، المؤسسة الجعفرية لإحياء التراث، قم المقدسة، ١٤١٦هـ، ٨: ٩١.
- (٧٤) يونس: ٣٩.
- (٧٥) قد مر الجواب عن هذا الإشكال في ذيل المثال الأول لضابطة (رفع السبب الفعلي).
التبريزي، غلام حسين، الأصول المهدبة، مطبعة طوس، مشهد المقدسة، الطبعة

الثانية، بدون تاريخ: ٦٧.

(٧٦) الزراقي، محمد مهدي، أنيس المجتهدين، بوستان كتاب، قم المقدسة، ١٣٨٨ش،
٢: ٧٢٦.

(٧٧) القمي، أبو القاسم، القوانين المحكمة في الأصول، دار إحياء الكتب الإسلامية، قم
المقدسة، ١٤٣٠هـ: ٢٤٢. القزويني، السيد علي، تعليقة على معالم الأصول، مؤسسة
النشر الإسلامي، قم المقدسة، ١٤٢٧هـ، ٧: ٥٤٢. الإصفهاني، محمد تقي، هداية
المسترشدين، مؤسسة آل البيت عليه السلام، قم المقدسة، بدون تاريخ، ٣: ٢٥٧.

(٧٨) الحر العاملي، وسائل الشيعة ٢٤: ٦٧.

(٧٩) المصدر السابق.

(٨٠) الزراقي، المولى أحمد، مستند الشيعة في أحكام الشريعة، مؤسسة آل البيت عليه السلام،
قم المقدسة، ١٤١٥هـ، ١٥: ٣٩١.

(٨١) الحر العاملي، وسائل الشيعة ٢: ٢٤٤.

(٨٢) المصدر السابق: ٢٤٨.

(٨٣) الحكيم، محسن، مستمسك العروة الوثقى، مؤسسة دار التفسير، قم المقدسة،
١٤١٦هـ، ٣: ٣٤٤.

(٨٤) الأنصاري، فرائد الأصول ٢: ٢٦٥.

(٨٥) الحر العاملي، وسائل الشيعة ٢٥: ٢٨٢.

(٨٦) الخميني، روح الله، كتاب الطهارة، مؤسسة تنظيم ونشر آثار الامام الخميني عليه السلام،
بدون تاريخ، ٣: ٣٦٩.

(٨٧) الحر العاملي، وسائل الشيعة ٢٧: ١١١.

(٨٨) المصدر السابق.

(٨٩) المصدر السابق.

(٩٠) الصدر، محمد باقر، بحث في علم الأصول، مؤسسة دائرة معارف الفقه
الإسلامي طبقاً لمذهب أهل البيت عليهم السلام، ١٤١٧هـ، ٧: ٣١٧. الحكيم، محمد سعيد،
التنقيح، ١: ٣٣٦.

- (٩١) المجلسي، محمد باقر، بحار الأنوار الجامعة لدرر أخبار الأئمة الأطهار عليهم السلام، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٤٠٣هـ، ٦٩: ٣٠٤.
- (٩٢) المصدر السابق.
- (٩٣) اليزدي، العروة الوثقى ١: ٦١٧.
- (٩٤) مكارم الشيرازي، القواعد الفقهية ١: ١٩٦.

حجية قول الرجالي في ضوء نظرية حجية قول أهل الخبرة

□ الاستاذ: حيدر حب الله (*)

هذا المقال قد تكفل ببيان نظرية الاعتماد على حجية قول أهل الخبرة في تبرير قول الرجالي.. وقد شرع الكاتب ببيان أصل النظرية ومكوناتها، كما عقد مقارنة بينها وبين غيرها من النظريات.. بعد ذلك استعرض ثلاث إشكاليات أساسية عليها. وبعد تحليل هذه الإشكاليات وبعد الكرّ والفرّ انتهى الباحث إلى عدم صحة هذه النظرية وهي الاستناد إلى حجية قول أهل الخبرة بعنوانه..

نظرية الاعتماد على حجية قول أهل الخبرة:

تعدّ هذه النظرية من النظريات الأساسية في شرعنة علم الرجال، وقد طرحها العلامة المامقاني مطعماً إياها بنظرية الاطمئنان تارة^(١)، وبنظرية الانسداد تارة أخرى^(٢)، وذلك في سياق تعليقه على كلام المحقق القمي. ولم أعتز على كثيرين تبنيوا هذه النظرية بهذا العنوان^(٣)، ولو أخذ بها فهي:

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

أ - تفترض أنّ علماء الرجال أهل خبرة في هذا العلم، وهذا معناه أنّ شروط الخبرة المأخوذة في قانون حجية قول أهل الخبرة موجودة في علماء الرجال.

ب - إنّنا في هذه الحال مستغنين عن شرط الحسيّة الذي تورّط به من يبنى على حجية قول الرجالي من باب الشهادة أو من باب حجية خبر الواحد؛ لأنّه إن لم نقل بأنّ الخبرة مشروطة بالحدسيّة، فلا أقلّ من أنّها غير متقوّمه بالحسيّة بحيث لا تتصوّر بدونها.

وحيث إنّّه يصدق على قدماء علماء الرجال أنّهم من أهل الخبرة، فيؤخذ بقولهم ولو كان عن حدس واجتهاد ونظر.

ج - إنّ هذه النظرية لا تحصر القيمة والاعتبار بقول المتقدمين من العلماء من حيث المبدأ، بل المفروض أنّ كلّ من يصدق عليه عنوان الخبير في علم الرجال، سواء كان الرازي أم البخاري أم ابن حجر أم النجاشي أم العلامة الحلي.. يمكن الرجوع إليه والأخذ بقوله، بل قد يقال بترجيح نظر بعض المتأخّرين على نظر بعض المتقدمين في الجملة؛ نظراً لخبرية بعض المتأخّرين أكثر من خبرية بعض المتقدمين في الجملة. فليلاحظ جيّداً.

د - إنّ هذه النظرية تُجيز الرجوع إلى كلّ رجالي في كلّ مورد نكون فيه غير عالمين بالموضوع، فلو أنّنا توصلنا إلى موضوع عام، وخالف نظرنا فيه نظر النجاشي أو البرقي، كما في مسألة الموقف من الغلو أو التقصير، لم يعد يُمكننا الرجوع إليهما؛ لأنّ دليل حجية قول أهل الخبرة قائم على فرض جهل من يرجع إليهم، فلو كان عالماً لم يصحّ منه الرجوع.

وبناءً عليه، لا يُمكن الأخذ بهذه النظرية عندما تقوم لدينا قناعات تكشف لنا خطأ الخبير فيما حكم به، فلو شهد النجاشي بضعف أحد الرواة، وكان ظاهر

كلامه، أنّ ضعفه حصل لديه من خلال تتبّع رواياته، وقمنا نحن بالعملية نفسها بحيث كانت الروايات في يدنا، ولم نرَ فيها تخليطاً أو منكرأً من القول؛ فلا يصحّ الاعتماد على كلامه.

وبعبارة أخرى: لو اكتشفنا العنصر الذي تقوم عليه تقويمات هذا الخبير، واجتهدنا في هذا العنصر ولم نره سليماً، لم يُمكن الأخذ بهذه التقويمات؛ لأنّ قانون حجّية قول أهل الخبرة قائم على رجوع الجاهل إلى العالم، وهنا لا يصدق هذا المورد بعد إحراز خطأ العالم؛ لأنّ الجاهل صار عالماً بالموقف حسب الفرض.

هـ- إنّ هذه النظرية لا يُمكن تشييطها في الحالات التي لا نُحرز فيها خبرويّة الطرف الآخر؛ لعدم إحراز الموضوع الذي هو شرط في ترتيب الآثار، فلو شككت في خبرويّة الشيخ المفيد في علم الرجال، ثمّ شهد بوثاقه زيد من الناس، فهذا لا يكفي للأخذ بشهادته حتى لو كان ثقةً وكان من أهل الخبرة في المجالات الأخرى، مثل علم الكلام والفقه وغيرهما. ومعه فلا بدّ من إحراز الخبرويّة في المجال الذي نرجع إليه فيه بالخصوص.

و- يترتب على هذه النظرية أنّه لو اختلفت تقويمات الرجاليين ولم يكن قول أحدهم بعينه مورثاً للوثوق والاطمئنان، سقطت قيمة تقويماتهم، ولا يصحّ القول بالعودة إلى الأعم^(٤) دون حصول الوثوق من قوله؛ بناءً على عدم ثبوت نظرية الرجوع إلى الأعم من دون ذلك. نعم، على قول من يبني في اختلاف أنظار أهل الخبرة على ترجيح قول الأكثر خبرويّةً يُمكنه اختيار الأعم.

ز- إنّهُ على نظرية الرجوع إلى أهل الخبرة لا يشترط في عالم الرجال - على خلاف قانون البيّنة والشهادة - أن يكون مسلماً، ولا شيعياً، ولا عادلاً، بل لا

يُشترط التعدّد، فيمكن الأخذ بقول خبراء الرجال مهما كانت انتماءاتهم ولو كان الخبير واحداً، لكن يلزم - مضافاً إلى خبرويّته - أن يكون صادقاً أميناً، وإلا فإذا احتملنا أنّه يكذب فيما يخبرنا به عن نتائج خبرويّته في هذا الموضوع لم يعد يُمكن الاعتماد على قوله بعد عدم أمانته.

نعم، ذكر الشيخ الأنصاري أنّه يشترط في جواز الرجوع إلى قول الخبير أن يكون عادلاً، بل قد اشترط التعدّد، ونسب إلى أكثر علماء الإمامية اعتبار العدالة فيمن يرجع إليه في علم الرجال، وأنّ بعضهم اشترط التعدّد أيضاً، وأنّ ذلك هو القدر المتيقّن في المقام⁽⁵⁾.

ومن خلال هذه النقاط يتضح التمييز بين هذه النظرية وسائر النظريات:

١ - فنظريّة حجية البيّنة ونظريّة حجية خبر الواحد متقومتان بالحسية، أمّا هذه النظرية فلا تتقوم بذلك.

٢ - كما أنّ الحجية هنا للظنّ الخاصّ الحاصل من قول الخبير - إن لم نشترط الاطمئنان - استناداً إلى كبرى رجوع الجاهل إلى العالم؛ لأنّ أهمّ مدرك لحجية قول أهل الخبرة هو السيرة العقلائية، فيكون الظنّ الحاصل هنا ظناً خاصاً لا مطلقاً، خلافاً لنتيجة نظريّة الانسداد.

٣ - ومدرك هذا الظنّ الخاصّ هو البناء العقلائي الممضى شرعاً، لا الإجماع ولا التسالم، خلافاً لنظريّة حجية الظنّ الرجالي بالخصوص لدليل التسالم كما مرّ.

٤ - وأمّا مدرك حجية الفتوى، فإنّه - على أغلب التقادير - ليس سوى أحد المدارك الأخرى الموجودة، وإنّه غير مستقلّ عنها.

تعليقات ووقفات مع نظرية خبروية:

كانت هذه أبرز معالم هذه النظرية، لكنّها تعرّضت للنقد من جانب عدد من العلماء والباحثين، وأبرز ما لوحظ - أو يُمكن أن يلاحظ عليها - هو الآتي:

أ - إشكالية الحسيّة في قول الخبير الرجالي:

الملاحظة الأولى: ما ذكره بعض المعاصرين^(٦)، من أنّ تحديد العدالة في الراوي أمرٌ حسيّ وليس حدسيّاً، فيما الأخذ بقول أهل الخبرة يكون في الأمور الحدسيّة، فلا يكون المورد الذي نحن فيه من موارد إعمال قانون الرجوع إلى أهل الخبرة.

وبعبارة ثانية: إنّ نظرية قول الخبير لا مصداق لها هنا ولا موضوع حتى تجري، بل كلّ ما أدلى به علماء الرجال هنا كان عن حسّ.

وبعبارة ثالثة: إنّ الوثاقة والعدالة أمور حسيّة لا حدسية، فغاية ما يمتاز به النجاشي أو الرازي عنّا وصول وثائق إليه أخبرنا بحاصلها، فهو مثل شخص واقف على مرتفع، ونحن في منخفضٍ من الأرض، فيُعلّمنا بما يرى، فأين هذا من الحدسيّة وإعمال النظر والاجتهاد، وهما المقوّمان الرئيسان لكيونة الخبر وحصول خبرويّة؟!

ويشهد لانعدام مقولة خبرويّة هنا أنّ الإنسان يُمكن أن تُعرّف وثاقته زوجته وأطفاله، فهل يُطلق عليهم عندما يخبرون عن وثاقته بأنّهم من أهل الخبرة؟! وهل نأخذ بقولهم من باب حجّية الخبر والرواية أو من باب حجّية قول الخبير؟!

وقد أخذت هذه الملاحظة في حقيقتها من كلمات الأصوليين في بحث حجّية

حجية قول الرجالي في ضوء نظرية حجية قول أهل الخبرة ■ ■ ■ ■ ■

قول اللغوي؛ فهناك جرى الاستدلال على هذه الحجية بأن الرجوع إلى اللغوي رجوع إلى أهل الخبرة.

ونوقش بأن اللغوي لا يُعمل الحدس، بل ينقل استعمالات العرب، وهي أمور حسية لا حدسية^(٧).

وبتحليل هذه الملاحظة نجد أنها تقف لصالح الذين اعتمدوا على حجية قول الرجالي من باب حجية خبر الثقة، فقد دافعوا هناك عن الحسية، وكان من الطبيعي لهم هنا أن يناقشوا مرجعية قول أهل الخبرة من خلال تأكيد مفهوم الحسية نفسه.

ويمكن أن يُشكل على هذه الملاحظة:

أولاً: بمنع اشتراط الحدسية في صدق عنوان خبروية؛ فصحيح أن مثل الطبيب والمهندس والفقير يحتاجون إلى ممارسة النظر والاجتهاد والحدس حتى يصبحوا من أهل الخبرة في الفقه والطب و.. إلا أن ذلك غير مطرد؛ لأن بعض الخبرويات تقوم على الممارسة والمداومة، مثل الدلال الذي في السوق والذي يُرجع إليه في تعيين الثمن، فهذا من أهل الخبرة، مع أنه لا يعتمد على الحدس والنظر، بل كثيراً من الصناعات على هذه الشاكلة، وعليه فتوصيف النجاشي بأنه كالبواقف على تل مرتفع فيه تبسيط للأمر. فهذا التل لا يقف عليه إلا الأوجدي^(٨).

وعليه، لا يفرق في صدق كبرى أهل الخبرة على قول الرجالي سواء كان حسياً أم حدسياً^(٩)؛ لأن ملاك الرجوع إلى أهل الخبرة هو أنه لو منعنا الرجوع إليهم وطلبنا من الجميع الاختصاص في هذا المجال أو ذلك لاختل نظام الحياة^(١٠).

وهذا الإشكال في محلّه من حيث النتيجة؛ وذلك أنّ نكتة خبرويّة النبي بها تمتاز عن الإخباريّة ليست الحدس والحسّ فقط بهذا المعنى لهما، وإنما كثرة المتابعة للجزئيات بحيث يقدر أن يخرج بقانون عام، فإنّ هذا المعيار يُمكن ضمّه إلى خصوصيّة الحدسيّة ليكون ملاكاً في خبرويّة الخير، فالدلال وإن كان يُخبر، لكنّه لا يُخبر عن حدث جزئي حصل أمامه حسّاً؛ وإنّما عن قانون عام أخذه - استنتاجاً وتعميماً - من طول ممارسته ومزاولته للجزئيات القيمة في السوق، بحيث بات يُمكنه الإخبار عن قيمة هذا الثوب أو هذا البيت، لا من باب أنّه سمعها من شخص، بل من باب أنّه طبّق العام الذي حصل عليه سابقاً على هذا المورد. فالخبرويّة ليست تحليلاً تجريدياً، بل هي نتاج مراكمة التتبّع للجزئيات، للتوصّل إلى مقارنة ومقارنة بينها، تُعطي نتائج في جزئي آخر جديد.

ثانياً: إنّ الحديث عن أنّ كلّ الوثائق والمعلومات التي أدلى بها علماء الرجال ترجع إلى الحسّ حديث غير دقيق، وسوف تأتي المناقشة في هذه الكليّة، وأنّ أقصى ما هنالك هو كون بعض شهاداتهم حسيّة، فنظّل بحاجة إلى كبرى حجّية قول أهل الخبرة لمنح الحجّية لقول الرجالي ولو في الجملة.

ثالثاً: إنّ صاحب الملاحظة الأولى هنا كأنّه ظنّ أنّ حسيّة ما يُخبر عنه الخير هو الملاك في ادّعاء أنّ خبره حسيّ، مع أنّ الحسيّة والحدسية في قول الخير أو المخبر ليست وصفاً بحال المتعلّق، بل بحال وسيلة الوصول إليه؛ فإذا لم يُمكننا معرفة ما في داخل هذا الصندوق بالحسّ، لكننا عبر محاسبات وتحليلات عرفنا ذلك دون أن تكون وسيلة المعرفة هي الحسّ مباشرة، فإنّنا هنا نكون حدسيين، وإن كان المتعلّق الذي نخبر عنه أمراً حسيّاً، كذلك الطبيب عندما

يُخبر بملاحظة العلامات والمؤشرات بأنَّ الكبد متعرّضٌ للتلف، فإنَّ مُخْبِرَهُ أمرٌ حسي، لكنَّ وسيلة الوصول إلى هذا الأمر الحسي هو الحدس، فالمعيار هو وسيلة المعرفة لا متعلّق المعرفة وإلا سقطت أكثر موارد الحدسيّة التي مرجعها أهل الخبرة عن الحدسيّة، وصار اجتهاد الفقيه لمعرفة ما قال المعصوم أمراً حسيّاً؛ لأنَّ قول المعصوم حسيّ سمعي. وهذا واضح الفساد.

من هنا فما قيل في هذه الملاحظة - على مستوى بعض صيغها - من أنَّ العدالة أمرٌ حسيّ وليس حدسيّاً، فتكون شهادة الرجالي حسيّةً، غير دقيق في مستوى استخدامه هنا؛ لأنَّ حسيّة العدالة لا تستلزم أنَّ نهج الوصول إليها من قبل الرجالي حسيّ وليس حدسيّاً.

وإذا كان المعاصرون للرواة يُمكنهم حسّاً الوصول إلى وثاقتهم وعدالتهم وحسن حالهم فإنَّ غير المعاصرين ممّن تفصلهم القرون عن الرواة لا يتسنّى لهم ذلك، كما هو واضح.

قد تقول: إنَّ مرادهم هنا هو أنَّ المتعلّق إذا كان حسيّاً فلا بدّ أن يُعرف بالحدس، ولا سبيل لمعرفته بغيره، ومن هنا استنبطوا أنَّ قول الرجالي حسيّ. والجواب بات واضحاً؛ إذ لا تلازم منطقيّاً بين حسيّة المتعلّق وحسيّة الطريق إليه وإلى إثباته أو نفيه.

رابعاً: إنَّ القول بإمكانية معرفة الزوجة والأولاد بعدالة الزوج وأمانته فحال الرجالي كهذا الحال، فيه خلط؛ إذ الزوجة علمت بالعدالة من خلال الحدس؛ لطول المعاشرة مع الرؤية والسماع، أمّا الرجاليّ فعلم بذلك من خلال مطالعة روايات الراوي، وحشد الأدلّة والشواهد، وإقصاء بعض المحتملات، وتقريب بعضها الآخر، معملاً النظر والخلفيات الفكرية الموجودة عنده في ذلك، فأين

هذا المنهج من ذاك؟!؟

خامساً: إنّ من الغريب أنّ بعض من ذكر هذه الملاحظة الأولى هنا أقرّ بأنّ الرجاليين المتأخّرين يُمكن تصنيفهم بأنّهم خبراء في هذا الفنّ؛ نظراً للجهود التحليلية التي يقومون بها ممّا يعتمد على النظر والاجتهاد والحدس^(١١). ولم يقدّم هذا البعض بتفسير كيف امتاز الطوسي والنجاشي أو الرازي والبخاري عن ابن حجر والذهبي أو عن الاسترآبادي والخوئي، فهذا أمرٌ يحتاج إلى شرح؛ إذ أنّ المعطيات التي ستأتي تؤكّد أنّ جهوداً كبيرة كانت تشبه ما يفعله الرجاليون اليوم قام بها الرجاليون القدامى أيضاً، فقد كانوا ينظرون في الكتب التي تأتيهم، وفي مرويات الرواة، وكانوا يواجهون روايات متعارضة حول الراوي، وكذلك شهادات متعاكسة تتصل به، وكانوا يقومون بالردّ والترجيح وغير ذلك، فبماذا امتاز الرجاليّ المتأخّر عن السابق حتى صار من أهل الخبرة، مع أنّ موضوع بحثه ما يزال حسياً وطريقة تعامله لا تختلف في جوهرها عن بعض أنشطة الرجاليين القدامى؟! وإذا تطوّرت البحوث وازدادت فهذا من شأن أيّ علمٍ من العلوم، لكنّه لوحده لا يفسّر هذا التمييز، ما لم نبيد شواهد ميدانية لكون هذا التطور انقلاباً من الحسية إلى الحدسية.

وبهذا ظهر أنّ الملاحظة الأولى هنا والقائمة على عدم وجود صغرى لكبرى حجّية قول الخبير غيرٌ صحيحة، بل إنّ معطيات الرجاليين القدامى يصدق على بعضها - على الأقلّ - أنّه من موارد الخبريّة، وإذا قبلنا بنظرية حجّية خبر الثقة هنا، أمكن دمج نظريتين ببعضهما عبر القول: إنّ خبر الرجالي إمّا أن يكون حسياً أو حدسياً، فعلى الاحتمال الأوّل يكون حجّة من باب حجّية خبر الثقة، وعلى الثاني يكون أيضاً حجّة من باب حجّية قول أهل الخبرة.

ب - إشكالية التقليد في الرجوع إلى الرجاليين:

الملاحظة الثانية: ما نقله - ولو تقديراً - المحقق القمي في القوانين، من أن رجوع الفقيه في علم الرجال إلى كلمات المتقدمين - مثلاً - من علماء الرجال شكّل من أشكال التقليد لهم، ومعه فلا يكون مجتهداً محضاً، بل مزيج مركّب من المقلد والمجتهد، مع أنّه لا يجوز للمجتهد التقليد، فكيف يمكن التوفيق بين ذلك كله؟! بل لو تحقّق ذلك لما كان هناك فرقٌ بين تقليد النجاشي في وثيقة زرارة وابن معين في وثيقة سعيد بن المسيب، وتقليد الكليني أو الصدوق أو مسلم في تصحيح روايات كتبهم الحديثية أو بعضها، فإذا جاز هناك فليُجز هنا ونكون في فسحة وغنى، وإلا كان يفترض المنع في الحالتين^(١٢).

ويمكن أن نضيف^(١٣) بأنّ مقلدي هذا المجتهد لا يجوز لهم تقليده؛ لأنّه مقلد في بعض أجزاء العملية الاجتهادية، فيكون تقليده تقليداً لغير المجتهد؛ لأنّ النتيجة تتبع أخصّ المقدمات.

وقد أُجيب عن هذه الملاحظة، ويُجاب من عدّة نواحٍ:

الجواب الأوّل: ما ذكره بعض المعاصرين، من أنّ معيار الاجتهاد والفقاهة هو النظر في المقدمات الأصولية والفقهية عن ملكة، أمّا غيرها من المقدمات اللغوية والمنطقية والتفسيرية والرجالية فلا مانع من التقليد فيها، ولا يصير الإنسان بذلك - ما دام ذا ملكة في الفقه والأصول، مقلداً وغير مجتهد في الفقه والأصول؛ بل يصدق على هذا الشخص أنّه ممّن روى حديثنا ونظر في حللنا وحرامنا^(١٤).

وقد يناقش هذا الجواب:

أولاً: بما ذكره بعضهم من أنّ هذا خلاف ديدن الفقهاء، فإننا نجدهم يحقّقون في القاعدة التفسيرية التي يواجهونها قبل أن يعتمدوا عليها، ولهذا وجدنا لديهم بحثاً في مسألة تواتر القراءات، مع أنّها مشهورة بين علماء التفسير، بل إنّ نسبة مسائل علم الرجال إلى الفقه تساوي نسبة بعض الأبحاث الأصولية إلى الفقه نفسه، فقد بحثوا في صغريات دلالات الألفاظ التي تقع تحت كبرى حجية الظهور، فما المانع أن يكون توثيق هذا الراوي أو ذلك من صغريات كبرى حجية خبر الثقة؟! بل لقد وجدنا بعض علماء الأصول يذهب إلى أنّ البحوث الرجالية بحوث أصولية، معتزلاً عن طرحها في كتب الأصول بكثرة مسائلها التي أوجبت إفرادها بالتصنيف وجعلها علماً مستقلاً^(١٥)، ومعه فكيف أخرجت مسائل الرجال عن دائرة الاجتهاد، فيما دخلت صغريات الألفاظ؟^(١٦).

وهذه المناقشة صحيحة في الجملة، وتثير سؤالاً جاداً ومشروعاً، لكنّها لا تضع لنا معياراً؛ فإنّ مجرد كون ذلك هو ديدن الفقهاء لا يقتضي أنّ الاجتهاد فيها ضروريٌّ لصدق عنوان الفقيه، فقد بحث الأصوليون والفقهاء العديد من المباحث التي لا تتصل جوهرياً بالبحث الفقهي والأصولي، بحيث لا تتقوم الفقهارة بهذه الأبحاث، كما هو معلوم.

ثانياً: إنّ الإشكالية الرئيسية في أصل جواب هذا المعاصر أنّه تعامل - فيما قد يبدو من كلامه - مع علوم الاجتهاد على أساس أنّ التصنيف القائم للعلوم الإسلامية تصنيفٌ معتبر، بمعنى أنّ هذا الفصل بين علم التفسير وعلم الفقه حيث صار قائماً اليوم ونجد مفسّرين غير فقهاء وفقهاء غير مفسّرين، إنّها فهذا معناه أنّه ليس من وظيفة الفقيه البحث في المداخل التفسيرية؛ لأنّ التفسير علمٌ

آخر مغاير لعلم الفقه وفق التصنيف القائم للعلوم اليوم، مع أنه ينبغي النظر في المسألة الفقهية هل يصدق عليه أنه خبير في التوصل إليها؟ ثم النظر أنه إذا لم يكن خبيراً في هذه المقدمة أو تلك هل يصدق عليه عنوان الخبرية أو لا؟ فإن هذا الفرز القائم بين العلوم الإسلامية، فضلاً عن أنه تواضعي ولا دليل على حجّيته، غير دقيق في كثير من الأحيان؛ حيث بحثت مسائل علم في ضمن علم آخر، وهذا ما يعرفه المطلع على هذه العلوم.

من هنا، يجب النظر في العملية الاجتهادية، بما يحقّ وصف الخبرية فيها، فإذا صحّ كلام صاحب الجواب الأول هنا، فلماذا لا يكون تقليد المحمّدين الثلاثة في توثيق الروايات أساساً تعتمد عليه، ونسّد به باب البحث في الأسانيد؟ ولعلّه يقبل بذلك.

ثالثاً: ما ذكره بعض المعاصرين، من أن المستند في شرعية الرجوع إلى الفقيه الذي يأخذ بعض مقدّمات بحوثه تقليداً من غيره كالرجاليين ليس سوى أحد أمرين:

أ - إطلاق النصوص الشرعية الشاملة له، مثل عنوان: نظر في حالنا وحرماننا وعرف أحكامنا، بحيث يصدق عليه هذا العنوان ولو كان مقدّماً في بعض المقدّمات، ومن ثمّ يجوز تقليده ويحكم باجتهاده.

إلا أنّ ذلك غير صحيح بهذا المقدار؛ فإنّ النصوص الشرعية إذا كانت واردة في مورد الحكم العقلي أو العقلاني لم ينعقد لها إطلاق لغير الدائرة التي جرى عليها الحكم العقلي أو العقلاني؛ ومن ثمّ لزم النظر في البناء العقلاني هنا لمعرفة دائرة الإطلاق في مثل هذه النصوص، ولا يكفي إطلاقها البدوي الساذج.

ب - قيام الارتكاز العقلاني على رجوع الجاهل إلى العالم الذي من هذا النوع

أيضاً، ومن ثمّ تكون النصوص الشرعيّة مرشدةً لمثل هذا الارتكاز.

ويُجاب بأنّ الثابت من حجّية السيرة العقلائية هو تلك السيرة التي تقع في عصر النصّ لا مطلقاً، بما في ذلك ما يستجدّ من السير في العصور اللاحقة، ولو راجعنا السيرة العقلائية هنا في عصر النصّ لوجدنا أنّ العلماء ما كانوا يتكلمون على بعضهم، بل كان الواحد منهم في العلوم المختلفة يجتهد في كلّ المقدمات التي تتصل بموضوعه؛ ليصل إلى نتيجة نظره، ومن ثمّ فهذا المقدار من السيرة الناظرة إليه النصوص الشرعيّة في المقام لا يكفي للسير الحادثة بعد تطوّر العلوم وتكثّر الاختصاصات من رجوع المختصّين لبعضهم في بعض الأمور.

وعليه، فأساس هذا التمييز بين الفقه والأصول من جهة، وسائر العلوم الأخرى من جهة ثانية غير صحيح، فلا يصدق عنوان المجتهد على شخص لم يجتهد في جميع المقدمات المتصلة بموضوعه^(١٧).

وهذه المناقشة نوافق على القسم الأوّل منها، وهو مبدأ تبعيّة الخطابات الشرعيّة للأحكام العقليّة والعقلائية لو جاءت في موردها، وسبب موافقتنا على ذلك هو ظهور (أو احتمال) هذه الخطابات في كونها في مقام الإرشاد لحكم العقل أو بناء العقلاء، فهذا السياق - ولو المحتمل - يمنع عن انعقاد إطلاق. نعم لو توفّرت في الخطابات الشرعيّة قرائن تفيد إرادة التعميم لما هو أوسع دائرة صحّ ذلك وأخذنا به، وإلا فإنّ مقتضى الأصل هو احتمال وجود السياق الحافّ والذي هو إرادة الإشارة لخصوص المرتكز نفسه، فلا ينعقد الإطلاق؛ لأنّ السياق قرينة متصلة يمنع احتمال وجودها من انعقاد إطلاق، أو أنّ مقتضى الأصل عدم إحراز كونه في مقام البيان من غير الناحية التي انعقدت عليها السيرة.

أمّا القسم الثاني من هذه المناقشة، فقد يتوقّف معه، بما لا مجال له هنا؛ لأنّنا نبني على أنّ الممضى في السبيل العقلانيّ ليس مجردّ الجري العملي المعاصر للنصّ، بل هو المسار والنهج العقلانيّ الذي يقع فيه التغير والتطوّر التطبيقي تبعاً للأزمنة والظروف، فما لم يتغيّر المسار العقلانيّ نفسه ليتعنون بعنوان جديد فإنّ الممضى يكون هو الارتكاز نفسه، وإلا فلو صحّ ذلك لزم حصر رجوع الجاهل إلى العالم في خصوص العلوم التي كان لها وجود في عصر النصّ، أمّا غيرها مثل علوم التكنولوجيا والتقنيات المعاصرة وفنون الإدارة وغيرها فلا يحرز مشروعية رجوع الجاهل إلى العالم فيها؛ لعدم وجودها في عصر النصّ.

ودعوى عدم الفرق بجامع نكتة الرجوع هي بنفسها تسمح لصاحب الجواب الأوّل هنا أن يقول: إنّه لا فرق في نظر العقلاء بين المجتهد في جميع المقدمات والمجتهد في بعضها القريب دون البعيد حال تضخّم العلوم؛ لصدق اسم الخبير الموثوق بنظره في هذا المجال في بعض الموارد على الأقلّ. يضاف إلى ذلك أنّ دعوى أنّ جميع المجتهدين في جميع العلوم في عصر النصّ في مختلف أصقاع الأرض كانوا مجتهدين في تمام المقدمات التي تتصل بالموضوعات التي يبحثونها، ولهم نظر واجتهاد فيها.. هذه الدعوى في غاية البعد، فهل كانوا مجتهدين في العلوم المنطقية والفلسفية واللغوية و...؟! وهل كان الطبيب مجتهداً في إثبات وجود الجسم الطبيعي في الخارج، وهي مسألة فلسفية بحثة؟!

الذي يبدو لي أنّه حصل خلط هنا بين يقينهم بمقدمات علومهم وبحوثهم ولو كان يقيناً ناتجاً عن تراكم عفوي أو عدم التفات ولا معرفة بوجود بحوث تتعلّق بهذه المقدمات أو لوثوقهم بنتائج العلوم الأخرى، وبين كون يقينهم هذا

اجتهادياً بحثياً نظرياً استدلالياً نابعاً عن نظر وحس وتأمّل، فمن الممكن أن ندعي مثلاً أنّهم كانوا على يقين بالمقدمات، لكنّ دعوى أنّهم كانوا مجتهدين في تمام المقدمات بعيدة، كيف ويلزم منه أن يكون جميع فقهاء عصر الأئمة متكلمين وعلماء قرآنيات ورجال وحديث وتاريخ وغير ذلك! فهذه الطريقة في المناقشة غير واضحة.

ولبيان موقفنا هنا، نقدّم محاولة أوليّة لتحليل الموقف، ثمّ نذكر ما هو

التحقيق:

أما المحاولة، فحاصلها: أنّ المعيار هنا هو العرف العقلائي، المصحح لإطلاق عنوان الفقيه أو المجتهد أو أهل الخبرة في الفنّ الفلاني على زيد أو عمرو، وما نفهمه من هذا المعيار العقلائي المصحح للوصف هو القول: إذا كان بحثٌ ما أصلاً موضوعاً ومقدّمةً بعيدةً لم يلزم على المجتهد في الفقه أن يكون مجتهداً في هذا البحث، كما في نسبة علم المنطق والفلسفة وأصول الكلام والعقائد لعلم الفقه؛ لصدق عنوان الفقيه بدون أغلبها، فإنّها تقدّم أصولاً موضوعة بعيدة عن عمل الفقيه؛ أمّا ما يتصل بالمقدمات القريبة بحيث يقال عرفاً: إنّ الوصول إلى هذه النتيجة والبحث في هذه النتيجة يستدعي البحث في هذه النقاط تلقائياً، فهنا تكون هذه النقاط داخلةً في العمليّة الاجتهاديّة.

وهنا نسأل: هل علم الرجال من مقدمات علم الفقه القريبة ومن وظائف الفقيه، بحيث لا تصدق الخبرة في الفقه على من لا يملك نظراً في الأسانيد، أو أنّه من مقدمات هذا العلم البعيدة بحيث يشرع علم الفقه بعد الفراغ عن نتائج علم الرجال، كي يتلقاها الفقيه بمثابة أصولٍ تحتية مسلّمة؟

الذي يبدو لنا أنّ إثبات صدور الرواية ليس من وظيفة الفقيه، بما هو فقيه،

تماماً كإثبات نسبة القرآن الكريم إلى الله تعالى؛ فكما أنّ تصحيح هذه النسبة من وظيفة علم الكلام، كذلك تصحيح نسبة هذه الرواية إلى المعصوم هي من وظيفة علمي الرجال والحديث؛ فإذا قدّم للباحث حديثاً ثابت الصدور، وأخذ ثبوت صدوره أمراً مفروغاً منه ثم نظر فيه، صدق عليه عنوان الفقيه، تماماً كما يصدق عليه هذا العنوان مع عدم كونه مجتهداً في الكلام والفلسفة والمنطق ..

قد تقول: إنّ هذا خلاف سيرة العلماء!

والجواب بالمنع صغرى وكبرى:

أ - أمّا صغروياً؛ فلأنّنا لم نجد الكثير جداً من العلماء أهل نظر واجتهاد في علم الرجال، بل بعضهم لم نكد نرى له وقفةً رجاليةً في كتبه، مع أنّه لا يناقش في فقاوته، ومن أمثلة هؤلاء الشيخ مرتضى الأنصاري رحمته الله.

بل نحن نجد الكثير من الفقهاء يعتمدون في إثبات الروايات على المشهور وعملهم، فلا تكاد ترى لهم باعاً في قضايا النقد السندي؛ فكيف يُدعى أنّ الفقاهة موقوفة في سيرة العلماء على التحقيق في علم الرجال؟!؟

ب - وأمّا كبروياً؛ فلأنّّه لو سلّمت الصغرى فلا حجية لسيرتهم لو توصلنا إلى قناعة معاكسة، فسيرتهم ليست دليلاً هنا.

نعم، الإشكالية الأساسية في علم الرجال، والتي تميّز علم إثبات الحديث عن علم إثبات القرآن الكريم في التراث الإسلامي .. هي وقوع الاختلافات الواسعة في هذا المجال، بين أقصى اليمين وأقصى اليسار، فهناك اختلافٌ واسع في التوثيق والتضعيف بين المباني والنظريات الرجالية؛ فمبنى تفسير القمي مختلف فيه، وكذلك نظريات: أصحاب الإجماع، ومشايخ الثلاثة، وشيخوخة

الإجازة، والترضي والترحم، وأسانيد كامل الزيارة، ومراسيل الصدوق، وغيرها الكثير الكثير، إلى جانب التعارض بين شهادات القدماء أنفسهم - في الجملة - وهكذا.. فأمام هذا الرضع واختلاف قولهم بعدد الأحاديث الحجّة بين من يصحّ عشرة في المئة من الأحاديث، ومن يصحّ تسعين في المئة.. ذلك كلّه يجعل الاعتماد اليوم لفقهي لا يريد أن يجتهد في علم الرجال، على كلمات الرجلين محلّ إشكال؛ إذ في مثل هذا القدر من اختلاف أهل الخبرة وتعارض نتائجهم وتحليلاتهم يصعب إجراء العقلاء لقانون حجّية قول أحدهم على نحو التخيير، بل حتى ترجيح بعضهم على بعض بملاك الأعلميّة يحتاج لنظر وتدقيق وكلام، وليس أمراً سهلاً أبداً، وهنا يلزمه لبراءة ذمّته في العمل باجتهاده أن يقدّم تبريراً لاختياراته التي انتخبها من بين مجموعة الآراء الرجاليّة المختلفة. نعم، يُمكن تقليدهم في ما صار من أصول علمهم المتفق عليها بينهم، كوثاقة المحمّدين الثلاثة القدماء مثلاً وهكذا..

من هنا احتاج الفقيه، لا لكي يتّصف بكونه فقيهاً، بل ليتمكّن من إثبات النصوص حيث لا يُمكنه - مع هذا الاختلاف - التقليد.. احتاج الفقيه أن يكون له نظر في علم السند مع الإمكان، وإلا اختار إحدى المدارس في علمي الرجال والحديث، وبنى عليها ما لم تخالف أصلاً يُحرز معه خطأها، كأن قرّره هو بنفسه في علم الفقه وأصوله.

قد تقول: لماذا إنذا يتقوّم عنوان «الفقاهة» بعلم الأصول، ولا يتقوّم بعلم

الرجال والحديث؟

والجواب: إنّ علم الأصول هو العلم الذي يحدّد منهج عمل الفقيه في تعاطيه الفقهي، فماذا يفعل مع المطلق والمقيد؟ وماذا يفعل مع التعارض؟ وهكذا، وكلّ

ما يتصل بطريقة عمله المباشرة مع الفقه والنصوص، يفترض أن يكون له نظر فيه؛ لأنَّ علم الأصول هو علم منهج الاجتهاد الفقهي.. نعم لا يمنع أن تكون بعض مسائل علم أصول الفقه أيضاً مما لا يجب على الفقيه أن يكون له نظر فيها، حتى لو جرت سيرتهم على بحثها في الأصول.

فالفرق بين الرجال والأصول: أنَّ الرجال يثبت لي الموضوع الذي يشتغل عليه الفقيه، وهو الحديث، كما يثبت لي علم الكلام الموضوع الآخر الذي يشتغل عليه الفقيه المسلم عليه، وهو القرآن الكريم. أمَّا علم الأصول فهو يثبت لي كيفية اشتغال الفقيه ونهج تعامله مع النصوص ومع الوقائع، والأدوات التي يستعين بها لذلك، مثل مباحث الألفاظ والتعارض ومباحث الأصول العملية، وهكذا..

بل قد يُمكن الترقِّي بدعوى أنَّ عنوان الفقاهة غير متقوِّم بالاجتهاد الأصولي، بل هو متقوِّم بالخبروية في تطبيق المناهج الأصولية على النصوص والوقائع والحالات، نعم يلزمه أن يكون بريء الذمَّة في اختياره أحد المناهج الأصولية حتى يُمكنه العمل باجتهاده، وهذا غير صدق عنوان الفقيه عليه عرفاً وعقلانياً.

وبعبارة جامعة: إنَّ صدق عنوان المجتهد على الخبير في الفقه دون الأصول والرجال شيء، وبراءة الذمَّة في اجتهاده الذي يفترض أن يكون موضوعياً شيء آخر، فقد يكون فلانُ مجتهداً، بمعنى له ملكة البحث الفقهي، لكنَّه لا يجوز له العمل باجتهاده؛ لأنَّه لا يراعي الضوابط الموضوعية في بحثه، رغم امتلاكه للملكة.. ففقاهاة الفقيه غير متقومة بأغلب البحوث المقدمية بما فيها الكثير من بحوث علم الأصول، لكنَّ موضوعية فقاهاته تفرض عليه أن يجد مخرجاً شرعياً لتبرير عدم اجتهاده في البحوث المقدمية هذه، فإذا رأى مخرجاً عمل باجتهاده الفقهي حينئذٍ، فلو رأى جواز الرجوع إلى الرجاليين والأصوليين صدق عليه

عنوان المجتهد، وأمكنه العمل برأيه في هذه الحال.

وعليه، فما قيل من إمكان التقليد في علم الأصول والرجال دون أن يلزم منه سقوط الفقيه عن الاجتهاد، صحيحٌ بالمعنى الذي بيّناه، غايته أن إمكانية التقليد هذه تحتاج بنفسها عند هذا المقلد لتخريج اجتهادي.

هذه خلاصة هذه المحاولة.

ولكنّ التحقيق أن يقال: إنّ الخبريّة التي أخذت في عنوان حجّية قول أهل الخبرة يُمكن تصوّرها من خلال فهمين:

الفهم الأوّل: أن يُراد بالخبريّة فنّ إدارة العمليّة البحثيّة واستخدام القواعد والمناهج المقرّرة في هذا العلم أو ذاك بصرف النظر عن تحصيل الخبر العلم بالنتيجة، ومثال ذلك: أن يتخصّص باحثٌ غير مسلم بالدراسات الفقهية الشرعيّة ويبلغ مرتبةً عالية من المهارة في استخدام طريقة الفقهاء في البحث الفقهي والأصولي وما يتصل بهما، بحيث لو أُلّف كتاباً في الفقه لم يَرْتَبِ المجتهدون في أعلميّته على فقهاء عصره، لكنّه في الوقت عينه لا يؤمن بالنبيّ ﷺ ولا بأهل البيت  ولا بالصحابة، ففي هذه الحال لا شكّ في خبرويّته الفنيّة في علم الفقه، لكنّه لا يصدق عليه أنّه عالمٌ بالنتيجة، ومرادنا من النتيجة هو أن يقول: إنّ الله سبحانه حرّم كذا وكذا؛ والسبب هو أنّه غير مقتنع بالرسالة المحمديّة أساساً. وهذا ما نسمّيه الخبروية التي لا تجماع العلم بالنتيجة. ومثل هذا يُمكن حصوله في علوم متعدّدة، فقد لا يكون الفقيه مجتهداً في علم الرجال ولا في الأصول لكنّه قادر على استخراج النتائج الفقهية وفقاً لكافة المباني الأصوليّة والرجاليّة وبراعة عالية تفوق قدرة الفقهاء الآخرين المختصّين بمجموعة هذه العلوم.

ولا شكّ في وجود هذا النوع من الخبراء، إلا أنّه قد يقال بأنّهم ليسوا المنظورين هنا؛ لأنّه لا يوجد عندنا سيرة عقلانيّة مستقلّة اسمها رجوع غير الخبير للخبير، إنّما هذا التعبير استقاه الفقهاء من السيرة القائمة في الحقيقة على رجوع الجاهل إلى العالم، فنكتة السيرة هي رجوع الجاهل بشيء من حيث هو جاهل بهذا الشيء إلى العالم بهذا الشيء من حيث هو عالم به، وذلك بهدف ترتيب الأثر على ذلك الشيء المرجوع فيه، فما لم يفرض الخبير عالماً وعلى يقين بما نرجع إليه فيه فلا مورد للسيرة، وفي مقامنا نحن نرجع إلى هذا الخبير لمعرفة حكم الله، فإذا لم يكن هو مقتنعاً أساساً بالنبوّة المحمديّة ولم تثبت عنده، فهو في هذه الحال لا علم له بحكم الله سبحانه حتى نأخذ حكم الله منه.

نعم، يُمكن تتميم هذا النقص من خلال ضمّ علمنا إلى علمه، عبر القول بأنّنا نحن نعم بالنبوّة ونؤمن بها، ولسنا بحاجة إلى قانون رجوع الجاهل إلى العالم فيها؛ لفرض عدم جهلنا، ولكنّنا لا نعلم بما صدر عن النبي من أحكام، فنضمّ علمنا بالنبوّة إلى علم الخبير بما صدر من أحكام ممّن نعتبره نحن نبياً ولو لم يعتبره هو نبياً، وبهذا نحصل على الحكم الشرعي الحجّة عبر ضمّ العلم إلى قانون حجية قول أهل الخبرة. وبهذه الطريقة يُمكن القول بجواز تقليد الإمامي لغير الإمامي إذا كان فقيهاً على مباني الإماميّة، ولم يقدّم دليل خاصّ على المنع.

الفهم الثاني: أن لا يُراد من الخبريّة فنّ إدارة العمليّة البحثية في علم من العلوم فقط، بل إضافة إلى ذلك حصول العلم بالنتيجة للخبير من خلال بحثه الخبري، بحيث عندما نريد أن نرجع إليه فنحن نرجع إلى ما عنده من العلم بالواقع نتيجة خبرته.

وفي هذه الحال يجب التمييز بين ثلاث حالات، بعد غصّ النظر عمّا يجوز

فيه التقليد أو لا يجوز:

الحالة الأولى: أن يكون هذا الخبير عالماً بالفقه وبكلّ المقدمات التي تقوم عليها العملية الفقهية، بدءاً من إثبات وجود الله، ووصولاً إلى إثبات حرمة أكل الطين، ويكون علمه هذا عن نظر واجتهاد واستدلال.

ولا شكّ في صدق كونه عالماً خبيراً فيما يقول، فهو في هذه الحال مصداق واضح للعالم الذي يُمكن بالقانون العقلاني أن يرجع الجهال إليه، ويُمكنه ترتيب الأثر على النتائج التي يرجع هو إليها؛ لصدق كونه مجتهداً في اختصاصه وما يُفتي به حقيقةً.

الحالة الثانية: وهي تقع في مقابل الحالة الأولى، وهي أن يكون هذا الخبير عالماً بالفقه بخبروية عالية، لكنّ بعض مقدمات إثبات النتائج الفقهية ليس بعالم بها أساساً، بل هو يشكّ فيها، كأن لا يعلم هل النبي معصوم أو لا؟ وهل الفعل النبوي حجة أو لا؟ وهل هذه الرواية حجة أو لا؟ وهل نقل هذا الراوي حجة أو لا؟

وفي هذه الحال لا شكّ في عدم صدق عنوان العالم بالنتيجة عليه؛ لأنّه يُقرّ بذلك، رغم تحقّق عنوان خبرويته في الفقه، والمفروض عدم جريان السيرة العقلانية إلا على رجوع الجاهل إلى العالم في الموضوع الذي يُراد الرجوع به، وهو النتيجة الفقهية الفتوائية حسب الفرض. كما أنّ هذا الشخص نفسه لا يُمكنه ترتيب الأثر على نتائج بحوثه؛ لفرض عدم علمه بها ولا قيام الحجة عنده عليها إلا في حالة واحدة، وهي أن يقوم عنده الدليل الحجة على جواز رجوعه لغيره في بعض هذه المقدمات إذا كانت تقبل التقليد، كما في حال الانسداد، فيضمّ تقليده إلى اجتهاده، وحيث إنّه قام عنده الدليل على جواز التقليد، فيعمل

بالنتيجة في هذه الحال، ولو لم يكن بهذه الطريقة مجتهداً مقلداً لنفسه تماماً. ويبقى هنا إشكال وهو: إذا لم يكن هذا الفقيه مجتهداً تماماً في هذه الحال لم يصحّ منه الرجوع إلى غيره في بعض المقدمات كالمقدمات الرجالية في غير حال الانسداد؛ لأنّ الاجتهاد واجب كفايي، والمفروض القيام به، والمركّب من الاجتهاد والتقليد ليس اجتهاداً.

ويُمكن الجواب بأنّه توجد صورتان:

الصورة الأولى: أن يكون من يقلده هذا الفقيه في بعض المقدمات حياً مجتهداً فيها، كما لو قلّد الفقيه مجتهداً حياً في علم الرجال، حيث قلنا سابقاً بأنّ الخبرة غير مسلوّبة عن المتأخّرين، ففي هذه الحال لا دليل على ثبوت وجوب كفايي على الأمة بأزيد من هذا، ولماذا لا يجري كلّ واحد منهما قانون حجية قول أهل الخبرة في تعامله مع الآخر ويقلّد نفسه فيما اجتهد فيه، ويقلّدهما الناس معاً؟

الصورة الثانية: أن لا يكون من يقلده هذا الفقيه في بعض المقدمات حياً مجتهداً فيها، كما في حالة علم الرجال مع افتراض أنّ الجميع سيقلّدون الميت (وهم المتقدّمون من علماء الرجال)، ففي هذه الحال لم يتحقّق مصداق ومتعلّق الوجوب الكفايي للاجتهاد، بعد عدم صدق الاجتهاد على المركّب من التقليد والاجتهاد، وعليه:

أ- إمّا أن نقول بانسداد باب العلم بالرجال وأحوال الرواة، وفي هذه الحال يكون الرجوع للرجاليين من باب حجية قول أهل الخبرة جائزاً، ويصدق معه تحقّق الاجتهاد الواجب الممكن للأحياء، ونبني على أنّه لا يشترط في مرجعية

الخبير أن يكون حياً، ويثبت بذلك مبنى حجية قول الرجالي، بلا حاجة لدليل الانسداد.

ب - أو نقول بانفتاح باب العلم في الرجال وأحوال الرواة، وفي هذه الحال فإنّ تقليد الأموات نقضٌ لدليل وجوب الاجتهاد الكفائي، لو ثبت هذا الدليل بهذا العرض العريض، ومن ثمّ لا معنى لجريان نظرية حجية قول أهل الخبرة في باب الرجال اليوم.

هذا في الفقيه الخبير نفسه، أمّا العامي فإذا حصل له علم بهذه المقدمات المشكوكة لهذا الفقيه، ولو بسبب كون هذا العامي خبيراً في علم الكلام مثلاً أو الأصول أو الرجال، أمكنه تقليد هذا الفقيه والرجوع إليه في نتائجه المترتبة على هذه المقدمات التي يعلم بها العامي؛ لأنّ المفروض أنّ ما يجهل به هو يعلمه الفقيه، وإذا كان الفقيه لا يعلم ما يعلم به هو فهو لا يضرّه. أمّا لو لم يكن له علمٌ بها، فيمكنه تقليد هذا الفقيه وتقليد من رجع الفقيه إليه معاً، ما لم يلزم محذور، وهو كون من رجع إليه الفقيه ميّتاً، وقلنا بعدم جواز الرجوع إلى الميّت بدليل يشمل المقام.

الحالة الثالثة: أن يكون هذا الخبير عالماً بالفقه وبجميع المقدمات التي تقوم عليها العملية الفقهية، لكنّ علمه ببعض المقدمات ليس استدلالياً، وإنّما هو لاطمئنانه بالعلوم الأخرى ونتائجها، أو لحصول اليقين العفوي له، كما في أيّ مسلم يؤمن بنبوة النبي محمد ﷺ، فهو مع علمه بالنبوة والإمامة والمعاد لا يُقال عنه: إنّهُ متخصص في علم الكلام، بالمعنى الذي يستبطن خبرويّة.

وفي هذه الحال يصحّ أن نقول بأنّ هذا الشخص لديه علمٌ بالنتيجة، وأنّ خبرويّته ساهمت في علمه هذا، فتقليده لنفسه جائز قطعاً، كما أنّ الرجوع إليه

حجية قول الرجالي في ضوء نظرية حجية قول أهل الخبرة ■■■■■

رجوع إلى شخص عالم بالنتيجة التي يحكم بها، لكنّ علمه ليس استدلالياً في كلّ مراحلها، فلا يصدق عليه أنّه خبير بهذه النتيجة تماماً، ومن ثمّ فالمفترض التمييز بين رجوعه لنفسه فيجوز ورجوع غيره له فلا يجوز.

وهنا قد يُدعى قيام السيرة العقلائيّة على الأخذ بما يقوله؛ لأنّ غالب أهل الاختصاص حالهم كذلك، غاية ما في الأمر أنّ تفكيك هذه الحال يرجع إمّا إلى علم الجاهل - استدلالياً كان أو غيره - بتلك المقدمات التي يعلم بها العالم لا عن استدلال، أو إلى تقليد هذا الجاهل لهذا العالم فيما هو خبير به وتقليده لغيره فيما ليس هو خبيراً به، على أن ينسجم التقليدان، فيرجع إلى تقليديّن في هذه الحال.

والنتيجة: إنّنا أمام مستويين:

المستوى الأوّل: وهو مستوى تقليده لنفسه، وهنا:

أ - لا شكّ في إمكانه في الحالة الأولى، وهي حالة اجتهاده في المسألة مع تمام مقدماتها.

ب - أمّا في الحالة الثانية - وهي عدم اجتهاده في بعض المقدمات مع عدم حصول العلم له فيها، ولو من غير اجتهاد - فلا يجوز له تقليد نفسه، إلا في حال عدم إمكان الاجتهاد نتيجة الانسداد.

ج - وأمّا في الحالة الثالثة - وهي علمه بالمقدمات من غير استدلال - فلا شكّ في جواز عمله باجتهاده فيما اجتهد فيه، وحجية علمه عليه فيما لم يجتهد فيه.

المستوى الثاني: وهو مستوى تقليد غيره له، وهنا:

أ - لا شك في جوازه في الحالة الأولى، وهي اجتهاده في تمام المقدمات.
 ب - أمّا في الحالة الثانية - وهي عدم حصول العلم للمجتهد ببعض المقدمات ولو من دون استدلال - فإذا كان للعامي علم بالمقدمات التي لم يعلم بها المجتهد، كما لو كان العامي مجتهداً في الرجال وحصل له علم بالمقدمات التي بنى عليها الفقيه حال كون هذا الفقيه غير عالم بها، فلا شك في إمكان تقليده للفقيه فيما اجتهد فيه؛ لفرض علمه به بمقداره، وعمله بعلمه فيما لم يجتهد فيه الفقيه.

وأما لو لم يكن للعامي علم بالمقدمات المشكوكة للفقيه أمكنه الرجوع إلى الفقيه فيما اجتهد فيه، وتقليد غيره في تلك المقدمات، بصرف النظر عن إشكالية الحياة والأعلمية في المقلد، والتي توجب هنا إرباكاً كبيراً، وعليه فيمكن لمقلد السيد الخوئي مثلاً أن يقلده في الفقه والأصول، ويقلّدان معاً من قلده السيد الخوئي في الرجال، سواء كان تقليد السيد الخوئي لغيره مقبولاً أم لا (من حيث كونه غير منسد أمامه العلم مثلاً).

ج - وأمّا في الحالة الثالثة - وهي علمه بالمقدمات من غير استدلال - فنذعي قيام السيرة العقلائية على الأخذ بقول الفقيه أو الخبير هنا، إمّا عبر علم العامي (اجتهاداً أو عن غير اجتهاد) بالمقدمات التي علم بها الفقيه لا عن استدلال، أو عبر تقليده لغير هذا الفقيه في هذه المقدمات.

وعليه، فإنّ رجوع الفقيه إلى العالم الرجالي يُمكن أن يجتمع مع إمكان عمله بما يتوصّل إليه من جهة، وإمكان عمل الآخرين بذلك من جهة ثانية، على تفصيل في الصور والحالات. فما ذكره المعاصر في الجواب الأوّل على إشكالية التقليد، من كفاية التخصّص في الفقه والأصول، ليس صحيحاً على إطلاقه، ولا

هو بالباطل على إطلاقه .

ولابدّ أن نُشير إلى أنّ صاحب الجواب الأوّل هنا صرّح بأنّ دليل حجية قول أهل الخبرة لا يجري في مورد إمكان الاجتهاد والعلم للفقهاء اليوم في القضايا الرجاليّة، فليلاحظ .

الجواب الثاني: وهو يرد على تنظير حال الرجاليين بحال المحدثين، حيث يمكن أن نقول: إنّ تقليد المحمّدين الثلاثة أو البخاري ومسلم في تصحيحهم لأسانيدهم، وجعله كتقليد علماء الرجال في التوثيق والتضعيف، كلام صحيحٌ نقبل به، ولا يرد إشكالاً، ما لم يثبت خطأ هؤلاء في تقويماتهم أو صيرورتنا مجتهدين في علم تقويم الحديث .

وبعبارة أخرى: من يقبل بحجية قول أهل الخبرة في الرجوع إلى الرجاليين قد لا يُمانع من اعتماد المستند نفسه في الرجوع إلى المحدثين ضمن الشروط نفسها، شرط أن يكون المحدث معتقداً بما أورده في كتابه من مرويات، وأنّها حجةٌ معتبرة، ولا يظهر للفقهاء خطأ المحدث في تقويم الحديث في موردٍ هنا أو هناك، ومن ثم يكون عمل الفقهاء قد بدأ بعد الفراغ عن اعتبار ما جاء في هذه الكتب .

الجواب الثالث: إنّ كون النتيجة تتبع أحسنّ المقدمات - كما فضلنا استخدام هذا التعبير هنا - يُمكن مناقشته هنا حلاً ونقضاً:

أ - أمّا حلاً، فبأنّه لا يختلف العقلاء في خبرويّة الكثير من الخبراء مع أنّهم بالتأكيد مقلّدون في بعض النواحي، أو مطمئنون بما يقوله الخبراء في العلوم التي تقع على مستوى المقدّمة لعلومهم أو الأصل الموضوع لها، فهل كلّ الأطباء مجتهدون في تمام مقدمات علم الطبّ وأصحاب نظريات وآراء خاصّة في هذا العلم؟ وهذه السيرة العقلانية قائمة على ذلك. وقد تقدّم أنّ المسألة لها صور

وحالات، فلا نعيد.

ب - وأما نقضاً؛ فبأن أكثر الفقهاء ليسوا مجتهدين في تمام المقدمات الموصلة للنتيجة الفقهيّة، فهل كلّهم مجتهدون في الفلسفة والكلام والمنطق واللغة بحثوا فيها جميعاً عن استدلال وبرهان، أو أخذوها - ولو مع حصول الاطمئنان لهم بها - ممن سبقهم؟ فلو صحّ كلام المحقّق القمي رحمته الله هنا لانتقض بسيرة الفقهاء الذين لا يشكّ هو في فقاہتهم، وربّما يكون هو نفسه منهم.

الجواب الرابع: ما ذكره المحقّق القميّ نفسه - وتبعه العلامة المامقاني - من أنّ الرجوع إلى أهل الخبرة في الرجال ليس تقليداً حتى نمنع هنا منه، بل هو تحقيق لصغرى الظنّ الحجّة على الانسداد، فلا يرد أساس الإشكال المتقدّم ^(١٨).

وهذا الكلام تامّ على الانسداد، فيكون الرجوع إلى قول الرجالي لإفادته الظنّ، وقد تقدّم بحثه وأنّ مبناه غير صحيح، وأننا نريد هنا بدليل حجّة قول أهل الخبرة ما هو مغاير لحجية الظنّ الرجالي بدليل الانسداد، كما تقدّم.

وبهذا يظهر أنّ إشكاليّة التقليد المستوحاة - تقديراً - من كلام الميرزا القميّ، رداً على مسلك حجّة قول أهل الخبرة في باب حجّة الرجال.. هذه الإشكاليّة صحيحة في بعض الموارد، وغير صحيحة في موارد آخر، على التفصيل المتقدّم.

ج - إشكاليّة الاطمئنان والوثوق في حجّة قول أهل الخبرة:

الملاحظة الثالثة: ما ذكره كثيرون في تعرّضهم لمسألة حجّة قول أهل الخبرة، من أنّ حجّة قول أهل الخبرة منشؤها سيرة العقلاء وبنائاتهم؛ والسيرة دليلٌ لبيّ يؤخذ فيه بالقدر المتيقّن. والقدر المتيقّن هنا هو ما إذا حصل لهم الوثوق والاطمئنان من قول الخبير لا مطلقاً، ومعه فتكون الحجّة لهذا

هذا السؤال يحمل مضموناً تحليلياً مهماً، فإننا نريد أن نعرف أنهم عندما يرجعون إلى أهل الخبرة، هل يعتمدون على قوله لأنه يعطيهم اطمئناناً، أو لأنه يفيد الظن الذي لا يوجد بديل عنه، بعد فرض عدم إمكان تخصص كل إنسان بجميع الاختصاصات التي قد يُبتلى بها في حياته؟ فالعبرة بأيهما هنا؟

والذي نراه أنّ القدر المتيقن من عمل العقلاء في الرجوع إلى أهل الخبرة هو الرجوع إليهم لا لتحصيل العلم الذي عندهم وصيرورتنا مثلهم من أهل الخبرة، بل للاطمئنان لهم والسكون إلى ما يقولون، بحيث تهدأ النفس؛ لأنّ العقلاء لا تقوم تصرفاتهم على التعبد، بل لنكته عقلائية وهي هنا حصول الوثوق على حدّ تعبير المحقّق النائيني، فعندما يرجع الوالدان الحائران إلى الطبيب لمداواة ولدهما ويعطيها وصفةً طبية من عدّة أدوية، فإنّ قلقهما على ولدهما يزول، ويشرعان بإعطاء ولدهما الأدوية عن حالة من الطمأنينة بشفاؤه؛ ولهذا إذا اختلف طبيبان في العلاج، فإنّهما يحتاطان إذا أمكن الاحتياط - كما يذكر السيّد الخوئي ذلك^(٢٢) - أو يرجعان إلى آية صيغة أخرى تورثهم الاطمئنان وتبعدهم عن مورد الارتباب، كالرجوع أحياناً إلى الأعم؛ فإنّه يورث الطمأنينة، أو الرجوع أحياناً آخر إلى مجموعة خبراء والعمل بقول أكثرهم؛ لكونه مورثاً للاطمئنان أو نحو ذلك، فهما يريان كلام الأعم أو الأغلب موجباً للمزيد من تحصيل الاطمئنان، أو يريان كلام غيره غير بالغ حدّ الاطمئنان مع مخالفة الأعم أو الأغلب له، فالذهاب إلى الطبيب الأقلّ علماً أو عدداً لا يُفيدهما السكينة مع علمهما بالاختلاف في التشخيص الطبّي للطبيين.

إذا حللنا طريقة العقلاء، فهم لا يشترطون تحصيل العلم بصحة ما يقوله الخبير على حدّ تحصيل الخبير نفسه لهذا العلم، لكنهم يرون كلامه موجباً

للوثوق والاطمئنان مع احتمال الخطأ من حيث المبدأ، دون أن يكفوا أنفسهم سؤال أكثر من خبير، أو ينقدح كثيراً في ذهنهم احتمال مخالفة غيره له أو خطئه، ومع هذا كله فما يدفعهم غالباً للطبيب هو عدم قدرتهم على تشخيص الأمر، فالاطمئنان الذي يمنحهم إياه الطبيب هو اطمئنان ناتج عن سدّ باب تشخيص الأمر أمامهم، وانحصار طريق الوثوق بالرجوع للخبير، وعلى هذا تقوم حياة العقلاء في باب الإخبارات أيضاً، كما شرحناه مفصلاً في أبحاثنا في حجية السنّة وأخبار الآحاد في علم الأصول^(٢٣)؛ حيث قلنا هناك بأنّ العقلاء لا يعتنون بما سمّيناه بالشكوك الافتراضية النابعة عن فرض احتمال العكس فرضاً إيجابياً منطقياً، وإنّما الشك عندهم هو حالة التردّد كتلك الناتجة عن معطيات تُفيد حصول الشك.

وبهذا ظهر أنّ حجية قول أهل الخبرة مقتصرة على حالة حصول الوثوق والاطمئنان، وعدم حصول التوتّر من اختلاف الأقوال أو حصول الخطأ في التشخيص، فإذا بني على أنّ مدرك الحجية هو سيرة العقلاء، فلا يُستند هنا مستقلاً إلى قول أهل الخبرة بصرف النظر عن حصول الوثوق والاطمئنان.

وهذا الذي قلناه مغايراً للقول بحجية الظنّ الآتي من قول الخبير على الانسداد، أمّا على هذا القول فإنّه ترجع نظرية حجية قول أهل الخبرة هنا إلى نظرية الانسداد، والتي ناقشناها آنفاً.

وجوه الفرق: أن إرجاع نظرية حجية قول أهل الخبرة للظنّ على الانسداد تقرّ بالانسداد من جهة، ولا تعترف بأنّ قول الخبير بحاجة لتحصيل العلم حتى يكون حجة، بينما ما توصلنا إليه هنا هو أنّ البشر حيث ينسدّ عندهم مجال أن يتخصّص كلّ واحد منهم بجميع الاختصاصات التي يحتاجها في حياته؛

فإنهم يلجؤون لبعضهم بعضاً فيما لم يتخصّصوا فيه؛ لأنّ ذلك يوجب تحصيل الوثوق لهم، وإلا فإذا لم يحصل لهم الاطمئنان وسكون النفس نتيجة عملية الرجوع هذه، فهم لا يعملون بقول الخبير، بل يلتمسون طرقاً ترفع معدّل الظنّ من قوله ليبلغ حد الاطمئنان، مثل طريق الرجوع للأعلم أو الأغلب أو غير ذلك. **والنتيجة:** إنّ نظرية حجية قول الرجالي وفقاً لحجية قول أهل الخبرة، إمّا أن تعود إلى نظرية الظن الاطمئنان، أو تعود إلى نظرية الانسداد، فلا استقلال لها، وحيث قد أبطلنا نظرية الانسداد، وقلنا بأنّه يمكن تحصيل العلم بأحوال الرواة بمقدار لو ضممناه إلى ما عندنا من مصادر الاجتهاد الأخرى كالقرآن الكريم والسنة العلمية والسير العقلائية والمتشرعية وأحكام العقل وغير ذلك.. لم يعد هناك مورد لجريان دليل الانسداد.

فالصحيح حجية قول الخبير الرجالي من باب إفادة الاطمئنان، فلو انعدم الوثوق والاطمئنان في مورد لم يكن لقوله حجية، ومن ثمّ لم تعد لخصوصية عنوان (أهل الخبرة) موضوعية تامّة حصرية في الحجية.

ب- وأمّا البحث على مستوى التطبيق والصغرى، بدعوى كفاية الاطمئنان النوعي، فهذا ما يُمكن أن يخضع للنقاش. والشاهد عليه أنّنا لو كنّا نرتاب في تقويمات هذا الخبير أو ذاك بحيث كنّا - شخصياً - لا نثق بتشخيصه الطبي مع الاعتراف بخبريته، ففي هذه الحال لا يذهب العقلاء إليه مع عدم وجود وثوق شخصي، حتى لو كان هناك وثوق نوعي، ويكفينا الشكّ في كلّ ما تقدّم؛ لأنّ السيرة دليل لبيّ يقتصر فيه على القدر المتيقّن.

والنتيجة: إنّهُ لم تصحّ نظرية حجية قول الرجالي من باب حجية قول أهل الخبرة بعنوانه، بل العبرة بحجية الوثوق والاطمئنان الحاصلين من قول

حجية قول الرجالي في ضوء نظرية حجية قول أهل الخبرة ■ ■ ■
الرجالي منفرداً أو من ضمّ قوله إلى سائر القرائن التي توجب الاطمئنان بوثاقة
الراوي وأمثال ذلك.

الهوامش

- (١) المامقاني، عبدالله، تنقيح المقال، مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث، قم المقدّسة، ١٤٢٦هـ، ١: ١٨٢ - ١٨٣.
- (٢) المامقاني، عبدالله، مقياس الهداية، مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث، قم المقدّسة، ١٤١١هـ، ٢: ٧٥.
- (٣) يظهر اختيارها من الشيخ هادي آل راضي في دروسه الرجاليّة الصوتية، الدرس الرابع، وإن ظهر منه في الدرس رقم ٣ رفض هذه النظريّة.
- (٤) خلافاً لما ذكره في السوانح العاملة: ١٧٥.
- (٥) انظر: الأنصاري، فرائد الأصول ١: ١٧٤ - ١٧٥. الإصفهاني، أبو الحسن، وسيلة الوصول إلى حقائق الأصول (تقرير حسن السبزواري)، مؤسسة النشر الإسلامي، قم المقدّسة، ١٤١٩هـ: ٤٨٨.
- (٦) المازندراني، مقياس الرواة: ٩٥. دروس تمهيدية في القواعد الرجاليّة: ١٩٢.
- (٧) انظر: النائيني، فرائد الأصول ٣: ١٤٣؛ والخوئي، أجود التقريرات ٢: ٩٥؛ والبجنوردي، الميرزا حسن، منتهى الأصول، مؤسسة العروج، قم المقدّسة، ١٤٢١هـ، ٢: ٨٥. الشيخ محمد طاهر آل الشيخ راضي، بداية الوصول، دار الهدى، قم المقدّسة، ١٤٢٦هـ، ٥: ٢٦٣. الخوئي، أبو القاسم، مصباح الأصول (بقلم محمد سرور)، مكتبة الداوري، قم المقدّسة، ١٤١٢هـ، ٢: ١٣١. الصدر، محمد باقر، بحوث في علم الأصول (بقلم الهاشمي الشاهرودي)، مركز الغدير للدراسات الإسلامية، قم المقدّسة، ١٤١٧هـ، ٤: ٢٩٦. الحكيم، محسن، مستمسك العروة الوثقى، دار احياء التراث العربي، بيروت، ٧: ٤١.
- (٨) انظر: السوانح العاملة: ١٧٦ - ١٧٧.
- (٩) السند، بحوث في مباني علم الرجال: ٨١.
- (١٠) الطهراني، مهدي الهادي، تحرير المقال في كليات علم الرجال، نشر الزهراء عليها السلام، طهران، ١٤١٢هـ: ٣٨.

- (١١) الشيخ هادي آل راضي، دروس في كليات علم الرجال (ملفات صوتية)، الدرس الثالث.
- (١٢) القمي، أبو القاسم، القوانين المحكمة، مؤسسة السيدة المعصومة عليها السلام، قم المقدسة، ١٤٣٠هـ: ٤٧٦. السند، بحوث في مباني علم الرجال: ٨٢.
- (١٣) بعد التفاتنا لإضافة هذه المسألة إلى الإشكال، لاحظنا طرحها من قبل السيد محمد رضا السيستاني في كتابه: قبسات من علم الرجال ١: ١٤، فاقتضى التنبيه.
- (١٤) السند، بحوث في مباني علم الرجال: ٨٢.
- (١٥) العراقي، ضياء الدين، نهاية الأفكار (بقلم البروجردي) مؤسسة النشر الإسلامي، قم المقدسة، ١٤٠٥هـ، ١ - ٢: ٢٣.
- (١٦) انظر: السوانح العاملة: ١٧٨.
- (١٧) محمد رضا السيستاني، قبسات من علم الرجال ١: ١٦ - ١٩.
- (١٨) القمي، القوانين المحكمة: ٤٧٧. المامقاني، مقباس الهداية ٢: ٧٥.
- (١٩) انظر تعليقاتهم العامة، وبعضها فيما نحن فيه: الخراساني، كاظم، كفاية الأصول، مؤسسة النشر الإسلامي، قم المقدسة، ١٤٢٨هـ: ٢٨٧. العراقي، نهاية الأفكار ٣: ٩٥. الاصفهاني، وسيلة الوصول إلى حقائق الأصول: ٤٨٨. الخميني، مصطفي، تحريرات في الأصول، مؤسسة تنظيم ونشر آثار الإمام الخميني عليه السلام، ١٤١٨هـ، ٦: ٣٤٧. بداية الوصول في شرح كفاية الأصول ٥: ٢٦٣. النائيني، فوائد الأصول ٣: ١٤٢. الروحاني، محمد صادق، زبدة الأصول، مدرسة الإمام الصادق عليه السلام، ١٤١٢هـ، ٣: ١١٠. السوانح العاملة: ١٧٨ - ١٧٩. المامقاني، تنقيح المقال ١: ١٨٢ - ١٨٣. ولعله مراد الداوري في: أصول علم الرجال: ٢٤.
- (٢٠) انظر: الصدر، بحوث في علم الأصول ٤: ٢٩٦. الكلبايكاني، محمد رضا، إفاضة العوائد، دار القرآن الكريم، قم المقدسة، ١٤١٠هـ، ٢: ٦٣.
- (٢١) الطهراني، تحرير المقال: ٣٩.
- (٢٢) الخوئي، أبو القاسم، التنقيح في شرح العروة الوثقى (كتاب الاجتهاد والتقليد): ١٦٧.
- (٢٣) انظر: حب الله، حيدر، حجية الحديث، مؤسسة الانتشار العربي، بيروت، ٢٠١٦م: ٥٤٠ - ٥٨٠.

تشريع الخمس

القسم الثاني

□ د. الشيخ خالد غفوري الحسني (*)

يتضمّن القسم الثاني دراسة مشروعية الخمس وبيان نوع الحكم المشرّع هل هو تكليفي أم وضعي؟ وكيفية تعلّق الخمس بالمال وهل إنّه يتعلّق بالذمة أم بالعين؟ وهل هو من سنخ الملك أو الحقّ؟ وهل التعلّق بالعين أم بماليتها؟ وما هو نوع الشركة؟ وهل هي بنحو الإشاعة أم بنحو الكلي في المعين أم بنحو آخر؟ وهل إنّ الخمس حكم فردي؟ وهل هو حكم إلهي ثابت؟ وهل إنّ الخمس حكم تعبدي صرّف؟ وما هي فلسف تشريع الخمس؟ كلّ هذه البحوث تتمّ معالحتها في ضوء آية الخمس (الأنفال: ٤١) ..

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

مشروعية الخمس:

لا ريب في ثبوت تشريع حكم الخمس في الجملة، كما هو صريح الآية الكريمة، وهي قوله تعالى: ﴿وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينِ وَأَبْنِ السَّبِيلِ...﴾^(۱).

مضافاً الى دلالة السنّة والإجماع والسيره عليه، إلا أنه يقع البحث في جهات أخرى، كما سوف يتضح ذلك.

نوع الحكم المشرّع من حيث كونه حكماً تكليفاً أو وضعياً:

ما هو نوع الحكم المستفاد من هذه الآية - بل ومن غيرها من الأدلة -؟ فهل يُستفاد منها وجوب الخمس على نحو الحكم التكليفي كوجوب الصلاة والصيام؟ أو إنّ المستفاد هو الحكم الوضعي؟

في ذلك احتمالان: أحدهما: كونه وضعياً، والثاني: كونه تكليفاً. وقيل بأنّه يترتب على ذلك بعض الآثار الفقهيّة، منها:

١ - إنّه بناءً على كون الخمس حكماً وضعياً فلا فرق بين المكلف وغيره كالصغير والمجنون، وأمّا بناءً على كونه حكماً تكليفاً فيتوجّه الخطاب حينئذٍ للمكلفين فقط ويثبت الحكم عليهم دون غيرهم. وعليه فمن لم يكن مكلفاً وكان فاقداً للأهلية لصغر أو جنون فلا يثبت في أمواله الخمس، ولا يجب عليه ولا على وليّه دفعه:

وأما من كان ناقص الأهلية كالمملوك فإنّما يفتح البحث فيه بناءً على القول بملكه ولو في الجملة، ولا بحث في الثبوت فيما لو اختير كون الخمس حكماً وضعياً، وأمّا لو اختير كونه تكليفاً فالظاهر من أدلة الخمس كالأية شمولها له،

قال تعالى: ﴿وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَ...﴾^(٢).

وأما الكافر فبناءً على كون الخمس حكماً تكليفاً فالأمر فيه يدور مدار المبنى الأصولي في مسألة مدى تكليف الكفار بالفروع وعدمه، فلو اخترنا كونه مكلّفاً بالفروع فيثبت عليه الخمس وإلا فلا. هذا فيما عدا خمس الأرض التي يشتريها الذمي من المسلم الذي هو ثابت عليه مطلقاً.

٢ - حرمة التصرف في المال الذي تعلق به الخمس بناءً على الوضع، وأما بناءً على التكليف فلا.

ولا بدّ من بحث كلا الاحتمالين بصورة مفصلة:

الاحتمال الأوّل: كونه حكماً وضعياً

ونُسب الى المشهور^(٣). ويدعمه:

أولاً: أنّ لسان تشريعه في الآية ليس لسان التكليف، بل بيّن في القرآن الكريم بلسان الوضع، قال تبارك وتعالى: ﴿وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ...﴾^(٤)، فقد ذكرت الآية أنّ خمس ما يُغنم ملكٌ أو حقٌّ لله ولسائر الأصناف. وعليه فبمجرد تحقق موضوع الحكم وشروطه في فائدة مُعيّنة - كحيازة الغنيمة في الحرب مع الكفار - يصبح خمسها ملكاً لله، مضافاً الى أنّ الخمس في مقدّمة الآية قد أُضيف الى المال.

ثانياً: كما أنّ الروايات تُؤكّد ذلك أيضاً حيث اشتملت على بعض التعابير، نظير:

١ - عنوان التملك «لله ولرسوله» أو «لي أو لنا»^(٥).

٢ - «حقنا» و «حقّي» و «حقك» و «نصيبي» وأمثال ذلك^(٦).

۳ - «حرمة المال من دون دفع الخمس»^(۷).

۴ - «إنَّ الله جعل لنا الخمس بدلاً عن الزكاة»^(۸). ونحو ذلك^(۹).

وهذه التعابير - كما ترى - دالةٌ عرفاً على الوضع^(۱۰). أجل، يُحتمل كونه ملكاً أو حقاً^(۱۱). وعليه فلا فرق بين المكلف وغيره كالصبي والمجنون، كما هو الحال في سائر أدلة الأحكام الوضعية.

ثالثاً: بل قد يُقال: إنَّ الواجبات المالية تمتاز عن سائر الواجبات والتكاليف بأنَّها تستبطن حكماً وضعياً حتَّى لو بيّنت بلسان التكليف.

المناقشة:

ونُوقش بما يلي:

۱ - قد يُقال: إنَّ الواجبات المالية وإن كانت تستبطن حكماً وضعياً إلا أنَّه من خلال الحكم التكليفي، والأمر بدفع الزكاة والصدقة أو الخمس قد اشترط فيها قصد القربة، وهذا كلُّه من شأن البالغ العاقل، فلا إطلاق لمدلولها المطابقي للصبي والمجنون، ومن هنا قُرُن إيتاء الزكاة في الآيات والروايات الكثيرة بإيجاب الصلاة.

۲ - بل قد يُقال: إنَّ الارتكاز العرفي يقتضي الفرق بين الحكم الوضعي الذي هو من هذا القبيل والحكم الوضعي الصَّرف كباب الضمان أو النجاسة والطهارة أو غير ذلك من الأحكام الوضعية، فمثل هذا الحكم الوضعي ناشئ من التكليف بوجوب أداء الزكاة والخمس كفريضة شرعية، وهي خاصّة بالمكلف وهو البالغ العاقل^(۱۲).

الرد:

ورد بأن تلك الدعوى مدفوعة: لأنَّ المستفاد من أدلة الزكاة والخمس مطلبان مستقلان: الحكم التكليفي بوجوب دفع الزكاة والخمس بنحو قُرْبِي عبادي، والحكم الوضعي بأنَّ خمس المال أو عشره أو نصف عشره لله والرسول والإمام أو للفقراء، وهذا التفكيك مُستفاد وظاهر عُرفاً من نفس أدلة الواجبات المالية خصوصاً في باب الخمس، والارتكاز العُرْفِي والفقهي أيضاً يُساعد على هذا التفكيك، ومن هنا يجوز للحاكم إجبار الممتنع على دفعهما، بل يجوز أخذهما من ماله - إذا لم يدفع - بلا إذنه ورضاه من باب استيفاء حق أصحاب الخمس أو الزكاة، بل المفاد الأولي والمطابقي لأدلة تشريع الخمس والزكاة هو الحكم الوضعي، وإنما يُستفاد الحكم التكليفي بالتبع وبالملازمة أو بأدلة أُخرى. وعليه، فالإطلاق في أدلة تعلق الخمس والزكاة من ناحية الحكم الوضعي لا ينبغي التشكيك فيه^(١٣).

وهكذا يتَّضح: أنَّ المقتضي لثبوت الخمس وضعاً ثابت في حق الصبي والمجنون تمسكاً بإطلاق أدلته.

الاحتمال الثاني: كونه حكماً تكليفاً

ويدعمه:

أولاً: ظاهر بعض النصوص الحديثة، شأنه في ذلك شأن سائر الواجبات، مالية كانت كالكفارات أو غير المالية كالصلاة؛ حيث ورد التعبير فيها بالأمر بالدفع والأداء والإخراج^(١٤) بل والتعبير بالوجوب^(١٥)، وأيضاً تضمَّن بعضها تشبيه الخمس بالزكاة^(١٦)، بل في بعض التعبير بالإيجاب ووصف عدم الأداء بالتقصير، كما في صحيحة علي بن مهزيار عن أبي جعفر الجواد عليه السلام، حيث جاء

فيها: «... إن موالِيَّ - أسأل الله صلاحهم - أو بعضهم قَصَرُوا فيما يجب عليهم، فعلمت ذلك... ولم أوجب عليهم ذلك في كلِّ عام، ولا أوجب عليهم إلا الزكاة التي فرضها الله عليهم، وإنما أوجبت عليهم الخمس في سنتي هذه في الذهب والفضة التي قد حال عليهما الحَوْل، ولم أوجب ذلك عليهم في متاع ولا آنية...»^(١٧). وهذا هو ظاهر بعض الفتاوى حيث عبّروا بالوجوب^(١٨).

المناقشة:

ونُقش بأنّ أمثال هذه التعابير الواردة في الروايات - بما فيها صحيحة علي بن مهزيار - لا تقتضي تخصيص الخمس بالمكفّ البالغ العاقل؛ لأنّ المراد من الإيجاب الثبوتُ والجعلُ، ومن التقصير التقصيرُ في أداء ما ثبت وضِعاً إلى أهله، ولو فُرض الإجمال في إطلاقها كفانا سائر الروايات التي دلّت على أنّ الخمس في كلّ فائدة أو ما أفاده الناس، فضلاً عمّا دلّ على الخمس في المعدن والكنز والغوص والمال الحلال المختلط بالحرام^(١٩).

ثانياً: إنّنا لو سلّمنا إطلاق أدلة الخمس واقتضاؤها لثبوته في حقّ غير المكفّ - كالصبي والمجنون - فثمّة أدلة مقيّدة لهذه الإطلاقات، وهي أحد أمرين:

الأمر الأوّل: التمسك بما دلّ على أنّه ليس في مال اليتيم والمجنون (شيء) أو زكاة^(٢٠)؛ إمّا بدعوى عموم نفي (الشيء) للخمس أيضاً، أو بدعوى الملازمة العرفية بين البابين، وأنّه إذا لم يكن على مال الصبي والمجنون زكاة فليس فيه خمس أيضاً؛ لأنّهما يرتضعان من ثدي واحد^(٢١).

الردّ:

وردّ بأنّ هذا الوجه غير تامّ؛ لأنّنا لو سلّمنا عدم وجوب الزكاة في مطلق

الأعيان الزكوية للصبي والمجنون مع ذلك لا يُمكن إسراء ذلك الى باب الخمس ، لا بالإطلاق اللفظي ؛ لوضوح أنّ المراد من (شيء) ^(٢٢) في تلك الروايات خصوص الزكاة بقرائن في مورده وفي سائر الروايات ، ولا بالفحوى والملازمة ؛ لعدم الجزم بوحدة البابين - أي : بابي الزكاة والخمس - في تمام الخصوصيات ^(٢٣) .

الأمر الثاني : التمسك بعموم قوله ﷺ : « أن الله عزّ وجلّ رفع القلم عن ثلاثة : عن النائم حتّى يستيقظ ، وعن المجنون حتّى يفيق ، وعن الصغير حتّى يكبر » ^(٢٤) ؛ بتقريب : إنّ القلم كناية عن مطلق التشريع الذي فيه كلفة وثقل ومسؤولية على الإنسان ، وهو يشمل الضرائب المالية عُرْفاً وإن كانت أحكاماً وضعية اصطلاحاً ؛ لأنّ الميزان هو الكلفة العُرفية لا المعنى الاصطلاحي للتكليف ، والكلفة العُرفية أعمّ من ذلك يشمل كلّ ما فيه تبعة وضرر على المكلف وإن كان بلسان الوضع اعتباراً وقانوناً ؛ ولهذا يشمل الحديث الحدود والقصاص مع أنّها من الوضع لا التكليف اصطلاحاً ، وحيث إنّ دليل رفع القلم ناظر الى أدلّة الأحكام الأوّلية فيكون إطلاقه حاكماً على إطلاقها بلا ملاحظة النسبة بينهما ، كما هو واضح ^(٢٥) .

لا يُقال : على هذا يكون دليل رفع القلم نافياً للضمان ونحوه على الصبي والمجنون ، مع أنّ هذا غير محتمل .

فإنّه يُقال : حيث إنّ سياقه سياق الامتنان فلا يناسب إطلاقه لما يلزم منه الظلم والإجحاف بحقوق الآخرين ؛ فإنّه خلاف الامتنان وإن كان فيه منّة على الصبي والمجنون ، ولو فرض كفاية الامتنان على المرفوع عنه فلا يُشترط الامتنان على الأمة مع ذلك أمكن أن يُقال بأنّ ظاهر السياق المذكور رفع القلم والكلفة الحاصلة من قبل الشارع ، أي ما يكون كلفة من ناحية الشارع ، لا ما يكون حقّاً للآخرين ؛ فإنّه ليس من ناحية المولى وقلمه ، والواجبات المالية من الزكاة والخمس من

الأوّل لا الثاني إذا استثنينا الخمس في المال الحلال المختلط بالحرام، باعتبار أنّه يملك اختلاط الحلال بالحرام المجهول مالكة، وكأنّه نحو مصالحة من قبل الشارع بولايته عن المالك المجهول بأخذ خمس المال والتصديق به أو صرفه في وجوه البرّ التي تكون مصارف الخمس والزكاة منها لا محالة، فلا يُمكن نفيه بحديث رفع القلم عن الصبي والمجنون؛ لكونه خلاف حق الغير، وهو المالك المجهول (٢٦).

وقد اعتمد على هذا الوجه بعض الفقهاء العظام في المقام (٢٧)، وعلى أساسه حكم باشتراط البلوغ والعقل في تعلق الخمس بالمال بجميع أصفافه، فيما أنّ الصحيح هو كون الخمس بجميع أقسامه يتعلّق بالمال في طول التملك، فيكون الخمس ثابتاً على الصبي والمجنون (٢٨).

الردّ:

وردّ بأنّ الذي يظهر بعد مراجعة روايات رفع القلم عن الصبي والمجنون إرادة قلم العقوبة - لا قلم التشريع، كما قيل (٢٩) - فليس المقصود: أنّ الصبي والمجنون كالبهائم لا تشريع ولا حكم لهما؛ فإنّ هذا مضافاً الى أنّه لا قرينة عليه خلاف ما هو المرتكز عقلاً ومُتشرّعياً من ثبوت جملة من التشريعات في حق الصبي والمجنون، خصوصاً في باب التشريعات والأحكام الوضعية، كما أنّه ليس المقصود قلم التكليف من الأمر والنهي أو مطلق ما فيه كلفة عُرفاً الشامل لمثل الضرائب والصدقات؛ لأنّ هذا أيضاً لا قرينة عليه، بل الظاهر إنّ (القلم) كناية عن التسجيل والكتابة والإدانة للشخص، كما يظهر بمراجعة موارد استعمال هذا التعبير الكنائى؛ فإنّه يُعبّر به عن الإدانة بالسّيئات وتسجيلها وكتابتها على الإنسان، بل وفي الروايات قد ورد التعبير المذكور في مورد الحدود والعقوبات،

وفي بعض الروايات عبّر بأنّ الصبي تكتب عليه السيئة إذا بلغ ممّا يقتضي أنّ المراد قلم كتابة السيئات والعقوبات، ويكفي احتمال ذلك في الإجمال وعدم إمكان التمسك بالإطلاق؛ لأنّ الإطلاق يقتضي نفي القيد عن المفهوم المدلول عليه باللفظ، لا إثبات المفهوم الأوسع في مقابل المفهوم الأضيق، والشكّ في المقام في المفهوم المكثى عنه، وأنّه التشريع أو الإدانة والعقوبة، وهما مفهومان متغايران وإن كان أحدهما أوسع من الآخر في الصدق.

وعلى هذا الأساس لا يثبت بهذا الدليل أكثر من رفع الإدانة وتسجيل العقوبة والسيئة على الصبي والمجنون، ونتيجته ولازمه انتفاء كلّ ما ينشأ منه ذلك، وهو الحرمة والوجوب، أي نفي الإلزام التكليفي لا أكثر، فليس اختصاص حديث رفع القلم بباب الأحكام التكليفية الإلزامية من جهة اختصاص الكلفة بذلك ليُقال بأنّ ما فيه كلفة عُرفاً أوسع من ذلك؛ فإنّ عنوان (الكلفة) لم يرد في الحديث، وإنّما ذلك من جهة ورود عنوان (القلم) الذي هو كناية عن الإدانة وتسجيل العقوبة، فيكون المرفوع منشأ العقوبة بالملازمة، وهو خاصّ بالتكاليف، لا الوضع وإن كان كلفة وثقلاً مالياً^(٣٠).

قيل: وبهذا يظهر: أنّ ما ذهب إليه المشهور من عدم اشتراط التكليف في تعلّق الخمس هو الأظهر والموافق مع مقتضى الصناعة.

التحقيق:

إنّه مع قطع النظر عمّا أفادوه في المقام إبراماً ونقضاً؛ فإنّ الخوض فيه خارج عن مسؤولية هذا المقال؛ لأنّه صراع خارج الطلبة؛ نظراً لكون بحثنا يتمحور حول الآيّة الكريمة، لكن نقول: إنّ التأمّل في الآيّة الكريمة يُغنيينا عمّا طرحوه في المقام من الاستدلال بالقواعد والأدلة العامّة.

إنَّ التَّدْبِرَ فِي جَمِيعِ مَقَاطِعِ الْآيَةِ الْكَرِيمَةِ وَالسِّيَاقِ الْوَارِدَةِ فِيهِ يَقُودُنَا إِلَى الْإِذْعَانِ بِاِخْتِصَاصِ ثُبُوتِ الْخُمْسِ بِالْمُكَلَّفِينَ؛ إِذْ أَنَّ لِسَانَ الْآيَةِ وَإِنْ كَانَ لِسَانَ الْوَضْعِ بِلَا رَيْبٍ؛ لِأَنَّ الْمُسْتَفَادَ مِنْ قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَ...﴾ (٣١) ذَلِكَ، إِلَّا أَنَّ مَا تَقَدَّمَ مِنْ قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَاعْلَمُوا﴾ (٣٢) خُطَابٌ مُوجَّهٌ لِلْمُكَلَّفِينَ قِطْعاً، وَهُمْ الْمُقَاتِلُونَ وَالْمُجَاهِدُونَ، سِيَمَا مَعَ لِحَازِ كَوْنِ هَذَا الْخُطَابِ مَعْطُوفاً عَلَى خُطَابٍ سَابِقٍ، وَهُوَ قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿وَقَاتِلُوهُمْ حَتَّى لَا تَكُونَ فِتْنَةٌ...﴾ (٣٣)(٣٤)، وَلَا رَيْبَ فِي كَوْنِ الْخُطَابِ بِالْقِتَالِ فِي الْآيَةِ الْمَعْطُوفِ عَلَيْهَا مُخْتَصِّ بِالْمُكَلَّفِينَ، فَيَكُونُ حِينَئِذٍ الْخُطَابُ فِي الْآيَةِ الْمَعْطُوفَةِ مُوجَّهاً لِلْمُكَلَّفِينَ بِأَنَّ الْخُمْسَ ثَابِتٌ فِي مَا يَغْنَمُونَ ثُبُوتاً وَضَعِيّاً، فَالثَّبُوتُ الْوَضْعِيُّ لَيْسَ مُطْلَقاً بِحَيْثُ يَشْمَلُ كُلَّ مَالٍ مَهْمَا كَانَ مَالِكُهُ وَغَانِمُهُ، بَلْ هُوَ مُقَيَّدٌ بِأَمْوَالِ الْمُكَلَّفِينَ دُونَ غَيْرِهِمْ، فَلَا يَشْمَلُ الصَّغِيرَ وَالْمَجْنُونَ. وَعَلَيْهِ، فَيُمْكِنُ الْقَوْلُ بِأَنَّ مَا اخْتَرْنَاهُ يُعَدُّ قَوْلًا ثَالِثًا فِي عَرْضِ الْقَوْلَيْنِ السَّابِقِينَ.

وَتَكُونُ حِينَئِذٍ رَوَايَاتُ رَفْعِ الْقَلَمِ مُؤَيَّدَةً لِهَذَا الْقَوْلِ، وَكَذَا رَوَايَاتُ نَفْيِ الزَّكَاةِ عَنِ الصَّبِيِّ وَالْمَجْنُونَ، وَكَذَا مَا يُسْتَفَادُ عُرْفًا مِنَ الْأَدَلَّةِ مِنْ اتِّحَادِ بَابِي الزَّكَاةِ وَالْخُمْسِ فِي الشَّرَاطِطِ الْعَامَّةِ، وَأَيْضاً سِيرَةَ الْمَتَشَرِّعَةِ عَلَى امْتِدَادِ الدَّهْوَرِ وَالْعُصُورِ الْقَائِمَةِ عَلَى إِخْرَاجِ الْخُمْسِ مِنْ أَمْوَالِ الْمُكَلَّفِينَ فَحَسْبُ، كَمَا أَنَّ هَذَا الْقَوْلَ لَا يَتَنَافَى مَعَ بَعْضِ الرِّوَايَاتِ الَّتِي تَضَمَّنَتْ خُطَابَ التَّكْلِيفِ.

ثُمَّ إِنَّ هَذِهِ الشُّوَاهِدَ الْعَدِيدَةَ وَالْمُتْرَاكِمَةَ بِمِقْدَارِ مَا تَكُونُ مُؤَيَّدَةً وَمُقَرَّبَةً لِهَذَا الْقَوْلِ تَكُونُ فِي الْوَقْتِ نَفْسَهُ مَبْعُدَةً لِلْقَوْلِ الْمَنْسُوبِ لِلْمَشْهُورِ، وَاللَّهُ الْعَالِمُ بِحَقِيقَةِ الْأُمُورِ.

هَذَا، وَمِنْ الْجَدِيرِ بِالذِّكْرِ أَنَّهُ فِي حَالَةِ الشُّكِّ وَالتَّرَدُّدِ فِي مَدَى تَمَامِيَةِ الدَّلِيلِ عَلَى نَفْيِ الْخُمْسِ عَنِ الصَّغِيرِ وَالْمَجْنُونَ فَمُقْتَضَى الْإِحْتِيَاطِ عَدَمَ الْإِخْرَاجِ لَا حَالِ

الصغر والجنون، فلا يسوغ للوليّ الإخراج؛ لأنه تصرف في مال الغير لا يسوغ بمجرد احتمال التكليف، وأيضاً لا داعي لإخراجه بعد بلوغ الصبي، ولا بعد إفاقة المجنون؛ فإنّ البراءة والاستصحاب ينفيانه. ومن ذلك يظهر ما في احتياط بعض الفقهاء بإخراجه بعد البلوغ في بعض الموارد كأرباح المكاسب^(٣٥)، سيما إذا أراد به الاحتياط الوجوبي، كما يظهر منه.

ومن الواضح عدم وجهة قياس ما نحن فيه بالزكاة التي ورد النصّ الخاصّ باستحباب إخراجها عن الصبي والمجنون في موارد خاصّة كما لو أنّجّر به الولي^(٣٦)، فلا يثبت الاستحباب فيما نحن فيه.

أجل، إنّ هذا الحكم الوضعي - وهو ثبوت الخمس فيما يُغنم - يستتبع حكماً تكليفاً بوجوب دفع الخمس الى أصحابه المذكورين في الآية.

هل يتعلّق الخمس بالذمّة؟

بعد الفراغ عن كون الحكم المشرّع للخمس هو من سنخ الأحكام الوضعية لا التكليفية يقع البحث في تحديد نوع متعلّقه هل هو الذمّة أو المال الخارجي؟ المتصوّر بشأن هذا الحكم الوضعي احتمالان من حيث متعلّقه: كونه متعلّقا بالذمّة، أو بالمال الخارجي.

والفرق بين الاحتمالين من ناحية الصيغة الفقهية والاعتبارية واضح؛ إذ أنّ متعلّقه على الأوّل أمر اعتباري وعلى الثاني أمر حقيقي، كما أنّ اختلافهما في الآثار والنتائج ظاهر إجمالاً؛ فإنّه بناءً على الأوّل تكون العين الخارجية ملكاً طلقاً لصاحبها، فتصحّ تصرفاته فيها وتكون نماءاتها له ودركها عليه، كما هو في سائر موارد اشتغال الذمّة بالدين، بخلافه على الثاني^(٣٧). وتفصيل الحال:

الاحتمال الأول: كون الخمس متعلقاً بذمة المكلّف محضاً بأن تشتغل ذمته بمقدار خمس الفائدة لأصحابه، فيكون حاله حال سائر الديون^(٣٨). ولعله لا قائل من الفقهاء بهذا الاحتمال^(٣٩).

ويدعمه: ظاهر بعض النصوص حيث ورد التعبير فيها بالأمر بالدفع والأداء والإخراج^(٤٠)، بل ورد في بعضها التعبير بالوجوب كمعتبرة الريان بن الصلت^(٤١)؛ إذ التعبير بـ «يجب عليك» ونحوه ظاهر في اشتغال الذمة، فيكون صاحب الخمس مالكا له في ذمة المكلّف.

والوجه في هذا الظهور: هو دعوى أنّ المراد من الظرف في قوله «عليك» لا يُمكن أن يكون الاستعلاء الخارجي الحقيقي؛ لوضوح أنّ المال لا يكون على المكلّف حقيقة، وإنّما المراد به في مثل هذه التركيبات الاستعلاء الاعتباري والعقائبي؛ حيث إنّ العقلاء يعتبرون في باب الأموال والحقوق ذمة في عنق المكلّف يكون مسؤولاً عنها ومكلفاً بتفريغها لصاحب الحقّ، وبلحاظ هذا الوعاء الاعتباري المسؤول عنه المكلّف يصحّ التعبير بحرف الاستعلاء، فيقال: (عليه دين)، وهذا الوعاء الاعتباري المصحّ لاستعمال حرف الاستعلاء يستلزم أن يكون مطروفاً المالَ الذمّي لا محالة، لا العين الخارجية؛ لأنّ وعاءها وظرفها الخارج، لا الذمة الاعتبارية^(٤٢).

المناقشة:

ونؤقش بعدة وجوه، منها:

١ - أنّ استعمال حرف الاستعلاء يدلّ على أصل المسؤولية والإلزام، وهو أعمّ من الذمة، ولذا صحّ استعماله في مورد التكاليف المحضّة، كقوله تعالى:

﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الصِّيَامُ كَمَا كُتِبَ عَلَى الَّذِينَ مِن قَبْلِكُمْ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ ﴾ (٤٣)،
وقوله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا وَرَثَةُ آدَمَ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا ﴾ (٤٤)، وقوله ﷺ:
«عليه القضاء» (٤٥) و«عليه الإعادة» (٤٦)، فلم يكن في هذا المورد وأشباهه حكم
وضعي ولا ذمّة.

أقول: ومنه يتّضح أنّ الأمر بالدفع والأداء والإخراج لا يدلّ على أكثر من
الإلزام بدفع الخمس، ولا يُعيّن نوع تعلق الإلزام من كونه بالذمّة أو بالعين.

٢ - وجود الدليل اللفظي الدالّ على خلاف هذا الاحتمال كآية الخمس التي
تضمّنت (اللام) وأضافَت الخمس الى نفس الغنيمة والفائدة، لا ما يُعادلها (٤٧).

تعليق:

إنّ هذه المناقشة بحاجة الى تعميق وتطوير:

١ - إنّ حرف الاستعلاء (على) وإن كان في نفسه - أو مع إضافته الى المكلف
(عليك) - دالاً على أصل المسؤولية الذي ينسجم مع كلا النحويين من التعلق،
إلا أنّه ينبغي القول بأنّه مع افتراض الإطلاق وعدم التقييد يكون دالاً على تعلقه
بالذمّة؛ إذ التعلق بالعين بحاجة الى تقييد زائد. ومن حسن التوفيق أنّه فيما نحن
فيه يُوجد مثل هذا التقييد.

٢ - إنّ الآية الكريمة تدلّ التقييد المزبور؛ بقريّة إضافة الخمس الى نفس ما
يُغنم وما يُستفاد ﴿ أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسُهُ وَ... ﴾.
وأما وجود (اللام) ﴿ لِلَّهِ خُمُسُهُ وَ... ﴾ فلا دلالة له على ذلك، بل هو بيان
للمصرف والمستحقّ.

٣ - إنّ استعمال الكسر - وهو (الخمس) في الآية - حتّى لو تجرّد عن الإضافة

الى المال فهو ظاهر فيها، كما في سهام الإرث (النصف) و (الربع) و (الثلث) و (الثلث) و (السدس)؛ حيث يُفهم منها عُرفاً بالإضافة الى أصل المال وعينه .

الاحتمال الثاني: كون الخمس متعلقاً بالعين، أي المال الخارجي الذي امتلكه المكلّف - بنحو من أنحاء التعلّق التي سوف يأتي بيانها^(٤٨) - وتدعمه آية الخمس بالتقريب المذكور آنفاً، وهي ظاهرة ظهوراً واضحاً كالصريح أو هو كذلك .
وممّا مرّ اتّضح أنّ هذا الاحتمال هو المتعيّن دون الأوّل .

نوع العلاقة الوضعية من حيث كونها ملكاً أو حقاً ومن حيث كيفية التعلّق :

بعد الفراغ عن تعلّق الخمس بالمال الخارجي لا الذمّي يقع البحث في كيفية من ناحيتين :

الأولى: من ناحية نوع العلاقة الوضعية، وإنّها الملك أو الحقّ .

الثانية: من ناحية أنّ متعلّقه هل هو الخمس من العين الخارجية مشاعاً بما هي عين خارجية، أو بما هي مال، أو بنحو الكلّي في المعين، أو بنحو آخر؟
وقد اختلفت كلمات المتأخّرين في هذه النقطة، والم احتمالات الأساسية المتصوّرة في المقام خمسة:

١- أن يكون الخمس ملكاً، ويكون متعلّقه خمس العين الخارجية بنحو الإشاعة والشركة الحقيقية. ونُسب الى مشهور المتأخّرين من الإمامية^(٤٩)، وقال بعض: إنّه المعروف^(٥٠)، بل ادّعي عدم الخلاف فيه^(٥١).

٢ - أن يكون الخمس ملكاً، ويكون متعلّقه خمس المال الخارجي بما هو مال، لا بما هو عين خاصّة، وهو المعبر عنه بالشركة في المالية، نظير إرث الزوجة؛ فإنّها تملك من مالية البناء بحسب سهمها لا من عينه . واختاره الشهيد

٣ - أن يكون الخمس ملكاً، ويكون متعلقه خمس العين الخارجية أو المال الخارجي، بنحو الكلّي في المعين، لا بنحو الإشاعة. واختاره السيّد اليزدي (٥٣).

٤ - أن يكون الخمس حقّاً متعلقاً بالعين الخارجية بما هي مملوكة لصاحبها لا بذاتها، نظير حقّ الرهانة فإنّه حقّ متعلّق بالعين المرهونة على مالها، ومؤداه أن لذي الحقّ أن يستوفي مقدار دينه منها؛ ولهذا لا يجوز للمالك نقلها بلا إذنه؛ لاستلزامه تفويت حقّ الدائن، فيقال في المقام بأنّ هناك حقّ استيفاء وأخذ خمس الفائدة من العين الخارجية من مالها وإن لم يكن هنا اشتغال ذمّة ودين في المرتبة السابقة كما في حقّ الرهن. واختاره السيّد الحكيم (٥٤).

وهنا تارة: نجعل هذا الحقّ في خمس المال الخارجي بنحو الكسر المشاع في العين أو المالية فلا يجوز لصاحب المال أن يتصرّف في شيء منه؛ لأنّ كلّ جزء منه خمسه متعلّق للحقّ المذكور المانع عن صحّة التصرّف فيه.

وأخرى: نجعل متعلقه خمس المال الخارجي بنحو الكلّي في المعين، فيجوز له التصرّف في المال بمقدار ما عدا الخمس، أي: يجوز له التصرّف في أربعة أخماسه.

٥ - أن يكون الخمس حقّاً متعلقاً بالعين الخارجية بذاتها وبما هي مال، لا بما هي مملوكة لصاحبها (٥٥)، نظير حقّ الجناية المتعلّق بالعبد نفسه مع قطع النظر عن مالها، وأثره جواز نقله الى الغير لانحفاظ حقّ صاحب الحقّ، حيث يُمكنه أن يسترقّه أينما وجده مع بقاء المال بتمامه ملكاً لصاحبه قبل استيفاء صاحب الحقّ لحقه من العين (٥٦).

وسوف نتصدى لتحقيق الحال من خلال البحث في كلتا الناحيتين:

الناحية الأولى: نوع العلاقة الوضعية من حيث كونها ملكاً أو حقاً

اختار بعض الفقهاء كون حكم الخمس من سنخ الملك، وآخرون كونه حقاً. والاحتمالات بدواً ثلاثة:

الاحتمال الأول: كونه ملكاً، إذ لا شك في أن مقتضى الظهور الأولي في آية الخمس - بل وفي جملة من الروايات - كونه ملكاً لا حقاً ﴿فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَ...﴾؛ لظهور (اللام) في الملكية وضعاً أو انصرافاً أو إطلاقاً^(٥٧)، فمستحق الخمس يملك حصته من المال المُفاد وهي الخمس، كما هو الحال في الزكاة أيضاً، والظاهر تشابه الجعل في الخمس والزكاة، قال تعالى: ﴿إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسْكِينِ وَالْعَامِلِينَ عَلَيْهَا وَالْمُؤَلَّفَةِ قُلُوبُهُمْ وَفِي الرِّقَابِ وَالْغَارِمِينَ وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ وَابْنِ السَّبِيلِ فَرِيضَةً مِّنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٌ﴾^(٥٨)، فإن (اللام) هنا للتملك أيضاً^(٥٩)، وليست لبيان المصرف.

وحيث كان الخمس ملكاً لصاحبه فلو تصرف المالك بالمال الذي ربحه تصرفاً خارجياً - كما لو استخدمه أو أكله - يكون غاصباً حينئذٍ ويترتب عليه أحكام الغصب من الحرمة تكليفاً والضمان وضعاً، كما أنه لو تصرف فيه تصرفاً قانونياً - كما لو باعه أو وهبه - وقع العقد فضولياً ولا يتحقق النقل والانتقال، أجل لو تلفت عين المال ثبت الضمان بالذمة.

المناقشة (١):

إن إرادة الملك من (اللام) وإن كانت محتملة، ولكن لا تصل الى حد الظهور؛ لأن احتمال إرادة الاختصاص قائم، ولا نافي له، وأما الملكية فتحتاج الى قرينة،

وهي مفقودة^(٦٠)، إذن فيكون المراد مجملاً، والقدر المتيقن هو الاختصاص، فيثبت لأصحاب الخمس حق في المال لا غير.

الرد:

ويُمكن الدفاع بأنّ (اللام) دالّة على الملك بالإطلاق، فإنّ الملك هو الدرجة العالية من إدخال (اللام) على الاسم، فأرادة الاختصاص أو غيره من الدرجات الخفيفة يكون بحاجة الى القرينة، فالأمر على العكس تماماً، بل ثمة ما يدعم إرادة الملك وهو استعمال الكسر - وهو الخمس - مع إضافته الى المال ﴿خُمْسَهُ﴾، فلا إجمال في المراد كي يُتَمَسَّك بالقدر المتيقن.

المناقشة (٢):

إنّ مستحقّ الخمس لو كان مالاً لوجب البسط على جميع المستحقين، والمعروف عدم وجوب البسط، بل البسط متعذر. ودعوى عدم إرادة البسط على الأفراد، بل على الأصناف، ممنوعة؛ إذ المعروف عدم وجوب البسط لا على الأفراد ولا على الأصناف.

المناقشة (٣):

إنّ المستحقين لا يملكون حصّة من المال الذي تتعلّق به الزكاة. الاحتمال الثاني: كونه حقاً، واستدلّ له بالآية الكريمة ﴿فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ...﴾؛ فإنّ المتيقن من حرف (اللام) مطلق الاختصاص الشامل للحقّ أيضاً^(٦١). والمناقشة فيه تظهر ممّا تقدّم.

الاحتمال الثالث: التفصيل بين الأسهم الثلاثة الأولى (سهم الله وسهم رسوله

وسهم ذي القربى) وبين الأسهم الثلاثة الباقية (سهم اليتامى وسهم المساكين وسهم أبناء السبيل)، فإنَّ الأسهم الثلاثة الأولى تكون مملوكة لأصحابها، وأما أصحاب الأسهم الثلاثة الثانية فيثبت لهم حق، ولا يكونون مالكين للأسهم؛ لوجود (اللام) في قبل ذكر أصحاب السهام الثلاثة الأولى دون الثانية.

المناقشة:

إنَّ وحدة السياق تمنع من التفصيل، ومجرّد دخول (اللام) على العناوين الثلاثة الأولى دون الثانية لا دلالة لها على الفرق من هذه الجهة:

التقويم:

إنَّ المسألة تبدو في غاية التعقيد، ومنشأ هذه التعقيد هو الانطلاق من فكرة تقسيم الخمس الى ستّة أسهم، فيما أنّ الصحيح أنّ المراد بذكر الأصناف هو بيان المصارف، ولا فرق من هذه الناحية بين آية الخمس وآية الزكاة، إلا أنّ هذه الفكرة غير صحيحة، ولو كان المراد بيان السهام لذكرت كأسهم أصحاب السهام في الإرث.

والصحيح: إنّ المراد هنا الملك؛ لمكان (اللام)، لكن المالك هنا الله عزّ وجلّ والمنصوب ولياً عاماً من قبله كما في العنوان الثاني (أي: الرسول ﷺ) والعنوان الثالث (أي: ذو القربى، وهو الإمام عليه السلام). وذكر (الله عزّ وجلّ) ليس في عرض العنوان الثاني والثالث فضلاً عن العناوين الثلاثة الأخيرة، بل العناوين الثلاثة الأولى هي عناوين طولية متّحدة بالقوّة وجامعها الولاية على الخمس، فصاحب الخمس ومالكه ووليّه هو الشارع.

وسيأتي إن شاء الله تعالى في بحث مصرف الخمس وقسمته في دراسة

مستقلة ما سوف ينفع في هذا المقام ويُكَمِّل هذه الرؤية، فانتظر.

الناحية الثانية: كيفية تعلق الخمس من حيث كونه بالمالية أو بذات العين

نحن إذا لاحظنا حيثية إضافة الخمس الى ذات ما يُغْنم أو ما يُستفاد في الآية وكذا الروايات^(١٢) - مع قطع النظر عن سائر الدوال - فالمستظهر هو الاحتمال الأول من تعلقه بالمال الخارجي بما هو عين، وحاصل ذلك الشركة الحقيقية في العين.

وأما إذا أخذنا بنظر الاعتبار الحيثيات الأخرى المستتبنة في الدليل فسوف نتعقد أمامنا دلالات جديدة مؤثرة على المدلول والمفاد النهائي.

الحيثية الأولى: ما ورد في الدليل من عنوان (ما يُغْنم) و (ما يُستفاد)، فإذا تأملنا في ذلك تجلّى لنا أنّ النكته الملحوظة في المقام هي المغنمية والربحية، وهي متقومة بمالية المال الذي حصل عليه المكلف، لا بخصوصيتها العينية من حيث كونه ثوباً أو داراً أو غير ذلك، وهذا يقتضي أنّ ما هو متعلق حقّ أصحاب الخمس إنّما هو خمس الربح والإفادة بما هو ربح وفائدة، وهو متقوم بمالية المال لا بخصوصياته العينية، أي خمس ماله لا أكثر، فلا مقتضي لأصل الدلالة على الشركة الحقيقية في تمام الخصوصيات حتى العينية، إذن فلا يكون الثابت من أوّل الأمر أكثر من الشركة في المالية^(١٣).

الحيثية الثانية: وجود ارتكاز عقلائي محكم ومناسبة عرفية واضحة تقتضي صرف ظهور الدليل الى إرادة الشركة في المالية؛ لأنّ الخمس من الضرائب والماليات، والمرتكز فيها عقلائياً إنّها تُجَعَل بلحاظ مالية الأموال الخارجية وبنحو الشركة فيها لا في خصوصياتها العينية، بل تكون الخصوصيات العينية

غير مفيدة عادة لتلك الجهات والمصالح العامة التي لأجلها تضرب الضرائب، كما أن الأنسب والأوفر بحق المالكين أن تكون الخصوصيات العينية راجعة إليهم ومتعلّقة بهم، وجعل الضريبة لا يُراد منه عرفاً وعقلاً تقيت ذلك على أصحابه، فهذا الارتكاز العرفي الواضح يُوجب أن لا يُستفاد من أدلة الخمس والزكاة ونحوهما من الضرائب العامة غير الشركة في المالية، نعم ما يُجعل من الواجبات المالية بعنوان إطعام الفقراء والمساكين أو كسوتهم أو غير ذلك لا يُمكن تحكيم هذا الارتكاز عليه؛ لأنّ الملحوظ فيها تحقّق الإنفاق بخصوصية مُعيّنة وبمصرف خاصّ قد اهتمّ به الشارع، فلا يجزي فيه غير الإطعام أو الكسوة، وهذا مطلب آخر (٦٤).

الحيثية الثالثة: دعوى التسالم والسيرة المتشرّعية القطعية على كفاية دفع القيمة في مقام وفاء الخمس أو الزكاة خارجاً، وعدم إمكان التحميل على المالك بالتنازل عن خمس العين التي تملكها المكلف وتعلّق بها غرضه لأصحاب الخمس، بل لعلّ جعل مثل هذا الحكم - أعني الشركة الحقيقية التامة - يستلزم صعوبة وعسراً وإجحافاً بحق المالكين، بحيث تنصرف عنها أدلة الخمس والزكاة، أو يُوجب الاطمئنان بأنّ المجمعول في الخمس والزكاة على تقدير كونه بنحو الشركة إنّما هو الشركة في المالية، لا الشركة الحقيقية في العين الخارجية بما هي عين. ودعوى: إنّ هذا لازم أعمّ؛ إذ قد تكون الشركة حقيقية ومع ذلك أعطي للمكلف الولاية على تعيين حصة صاحب الخمس - الشريك - في النقد ودفعها بالقيمة.

مدفوعة: بأنّ هذه عناية فائقة لا يُمكن استفادتها من أدلة تشريع الخمس والزكاة، بل لو فرض جواز دفع القيمة وعدم إمكان إجبار المالك بدفع خمس

العين، فمع فرض مركزية الشركة في المالية لدى العُرف والعقلاء في أمثال المقام سوف يكون المدلول العُرفي أو الإلزامي لأدلة جعل الخمس والزكاة الظاهرة في الشركة بعد ضمها الى السيرة المذكورة إرادة الشركة في المالية^(٦٥).

الحيثية الرابعة: استظهار ذلك من لسان أدلة الزكاة، حيث ورد فيها إن في كل خمس من الإبل شاة الى الخمس والعشرين، مع أن الشاة لا تكون من عين الإبل، وكذلك ما ورد من التبيع و التبيعة في كل ثلاثين من البقر مع أنه قد لا يكون فيها تبعية، مما يدل على أن المراد الشركة في المالية بهذا المقدار، وما ورد من جواز دفع الدرهم عن زكاة الدينار والحرث في صحيحة البرقي قال: كتب الى أبي جعفر الثاني عليه السلام: هل يجوز أن أخرج عما يجب في الحرث من الحنطة والشعير وما يجب على الذهب دراهم بقيمة ما يسوى؟ أم لا يجوز إلا أن يخرج عن كل شيء ما فيه؟ فأجاب عليه السلام: «أَيُّمَا تيسَّرُ يُخْرَجُ»^(٦٦).

وظاهرها أن هذا هو مقتضى فريضة الزكاة، لا أنه من باب الولاية وحكم ثانوي غير أصل وجوب الزكاة، فيكون ظاهرها العُرفي والعقلائي الشركة في المالية، لا الشركة الحقيقية، فإذا ضمنا الى ذلك استفادة وحدة سنخ الجعل بين بابي الزكاة والخمس من حيث كيفية الجعل وصياغته القانونية الاعتبارية - كما لا يبعد استظهارها من صدر صحيحة ابن مهزيار وغيرها - ثبت ذلك في باب الخمس أيضاً^(٦٧).

إذن، الأرجح كون الخمس يتعلّق بالمال بنحو الشركة في المالية.

هل الخمس حكم فردي؟

لا شك بأن أداء الخمس هو من الواجبات الموجهة للأفراد، ولكن السؤال هو:

هل إنَّ طبيعة هذا الحكم كالكفَّارات؟

لا ريب في أنَّ أصل تشریح الخمس إنَّما كان بلحاظ كونه حكماً ذا بُعد اجتماعي عامّ، وليس هو كالكفَّارات ونحوها، والشواهد على ذلك ما يلي:

أولاً: إنَّ آية الخمس نزلت بُعيد الحرب ومعطوفة على آيات الحرب، ومن الواضح أنَّ الحرب ليس حكماً فردياً، إذ هو من الأحكام المرتبطة بالكيان الاجتماعي كافة.

ثانياً: والأوضح من ذلك كُله تقسيم الخمس وكيفيته ومصارفه، فلم يُخصَّص سهم لله جلّ وعلا؟ ولم يُخصَّص سهم لرسوله ﷺ؟

فإنَّ تخصيص سهم لله تعالى لا من حيث هو خالق؛ فإنَّه مالك الكون كُله، وهو الغنيّ الذي لا يحتاج الى أحد، وأيضاً لا بما هو مشرّع قد أمر عباده بدفع شيء من أجله، بل من حيث هو حاكم أعلى.

وأما سهم الرسول ﷺ، فهو أيضاً لا بما هو رسول؛ لأنَّه مبلّغ رسالة ربّه ولا يأخذ أجراً على ذلك، إنَّما أجره على الله سبحانه، ولا بما هو شخص؛ إذ لا امتياز له عن سائر الناس من هذه الجهة كي يُخصَّص له شيء دون الآخرين، بل بما هو حاكم ورئيس دولة.

ثالثاً: مَنْ هو المسؤول عن تقسيم غنائم الحرب على المقاتلين؟ ومَنْ هو المتصدّي لاستلام سهم الله وسهم رسوله ﷺ؟ ومَنْ هو المسؤول عن صرف ذلك؟

من الواضح أنَّ هذا ليست وظيفة الأفراد، بل هم غير قادرين على القيام بذلك، كما أنَّنا لو تأملنا روايات الخمس وتضمَّنها الأمر بتسليم الخمس الى الأئمّة عليهم السلام، وعلى ذلك جرت سيرة المتشرّعة، مضافاً الى الحجم الهائل للأخماس

الذي يحتاج استلامه والإشراف على صرفه الى مركزية. وسيرة المتشريعة من الإمامية قائمة على تسليم الأخماس الى المعصوم عليه السلام حال حضوره، وربما يمكن دعوى انقضاء مثل هذه السيرة في حال غيبته من تسليمه الى المجتهد العادل.

إن، فالخمس هو من الأحكام المرتبطة بالنظام العام، والذي يكون مسؤولاً عنه بالدرجة الأولى الحاكم الإسلامي، بل هو من المصادر المهمة للدولة الإسلامية.

ونكرر التنبيه على أنه لا ملازمة بين عدم كون الخمس حكماً فردياً وبين كونه حكماً ولائياً متغيراً، بل هو من الأحكام الثابتة، كما سبق.

وابعاً: إن لحاظ افتتاح الآية بلفظ الجلالة مجرداً، وليس التعبير بـ (سبيل الله ونحوه)، ثم إتياعه بلفظ الرسول صلى الله عليه وسلم ليدلّ دلالة واضحة على أن هذا الأمر موكل الى الولي الأعلى، وأنه مشرّع لتغطية حاجات الولاية العامة على المجتمع والأمور السلطانية.

وبعبارة أخرى: إنه مشرّع لتغطية نفقات الدولة والحكومة بالدرجة الأولى كالأنفال، وإن عيّنت آية الخمس بعض المصارف الاجتماعية الأخرى الى جنب ذلك.

خامساً: كما أن النسبة العالية المفروضة على الأرباح في المقام - وهي الخمس - إنما تتناسب مع خطورة الغرض الذي شرّعت من أجله، مضافاً الى إعطاء الدولة والحاكم الإسلامي نوعاً من الحرية والاختيار في كيفية التصرف في هذا المورد المالي من دون مزاحمة للفقراء والمعوزين.

ولو راجعنا بعض كلمات الفقهاء السابقين لوجدنا بعضها صريحاً أو ظاهراً في ما ذكرناه:

قال أبو الصلاح الحلبي: «يجب على كلِّ مَنْ تَعَيَّنَ عليه فرض زكاة أو فطرة أو خمس أو أنفال أن يُخرج ما وجب عليه من ذلك الى سلطان الإسلام المنصوب من قبله سبحانه، أو الى مَنْ ينصبه لقبض ذلك من شيعته ليضعه مواضعه، فإن تعذر الأمران فالى الفقيه المأمون، فإن تعذر أو آثر المكلف تولى ذلك نفسه» (٦٨).

وقال سلار: «فأما بيان القسمة: فهو أن يُقسَمه الإمام ﷺ ستة أسهم...» (٦٩).

وقال ابن إدريس: «والخمس يأخذه الإمام فيُقسَمه ستة أقسام...» (٧٠).

هل الخمس تشريع إلهي ثابت؟

لا ريب في أن أصل تشريع الخمس هو تشريع إلهي ثابت؛ وهو الاستفادة من الآية لفظاً وسياًقاً، كما هو مقتضى الأصل في سائر التشريعات إلا ما قام الدليل على كونه تشريعاً متغيراً ومؤقتاً.

لكن النقطة الجديرة بالبحث هل إن ثبوت الخمس في مواردِهِ أيضاً تشريع إلهي ثابت؟ أو إن تطبيقه على مواردِهِ كلاً أو بعضاً تشريع نبوي ولائي قابل للتغيير من قبله ﷺ أو من قبل خلفائه؟

في البدء ينبغي الالتفات الى أن تشريع الخمس لم يكن منحصراً في غنائم الحرب، بل كان تشريعه أوسع من ذلك سواء أكان ذلك بدلالة الآية مباشرة أو بدلالة السنة ولو بدائرتها الواسعة، وهذا ثابت في الجملة لدى الإمامية وغيرهم.

أما الإمامية فليدهم من الروايات الكثيرة الواردة عن أئمة أهل البيت ﷺ ما يدل على ثبوت الخمس في غنائم الحرب والغوص والعنبر المستخرج من البحار والمعدن والكنز (الركاز) وأرباح المكاسب، وأما الفقه السنّي فهو قائل بذلك أيضاً في الجملة، فقد أفتى القاضي أبو يوسف وأبو عبيد وغيرهما بالخمس في

المعادن والكنوز^(٧١) بل اختار أبو يوسف وآخرون الخمس فيما يخرج من البحر من حلية والعنبر^(٧٢)، وقال أبو حنيفة بالخمس في المعادن المنطبعة خاصة^(٧٣)، وهو إحدى الروايتين عن مالك^(٧٤)، وأحد قولي الشافعي^(٧٥) وقوله الآخر وجوب الزكاة في معدن الذهب والفضة خاصة^(٧٦)، وأفتى أحمد بزكاة كل ما وقع عليه اسم المعدن^(٧٧)، فسعة دائرة الخمس وشموله لغنائم دار الحرب وغيرها ثابتة إجمالاً عند فقهاء المسلمين على اختلاف مذاهبهم.

وقد أثار فقهاء الإمامية البحث في حقيقة تبيين كل أو بعض موارد الخمس، وهل إنَّها من الأحكام الإلهية الثابتة أو المتغيرة؟

الاحتمال الأول: كونه من الأحكام الإلهية الثابتة، ويبدو أن هذا هو المشهور بل المعروف بين فقهاء المسلمين قاطبة والمرتكز في العقل الفقهي، والذي يدعم هذا الاحتمال - مضافاً إلى كون الأصل في التشريعات سيما القرآنية ذلك - ظاهر الآية: فَإِنَّ قَوْلَهُ تَعَالَى: ﴿وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَ...﴾^(٧٨) ذلك، بل هي كالصريحة.

ثُمَّ إِنَّ آيَةَ الْخُمْسِ مَعْطُوفَةٌ عَلَى خُطَابٍ سَابِقٍ، وَهُوَ قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿وَقَاتِلُوهُمْ حَتَّى لَا تَكُونَ فِتْنَةٌ...﴾^(٧٩)^(٨٠)، ولا ريب في كون الخطاب بالقتال في الآية المعطوف عليها خطاب إلهي ثابت حتى لو كان منوطاً ببدء الفتنة واجتثاثها، فمتى ما كان الكفار سبباً للفتنة فيجب قتالهم، وهذا حكم إلهي دائم قطعاً، فالمعطوف عليه - وهو الخمس - كذلك. ثُمَّ إِنَّ الْأَمْرَ كَذَلِكَ فِي الزَّكَاةِ بَلْ وَفِي سَائِرِ الْوَاجِبَاتِ الْمَالِيَةِ كَالْكَفَّارَاتِ.

كما أنه من المستبعد جداً كون الروايات المبيِّنة لموارد الخمس أن تكون بصدد بيان تشريع آخر غير الحكم المبيِّن في الآية، بل إنَّها ناظرة للآية، سيما

وإنَّ كثير منها متضمَّن لذكر آية الخمس تفسيراً أو استشهداً أو إشارة، بل بعضها متضمَّن لذكر آيات الزكاة.

الاحتمال الثاني: كون إيجابه من باب التصدي للولاية وإدارة الأمور، أي يكون من صلاحيات الحاكم الإسلامي المنوطة بالزمان والمكان والظروف الخاصة^(٨١)، فليس هو من التشريعات الثابتة، نظير وضع الضرائب الاستثنائية من قبل الحاكم والوالي الإسلامي إذا اقتضت الحاجة ذلك. وقد يُدعم بما ورد^(٨٢) من أنه لو زاد الخمس عن حقّ أرباب الخمس فهو له لِلرَّيْبِ كما أنه لو نقص فعليه التتميم، وما ورد في باب الغنائم من أنّ له اختيار صفو المال أولاً ثمّ تقسيمها بين المقاتلين^(٨٣)، فبالنتيجة يقلّ الخمس؛ لأنّه في كلّ ما وصل الى المقاتل بقدره، ومن المعلوم قلة ذلك بعد أخذه لِلرَّيْبِ صفو المال، كما أنّ عليه جبران النقص، وهذا كاشف عن أنّ له الولاية في ذلك^(٨٤).

المناقشة:

ونُوقش:

١ - إنّ هذا الاحتمال منفيّ بما هو المركز في الذهن المتشرعي من كون ثبوت الخمس في مختلف موارده على حدّ واحد^(٨٥).

٢ - كما أنّه لا ينسجم مع تضمّن بعض الروايات الاستدلال في بعض الموارد كالكنز بالآية الكريمة وتطبيقها^(٨٦).

٣ - وأقول: إنّ كون هذا الحكم من أهمّ المنابع المالية للحكومة الإسلامية لا يقتضي كون جعله حكماً ولائياً وحكومياً، بل المناسب حينئذٍ هو افتراض كونه مجعولاً بجعل إلهي ثابت.

الاحتمال الثالث: أن يُقال إنَّ أصل جعل الميزانيات الإسلامية والترخيص في أخذها من أحكامه تعالى، ولكن تعيين مصاديقها بيد حكام العدل حسب الاحتياجات والمقتضيات، كما يُمكن أن يُدعى نظيره في باب الزكاة؛ فإنه تعالى قال في كتابه العزيز: ﴿خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً...﴾^(٨٧)، ولم يُعيّن الموضوع، ولكن وضع رسول الله ﷺ - بما أنه حاكم إسلامي في عصره - الزكاة على تسعة؛ لكونها عمدة ثروة العرب في تلك الأعصار وعفا عما سواها بحق حكومته، كما استفاضت الأخبار المعبرة بوضعه ﷺ وعفوه^(٨٨)، ولازم ذلك جواز أن يُبدل موضوع الزكاة حكام الحق بحسب تبدل الثروة العامة واحتياج الأزمان^(٨٩). وربما يُدعم هذا الاحتمال بروايات التحليل.

المناقشة:

ويُمكن المناقشة بما يلي:

- ١- إنَّ الاحتمال المجرد عن الدليل لا يكفي في الإثبات.
- ٢- وأمّا روايات التحليل فهي لا تُثبت المدعى؛ لأنها ناظرة الى أمر آخر، وهو طريق حلّ مشكلة معيّنة متشابكة كانت قائمة آنذاك، وهي ما ينتقل الى الشيعي ممّن لا يُخمس مطلقاً في خصوص المناكح.
- ٣- ثمَّ إنَّ تشخيص المصاديق وإن كان قد تمَّ على يد النبي ﷺ إلا أنَّ هذا لا يقتضي كونه حكماً ولائياً وحكوماً مؤقتاً وقابلاً للتغيير، بل إنَّ هذا الجعل النبوي كان بعنوان السنّة والتشريع، سيما وأنَّ آية الزكاة لم تتعرض الى متعلّق الحكم بالمرّة وإنما اقتصر على بيان المصارف، فيما أنَّ آية الخمس مضافاً الى بيانها للمصارف قد ذكرت متعلّق الحكم ولو بعنوان كليّ وهو الفائدة، والتعبير بالعفو

لا يدلّ على كون طبيعة الحكم الصادر من رسول الله ﷺ ما هي، وهل كان من باب الأحكام الولائية أو لا، وليس من المحتمل عقلاً كون تعيين ما فيه الزكاة جعلاً ولائياً وكون تعيين مصارفه من الأحكام التشريعية الإلهية الثابتة، فإذا كان الحال في الزكاة كذلك ففي المقيس عليه - وهو خمس أرباح المكاسب - أولى.

الحاصل:

١ - إنّ تشریح الخمس أصلاً وموارد حكم تشريعي، وليس حكماً ولائياً وحكومياً.

٢ - إنّه حكم ثابت لا يتغيّر، وليس حكماً مؤقتاً قابلاً للتغيير.

٣ - إنّ الظاهر وحدة الجعل في كافة موارد الخمس.

وأما الاستبعادات التي تُذكر في المقام فلا تكفي وحدها لنفي هذه الفرضية ورفض رجحانها.

هل الخمس حكم تعبدي صرّف؟

لا شك بأنّ الخمس من الفرائض التي فرضها الشارع المقدّس، لكن هل فرضه كفرضه لسائر العبادات المحضة كالصلاة؟

ربّما يُقال بأنّ عطف الزكاة على الصلاة في جملة من آيات الكتاب يُستفاد منه أنّ الضرائب الشرعية في الإسلام هي نوع من العبادة، فيُشترط في صحتها نيّة القربة.

لكن المفهوم عُرفاً من وضع الضرائب من قبَل الحكومات والدول إنّما هو لتحقيق أغراض اجتماعية واضحة، وليست كالصلاة التي لا يُعلم ملاكاتها على وجه التفصيل، ولا فرق من هذه الجهة بين الزكاة والخمس، وعليه فليس الخمس

عبادة بالمعنى الأخصّ الذي يُشترَد فيه نيّة القربة على وجه الإلزام.

فلسفة تشريع الخمس:

المتبادر لأوّل وهلة من كلمات بعض الفقهاء أنّ الخمس إنّما شرّع لتأمين احتياجات فئة خاصّة من المؤمنين، وهم بنو هاشم:

قال الشهيد الأوّل في تعريف الخمس: «وهو حقّ مالي يثبت في الغنائم لبني هاشم بالأصالة عوضاً من الزكاة»^(٩١).

وقال الشهيد الثاني: «هو حقّ مالي يثبت لبني هاشم بالأصالة عوضاً عن الزكاة»^(٩١).

وقال المحقّق النجفي: «وهو حقّ مالي فرضه الله مالك الملك بالأصالة على عباده في مال مخصوص له ولبني هاشم الذين هم رؤسائهم وسواسهم، وأهل الفضل والإحسان عليهم عوض إكرامه إيّاهم بمنع الصدقة»^(٩٢).

وقال الشيخ الأنصاري: «اسم لحقّ في المال يجب للحجّة عليه السلام وقبيله»^(٩٣).

وقال السيد اليزدي: «وهو من الفرائض، وقد جعله الله تعالى لمحمّد صلى الله عليه وآله وذريّته عوضاً عن الزكاة إكراماً لهم»^(٩٤).

وربّما يكون في كلمات بعضهم إحياء لذلك:

قال الصدوق: «وقد فضّل الله بني هاشم بتحريم الزكاة عليهم»^(٩٥).

وقال الشيخ المفيد - بعد بيانه لتقسيم الخمس وأقسامه -: «... لأنّ الله تعالى نزّه نبيه صلى الله عليه وآله عن الصدقة، إذ كانت أوساخ الناس، ونزّه ذريّته وأهل بيته عليهم السلام عنها كما نزّهه، فجعل لهم الخمس خاصّة من سائر الغنائم عوضاً عمّا نزّههم عنه من الصدقات، وأغناهم به عن الحاجة الى غيرهم في الزكاة»^(٩٦).

التحقيق :

ويُمكن أن يُستفاد من هذه العبارات الإشارة الى الهدف من تشريع هذا الحقّ المالي بأنّه لبني هاشم عوض لهم عن الزكاة جُعل احتراماً لهم .

ويرد عليه :

إن أُريد من ذلك الانحصار فهو خلاف النصوص الشرعية والتي منها آية الخمس التي صرّحت بأنّ دائرة مستحقّي الخمس أوسع من بني هاشم؛ إذ أنّ الإمام يستحقّ ثلاثة الأسهم، وهو حتّى لو صدق عليه أنّه من بني هاشم بيد أنّه لا يستحقّ الأسهم الثلاثة بعنوانه الشخصي والنسبي، بل بما هو وليّ عامّ .

بل إنّ من عبّر منهم بالانحصار لم يلتزم بذلك في فتواه في مصرف الخمس؛ فإنّهم يرون تقسيم الخمس سنّة أسهم: الثلاثة أسهم الأولى تُقسّم كالتالي: سهم الله ورسوله يُدفعان للرسول ﷺ وسهم ذي القربى للإمام عليه السلام، والثلاثة أسهم الأخرى: لليتامى والمساكين وأبناء السبيل .

وهذا مؤشّر على أنّ هذه العبارات يُقصد منها الإشارة في الجملة الى فلسفة هذا التشريع، وليس بنحو جامع .

إذن، فالصحيح أنّ الهدف الأساس من هذا التشريع هو تأمين منبع مالي مهمّ للدولة الإسلامية، وإن كان بعض مصارفه محدّداً بالأصناف الثلاثة من بني هاشم، إلا أنّ الأسهم الثلاثة الأولى (سهم الله ورسوله وذي القربى) أمرها بيد الإمام بما هو زعيم للدولة، بخلاف الزكاة التي تستهدف بالدرجة الأولى تأمين احتياجات الفقراء المحاويع وإن أمكن تخصيص بعضه للدولة؛ إذ أنّ عنوان (سبيل الله) عامّاً وواسعاً، ولعلّه من هنا أحرّ ذكره في آية الزكاة، فيما نجد تقديم

سهم الله ورسوله وذوي القربى في آية الخمس.

هذا، مضافاً إلى إمكانية القول بعدم لزوم تقسيم الخمس إلى عدّة ستّة أقسام وعدم لزوم البسط عليهم، بل الخمس كلّه للإمام، وإن كان تأمين احتياجات فقراء بني هاشم من هذا المورد المالي لا من الزكاة، ولا يشترط كونه بمقدار النصف.

وبعبارة أخرى: إنّ آية الخمس بصدد بيان المصارف وتنوعها، لا بصدد القسمة من حيث الكمية والسهام، فهذا المقام نظير بيان مصارف الزكاة، وليس نظير قسمة التركة في باب الإرث؛ إذ في باب الإرث القسمة من ناحية الكمّ وتعيين الكسور والسهام لكلّ عنوان من ذوي الإرث، وأمّا ما نحن فيه، فالمقام هو بيان المصارف على نحو مانعة الخلوّ.

أهمّ نتائج البحث:

١- إنّ الخمس فيما يُغنم هو حكم وضعي يستتبع حكماً تكليفاً بوجوب دفع الخمس إلى أصحابه المذكورين في الآية.

٢- إنّ الخمس متعلّق بالعين، أي المال الخارجي الذي امتلكه المكلّف بنحو من أنحاء التعلّق، وليس متعلّقاً بالذمّة.

٣- إنّ جعل الخمس بنحو الملك، أي: إنّ صاحب الخمس يكون مالكاً للخمس، لا أنّ له حقّاً فيه.

٤- كون المالك ليس جميع الأصناف المذكورة في الآية، بل المالك هو الله ورسوله.

٥- الخمس يتعلّق بالعين لكن بماهي مال، أي يتعلّق بماليتها.

۶- إنَّ الخمس ليس حكماً فردياً، بل مشرّع لتأمين حاجات عامّة كحاجات الدولة.

۷- إنَّ تشريع الخمس أصلاً وموارد حكم تشريعي، وليس حكماً ولائياً وحكومياً.

۸- إنّه حكم ثابت لا يتغيّر، وليس حكماً مؤقتاً قابلاً للتغيير.

۹- إنَّ الظاهر وحدة الجعل في كافّة موارد الخمس.

۱۰- ليس الخمس حكماً تعبدياً صرفاً، فلا يُشترك في صحّة أدائه نيّة القربة.

۱۱- إنَّ الهدف الأساس من هذا التشريع هو تأمين منبع مالي مهمّ للدولة

الإسلامية، وإن كان بعض مصارفه محدّداً بالأصناف الثلاثة من بني هاشم، إلا أنّ الأسهم الثلاثة الأولى (سهم الله ورسوله وذي القربى) أمرها بيد الإمام بما هو زعيم للدولة، بخلاف الزكاة التي تستهدف بالدرجة الأولى تأمين احتياجات الفقراء المحاويع وإن أمكن تخصيص بعضه للدولة؛ إذ أنّ عنوان (سبيل الله) عامّاً وواسعاً، ولعلّه من هنا أُخّر ذكره في آية الزكاة، فيما نجد تقديم سهم الله ورسوله وذي القربى في آية الخمس.

العوامش

- (١) الأنفال: ٤١.
- (٢) الأنفال: ٤١.
- (٣) أنظر: البروجردي، مرتضى، مستند العروة الوثقى (كتاب الخمس) تقريراً لأبحاث السيد أبي القاسم الخوئي، المكتبة العلمية - قم / ١٣٦٤ هـ. ش: ٣٠٤.
- (٤) الأنفال: ٤١.
- (٥) أنظر: الحرّ العاملي، محمّد بن الحسن، تفصيل وسائل الشيعة الى تحصيل مسائل الشريعة، المعروف بـ (وسائل الشيعة)، مؤسّسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث - قم، ط ١ / ١٤١٣ هـ، ٩: ١٨٦ - ١٨٧، ب ٥ من زكاة الغلات، ح ٢، و ٤٨٣، ب ١ ممّا يجب فيه الخمس، ح ٢، و ٤٨٤، ح ٥.
- (٦) أنظر: المصدر السابق: ٤٨٤، ب ١ ممّا يجب فيه الخمس، ح ٤، و ٥٠٠، ب ٨ ممّا يجب فيه الخمس، ح ٢، ٣، و ٥٤٣، ب ٤ من الأنفال وما يختصّ بالإمام، ح ٢، و ٥٤٥، ح ٦، و ٥٤٨، ح ١٢، و ٥٥٢ - ٥٥٣، ح ٢٠.
- (٧) أنظر: المصدر السابق: ٤٨٧، ب ٢ ممّا يجب فيه الخمس، ح ٥.
- (٨) أنظر: المصدر السابق: ٢٧٠، ب ٢٩ من المستحقّين للزكاة، ح ٧.
- (٩) أنظر: المصدر السابق: ٤٨٣، ب ١ ممّا يجب فيه الخمس، ح ١.
- (١٠) الهاشمي الشاهرودي، محمود، بحوث في الفقه / كتاب الخمس، مؤسّسة دائرة معارف الفقه الإسلامي - قم، ط ٢ / ١٤٢٥ هـ = ٢٠٠٥ م، ٢: ٣٢٣.
- (١١) المصدر السابق.
- (١٢) المصدر السابق.

- (١٣) المصدر السابق: ٣٦٣ - ٣٦٣.
- (١٤) أنظر: الحرّ العاملي، وسائل الشيعة، ٩: ٤٨٧ - ٤٨٩، ب ٢ ممّا يجب فيه الخمس، ح ٦، ٨، ١٠، و ٤٩٥ - ٤٩٦، ب ٥، ح ٢، و ٤٩٧، ح ٦، و ٤٩٧ - ٤٩٨، ب ٦، ح ١.
- (١٥) المصدر السابق: ٥٠٤، ب ٨، ح ٩.
- (١٦) أنظر: المصدر السابق: ٤٩٥ - ٤٩٦، ب ٥، ح ٢، و ٤٩٧، ح ٦.
- (١٧) المصدر السابق: ٥٠١ - ٥٠٣، ب ٨، ح ٥. الطوسي، محمّد بن الحسن، تهذيب الأحكام، دار الكتب الإسلامية - طهران، ط ٣ / ١٣٦٤ هـ. ش، ٤: ١٤١ - ١٤٢، ح ٣٩٨. الطوسي، محمّد بن الحسن، الاستبصار فيما اختلف من الأخبار، دار الكتب الإسلامية - طهران، ط ٤ / ١٣٦٣ هـ. ش، ٢: ٦٠ - ٦٢، ب ٣٢، ح ١٩٨.
- (١٨) أنظر: المفيد، محمّد بن محمّد بن النعمان، المقنعة، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرّسين - قم، ط ٢ / ١٤١٠ هـ: ٢٧٦. الشريف المرتضى، علي بن الحسين، الانتصار، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرّسين - قم / ١٤١٥ هـ: ٢٢٥. سارلار، حمزة بن عبد العزيز، المراسم العلوية في الأحكام النبوية، المجمع العالمي لأهل البيت (عليه السلام) - قم / ١٤١٤ هـ: ١٤١. الطوسي، محمّد بن الحسن، المبسوط في فقه الإمامية، المكتبة المرتضوية لإحياء الآثار الجعفرية - طهران / ١٣٨٧ هـ. ش، ١: ٢٣٦.
- (١٩) الهاشمي، محمود، بحوث في الفقه / كتاب الخمس، ٢: ٣٦٣.
- (٢٠) أنظر: الحرّ العاملي، وسائل الشيعة، ٩: ٨٣ - ٩١، ب ١ و ٢ و ٣ من أبواب من تجب عليه الزكاة ومن لا تجب.
- (٢١) الهاشمي، محمود، بحوث في الفقه / كتاب الخمس، ٢: ٣٦٣.
- (٢٢) أنظر: الحرّ العاملي، وسائل الشيعة، ٩: ٨٣، ب ١ من أبواب من تجب عليه الزكاة ومن لا تجب، ح ٢.
- (٢٣) الهاشمي، محمود، بحوث في الفقه / كتاب الخمس، ٢: ٣٦٣ - ٣٦٤.
- (٢٤) النوري الطبرسي، حسين، مستدرک الوسائل، مؤسسة آل البيت (عليه السلام) لإحياء التراث -

- بيروت، ط ١ / ١٤٠٨ هـ = ١٩٨٧ م، ١ : ٨٤، ب ٣ من مقدّمة العبادات، ح ١٠.
- (٢٥) الهاشمي، محمود، بحوث في الفقه / كتاب الخمس، ٢ : ٣٦٤.
- (٢٦) المصدر السابق: ٣٦٤ - ٣٦٥.
- (٢٧) البروجردي، مرتضى، مستند العروة الوثقى (كتاب الخمس) تقريراً لأبحاث السيّد أبي القاسم الخوئي: ٣٠٤.
- (٢٨) الهاشمي، محمود، بحوث في الفقه / كتاب الخمس، ٢ : ٣٦٥.
- (٢٩) أنظر: البروجردي، مرتضى، مستند العروة الوثقى (كتاب الخمس) تقريراً لأبحاث السيّد أبي القاسم الخوئي: ٣٠٤.
- (٣٠) الهاشمي، محمود، بحوث في الفقه / كتاب الخمس، ٢ : ٣٦٥ - ٣٦٦.
- (٣١) الأنفال: ٤١.
- (٣٢) الأنفال: ٤١.
- (٣٣) الأنفال: ٣٩.
- (٣٤) ابن عاشور، محمّد طاهر، التحرير والتنوير، مؤسّسة التاريخ العربي - بيروت، ط ١ / ١٤٢٠ هـ = ٢٠٠٠ م، ٩ : ١٠٠.
- (٣٥) الطباطبائي اليزدي، محمّد كاظم، العروة الوثقى، مؤسّسة النشر التابعة لجماعة المدرّسين في الحوزة العلمية - قم، ط ١ / ١٤٢٠ هـ، ٤ : ٣٠٤ - ٣٠٥، م (٨٤).
- (٣٦) أنظر: الحرّ العاملي، وسائل الشيعة، ٩ : ٨٧ - ٩١، ب ٢ و ٣ من أبواب من تجب عليه الزكاة ومن لا تجب.
- (٣٧) أنظر: الهاشمي الشاهرودي، بحوث في الفقه / كتاب الخمس ٢ : ٣٢٤.
- (٣٨) المصدر السابق: ٣٢٣ - ٣٢٤.
- (٣٩) أنظر: المصدر السابق: ٣٢٤.
- (٤٠) أنظر: الحرّ العاملي، وسائل الشيعة، ٩ : ٤٨٧ - ٤٨٩، ب ٢ ممّا يجب فيه الخمس، ح ٦.

- ٨، ١٠، و ٤٩٥ - ٤٩٦، ب ٥، ح ٢، و ٤٩٧، ح ٦، و ٤٩٧ - ٤٩٨، ب ٦، ح ١.
- (٤١) المصدر السابق: ٥٠٤، ب ٨ مَّا يجب فيه الخمس، ح ٩.
- (٤٢) أنظر: الهاشمي الشاهرودي، بحوث في الفقه / كتاب الخمس ٢: ٣٢٤.
- (٤٣) البقرة: ١٨٣.
- (٤٤) آل عمران: ٩٧.
- (٤٥) الحرّ العاملي، محمّد بن الحسن، وسائل الشيعة، ١٠: ٢٧، ب ٦ من أبواب وجوب الصوم ونيته، ح ٥.
- (٤٦) المصدر السابق، ٦: ٣١٣، ب ١٠ من الركوع، ح ٤.
- (٤٧) أنظر: الهاشمي الشاهرودي، بحوث في الفقه / كتاب الخمس ٢: ٣٢٦.
- (٤٨) المصدر السابق: ٣٢٤.
- (٤٩) أنظر: المصدر السابق: ٣٢٥ - ٣٢٦.
- (٥٠) أنظر: الحكيم، محسن، مستمسك العروة الوثقى، مكتبة آية الله المرعشي النجفي - قم / ١٤٠٤ هـ (أوفست عن الطبعة الثالثة - مطبعة الآداب - النجف الأشرف / ١٣٨٩ هـ = ١٩٦٩ م)، ٥: ٤٣٢.
- (٥١) المصدر السابق، ٩: ٥٥٤ - ٥٥٥.
- (٥٢) أنظر: الحكيم، محسن، منهاج الصالحين، دار التعارف - بيروت، ط ١ / ١٤١٠ هـ، ١: ٤٧٢، م (٥٠)، الهامش رقم (٥٨) تعليقة الشهيد محمّد باقر الصدر.
- (٥٣) اليزدي، محمّد كاظم، العروة الوثقى، ٤: ٢٩٦، م (٧٥).
- (٥٤) الحكيم، محسن، منهاج الصالحين، ١: ٤٧٢، م (٥٠). وانظر: الحكيم، محسن، مستمسك العروة الوثقى، ٩: ٥٥٧.
- (٥٥) بحر العلوم، محمّد، بلغة الفقيه منشورات مكتبة الصادق - طهران، ط ٤ / ١٤٠٣ هـ = ١٩٨٤ م - ١٣٦٢ هـ. ش، ١: ٤٣. وانظر: اليزدي، محمّد كاظم، العروة الوثقى،

٤ : ٨٥ ، م (٣١) ، التعليقة رقم (١) للمحقق النائيني .

- (٥٦) أنظر : الهاشمي الشاهرودي ، بحوث في الفقه / كتاب الخمس ٢ : ٣٢٨ - ٣٢٩ .
- (٥٧) أنظر : المصدر السابق : ٣٢٩ .
- (٥٨) التوبة : ٦٠ .
- (٥٩) الطوسي ، محمّد بن الحسن ، المبسوط في فقه الإمامية ، ٢ : ٣٤٢ .
- (٦٠) أنظر : السبزواري ، عبد الأعلى ، مهذب الأحكام ، مؤسّسة المنار - قم ، ط ٤ / ١٤١٣ هـ ، ١١ : ٤٥٦ - ٤٥٧ .
- (٦١) السبزواري ، عبد الأعلى ، مهذب الأحكام ، ١١ : ٤٥٦ - ٤٥٧ .
- (٦٢) الأملي ، محمّد تقي ، مصباح الهدى في شرح العروة الوثقى - طهران ، ط ١ / ١٣٨٠ هـ ، ١١ : ١٤٤ .
- (٦٣) أنظر : الهاشمي الشاهرودي ، بحوث في الفقه / كتاب الخمس ٢ : ٣٣٤ .
- (٦٤) أنظر : المصدر السابق : ٣٣٤ - ٣٣٥ .
- (٦٥) أنظر : المصدر السابق : ٣٣٥ .
- (٦٦) الحرّ العاملي ، محمّد بن الحسن ، وسائل الشيعة ، ٩ : ١٦٧ ، ب ١٤ من زكاة الذهب والفضّة ، ح ١ .
- (٦٧) أنظر : الهاشمي الشاهرودي ، بحوث في الفقه / كتاب الخمس ٢ : ٣٣٦ - ٣٣٧ .
- (٦٨) أبو الصلاح الحلبي ، تقي الدين ، الكافي في الفقه ، مكتبة الإمام أمير المؤمنين عليه السلام العامّة - إصفهان : ١٧٢ .
- (٦٩) سلار ، أبو يعلى حمزة بن عبد العزيز الديلمي ، المراسم العلوية في الأحكام النبوية ، المعارونية الثقافية للمجمع العالمي لأهل البيت عليهم السلام - إيران / ١٤١٤ هـ : ١٤١ .
- (٧٠) ابن إدريس الحلبي ، محمّد بن منصور ، السرائر الحاوي لتحرير الفتاوي ، مؤسّسة النشر التابعة لجامعة المدرّسين - قم ، ط ٢ / ١٤١٠ هـ ، ١ : ٤٩٢ .

- (٧١) ابن قدامة، موفّق الدين عبدالله بن أحمد المقدسي، المغني، دار الفكر، ط ١ / ١٤٠٤هـ = ١٩٨٤ م، ٢: ٦١٥. أبو يوسف القاضي، يوسف، كتاب الخراج، دار المعرفة - بيروت / ١٣٩٩ هـ = ١٩٧٩ م: ٢١، ٢٢. أبو عبيد، القاسم بن سلام، كتاب الأموال، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع - بيروت / ١٤٠٨ هـ = ١٩٨٨ م: ٤٣٥.
- (٧٢) أبو يوسف القاضي، يوسف، كتاب الخراج: ٧٠.
- (٧٣) ابن قدامة، موفّق الدين عبدالله بن أحمد المقدسي، المغني، ٢: ٦١٥.
- (٧٤) المصدر السابق.
- (٧٥) المصدر السابق.
- (٧٦) الشافعي، أبو عبد الله محمد بن إدريس، كتاب الأم، دار الفكر - بيروت، ط ٢ / ١٤٠٠هـ = ١٩٨٠ م، ٢: ٤٢ - ٤٣. النووي دمشقي، محيي الدين، المجموع في شرح المهذب، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع / بدون تاريخ، ٦: ٧٧.
- (٧٧) البهوتي الحنبلي، منصور بن يونس، كشاف القناع عن حلّ ألفاظ أبي شجاع، دار الكتب العلمية - بيروت، ط ١ / ١٤١٨ هـ = ١٩٩٧ م، ٢: ٢٥٧. النووي دمشقي، محيي الدين، المجموع في شرح المهذب، ٦: ٧٧.
- (٧٨) الأنفال: ٤١.
- (٧٩) الأنفال: ٣٩.
- (٨٠) ابن عاشور، محمّد طاهر، التحرير والتنوير، مؤسسة التاريخ العربي - بيروت، ط ١ / ١٤٢٠ هـ = ٢٠٠٠ م، ٩: ١٠٠.
- (٨١) أنظر: المنتظري، حسين علي، كتاب الخمس والأنفال، دار الفكر - قم، ط ٢ / ١٤١٢ هـ: ١٥٠. الآملي، عبدالله، كتاب الخمس، تقريراً لأبحاث المحقّق الداماد، دار الإسرء للنشر - قم، ط ٢ / ١٤٢٧ هـ = ١٣٨٦ هـ. ش: ١٧٦ - ١٧٧.
- (٨٢) أنظر: الحرّ العاملي، محمّد بن الحسن، وسائل الشيعة، ٩: ٥٢٠ - ٥٢١، ب ٣ من قسمة الخمس، ح ١، ٢.

- (٨٣) أنظر: الحرّ العاملي، محمّد بن الحسن، وسائل الشيعة، ٩: ٥١٠ - ٥١١، ب ١ من قسمة الخمس، ح ٣، و ٥٢٤ - ٥٢٥، ب ١ من الأنفال، ح ٤، و ٥٢٩، ح ١٦.
- (٨٤) أنظر: الآملي، عبدالله، كتاب الخمس، تقريراً لأبحاث المحقّق الداماد: ١٧٦ - ١٧٨.
- (٨٥) أنظر: بحوث في الفقه / كتاب الخمس (الهاشمي الشاهرودي) ٢: ٤٤.
- (٨٦) أنظر: المنتظري، حسين علي، كتاب الخمس والأنفال: ١٥١.
- (٨٧) التوبة: ١٠٣.
- (٨٨) أنظر: الحرّ العاملي، محمّد بن الحسن، وسائل الشيعة، ٩: ٥٣، ب ٨ ممّا تجب فيه الزكاة.
- (٨٩) أنظر: المنتظري، حسين علي، كتاب الخمس والأنفال: ١٥١.
- (٩٠) الشهيد الأوّل، محمّد بن مكي، الدروس الشرعية في فقه الإمامية، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرّسين - قم، ط ١ / ١٤١٢ هـ، ١: ٢٥٨. وانظر: الموسوي العاملي، محمّد بن علي، مدارك الأحكام في شرح شرائع الإسلام، مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث - قم، ط ١ / ١٤١٠ هـ، ٥: ٣٥٩. المحقّق القمي، أبو القاسم بن محمّد حسن، غنائم الأيام في مسائل الحلال والحرام، مكتب الإعلام الإسلامي في الحوزة العلمية - قم، ط ١ / ١٤١٧ هـ، ٤: ٢٧٩. الميلاني، محمّد هادي الحسيني، محاضرات في فقه الإمامية / كتاب الخمس، مؤسسة جامعة فردوسي للطباعة والنشر - مشهد المقدّسة، ط ١ / ١٣٩٥: ٧.
- (٩١) الشهيد الثاني، زين الدين، مسالك الأفهام الى تنقيح شرائع الإسلام، مؤسسة المعارف الإسلامية - قم، ط ١ / ١٤١٣ هـ، ١: ٤٥٧.
- (٩٢) النجفي، محمّد حسن، جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام، دار إحياء التراث العربي - بيروت / ١٣٦٢ هـ، ١٦: ٢. وانظر: الحائري، مرتضى، كتاب الخمس، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرّسين - قم، ط ١ / ١٤١٨ هـ: ١١. الخميني، روح الله، تحرير الوسيلة، مؤسسة تنظيم ونشر آثار الإمام الخميني عليه السلام -

قم، ١ / ١٣٧٩ هـ. ش، ١: ٣٥١

(٩٣) الأنصاري، مرتضى، كتاب الخمس، المؤتمر العالمي للشيخ الأعظم - قم، ط ١ / ١٤١٥ هـ: ٢١.

(٩٤) الطباطبائي اليزدي، محمد كاظم، العروة الوثقى، ٤: ٢٣٠.

(٩٥) الصدوق، محمد بن علي، الهداية، مؤسسة المام الهادي عليه السلام - قم، ط ١ / ١٤١٨ هـ: ١٧٦.

(٩٦) المفيد، محمد بن محمد بن نعمان، المقنعة، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين في الحوزة العلمية - قم، ط ٢ / ١٤١٠ هـ: ٢٧٧.

الناصریات للسید المرتضی دراسة تحليلية

□ تأليف: الشيخ علي الفرهودي

□ ترجمة: الشيخ إبراهيم الخزرجي

تناول هذا المقال في البدء، بيان تصورات عامة حول الكتاب (المسائل الناصريات) للسيد المرتضى، اسم الكتاب، تأريخ تأليفه، الهدف والأسلوب.. ثم تناول البحث في أبواب الكتاب وفصوله.. كما بحث منهج الكتاب والأدلة المعتمدة.. وختم ببيان بعض المسائل التي خالف فيها المشهور..

يعتبر كتاب المسائل الناصريات^(١) شرحاً استدلالياً لبعض المسائل المنتخبة من كتاب فقه الناصر لمؤلفه الأطروش الذي كان من المحتمل قوياً زيدي المذهب، وهو جدّ السيد المرتضى - مصنف كتاب المسائل الناصريات - لأّمه. لم يشر السيد المرتضى لاسم كتابه، ولكن الموجود في خاتمة بعض نسخه الخطية تسميته بالمسائل الطبرية، بل كتب في نفس النسخة بأنه هو المشهور بالمسائل الناصريات^(٢).

وذكره الشيخ المحقق الطهراني باسم «جوابات أهل طبرستان»^(٣) أيضاً. وكتاب فقه الناصر كتاب مختصر ومقتضب جداً بحيث لا تعدو مسائله في الغالب السطر الواحد، في حين أنّ شرح السيد المرتضى للمسألة الواحدة منه يتجاوز الثمان صفحات أحياناً.

وأما تاريخ تصنيف كتاب الناصر فيكون غير معلوم إلا أنّ من الممكن أن يكون آخر تصانيف السيد المرتضى.

إنّ أول من نقل عن كتاب الناصر من فقهاء الإمامية هو ابن إدريس الحلبي.

يعتبر كتاب الناصر بعد كتاب الانتصار من أهم كتب المصنّف الفقهية. لم يحاول السيد المرتضى في هذا الكتاب أبداً البحث عن إشكاليات فقه الزيدية وإظهار نقاط ضعفهم، بل كان يحاول جاهداً في ظلّ هذه المقارنة بين المذاهب إثبات أنّ فقه الشيعة - على خلاف ما نسب إليهم من تهم - لا يختلف أصلاً عن فقه سائر المذاهب الأخرى للمسلمين في الأركان والمباني كتاباً وسنة وعقلاً.

يشتمل كتاب الناصر على (٢٠٧) مسألة وردت مبوّبة في خمسة عشر باباً فقهياً، وللعبادات في ضمن هذه المسائل الفقهية دور بارز في هذا الكتاب. استخدم السيد المرتضى لإثبات الآراء الفقهية للشيعة جميع الأدلة المعتبرة إلا أنّه في أغلب المسائل اكتفى بالإجماع أو بالأدلة الأخرى لكن بعد أن تمسك بالإجماع.

وعلى الرغم من أنّ المصنّف لا يرى حجية الخبر الواحد نجده في الوقت

نفسه يستفيد في استدلالاته من الروايات الكثيرة^(٤).

كان عصر السيد المرتضى عسراً قد تجاوز مرحلة الفقه الروائي إلى مرحلة الفقه المبني على الاستنباط والاجتهاد؛ ولذا فإن عمله وأخذه بالعقل أمر بارز ومشهود في الكثير من المسائل الفقهية في هذا الكتاب.

اسم الكتاب:

أسلفنا أنّ كتاب المسائل الناصريات هو شرح لكتاب فقه الناصر أو الناصريات لمصنّفه الحسن بن أحمد بن الحسن بن علي بن الحسن بن علي بن عمر الأشرف ابن الإمام زين العابدين عليه السلام^(٥). الملقب بالناصر الكبير وبالأتروش، وهو جدّ السيد المرتضى لأمه.

وظنّ البعض - لأجل الشبه في الاسم - أنّ مؤلف كتاب فقه الناصر هو حفيد الناصر الكبير، أبي الحسن بن أحمد بن الحسن الملقب بالناصر الصغير^(٦).

وقد وقع اختلاف في مذهب الناصر الكبير، فإنّه لا شك أنّ في تصانيفه وفتاواه دلالة على كونه زيدياً، كفتواه بوجوب المسح على أعضاء الوضوء^(٧)، أو فتواه بعدم إضرار الخطأ والنسيان بإمامة المعصوم^(٨)، والحال قيام إجماع الإمامية على خلاف ذلك.

ثم إنّه وقع الخلاف بين العلماء في أنّ أمثال تلك الفتاوى هل كان على سبيل التقية - كما يشهد لذلك بعض تصانيفه - أو أنّه كان زيدي المذهب حقيقة^(٩)؟!

ويرى السيد بحر العلوم أنّ الناصرية هو المسمى بالمسائل الطبرية أيضاً^(١٠)، كما ذكره ابن إدريس الحلّي بعنوان «جوابات المسائل الناصريات»

أيضاً^(١١)، لكنّه صرّح بأنّ هذا الكتاب هو كتاب «الطبريات»^(١٢).

وذكر البعض بأنّ المسائل الطبرية من مصنفات السيد المرتضى وأنّه يشتمل على (٢٧٠) مسألة^(١٣)، وقد سمي هذا الكتاب بالمسائل الطبرية نسبة إلى جد السيد المرتضى الذي ولد ودفن في طبرستان^(١٤)، كما أنّ فقه الناصر هو الآخر قد تمّ تأليفه في تلك البلاد أيضاً^(١٥).

وذكر المحقق الطهراني أيضاً هذا الكتاب بعنوان «جوابات أهل طبرستان»^(١٦)، وقال: «جوابات المسائل الطبرية: للشريف المرتضى كما عبّر بلميذه محمد بن محمد البصروي، لكنّه المسائل الناصريات المنتزعة عن فقه الناصر المؤلف في طبرستان»^(١٧).

لقد ذكر المحقق الطهراني في كتابه ذيل عنوان «المسائل الناصريات» الذي ادعى أنّه «المسائل الطبريات» عبارات من أول الكتاب تطابق عبارات أوائل النسخة المطبوعة من المسائل الناصريات^(١٨).

ومما لا شك فيه أنّ للسيد المرتضى كتاباً آخر بعنوان «جوابات المسائل الطبرية» في علم الكلام، ويشتمل على اثنتي عشرة مسألة، قد طبع في مجموعة رسائله^(١٩)، وهو الذي نقل عنه الفقهاء مسألة تحت العنوان المذكور^(٢٠).

قال المحقق الطهراني في حرف (الجيم) عند ذكره لعنوان «جوابات المسائل الناصرية»: «فسر بعنوان جوابات الشيخ ناصر متعدداً ويأتي في الميم «المسائل الناصريات» التي هي مئة وسبع مسائل»^(٢١)، هذا في الوقت الذي لم يذكر المحقق الطهراني الناصريات بعنوان جوابات الشيخ الناصر أبداً. وعليه، فإنّ للكتاب عناوين متعددة نلفت نظر القارئ إليها، وهي: المسائل

الناصرية، المسائل الطبرية، المسائل الطبرية، جوابات أهل طبرستان،
جوابات الناصرية، جوابات المسائل الناصرية، جوابات المسائل الناصرية،
وجوابات الشيخ الناصر.

تأريخ تأليف الكتاب:

وأما تاريخ تصنيف الكتاب فليس معلوماً على وجه الدقة، لكن من الممكن
أن يكون الكتاب المذكور آخر تصانيفه؛ نظراً إلى عدم وجود أي إرجاع أو اسم
لهذا الكتاب في تصانيف المصنف الموجودة، فمن المحتمل أن يكون تصنيف
هذا الكتاب أواخر عمره الشريف؛ وذلك أن تصنيفه كان بعد الكتب التالية:
مسائل الخلاف، مسائل أصول الفقه، تنزيه الأنبياء والأئمة عليهم السلام، بطلان قول
أصحاب العدد - التي أشار إليها السيد المرتضى في الناصرية (٢٢).

إنّ المتتبع لكلام المصنف يجد أنّ بعض عبارات الناصرية تشترك مع
عبارات كتاب المصباح الذي نقل عنه ابن إدريس، والذي هو من مصنفات السيد
المرتضى أيضاً (٢٣)، وذلك لكي يثبت بأنّه بحث المسألة الكذائية مفصلاً.

الهدف والأسلوب:

تعرض السيد المرتضى لآراء المذهب الزيدي الفقهية كراراً؛ لأنّ الناصر
كان زيدياً، لكنه لم يغفل عن الإشارة إلى آراء سائر المذاهب الأخرى، وقد
وافق المذهب الزيدي في أكثر من ثمانين مسألة فقهية بقوله: «هذا صحيح» (٢٤)،
وخالفه في الكثير من المسائل الأخرى (٢٥)، ممّا يدل ذلك على أنّ مسائل الوفاق
أو مسائل الخلاف لا تشكل لوحدها الغرض لاختيار مسائل كتاب الناصر.

لم يستخدم السيد المرتضى قبال الأحكام الباطلة للمخالفين ألفاظاً قاسية أبداً عدا بعض الموارد المعدودة أو ما جاء في متن كتاب الناصر، وهو ما نسب من البدعة إلى فتوى لم يرتضها السيد المرتضى وهي مسألة التثويب في الصلاة^(٢٦)، أو مسألة الطلاق البدعي، كالطلاق بالثلاث، وهو تقريباً مطابق لفتوى الناصر، وقد استخدم فقهاء السنّة لفظ البدعة فيما يشابه الطلاق بالثلاث، وهو طلاق الحائض^(٢٧).

إنّ ابن إدريس الحلبي هو أول فقيه نقل عن الناصريات في كتابه أجوبة المسائل^(٢٨) وفي السرائر ما يزيد عن العشرين موضعاً^(٢٩)، ثم تلاه الفاضل الآبي (م ٦٧٢هـ) في كشف الرموز حيث نقل عنه أربع مرات^(٣٠)، ومن بعده المحقق الحلبي (م ٦٧٦هـ) في موضعين من المعتبر^(٣١)، وقد سبقهم إلى ذلك الشيخ الطوسي (م ٤٦٠هـ) حيث نقل العديد من آراء السيد المرتضى في هذا الكتاب لكن من دون ذكر الاسم^(٣٢).

ثمّ إنّه من جاء بعد هؤلاء من الفقهاء فقد أكثروا الاستفادة من (كتاب الناصريات)^(٣٣).

المنهج الفقهي للكتاب:

بدأ السيد المرتضى في مقدّمة الكتاب بعد الحمد والثناء بالتنبيه على أنّه اختار مما وصل إليه مسائل من فقه الناصر فقال: «الحمد لله على ما خص وعم... فإنّ المسائل المنتزعة من فقه الناصر^{عليه السلام} وصلت وتأمّلتها وأجبت المسؤول من شرحها وبيان وجوها وذكر من يوافق ويخالف فيها»^(٣٤).

ويظهر من كلامه هذا وكلامه في خاتمة الكتاب^(٣٥) أنّ مسائل الكتاب المذكور كانت على هيئة السؤال التي كان لا بدّ من الجواب عنها، قال في خاتمة الكتاب: «وقد انتهينا من الكلام على المسائل الواردة إلى الحد الذي لا تطويل فيه ولا تقليل... لأننا لو قصدنا الشرح والبسط والاستيفاء لخرج جواب هذه المسائل في أضعاف كثيرة لما أجبننا به، والزمان يضيق عنه، والشغل يمنع منه، وإيثار سرعة عود جواب المسائل أوجب بلوغ الغاية في الاختصار»^(٣٦).

ولا يُعلم من هذه العبارات هوية الشخص أو الأشخاص الذين اختاروا المسائل وانتزعوها من فقه الناصر ثمّ طلبوا من السيد المرتضى شرحها والجواب عنها، إنّما الموجود هو اختيار (٢٠٧) مسألة من الكتاب الفقهي للناصر بالله، وأنّه قد طلب من الأخير التصنيف فيها والجواب عنها وإبداء رأيه فيها، وحينئذٍ فما أثاره بعض المعاصرين من الإشكال بأنّ السيد المرتضى لم يذكر بعض الأحكام العامة البلوى في آثاره كالانتصار والناصرية^(٣٧) غير تام؛ لعدم كون كلا الكتابين المذكورين بصدد ذكر المسائل العامة البلوى، بل الملاك في كلّ منهما أمر آخر.

بدأ السيد المرتضى - كما ورد في مقدمته على الكتاب - التعريف بالكتاب باختصار ثمّ تحدث بشكل مفصّل التعريف بأجداده لأّمّه، وأبدى ارتياحه من اختياره لشرح مسائل كتاب جده وأنّه أحق وأولى بذلك من غيره، قال: «وأنا بتشديد علوم هذا الفاضل البارع - كرم الله وجهه - أحق وأولى؛ لأنّه جدي من جهة والدتي... والناصر كما تراه من أرومتي وغصن من أغصان دوحتي، وهذا نسب عريق في الفضل والنجابة والرئاسة...»^(٣٨).

إلا أنه ذكر أموراً تذكر في الغالب في المقدمة أوردها في الخاتمة، وقد تقدم نقلها آنفاً.

إنّ كتاب المسائل الناصريّات على هيئة متن وشرح - كما أسلفنا - حيث إنّ المسائل المختارة من كتاب الناصر مختصرة جداً بحيث لا تتجاوز في الغالب السطر، وقد روعي هذا الاختصار في أغلب الأجوبة والشروح، لكن أحياناً قد يتجاوز الجواب والشرح عن المسألة الواحدة الثمان صفحات^(٣٩)، علماً بأنّ السيد المرتضى قد اعتذر عن الاختصار والاقتصار بما يكفي من العلم بها والاطلاع على مكنونها، كما مرّ في عبارته السابقة.

يبدأ السيد المرتضى - بعد ذكر المسألة عينها من كتاب الناصر وقبل أن يذكر رأي الإمامية في المسألة - ببيان المراد منها، فمثلاً عندما يقول الناصر: «لا يجوز التوضؤ بالماء المغصوب» يحاول السيد المرتضى تنقيح المسألة وبيان مراد الناصر من ذلك فيقول: «وتحقيق هذه المسألة: أنّه لا خلاف بين الأمة في أنّ استعمال الماء المغصوب قبيح لا يجوز في الشريعة؛ لأنّه تصرف في ملك الغير بلا إذنه، وليس المراد بقولهم: إنّّه يجوز التوضؤ به أو لا يجوز هذا المعنى، بل المراد بذلك هل يكون من توضأ بالماء المغصوب وفعل قبيحاً بتصرفه فيه واستحق العقاب والذم مزيلاً لحدّته ومستبيحاً بذلك الصلاة، أو لا يكون كذلك»^(٤٠).

يعتبر هذا الكتاب بعد كتاب الانتصار من أهمّ الكتب الفقهية الموجودة بين أيدينا للمصنف وأدق المصادر الفقهية للشيعة الإمامية التي كتبت بشكل فقه مقارن، فإنّ السيد المرتضى لم يقصد في هذا الكتاب أبداً نقض آراء الزيدية

وإظهار عيوبهم ونقاط ضعفهم، بل كان يسعى من خلال المقارنة بين المذاهب إلى إثبات أنّ الفقه الإمامي - خلافاً لما ألصق به من تهم - يمكن إثباته بالكتاب العزيز والسنة والعقل، وأنه لا يختلف من حيث الأركان والمباني مع فقه سائر المسلمين، بل إن وجد اختلاف فهو في نوع الرؤية والطريقة في الاستفادة من المصادر الرئيسية في استنباط الحكم الشرعي.

ويظهر من رغبة السيد المرتضى في الميل إلى الفقه الخلافي وانفتاح الرؤية في عرض المذاهب الأخرى إنّما هو لتأثره باستاذة الشيخ المفيد (م ٤١٣هـ) الذي صنّف كتاب «الإعلام بما اتفقت عليه الإمامية من الأحكام» في الفقه المقارن ولم يُرَ هذا التأثير بهذا الشكل في سائر تلامذة الشيخ المفيد، وعلى الرغم من أنّ شخصية الشيخ المفيد بما كانت تتمتع به من متانة وقوة ظاهرة لم تتكرّر في تاريخ الفقهاء، بيد أنّه كان قد أثر كثيراً في السيّد المرتضى إلى حدّ بحيث أنّه مزج في كتبه بين الفقه والكلام وخرج في فقهه بين العقل والنقل.

ومن هنا فلا غرو في اعتبار فقه السيّد هو بداية الفقه الاستدلالي المدوّن لدى الإمامية، ولم يسبقه أحد من الأساتذة في هذا المجال، وفي الحقيقة يُمكن أن يُمنح السيّد لقب الأب للفقه الاستدلالي المدوّن لدى الإمامية.

ولم يكن عدّ (الناصرية) من فقه الخلاف من جهة كونه تعليقة على أحد المذاهب الفقهيّة الأخرى وهو الفقه الزيدي فحسب، بل إنّ السيّد قد استعرض في شرح جميع المسائل رأي فقهاء المذاهب الأخرى سواء كانت المسألة من المسائل الموافقة للإمامية^(٤١) أو المخالفة^(٤٢).

وبعبارة أخرى: قارن السيد المرتضى حتى في المسائل التي يتفق فيها مع

الناصر بين مذهب الإمامية والزيدية وبين رأي سائر المذاهب المخالفة لهذين المذهبين.

ومن الجدير بالذكر أنّ أحد الأشخاص قام بانتخاب بعض المسائل من فقه الناصر وأرسلها إلى السيّد، ولم يقتصر على المسائل التي هي محلّ بحث من وجهة نظر الإمامية، بل جمع مسائل اتّفاقية ومسائل خلافية، ولأجل ذلك نرى أنّ السيّد المرتضى يُبدي تأييده لفقه الناصر فيما وافق فقه الإمامية في ما يقرب من ثمانين مسألة بقوله: «هذا صحيح»، وأحياناً يكون مؤيداً للمسألة بأكملها ويقول: إنّها صحيحة ويُدعي قيام الإجماع عليها نحو دعواه ذلك بأنّ أقلّ الطهر بين الحيضتين عشرة أيام، قال في بيانها: «هذا صحيح، وإليه نذهب» ثم قال بعد أن استعرض آراء علماء المذاهب الأخرى: «والذي يدلّ على صحّة مذهبنا: إجماع الفرقة المحقّة»^(٤٣).

ويضيف أحياناً أخرى بعد الموافقة على حكم المسألة ما يتممها نحو ما ورد في فقه الناصر قوله: «لا يجوز فعل الصلاة بالتييمم إلا في آخر وقتها»، فإنّ المصنف يؤيّد هذا الحكم بقوله: «هذا صحيح» ثمّ يقول: «وعندنا زيادة على ذلك: أنّ التيمم لا يجوز استعماله إلا في آخر وقت الصلاة، وفي الحال التي يتعيّن فيه الغرض ويتضيق، ومن تيمم قبل ذلك لم يجزه»^(٤٤).

أبواب الكتاب وفصوله:

يشتمل الكتاب على (٢٠٧) مسألة وردت ضمن خمسة عشر باباً فقهياً، وقد خصّص السيد المرتضى فصلاً أيضاً للمسائل المتفرقة، وأبواب المسائل

المذكورة في الكتاب كالتالي: الطهارة، الصلاة، الزكاة، الصوم، الحج، النكاح، الطلاق، البيوع، الشفعة، الرهن، الغصب، الديات، الأيمان، الفرائض، القضاء، ومسائل متفرقة في: الإجارة، الوقف، الدين، الأكل والشرب، الجهاد.

لقد راعى السيد المرتضى في الكتاب ترتيب الأبواب والكتب الفقهية الراجحة إلا أنه لم يذكر اسم الكتاب أو الباب، فمثلاً قدم بحث المسائل المرتبطة بباب الطهارة لكنه لم يذكر بعد ذلك كلمة بابه أو كتاب وجاء بمسائل الصلاة، ثم جاء بعد ذلك بمسائل الزكاة وهكذا إلى آخر الكتاب. وعليه، فهذا الكتاب عبارة عن مسائل مرتبة بالترتيب الفقهي المتعارف للأبواب الفقهية، إلا أن المتتبع يجد فيه مسألتين هما في رأينا من المسائل العقدية لكنها في رأي الزيدية من المسائل الفرعية^(٤٥).

والملفت للنظر أن المسائل الفقهية في العبادات لها القدر الأكبر في الكتاب بحيث استوعبت ثلاثة أرباع المساحة من الكتاب، أي (١٤٧) مسألة من أصل (٢٠٧) مسألة هي من المسائل العبادية.

كما أن المصنف قد اهتم كثيراً في باب المعاملات بمسائل باب النكاح والطلاق، بحيث لا تقاس مسائل هذين البابين بمسائل سائر أبواب المعاملات الأخرى، أي إنه خصّص (٢٤) مسألة وردت في باب المعاملات من أصل (٦٠) مسألة ببابي النكاح والطلاق، و(٣٣) مسألة أخرى خصّها بالكتب الفقهية التالية: البيوع، الشفعة، الرهن، العارية، الغصب، الديات، الأيمان، الفرائض، الإجارة، الوقف، الدين، الأكل والشرب، الصيد والذباجة، وأما المسائل الثلاثة المتبقية فأحدها يترتب بباب الجهاد، وأما المسألتان الأخريان فهما مما يرتبط

بالعقائد في رأينا.

ونظراً لسعة بحوث الكتاب امتاز بحث بابي النكاح والطلاق في تقدمهما على سائر الأبواب الفقهية الأخرى؛ وذلك أنّ السيد المرتضى بعد فراغه من العبادات شرع في بحث النكاح والطلاق مباشرة.

وقد عدّ بعض الفقهاء ذلك منهجاً آخر في عرض سائر المناهج الأخرى المعهودة بين الفقهاء آنذاك^(٤٦)، والحال أنّ هذه الخصوصية - بحسب الظاهر - مقتبسة من كتب الزيدية، فقد ذكر الإمام يحيى بن الحسين في كتاب (الأحكام) والإمام أحمد المرتضى في (شرح الأزهار) كتابي النكاح والطلاق بعد كتاب الحج، ومن ثمّ ذكر أبواب البيوع.

ثم إن الكثير من أبواب الناصرديات لم يبحث فيها المصنف سوى مسألة واحدة فقط، نحو كتاب الأيمان، القضاء، الإجارة، الوقف، والدين، ولم يجعل لبعض الأبواب الأخرى فصلاً مستقلاً، بل ذكر جميعها في قالب مسائل متفرقة وأواخر الكتاب.

الأدلة المعتمدة:

الاستدلال بالكتاب:

استدل السيد المرتضى في الكتاب بما يزيد على الثمانين آية كريمة من الكتاب العزيز، ما يعني أنّه قد استند إلى الكتاب العزيز أكثر من غيره في تصانيفهم الفقهية، هذا مضافاً إلى أنّه تمسك بعد الإجماع بظواهر الكتاب الذي هو المحور الأساسي بعد الإجماع، فقد استدل ببعض الآيات لمرات عديدة،

نظير استدلاله بالآية (٤٣) من سورة النساء^(٤٧)، خصوصاً الآيات التي اختلف في تفسيرها والعمل بها في مجال الأحكام بين علماء الإمامية وعلماء الجمهور اختلافاً شديداً كآية السادسة من سورة المائدة - آية المسح - التي كثر الاستدلال بها^(٤٨).

إنّ من جملة امتيازات فقه القرآن لدى السيّد المرتضى أنّه لم يحصر شمول الإطلاقات وتوسعة العمومات في مضيق مقدّمات الحكمة ونحوها، كما فعل الفقهاء من بعده، ولذا لم يتابعه الفقهاء اللاحقون في الكثير من الإطلاقات والعمومات القرآنية، نظير: الاستدلال بالإطلاق القرآني لأثبات نجاسة الماء القليل بمجرد ملاقاته للنجس قوله تعالى: ﴿حَرَّمَ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةَ وَالدَّمَ...﴾^(٤٩).

الاستدلال بالسنة الشريفة:

لا يرى السيد المرتضى حجية الخبر الواحد^(٥٠)، لكنّه في الوقت ذاته استدل بروايات كثيرة في الكتاب، ذكر بعضها من باب الجدل والحجّة على الخصم على الرغم من عدم حجّيتها عنده، وعلى الرغم من عدم إشارته إلى ذلك في المقدّمة إلا أنّه صرح هو بذلك في الخاتمة، فإنّه قال: «ولم نورد فيما اعتمدناه إلا ما هو طريق للعلم وموجب لليقين إلا ما استعملناه في خلال ذلك من ذكر الأخبار التي ينقلها الفقهاء ويتداولونها في كتبهم محتجين بها دون الأخبار التي ينقلها الشيعة الإمامية، وإنّما أوردنا هذه الأخبار وهي واردة من طريق الأحاد، ولا علم يحصل عندها بالحكم المنقول - على طريق المعارضة للخصوم والاستظهار في الاحتجاج عليهم - بطرقهم واستدلالاتهم...»^(٥١).

لقد روى السيد المرتضى في الناصرديات أخباراً لم نر لها في مصادر الشيعة عيناً ولا أثراً، فيكون الناصرديات أقدم مصدر لتلك الأخبار، نحو ما رواه جابر عن النبي ﷺ أنه قال: «ليس فيما دون خمس أواق صدقة»^(٥٢).

الاستدلال بالإجماع:

حاول السيد المرتضى في مقام إثبات رأي الإمامية الفقهي الاستفادة من جميع الأدلة المعتمدة في رأيه، وعلى الرغم من أنه المؤسس لمنط الاستدلال الجديد في فقه الإمامية^(٥٣)، غير أنه قد تمسك بالإجماع قبل الجميع، وأكثر من سائر الأدلة، حيث إنه في أغلب المسائل إما اكتفى بالإجماع، أو استدل بأدلة أخرى بعد تمسكه بالإجماع.

ويرى المتتبع أن السيد المرتضى تمسك بالإجماع في جميع تصانيفه إلى حد كبير جداً بحيث يعدّ ذلك أمراً خارجاً عن المتعارف في الكتب الفقهية، ممّا يظن بأنّ المصنف حاول ملأ الفراغ الحاصل من عدم أخذه وعمله بالخبر الواحد؛ لعدم حجّيته لديه، فاستعان بالإجماع، وهذا الأمر دعا بعض الفقهاء إلى توجيه النقد لمنهج المرتضى، فيما دعا البعض الآخر إلى توجيه العمل غير المتعارف بالإجماع للمرتضى^(٥٤).

لقد عمل السيد المرتضى بالأدلة الموجبة للعلم واليقين بالحكم فقط إلا في مقام الجدل فإنّه في موارد معدودة ذكر روايات آحاد للمخالفين من أجل الردّ عليهم^(٥٥)، ولم يعمل بالخبر الواحد ولا بالقياس، والسبب في عدم عمله بهما واحد، وهو عدم حصول العلم بالحكم منهما معاً، وبالتالي عدم كونهما حجّة^(٥٦).

لقد استدل السيد المرتضى بالإجماع سواء وافق جميع الفقهاء على ذلك أو خالف في ذلك الجميع، فإنه في كلا الحالين قد عمل الإجماع. نعم، لو اختلف الفقهاء في مسألة ما فإنه يتمسك لإثبات الحكم فيما أورده بغير الإجماع، من قبيل:

الاختلاف في نجاسة وعدم نجاسة الماء فيما لو ورد الماء على النجاسة، أو وردت النجاسة عليه، فإنه قال في ذلك: «هذه المسألة لا أعرف فيها نصاً لأصحابنا ولا قولاً صريحاً، والشافعي يفرّق بين ورود الماء على النجاسة وورودها عليه، فيعتبر القلتين في ورود النجاسة على الماء، ولا يعتبر في ورود الماء على النجاسة، وخالفه سائر الفقهاء في هذه المسألة، ويقوى في نفسي عاجلاً - إلى أن يقع التأمل لذلك - صحة ما ذهب إليه الشافعي.

والوجه فيه: أننا لو حكمنا بنجاسة الماء القليل الوارد على النجاسة لأدى ذلك إلى أنّ الثوب لا يطهر من النجاسة إلا بإيراد كَرٍّ من الماء عليه، وذلك يشق، فدلّ على أنّ الماء إذا ورد على النجاسة لا يعتبر فيه القلّة والكثرة كما يعتبر فيما ترد النجاسة عليه» (٥٧).

ومن قبيل: كفاية وإجزاء استعمال الماء في الوضوء والغسل ولو بمثل الدهن ومسح الرطوبة عند بعض الفقهاء، وهذا ما لم يرتضه السيد المرتضى حيث ذهب إلى وجوب فعل المتطهرين من الجنابة والمتوضي ممّا يسمى غسلًا، وعدم الاقتصار على ما يسمّى مسحاً ولا يبلغ الغسل، لكنه مع ذلك حاول توجيه ما رواه الفقهاء من أخبار في ذلك عن الأئمة عليهم السلام نحو قولهم: «يجزيك ولو مثل الدهن» (٥٨) فحملها على دهن يجري على العضو ويكثر عليه المسح

حتى يسمّى غسلًا، وأنّه لا يجوز غير ذلك^(٥٩).

ثم إن السيد المرتضى استدل على المسائل التي لا سابقة لها في فقه الإمامية المذكورة في كتاب الناصر بالأدلة الخاص المرتبطة بتلك المسألة، فيما نجده أحياناً لا يبحث المسألة المطروحة بالمرّة؛ لأنّه يرى أنّها من المسائل المرتبطة بأصول الدين، نحو مسألة خطأ الإمام في بعض أحكامه أو نسيانه، وهل إنّ ذلك يفسد إمامته أم لا؟ فإنّه قال: «هذه المسألة لا تتقدّر على مذاهبنا؛ لأنّا نذهب إلى أنّ الإمام يجب أن يكون معصوماً من كل زلل وخطأ كعصمة الأنبياء ﷺ... وإنّما يصح تفريع هذه المسألة على أصول من لا يشترط العصمة في الإمامة... وهذا تفريع على أصل لا نذهب إليه، فلا معنى للتشاغل به»^(٦٠).

وقد استدل السيد المرتضى على بعض المسائل الواردة في فقه الناصر - التي لا يوافق عليها علماء الإمامية وفيها اختلاف بين علماء أهل السنّة، والتي لعلماء الإمامية رأي فيها بين آراء علماء السنّة - بأبسط الأدلة، ولم يطل البحث فيها كثيراً؛ لأنّ الموافقين من فقهاء الإمامية ومن أهل السنّة قالوا بإثبات قول الشيعة في المسألة وردوا رأي المخالفين من علماء السنّة، وذلك كما في القول بعدم وجوب المتعة فيمن طلقت ولم يسمّ لها مهرًا - الذي ذهب إليه السيد المرتضى وبعض علماء الإمامية - وقد اختلف علماء الجمهور في ذلك، فيما ذهب البعض الآخر من علماء الإمامية إلى وجوب المتعة؛ ولذا فإنّه اختصر البحث فتمسك بالإجماع وبظاهر آيتين من الكتاب العزيز ثم ختم البحث، فقال: «عندنا: أنّ عدم ذكر المهر لا يخلّ بالنكاح، ومن تزوج امرأة ولم يسمّ لها مهرًا فإن دخل بها كان عليه مهر مثلها، فإن طلقها قبل أن يدخل بها فليس لها عليه

مهر، ولها عليه متعة... واختلف الفقهاء في وجوب المتعة فيمن طلقت ولم يسم لها مهراً... فأما الذي يدل على أنّ خلو عقد النكاح من ذكر مهر لا يفسده فهو بعد الإجماع المتردد قوله تعالى: ﴿لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً﴾ (٦١)....

والذي يدل على وجوب المتعة قوله تعالى: ﴿وَمَتَّعُوهُنَّ عَلَى الْمَوْسِعِ قَدْرَهُ وَعَلَى الْمُقْتَرِ قَدْرَهُ مَتَاعاً بِالْمَعْرُوفِ حَقّاً عَلَى الْمُحْسِنِينَ﴾ (٦٢)، وفي آية أخرى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُونَهَا فَمَتَّعُوهُنَّ وَسَرَّحُوهُنَّ سَرَاحاً جَمِيلاً﴾ (٦٣)، وظاهر الأمر يقتضي الوجوب» (٦٤).

لقد استخدم السيد المرتضى فن الجدل وتمسك بأدلة المخالفين التي لا يوافق الإمامية عليها بشكل ملحوظ في الكتاب، فهو تارة يأتي بأدلة معتبرة لدى أهل السنة، كالروايات المنقولة في مصادرهم الحديثية، فيرد بها فتاواهم، فقد استند مثلاً في إثبات بطلان وعدم جواز الأذان قبل طلوع الفجر الذي يقول به الجمهور بما رووه هم من أخبار (٦٥).

لقد تمسك السيد المرتضى بالإجماع بما يقرب من (٢٠٠) موضعاً من الكتاب، بل إنّه ادعى الإجماع حتى في بعض المسائل والبحوث الاستطرادية، كما فعل ذلك في المسألة (٨٢) فإنّه لم يتمسك بالإجماع عليها إلا أنّه ادعاه على ثلاثة مطالب ذكرها بمناسبة الحديث عن أصل المسألة (٦٦).

ويجدر الالتفات إلى أنّ السيد في بعض المسائل يُرجع البحث في المسألة بأكمله إلى الاستدلال في مسألة سابقة بما في ذلك ما تتضمنه من الإجماع، نظير: المسألة (١٣٢) (٦٧)، والمسألة (١٣٥) (٦٨).

والملفت للنظر أنّ المصنف تمسك بالإجماع في باب العبادات أكثر من غيره لإثبات المسألة أو نفيها، أي أنه ادعى الإجماع على (١٢٣) مسألة من أصل (١٤٧) مسألة، كما أنه تمسك بالإجماع في كل من كتاب الصوم والزكاة والحج سوى مسألتين منه^(٦٩).

نعم، قد لا يتمسك بالإجماع في المسائل التي لا نص صريحاً فيها كما في المسألة (١٦٩)^(٧٠).

كما أنه أحياناً لا يبدي رأيه في مسألة لا يوافق الإمامية عليها من الأساس، كما أنه لا يتمسك لها بالإجماع، كما فعل ذلك في الحديث عن شرائط شهود النكاح؛ لعدم اعتبار أصل الشهادة لدى علماء الإمامية^(٧١) فيما نرى في المسألة (١٥٢) - وهي: مسألة عقد النكاح بلفظ الهبة - أنه رغم عدم قول الإمامية بالانعقاد، لكنّ السيد يبحث المسألة ويستدلّ عليها بصورة مفصلة ويتمسك بالإجماع أيضاً^(٧٢).

وتارة يرى كفاية إجماع المسلمين على المسألة فلا يدعي عليها إجماع الإمامية كما فعل ذلك في المسألتين (٥٧ و٩٦)^(٧٣)، كما أنه في بعض الموارد رفض المسألة من الأساس؛ لذا لم يتمسك بالإجماع، كما صنع ذلك في المسألة (٩٧)^(٧٤).

لقد استخدم في أكثر الموارد لفظ الإجماع، لكنه في البعض الآخر استخدم لفظ «وإليه يذهب جميع أصحابنا»^(٧٥) خلافاً لتعبيره أحياناً: «وإليه يذهب أصحابنا»، حيث إنّه لم يرد منه الإجماع^(٧٦)، ويرى بعض الفقهاء أنّ لفظ «عندنا» في كلام السيد المرتضى ظاهر في الإجماع^(٧٧).

إنَّ كلام المخالفين للإجماع إن كان بعد انعقاد الإجماع فإنَّ كلامهم لا يضر بالإجماع^(٧٨).

ثم إنَّه قد يدعي قيام الإجماع على مسألة والحال أنَّ أحدًا من الفقهاء لم يوافق على القول بها غيره، كما في جواز تطهير النجاسة بكل مائع طاهر وإن لم يكن ماءً، قال: «عندنا: أنَّه يجوز إزالة النجاسة بالمائع الطاهر وإن لم يكن ماءً... دليلنا على صحة ما ذهبنا إليه بعد الإجماع المتقدم ذكره...»^(٧٩).

ويمكن القول في توجيه دعواه الإجماع بأنَّ هذه المسألة لعلَّها لم تطرح في عصر السيد المرتضى بشكل واسع وعلى فرض بحثها لم يخالف فيها أحد من الفقهاء صريحاً، ولو صدر خلاف من أحدهم فلعله لم يطلع عليه.

واستعمل في المسألة (٥، ٩٨، ١١٤) لفظ «إجماع أهل البيت» وله معنى غير إجماع الإمامية، وعباراته في هذه المسائل الثلاثة بحاجة إلى تأمل، قال: «دليلنا على صحة مذهبنا مع الإجماع المتقدم ذكره، بل إجماع أهل البيت»^(٨٠).

وقال أيضاً: «هذا صحيح، وعليه إجماع أهل البيت كلَّهم على اختلافهم، وهذه من المسائل المعدودة التي يتفق أهل البيت كلَّهم على اختلافهم عليها»^(٨١).

وقال في المورد الثالث: «دليلنا على صحة ما ذهبنا إليه الإجماع المتردد ذكره، بل إجماع أهل البيت كلهم»^(٨٢).

وقد احتمل البعض بأنَّ مثل هذه التعابير من الإجماع كانت رائجة ومتعارفة لدى الزيدية^(٨٣)؛ لعدم اعتقادهم عصمة أئمة أهل البيت^{عليهم السلام}؛ لذا فإنَّ هذا الأمر لديهم مقبول بأن يكون للأئمة من أهل البيت إجماع على مسألة، وقد يختلفون فيها.

وعلى الرغم من اهتمام السيد المرتضى بالإجماع، فإنَّه لو أفتى جميع الفقهاء

طبقاً لرواية بحكم، وكان السيد المرتضى لا يعمل بها ولا يأخذ بدلالاتها، فإنه مع ذلك كله يخالف الفقهاء في الحكم ولا يتمسك بها للحكم المختار بالإجماع، وذلك نظير ما صنع في المسألة الثانية والأربعين من مسائل الناصر الذي قال: «يجزي في الوضوء والغسل ما أصاب البدن من الماء ولو مثل الدهن».

قال السيد المرتضى في شرحها: «قد روى أصحابنا عن أئمتهم عليهم السلام مثل هذا اللفظ بعينه» ثم خالف الناصر والأصحاب في الحكم المذكور وقال: «والذي يجب أن يعول عليه أن الله تعالى أمر في الجنابة بالاعتسال، وفي الطهارة الصغرى بغسل الوجه واليدين، فيجب أن يفعل المتطهر من الجنابة، والمتوضي ما يسمى غسلًا، ولا يقتصر على ما يسمى مسحاً ولا يبلغ الغسل»^(٨٤). وكذلك مخالفة السيد المرتضى لآراء أكثر الفقهاء في مسألة غسل الإحرام حيث يقول: «الصحيح عندي أن غسل الإحرام سنة، لكنّها مؤكّدة غاية التأكيد، فلهذا اشتبه الأمر فيها على أكثر أصحابنا، واعتقدوا أنّ غسل الإحرام واجب؛ لقوة ما ورد في تأكيده»^(٨٥).

الاستدلال بالعقل:

عاش السيد المرتضى في عصر انتقل فيه الفقه الشيعي من مرحلة الفقه الروائي إلى مرحلة الفقه المبني على الاستنباط والاجتهاد؛ لذا فإنّ استفادته من عنصر العقل في الفقه أكثر بكثير من استفادة فقهاء مدرسة الحديث، وهذا الأمر يظهر جلياً في فتاواه التي لا يكون المستند فيها لا النص أو الخبر، فإنه قائل بـ «أصالة العمل بدليل العقل في الفروع الشرعيّة»: قال المحقق: «أمّا علم الهدى فإنه ذكر في الخلاف أنّه إنّما أضاف ذلك إلى المذهب؛ لأنّ من أصلنا العمل

بدليل العقل ما لم يثبت الناقل...»^(٨٦).

كما أنه يستدلّ بغير المستقلات العقلية في مسألة قصر صلاة المسافر الذي اقتدى بالإمام الحاضر، حيث يقول: «هذا ضارب في الأرض، وله حكم المسافر بلا خلاف، فيجب أن يلزمه التقصير»^(٨٧).

الفتاوى المخالفة للمشهور:

خالف السيد المرتضى المشهور في بعض الموارد من فتاواه، وهي كالتالي:

- ١ - جواز إزالة النجاسة بكلّ مائع طاهر^(٨٨).
- ٢ - طهارة أجزاء ما لا تحلّه الروح من نجس العين كالكلب والخنزير والميتة^(٨٩).
- ٣ - حرمة صلاة النافلة وقت طلوع الفجر ووقت غروب الشمس^(٩٠).
- ٤ - كفاية رؤية الثمن في جواز المعاملة وعدم الحاجة إلى الكيل والوزن^(٩١).

نتائج البحث:

- ١ - يظهر من بعض القرائن أنّ كتاب الناصريات هو آخر مؤلفات السيّد المرتضى.
- ٢ - ركّز السيد المرتضى على الاستدلال بالكتاب العزيز واستند إلى ما يربو على ثمانين آية كريمة.
- ٣ - على الرغم من عدم قول السيد بحجية خبر الواحد إلا أنّ الاستدلال بالسنة قد غطّى مساحة واسعة من بحوث الكتاب.

- ٤ - أكثر السید المرتضی من الاستدلال بالإجماع بما يقرب من (٢٠٠) مورد، وحتى في المسائل الاستطرادية.
- ٥ - أفاد السید المرتضی كثيراً من الاستدلال بالعقل.
- ٦ - ثمة مسائل خالف فيها السید المرتضی المشهور، وتمّ عرض أربعة نماذج.

الهوامش

(١) الشريف المرتضى، المسائل الناصريات، مقدمة محمد واعظ زاده الخراساني، مؤسسة الهدى، نشر رابطة الثقافة والعلاقات الإسلامية - طهران/١٤١٧ هـ = ١٩٩٧م، في (٥١٦) صفحة. كما أنه طبع سابقاً على هذه الطبعة بطبعة حجرية في كتاب الجوامع الفقهية خالياً من أي تحقيق يذكر.

ورد اسم الكتاب في الكتب الفقهية والتاريخية تحت عنوان: «المسائل الناصريات» وقد طبع بهذا العنوان على الغلاف أيضاً.

(٢) المرتضى، المسائل الناصريات: ٥٤.

(٣) الطهراني، الذريعة إلى تصانيف الشيعة، دار الأضواء - بيروت/١٤٠٣ هـ، ٥: ٢٠١.

(٤) المرتضى، المسائل الناصريات: ٤٢٣، ٤٤٦.

(٥) الكرجي، أبو القاسم، تاريخ فقه وفقهاء، مؤسسة سمت، طهران، الطبعة الثالثة، ١٣٧٩ ش: ١٤٧.

(٦) محسن الأمين، أعيان الشيعة، دار التعارف للمطبوعات - بيروت - ١٤٠٣ هـ: ١٨٠.

(٧) المرتضى، المسائل الناصريات: ١٢٥، م (٣٢).

(٨) المصدر السابق: ٢٠٥.

(٩) الأمين، محسن، أعيان الشيعة ٥: ١٧٩ - ١٨٤. الخوئي، أبو القاسم، معجم رجال الحديث ٦:

٣١-٣٢. البحراني، يوسف، الحدائق الناضرة، مؤسسة النشر الإسلامي - قم المقدسة، ط

١/١٤٠٥ - ١٤٠٩ هـ، ٩: ٢١٩. الطهراني، الذريعة إلى تصانيف الشيعة ١: ٥٦.

(١٠) بحر العلوم، محمد مهدي، الفوائد الرجالية، منشورات مكتبة الإمام الصادق عليه السلام -

طهران، ط ١/ ١٣٦٣ش، ٣: ١٤٥.

(١١) الحلبي، محمد بن منصور، السرائر، مؤسسة النشر الإسلامي - قم المقدسة/١٤١٧هـ،

١: ١٠٠، ١٨٠، ١٩٩، ٢٥٥.

(١٢) المصدر السابق ٢/٤٨٤، ٣: ٤٠٧.

(١٣) النيسابوري الكنتوري، إعجاز حسين، كشف الحجب والأستار عن أسماء الكتب

والأسفار، مكتبة المرعشي النجفي - قم المقدسة، ط ٢/١٤٠٩هـ: ٥٠٨.

(١٤) الأمين، محسن، أعيان الشيعة ٥: ١٧٩.

(١٥) الطهراني، الذريعة إلى تصانيف الشيعة ٥: ٢٢٦.

(١٦) المصدر السابق: ٢٠١.

(١٧) المصدر السابق: ٢٢٦.

(١٨) المصدر السابق ٢٠: ٣٧٠ - ٣٧١.

(١٩) المرتضى، رسائل الشريف المرتضى، الناشر: دار القرآن الكريم، ط ١/١٤٠٥هـ، ١: ١٣٥.

(٢٠) الحلبي، السرائر ١: ٤٦٠. العلامة الحلبي، الحسن بن يوسف بن مطهر، منتهى المطلب في

تحقيق المذهب، مجمع البحوث الإسلامية - مشهد، ط ١/١٤١٢ - ١٤٢٤هـ: ٨: ٣٦٣.

(٢١) الطهراني، الذريعة إلى تصانيف الشيعة ٥: ٢٣٩.

(٢٢) المرتضى، المسائل الناصريات: ١١١، م (٢٤)، ٢٠٨، م (٢٠٥)، ٢٩٢، م (١٢٧)،

٤٤٢، م (٢٠٥).

(٢٣) المصدر السابق: ١٧٧. انظر: الحلبي، السرائر ١: ٢٠٨.

(٢٤) المرتضى، المسائل الناصريات: ٦٧، ٨١، ٨٦، ٩٦، ١٠٠، ١٠١، ١١١ و....

(٢٥) المصدر السابق: ١١٦، ١٢٥، ١٣٦، ١٥١ و....

(٢٦) المصدر السابق: ١٨٣، م (٦٩).

(٢٧) المصدر السابق: ٣٤٣، م (١٦١).

(٢٨) الحلبي، محمد بن منصور، أجوبة المسائل والرسائل في مختلف فنون المعرفة،

منشورات دليل ما - قم المقدسة، ط ١ / ١٤٢٩ هـ: ٢٥.

- (٢٩) الحلبي، السرائر ١: ١٠٠، ١٨٠، ١٩٩، ٢٣٢، ٢٤٦.
- (٣٠) الفاضل الآبي، الحسن بن أبي طالب، كشف الرموز، مؤسسة النشر الإسلامي - قم المقدسة، ط ١/١٤١٠ هـ، ١: ٢٤٥، ٣٢٦، ٤١٩، و ٢: ٢١١. انظر: المحقق الحلبي، جعفر بن الحسن، الرسائل التسع، مكتبة المرعشي النجفي - قم، ط ١/١٤١٣ هـ: ٢١٢.
- (٣١) المحقق الحلبي، جعفر بن الحسن، المعتبر في شرح المختصر، مؤسسة الشهداء / ٣٦٤ ش، ١: ٨٣.
- (٣٢) الطوسي، الخلاف ١: ٥٩، ١٣٣.
- (٣٣) انظر: العلامة الحلبي، الحسن بن يوسف، مختلف الشيعة في أحكام الشريعة، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة، ط ١/١٤١٢ - ١٤١٩ هـ، ٤: ٣٦٠. فخر المحققين، محمد بن الحسن بن يوسف، ايضاح الفوائد في شرح إشكالات القواعد، مؤسسة إسماعيليان - قم، ط ١/١٣٨٧ - ١٣٨٩ هـ، ١: ٢٢٤. الشهيد الأول، محمد بن جمال الدين مكي العملي، غاية المراد في شرح نكت الإرشاد وحاشية الإرشاد، مركز الأبحاث والدراسات الإسلامية - قم، ط ١/١٤١٤ - ١٤٢١ هـ، ١: ٣٧٢. الشهيد الثاني، زين الدين بن علي، حاشية الإرشاد، المطبوع ذيل، (غاية المراد). السيوري، جمال الدين مقداد بن عبدالله، التنقيح الرائع لمختصر الشرائع، تحقيق: سيد عبد اللطيف الحسيني الكوه كمرى، مكتبة آية الله المرعشي النجفي - قم، ط ١/١٤٠٤ هـ، ١: ٥٧٤.
- (٣٤) المرتضى، المسائل الناصريات: ٦١، المقدمة.
- (٣٥) المصدر السابق: ٤٤٥.
- (٣٦) المصدر السابق: ٤٤٥ - ٤٤٦.
- (٣٧) السبجاني، جعفر، نظام النكاح في الشريعة الإسلامية الغراء، ط. قم المقدسة، ١: ٣٦.
- (٣٨) المرتضى، المسائل الناصريات: ٦٢.
- (٣٩) المصدر السابق: ٤٠١، م(١٩٠).
- (٤٠) المصدر السابق ٨٠، م(٧).

- (٤١) المصدر السابق: ٨١، م (٨).
- (٤٢) المصدر السابق: ٧٧، م (٦).
- (٤٣) المصدر السابق: ١٦٦ - ١٦٨، م (٥٩).
- (٤٤) المصدر السابق: ١٥٦، م (٥١).
- (٤٥) المصدر السابق: ٤٤٢، ٤٤٥.
- (٤٦) مجلة فقه أهل البيت عليه السلام، العدد ٣: ٢٤٤، بالفارسية.
- (٤٧) المرتضى، المسائل الناصريات: ٧٤، ٧٦، ٧٩، ٨١، ١٢٥، ١٤٤، ١٦١، ١٦٢.
- (٤٨) المصدر السابق: ٧٤، ٧٦، ١٠٩، ١١٥، ١١٧، ١٢١، ١٢٥، ١٣٠، ١٣٤، ١٤٤، ١٥٤، ١٥٥، ١٥٩، ١٦٣، و....
- (٤٩) البقرة: ١٧٣، والنحل: ١١٥.
- (٥٠) المرتضى، المسائل الناصريات ٤٢٣، ٤٤٦.
- (٥١) المصدر السابق: ٤٤٦.
- (٥٢) المصدر السابق: ٢٧٧.
- (٥٣) الهاشمي الشاهرودي، محمود، قراءات فقهية معاصرة، مؤسسة دائرة معارف الفقه الإسلامي طبقاً لمذهب أهل البيت عليه السلام - قم، ط ١/١٤٢٣هـ، ١: ٢٨٧.
- (٥٤) الشهيد الأول، محمد بن مكي، ذكرى الشيعة، مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث، ط ١/١٤١٩هـ، ١: ٥٠ - ٥١. الفشاركي، محمد، الرسائل الفشاركية، مؤسسة النشر الإسلامي - قم المقدسة، ط ١/١٤١٣هـ: ٤٨٩. المرعشي، شهاب الدين، القصاص على ضوء القرآن والسنة، مكتبة المرعشي النجفي - قم المقدسة، ط ١/١٤١٥هـ - ١٤٢٠هـ، ٢: ٧٦. الخوئي، موسوعة الإمام الخوئي ٦: ٢٦٣.
- (٥٥) المرتضى، الانتصار: ٤٤٦، ٤٤٩.
- (٥٦) المصدر السابق: ٤٤٦، ٤٤٩، ٤٥١.
- (٥٧) المرتضى، المسائل الناصريات: ٧٢ - ٧٣، م (٣).

- (٥٨) الكليني، محمد بن يعقوب، الكافي، دار الكتب الإسلامية - طهران ٣: ٢١، ح ٢.
- (٥٩) المرتضى، المسائل الناصريات: ١٤٥ - ١٤٦، م (٤٢).
- (٦٠) المصدر السابق: ٤٤٢، م (٢٠٥).
- (٦١) البقرة: ٢٣٦.
- (٦٢) البقرة: ٢٣٦.
- (٦٣) الأحزاب: ٤٩.
- (٦٤) المرتضى، المسائل الناصريات: ٣٣٤ - ٣٣٦، م (١٥٧).
- (٦٥) المصدر السابق: ١٨٢، م (٦٨).
- (٦٦) المصدر السابق: ٢٠٨ - ٢١٢، م (٨٢).
- (٦٧) المصدر السابق: ٢٩٧.
- (٦٨) المصدر السابق: ٣٠٠.
- (٦٩) المصدر السابق: ٣٠٧، م ١٣٩، ٣١٤، م (١٤٧).
- (٧٠) المصدر السابق: ٣٥٤، م (١٦٩).
- (٧١) المصدر السابق: ٣٢٤، م (١٥١).
- (٧٢) المصدر السابق: ٣٢٤ - ٣٢٥.
- (٧٣) المصدر السابق: ١٦٤، م (٥٧)، ٢٤١، م (٩٦).
- (٧٤) المصدر السابق: ٢٤٢، م (٩٧).
- (٧٥) المصدر السابق: ٢٩٢.
- (٧٦) المصدر السابق: ٣٠٦.
- (٧٧) العاملي، محمد جواد، مفتاح الكرامة، (طبعة قديمة): دار إحياء التراث العربي - بيروت، ط ١، ٢: ٥٣.
- (٧٨) المرتضى، المسائل الناصريات: ٢٩٢.
- (٧٩) المصدر السابق: ١٠٥، م (٢٢).

- (٨٠) المصدر السابق: ٧٥.
- (٨١) المصدر السابق: ٢٤٤.
- (٨٢) المصدر السابق: ٢٦٩.
- (٨٣) المصدر السابق: ٤٢.
- (٨٤) المصدر السابق: ١٤٥، م (٤٢).
- (٨٥) المصدر السابق: ١٤٧، م (٤٤).
- (٨٦) جمال الدين الحسن بن الشهيد الثاني، معالم الدين وملاذ المجتهدين (قسم الفقه)، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة، ط ٩، ١: ٤٢٦.
- (٨٧) المرتضى، المسائل الناصريات: ٢٦١، م (١٠٩).
- (٨٨) المصدر السابق: ١٠٥.
- (٨٩) المصدر السابق: ١٠٠.
- (٩٠) المصدر السابق: ٢٠٠.
- (٩١) المصدر السابق: ٣٦٩.

رسالة (ملكية الميِّت والحمل)

للشيخ غلام رضا بن محمّد علي الآراني (١١٩٢ - ١٢٦٥ هـ)

□ تحقيق: د. الشيخ خالد غفوري الحسني (*)

الشيخ الفقيه غلام رضا بن محمّد علي الآراني الكاشاني رحمته الله (١١٩٢ - ١٢٦٥ هـ)، تلميذ المحقّق القميّ (١١٥١ - ١٢٣١ هـ) هـ والسيدّ المجاهد (ت - ١٢٢٢ هـ) والمولى النراقي (١١٨٥ - ١٢٤٥ هـ)، وهو مدفون في وادي السلام في النجف الأشرف^(١).. وهذه الرسالة المخطوطة من مركز إحياء التراث الإسلامي، وهي ضمن مجموعة برقم (٢٠٥)، وقد لاقينا صعوبات في تحقيقها لرداءة الخطّ وعُجمة بعض تعابيرها..

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

(١) أنظر: المحقّق الطهراني، محمّد محسن، الذريعة إلى تصانيف الشيعة، دار الأضواء - بيروت، ط ٢ / بدون تاريخ، ١٧: ١٦٤، رقم (٨٦٣). الأمين، محسن، أعيان الشيعة، دار التعارف للمطبوعات - بيروت، ٨: ٣٨٥ - ٣٨٦.

بسم الله الرحمن الرحيم

وبه تستعين، الحمد لله ربّ العالمين، والصلاة على محمّد وآله الطاهرين.
وبعد، استدعى منّي بعض إخواني ممّن لا يسعني مخالفته، ولزم عليّ امتثال أمره، وإنجاح مأموله، وإسعاف مسؤوله أن أكتب جواب سؤال اتّفق [واقعه] ^(١)، واختلف الأعلام فيه؛ لا لاحتياجه إلى بياني؛ لأنّه أجلّ من ذلك، بل لأغراض أخر منها استعلام ما [يخاطر] ^(٢) ببالي القاصر وفكري الفاتر.
[بيان المسألة]:

فأقول: هنا سؤال، وهو: أنّه اتّفق قتل أحد عمداء له [زوج] ^(٣) حامل وأخ، وصالح فاضل حقّ الحمل بالأخ بوجه لو كان الحمل منفصلاً حياً لكان صلاحه فيه، وبالجملة لاحظ غبطته بزعمه، وجعله قيماً لاستيفاء حقّ قصاص للحمل لو كان وارثاً واقعاً؛ بأن خرج حياً ورخصه لقتل القاتل، بناءً على أنّ الحقّ منحصر فيهما وأنّه وليّ شرعي لحقّ الحمل، فهل يصحّ الصلح، وللأخ قبل وضع الحمل القصاص أم لا؟ ولو وقع الصلح وكان باذل الوجه غير الأخ بحيث كان المقتصّ هو الأخ بالقيمومة عن الوليّ الشرعي، أو كان للحمل وصيّ غيره وصدر العمل باستصوابه، فهل يتفاوت الحكم أم لا؟

[في أنّ الميِّت هل يملك شيئاً أم لا، وبيان أنّه يملك]:

والجواب عنه يقتضي رسم مقدمات هنا:

(١) كذا، والأنسب: (وقوعه).

(٢) كذا، والأنسب: (يخطر).

(٣) كذا، ولعلّ الأنسب: (زوجة).

المقدّمة الأولى: إنّ الميّت هل يملك شيئاً أم لا؟ بناءً على أنّ تتميم المرام يقتضي بيان حكم هذا المقام؛ فإنّه لو قيل إنّ حقّ القصاص لم ينتقل عن الميّت قبل الوضع لم يكن لأحد من الوراث المحتملة [تورثهم]^(١) حقّ حتّى يُصالح عليه أو استوفى بالقود، مع أنّنا لم نحتجّ إلى إثباتها؛ إذ مع عدم تملك الميّت أيضاً مطلقاً نبين عدم تمامية فعل فعله وجعل اخترعه، لكن لهذه المسألة فوائد متفرّقة تظهر ثمراتها في تضاعيف أبواب الفقه، كما لا تخفى على المتتبّع فيها، وهي كثيرة جداً.

فأقول: قد اختلفوا في هذه المسألة على أقوال ثلاثة:

أولها: أنّه يتملّك شيئاً.

وثانيها: أنّه لا يتملّك شيئاً.

وهذان القولان بالقياس إلى الواقع؛ حيث إنّ ما فيه لا يخرج [من]^(٢) الإثبات والنفى.

وثالثها: القول بالوقف، بمعنى أنّنا نعلم أنّه يتملّك أو لا يتملّك في بعض الموارد، كما إذا أوصى لأحد بمال فمات قبل قبول الموصى له الوصية، فهذا المال قبل قبوله لا نعلم أنّه من مال الموصي؛ لاحتمال قبول الموصى له فينكشف أنّه من ماله، ولا نعلم أنّه ليس منه؛ لاحتمال ردّه؛ إذ مع ردّه يتبيّن أنّه من الورثة، فقبل الردّ والقبول لا نعلم أنّه من مال الموصى له أو الموصي أو الورثة.

(١) كذا ظاهراً، والأنسب: (تورثهم).

(٢) كذا، والأنسب: (عن).

وبنوا الاحتمال الثاني على جواز تملُّك الميِّت، والثالث على عدم جوازه. فعلى الثاني يكون المال محتمل الملكية للميِّت والموصى له، وبهذا الاعتبار ذُكر أنَّه في حكم مال الميِّت، وعلى الثالث يكون محتمل الملكية للموصى له والورثة. ومثل الاحتمال الثاني ذكروا في سهم الكافر حيث لم يُسلم ولم يُقسَّم المال مع تعدُّد الورثة من أنَّه يُحتمل كونه في حكم مال الميِّت، كما احتملوا كونه من مال الكافر أو الورثة، أو ماله تعالى إلى أن يُعلم الحال أنَّه يُسلم وقت تشريكه مع الورثة أو لا. فهذا القول الثالث بالنسبة إلى حكمننا الظاهري في الواقع.

وذهب الى القول الأوَّل جماعة، منهم: العلامة في المختلف في مسألة الوصية المذكورة^(١)؛ حيث احتمل كون المال للموصي بناءً على تملُّكه في جملة أشياء ذكرها فيه. واختاره بعض من معاصرنا المتأخِّرين - طاب ثراه - في مجموعة الأسئلة والأجوبة^(٢)، وهو مختار بعض الشافعية - كما في التذكرة^(٣) - بل هو الأصحَّ عندهم من كون المال في مسألة هذه الوصية محتملاً بين البقاء على ملكية الميِّت أو كونه للورثة على ما هو صريح موضع منها^(٤).

(١) العلامة الحلِّي، الحسن بن يوسف، مختلف الشيعة في أحكام الشريعة، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرِّسين - قم، ط ١ / ١٤١٥ هـ، ٦: ٣٤٠.

(٢) الظاهر أنَّه يقصد المحقِّق القمِّي [١٢٢١ هـ] في كتابه (جامع الشتات في أجوبة السؤالات). ويُحتمل إرادته السيِّد محمَّد باقر الشفتي [ت = ١٢٦٠ هـ] فإنَّ له أيضاً مجموعة من الأسئلة والأجوبة.

(٣) العلامة الحلِّي، الحسن بن يوسف، تذكرة الفقهاء، مؤسسة آل البيت لإحياء التراث - قم، ط ١ / ١٤٣٣ هـ، ٢١: ٣٢.

(٤) المصدر السابق: ٢٩.

وإلى الثاني جماعة أيضاً، منهم: العلامة في التذكرة في المسألة المتقدمة^(١)، ومختار بعض الشافعية، بل الأصحّ من قولهم على ما هو صريح [عبارتها]^(٢) في موضع آخر منها^(٣). ويظهر ميل الشهيد الثاني في المسالك إليه^(٤)، وهو مقتضى قول من يقول إنّه خرج عن أهلية التملك أو أنّه صار جماداً، وهو لا يملك. وقد اقتصر العلامة في التذكرة على محض الاستبعاد^(٥).

وأما القول الثالث فغير خارج عنهما واقعاً.

[القول الأوّل: القول بملكية الميّت وأدلّته]:

والحقّ في نظري القول الأوّل؛ لوجوه:

[الوجه الأوّل]:

منها: الأخبار المعتبرة المشتفيضة المصرّحة بأنّ للميّت الثلث مع الوصية

به، وفي بعضها أنّه إن زاد عليه [ردّ]^(٦) إليه:

١ - منها: الصحيح عن شعيب بن يعقوب العرقوفي قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام

(١) المصدر السابق: ٢٨.

(٢) في ظاهر النسخة: (عبارتهما).

(٣) العلامة الحلّي، الحسن بن يوسف، تذكرة الفقهاء، ٢١: ٢٩.

(٤) الشهيد الثاني، زين الدين، مسالك الأفهام إلى تنقيح شرائع الإسلام، مؤسسة المعارف

الإسلامية - قم، ط ١ / ١٤١٥ هـ، ٦: ١١٨.

(٥) العلامة الحلّي، الحسن بن يوسف، تذكرة الفقهاء، ٢١: ٢٨.

(٦) كذا ظاهراً، ويُحتمل: (تُرَدّ).

عن الرجل يموت ما له من ماله؟ فقال: «له ثلث ماله، وللمرأة أيضاً»^(١).

وهذا الخبر عن الأصول الثلاثة إلا أنَّ الصدوق رواه بسنده عن حماد بن عيسى عن شعيب المذكور.

٢ - ومنها: الصحيح عن ابن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام، قال: «للرجل عند موته ثلث ماله، وإن لم يُوصِ فليس على الورثة إمضاؤه»^(٢). والظاهر أنَّ الراوي عبدالله.

٣ - ومنها: الصحيح عن علي بن يقطين، قال: سألت أبا الحسن عليه السلام: ما للرجل من ماله عند موته؟ قال: «الثلث، والثلث كثير»^(٣). وهما عن الشيخ في التهذيب^(٤).

٤ - ومنها: عن البحار [في]^(٥) الهداية: وقال الصادق عليه السلام: «الوصية [حق] على كلِّ مسلم... إلى أن قال -: وقال: ليس للميِّت من ماله إلا الثلث،

(١) الحرّ العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، مؤسسة آل البيت لإحياء التراث - قم، ط ٢ / ١٤١٤ هـ، ١٨: ٤١٢-٤١٣، ب ٣ من الحجر، ح ١، و ١٩: ٢٧٢، ب ١٠ من الوصايا، ح ٢.

(٢) المصدر السابق، ١٩: ٢٧٣، ب ١٠ من الوصايا، ح ٧.

(٣) المصدر السابق: ٢٧٤، ب ١٠ من الوصايا، ح ٨.

(٤) الطوسي، محمد بن الحسن، تهذيب الأحكام، دار الكتب الإسلامية طهران، ط ٤ / ١٣٦٥ هـ. ش، ٩: ٢٤٢-٢٤٣، ح ٩٣٩، ٩٤٠.

(٥) كذا في النسخة، ولعلَّ الأنسب: (عن).

(٦) الإضافة من المصدر.

فإذا أوصى بأكثر من الثلث رُدَّ إلى الثلث» إلى آخر ما قال (١).

إلى غير ذلك من الأخبار. ومع كون الحكم مُجمَعاً عليه.

وإنما الكلام في احتمال ورود بعضها في منجّزات الميِّت، وظاهر غير الأخير الوصية على ما يشهد سياقها بأنّ الحكم في الوصية لا المنجّزة؛ لظهور «يموت» أو «عند موته» في الأولى، مع فهم المشايخ له حيث ذكروها في باب الوصية. وأمّا الأخير فصريح في المدّعى؛ لدلالة قوله ﷺ: «فإذا أوصى...»، وصريح الأوّل أنّه لا فرق في ذلك بين الذكر والأنثى، مضافاً إلى الإجماع على [اختيار الميِّت] (٢) الثلث مطلقاً، وهو ممّا لا يُستتراب فيه أصلاً.

واحتمال الخدشة في الدلالة بأنّ (اللام) حقيقة في الاختصاص، وهو أعمّ من الملكية، فيُحتمل انتقال المال مع الوصية إلى الله تعالى أو الورثة، والإيجاب على الورثة الوفاء بالوصية.

مدفوع بأنّ الظاهر منها فيها الملكية والمالية، كما يُقال: (المال لزيد) مع ظهوره فيها، مضافاً إلى عدم ظفر مَنْ ادّعى منهم هذه الدعوي مع ما يأتي من الخبر الدالّ على أنّ الزائد على الثلث يُترك لأهل الورثة الظاهر منه الملكية، والتفصيل قاطع للشركة، وكون المالين على وجه الملكية بقرينة المقابلة؛ فإنّ الزائد عليه على سبيل الملكية للورثة فكذا الثلث للمتوفّى بالوصية، هذا إذا كانت

(١) العلامة المجلسي، محمّد باقر، بحار الأنوار الجامعة لدرر أخبار الأئمة الأطهار، مؤسسة الوفاء - بيروت، ط ١٤٠٣/٣ هـ = ١٩٨٣ م، ١٠٣: ٢٠٧، ح ١٧، ١٨. الصدوق، محمّد بن علي، الهداية في الأصول والفروع، مؤسسة الإمام الهادي ﷺ - قم، ط ١٤١٨ هـ: ٣١٩ - ٣٢٠.

(٢) كذا، والعبارة غير مستقيمة، والمراد: أنّ الميِّت له حقّ في الثلث وأنّه تحت اختياره.

لنفسه [من عمل البرّ له]^(١)، ولو كانت لغيره فبعد فوته وقبول غيره لا يملك منه شيئاً.

نعم، يُمكن أن يُقال ذلك فيما إذا ترك الميِّت الدَّين؛ فإنَّ المال الذي يُؤدَّى منه لا يدلُّ على أنَّه له بدون الوصية، بل للوجوب على الورثة أداء ما يلزمه من الدَّيون والغرامة لمتلفاته بالتسبيب أو المباشرة.

واشغال ذمَّته بشيء منها لا [تستتبع]^(٢) الملكية له ليستوفى منها وإن تكرر في جملة من كلماتهم أنَّ الميِّت إذا كان في ذمَّته دَين يكون ما يُقضى منه ديونه ملكاً له.

نعم، يُستأنس منه الملكية؛ بناءً على أنَّ ذمَّته إن صحَّت للاشغال بما يلزم الأداء لم يكن كالجماد؛ إذ لا يشتغل ذمَّته بشيء فضلاً عن عدم ذمَّة له، فيصحَّ الحكم بالملكية أيضاً للمتوفَّى، على أنَّه ليس كالجماد خارجاً عن الأهلية، ولذا قال جمع في مسألة الوصية المتقدِّمة: لِمَ لا يبقى الموصى به على حكم مال الميِّت؟! كما لو كان على الميِّت دَين؛ فإنَّه يكون باقياً في حكم ذمَّة الميِّت، [نقل]^(٣) ذلك في التذكرة عن جملة من الشافعية.

ثمَّ إنَّ عدم جواز تصرف الورثة تصرفاً مانعاً من أداء دَين المتوفَّى لا يدلُّ على الملكية له، كما في ماله المرهون؛ فإنَّه لم يجز لهم التصرف فيه ما لم

(١) ما بين المعقوفين ورد في الهامش، ولا يُعلم موضعه من المتن، وقد رجَّحنا وضعه هنا.

(٢) كذا في النسخة، ولعلَّ الأنسب: (يستتبع).

(٣) في النسخة: (نقله).

[يُودَ] ^(١) دَيْنَ المَرْتَهَنِ، وَلَا يَخْرُجُ بِذَلِكَ عَنِ المَلِكِيَّةِ عَلَى الأَظْهَرِ.

وَيُؤَيِّدُهُ جَوَازُ أداءِ دَيْنِهِ بِمَالِهِمُ الأَخرَ المَغَايِرَ لِلتَّرَكَةِ أَوْ بِمَالِ المَتَوَفَّى غَيْرِ المَرهُونِ، بَلْ أداءِ مَتَبَرِّعٍ آخَرَ لَدَيْنِهِ بِرِضَائِهِمُ أَوْ عَدَمِهِ، كَمَا أَنَّهُ يَجُوزُ أَمْرُ ثَالِثٍ بِالأَدَاءِ لَهُ؛ فَإِنَّهُ حِينَئِذٍ كالأَدَاءِ بِمَالِهِمُ حَيْثُ يَجِبُ عَلَيْهِمُ أداءُ مَا أَدَاهُ المَأْمُورُ بِأَمْرِهِمُ.

هذا غاية ما يُمكن أن يُقال في عدم ملكيته للدَّينِ.

ويُمكن أن يُقرَّرَ إثباتها بوجه آخر يأتي بيانه في قولنا.

[الوجه الثاني]:

ومنها: ما ذكره تعالى في أربعة مواضع: الحثُّ على العمل بالوصية، وأداء الدَّينِ، منها: موضعان ذُكرَ فيهما «مِنَ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ» ^(٢) بعد بيان كيفية إرث الأولاد والأبوين وإرث الإخوة والأخوات من الأم. ومنها: ما ذُكرَ بعد كيفية إرث الأزواج من زوجاتهم بقوله تعالى: «مِنَ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِيَنَّ بِهَا أَوْ دَيْنٍ» ^(٣)، وبعد كيفية إرث الزوجات منهم بقوله تعالى: «مِنَ بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ» ^(٤) كرَّرَ اللفظة مرَّةً لمحض التأكيد كما زعم، بل لو ذُكرَ بعد جميع الأحكام احتُمل اختصاصه بالأخير، وفي الوسط وبعد ذكر بعضها احتُمل اختصاصه بالمتقدِّم، فكرَّرها دفعاً لوهم الاختصاص، فلعلَّه قال تعالى:

(١) في النسخة: (يُودَى).

(٢) النساء: ١١.

(٣) النساء: ١٢.

(٤) النساء: ١٢.

إِنَّ لِكُلِّ وَاوْرَثَ سَهْمَهُ الْمَفْصَّلُ بَعْدَ الْوَصِيَّةِ أَوْ الدَّيْنِ .

وذكروا في مسألة موت الموصي قبل قبول الوصية: أَنَّ الموصى به ينتقل إلى ملك الموصى له بموت الموصي؛ بناءً على كون المراد من الوصية ما هي المطلقة كما عن مبسوط الشيخ^(١)، أو الموصى له بقبوله على أَنَّ المراد منها الوصية المقبولة، كما قاله العلامة في المختلف^(٢)، ونقل فيه وفي التذكرة^(٣) عنه في المبسوط^(٤) قولاً آخر كمختاره.

وبالجملة: اتَّفَقَ الفريقان على [أَنَّ^(٥) الوصية للملكية، وفهمهم - بناءً على أَنَّ الظاهر من سياق الآيات المتقدِّمة على اللفظة - أَنَّ السهام المفصَّلة فيها للوراث المذكورين بعد الوصية؛ فإنَّها لَمَنْ أوصى له، ولَمَّا كان الدَّيْن معطوفاً عليه فحكمه حكمها.

ولعلَّه قيل: (من بعدهما)؛ فإنَّهما مال [مَنْ لهما حصَّة]^(٦) من الميِّت لأداء دين المدين ومَنْ له الوصية. وقد قلنا: إِنَّ الظاهر من (اللام) الملكية، والتفصيل والاستثناء قاطعان للشركة، ولذا قلنا: إِنَّ الحبوَّة للولد الأكبر بالملك، لا باحتسابها له بالقيمة، ولولا سياق ما تقدَّم من آية الصدقة؛ حيث يدلُّ على

(١) الطوسي، محمَّد بن الحسن، المبسوط في فقه الإمامية، المكتبة المرتضوية لإحياء آثار الجعفرية - طهران، ط ٢ / ١٣٨٨ هـ، ٤: ٣٢.

(٢) العلامة الحلي، الحسن بن يوسف، مختلف الشيعة في أحكام الشريعة، ٦: ٣٣٩.

(٣) العلامة الحلي، الحسن بن يوسف، تذكرة الفقهاء، ٢١: ٢٤، ٢٧.

(٤) الطوسي، محمَّد بن الحسن، المبسوط في فقه الإمامية، ٤: ٣٣ - ٣٤.

(٥) الإضافة منَّا اقتضاها السياق.

(٦) ظاهر النسخة: (من هما حقَّه).

أَنَّ آيَتَهَا لِبَيَانِ الْمَصْرَفِ لِقَلْنَا بِأَنَّ «إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ...»^(١) إِلَى آخِرِ الْآيَةِ يَقْتَضِي الْمَلَكَيةَ وَالْمَشَارَكَةَ.

وبالجملة: نحن وإن قلنا بأن الظاهر من (اللام) الخصوصية، لكن الظاهر من عادة مدخولها قابل للملكية، وقبلها دال على المالية هو الملكية، فإذا ثبت أَنَّ الوصية والدَّين يُغِيدَانِ الْمَلَكَيةَ، فَإِنَّ كَانَتِ الْوَصِيَّةُ بَعِينِ فَهِيَ لِمَنْ أُوصِيَ لَهُ، وَإِنْ كَانَتِ بَكَلِّي يَقْبَلُ التَّكْتُرُ فِي أَنْحَاءِ الْقَضَاءِ [فِيُشْرِكُ]^(٢) الْمَالِكِ فِي التَّرَكَةِ بِقَدْرِهِ، وَكَذَا الدَّيْنُ بِنَاءً عَلَى أَنَّهُ كَلِّي دَائِمًا، وَالْجَمْعُ بَيْنَ الْمَلَكَيةِ بِقَدْرِ خَاصٍّ مَعَ تَمَكُّنِ أَدَاءِ الْوَرْتَةِ مِنْ غَيْرِ التَّرَكَةِ بِكُونِ الْمَلَكَيةِ عَلَى [وَجْهِ هِيَ]^(٣) فِي مَعْرَضِ الزَّوَالِ؛ لِأَنَّهَا مَقِيدَةٌ بَعْدَ أَدَائِهِمْ مَطْلَقًا، لَا الْإِسْتِقْرَارَ دَائِمًا، وَإِنَّمَا يَسْتَقَرُّ [مَا لَمْ يَسْلَمُوا]^(٤) مَسَاوِيهِ إِلَى مَنْ لَهُ الْحَقُّ، كَمَا ذَكَرُوهُ فِي الْمَالِ الْمَرْهُونِ؛ فَإِنَّهُ لَا يُتَصَرَّفُ فِيهِ حَتَّى يُؤَدَّى الْمَسَاوِي الْمَغَايِرِ لِمَا خَلَّفَ بِإِزَاءِ الدَّيْنِ أَوْ مِنْهُ مَعَ تَخْيِيرِ الْوَارِثِ فِي أَدَاءِ أَيِّ أِبْعَاضِ سَاوَاهِ إِذَا فَضِلَ التَّرَكَةُ عَنِ الدَّيْنِ.

والجمع بينهما بوجه أوضح: أَنَّ أَصْلَ الْمَالِ الْمَسَاوِي لِقَضَائِهِ مِنْ مَالِ الْمَيِّتِ مَعَ تَخْيِيرِهِ فِي الْأَدَاءِ مِنْ غَيْرِهِ لَوْ كَانَ حَيًّا، وَمِنْهُ مَعَ تَخْيِيرِهِ فِي اخْتِيَارِ أَيِّ أِبْعَاضِ مِنْهُ مَعَ الزِّيَادَةِ، وَهَذَا الْاِخْتِيَارُ انْتَقَلَ مِنْهُ إِلَى الْوَرْتَةِ، لَا أَصْلَ مَا يُقَابَلُ الدَّيْنِ.

وبالجملة: مع عدم كون المال المؤدى به الدين من الورثة بالكلية كما هو

(١) التوبة: ٦٠.

(٢) كذا ظاهراً.

(٣) ما بين المعقوفين غير واضح في النسخة.

(٤) كذا بحسب ظاهر النسخة، وعليه فالمراد ليس واضحاً، ولعلَّ الأنسب إرادة الإيجاب، أي: (وإنما يستقرُّ إذا سلّموا مساويه إلى مَنْ لَهُ الْحَقُّ).

ظاهر الآيات المتقدِّمة يبقى تملِّك الميِّت له، واختلاف جهة القضاء حقَّ آخر غير أصل المال، فهو ينتقل منه إلى الورثة.

واحتمال تملِّك الدائن لعين المال منفيَّ إجماعاً، وإلا لزم عدم جواز التبديل بمال آخر في الأداء إذا لم يرضَ المستحقَّ مع أنَّه جائز اتِّفاقاً، وإنَّما يتعيَّن ملكه مع قبضه بتعيين الوارث وإقباضه، وهذا هو الفرق بين الدَّين والوصية بالعين مع انتفاء ملك الورثة بظاهر الآيات من البين.

وحملها على تملِّك غيرهما على وجه ملك مستقرّ، فلا ينافي تملِّكهم لمقابل الدَّين بنحو متزلزل خلاف ظاهرها.

نعم، لو لم [ينافه] ^(١) أمكن الجمع بين الحكيمين المتخالفين ظاهراً على ما [تقدِّمًا] ^(٢) بكونهم مالكيين لأصل مقابل [الدَّين] وأنحاء أدائه بالإعطاء منه ومن غيره، فوجوب أداء الدَّين عليهم من التركة يُجامع الملكية وعدمها.

وبالجملة: تملِّك مقابل [الدَّين] من التركة غير خارج عن الثلاثة: تملكه المديون، وهو المنفيَّ إجماعاً، وملكه الورثة، وهو المدفوع ظاهراً، بقي الثالث، وهو تملِّك الميِّت مقيداً أو مطلقاً غير اختيار الأداء بأيِّ نحو اقتضى القضاء لو كان حيّاً، وهو الذي انتقل منه إلى الورثة. وارتفع توهم التنافي كما مرَّ بالكلية. والمحصَّل: إنَّ التملِّكات مختلفة، بعضها على الدوام، وبعضها توصلي يكون القصد منه إيصال الغير إلى حقِّه، وملك الميِّت لمقابل الدَّين هكذا.

ولذا لو أبرأه المستحقَّ لم يتملِّك المتوفَّى، وانتقل المال إلى الورثة مطلقاً،

(١) في النسخة: (يُنافيه).

(٢) كذا بحسب ظاهر النسخة، ولعلَّ الأصحَّ: (ما تقدَّم منَّا).

ولهم التصرف فيه على أيّ نحو شاؤوا، وليس تملك المتوفى متزلزلاً؛ لأنه في مقابل تملك الوارث في الآية على وجه الإطلاق لا مُقيداً بقيد^(١) الاستقرار، لئلا يُنافي تملكهم على وجه التزلزل لمقابل الدين أصلاً، فتأمل في المقام؛ فإنه ربّما قيد الآية بما ذكر دفعاً لقول مَنْ يقول بانتقال الوصية إلى الموصى له قبل قبوله بموت الموصي بظاهر التقييد؛ فإنّ الجواب لا ينحصر بهذا، بل تقيد الوصية باللازمة أو المقبولة؛ إذ لا يُمكن التعلّق بإطلاقها هنا؛ لأنه في بيان حكم الغير وارد، فلا تغفل عنه.

ثمّ إنّ هاهنا تنبيهاً، وهو أنّهم ذكروا أنّ الفائدة وظهور الثمرة في ملكية شيء وعدمه لأحد إنّما هي في تبعية المنفعة وعدمها، وهذه الثمرة في الوصية بالعين بل جميع الأعيان التي حكم فيها بأنّها لأحد ظاهرة. أمّا في تملك الميت ما يُقابل الدين والوصية به لمن [اشتغل]^(٢) ذمته به أو بوجه كليّ مجّاناً لغيره فغير ظاهرة؛ إذ لو كفى ما يُعطيه الورثة لدينه لا يستحقّ المستحقّ منفعته؛ لأنّ أصله غير [مقبوضة]^(٣) ليُفيد تملكه له حتى يؤول الدين الى العين، ولا الميت؛ لأنّ غرضه وصول حقّ الغير إليه، وقد وصل إليه، فلا يملك غير ما هو غرضه، ولذا إن نقص التركة عنه ولها منفعة تُضمّ إليها إلى أن يستوفي المستحقّ حقّه، كما إذا أعطي جميع التركة ومع ذلك بقي قدر من حقّه يُعطى ممّا دخل في ملكه متجدداً بعد موته كالدية وغيرها، فلا يملك المتوفى غير الدين شيئاً، ولا المستحقّ، فالأصل والنماء في هذا المعنى سيّان، فالملكية في

(١) ووردت هنا في النسخة كلمة (التزلزل)، والظاهر أنّه مضروب عليها، كما هو الصحيح.

(٢) كذا ظاهراً، والأنسب: (اشتغلت).

(٣) في ظاهر النسخة: (مقبوضه).

هذا المقام ليس على نحو الملكية في سائر المقامات من الأعيان.

وهذا ثمرة هذا النحو من التملك على ما مضى من اختلاف الأملاك؛ إذ من كون بعضها على سبيل الدوام لا يزول استحقاق الملك عنه أصلاً ولو كان على وجه عدمه.

وهذا هو السرّ في عدم تصريح في الأخبار بملكية الميت لنحو هذه الأملاك، بل اقتصر فيها بتقدّم حق الميت على غيره أو وجوب أداء الغير له ونحوهما، مثل ضمان مَنْ أتلف التركة أو ما أوصى بأن تُعطى منه، فإذا ورد في خبر مثل هذا القبيل فمعناه الملكية للمتوفّى، لكن [لما لم] ^(١) تظهر ثمرة معتدّ بها في ترتّب المنفعة وتبعيتها للأصل أعرض عن التصريح بها.

[الوجه الثالث]:

ومنها: ما قد يُظنّ أنّه دليل، وهو ما ذكره الصدوق عليه السلام عن أبان بن عثمان، قال: سأل رجل أبا عبد الله عليه السلام عن رجل أوصى الى رجل أنّ عليه ديناً، فقال: «يقضي الرجل ما عليه من دينه، ويُقسّم ما بقي بين الورثة». قلت: فيفرق الوصي ما كان أوصى به [في] ^(٢) الدّين ممّن يؤخذ الدّين أمّن الورثة أم من الوصي؟ فقال: «لا يؤخذ من الورثة، ولكن الوصي ضامن له» ^(٣).

(١) في ظاهر النسخة: (لما لم).

(٢) كذا في المصدر، وهو الأنسب، وفي ظاهر النسخة: (من).

(٣) الصدوق، محمد بن علي، مَنْ لا يحضره الفقيه، ٤: ٢٤٤، ح ٥٥٢٩. الحرّ العاملي، محمد

بن الحسن، وسائل الشيعة، ١٩: ٣٤٧، ب ٣٦ من الوصايا، ح ٤.

وطريقه ﷺ إلى أبان بن عثمان وهو - الأحمر - صحيح، كما في الخلاصة^(١)،
[وانتخاب]^(٢) الرجال، وهو من أصحاب الإجماع الذي ذكره الكشي^(٣).

وجه الاستدلال بها بانضمام ما مضى: [أنه]^(٤) إذا أوصى الميِّت بدين عليه
لغيره ليؤدِّي عنه بعين أو دين، وإن كان ظاهر هذه الرواية من كلمة (التفريق)
هو العين صريحاً وإن احتمل غيرها، كما لو أخذ دين للميِّت على غيره فرجع
إلى العين وفرَّق على الورثة، فالموصى به ملك المتوفَّى من جهتين: الوصية،
وكونه ديناً عليه، فإذا حُكِمَ أنه يملك بأحدهما فيملك فيما اجتمعاً بطريق أولى.

وإنما قلنا إنَّ التعلُّق بها يتمُّ بالضميمة؛ لعدم الدلالة بانفرادها، فإنَّ وجوب
العمل بالوصية لا يستلزم الملكية؛ لما مضى في وجوب أداء دين عليه مع أنَّها
لو [نفقت]^(٥) لا حاجة إلى التعلُّق بها، فإنَّ الإجماع وظاهر الكتاب فضلاً عن
السنة يدلان على ذلك، وإنَّ تبديل الوصية الصحيحة إثم ومعضية بلا شبهة،
مع ما في هذه الرواية من الإشكال؛ إذ للمستحقَّ مع تلف [الموصى به]^(٦) أيضاً
جواز الرجوع إلى الورثة إلا أن يرضى بما أوصى الميِّت له لينقطع تسلُّطه على

(١) العلامة الحلي، الحسن بن يوسف، خلاصة الأقوال في معرفة الرجال، مؤسسة نشر
الثقافة - قم، ط ١٤١٧/١ هـ: ٧٤، رقم (٣)، القسم الأول.

(٢) الكلمة غير مقروءة، ولعل المراد (اختيار معرفة الرجال للكشي ﷺ).

(٣) الطوسي، محمد بن الحسن، اختيار معرفة الرجال، مؤسسة آل البيت ﷺ لإحياء التراث،
٢: ٦٧٣، رقم (٧٠٥).

(٤) كذا بحسب ظاهر النسخة.

(٥) الطوسي، محمد بن الحسن، تهذيب الأحكام، ٩: ١٩٢ - ١٩٣، ح ٧٧٣.

(٦) وفي النسخة: (الوصي).

الرجوع إليهم وأخذه من البقية [المقسومة] (١).

[الوجه الرابع]:

ومنها: ما يدلّ عليه ولو بضمّ ما مضى من الوصية بحقوق [مالية] (٢) لله تعالى كحقوق الناس، بل وإن لم يوص بها.

قال في التذكرة: «فلو أوصى بما هو ثابت في ذمّته كقضاء الديون التي للآدميين أو التي لله تعالى كالزكاة والخمس وحبّة الإسلام وأشباه ذلك وجب العمل بها، ويجب إخراجها من صلب المال، سواء أوصى بها أو لم يوص إذا علم ثبوت ذلك في ذمّته إجماعاً؛ لقوله ﷺ: «فدين الله أحقّ أن يُقضى» (٣) ... إلى أن ذكر خلاف أبي حنيفة حيث اختار أن الوصية [بالزكوات] (٤) والكفّارات والحجّ من الثلث وبدونها ساقطة، وأحد قولي الشافعي حيث خصّ الإخراج من صلب المال بما وجوبه بأصل الشرع كالزكاة الواجبة والحجّ، ومن الثلث بما وجوبه بالتزام العبد من نذر أو مباشرة سبب يقتضي الكفّارة. وقد ذكر (٥) أنّه لا فرق عندنا في الواجب وخروجه من الأصل بين أن يكون وجوبه بأصل الشرع

(١) كذا بحسب ظاهر النسخة.

(٢) في النسخة: (المالية).

(٣) الشيباني، أحمد بن حنبل، مسند أحمد، دار صادر - بيروت / بدون تاريخ، ١: ٢٥٨. البخاري، محمد بن إسماعيل، صحيح البخاري، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع -

بيروت / ١٤٠١ هـ = ١٩٨١ م، ٢: ٢٤٠.

(٤) كذا في النسخة، وفي المصدر: (بالزكاة).

(٥) أي: العلامة الحلي.

وبين ما وجب بالإلتزام^(١)، كما مرّ. والظاهر منه الإجماع أيضاً.

ووجه الملكية: إنّ هذه الحقوق غير خارجة عن الوصية إن كانت أو الدّين وإن كان الله تعالى، وقد ذكرنا أنّهما ملك المتوفّى استفادة من ظاهر الآيات التي استثنيت منها الوصية والدّين.

[الوجه الخامس]:

ومنها: ما صرّح [به]^(٢) جماعة في مؤونة تجهيزه من الكفن والدفن وغيرهما ممّا يخرج من صلب ماله، فقد ذهب بعض المتأخّرين من معاصرينا في مجموعة الأسئلة والأجوبة إلى أنّها ملكه. وقد ذكر في التذكرة: أنّ بعض الشافعية قال في مسألة الوصية بعد موت الموصي وقبل قبول الموصى له بأنّه يبقى ملكاً للميت، كما إذا كان عليه دين، [واعترضوا]^(٣) على من نفى تملكه بأنّ الملك يبقى له فيما يحتاج إليه من مؤونة تجهيزه ودفنه وقضاء ديونه وتنفيذ وصاياه؛ ولأنّه يتعدّد انتقاله إلى الوارث من أجل الوصية، وامتناع انتقاله إلى الموصى له قبل القبول الذي هو أمّا جزء السبب أو شرطه؛ فإنّ ذلك يقتضي تقدّم المسبّب أو المشروط على جزء السبب أو شرطه، وجوّزوا أن يتجدّد للميت ملك في ديته إذا قُتل وفيما إذا نصب شبكة فوق فيها صيد بعد موته بحيث تنفّذ وصاياه

(١) العلامة الحلّي، الحسن بن يوسف، تذكرة الفقهاء، مؤسسة آل البيت (لإحياء التراث - قم،

ط ١ / ١٣٨٨ هـ، ٢: ٥١٧ (الطبعة الحجرية).

(٢) الإضافة منّا اقتضاها السياق.

(٣) كذا في المصدر، وفي النسخة: (واعترض).

وتُقضى ديونه منها [ويُجهز]^(١) أيضاً... إلى آخر ما قال^(٢).

ولعلّ الدليل على ما يخرج من صلب ماله كونه له الظاهر منه الملكية فضلاً عن كونه وصية أو ديناً كمؤونة التجهيز، مع أنّه لا دليل على انتقاله منه إلى الورثة ليقال إنّ ارتكاب تجهيزه تكليف الأحياء من الورثة وغيرهم فيُستصحب البقاء على المالية.

والإيراد: بأنّ الموضوع قد تغيّر، فلا يكون محلّ جريانه؛ إذ التملك مقيد بحال الحياة، وقد انتفى القيد وصار ميّتاً.

مدفوع: بأنّه من المحتمل أن يكون مقيداً بأن يكون التملك في حال الحياة فيُستصحب إلى أن يُعلم الإزالة، ولا يلزم العلم بأنّ ثبوته في حالها مطلقاً، [ولا حاجة]^(٣) إلى التمسك بالأصالة؛ إذ يكفي ثبوت الحكم على وجه الإطلاق.

وبالجملة: موضع هذا الأصل طريان الشكّ بعد اليقين، وقد يكون باعتبار الشكّ في بقاء الموضوع، ومن هنا ذهب جماعة تمسكاً به إلى أنّه يجوز تقليد المجتهد الميت الذي قلده المقلّد في حياته بأنّه كان جائزاً في حياته، فكذا بعد مماته. وأما ما ذكر من تعذّر انتقال الموصى به إلى الورثة قبل قبول الموصى له فلعله أريد منه التعذّر شرعاً، وإلا فعقلاً لا دليل على امتناعه، وأدلة الشرع باعتبار عموم ما ذكر في الوصية الدالّ على الملكية إن تمّ هنا بناء على أنّ الظاهر من كلامهم الإطباق على انتقال المال إلى الورثة ما لم يُنافِ حقّ الموصي

(١) كذا في المصدر، وفي النسخة: (وتجهّز)، وهو ليس صواباً.

(٢) العلامة الحلّي، الحسن بن يوسف، تذكرة الفقهاء، ٢: ٤٥٥ (الطبعة الحجرية).

(٣) وفي ظاهر النسخة: (وإلا حاجة).

أو الميِّت وإن لم تكن هناك وصية. وهنا قد ورد ما يُوجب الشكَّ في أن الممتنع هل هو الانتقال بمطلق الوصية أو اللازمة على ما مرّت إليه الإشارة في دلالة قوله تعالى: «مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ...».

ويُمكن تنمिम إثبات تملك الميِّت لمؤونة التجهيز ودفنه بوجه آخر، وهو الاستدلال بفحوي ما دلّ على تقدّم الكفن على الدّين المقدّم على الوصية السابقة على الإرث من المعتبرة:

منها: صحيحة زرارة، قال: سألته عن رجل مات وعليه دين بقدر ثمن كفنه، قال: «يجعل ما ترك في ثمن كفنه إلا أن يتجر [أو يحنّ] عليه - على اختلاف النسخ^(١) بعض الناس فيكفّنونه ويُقضى [ما]^(٢) عليه ممّا ترك»^(٣)، مع قوّة السند برواية الحسن بن محبوب الراوي عن علي بن رثاب الراوي عنه، وهو من أصحاب إجماع ناقله الكشّي، ولا يضرّها الإضمار [في الرواية]^(٤)؛ لجلالة شأن الراوي أن يسأل عن غير الحجّة.

ووجه الأولوية في الملكية بعد كون ما هو المتأخّر من الوصية والدّين ملكاً واضح بملاحظة أقدمية الكفن على غيره في مراعاة إخراج له، سيما مع اشتراكه مع الدّين في احتسابه من صلب المال لا الثلث، ويتمّ غيره في الملكية

(١) ورد في هامش النسخة ما يلي: [والمُراد من الاتّجار عليه: طلب الأجر، أو التجارة ببذل أحد الكفن للميِّت، والمراد من (أن يحنّ...) - كما في النسخة الأخرى -: أن يترخّم عليه بعض الناس في بذل كفنه ويعطف به له (منه)].

(٢) من المصدر، وهو الصحيح.

(٣) الحرّ العاملي، محمّد بن الحسن، وسائل الشيعة، ١٩: ٣٢٨، ب ٢٧ من الوصايا، ح ٢.

(٤) غير واضحة في النسخة.

مما يحصل به تجهيزه كالسدر والكافور وغيرها بعدم القول بالفصل من الطائفة.

وأما كون الدَّين الثابت بالبيِّنة أو الإقرار الخالي من التمتمة من صلب المال فلا خلاف فيه، وكذا الكفن والحكم به مُتكرَّر في كلامهم. وصحيحة الحسن المذكور عن عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «الكفن من جميع المال»^(١) دالة عليه.

ومما ذكر سقط ما يُذكر هنا من عدم منافاة وجوب الكفن على الورثة مع عدم ملكية الميِّت له بتقدّم حقّه فيه، وفي أمثاله إرشاد إليه رجوع الكفن إليهم بعد عدم حاجته إليه لفقده بنحو من الأنحاء كذهابه بالسيل وبقاء كفنه أو رجوعه إلى مَنْ كان ملكه أولاً كالأجنبي الباذل له أو الحاكم إن كان بذله من بيت المال، حيث ذكر في الروضة: أنَّ الخصم في [سرقة السارق]^(٢) هو المالك أولاً له؛ لرجوعه بعد فقد الميِّت إلى أصله^(٣)، غاية الأمر أن يُقال: لو كان الكفن له فبعد الغناء عنه لا بدَّ وأن يُصرف في وجوه البرِّ له.

(١) الحرَّ العاملي، محمَّد بن الحسن، وسائل الشيعة، ٣: ٥٣ - ٥٤، ب ٣١ من التكفين، ح ١.

(٢) في النسخة: (سرقته للسارق).

(٣) أنظر: الشهيد الثاني، زين الدين، الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية، منشورات مكتبة الداوري - قم / بدون تاريخ [افسيت عن الطبعة الأولى (١٤١٠ هـ)] جامعة النجف الدينية - النجف الأشرف، ٩: ٢٧٥ - ٢٧٦.

أقول: لقد ذكر الشهيد ذلك (في بحث عقوبة النباش)، وليس السرقة، وإن كانت النكته التي أشار إليها المصنّف موجودة فيه؛ باعتبار أنَّ النباش سارق للكفن، فالذي يُخاصمه إلى الحاكم هو الوارث من حيث هو مالك للكفن.

وأجبنا عنها [قبلاً]^(١) بأن الملك في الدين ليس كسائر الأملاك حيث كان النماء غير تابع لما يُؤدّي به، فملكته له بقدر الحاجة، فكذا هنا ملكته للكفن مقيد بوقتها.

ويُمكن القول بملكته مع المحاكمة بين الفريقين؛ حيث يقول كلٌّ منهما بما يناسب مذهبه من ملكته لأمثال الدين والكفن وعدمها بأنّ الاتفاق واقع منهما أنّ للميت [حقاً]^(٢) في المال بقدر كفاية أمثالهما، فهو قابل للتملك وإن كان باعتبار إبراء ذمته كما في الدين أو الانتفاع به كما في مثل الكفن. فالميت غير خارج عن أهلية مطلق التملك وإن كان حقاً.

هذا على التنزّل، وإلا فظواهر أدلّتنا تملكه الأعيان. وصريح بعضها ذلك، على ما يأتي من تملك ديّات جناياته بعد الموت، فانتظر له.

[الوجه السادس]:

ومنها: حكمهم فيما يتجدّد بعد موته من الدية، كما إذا قُتل خطأً أو صولح عليها كما لو قُتل عمداً؛ فإنّه يُخرَج منها ديونه، كما ينطق به الأخبار:

١ - منها: حسنة صفوان بن يحيى الأزرق عن أبي الحسن عليه السلام: في الرجل يُقتل [= قتل] وعليه دين ولم يترك مالاً، فأخذ أهله الدية من قاتله، عليهم أن يقضوا دينه؟ قال: «نعم». قلت: وهو لم يترك شيئاً! قال: «إنما أخذوا دينه [= الدية]، فعليهم أن يقضوا دينه»^(٣).

(١) كذا في ظاهر النسخة.

(٢) في النسخة: (حق).

(٣) الحرّ العاملي، محمّد بن الحسن، وسائل الشيعة، ١٨: ٣٦٤، ب ٢٤ من الدين والقرض، ح ١.

وهذه الرواية ذكرها الصدوق في الفقيه في موضع، والشيخ في التهذيب في موضعين^(١)، لكن في أحدهما عن صفوان عن يحيى الأزرق، وفي الآخر صفوان بن يحيى، كما في الفقيه^(٢)، وهو الظاهر، ففي الأوّل تصحيف، وهي حسنة بإبراهيم بن هاشم، كما عن الخلاصة^(٣)، وإن كان صفوان ثقة.

ويشاكل مضمونها ما إذا كانت الدية للقتل خطأ أو أخذت على وجه الصلح كما لو كان عمداً، وقد صرح في بعضها بذلك على ما يأتي.

٢- ومنها: ما في الفقيه - من الموثقة - عن محمد بن [أسلم]^(٤) عن علي بن أبي حمزة عن أبي الحسن موسى بن جعفر عليه السلام، قال: قلت [له]^(٥): جُعِلت فداك رجل قتل رجلاً متمداً أو خطأً وعليه دين ومال، فأراد أولياؤه أن يهبوا دمه

(١) أقول: بل رواها الشيخ في ثلاثة مواضع: ففي موضعين: (عن صفوان عن يحيى الأزرق) [أنظر: الطوسي، محمد بن الحسن، تهذيب الأحكام، دار الكتب الإسلامية - طهران، ط ٤ / ١٣٦٥ هـ. ش، ٩: ١٦٧، ح ٦٨١، و ٢٤٥، ح ٩٥٢]، والموضع الثالث (عن صفوان بن يحيى عن عبد الحميد بن سعيد) [أنظر: المصدر السابق، ٦: ١٩٢، ح ٤١٦].

وفي الكافي: (عن صفوان بن يحيى عن يحيى الأزرق) [أنظر: الكليني، محمد بن يعقوب، الكافي، دار الكتب الإسلامية - طهران، ط ٣ / ١٣٦٧ هـ. ش، ٧: ٢٥، ح ٦].

(٢) العلامة الحلي، الحسن بن يوسف، خلاصة الأقوال في معرفة الرجال، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرّسين - قم، ط ١ / ١٤١٧ هـ: ٤٩، رقم (٩)، القسم الأوّل.

(٣) الصدوق، محمد بن علي، من لا يحضره الفقيه، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرّسين في الحوزة العلمية - قم، ط ٢ / ١٤٠٤ هـ = ١٣٦٣ هـ. ش، ٤: ٢٣٧، ح ٥٥٦٧.

الحرّ العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، ١٨: ٣٦٤، ب ٢٤ من الدين والقرض، ح ١.

(٤) كذا في المصدر، وفي النسخة: (مسلم)، وهو ليس صواباً.

(٥) من المصدر.

للقاتل. قال: «إن وهبوا دمه ضمنوا دينه [= الدين]». قلت: [فإن هم^(١)] أرادوا قتله؟ فقال: «إن قُتل عمداً قُتل قاتله وأدى عنه الإمام الدين من سهم الغارمين». قلت: [فإنه^(٢)] قُتل عمداً وصالح [أولياؤه^(٣)] قاتله على الدية، فعلى من الدين؟ على أوليائه من الدية أو على إمام المسلمين؟ فقال: «بل [يؤدون^(٤)] دينه من ديته التي صالحوا عليها أولياؤه^(٥)؛ فإنه أحقّ بديته من غيره»^(٦).

٣ - ومنها: ما في الفقيه والتهذيب عن ابن مسكان عن أبي بصير، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل قُتل [= يُقتل] وعليه دين [وليس له مال، فهل لأولياؤه أن يهبوا دمه لقاتله وعليه دين؟]^(٧)، فقال: «إن أصحاب الدين هم الخصماء للقاتل، فإن وهب أولياؤه دمه للقاتل ضمنوا [الدين]^(٨) للغرماء، وإلا فلا»^(٩). وهي صحيحة.

(١) كذا في المصدر، وفي النسخة: (فإنهم)، وهو اشتباه.

(٢) كذا في المصدر، وفي النسخة: (فإن).

(٣) في النسخة: (أولياؤه).

(٤) كذا في المصدر، وفي ظاهر النسخة: (يؤدوا).

(٥) كذا في النسخة والمصدر، والصحيح: (أولياءه).

(٦) الصدوق، محمد بن علي، من لا يحضره الفقيه، ٤: ١١٢، ح ٥٢٢٠. الحرّ العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشريعة، ٢٩: ١٢٣، ب ٥٩ من القصاص في النفس، ح ٢.

(٧) ما بين المعقوفين من المصدر، وسقط من النسخة.

(٨) كذا في المصدر، وفي النسخة: (الدية).

(٩) الصدوق، محمد بن علي، من لا يحضره الفقيه، ٤: ١٥٩ - ١٦٠، ح ٥٣٦٢. الطوسي، محمد بن الحسن، تهذيب الأحكام، ٦: ٣١٢، ح ٨٦١، و ١٠: ٣١٤، ح ١١٧٠. الحرّ العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشريعة، ١٨: ٣٦٥، ب ٢٤ من الدين والقرض، ح ٢.

فالكلام في مقامين :

أحدهما: إنَّ الدية إذا كانت [ثابتة]^(١) أو انتقل القود إليها يخرج منها الدَّين .

وثانيتها: إنَّه هل يجوز هبة الدم والقصاص بدون ضمانهم له للغرماء أم لا؟ فقد اختلفت الروايات والأقوال في المقام الثاني، ولا كلام لنا هنا فيه، بل إنَّما هو في الأوَّل، وموضع تحقيق الثاني في غير هذا المقام.

والخدشة في دلالة هذا الوجه على ملكية الميِّت لمقابل دَينِه بأنَّه لا يُنافي انتقال الدية إلى الورثة ووجوب أدائه منها عليهم.

مدفوعة بأنَّ مع عدم المعلوماتية يحكم بأنَّه له لا لهم؛ للأصل، مضافاً إلى ما مرَّ في ملكيته مقابل مطلق الدَّين من التركة له.

نعم، ينتفي الأصل في الدية التي صار القصاص إليها بعد الحياة بالمصالحة إلا أنَّ قوله عَلَيْهِ: «فإنَّه أحقَّ بديته من غيره» ظاهر لولا الصريح على ملكيته له؛ فإنَّ حقِّية غيره في غيره إنَّما هي بالملكية، فكذا الأحقية إنَّما تكون على وجهها بالمقايسة.

[الوجه السابع]:

ومنها: ما مرَّ من حكمهم بإخراج الوصايا والديون ومؤونة التجهيز ممَّا يدخل في ملكه بعد موته، كالصيد الواقع بعده في شبكة نصبها في حياته. والإشكال فيه بأنَّ الشبكة إذا كانت من مال الورثة فمنافعها من مالهم

(١) في النسخة: (ثابتاً).

أيضاً؛ لأنها تابعة له.

مدفوع:

أما أولاً: فبأنّ الشبكة لا تدخل في ملكهم مع عدم كفاية المال لإخراج المذكورات منه، فالحكم بالدخول أول الكلام، مع أنّه يُمكن أن يُفرض التسبب بنحو لا يُوجب المالية، كما إذا حفر في حياته حفيرة وعمل فيها حبيلة تقع بها الصيد فيها؛ فإنّ الحفيرة حينئذٍ لا تكون ملكاً لهم، إلا أن يُقال فيها الكلام بنحو آخر، وهو أنّ التحبيل بنحو الحفيرة في مثل البراري والصحاري يُوجب الأحقية، والحياسة المترتبة عليها أحقية الصيد لذوي حقوقها على وجه الملكية؛ فإنّ الميّت لو حاز موضعاً ينتقل حقّه المالي إلى الورثة، فكذا المنافع التابعة للحياسة.

وأما ثانياً: فبأنّه يُمكن فرض عدم التبعية، كأن يُوصي الميّت لأحد [بالشبكة]^(١) بعد موته مسلوبة المنفعة إلى مدّة معيّنة، فتكون المنفعة غير تابعة لها، فهي أمّا للورثة أو من ماله فيخرج منها ما يلزمه من وصية لشخص بوجه يُمكن أن يُؤدّى من الصيد أو دين أو غيرهما. غاية الأمر أن تكون الوصية مع الدّين مراعاة الصّحة؛ فإن أدّى كشف عن صحتها، وإلا فلا.

إشكال آخر:

وهو أنّ الصيد ملك بالحياسة، وهي لا بدّ فيها من القصد للملكية؛ فإنّها بدونها لاغية، وهو من الميّت متعذّر، فكيف يملك ما يتوقّف على شرط متعذّر؟!

(١) في النسخة: (الشبكة).

ودفعه:

أولاً: بالنقض بمياه القنوات والآبار فإنّها كيف تملك بعد الموت مع عدم القصد، أو في الحياة مع عدم القصد في كلّ وقت بتملّك المياه المتجدّدة آنأ فأنأ. فالجواب: الجواب.

وثانياً: إنّ القصد في تملك شيء أمأ بالذات أو بتعلّقه بأسبابه، وهذا المقام وأمثال القنوات إنّما يتعلّق القصد إلى الأسباب، وهو كافٍ في تملك المسبّبات، غاية الأمر أنّ الترتّب أمأ عادي غالباً كما في الثاني حيث [تجري] ^(١) من حفرها المياه غالباً أو على وجه الاتفاق لا الاستمرار، بل العادة مختلفة في المسبّبات، ويمكن أن يُسمّى الترتّب فيها عادياً، وإن كان في الشبكة والصيد اتّفاقياً.

ولولا ما ذكرنا كيف يُمكن الحكم بملكية مياهها مع عدم القصد في كلّ وقت بتملّكها حتى في المنام وما بعد الحياة؟! مع أنّ دخولها في الملك على غير وجه الاختيار كالصيد، فلا بدّ وأن يُقال بكفاية القصد عن المسبّب بوجود القصد في السبب. وهذا بعد التأمّل أمر بلا مرأ، مع أنّه لو وجد في صندوق أحد [شيئاً] ^(٢) لا يعلم، ففي ملكيته لمالكة حكم الشارع بملكية الصندوق له، وكذا باقي الأملاك.

فلا بُد في الحكم بملكية شيء إذا وجد في معلوم الملكية على ما أفاده بعض المحقّقين في بحث الالتقاط؛ فإنّه بملاحظته يرفع الاستبعاد في الحكم بالتملّك بالتبعية.

(١) في النسخة: (يجري).

(٢) وفي النسخة: (شيء)، وليس صواباً.

بل بملاحظة قلة التأمل يظهر أنّ مثله في الشرع أكثر من أن يُحصى، والاصطياد بالكلاب المعلّمة والطيور الصائدة المرسلّة لقصد الصيد مع غيابها عن الأنظار حتّى يقصد وقت أخذها لها للتمكّك، كلّها من هذا القبيل. والجنائيات بالأسباب وترتّب الثمرات عليها بالقود أو الديات كلّها من هذا القبيل.

والتمكّك للأهوية مع عدم إمكان التصرّف فيها أولاً وبالذات بتبعية الأملاك الواقعة فيها والغصون المخرجة إليها والمرافق للأملاك [المحيية]^(١) مع الغفلة عن قصد تملكها بقصد تملك ما يحتاج إليها، ومنها المراعي للمواشى والصحاري للأحطاب والأعواد كلّها من هذا الباب.

وهذا القدر كافٍ للتمثيل، بل يظهر صحّة الحكم المذكور بالاستقراء في الأحكام الشرعية على وجه ليس فيه ارتياب.

[الوجه الثامن]:

ومنها: الأخبار الدالّة على أنّ دية قطع رأس الميّت له، لا للورثة؛ فإنّها صريحة في الدلالة على الملكية:

١ - منها: ما رواه [الكليني في]^(٢) الكافي عن علي بن إبراهيم عن أبيه عن محمّد بن حفص عن الحسين بن خالد، قال: سئل أبو عبدالله عليه السلام عن رجل قطع رأس رجل ميّت، فقال: «إنّ الله عزّ وجلّ حرّم منه ميّتاً كما حرّم منه حيّاً، فمن فعل بميّت فعلاً يكون في مثله اجتياح نفس الحيّ فعليه الدية». فسألته عن ذلك أبا الحسن عليه السلام فقال: «صدق أبو عبدالله عليه السلام، هكذا قال رسول الله صلى الله عليه وآله. قلت: فمن

(١) في النسخة: (المحيية).

(٢) ما بين المعقوفين إضافة منّا.

قطع رأس ميِّت أو شقَّ بطنه أو فعل به ما يكون فيه اجتياح نفس الحيِّ فعليه دية النفس كاملة؟ فقال: «لا، ولكن ديته دية الجنين في بطن أمه قبل أن ينشأ فيه الروح، وذلك مئة دينار، وهي لورثته، ودية هذا هي له، لا للورثة». قلت: فما الفرق بينهما؟ قال: «إنَّ الجنين أمر مستقبل مرجو نفعه، وهذا قد مضى وذهبت منفعته، فلمَّا مثلَّ به بعد موته صارت ديته بتلك المثلة له لا لغيره، يُحجَّ بها عنه، ويُفعل بها أبواب الخير والبرِّ من صدقة أو غيرها». قلت: فإن أراد رجل أن يحفر له ليغسله في الحفرة ففسد^(١) الرجل ممَّا يحفر فدير به فمالت مسحاته في يده فأصاب بطنه فشقَّه، فما عليه؟ فقال: «إذا كان هكذا فهو خطأ، وكفَّارته عتق رقبة أو صيام شهرين [متتابعين]^(٢) أو صدقة على ستين مسكيناً، مدٌّ لكل مسكين بمُدِّ النبي ﷺ»^(٣).

٢ - وفي الفقيه: روى الحسين بن خالد عن أبي الحسن موسى عليه السلام، قال: «دية الجنين إذا ضربت أمه فسقط من بطنها قبل أن [تنشأ]^(٤) فيه الروح مئة دينار، وهي لورثته، ودية الميِّت إذا قطع رأسه وشقَّ بطنه فليست هي لورثته،

(١) السَّدْر - بفتحيتين - تحيِّر البصر أو هو الدوار.

وفي الاستبصار: (فيبتدر) [أنظر: الطوسي، محمَّد بن الحسن، الاستبصار فيما اختلف من الأخبار، ٤: ٢٩٩، ح ١١٢١].

(٢) كذا، في الكافي والاستبصار والتهذيب، ولم ترد في الوسائل ولا في النسخة الخطية.

(٣) الكليني، محمَّد بن يعقوب، الكافي، دار الكتب الإسلامية - طهران، ط ٣ / ١٣٦٧ هـ. ش، ٧: ٣٤٩، ح ٤. الحرَّ العاملي، محمَّد بن الحسن، وسائل الشيعة، ٢٩: ٣٢٥، ب ٢٤ من

ديات الأعضاء، ح ٢.

(٤) كذا في المصدر، وفي النسخة: (ينشأ).

إنما هي له دون الورثة...» إلى آخر ما ذكر^(١)، بأدنى تفاوت لا [يُغَيَّر]^(٢) المعنى حكماً.

وفي الروضة على اللعة: منها: حسنة سليمان بن خالد عن أبي الحسن عليه السلام، وفيها: «إن ديتة دية الجنين في بطن أمه قبل أن ينشأ فيه الروح»^(٣).

وغير خفي أن الرواية في الكتابين عن حسين بن خالد، لا سليمان.

٣- ومنها: ما روي في الكافي أيضاً عن علي بن إبراهيم عن أبيه عن الحسين بن موسى عن محمد بن الصباح عن بعض أصحابنا، قال: أتى الربيع أبا جعفر المنصور وهو خليفة في الطواف، فقال له: يا أمير المؤمنين مات فلان مولاك البارحة فقطع فلان مولاك رأسه بعد موته، قال: فاستشاط وغضب. قال: فقال لابن شبرمة وابن أبي ليلى وعدة معه من القضاة والفقهاء: ما تقولون في هذا؟ فكلّ قال: ما عندنا في هذا شيء. قال: فجعل يُرَدِّد المسألة في هذا ويقول: أقتله أم لا؟ فقالوا: ما عندنا في هذا شيء. قال: فقال له بعضهم: قد قدم رجل الساعة، فإن كان عند أحد شيء فعنده الجواب في هذا، وهو جعفر بن محمد وقد دخل المسعى. فقال للربيع: إذهب إليه فقل له: لولا معرفتنا [بشغل]^(٤) ما أنت فيه لسألناك أن تأتينا، ولكن أجبنا في كذا وكذا. قال: فأتاه الربيع وهو على المروة، فأبلغه الرسالة. فقال له أبو عبدالله عليه السلام: «قد تري شغل ما أنا فيه وقبلك

(١) الصدوق، محمد بن علي، من لا يحضره الفقيه، ٤: ١٥٧، ح ٥٣٥٥.

(٢) في النسخة: (يتغير).

(٣) الشهيد الثاني، زين الدين، الروضة البهية في شرح اللعة الدمشقية، ١٠: ٢٩٥.

(٤) كذا في المصدر، وفي ظاهر النسخة: (شغل).

الفقهاء والعلماء فسألهم». قال: فقال له: قد سألتهم ولم يكن عندهم فيه شيء. قال: فردّه إليه. فقال: أسألك إلا أجبتنا فيه، فليس عند القوم في هذا شيء. فقال له أبو عبدالله عليه السلام: «حتّى أفرغ ممّا أنا فيه». قال: فلمّا فرغ جاء فجلس في جانب المسجد الحرام، فقال للربيع: «إذهب فقل له: عليه مئة دينار». قال: فأبلغه ذلك. فقالوا له: فسله كيف صار عليه مئة دينار؟ فقال أبو عبدالله عليه السلام: «في النطفة عشرون، وفي العلقة عشرون، وفي المضغة عشرون، وفي العظم عشرون، وفي اللحم عشرون، ثمّ أنشأناه خلقاً آخر، وهذا هو ميت بمنزلته قبل أن ينفخ فيه الروح في بطن أمّه جينياً». قال: [فأخبره] ^(١)، فرجع إليه فأخبره بالجواب، فأعجبهم ذلك، وقالوا: إرجع إليه فسله الدنانير لمن هي لورثته أم لا؟ فقال أبو عبدالله عليه السلام: «ليس لورثته فيها شيء، إنّما هذا شيء أتى إليه في بدنه بعد موته، يُحجّ بها عنه أو يتصدّق بها عنه أو تصير في سبيل من سبل الخير». فقال: فزعم الرجل أنّهم ردّوا الرسول إليه، فأجاب فيها أبو عبدالله عليه السلام بستة وثلاثين مسألة، ولم يحفظ الرجل إلا قدر هذا الجواب ^(٢)، انتهى.

ولقد ذكرنا آخرها لتتميم الخبر لا للحاجة كالرواية الأولى.

وقد ذكر في الروضة: أنّها مرسلة ^(٣).

ومقابل الروایتين: ما روي في الفقيه عن الحلبي عن أبي جميلة عن إسحاق بن عمّار، قال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام: ميت قطع رأسه. قال: «عليه الدية». قلت:

(١) كذا في النسخة، ولم ترد في المصدر.

(٢) الكليني، محمد بن يعقوب، الكافي، ٧: ٣٤٧ - ٣٤٨، ح ١.

(٣) الشهيد الثاني، زين الدين، الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية، ١٠: ٢٩٦.

فَمَنْ يَأْخُذُ دَيْتَهُ؟ قَالَ: «الإمام، هذا لله عزَّوجلَّ، وإن قُطعت يمينه أو شيء من جوارحه فعليه الأرش للإمام»^(١)، انتهى.

لكن قيل: إنَّ المشهور بين الأصحاب هو الأوَّل^(٢).

وعمل بالأخير السيد المرتضى؛ حيث نقل عنه: أنه قال: [يكون]^(٣) لبيت المال^(٤).

وهو غير صريح فيه؛ ولهذا يُحمل على أن الإمام عليه السلام يصرفه في وجوه البرِّ للميت، فيرتفع التنافي.

فيظهر من الشهرة المحكيَّة للأوَّل - بل وشذوذ الأخير - أنه لا حاجة إلى الرجوع إلى السند، مع أن المرسله المتقدِّمة عندي باعتبار وصفها بالإرسال في غير موقعه؛ إذ بعض أصحابنا بمقتضى الغلبة محمول على الوثاقة، ولا أقلَّ أنه يدلُّ على الحسن بلا شبهة، فهي بذلك خارجة عن درجة الضعف بلا ريب. وقد ضبط الشيخ في الكتابين مقام الحسين بن موسى الحسن ابنه^(٥)، وهو ثقة أيضاً، والرواية باعتبار إبراهيم بن هاشم حسنة على المشهور، وهي به

(١) الصدوق، محمَّد بن علي، من لا يحضره الفقيه، ٤: ١٥٨، ح ٥٣٥٨. الحرَّ العاملي،

محمَّد بن الحسن، وسائل الشيعة، ٢٩: ٣٢٦ - ٣٢٧، ب ٢٤ من ديات الأعضاء، ح ٣.

(٢) أنظر: العلامة الطحِّي، الحسن بن يوسف، مختلف الشيعة في أحكام الشريعة، ٩: ٤٢٢.

(٣) في المصدر: (تكون).

(٤) المرتضى، علي بن الحسين، الانتصار، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة

المدرِّسين - قم / ١٤١٥ هـ: ٥٤٢، م (٣٠١).

(٥) الطوسي، محمَّد بن الحسن، تهذيب الأحكام، ١٠: ٢٧٠، ح ١٠٦٥. الاستبصار فيما

اختلف من الأخبار، ٤: ٢٩٥، ح ١١١٣.

صحيحة على القول المنصور، ولا أقلَّ إنَّها كالصحيحة، مضافاً إلى اعتزادها بالروايات الأخر، ولم نَرَ [....]^(١) سليمان بن خالد في سند الرواية الأخرى كما في الروضة، بل الحسين ابنه^(٢)، ولعلَّ التبديل فيها غفلة.

وبالجملة: مضمون الروايات مفتى به بينهم، والمخالف نادر لا يُلْتَفَت إليه؛ إذ هو معلوم النسب، فعلى زعمه لا يضرَّ مخالفته بالإجماع لو ادَّعي.

وكلامنا هنا في التعلُّق بما يدلُّ على ملكية الميِّت، لا التوجُّه إلى فروع المسألة، وإلا فالحكم في الصغير والكبير والذكر والأنثى سواء، وما يُحتمل أن يتوهَّم من أن (الميِّت) لفظ مذكَّر لا يشمل المرأة، بل ولا الأنثى وإن لم تبلغ يدفعه السياق من إرادة الإطلاق، مضافاً إلى عموم الخبر المعلَّل الذي مضى؛ فإنَّه يشمل الأنثى أيضاً، مع عدم الفارق بينهما عندهم.

فعدم القول بالفصل في أمثال المقام قول بعدم الفصل، وهو إجماع مركَّب ثبت حجَّيته كالبيسط بالقول بالفصل، إلا أنَّ الحكم مخصَّص بالعمد؛ لأنَّ^(٣) الرواية^(٤) المشهورة في^(٥) فتوى المنصور كغيرها وإن كانت مطلقة إلا أنَّها مقيدة بذيل رواية حسين بن خالد، مضافاً إلى تأييدها بالأصالة، فلو كان اجتياحه بالخطأ فليس فيه الدية.

(١) ما بين المعقوفين غير واضح، والظاهر أنَّه ضرب عليها.

(٢) الشهيد الثاني، زين الدين، الروضة البهية، ١٠: ٢٩٥. فقد ذكر (حسنه سليمان بن خالد)، بل هي عن (الحسين بن خالد)، وهو ليس ابنه، فما أدري الوجه لما قاله الآراني بأنَّه ابنه.

(٣) توجد هنا في النسخة كلمة (هذه)؛ وكأنَّه مضروب عليها.

(٤) توجد هنا في النسخة كلمة (المطلقة)؛ وكأنَّه مضروب عليها، وهو الأرجح.

(٥) توجد هنا في النسخة كلمة (قضاء)؛ وكأنَّه مضروب عليها، وهو الأرجح.

وقد ذُكر في كلام بعضهم أنه إذا كان على الميت دين يُقضى من الديّة؛ لأنّه من أفضل أبواب البرِّ وخير من الصدقة، وهذا مما يؤيد كونه مالكاً لما يُقضى به الدّين، مضافاً إلى دلالة ما مضى على أحقيته لما يُقضى به من غيره، فالروايات في مقابل الدّين متعاضدة.

[الوجه التاسع]:

ومنها: ما استدلّ به بعض المحقّقين في الأسئلة والأجوبة^(١)، وهي حسنة عبدالله بن مسكان - وقال: بل الصحيحة - وهي: «مَنْ أسلم على ميراث قبل أن يُقسّم فله ميراثه، وإن أسلم وقد قسّم فلا ميراث له»^(٢).

وجه الدلالة: إنّ إضافة ميراثه تدلّ على أنّ ما قدره الله تعالى للكافر في الأصل [...] ^(٣) بموت مورّثه يصير ماله، غاية الأمر أنّه بكفره يُمنع، فإذا ارتفع فميراثه على حاله.

وفيه مناقشة ظاهرة: إذ ليست ظاهرة فضلاً عن الصراحة أنّ المال بموت الميت ينتقل إليه، بل الظاهر منها: أنّه إذا أسلم قبل القسمة فله ميراثه المقدّر بحسب سهمه لا يُحرم منه كما قبل إسلامه، فالإضافة وإن كانت دالة على التعددية إلا أنّ المراد الخصوصية بانتسابه إليه بالمقدار، لا باعتبار كونه وارثاً حال المانع بالأصالة.

(١) المحقّق القميّ، أبو القاسم، جامع الشتات في أجوبة السّؤالات، منشورات شركة الرضوان - طهران، طبعة حجرية قديمة / ١٣١١ هـ، ٢: ٦٣٣ [باللغة الفارسية].

(٢) الحرّ العاملي، محمّد بن الحسن، وسائل الشيعة، ٢٦: ٢١، ب ٣ من موانع الإرث، ح ٢.

(٣) في النسخة ما بين المعقوفين كلمة: (أنّه)، والظاهر أنّه ضرب عليها.

ولو سلّم فالدليل لا ينفي عدم مالكية الميِّت للمال بالكلية؛ لما ذكرنا من الأدلة على الملكية، بل ولا ينفي التملك في المال المتنازع فيه أنه الإرث بالكلية؛ فإنّ مثل [الحمل]^(١) لا ينتقل إليه المال ما لم يفصل حيّاً، وإن قيل: إنّه ليس بإجماعي، فيكفي الخلاف الموجب للشكّ في وراثته، فلا يتمّ مدّعاها، إلا إذا تمسك بعدم القول بالفصل بين أفراد الورثة، فإذا خولف في بعضها فلا يتمّ عموم الدعوي، فلو تمّ تسليماً فهو أخصّ من المدعى.

وسياّتي زيادة الكلام في المقام؛ فإنّ [الحمل]^(٢) هو المقصود بعنوان الكلام.

أدلة نفي ملكية الميِّت:

ويُمكن أن يُستدل لنافي ملكه بوجوه أيضاً:

١ - منها: الصحيح، رواه الكليني في الكافي والشيخ في التهذيب، إلا أنّ أوّل السند له طريقان في الأوّل^(٣) وطريق واحد في الثاني^(٤)، كلاهما عن ابن أبي نجران عن عاصم بن حميد عن محمَّد بن قيس عن أبي جعفر^(٥)، قال: «كان أمير المؤمنين^(٦) [يقول]^(٧): لئن أوصني بخمس مالي أحبّ إليّ من [أن]^(٨)»

(١) وفي النسخة: (الحبل)،، والأنسب ما أثبتناه، وقد تكرّر هذا التعبير في النسخة كثيراً.

(٢) وفي النسخة: (الحبل)، والأنسب ما أثبتناه.

(٣) الكليني، محمَّد بن يعقوب، الكافي، ٧: ١١، ح ٤. وفيه: عدّة من أصحابنا عن سهل بن زياد، وعليّ بن إبراهيم عن أبيه، جميعاً عن ابن أبي نجران....

(٤) الطوسي، محمَّد بن الحسن، تهذيب الأحكام، ٩: ١٩٢ - ١٩٣، ح ٧٧٣.

(٥) كذا في المصدر.

(٦) من المصدر.

أوصي بالربع، ولئن أوصي بالربع أحبَّ إليَّ من أن أوصي بالثلث، ومَن أوصى بالثلث فلم يترك [فقد] ^(١) بالغ ^(٢). [قال] ^(٣): «وقضى أمير المؤمنين عليه السلام في رجل توفي وأوصى بماله كلَّه أو أكثره، فقال: إنَّ الوصية تُردُّ إلى المعروف غير المنكر، فمن ظلم نفسه وأتى في وصيته المنكر والحيف فإنَّها تُردُّ إلى المعروف، ويُترك لأهل الميراث ميراثهم...» ^(٤) إلى آخر الرواية.

وجه الدلالة: إنَّ منها يُفهم أنَّه لا يملك غير الثلث، فإذا زيد عليه في الوصية تُردُّ إليه ويُترك لأهل الميراث ميراثهم، وسياقها صريح في أنَّ الباقي للورثة، فإذا كان الشكُّ في انتقال المال إليهم بعد موت المالك يُحكم بأنَّه لهم، لا له.

ويُمكن أن يُجاب عنه:

أولاً: بأنَّه لا ينفى كون المال في حكم مال الميِّت مع الشكِّ في الانتقال إلى وارث معيَّن في موضع، غاية الأمر أنَّه يُستفاد منه أنَّه لا يتصرَّف فيه فيما زاد على الثلث له، لا أنَّه يحكم بأنَّه ملكه ^(٥) لتنفيه الرواية؛ إذ ربَّما لا يُعلم الحكم في الظاهر وإن كان في الواقع لوارث غير معيَّن.

(١) في الكافي: (وقد).

(٢) وفي مَنْ لا يحضره الفقيه: (فقد بلغ المدى). [أنظر: الصدوق، محمَّد بن علي، مَنْ لا يحضره الفقيه، ٤: ١٨٥، ح ٥٤٢٣]. وقد ورد هذا التعبير في فقرة أُخرى ذيل هذه الرواية في الكافي والتهذيب والاستبصار، وليس في هذه الفقرة.

(٣) كذا في الكافي والتهذيب.

(٤) الحرَّ العاملي، محمَّد بن الحسن، وسائل الشيعة، ١٩: ٢٦٩، ب ٩ من الوصايا، ح ١.

(٥) كذا في ظاهر النسخة. وتوجد بعدها كلمة (الغير) ويبدو أنَّه ضرب عليها.

وبالجملة: فرق بين كون المال في حكم ماله أو نفس ماله لكن لما كان الكلام هنا في الأوّل [فعلي] ^(١) فهذا الجواب لا يدفعه.

وثانياً: بأنّه لا يدلّ على ملكية المال لوارث مخصوص إذا شكّ فيه، إذ غاية النفي عن الموصي سيما بملاحظة الأصل؛ فإنّه يدلّ بظاهره على أنّ مَنْ يتأهل له ويستحقّه يُترك له سهمه، فالاستدلال به في موضع الشكّ دوري.

نعم، ينفع للانتقال في الجملة عن الموصي والانتقال إلى غيره من الورثة فرّبما يكون إلى غير صاحب المانع، فإذا ارتفع ينتقل منه إلى ذي المانع المرفوع، كما قيل في سهم الكافر قبل إسلامه وإن أسلم قبل القسمة.

ويُمكن أن يُقال أيضاً في الرقيق كذلك، وقيل مثله بعد انتقال المال عن الموصي إلى الورثة بموته على قول أنّه ينتقل إلى غير الموصي له قبل القبول، فإذا قبل يُردّ إليه.

والكلام في مال الحمل ما دام حبلاً مثل ما ذكر؛ إذ هو الفرض بالأصالة في هذا المقام، وقد ألجأ طائفة منهم إلى القول بانتقال المال إلى غير ذي [المنع] ^(٢) ثمّ بعد ارتفاعه إليه قولهم بأنّ الميت لا يملك شيئاً.

وهو ممنوع: بعد إثبات الخلاف أولاً. ولا ينفع بعد عدم الدليل على كون مال غيره بأنّه لعلّه يكون في حكم ماله مع الشكّ إلى أن يُرفع ثانياً.

٢ - ومنها: الصحيح في التهذيب - بالحسن بن محبوب - عن أبي أيوب عن سليمان بن - خالد عن أبي عبدالله عليه السلام، قال: «قضى أمير المؤمنين عليه السلام في دية

(١) الكلمة غير واضحة، وكأنّه ضرب عليها.

(٢) كذا، ولعلّ الأنسب: (المانع).

المقتول: أنه يرثها الورثة على كتاب الله وسهامهم إذا لم يكن على المقتول دين، إلا الإخوة والأخوات من الأم؛ فإنهم لا يرثون [من ديته] ^(١) شيئاً» ^(٢).

هذا، مع عدم القول بالفصل بين الدية وغيرها في أن الميِّت ليس [له] ^(٣) فيهما حق ما لم يكن عليه الدين، فيستفاد منه رفع تسلطه عن المال والدية مطلقاً إن لم يكن له دين أو كان لكن زادا عنه، والعموم في الورثة إلا الإخوة والأخوات من الأم. ولا كلام لنا في هذه الجهة هنا.

٣ - ومنها: ما هو الأقوي منهما ومن سائر الأخبار، وهو عموم الكتاب في تقاسيم الإرث بين الورثة بفرض الحصص لكلّ منهم على حدة على سبيل الملكية بقرينة (اللام) المفيدة لها في أمثال المقام من الماليات، وكون مدخولها قابلاً للتملك، لا كمثل الجُل ^(٤) للفرس.

ويدلّ على ذلك صراحة الاستثناء في الآيات بأنّ ما ذكرت فيها من الفرائض بعد الدين والوصية، فيخرج من هنا أنّ الميِّت لا يملك شيئاً غيرهما، وأمّا مثل استحقاقه لأن يحجّ عنه وأن يخمس ويؤزكى ما تركه منهما، فيدخل في الدين أو يخصّ بالدين الذي من حقّ الناس، فيدخل الأخيران وغيرهما من الديون المحضّة لهم فيه واستنابة الحجّ عنه يفهم من الفحوي بالأولوية، كما

(١) كذا في المصدر، وفي النسخة بدله: (الدية).

(٢) الطوسي، محمّد بن الحسن، تهذيب الأحكام، ٩: ٣٧٥، ح ١٣٣٨. الحرّ العاملي، محمّد بن الحسن، وسائل الشريعة، ٢٦: ٣٥، ب ١٠ من موانع الإرث، ح ١.

(٣) الإضافة منّا اقتضاها السياق.

(٤) جُل الدابة: الذي تلبسه لتصان به. [ابن منظور، محمّد بن مكرم، لسان العرب، نشر

أدب الحوزة - قم / ١٤٠٥ هـ، ١١: ١١٩].

قال النبي ﷺ: «فَدَيْنَ اللَّهِ أَحَقَّ [أَنْ يُقْضَى]»^(١)»^(٢).

ومثل مؤونة التجهيز لعله يخرج من لفظ (التركة)؛ فإنَّها صُرِّفت فيه، فلم يتركها ولم يخلِّفها، والفريضة في التركة، مع أننا لا نحتاج إلى تكلف الدقة في معنى التركة؛ فإنَّه لو دلَّ دليل على ملكية لغير المستثنين فيها فتخصَّص الآية به [على ما]^(٣) لا يخفى. ومنه: ما يدلُّ على أنَّ له الكفن ومثله من جميع ماله، على ما مضى.

٤ - ومنها: الأخبار المعتبرة المستفيضة:

كالصحيح المروي عن أبي شعيب المحاملي عن أبي عبدالله عليه السلام، قال: «الإنسان أحقُّ بماله [ما دامت]»^(٤) الروح في بدنه»^(٥).

وكالصحيح - لولاه - بسند آخر عن علي بن إبراهيم عن عثمان بن سعيد عن الراوي المذكور، كما عن الكافي^(٦)، وكذا رواه غيره في الموثق عن عمَّار

(١) كذا في المصدر، وفي النسخة: (بالقضاء)، وهو نقل بالمعنى.

(٢) الشيباني، أحمد بن حنبل، مسند أحمد، دار صادر - بيروت / بدون تاريخ، ١: ٢٥٨.

البخاري، محمد بن إسماعيل، صحيح البخاري، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع -

بيروت / ١٤٠١ هـ = ١٩٨١ م، ٢: ٢٤٠.

(٣) كذا، ولعلَّ الأنسب: (كما).

(٤) كذا في المصدر، وفي النسخة: (ما دام).

(٥) الطوسي، محمد بن الحسن، تهذيب الأحكام، ٩: ١٨٧، ح ٧٥١. الحرَّ العاملي، محمد بن

الحسن، وسائل الشيعة، ١٩: ٢٩٩، ب ١٧ من الوصايا، ذيل ح ٨.

(٦) الكليني، محمد بن يعقوب، الكافي، ٧: ٨، ح ٩. وفيه: (عن أبي المحامل). الحرَّ العاملي، محمد

بن الحسن، وسائل الشيعة، ١٩: ٢٩٩، ب ١٧ من الوصايا، ح ٨. وفيه: (عن أبي المحامد).

الساباطي عنه عليه السلام، قال: «الميت أحق بماله ما دام فيه الروح يبين به، فإن [تعدى] ^(١) فليس له إلا الثلث» ^(٢).

الى غير ذلك من الأخبار المتكثرة التي لا حاجة إلى ذكرها.

وجه الدلالة: وقوع التقييد فيها بأنه أحق بماله ما دام فيه الروح، فمفهومه أنه ليس أحق به من غيره، فبقي احتمال مساواته لغيره أو أحقية الورثة منه، فإذا انتفى الأوّل اتفاقاً بقي الثاني منفرداً، وما ذكروا في الأصول من أنّ مفهوم الزمان والمكان والأحوال لا حجّية فيه، لا يُنافيه إذا دلّت القرينة على أنّ القصد منه الاحتراز كقيود التعاريف عندهم إجمالاً، [وهنا] ^(٣) من هذا القبيل، مضافاً إلى أنّ المقام مقام البيان، ولولا الغرض إفادة مفهومه للمعنى مع صراحة قوله في الأخير «فإن تعدى فليس له [إلا] الثلث» في نفي ملكية ما زاد عليه عنه.

٥ - ومنها: ما رواه [في] ^(٤) الفقيه عن أبي بصير عنه عليه السلام، قال: «قلت [له] ^(٥) الرجل [يكون] ^(٦) له الولد، يسعه أن يجعل ماله لقربته؟ فقال: هو ماله يصنع به ما شاء الى أن يأتيه الموت» ^(٧).

(١) في المصدر: (قال: بعدي).

(٢) الحرّ العاملي، محمّد بن الحسن، وسائل الشريعة، ١٩: ٢٧٨، ب ١١ من الوصايا، ح ١٢.

(٣) كذا في ظاهر النسخة، ويُحتمل: (وهذا).

(٤) ما بين المعقوفين إضافة متأ.

(٥) كذا في المصدر.

(٦) كذا في المصدر.

(٧) الصدوق، محمّد بن علي، مَنْ لا يحضره الفقيه، ٤: ٢٠٢، ح ٥٤٦٦. الحرّ العاملي، محمّد بن

الحسن، وسائل الشريعة، ١٩: ٢٧٣، ب ١٠ من الوصايا، ح ٦، وانظر: ٢٩٦ - ٢٩٧، ب ١٧

من الوصايا، ح ١، ٢.

وزاد مرويًا الكليني رحمته الله، قوله: «إنَّ لصاحب المال أن يعمل بماله ما شاء ما دام حيًّا، إن شاء وهبه، وإن شاء تصدَّق به، وإن شاء تركه إلى أن يأتيه الموت، فإن أوصى به فليس له إلا الثلث، إلا أنَّ الفضل في أن لا يضيع من يعوله، ولا يضرَّ بورثته...» إلى آخر ما روى^(١)؛ فإنَّ مفهوم الغاية يدلُّ على عدم اختياره للمال فيما بعد الموت.

وفي الثاني - مضافاً إليه - مفهوم القيد أيضاً مع التصريح بأنَّه مع التعدي عن الثلث في الوصية ليس له الزائد عنه.

٦ - ومنها: ما يظهر من التتبُّع في كلمات عامَّة الفقهاء حتَّى العامَّة في مسألة الوصية المتقدِّمة؛ حيث مات الموصي ولما قبل الموصى له الوصية: إنَّ الإرث ينتقل إلى الورثة وإن ذُكر فيها اختلافهم في تملُّكه لشيء من الأمور التي فصلَّناها في الوجوه للقول الأوَّل. فكأنَّه يظهر منها عدم الخلاف فيه باعتبار نفي تملُّكه عن مال الورثة.

٧ - ومنها: الأصل الذي تمسَّك به في المختلف في هذه المسألة: إنَّه بحكمه ينتقل المال عند موت الموصي إلى الوارث، فإذا قبل الموصى له وجد تمام السبب، فانتقل الملك إليه.

وهذا الأصل مبنيٌّ على أنَّ المال لا يبقى بلا مالك، مع امتناع ملكية الميت له مع تسليم هذه المقدِّمة على ما قاله الشيخ رحمته الله، وعدم صحَّة كونه للموصى له قبل قبوله الذي هو تمام السبب الناقل له قبلاً لقوله بانتقاله إليه قبله تمسُّكاً

(١) الكليني، محمد بن يعقوب، الكافي، ٧: ٨-٩، ح ١٠. الحرَّ العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، ١٩: ٢٧٣، ب ١٠ من الوصايا، ح ٦، وانظر: ٢٩٧، ب ١٧ من الوصايا، ح ٢.

بقوله [تعالى]: «مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ...»، فغرضه أَنْ مقتضى الاستصحاب الحكم بمالكية الوارث له مع الشك في الزوال إلى أن يتيقن الخلاف، وهو حال قبوله، وإلا فلا أصل لهذا الأصل إن أُريد به معنى آخر؛ لعدم ورود دليل عليه، بل الدليل على كونه من مال الميِّت بمقتضى اختياره لثلث ماله قائم، ولهذا أجاب عن قوله ﷺ. ثانياً: بعد تسليم عدم انتقاله إلى الوارث بأنّه لِمَ لا يبقى على ملك الميِّت؟! [وللمستدل^(١)] منع القول بعدم البقاء بالامور التي ذكرنا أنّه يملكها. والحق: إنّ التمسك بالأصل فيما حكمنا أنّه من ماله صحيح، إلا أنّه يدلّ على ملكية الميِّت لا الوارث، وإن كان الغرض إثباته للورثة فبطلانه واضح فيما دللنا عليه أنّه من ماله.

نعم، يصحّ في مال الميراث مع الشك في انتقاله عنه إليهم أم لا، وهو بالأدلة النافية لملكه لها وأنها واقعاً فيما عدا المستثنيات صحيح، وإن كان بالنظر إلى ظاهر الحال من عدم معلومية الانتقال إلى وارث خاصّ كالموارد المشكوكة ذوي الموانع غير نافع؛ إذ ينفع الانتقال في الجملة، لا معيّنًا جداً. والمحصّل: إنّ الأصل في الموارد مختلف. ومن هنا تظهر قاعدة مفصّلة بالنظر إلى المقامات، فلا تغفل عنه.

٨ - ومنها: ما ذكر جملة منهم: إنّ الميِّت كالجماذ، ومنهم الشيخ ﷺ في هذه المسألة على ما نقل في المختلف عنه أنّه كالحجر^(٢).

والجواب عنه بعد ورود النصّ في ملكيته لشيء أو أحقيّته من غيره ممّا لا

(١) ما بين المعقوفين غير واضح. وأثبتناه ما هو أنسب للسياق.

(٢) العلامة الحلّي، الحسن بن يوسف، مختلف الشيعة في أحكام الشريعة، ٦: ٣٤٠ - ٣٤١.

وقع له، مضافاً أنَّه ذو نفس وروح وإن فارقت الجسم، فالقياس بالجماد مع الفارق جدًّا، مع اختلاف لوازم الأصلين من وجوه كثيرة لا يحتاج إلى ذكرها، كمسرتة حال الموت أيضاً وحزنه بإيصال ما يُوجبها إليه إلى غير ذلك من الحاليين.

ويدلُّ عليه ما ورد في الأخبار أنَّ حرمة الميِّت كحرمة الحيِّ^(١) وترتَّب الديات على جنائيات واقعة عليه كقطع رأسه أو شقِّ بطنه وغيرهما من الجراحات وقطع الأطراف^(٢)، ولا شيء من الحجر كذلك. ولعمري إنَّ مثل هذا الكلام من العلماء لعجيب.

[القول الثالث]:

الدليل على ثالث الأقوال:

والدليل على الوقف - الذي هو ثالث الأقوال بالنظر إلينا، لا الواقع - يظهر صحَّته بعد قيام الدليل على عدم صحة الحكم بكلِّ من الطرفين المتخالفين ظاهراً من ملكية الميِّت له وعدمها، كما في المسألة المتقدِّمة، وهو في الحقيقة القول بأنَّ المال في حكم مال الميِّت ظاهراً من حيث عدم العلم بالخلاف، لا أنَّه ملكه واقعاً وماله.

وبالجملة: عدم معلومية المالك ربِّما يكون باعتبار فساد الحكم بكون المال

(١) أنظر: الحرَّ العاملي، محمَّد بن الحسن، وسائل الشيعة، ٢٩: ٣٢٧، ب ٢٤ من ديات الأعضاء، ح ٤، ٥، ٦. وانظر أيضاً: ٣٢٩، ب ٢٥، ح ٤، ٥، ٦.

(٢) أنظر: المصدر السابق: ٣٢٤ - ٣٢٧، ب ٢٤ من ديات الأعضاء. و: ٣٢٨ - ٣٢٩.

لمالك معيّن، وربّما يكون باعتبار تصادم أدلّة الطرفين؛ حيث يقول كلّ منهما بأنّه لمالك غير ما يقوله الآخر، وربّما يكون باعتبار عدم معرفة شخص المالك مع تعيين حكمه، وهم يُعبّرون عنه بأنّه مجهول المالك، ولو قيل في موضع إنّ المالك كذلك لا ضير فيه إلى أن يُعلم المالك على التعيين.

[في أنّ الحمل هل يملك شيئاً أم لا إلى أن يستهلّ أو انفصل حياً؟]

المقدّمة الثانية: في أنّ الحمل حال الحمل هل يملك شيئاً ويرث إرثاً ولو على وجه التزلزل؟ أو لا يملك شيئاً إلى أن يستهلّ [أو ينفصل حياً]^(١).
والثمرة على الأوّل: أنّ منافعه للحمل بعد [الفصل]^(٢) حياً، وعلى الثاني للورثة غيره. كذا قيل.

ولكن القول الفصل في مثل هذا المقام كإرث الكافر والرقيق من ذوي الموانع التي يُترقّب فيها، لا مثل القتل في القاتل عمداً وحكم الموصى به في الوصية التي مات موصيها ولمّا قبلها الموصى له ذكر احتمالات أربعة:

أولّها: كون المال باقياً على مال الميت وفي حكم ماله؛ بناء على عدم ثبوت الخلاف مع إمكان تملكه كما يتملّك في أشياء مخصوصة ترجع إلى تتميم غرضه كالوصية أو إبراء ذمّته كالدين أو إصلاح أمره كتجهيزه بالكفن وغيره.

(١) العبارة هنا فيها تشويش: فالوارد في النسخة: (أو حياً ينفصل)، فيما أنّ عنوان المسألة المسجّل على هامشها هكذا: (في أنّ الحمل هل يملك شيئاً أم لا إلى أن يستهلّ أو انفصل حياً). ولا يُعلم أنّ هذا الهامش هو للمصنّف نفسه أو من الناسخ؟ ومهما يكن من أمر فالأنسب بالعبارة ما أثبتناه.

(٢) وفي النسخة: (والفصل).

وثانيها: كونه منتقلاً إلى الله تعالى حتى يُعلم بحكمه أنه لا بدّ وأن يُعطى [لشخص] ^(١) معيّن .

وثالثها: الانتقال إلى غير ذي المانع لعدم استحقاق إرثه حال وجوده، فإذا ارتفع يرجع إليه ولو قهراً بعدم رضا غيره ممّن لا مانع معه حال [الوفاة] ^(٢).

ورابعها: الانتقال إلى ذي المانع إلا أنه متزلزل، فإن زال استقرّ المال على ملكه، وإن استقرّ زال عنه، ويجري مثله في مال الوصية قبل القبول بتبديل الإرث بالمال الموصى به.

فنقول: قد ذكرنا أنّ القول بالوقف ظاهراً قول خامس في المسألة، وإن لم يكن بحسب الواقع ليكون حكم المال حكم مال المجهول المالك، إلا أنه لا يحسم مادة الخلاف في الحكم بأن المنافع لأيّ شخص من الصور المحتملة. فلنرجع إلى بيان [المتعين] ^(٣) منها وكيفية تفرّع الثمرة بترتيبها هنا أم لا.

فنقول: الكلام هنا في الإرث، ويظهر منه القول في غيره، ولا بدّ في الحكم بأحدهما من تحقيق، وهو: إنّ مال العباد في حال الحياة على نهج يحكم بأنّه لهم، لكن لا بالاستقلال والاستبداد بأن يتصرفوا فيه كيف شاؤوا، بل لهم التصرف على وفق مراد الله تعالى الذين جعلهم متمكّلاً له، فهم مستقلّون في عموم ما أرادته تعالى، وغير مستقلّين؛ حيث إنّه لا بدّ وأن يتبعوا ما أمرهم

(١) في النسخة: (بشخص).

(٢) في ظاهر النسخة: (الموفاة).

(٣) كذا في ظاهر النسخة.

به [ويبتهوا]^(١) عمّا نهاهم عنه؛ إذ ليس لهم الإسراف في المآكل والمشارب وما يضرّ بالمال وما يُضيّعه ويُفسده من التبذير ولو في الإنفاق في سبيل الله، وشراء مثل الماء للوضوء والغسل وإن كان يجحف [بالمال]^(٢) ويتضرّر به، ونهى عن [الاغترار]^(٣) بالمعاملة، مثل معاملة السفهاء، وما يُوجب تلفه، والوصاية بالزيادة عن الثلث وأمثالها.

وبالجملة: الضابطة: صرفه فيما ينهى عنه، فمن هنا يظهر أنّه غير مستقلّ في التملّك، وإلا فليس لأحد - ولو كان الله تعالى - الاعتراض عليه بأنّه لم يفعل كذا ولم يفعل كذا، ومن أنّهم لو تصرفوا فيه على وجوه المعاملات الخالية من المفاسد والتصرفات اللائقة بحالهم والموافقة للشرع وأغراض العقلاء.

وبالجملة: ما فيه رضى الله يُعلم أنّهم مستقلّون في المال والتملّك؛ وذلك أنّ هذه الأموال في أيدي العباد منه تعالى جعل لهم على وجه مشروط، لا على وجه الإطلاق، فإذا حان وقت الوفاة بل مات مالك لم يعلم أنّه تعالى أيّ حكم حكم في هذا الباب، ففيما لا يعلم يُمكن أن يُقال: إنّ المالك هو العبد بإعطائه تعالى المال له. ويُمكن أن يُقال: إنّهُ هو الله تعالى؛ إذ الحكم فيه منوط بأمره.

فالقول بالانتقال من العبد إليه تعالى من وجه صحيح؛ حيث إنّهُ الأمر والنهائي في ماله في جميع أحوال العبد، فإذا مات رجع إليه تعالى باعتبار حكمه بأنّه من يأخذ هذا المال ومن لا يأخذه.

(١) في النسخة: (وانتهوا).

(٢) لعلّ الأنسب: (بالحال).

(٣) كذا، ولعلّ الأنسب: (الإضرار) أو (الغرر).

وغير صحيح؛ حيث إنه تعالى إذا وهب شيئاً لا يستردّه إلا وإن غير العبد نفسه نعمة أنعمها عليه، فليأخذها، فالانتقال إليه تعالى مع الموت ممّا لا وجه له، وعلى خلاف الأصل، غاية الأمر أنه لا يُعطي من غير نعمته، كما حرم الكافر من أخذ المال والقاتل منه؛ لإنكار الأوّل منعمه، وإرادة الثاني ضبط مال مورثه، وإلا لفشى القتل وقتل كلّ وارث مورثه إلى غير ذلك من المفاسد في توريث ذوي الموانع، وأزال ملكية المرتدّ عن ماله وبواقى الانتفاعات منها في تحريم زوجته والإهانة بالمرتدّة في أوقات الصلوات وأمثالها.

ومثله: أنه أقام الحدود على من تعدّي شرعاً شرّعه من قطع اليد في السرقة والجلد والرجم والتغريب والقتل في الزنا وبعضها في اللواط والديات على أهل الجنايات والقصاص في الأنفس والأطراف وغيرها بحسب التفصيل في كتابي الحدود والديات؛ فإنّ الأموال كما أنّها منه تعالى فكذا الأنفس وإعطاء الجوارح والحياة وأمثالها. فكما أنّنا بطلنا عدم ملكية الميت نُبطل ملكية الله تعالى بأنّه قيل: لو كان كذلك لا بدّ وأن يصرف المال في سبيل الخير كما هو مصرف ما هو من ماله تعالى؛ فإنّه يصحّ لو لم يحكم فيه بخلاف ذلك، فإنّه حكم في أموال العباد إذا توفّوا كانت لورّاثهم، وهذه سبيل ما قرّره تعالى، وأيّ سبيل خيراً ممّا جعله المصرف [لأموالهم]^(١).

وهذه الشبهة ذكرها العلامة في التذكرة في بحث الوصية قبل قبول الموصى له بعد وفاة الموصي.

(١) كذا في ظاهر النسخة.

الاحتمال؛ بناء على أن المال لا يبقى بلا مالك؛ فإنَّ مالكة معلوم على ما ذكرنا. وأمَّا الكلام في الاحتمال الرابع، وهو المقصود أصالة في عنوان بحثنا فقد اختلفت كلماتهم، ولكن بعد التأمل فيها يظهر أنَّها مطبقة في مقام توريث الحمل على أنَّه لا يملك شيئاً، وإن قاس بعضهم ملكيته بعد انفصاله حياً؛ حيث يُمكن اللحاق بالفراش على إجازة المالك العقد الفضولي، حيث إنَّها تُجعل كاشفة عن ملكية ما هو فضولي من طرف أحد المتعاقدين حين العقد.

وهذا التوهّم من بعض مشايخنا المعاصرين ومن تبعه مع قلة التأمل في كلماتهم في حكمهم بتوريث الحمل حقّ التأمل زعماً منهم أنَّه يرث في حال اتّصافه بالحملية، مع أن مرادهم ومراد من يقول في الوصية له بالملكية وسائر المواضع المتفرّقة في الكتب الفقهية أن له الإرث إذا انفصل حياً مع إمكان اللحاق شرعاً، ولمّا لم يكن مساغ إلى تعبيرهم منه إلى إرث الولد الذي هو حمل؛ بناءً على أن الولد لا يُطلق على الحمل حقيقة شرعاً إلا إذا انفصل حياً بالشرط المذكور، إلا إذا أُريد منه المجاز باعتبار ما يؤول إليه وأرادوا إجراء الكلام على الحقيقة، قالوا: الحمل يرث مع ندائهم بأن الغرض مع الفصل حياً والحقق شرعاً، فالاضطرار بهذا التعبير منشأ فهم ملكية من زعم أنَّه يملك متزلزلاً.

ونزيد الكلام في تحقيق هذا المرام بعد ذكر كلماتهم في هذا المقام، فنقول: في القواعد للعلامة: «الحمل يرث بشرط انفصاله حياً، ولو سقط ميتاً لم يكن له شيء، ويحكم بعدمه [حالة] (١) موت الميِّت» (٢).

(١) كذا في المصدر، وفي النسخة: (حال).

(٢) العلامة الحلي، الحسن بن يوسف، قواعد الأحكام في معرفة الحلال والحرام، مؤسسة

النشر الإسلامي التابعة لجامعة المدرّسين - قم، ط ١ / ١٤١٩ هـ، ٣: ٣٥٤.

وفي الروضة مع اللمعة حيث عدّ موانع الإرث قال: «وخامسها: الحمل، وهو مانع من الإرث إلا أن ينفصل حياً، فلو سقط ميتاً لم يرث؛ لقوله الطبري: «السقط لا يرث ولا يورث»^(١)، ولا [تُشترط]^(٢) حياته عند موت المورث، بل لو كان نطفة ورث إذا انفصل حياً»^(٣).

وفي الكفاية: «إذا مات وامرأته حامل يرث ما في بطنها؛ حيث يُحكم بكونه ملحقاً به، لكنّه موقوف على أن يخرج من بطنها حياً، سواء كانت حياته مستقرّة أم لا، وسواء وُلد تاماً أو قبل إكمال مدّة الحمل، وسواء كان سقوطه بجناية أم لا، وسواء صاح بعد الولادة أم لا»^(٤). ولو وُلد ميتاً لم يرث»^(٥).

وقال بعض معاصرينا في مجموعة الأسئلة والأجوبة: «من موانع الإرث الحمل؛ بمعنى أن الجنين وإن كان في البطن يستحقّ الإرث، ولكن فعليه استحقاؤه مشروطة بانفصاله حياً وبوجوده حال الموت وإن كان نطفة»^(٦).

(١) الطوسي، محمد بن الحسن، المبسوط في فقه الإمامية، ٤: ١٢٤. وانظر: الترمذي، عثمان بن سعيد، سنن الترمذي، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع - بيروت، ط ٢ / ١٤٠٣ هـ = ١٩٨٣ م، ٢: ٢٤٨، ح ١٠٣٧. ولفظه: «الطفل لا يُصلّى عليه، ولا يرث ولا يورث حتّى يستهلّ».

(٢) كذا في المصدر، وفي النسخة: (يُشترط).

(٣) الشهيد الثاني، زين الدين، الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية، ٨: ٤٦ - ٤٧.

(٤) كذا في المصدر.

(٥) المحقّق السبزواري، محمد باقر، كفاية الأحكام، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرّسين - قم، ط ١ / ١٤٣٣ هـ، ٢: ٨٠٦.

(٦) أنظر: المحقّق القميّ، أبو القاسم، جامع الشتات في أجوبة السؤالات، ٢: ٦٣٩ [باللغة الفارسية].

أقول: والعبارة منقولة بالمعنى، وقد اختصرها المصنّف.

وأما كلامهم في الوصية فقال العلامة في التذكرة: «تصحّ الوصية للحمل بشرطين: وجوده حال الوصية، وانفصاله حياً؛ لأنّ الوصية تجري مجرى الميراث من حيث إنّها انتقال المال من الإنسان بعد موته إلى الموصى له بغير عوض، كانتقاله إلى وارثه، ولأنّ الوصية تتعلّق بغير وخطر، فصحتّ للحمل كالعنق، ولأنّ الوصية أوسع مجالاً من الإرث؛ فإنّ المكاتب والكافر والعبد لا يرثون ويجوز الوصية لهم، والحمل يرث بالإجماع. وإذا ثبت الميراث [للحمل]^(١) فالوصية بالثبوت أولى، ولا نعلم في صحّة الوصية للحمل خلافاً. وبه قال الشافعي والثوري وأحمد وإسحاق وأبو ثور وأصحاب الرأي... - إلى أن قال: ويشتترط في الحمل انفصاله حياً؛ لأنّ الميِّت لا يملك شيئاً، والوصية نوع تمليك فلا تصحّ [له]^(٢). ولا فرق بين أن يكون قد حلّته الحياة في بطن أمه أو لا؛ لأنّ الحياة [المشروطة]^(٣) هنا ما وجدت بعد انفصاله، ولا فرق بين أن يقع بجناية جانٍ أو لا...»^(٤) إلى آخر ما قال.

ونقل فيها عن المبسوط في مسألة موت الموصي قبل قبول الموصى له: إنّ الموصى به ينتقل إلى ملك الموصى له بوفاة الموصي.

ونقل عنه: أنّه قيل: إنّهُ بشرطين: بالموت وقبول الموصى له. وقيل: إنّهُ مراعى، فإن قبل علم أنّه انتقل بالموت إليه، وإن ردّ علم أنّه بالموت انتقل إلى

(١) كذا في المصدر، وفي النسخة: (بالحمل).

(٢) كذا في المصدر.

(٣) كذا في المصدر، وفي النسخة: (المشترطة).

(٤) العلامة الحلّي، الحسن بن يوسف، تذكرة الفقهاء، مؤسسة آل البيت (لإحياء التراث - قم،

ونقل القول الأوّل عن ابن إدريس؛ حيث قال: «وقال ابن إدريس: الأقوي أنّه لا ينتقل بالموت، بل بانضمام القبول من الموصى له، لا بمجرد الموت»^(٢). واختار نفسه القول الثاني، وهو الانتقال التزلزلي، لا الاستقراري^(٣)؛ بناء على أنّ الملك لا يبقى بلا مالك، وبطلان أقسام آخر غيره من الاحتمالات على ما أسلفنا مثله في إرث الحمل.

ووجه الجزء الثاني، وهو أنّه لا يجوز انتقاله إليه على وجه اللزوم والاستقرار، وإلا لما ارتدّ عنه بالردّ، والثاني باطل بالإجماع فالمقدّم مثله، والملازمة ظاهرة؛ فإنّ الأملاك المستقرّة على أربابها لا تزول عنهم بردهم إيّاها^(٤)، انتهى.

ونقل عن ابن إدريس في إرث الحمل مثل ما ذكره في المسألة المتقدّمة من أنّه يرث بموت المورث مع انفصاله حياً.

ولا يخفى عليك أنّ عباراتهم متّفقة على أنّ إرث الحمل موقوف على انفصاله حياً وإمكان اللحاق بالميت. وعبارات الثلاثة الأولى صريحة في ذلك.

(١) العلامة الحلّي، الحسن بن يوسف، تذكرة الفقهاء، ٢١: ٢٧. وانظر: الطوسي، محمّد بن الحسن، المبسوط في فقه الإمامية، المكتبة المرتضوية لإحياء الآثار الجعفرية - طهران، ط ٢ / ١٣٨٨ هـ، ٤: ٣٣.

(٢) العلامة الحلّي، الحسن بن يوسف، تذكرة الفقهاء، ٢١: ٢٨. وانظر: ابن إدريس الحلّي، محمّد بن منصور، السرائر الحاوي لتحرير الفتاوي، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرّسين - قم، ط ٢ / ١٤١٠ هـ، ٣: ٢٠٢.

(٣) العلامة الحلّي، الحسن بن يوسف، تذكرة الفقهاء، ٢١: ٢٨.

(٤) العلامة الحلّي، الحسن بن يوسف، تذكرة الفقهاء، ٢١: ٢٨.

وأما عبارة المحقق الجيلاني رحمته الله في المجموعة فإنها مثلها، غاية الأمر أنه قال: «يستحق الحمل الإرث ما دام حملاً، ولا يخفى أن الإرث ليس محض الاستحقاق، بل مع الفعلية؛ فإن الأول لا يزيد عن القابلية، والكل قائلون في أن الورثة حيثما كانت بالفعلية حتى من قال إنها على وجه التزلزل والاضطراب إلى أن ينكشف الحال»^(١).

وأما عبارة التذكرة في الوصية وإن أوهمت ملكيته للإرث والوصية إلا [أنه]^(٢) قيدها بشرط انفصاله حياً مع الشرط الآخر، فمعناه: أنه لا يملك بدونها ومن أحدهما أنه لا يملك مع عدم الانفصال حياً.

ومن توهم أن استقرار ملكيته موقوف على الانفصال فقد خالف الإجماع المنقول؛ فإنه لو كان الأمر كما زعمه الزاعم إلى ملكيته لا بد وأن يقول العلامة أن ملكيته لا يتوقف على الفصل، بل استقرار ملكيته، وصريح عبارته أن أصلها مشروط بما ذكر، لا استقرارها، وبين المطلبين بون بعيد جداً، كما لا يخفى.

وأما تعبيره بالشرطية فمعناها أن الانفصال حياً جزؤه، والشرطية في كلامه محمولة على المعنى العامّ الشامل للشرط المصطلح عندهم وجزء السبب التام.

والدليل على ذلك: أنه لو كان الشرط بمعناه عندهم فلا بد وأن لا يلزم من وجوده الوجود، كالطهارة بالقياس إلى الصلاة، وإن استلزم عدمه عدم المشروط، والشرط هنا ليس هكذا من جانب الوجود؛ فإن من وجوده هنا

(١) أنظر: المحقق القمي، أبو القاسم، جامع الشتات في أجوبة السؤالات، ٢: ٦٣٩ [باللغة الفارسية].

(٢) في النسخة: (أنها).

يلزم الوجود [من] ^(١) توريث الحمل وتملك الموصى به، فكيف يُمكن الحمل على معناه عندهم، هذا مع أنّ معنى الشرط لو حُمِل على وفق مصطلهم - على ما عرفت - يلزم منه عدم المشروط عند عدمه، فيلزم منه عدم تملك الحمل أصلاً ما دام حاملاً لم ينفصل، فكيف يُجامع هذا المدعى المجمع عليه، مع القول بملكته متزلزلة؟!

وكون كلامه في الوصية واشتراط تملك الحمل للموصى له بالشرط المذكور لا يضرّ بمدّعانا ادعاء الإجماع على إرث الحمل؛ لكونه مطلقاً.

بيان ذلك ^(٢):

أولاً: إنّ بإجماعهم وإطباق كلامهم أنّ إرثه مشروط بانفصاله حياً مع إمكان الالتحاق شرعاً.

وثانياً: إنّ الإجماع المنقول لو كان مطلقاً لزم خلاف الإجماع وبطلان الإجماع المذكور؛ إذ لم يقل أحد بتملك الحمل بلا شرط وعلى وجه الاستقرار. وثالثاً: إنّ تملك الحمل إرثاً مع اتحاد الحكمين وتنظير الوصية بالإرث يكشف عن كون تملكه بالإرث والوصية على نهج واحد، وحيثما كان تملكه بالوصية مشروطاً يكون تملكه بالإرث كذلك، ومما يؤيد أركان ما ذكرنا من أنّ ملكية الحمل بعد الوضع المذكور أنّ العلامة عليه السلام - مع اختياره في مسألة

(١) الكلمة في النسخة غير واضحة.

(٢) ثمة عبارة قد أضيفت هنا: (عدم الضرر)، منه. والظاهر: أنّها توضيح منه للمطلب، وبيان عدم المناقاة.

الوصية قبل قبول الموصى له أَنَّ الملك ينتقل إليه بموت الموصي متزلزلاً ويستقرّ بالقبول - لم يقل في مسألة إرث الحمل بملكته متزلزلاً حال الحمل وموت المورث قبل انفصاله بالشرطين المتقدمين، فيظهر منه أَنه لم يقل أحد هنا بما احتملوه هناك.

ومَن زعم ملكيته متزلزلة [وتستقرّ]^(١) بانفصاله حياً مع شرط آخر فقد أحال ملكية الميِّت [وبقاء]^(٢) المال بلا مالك، فقال: إنَّ سهمه حال الموت: إمَّا مال الحمل إن خرج حياً، وإمَّا مال الورثة إن لم يخرج كذلك، فجعل وجود الشرط كاشفاً عن الملكية سابقاً، كما أنَّ إجازة المالك في العقد الفضولي كاشفة عن الصحة حال العقد، فلا بدَّ من أن يقول إنَّ الموت سبب تامّ لنقل إرثه إليه، لكن لفقْد شرط الانفصال حياً لا يُحكَم بالنقل الى أن يحصل.

ونظير ذلك موت الموصي عند الشيخ عليه السلام في أحد قوليهِ؛ حيث جعله سبباً لنقل الموصى به إلى الموصى له وإن لم يُعلم أَنه يقبل أم لا، فيكون الشرط بزعم الزاعم متأخراً عن المشروط، والعذر عن إطلاق السبب التامّ مع حاجته الى وجود شرط وتأخّر الشرط عن مشروطه مع أَنه لا بدَّ وأن يتقدّم عليه - كما اعتذروا عنهما في [الإجازة]^(٣) - لعلّه يُعْتذر به هنا.

لكن قد ذكرنا أَنهم قالوا هنا: إنَّ وجود الشرط لأصل حصول الملكية للحمل، لا استقرارها مع أَنه لا بدَّ وأن يقول بالملكية المتزلزلة أولاً؛ حيث يقول بأنَّ

(١) في النسخة: (ويستقرّ).

(٢) في النسخة: (وعدم بقاء)، والظاهر أَنه ضُرب على كلمة (عدم)، وهو الأنسب.

(٣) كذا في النسخة ظاهراً.

الشرط والسبب لشيء واحد، وإلا فله أن يقول: إن الملكية المتزلزلة للحمل بالموت واستقرارها بانفصاله حياً، فيكون الشرط لشيء غير ما هو السبب له؛ لأنه لشيء آخر، فلا يلزم احتياج عمل السبب التام إلى الشرط، ولا تقدم المشروط على الشرط، بل المترتب عليه هو استحكام الملك، وهو إنما يكون بعد الانفصال حياً.

والتحقيق: أن يُقال: إن الشرط لا يتأخر عن المشروط بالمعنى المصطلح عندهم، والألفاظ الصادرة عنهم [تُحمل] ^(١) على ما هو الموضوع عندهم.

ووجه ذلك يُعرف بتعقل معنى الشرط؛ فإنه بعدمه يعدم المشروط، فكيف مع عدمه يُوجد ما هو المنوط بوجوده؟! وما ذكرنا في نحو [شرط] ^(٢) الإجازة، وهو رضى المالك في العقد أنه شرط بناءً على أنه شرط إذا قارن الإيجاب والقبول، فحيثما تأخر عنهما لا يكون شرطاً، بل جزءاً للسبب التام.

ووجه إطلاق الشرطية عليه بناءً على ما هو الغالب في وجوده من تقدمه على مشروطه، فإذا تأخر يكون إطلاقها عليه على نحو من التجوز.

وأما إطلاق السبب التام على الناقص فتوجيهه بمثل ذلك حيث يُقارن غالباً برضى المالك، وإلا فمع التجرد عنه لا يكون تاماً.

وإطلاق السبب على الصيغتين إيجاباً وقبولاً فباعتبار أنهما العمدة في التأثير والنقل، ولولا إطلاق العقد على المجرد من رضى المالك لكان الحكم بأن الإجازة ناقلة أولى من القول بكشفها عن النقل سابقاً.

(١) في النسخة: (يحمل).

(٢) الكلمة غير واضحة في النسخة.

وأما الكلام في إرث الحمل فلا دليل على انتقاله إليه بموت المورث ولو متزلزلاً، ولا يبقى المال بلا مالك، والحكم بانتقاله إليه بشرط انفصاله حياً معناه عدم النقل إليه مع عدمه، وإلا لزم تأخر الشرط عن مشروطه، وهو باطل، فإطلاق الشرطية عليه تجوز ومعناه [التوقيف]^(١)، كما هو صريح عبارة الكفاية.

ففي الحقيقة علّة الملكية مركبة من وجود الحمل حين الموت وانفصاله حياً في حال إمكان اللحاق شرعاً، وهذا هو القاعدة في شيء توقّف وجوده على أمرين، ومثله ملكية الموصى له للموصى به؛ فإنّها بعد القبول، ولا يحكم بوجودها ولو متزلزلاً بموت الموصي.

ووجه اضطرار القائل ما ألجأه إليه بزعمه من لزوم عدم مالك للمال في حين. وقد عرفت عدم اللزوم.

فالمحصّل:

إنّ الشارع حكم بأنّ الحمل يرث مع خروجه حياً، ولم يحكم بأنّه يملك وإن لم ينفصل حياً، فالقول بملكيته ولو غير مستقرّة ممّا لا وجه له، وليس في كلامهم ولا في الأخبار الواردة ما يؤهم خلاف ذلك، فالقول بخلافه خلاف الاتفاق، فتأمل حقّ التأمل؛ فإنّ المقام ممّا تزلّ فيه الأقدام من غير تأمل تامّ.

الكلام في حكم نماء نصيب الحمل:

بقي الكلام في حكم المنافع الحاصلة لإرث الحمل من حين وفاة مورثه إلى

(١) كذا في ظاهر النسخة.

أن ينفصل جامع الشرائط، متّصلة كانت أم منفصلة، هل [هي] له أو لغيره أو للكلّ بالنسبة إلى سهامهم؟

فإنّه قيل: الثمرة في تملكه حال الحمل ولو متزلزلاً كون النماء له أيضاً، وإلا فلا، مثل ما قالوا في أنّ الإجازة إن كانت كاشفة عن صحّة العقد فضولاً حاله^(١) فالنماء بينها وبين العقد لمن انتقل إليه الملك الفضولي، وإن كانت ناقلة من حينها فهو لمن أجازه من المالك الأصلي.

وأنا أقول: مع القول بعدم تملكه حال الحمل مطلقاً^(٢) وانفصاله حياً النماء له خاصّة، لا لغيره خاصّة ولاً مشتركاً.

ووجه عدم كونه لغيره خاصّة واضح [بعد أن نفينا]^(٣) انتقال نصيبه حال موت مورثه إلى غيره؛ للأصل المتقدّم.

ولو استظهرت بما أصلنا سابقاً في أنّ الاصل في مال لا يتعلّق به حقّ الميّت من الدّين والوصية ومؤونة التجهيز ممّا يرجع إلى احتياجه إليه أن يكون إراثاً منتقلاً إلى الورثة، وذكرت أنّ الحمل لا يرث ما دام جينياً، فيحصل من المقدّمين: أنّ المال كلاً ينتقل إلى غيره، والنماء يتبعه، فإذا انفصل حياً رجع

(١) كُتب في النسخة رقم (٢) تحت كلمة (العقد) وتحت كلمة (حاله)، والظاهر أنّ المراد الإشارة الى أنّ مرجع الضمير في كلمة (حاله) هو كلمة (العقد).

(٢) ورد في هامش النسخة ما بين الأسطر العبارة التالية توضيح للإطلاق: (أي: ولو على وجه التزلزل) منه.

(٣) ظاهر النسخة: (بعدما أن نفينا)، ويُحتمل أنّه ضرب على (ما).

أصل [نصيبه]^(١) [من]^(٢) المال إليه بلا منفعة.

قلنا: قد ذكرنا عدم انتقال سهمه إلى غيره أيضاً، والشارع الذي حكم بأنَّ المال للورثة قال أيضاً: إنَّ الحمل بعد حياته منفصلاً يرث أيضاً، فنصيبه يصير موقوفاً معطلاً إلى وضوح الحال بالانفصال، سواء قلنا بأنَّه في حكم مال الميِّت أو محفوظاً بأمانة الله تعالى متوقفاً [على]^(٣) أمره بعد الفصل مع احتمال كونه ملكه تعالى أيضاً؛ فإنَّ تمليكه تعالى الأعيان للأناسي الأحياء مقيد بقيد كونهم أحياء؛ ولهذا بدون إذنه لم يجز التصرف فيها، ولذا كان يمنعهم عن التصرف في [ما]^(٤) زاد عن الثلث وإن كانوا أحياء، وبيننا أنَّهم حال التملك أيضاً غير مستقلين به جداً.

فإذا لم ينتقل سهم [الحمل]^(٥) إلى غيره كيف يملك غيره منفعة؟! نعم، احتمال التشريك فيها قوة كتشريك [الحمل]^(٦) في منفعة سهام غيره؛ بناءً على عدم تميِّز الحصص والبقاء على الشركة إلى وقت انفصاله مع الحياة.

لكنه يضعف؛ بناءً على تضرُّر غيره مع بقاء المال على الإشاعة، سيما إذا كان كلاً معطلاً، ولهذا حكموا بأنَّ كلَّهم يأخذ سهامهم الأقلَّ على تقدير وجود الحمل بفرضه ذكرين. والظاهر من أخذهم نصيبهم كذلك أنَّه يصير

(١) يُحتمل: (نصيب).

(٢) ما بين المعقوفين إضافة منَّا لإصلاح التعبير، فإنَّه مشوَّش.

(٣) في النسخة: (إلى).

(٤) الإضافة منَّا اقتضاها السياق:

(٥) وفي النسخة: (الحبل)، والأنسب ما أثبتناه.

(٦) وفي النسخة: (الحبل)، والأنسب ما أثبتناه.

مالهم المختصّ بهم، فلا يبقى على الشركة، ولا يشاركونهم [الحمل] ^(١) في النماء الحاصل في زمن موقوفية إرثه.

فلا شكّ فيما ذكر، إنّما الشكّ في مشاركة غيره لمنفعة ماله؛ وذلك لعدم تملكه حال [الحمل] ^(٢)، والظاهر عدمها واختصاصه بها ^(٣)؛ وذلك لأنّه يصدق على النماء أنّه إرث، ولا بدّ وأن يأخذ نصيبه كما أخذوا نصيبهم من منافع أموالهم.

والظاهر من عمومات التركة والإرث وإطلاقاتها كون النفع لمال كلّ لصاحبه وإن تأخّر إيصاله إلى حقّه.

وعندي في المنفعة المتصلة الحكم في غاية الوضوح؛ لأنّ المتروك المشار إليه في حال الموت وفي حال توريث الحمل مع الفصل بشرطه واحد لا يختلف صدق اسمه عرفاً بالسمن وغيره.

وإنّما الخفاء في المنفصلة حيث لم تكن حال الموت، ورفع الخفاء من وجهين: أحدهما: صدق تركة الميت عليها عرفاً.

وثانيهما: إنّ ترك السبب يستلزم ترك المسبّب، فالنماء مطلقاً تركة ولو بالتبعية لأصله أو سببه، هذا مع أنّ النماء قد لا يكون لمال الحمل، كما أنّ النماء لمال غيره من الورثة كذلك، فحصوله غير منضبط؛ ولهذا لم يتعرّض الشارع

(١) وفي النسخة: (الحبل)، والأنسب ما أثبتناه.

(٢) وفي النسخة: (الحبل)، والأنسب ما أثبتناه.

(٣) كُتب في النسخة رقم (٤) تحت كلمة (لمنفعة) وتحت كلمة (بها)، والظاهر أنّ المراد الإشارة إلى أنّ مرجع الضمير في كلمة (بها) هو كلمة (المنفعة).

[له] ^(١) بالخصوص مع دلالة كلامه عليه بالتبعية على ما مضى، كما يظهر من [استقراء] ^(٢) الأخبار والفتاوي أنّ الغنيمة والحرمان والغرامة متلازمة، فإذا حُرِّم مع عدم النماء فله غنيمته مثل سائر الورثة.

هذا، والمناسب لعدله تعالَى التسوية في تبعية النماء لأصل المال لكل الورثة، مع تعارض أصالة عدم استحقاق [الحمل] ^(٣) له وأصالة عدم استحقاق غيره له إن قيل بالمعارضة، مع أنه يُمكن التعلُّق بذيل قياس الأولوية بأنّ الحمل أو غيره إذا استحقَّ أصل مال بالوراثة فاستحقاقه لنمائه بطريق أولى، ويُمكن التعلُّق بهذا [القياس من] ^(٤) جهة أُخري، وهي أنه قد حكم جمع بأنّ النماء لمال [الكافر] ^(٥) لو أسلم له، ومنهم [الشهيدان] ^(٦)، فإذا حكم في حقّ الكافر بذلك [فإجراؤه] ^(٧) في حقّ صغير مسلم بعد أن ارتفع منعه بالحمل أولى ثمّ أولى.

واحتمال: كون خصوص حكم الكافر بأنه يُمكن أن يُقال بتملكه متزلزلاً دون الحمل على ما اخترنا.

(١) الإضافة منّا اقتضاها السياق.

(٢) في ظاهر النسخة: (استقرار).

(٣) وفي النسخة: (الحبل)، والأنسب ما أثبتناه.

(٤) كذا ظاهراً.

(٥) في النسخة: (كافر).

(٦) وفي النسخة: (الشهيدان). وانظر: الشهيد الثاني، زين الدين، الروضة البهية في شرح

اللمعة الدمشقية، ٨: ٢٨. ففي مسألة: ما إذا أسلم الكافر على ميراث قبل قسمته، قال

الشهيد الثاني: (ونماء التركة كالأصل).

(٧) في النسخة: (فإجرائه).

يدفعه: كون الاهتمام بشأن الحمل بعزل نصيبه أكثر من حصّة الكافر حيث لا يعزل له؛ لكون المانع من إرثه نفسه حيث لا يُسلم، وأمّا المانع في [الحمل]^(١) فمن جانبه تعالى، فإذا اختير التبعية في المنفعة في الأقلّ اهتماماً كانت في الأكثر أولى، كما لا يخفى.

هذا، وقد يُستخرج هنا وجه آخر للحكم بأن لو نقص سهم [الحمل]^(٢) في أيام العزل مع عدم تفريط من جانب الورثة ولا من جانب أحد تتعلّق به الغرامة، فيختصّ النقص به دون غيره ظاهراً، كما لو نقص سهم غيره لا يلحق نقصه بحصّة [الحمل]^(٣).

فنقول حينئذٍ: إنّ من التتبع في الأخبار أنّ ما يزيد وينقص كانت الزيادة لمن يتضرّر بالنقص، كما لو زاد السمن على وزنه بعد وضع جلده؛ فإنّه من ماله، لا مال البائع، كما لو نقص يرجع نقصه إلى نفسه، فالامر هنا لا بدّ وأن يكون هكذا؛ حيث كان الضرر على [الحمل]^(٤) بالنقص فالنفع له أيضاً بالزيادة.

وهذا ليس من باب القياس الاستنباطي جدّاً، بل من باب قياس المنصوص العلية، فارجع إلى مورد المقيس عليه تجد في الخبر النصّ على العلة جزءاً.

لكن فيه:

أولاً: إنّ مورد الخبر أنّ المبيع إذا كان سمناً أو زيتاً إذا خرج أكثر ممّا

(١) وفي النسخة: (الحبل)، والأنسب ما أثبتناه.

(٢) وفي النسخة: (الحبل)، والأنسب ما أثبتناه.

(٣) وفي النسخة: (الحبل)، والأنسب ما أثبتناه.

(٤) وفي النسخة: (الحبل)، والأنسب ما أثبتناه.

طرح لمكان الأرزاق^(١) يملكه المشتري إذا كان قد يخرج أنقص منه، فالحاق مثله في الإرث بتملك الحمل النماء؛ لأنّه قد يتضرّر بنقص إرثه عمّا كان، قياس مع الفارق.

وثانياً: إنّ الزيادة تملك إذا كان المزيد عليه ملكاً، ولم يكن الأمر هنا كذلك؛ لعدم تملك الحمل الإرث بعد، فكيف يتملك فرع ما لا يملك أصله؟! وإن قلنا باتّحاد حكم الإرث مع البيع بادّعاء وجود الملكية على وجه الشدّة والقهرية وكونها من جانبه تعالى في الأوّل دون الثاني.

ويكفي ما أسلفنا في إثبات المرام، فلا يحتاج إلى التعلّق بما ذكر مع ما فيه من الكلام.

هذا، وقد يُستشَمّ من تمثيلهم في تبعية المنفعة بكسب العبد وثمره الشجر في باب الوصية في مسألة أنّ الموصى له [لا]^(٢) يملك الموصى به ولمّا يقبل بعد موت الموصي أن لا كلام في تبعيتها إذا كانت متصلة كالسمن، ولعلّه لما أسلفنا من اتّحاد العين [بهذه]^(٣) الزيادة وعدمها عُرفاً، مع احتمال أن يكون كلامهم في التمثيل بالمنفصلة على وجه التمثيل لا الحصر مع جريان اتّحاد حكم المتصلة في غيرها بحسب القاعدة المطّردة في حكم [البيع]^(٤) مطلقاً.

فتبيّن من جميع ما ذكرنا أنّ الثمرة مرفوعة بين القول بتملك الحمل ولو

(١) الأرزاق: جمع زقّ، وهي الأوعية والظروف.

(٢) في النسخة: (بما)، ولعلّ الأنسب ما أثبتناه.

(٣) كذا، ولعلّ الأنسب: (مع هذه).

(٤) الكلمة غير واضحة في النسخة، ويُحتمل: (التبع) أو (التبعية).

متزلزلاً والقول بعدمه أصلاً.

تذنيب فيه مسائل:

[المسألة الأولى]: قال الشهيد في الروضة: «وكما يُحجَب الحمل عن الإرث إلى أن ينفصل حياً يُحجَب غيره ممَّن هو دونه ليستبين أمره، كما لو كان للميت امرأة أو أمة حامل وله إخوة فيترك الإرث حتى [تضع]»^(١). نعم، لو طلبت الزوجة الإرث أعطيت حصّة ذات الولد؛ لأنّه المتيقّن، بخلاف الإخوة. ولو كان هناك أبوان أُعطيّا السدسين أو أولاد أُرجئى سهم ذكرين لندور الزائد، فإن انكشف الحال بخلافه استدرك زيادة ونقصاناً. ويُعلم وجود الحمل حال موت المورث بأن يوضع حياً لدون ستّة أشهر منذ موته، أو لأقصى الحمل إن لم توطأ الأمّ وطأً يصلح استناده إليه، فلو [وطئت]»^(٢) ولو بشبهة لم يرث؛ لاحتمال تجدّده مع أصالة عدم تقدّمه»^(٣)، انتهى.

وفي القواعد مثله في الحكم الأوّل حيث ذكر فيها: «ولو طلب الورثة قسمة المال، فإن كانوا محجوبين به لم يُعطوا شيئاً حتى يظهر أمره، وإن كانوا غير محجوبين دُفع إلى مَنْ لا ينقصه الحمل كمال ميراثه، ومَنْ ينقصه أقلّ ما يصيبه»^(٤).

(١) في النسخة: (يضع).

(٢) في النسخة: (وطأ).

(٣) الشهيد الثاني، زين الدين، الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية، ٨: ٤٧ - ٤٨.

(٤) العلامة الحلّي، الحسن بن يوسف، قواعد الأحكام في معرفة الحلال والحرام، ٣: ٣٥٥.

وفي الكفاية: «ولو كان للميت امرأة [أو أمة] ^(١) حامل وله إخوة فيترك الإرث حتى [تضع] ^(٢). ولو طلبت الزوجة أعطيت حصّة ذات الولد، ولو كان هناك أبوان أعطيا السدسين. قالوا: ولو كان هناك أولاد أرجئ نصيب ذكرين ثم استُدرك زيادة ونقصاناً» ^(٣).

هذا ما ذكره في [الروضة] ^(٤).

ولعلّه فيما [ذكره تأمل أسنده إليهم] ^(٥)؛ نظراً إلى أنّ الأصل عدم تعدّد الولد، وأصالة عدم حجب الغير بالمشكوك في السهم الزائد من نصيب ولد بل ولد أنثى ^(٦)، فكيف يلزم ترك سهم ولدين فضلاً عن ذكرين، غاية الأمر أنّه لو انكشف الخلاف من الزيادة على ولد ذكر بل أنثى يُستردّ ممّن أخذ الزيادة وإن تعدّد، ولكن لما كان القول به مشهوراً بين الأصحاب، بل لا خلاف بينهم، كما صرّح في المجموعة ^(٧) نقلاً عن بعضهم.

فالعمل به متعيّن؛ إذ لا ضرر فيه غير تأخير إيصال بعض حقوق الورثة إليهم في بعض الأحوال من ظهور مخالفة الحمل لما هو المقدّر من ذكرين

(١) كذا في المصدر.

(٢) في النسخة: (يضع).

(٣) المحقّق السبزواري، محمد باقر، كفاية الأحكام، ٢: ٨٠٧.

(٤) كذا في النسخة، والظاهر أنّه سهو، والأصح: (الكفاية).

(٥) كذا في النسخة.

(٦) في النسخة: (الأنثى).

(٧) أنظر: المحقّق القمي، أبو القاسم، جامع الشتات في أجوبة السؤالات، ٢: ٦٤٠ [باللغة

الفارسية].

الذين نصيبهما أعلى السهام [في^(١)] الصور المحتملة في أقسام الحمل، ومع ذلك يُعارض الضرر المذكور ضرر الاسترداد من الورثة على تقدير بروز الحمل موافقاً لفرض ذي النصيب الأعلى وتأخير إيصال الحمل إلى حقّه، وربّما يتضرّر أكثر منه بتلف الزائد عند غيره مع عدم تمكّنه من الردّ بفقر وغيره، فوضع السهم الأعلى احتياطاً أولى؛ نظراً إلى الشهرة المحكيّة بل المحقّقة، بل عدم الخلاف، بل الاتفاق المحكي. وعبارة الكفاية ظاهرة في الاتفاق حيث عبّر بالضمير المفيد للعموم.

وأما وجه كون هذا الفرض أعلى نصيباً من غيره فلائّن الحمل [إمّا]^(٢) ذكر وحده أو أنثى كذلك أو خنثى منفردة، وصور الزيادة عن الواحد وإن [تكرّرت]^(٣) إلا أنّ الغالب أنّ الحمل لا يزيد عن اثنين، وهما إمّا متّحدان نوعاً وصوره ثلاث، أو مختلفان وصوره ثلاث أيضاً، وفرض ذكرين أعلى الفروض حظاً.

[المسألة] الثانية: في أنّ شرط إرث الولد انفصاله حيّاً أو استهلاله صارخاً. والظاهر من كلامهم هو الأوّل، ولم نرّ قول الثاني منهم، فإذا انفصل حيّاً بذاته أو بجناية جانٍ يرث، وليس في الأخبار اشتراط الحياة فيه مطابقة، بل فيها أنّه إذا تحرّك حركة بيّنة يرث^(٤)، وهو من لوازمها، وبعضها يدلّ على

(١) الإضافة منّا اقتضاها السياق.

(٢) الكلمة في النسخة غير واضحة.

(٣) في ظاهر النسخة: (تكرّر).

(٤) أنظر: الحرّ العاملي، محمّد بن الحسن، وسائل الشيعة، ٢٦: ٣٠٢ - ٣٠٤، ب ٧ من ميراث

الخنثى وما أشبهه، ح ١، ٢، ٥، ٦.

اشتراط استهلاله^(١)، وهو أيضاً من لوازمها، فالحياة بعد الانفصال شرط، ووجودها يُعلم بأحد هذين الأمرين، لكن لا يُشترط أن يكون حياته مستمرة ولو بيوم أو أيام على ما اشترط المحقق في حلية الذبيحة الحياة المستقرة بهذا المعنى، إلا أن في كلامه في إرث الحمل ليس اشتراطه، قال في الشرائع: «ولو مات بعد وجوده حياً كان نصيبه لوارثه، ولو سقط بجناية اعتُبر بالحركة التي لا تصدر إلا [من] ^(٢)حيّ دون التقلص الذي يحصل طبعاً لا اختياراً»^(٣)، انتهى. وعزا إليه في المجموعة المعاصر: «أنه اعتبر الحياة المستقرة لما قال: «إنه لا يرث إذا تحرك حركة لم تدلّ على استقرار الحياة كحركة المذبوح»^(٤).

ولا أدري ما أراد بالمستقرة من الحياة؟ إذ لو أراد منها ما اشترط في حلية الذبيحة فكلامه هنا صريح في عدم اعتبارها، وإن أراد منها ما لم يكن مثل حركة الذبيحة فنعم ما قال، إلا أنه لا يُطلق على مثلها الحياة المستقرة.

فالتحقيق: أن يُقال: إن أُريد منها ما لها قرار بأن لم يكن مشكوك الحياة أو ميتاً فهي شرط في الوراثة، وإن أُريد منها الدوام والبقاء ولو مدة ساعة فهي ليست بشرط فيها؛ لأنه إن خرج حياً فمات بعده ولو بعد مدة قليلة يرث.

والذي يكشف عن ذلك - مضافاً إلى فتاويهم - الأخبار المعتمدة:

(١) أنظر: الحرّ العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، ٢٦: ٣٠٢ - ٣٠٤، ب ٧ من ميراث

الخنثى وما أشبهه، ح ٣، ٤، ٧، ٨.

(٢) كذا في المصدر، وفي النسخة: (عن).

(٣) المحقق الحلّي، نجم الدين، شرائع الإسلام، ٤: ٨١٨.

(٤) أنظر: المحقق القمي، أبو القاسم، جامع الشتات في أجوبة السؤالات، ٢: ٦٣٩ [باللغة

الفارسية].

منها: [كصحيح ربيعي]^(١)، قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: «في السقط إذا سقط من بطن أمه فتحرك تحركاً بيناً يرث ويورث؛ فإنّه ربّما كان أخرس»^(٢)، ومثله صحيح أبي بصير^(٣).

وأما صحيح [ربيعي] الآخر، قال: سمعته يقول: «في المنفوس إذا تحرك ورث؛ [إنّه]^(٤) ربّما كان أخرس»^(٥) فمحمول على التحرك البيّن بما تقدّم أو على المتعارف الغالب، لا المطلق الجامع لما قد يكون في مثل المذبوح من اختلاج بعض أعضائه.

والمراد بالمنفوس هو المولود؛ لأنّه ذو نفاسة يرغب فيه الناس، فهي في معنى النفيس، والمنفّس كمخّرج على ما في القاموس^(٦).

(١) في النسخة: (كالصحيح الربعي)، وهو ليس صواباً.

(٢) الكليني، محمّد بن يعقوب، الكافي، ٧: ١٥٥، ح ١. الطوسي، محمّد بن الحسن، الاستبصار فيما اختلف من الأخبار، ٤: ١٩٨، ح ٧٤٢. الحرّ العاملي، محمّد بن الحسن، وسائل الشيعة، ٢٦: ٣٠٢، ب ٧ من ميراث الخنثى وما أشبهه، ح ٣.

(٣) الكليني، محمّد بن يعقوب، الكافي، ٧: ١٥٥، ح ٢. الطوسي، محمّد بن الحسن، تهذيب الأحكام، ٩: ٣٩٢، ح ١٣٩٨. الاستبصار فيما اختلف من الأخبار، ٤: ١٩٨، ح ٧٤٣. الحرّ العاملي، محمّد بن الحسن، وسائل الشيعة، ٢٦: ٣٠٤، ب ٧ من ميراث الخنثى وما أشبهه، ح ٧.

(٤) كذا في المصدر، وفي ظاهر النسخة: (إذ).

(٥) الكليني، محمّد بن يعقوب، الكافي، ٧: ١٥٥، ح ٢. الطوسي، محمّد بن الحسن، تهذيب الأحكام، ٩: ٣٩٢، ح ١٣٩٨. الاستبصار فيما اختلف من الأخبار، ٤: ١٩٨، ح ٧٤٣. الحرّ العاملي، محمّد بن الحسن، وسائل الشيعة، ٢٦: ٣٠٤، ب ٧ من ميراث الخنثى وما أشبهه، ح ٧.

(٦) الفيروزآبادي، محمّد بن يعقوب، القاموس المحيط / بدون تاريخ، ٢: ٢٥٥.

لكن يأتي في صحيح ابن سنان أنه أخصّ، (وهو الذي لم يستهلّ ولم يصح) ^(١)، فتأمل.

وفي مقابلها أخبار أخر تدلّ على اشتراط استهلاله:

منها: ما في زيادات باب [صلاة] أموات التهذيب، وهو صحيح عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام، قال: «لا يُصلّى على المنفوس، وهو [المولود] ^(٢) الذي لم يستهلّ ولم يصح ولم يورث من [والديه ولا من غيرهما] ^(٣)، فإذا استهلّ [فصل] ^(٤) عليه وورثه» ^(٥).

وفي الاستبصار مقام (والديه) (الدية) ^(٦)، وهو الصحيح، والظاهر أنّ الأوّل

(١) الطوسي، محمد بن الحسن، تهذيب الأحكام، ٣: ١٩٩، ح ٤٥٩. الحرّ العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، ٣: ٩٦، ب ١٤ من صلاة الجنّزة، ح ١.
(٢) كذا في المصدر، وفي النسخة: (الولد).

(٣) كذا في النسخة، ولكن في التهذيب: (الدية ولا من غيرها)، ونحوه في الاستبصار [الطوسي، محمد بن الحسن، الاستبصار فيما اختلف من الأخبار، ١: ٤٨٠، ح ١٨٥٧]، وسيأتي أنّ الحرّ العاملي في الوسائل قد أخرجه بلفظ: «لا يرث من والديه شيئاً...» [الحرّ العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، ٢٦: ٣٠٣، ب ٧ من ميراث الخنثى وما أشبهه، ح ٦].

(٤) كذا في المصدر، وفي النسخة: (فيصلّى).

(٥) الطوسي، محمد بن الحسن، تهذيب الأحكام، ٣: ١٩٩، ح ٤٥٩. الحرّ العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، ٣: ٩٦، ب ١٤ من صلاة الجنّزة، ح ١.

(٦) أقول: لقد أوضحنا لدى تخريجنا للحديث أنّه لا فرق بين التهذيب والاستبصار في كون لفظهما (الدية ولا غيرها)، ومن المظنون أنّ المصنّف اعتمد على ما نقل في الوسائل فقط، أو أنّه راجع نسخة أخرى للتهذيب والاستبصار.

سهو في الضبط .

وربما أيد [ذلك]^(١) برواية السكوني في آخر كتاب صلاة التهذيب عن جعفر عليه السلام عن آبائه عليهم السلام، قال: «يورث الصبي ويصلى عليه إذا سقط من بطن أمه فاستهل صارخاً، وإذا لم يستهل صارخاً لم يورث ولم يصلّ عليه»^(٢).

ولعلّ التأييد باعتبار إطلاق الإيراث وعدمه حيث يشملان الدية وغيرها، وذكر عن التهذيب خبرين: أحدهما ما مضى عن ابن سنان، وثانيهما: المضمّر^(٣) بهذا المضمون: «[في]^(٤) المنفوس لا يرث من [الدية]^(٥) شيئاً حتى يصيح ويُسمع صوته»^(٦).

(١) في النسخة: (لذلك)، والأنسب ما أثبتناه.

(٢) الطوسي، محمد بن الحسن، تهذيب الأحكام، ٣: ٣٣١، ح ١٠٣٥. الحرّ العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، ٣: ٩٧، ب ١٤ من صلاة الجنازة، ح ٣.

(٣) أقول: روي هذا الحديث في التهذيب والاستبصار عن ابن سنان مسنداً إلى أبي عبدالله عليه السلام، وهكذا أخرجه عنه الحرّ العاملي في موضع [الحرّ العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، ٢٦: ٣٠٣، ب ٧ من ميراث الخنثى وما أشبهه، ح ٦]، ولكنّه في موضع أخرجه عن الكافي موقوفاً على ابن سنان، وليس بضمراً [الحرّ العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، ٢٦: ٣٠٢، ب ٧ من ميراث الخنثى وما أشبهه، ح ١] في حين أنّ الكليني كالشيخ رواه مسنداً [الكليني، محمد بن يعقوب، الكافي، ٧: ١٥٦، ح ٥].

(٤) كذا في المصدر. وفي الكافي: (في ميراث المنفوس).

(٥) في النسخة: (يقاوم).

(٦) الطوسي، محمد بن الحسن، تهذيب الأحكام، ٩: ٣٩١ - ٣٩٢، ب ٤٦ من الزيادات، ح ١٣٩٧. الاستبصار فيما اختلف من الأخبار، ٤: ١٩٨، ح ٧٤٥. الحرّ العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، ٢٦: ٣٠٢، ب ٧ من صلاة الجنازة، ح ١، وانظر أيضاً: ٣٠٣، ح

وهذه لا [تقاوم] ^(١) الأولة المعاضدة بعمل الأصحاب [ومهجورية] ^(٢) هذه عندهم، مضافاً إلى اشتغال بعضها [على] ^(٣) لزوم الصلاة على السقط المخالف للإجماع، فتُحمل على التقية؛ للزوم الصلاة على السقط عند أهل السنة، أو محمولة على الغالب في الولد؛ حيث إنّه يستهلّ ويصيح.

ويُفهم الحمل الأوّل ممّا روي عن حريز عن الفضيل، قال: سأل الحكم بن عتيبة أبا جعفر عليه السلام عن الصبي يسقط من أمّه غير مستهلّ، أيورث؟ فأعرض عنه. فأعاد عليه. فقال: «إذا تحرّك تحرّكاً بيناً ورث؛ فإنّه ربّما كان أخرس» ^(٤).
فإنّ اعتراضه عليه السلام عن جوابه أولاً لأنّ السائل يري رأي العامّة، بل لعله من العامّة وقضاتهم، فلمّا أعاد عليه ألجأه إلى جوابه ثانياً بمرّ الحقّ.

ويمكن أن [تُحمل] ^(٥) الأخبار على التخيير أيضاً، وإن قال المعاصر عليه السلام في المجموعة: أنّه لا معنى له، مع دلالة الأخبار السابقة على نفي الاستهلال ودلالة اللاحقة بعدم التوريث إلا بالصياح؛ وذلك أنّ الحمل يكون غير ظاهر جزءاً،

٦؛ حيث رواه مسنداً عن الشيخ.

(١) في النسخة: (يقاوم).

(٢) في النسخة: (وهجورية)، وهو ليس صواباً.

(٣) الإضافة منّا اقتضاها السياق.

(٤) الصدوق، محمد بن علي، من لا يحضره الفقيه، ٤: ٣٠٨، ح ٥٦٦١. الطوسي، محمد بن

الحسن، تهذيب الأحكام، ٩: ٣٩٢، ح ١٣٩٩. الاستبصار فيما اختلف من الأخبار، ٤:

١٩٨، ح ٧٤٤. الحرّ العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، ٢٦: ٣٠٤، ب ٧ من ميراث

الخنثى وما أشبهه، ح ٨.

(٥) في النسخة: (يُحمل).

فإذا حُمِلَ عليه يُدْفَعُ ظاهر كلِّ واحدٍ منهما بالآخر، كسائر الأخبار الدالة على تعيين أمر يُخالف الآخر؛ فإنَّه كما يُحْمَلُ ما هو الظاهر في التعيين على التخيير يجوز أن يُحْمَلَ عليه ما هو الصريح فيه كما هنا، فيخصَّصَ عموم مفهوم ما يدلُّ على اشتراط التوريث بالاستهلال بما إذا لم يتحرَّك حركة بيّنة.

فمقتضى الجمع بالحمل عليه أنه إذا تحرَّك بهذه الحركة أو استهلَّ بالصياحة ورث، وإذا لم يكن أحدهما لم يرث، ونفي أحدهما لا يكون إلا بانتفائهما جميعاً، وهو معنى صحيح لا يرتاب فيه جداً.

وأما المنطوقان المشتملان على التوريث بأحدهما فصحيح ظاهرهما، لا حاجة إلى التأويل فيهما.

والمحصَّل: إنَّ التخيير هنا في الحكم بالتوريث بوجود أحد أمرين: أحدهما: مطلق، وهو الحركة البيّنة، والآخر: مقيد، وهو الاستهلال، وكلاهما يكشفان عن الحياة ولازمان لها.

ويظهر من الأخبار الأولى أنَّ الأخرس لا يستهلَّ صارخاً، وإنَّما هو من لوازم غيره.

بقي الكلام في معنى الاستهلال والإهلال: وهما لغة رفع الصوت بالبكاء، فيشكل التقييد بالصراخ، إلا أن يُحْمَلَ الحال^(١) على التأكيد كـ «وَلَيْ مُدْبِرًا»^(٢)

(١) أقول: هذه إشارة إلى ما ورد في بعض الأحاديث - كرواية السكوني السابقة - من قوله: «... فاستهلَّ صارخاً»، فتحمَّل كلمة (صارخاً) على تأكيد معنى الاستهلال، والذي هو معناه الصراخ.

(٢) النمل: ١٠، القصص: ٣١.

في قوله تعالى^(١)، أو يُحمل الاستهلال على الخروج والانفصال، أو مجرد رفع الصوت دون البكاء تجريداً للفعل ليصحَّ إفادة الحال معنى جديداً.

وعلى ما ذكر يكون الصياح أعمّ من الصراخ؛ إذ لا يلزم الأول الثاني، بخلاف العكس.

[المسألة] الثالثة: لا بدّ في توريث الحمل - بعد شرط [ما]^(٢) ذكر من انفصاله حياً - كونه موجوداً حال موت مورّثه ولو كان نطفة، فلو علم ذلك ورث، ولو علم عدمه أو شكّ فيه لم يرث، ويختلف العلم بأحد الأمرين في المقامات؛ إذ ربّما يُعلم وجوده مع إصابة الزوج للحامل بقريئة موجبة للقطع به بحيث لا يرتاب فيه بأن تعلم المرأة وغيرها بعلامات موجبة له موجودة فيها، ولا يضرّ ذلك ما لو [وطأها]^(٣) آخر بشبهة أو غيرها، وربّما يُعلم عدمه مع عدم إصابته لها - غائباً كان أم حاضراً - فظهر حملها؛ فإنّه يُعلم أنّه من غيره. وقد بيّنا ما يُوجب العلم بوجوده حال الموت بعبارات مختلفة، وأصوبها وأقربها باعتبار قلّة الإيراد عليه وعدم قصوره في تأدية المراد ما يختلج بخاطري من أنّه إذا أصابها الزوج بحيث لا يُعلم انتفاء الولد عنه أن يتولّد الحمل بطريق المعتاد كاملاً فيما إذا مضى من الموت أقلّ من سنّة أشهر أو أقصى

(١) أنظر: الأنصاري، ابن هشام جمال الدين بن يوسف، مغني اللبيب عن كتب الأعاريب، مكتبة آية الله المرعشي النجفي - قم / ١٤٠٤ هـ، ٢: ٤٦٣، حيث ذكر في الفرق بين الحال والتمييز: أنّ الخال تكون مؤكّدة لعاملها.

(٢) الإضافة منّا اقتضاها السياق:

(٣) في النسخة: (وطئها).

الحمل بشرط إن لم [يطأها]^(١) غيره بشبهة بحيث يُمكن استناده إليه، لا فيما قبل موته، ولا فيما بعده، فلا يُعلم وجوده حال الموت إذا لم يصبها أصلاً أو أصابها ومضى مدّة منها بحيث يُقطع بعدم إلحاقه به أو لم يتولّد بطريق المعتاد، كما إذا وضع لدون سنّة أشهر من الموت بعارض من حمل ثقيل أو وثبة مُوجبة للسقط أو جناية جانٍ - بأيّ وجه كان - مُوجب لوضعه أو كان على وجه المعتاد لكن ناقصاً بحيث يُحتمل كونه من غيره أو تولّد بعد سنّة أشهر فما زاد من موته، أو أقلّ منها مع وطء غيره لها بالشبهة المصحّحة لكونه منه ولو احتمالاً.

وإنما شرط عدم الوطء بكونه على وجه الشبهة؛ إذ مع الزنا يُلحق الولد بالفراش مهما أمكن، فوجوده كعدمه، إذ مع حصول العلم بعدم كونه منه بأيّ وجه كان - وبعضه ما ذكر آنفاً - لا يُمكن لحوقه به^(٢).

وقد ذكر المعاصر^{رحمته} في المجموعة طريق العلم به بأن يتولّد بطريق المعتاد كاملاً فيما إذا مضى من الموت أقلّ من سنّة أشهر ولم يقع قبل موته وطء شبهة يُمكن استناد الحمل إليه مع أقصى الحمل.

هذا، ولا يختصّ قيد عدم الوطء بالشبهة بما إذا مضى للحمل المدّة الأقصى، بل يُحتاج إليه وإن لم تمض له هذه المدّة، بل وأقلّ من سنّة أيضاً؛ إذ لو وطئت مع الشبهة بعد إصابة الزوج لها في متقارب زمن إصابته بحيث يصحّ استناده

(١) في النسخة: (يوطئها).

(٢) ورد في النسخة وضع رقم (٢) تحت كلمة: (بالفراش) وتحت كلمة (به)، والمراد الإشارة إلى أن مرجع الضمير كلمة (الفراش).

إليه أيضاً انتفى العلم المذكور؛ بناءً على أصالة تأخَّر الحمل [عن^(١)] إصابتها الزوج، بل لو تأخَّرت عن إصابة الشبهة انتفى^(٢) أيضاً، وإن كان بالأصل يُظنُّ لحوق الولد بالفراش، لا الشبهة.

وكذا لا يختصَّ عدم وقوع الشبهة بما قبل الموت مع مضيِّ أقصى الحمل من زمان موته؛ فإنَّه قد تقع الشبهة فيما بعد الموت بحيث يصحَّ استناد الحمل إليها. فظهر ممَّا ذُكر - مع بذل جهده في عدم قصور العبارة - قصورها من وجه آخر بلا شبهة.

وقد نسب القصور في التأدية إلى عبارة الروضة^(٣) على ما مضت وهي إن كانت في موقعها من وجه إلا أنَّها ليس بموقعها من آخر.

بيان ذلك: إنَّه وإن قصر عبارتها عن كون الواطئ غير الزوج وكونه بشبهة؛ لأنَّها قالت: «إن لم توطأ الأمَّ وطأ يصلح استناده إليه»^(٤)، وهي بإطلاقها شاملة لما كان الواطئ هو الزوج أو غيره بالزنا إلا أنَّه أتكل في وضوح المرام بقيام القرينة الحالية في المقام من أنَّ المراد من الوطاء وطء غيره إلا أنَّها في كونه بشبهة غير تامَّة سيما مع ملاحظة قوله بعد «فلو وطئت ولو»^(٥) بشبهة لم

(١) في النسخة: (من).

(٢) ورد في النسخة وضع رقم (٢) تحت كلمة: (العلم) وتحت كلمة (انتفى)، والمراد الإشارة إلى أنَّ مرجع الضمير المستتر هو كلمة (العلم).

(٣) أنظر: المحقِّق القمي، أبو القاسم، جامع الشتات في أجوبة السؤالات، ٢: ٦٤٠ [بالغة الفارسية].

(٤) الشهيد الثاني، زين الدين، الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية، ٨: ٤٨.

(٥) كذا في المصدر، وفي النسخة: (ولو وطئ بشبهة).

يرث^(١)؛ فإنّه يشمل الزنا مع أنّه غير معهود من الشرع هذا الحكم عموماً جدّاً، ولو باعتبار بعض أفرادها، إلا أنّ هذه العبارة تامّة باعتبار عدم تقييدها بكون عدم الوطء مقيداً بما قبل الموت؛ فإنّه يشمل ما بعده أيضاً، وهو الذي أجدناه، ففي عبارتها وإن كانت مسامحة وغفلة إلا أنّ فيها إجابة أيضاً، فتأمل.

ولو قال - بدل قوله (لم يرث): (لم يحصل العلم بكون الولد منه) صحّ إطلاقاً وإن كان الوطء بالزنا إلا [أنّ]^(٢) عدم الإرث بالزنا غير صحيح، وإن كان مقتضى الأصل انتفائه عنه إلا أنّ الشارع حكم بالورثة مع الزنا مهما أمكن معه اللحوق به، كما أسلفنا.

بقي الكلام في أنّ بناءهم على إرثه ما لم يُعلم انتفاؤه عنه، لا ما يُعلم وجوده حال الموت، لماذا؟

والوجه فيه: أنّ الأصل في فعل المسلمة كالمسلم لما كان على الصّحة، فالتمكين الصادر عن الزوجة محمول عليها من عدم كونه على وجه الزنا، وأصالة عدم وقوعه أيضاً كالوطء بالشبهة، فيُحكم بالإرث منه بعد الانفصال حياً وإن لم يحصل العلم القطعي بكونه منه واقعاً؛ إذ بناء الأحكام - ومنها المواريث - على الظواهر قطعاً. هذا إذا لم يُعارض الورثة في ادّعاء الخلاف، وإلا احتاج الأمر إلى المرافعة والحكم بمقتضى اليمين أو البيّنة حسبما قرّر في الكلام المتنازعون، وحكم الحاكم بحسب الشرع فيما قرّره برأيه بلا يمين.

ثمّ إنّ ذكر في المجموعة بعد حكمه بقصور عبارة المحقّق والمسالك

(١) الشهيد الثاني، زين الدين، الروضة البهية في شرح اللمعة دمشقية، ٨: ٤٨.

(٢) الإضافة منّا اقتضاها السياق.

رسالة (ملكية الميِّت والحمل) للشيخ غلام رضا بن محمّد علي الآراني

والروضة في تأدية المطلب في تصوير حصول العلم بوجود الحمل حال الموت
ما هذا مضمون كلامه: إنّ في صورة مضيّ تسعة أشهر من الموت يُمكن
فرض حصول العلم في [الصورة]^(١) التامة وحصول الوطاء بالعقد بأن كانت
المرأة أمة؛ إذ عدّة وفاتها شهران وخمسة أيّام أو علمنا أقصى الحمل السنة إن
كانت حرّة^(٢).

(١) في النسخة: (صورة).

(٢) أنظر: المحقّق القميّ، أبو القاسم، جامع الشتات في أجوبة السؤالات، ٢: ٦٤٠ [باللغة
الفارسية].

موسوعة الفقه الإسلامي

طبقاً لمذهب أهل البيت عليهم السلام / ٣٤

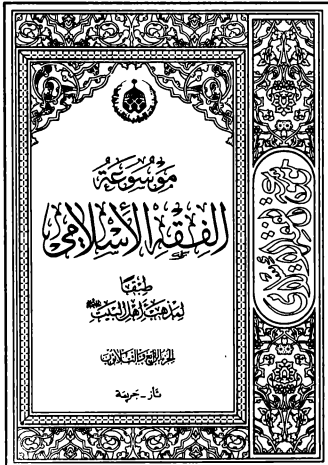
□ إعداد: التحرير

المجلد الرابع والثلاثون (موسوعة الفقه الإسلامي

طبقاً لمذهب أهل البيت عليهم السلام).

تأليف وتحقيق: مؤسسة دائرة معارف الفقه الإسلامي

الناشر: مؤسسة دائرة المعارف ١٤٣٧ هـ / ٢٠١٦ م



يقع الجزء الرابع والثلاثون من موسوعة الفقه الإسلامي طبقاً لمذهب أهل البيت عليهم السلام في (٥٠١) صفحة من القطع الكبير (= الرحلي).

وقد اشتمل هذا المجلد من الموسوعة على ثمانية وستين أو واحد وسبعين^(١) عنواناً، بدأت بـ(ثأر)، وانتهت بـ(جريمة). كما اشتمل هذا المجلد من الموسوعة على أربعة أنواع من العناوين: أصلية

و فرعية وتأليفية وعناوين الدلالة، مثال الأوّل (جائزة)، ومثال الثاني (ثدي)،
ومثال الثالث (ثبوت)، ومثال الرابع (جار).

وسنذكر مسرداً بهذه العناوين :

١ - ثأر	٣٥ - جيار
٢ - ثبوت	٣٦ - جباية
٣ - ثدي	٣٧ - جبّ
٤ - ثرب	٣٨ - جبر
٥ - ثعلب	٣٩ - جبل الرحمة
٦ - ثغور	٤٠ - جُبْن
٧ - ثقل	٤١ - جبهة
٨ - ثقة	٤٢ - جبيرة
٩ - ثلج	٤٣ - جبين
١٠ - ثمار	٤٤ - جحد
١١ - ثمن	٤٥ - جحفة
١٢ - ثنوية	٤٦ - جحود
١٣ - ثنيّ وثنيّة	٤٧ - جدار
١٤ - ثواب	٤٨ - جدال
١٥ - ثوب	٤٩ - جذب
١٦ - ثول	٥٠ - جدّ وجدّة
١٧ - ثوم	٥١ - جدع
١٨ - ثويّة	٥٢ - جدعاء
١٩ - ثياب	٥٣ - جدل
٢٠ - ثيوبه	٥٤ - جدي
٢١ - جائحة	٥٥ - جذام

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^(٢).

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 (ثَمَن) الذي هو من قسم العناوين الأصلية، وهو بحث كبير من حيث الحجم استوعب (٦١) صفحة.

وهذا العنوان ورد أبحاثه موزعة في البحوث والكتب الفقهية، وغير مستوعبة لجميع حالاته وصوره والفروع المرتبطة به؛ لذا تُعتبر عملية جمعه وتبويبه وتحقيقه جهداً علمياً كبيراً، كما لا يخفى على الخبراء بعلم الفقه والتراث الفقهي. وقد انعقد بحث (ثَمَن) في: أربعة عشر محوراً أساسياً، انطوت تحتها عدّة مباحث، وإليك التفصيل:

المحور الأول: التعريف

تُذكر بأن دأب هذه الموسوعة أن تبدأ ببيان تعريف العنوان من الناحيتين اللغوية والاصطلاحية.

أ- الثَمَن لغة: ثمن المبيع، وما تستحق به الشيء، وثمر كل شيء قيمته عيناً كان أو سلعة، وكل ما يحصل عوضاً عن شيء فهو ثمنه.

ب - الثمن اصطلاحاً: لا يخرج استعمال الفقهاء عن معناه اللغوي، لكن أكثر استعماله في الروايات وكلمات الفقهاء بمعنى القيمة التي تُدفع في مقابل المبيع في عقد البيع، وقد يُطلق ويُراد منه العوض الواقعي كما في باب الضمان ونحوه. والمراد منه عند الإطلاق: النقود من الذهب والفضة ونحوهما من النقود الورقية أو المعدنية.

المحور الثاني: الألفاظ ذات الصلة

وقد تمّ التعرّض الى أربعة موارد، وهي:

١ - الأجرة: وهي ما تُؤخذ في مقابل العمل والمنفعة، بخلاف الثمن فإنّه يُؤخذ في مقابل الأعيان.

٢ - القيمة: وهي ما قوّم به الشيء، وتكون مساوية له، بخلاف الثمن فإنّه ما تراضى عليه المتعاقدان، سواء أكان مساوياً للقيمة أو أزيد منها أو أنقص.

٣ - السعر: وهو الثمن المقدّر للسلعة في مقام البيع من ناحية السوق أو البائع أو نفس تقدير عوض الشيء وبدله، وأمّا القيمة فهي أمر واقعي، وأمّا الثمن فهو ما تراضى عليه المتعاقدان. وقد يُستعمل كلّ منهما في معنى الآخر.

٤ - العوض: ويُطلق في اصطلاح الفقهاء على مطلق البديل، سواء أكان في عقد معاوضة أو غيره كالإتلاف، والثمن أخصّ منه.

المحور الثالث: ركنية الثمن في البيع

لا شك في كون الثمن من أركان عقد البيع؛ لتقوم البيع به، ولا بدّ من تسميته في البيع. ويتربّط على ركنية الثمن في البيع بعض الثمرات، منها وجوب التسليم فوراً إلا مع شرط التأجيل. وقد وقع بحث في حكم ما لو باع بشرط عدم الثمن.

المحور الرابع: كيفية تمييز الثمن وتفاوته مع المثلث

وهنا لحاظان للثمن:

للحافظ الأوّل: لحاظ الثمن في نفسه: وهو بهذا اللحاظ لا يختلف عن المثلث من ناحية القيمة والمالية والصلاحيّة ليكون محلاً للمعاملة والمعاوضة، إذن فلا فرق بينهما إلا أنّه من الناحية التاريخية نظراً لصعوبة المقايضة بين العقلاء على تخصيص الثمن بالنقود والمثلث بالأمتعة.

للحافظ الثاني: لحاظ وقوع الثمن في المعاملة: وهنا عدّة حالات لشكل المعاملة:

الحالة الأولى: إذا كان أحد العوضين متاعاً والآخر نقداً، فالذي يُعطي المتاع يُسمّى بائعاً والمتاع الذي يُعطيه يُسمّى مثنماً، والذي يُعطي النقد يُسمّى مشترياً والنقد الذي يُعطيه يُسمّى ثمناً.

الحالة الثانية: إذا كان كلا العوضين نقداً أو كلاهما عرضاً ولكن كان نظر أحد المتعاملين من المبادلة إلى حفظ مالية ماله في ضمن أيّ متاع آخر، ونظر الآخر إلى رفع حاجته فقط، فالأوّل يُسمّى بائعاً وما يدفعه يُسمّى مثنماً، والآخر يُسمّى مشترياً وما يدفعه يُسمّى ثمناً.

الحالة الثالثة: إذا كان كلا العوضين نقداً أو كلاهما عرضاً ولكن كان الغرض لكلّ من المتعاملين تحصيل الربح مع حفظ المالية، أو نظر كلّ منهما إلى رفع الاحتياج، فحينئذٍ يصعب التمييز، وإن كان المتعارف في مرحلة إبراز البيع باللفظ هو استعمال الثمن مجروراً بحرف الجرّ (الباء).

المحور الخامس: حكم الثمن تكليفاً

أفرد الفقهاء بحثاً خاصاً لبيان الحكم التكليفي للاكتساب والتجارة، ودُكر له تقسيماً:

التقسيم الأوّل: التقسيم الثلاثي: (الحرمة، الكراهة، الإباحة)

التقسيم الثاني: التقسيم الخماسي: (الوجوب، الاستحباب، الحرمة،

الكراهة، الإباحة)

هذا، وقد وقع البحث في جهات:

الجهة الأولى: في مدى استفادة الحرمة التكليفية من الأدلة العامّة والخاصّة.

الجهة الثانية: هل الأثمان المأخوذة في المعاملة المحرّمة هل حرمتها ثابتة

بهذا العنوان أو بعنوان أنّه تصرّف بمال الغير؟

الجهة الثالثة: هل إنّ الحرمة ذاتية مطلقة أو تدور مدار حيثية معيّنة بحيث

تنتفي بانتفائها؟

المحور السادس: شروط الثمن

استوعب هذا المحور مساحة واسعة من حجم البحث قارب نصف المجموع

الكلي للبحث أو أقلّ منه بقليل، واشتمل على تفاصيل كثيرة. وهذا المحور بدأ

بتقسيم الشروط:

القسم الأوّل: ما يُشترط في اللزوم

إنّ الثمن كالمثمن من جهة ما يُشترط فيه للزوم العقد، ومن جملة شرائط

اللزوم القدرة على التسليم بناءً على صحّة البيع مراعى بالتسليم، وإلا فتكون

القدرة على التسليم من شرائط الصحّة.

القسم الثاني: ما يُشترط في الصّحة

الشرط الأوّل: المالية

المعروف بين الفقهاء اشتراط المالية في العوضين؛ لأنّ البيع مبادلة مال بمال. واحترزوا بهذا الشرط عمّا لا يُنتفع به. وناقش بعض في ذلك من عدّة نواحٍ:

الناحية الأولى: في أصل اعتباره في البيع

حيث لا يُعتبر في بعض البيوع العقلائية كشرء الحيوانات المضرة بالزرع لغرض عقلائي لأجل جمعها وإفنائها.

وبناءً على اشتراطها وقع البحث في موردين: عمل الحرّ ومنافعه، والحقوق، علماً أنّه لا يصحّ جعلهما مبيعاً ومثماً؛ لاشتراط العينية في المبيع. ولكن هل يصحّ وقوعهما ثمناً أو لا؟

إنّه بناءً على اشتراط العينية في الثمن لا يصحّ وقوعهما ثمناً، وأمّا إذا لم نشترط ذلك فينفتح البحث حينئذٍ، وفيه صورتان.

الناحية الثانية: في كيفية اعتباره والمقولة التي يدخل تحتها، فهل يُعدّ مقوماً للماهية أو شرطاً خارجاً عنها؟ اختار بعضهم الأوّل.

الناحية الثالثة: ما هو الملاك في اعتبار المالية؟

وبناءً على اعتبار المالية هل المعتبر المالية بنظر الشارع أو بنظر العُرف؟ في ذلك اتّجاهان.

الشرط الثاني: كون الثمن مملوكاً

في اشتراط ذلك ثلاثة اتّجاهات:

الاتجاه الأول: الاشتراط.

الاتجاه الثاني: عدم.

الاتجاه الثالث: التفصيل بين البيوع الشخصية فيُشترط فيها وبين غيرها فلا، وقد تعرّض هذا الاتجاه الى المناقشة والنقض والإبرام.

الشرط الثالث: كون الثمن معلوماً

المراد معلومية الثمن وعدم الجهالة من جهات:

الجهة الأولى: المعلوماتية من حيث المقدار. ويقع البحث تارة بحسب القواعد العامة، وأخرى بحسب الروايات الخاصة.

الجهة الثانية: المعلوماتية من حيث الجنس والنوع والوصف وكل ما له دخل في المالية

الجهة الثالثة: عدم الإبهام وعدم التردد

الشرط الرابع: القدرة على التسليم

المعروف بين الفقهاء اشتراط ذلك، فلو تعذّر التسليم بطل البيع، ومن هنا حكموا بعد جعل الآبق ثمناً إلا مع الضميمة كما لا يصحّ جعله مبيعاً إلا كذلك، فيما ذهب بعض الى عدم البطلان بالتعذّر وثبوت الخيار.

الشرط الخامس: كون الثمن عيناً

في ذلك اتجاهاً:

الاتجاه الأول: عدم الاشتراط، فيصحّ كونه من المنافع.

الاتجاه الثاني: اشتراط كونه عيناً، واختاره بعض الفقهاء المتأخّرين البارزين.

القسم الثالث: الشروط الخاصّة ببعض البيوع

بعض هذه الشروط الخاصّة تشمل كلا العوضين (الثلث والتمن) كعدم التفاضل في بيع الربويين، وبعضها خاصّ بالثلث، وبعضها محلّ خلاف، ككون الثمن ديناً في بيع السلم فمنعه بعض وكرهه بعض آخر.

المحور السابع: التغيير في الثمن بعد العقد

في ذلك حالتان:

التغيير في مقدار الثمن: فذهب بعض الى حرمة، فيما اختار آخر الكراهة أو شدتها.

التغيير في أجل الثمن: ذهب الفقهاء الى عدم جواز تأخير الثمن عن الوقت الذي عيّن لأدائه بزيادة فيه إلا أن يشترط التأجيل في عقد لازم آخر مع الزيادة في ثمنه لا في ثمن العقد الأوّل، ولا بأس بتعديله بنقصان شيء منه، والفارق النصّ، وجريان الربا في التأجيل بالزيادة. وهذا البحث يجري في كلّ الديون.

المحور الثامن: تسليم الثمن

وفيه عدّة بحوث:

البحث الأوّل: وجوب التسليم

البحث الثاني: الإيجاب على التسليم

البحث الثالث: الامتناع من قبض الثمن

البحث الرابع: تعجيل تسليم الثمن وتأجيله

البحث الخامس: تعذر تسليم الثمن

البحث السادس: ثبوت الخيار في تأخير تسليم الثمن

البحث السابع: أجرّة ناقد الثمن ووزّانه

المحور التاسع: ثبوت خيار الحيوان لمن انتقل إليه الحيوان ثمناً

المعروف فقهيّاً تعلّق خيار الحيوان بالمبيع (المثمن) خاصّة، وثمّة من يرى تعميم ثبوته لكلّ من انتقل إليه الحيوان ثمناً كان أو مثنماً.

ولو باع حيواناً بحيوان ففيه اتّجاهان: ثبوته للبائع والمشتري، وثبوته للمشتري خاصّة.

المحور العاشر: تقسيط الثمن على الأجزاء والأوصاف والشرائط

لمّا كان الثمن أحد العوضين في المعاوضات وقع البحث في أنّ مقابلة الثمن مع المثلثن إذا كان ذا أجزاء هل تكون على نحو مقابلة عامّ مجموعي بعامّ كذلك؟ أو يُقابل كلّ جزء مستقلّ من المبيع بجزء من الثمن؟ وكذا وقع البحث في الأوصاف والشرائط سيما إذا كانت من قبيل الكمّ.

والمعروف تقسيط الثمن على الأجزاء إذا أمكن بيعها مستقلّة، بخلاف ما إذا لم تكن مستقلّة كبيع العبد فإنّه لا ينحلّ.

كما أنّ المعروف في الشرط عدم التوزيع، أجل لو كان من قبيل شرط الكمّ كما لو باع أرضاً على أن يكون كذا ذراعاً فبان أنقص أو أزيد ففيه وجوه وأقوال:

الأوّل: التوزيع.

الثاني: العدم.

الثالث: التفصيل بين مختلف الأجزاء كالأرض فلا توزيع، وبين متفق الأجزاء فيقسط.

الرابع: التفصيل بين تبين الزيادة فلا توزيع بل للبائع الخيار، وبين النقيصة فيستحق المشتري الرجوع بجزء من الثمن بالنسبة إليه، على اختلاف في كون ذلك في مختلف الأجزاء أو في متساوي الأجزاء.

المحور الحادي عشر: العيب في الثمن

إذا كان العيب في الثمن فإن كان الثمن غير معين فللبائع المطالبة ببديل المعيوب من دون أن يكون له حق الفسخ، وإن كان معيناً فصريح كلمات بعضهم اتحاد الثمن مع المثمن في ثبوت خيار العيب، وردّ بعض ذلك.

المحور الثاني عشر: تلف الثمن

وفيه عدة بحوث:

البحث الأول: تلف الثمن قبل القبض

البحث الثاني: تلف الثمن في مدة الخيار

البحث الثالث: ضمان الثمن مع العلم بفساد المعاملة أو كون البيع فضولياً.

المحور الثالث عشر: الاختلاف في الثمن

إنّ الاختلاف في الثمن يُمكن أن يكون له عدة موارد:

المورد الأول: الاختلاف في مقدار الثمن

المورد الثاني: الاختلاف في الأجل

المورد الثالث: الاختلاف في جنس الثمن

المورد الرابع: الاختلاف في قبض الثمن

المحور الرابع عشر: انتقال الحقوق الواجبة من المثلث الى المثلث
هل يقوم المثلث مقام المثلث في كل الآثار المتعلقة به أو لا؟ كما في الموارد
التالية:

- ١ - إذا كان المبيع عيناً موقوفة ففيه خلاف، فعلى القول بالبدلية المطلقة يتعلّق حكم الوقف بالمثلث، وعلى القول الآخر يلزم شراء المماثل لها.
- ٢ - إذا باع الراهن العين المرهونة بإذن المرتهن أو بدون إذنه فإجاز بعد ذلك صحّ البيع وبطل حقّ الرهانة، ولكن هل ينتقل هذا الحقّ الى المثلث فيكون رهناً أو لا؟ فيه خلاف، والمعروف الثاني.

العوامش

- (١) إنَّ هذا التريديد في ذكر الإحصائية ناشئ من إدغام كلِّ اثنين من العناوين التالية معاً، (ثنيّ وثنيّة)، (جدّ وجدّة)، (جرح وتعديل).
- (٢) أنظر: موسوعة الفقه الإسلامي طبقاً لمذهب أهل البيت عليهم السلام، ١: ٩٤ - ٩٩.

تنجيم^(١)

ومساقطها مواقيت حلول ديونها؛ لأنهم ما كانوا يعرفون الحساب وإنما يحفظون أوقات السنة بالأنواء، فلما جاء الإسلام جعل الله تعالى الأهلّة مواقيت لما يحتاجون إليه من معرفة أوقات الحجّ والصوم^(٣).

والمنجّم والمتنجم: من ينظر في النجوم بحسب مواقيتها وسيرها ومواقفها وتأثيرها في عالم الجوّ^(٤).

اصطلاحاً:

لم يخرج استعمال الفقهاء له عن معناه اللغوي؛ لأنّ الاستفادة من التعريف اللغوي أنّ التنجيم هو التوقيت والتوزيع نجومياً والنظر في النجوم وسيرها وتأثيرها، وكلا المعنيين

أولاً- التعريف:

لغة:

التنجيم: مصدر نجم، يقال: نجمت المال، إذا وزعته وأديته نجومياً.

والنجم: الوقت المضروب؛ لأنهم يعرفون الأوقات بطلوع الشمس، ثمّ نقل للوظيفة التي تؤدّى في الوقت المضروب.

وقولهم: نجمت المال إذا وزعته، كأنك فرضت أن تدفعه عند طلوع كلّ نجم، ثمّ أطلق النجم على وقته، ثمّ على ما يقع فيه^(٢).

وتنجيم الدين: هو أن يقدر عطاؤه في أوقات معلومة متتابعة، وأصله أنّ العرب كانت تجعل مطالع منازل القمر

مستعملان في الفقه، كما سوف تلاحظ قريباً.

ثانياً - الألفاظ ذات الصلة:

١ - الرمل: وهو الإخبار عن عاقبة الأمور بالبحث عن المجهولات بخطوط تخطّ على الرمل^(٥). والفرق بينهما أنّ التنجيم إخبار عمّا سيقع بالنظر في النجوم.

٢ - الجفر: وهو علم يدّعي أصحابه أنهم يعرفون الحوادث إلى انقراض العالم^(٦).

والفرق بينه وبين التنجيم أنّ التنجيم إخبار عن المغيبات بالنظر في النجوم، والجفر إخبار عنها بغير ذلك.

٣ - العرّاف: وهو يطلق على من يدّعي معرفة الأمور بمقدّمات أسباب يستدلّ بها على مواقعها من كلام من يسأله أو فعله أو حاله^(٧).

والفرق بينه وبين التنجيم أنّ

التنجيم - كما تقدّم - يعرف بالنظر إلى النجوم، والعرّاف يخبر بسبب كلام من يسأله عن ذلك وحالاته.

قال الراغب: «العرّاف كالكاهن إلا أنّ العرّاف يختصّ بمن يخبر بالأحوال المستقبلية، والكاهن بمن يخبر بالأحوال الماضية»^(٨).

٤ - الجدول: وهو حساب مخصوص عند المنجّمين مأخوذ من مسير القمر واجتماعه مع الشمس^(٩).

والتنجيم: إخبار عمّا سيقع بالنظر في النجوم.

ثالثاً - الأحكام:

١ - التنجيم بمعنى النظر في النجوم:

والكلام تارة عن حقيقة وواقعية التنجيم، وأخرى عن حكمه التكليفي، وثالثة عن حجّيته وعدمها.

أ - واقعية وحقيقة التنجيم:

قد يظهر من مطاوي كلمات الفقهاء

أَنَّ للتنجيم واقعية في الجملة^(١٠).

قال المحقق النجفي: «والتحقيق...

أته لا بأس بالنظر في هذا العلم... بل لا يبعد أن يكون النظر فيه، نحو النظر في علم هيئة الأفلاك الذي يحصل بسببه الاطلاع على حكمة الله وعظم قدرته. نعم، لا ينبغي الجزم بشيء من مقتضياته»^(١١).

وقال السيد الخوئي: «لا إشكال

في اختلاف الأجرام العلوية والكيفيات الخاصة الحاصلة بين الفلكيات بعضها مع بعض، وتأثيرها في الأوضاع الأرضية والأجسام العنصرية، كتأثير قرب الشمس من خط الاستواء وبعدها عنه في اختلاف الفصول، وكزيادة الرطوبة في الأبدان بزيادة نور القمر ونقصانها بنقصانه... وزيادة البقول والثمار نمواً ونضجاً، احمراراً واخضراراً عند زيادة نور القمر... إلى غير ذلك من الآثار الواضحة التي يجوز الاعتقاد بها

والإخبار عنها من دون أن يترتب عليه محذور شرعاً»^(١٢).

ومما يدل على ذلك قوله تعالى: ﴿فَنظَرَ نَظْرَةً فِي النُّجُومِ * فَقَالَ إِنِّي سَمِيعٌ﴾^(١٣)، فإنها بظاهاها تدل على أن إبراهيم الخليل عليه السلام استطاع أن يكتشف مرضه من النظر في أوضاع النجوم، وهذا لا يكون عادة إلا إذا كان هناك شكل من الاقتران أو السببية بينهم^(١٤).

وفي الروايات الآتية الدالة على صحته وجوازه دلالة على حقيقته وواقعيته.

ب- حكم التنجيم:

يختلف حكم التنجيم باختلاف الاعتقاد في تأثيره، وتنقيح المسألة يقع ضمن أمور:

الأول: الاعتقاد بتأثير النجوم بالاستقلال بحيث يتمتع التخلف عنها امتناع تخلف المعلول عن العلة،

العلوية، سواء قيل بقدمها أم قيل بحدوثها وتفويض التدبير إليها^(١٨).

قال الشهيد الأوّل: «كلّ من اعتقد في الكواكب أنها مدبّرة لهذا العالم وموجدة ما فيه، فلا ريب أنّه كافر»^(١٩)؛ لأنّه على خلاف ضرورة الدين وإجماع المسلمين، وموجب لإنكار ضروريّات الدين، والاعتقاد به كفر وزندقة^(٢٠).

نعم، الاعتقاد بالأُمور المذكورة إنّما يوجب الكفر إذا علم المعتقد بالملازمة بينها وبين إنكار الصانع أو تكذيب النبي ﷺ، وإلا فلا^(٢١).

وقد ورد في جملة من الأخبار النهي عن ذلك:

منها: خبر هشام بن الحكم عن أبي عبد الله عليه السلام - في حديث - أنّ زنديقاً قال له: ما تقول في علم النجوم؟ قال: «هو علم قلّت منافعه وكثرت مضارّه... والمنجم يضادّ الله

فيقولون: إنّ للأفلاك نفوساً ترتسم فيها صور المقدرات، وإنّ الأفلاك متحرّكة على الاستدارة والدوام حركة إرادية اختيارية للشبه بعالم العقول، وإنّها مؤثّرة في ما يحدث في عالم العناصر من الموت والمرض والصحة والفقر والغنى، وإنّ الموجودات الممكنة برمتها مفوّضة إلى النفوس الفلكيّة، وإنّ الله تعالى بعد خلقه العقل الأوّل منعزل عن التصرف في مخلوقه، وإنّ النجوم مستقلّة في التأثير، بحيث يمتنع التخلف عنها امتناع تخلف المعلول عن العلة العقلية.

والمشهور بين الفقهاء أنّ الاعتقاد بتأثير النجوم مستقلاً أو بالشركة حرام^(١٥) بلا خلاف فيه^(١٦)، بل ادّعي عليه الإجماع^(١٧).

ثمّ إنّّه لا فرق في ذلك بين رجوع الاعتقاد إلى إنكار الصانع كلّ ذكره، وبين تعطيله تعالى عن التصرف في الحوادث السفلية بعد خلق الأجرام

الصحة والسقم^(٢٥).

الأمر الثاني: أنّ الكواكب تفعل الآثار المنسوبة إليها، والله سبحانه وتعالى هو المؤثر الأعظم، بأن يلتزم بتأثير الأوضاع الفلكية والكيفيات الكوكبية بنفسها في حوادث العوالم السفلية، كتوسعة الرزق وأنوثة الولد ورجولته وغيرها من الخيرات والشرور.

في هذه الصورة ذهب جماعة من الفقهاء إلى الجواز^(٢٦).

قال الشيخ الأنصاري: «وبالجملة، فكفر المعتقد بالربط على هذا الوجه... لم يظهر من الأخبار، ومخالفته لضرورة الدين لم يثبت أيضاً؛ إذ ليس المراد] من التأثير [العلية التامة»^(٢٧).

لأنّ تأثير الكواكب في الحقيقة من أفعال الله تعالى، ولا تصحّ إضافته إلى فاعل مختار باختيار مستقلّ مغاير لاختيار الله، وأمّا استنادها إلى

في علمه بزعمه أنّه يردّ قضاء الله عن خلقه»^(٢٢).

ومنها: ما رواه عبد الملك بن أعين، قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: إنّي قد ابتليت بهذا العلم فأريد الحاجة، فإذا نظرت إلى الطالع ورأيت الطالع الشرّ جلست ولم أذهب فيها، وإذا رأيت طالع الخير ذهبت في الحاجة، فقال لي: «تقضي؟» قلت: نعم، قال: «احرق كتبك»^(٢٣).

وبقرينة مثل هذه الأخبار تحمل الأخبار المانعة على اعتقاد التأثير أو الحكم بالبتّ ويعمل في غيرهما بمقتضى الأصل^(٢٤).

مع أنّه لو كان المؤثر الكواكب للزم سقوط الأمر والنهي والذمّ عنّا؛ لأنّ كلّ ما نفعه هو من تأثير الكواكب.

وكذا لو كانت أفعالنا عن سبب خارج عنّا للزم عدم الفرق بينها وبين سائر الأفعال التي تفعل فينا من

الفاعل بإرادة الله المختار بعين مشيئته واختياره حتى يكون كالألة فلا بأس، كما تقول: (أحرقنا النار) و (برد الثلج) (٢٨).

وذهب بعضهم إلى أن من اعتقد أنها تفعل الآثار المنسوبة إليها والله سبحانه هو المؤثر الأعظم فهو كافر؛ لأنه موجب لإنكاره للصانع أو لتوحيده (٢٩).

ولعل وجهه أن نسبة الأفعال التي دلت ضرورة الدين على استنادها إلى الله عز وجل - كالخلق والرزق والإحياء والإماتة - إلى غيره سبحانه وتعالى مخالف لضرورة الدين.

ولكن قال الشهيد الأول: «وإن اعتقد أنها تفعل الآثار المنسوبة إليها والله سبحانه هو المؤثر الأعظم... فهو مخطئ؛ إذ لا حياة لهذه الكواكب ثابتة بدليل عقلي ولا نقلي» (٣٠).

وظاهره أن عدم القول بالكفر لعدم

المقتضي له وهو الدليل، لا لوجود المانع منه وهو انعقاد الضرورة على خلافه؛ إذ المخالف للضرورة إنكار نسبة الفعل إلى الله تعالى على وجه الحقيقة، لا إثباته لغيره أيضاً بحيث يصدق أنه فعله (٣١).

وما ذكره من عدم الدليل عليه، كأن مأخذه رواية هشام بن الحكم، قال: سأل الزنديق أبا عبد الله عليه السلام فقال: ما تقول في من زعم أن هذا التدبير الذي يظهر في هذا العالم تدبير النجوم السبعة؟ قال عليه السلام: «يحتاجون إلى دليل أن هذا العالم الأكبر والعالم الأصغر من تدبير النجوم التي تسبح في الفلك، وتدور حيث دارت متعبة لا تفتر، وسائرة لا تقف»، ثم قال: «وإن كل نجم منها موكل مدبر، فهي بمنزلة العبيد المأمورين المنهيين، فلو كانت قديمة أزلية لم تتغير من حال إلى حال...» (٣٢).

الأمر الثالث: أن يلتزم بأن الله

فسلم عليه فردّه أبو عبد الله عليه السلام فقال له: «... ما صناعتك يا سعد؟» فقال: جعلت فداك، إنّ أهل بيت ننظر في النجوم... قال: «فما اسم النجم الذي إذا طلع هاجت الإبل؟» فقال اليماني: لا أدري، فقال له أبو عبد الله عليه السلام: «صدقت»، قال: «فما اسم النجم الذي إذا طلع هاجت البقر؟» فقال اليماني: لا أدري... فقال له أبو عبد الله عليه السلام: «صدقت في قولك لا أدري، فما زحل عندكم في النجوم؟» فقال اليماني: نجم نحس، فقال أبو عبد الله عليه السلام: «لا تقل هذا؛ فإنّه نجم أمير المؤمنين صلوات الله عليه، وهو نجم الأوصياء عليهم السلام، وهو النجم الثاقب الذي قال الله تعالى في كتابه...» (٣٥).

وكذا رواية المدائني المروية في الكافي (٣٦).

وذهب بعض آخر إلى أنّ القول بذلك جرأة على الله سبحانه، ولا ينتهي إلى حدّ الكفر بل هو فسق (٣٧).

تعالى قد أودع في طبائع أوضاع الكواكب خصوصيات تقتضي حدوث بعض الحوادث، وأنها تؤثر بحركاتها وأوضاعها ومقارناتها واتصالاتها في خلق الحوادث كتأثيرها بكيفياتها كمّاً، من غير أن يكون لها استقلال في التأثير ولو بنحو الشركة كالحرارة والبرودة المقتضيين للإحراق والتبريد.

ولعلّ هذا هو الظاهر من كلمات بعض وأنه لا إشكال فيه:

قال الشيخ الأنصاري: «وبالجملة، فمقتضى ما ورد من أنّه «أبى الله أن يُجري الأشياء إلاّ بأسبابها» (٣٣) كون كلّ حادث مسبباً، وأما أنّ السبب هي الحركة الفلكية أو غيرها فلم يثبت، ولم يثبت أيضاً كونه مخالفاً لضرورة الدين» (٣٤).

وظاهر بعض الأخبار ثبوت التأثير للكواكب، مثل رواية أبان بن تغلب، أنّه قال: كنت عند أبي عبد الله عليه السلام، إذ دخل عليه رجل من أهل اليمن،

وظاهر الآيات والأخبار^(٣٨) خلافه^(٣٩)،
وأنه قول بما لا يعلم، ولا دليل يدلّ عليه
من عقل ولا نقل^(٤٠).

ولكن ذهب السيّد الخوئي إلى
بطلان هذين الوجهين - أي الأمر
الثاني والثالث - وإن لم يكن الاعتقاد
بهما موجباً للكفر؛ لأنّه لا طريق
لنا إلى كشف هذا المعنى في مقام
الإثبات، ولأنّ ذلك مناف لإطلاق
الروايات الدالّة على حرمة العمل بعلم
النجوم وجعلها علامة على الحوادث،
ومناف للأخبار المتواترة الواردة على
الحثّ على الدعاء والصدقات وسائر
وجوه البرّ.

ومن الواضح أنّ الالتزام بهذين
الوجهين إنكار لذلك، وهو مستلزم
للكفر من حيث إنّهُ تكذيب للنبي ﷺ^(٤١).

الأمر الرابع: أن يكون ربط
الحركات بالحوادث من قبيل ربط
الكاشف بالمكشوف، وإسناد التأثير

إليها مجازاً، وإنّما هي دلالات
وأمارات جعلها الله سبحانه دالّة
على حدوث الحوادث في عالم الكون
والفساد، وليس لها تأثير أصلاً من
جهة حركاتها وأوضاعها.

والظاهر أنّ هذا الاعتقاد لم يقل
أحد بكونه كفراً، والأكثر على أنّه لا
بأس به^(٤٢).

قال المحقّق النجفي: لا بأس
بـ«اتّخاذها» [النجوم] أمانة دالّة على
ما جرت العادة من فعل الله له في هذا
العالم»^(٤٣).

واستدلّ لذلك بالأخبار الواردة في
المقام، نحو خبر سليمان بن خالد،
قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الحرّ
والبرد ممّا يكونان؟ فقال لي: «يا أبا
أيوب، إنّ المرّيخ كوكب حارّ، وزحل
كوكب بارد... كلّما ارتفع المرّيخ
درجة انحطّ زحل درجة ثلاثة أشهر
حتى ينتهي المرّيخ في الارتفاع...
فلذلك يشتدّ الحرّ...» و [كلّما ارتفع

الخطأ والغلط في حساب المنجمين فهي ما يلي:

منها: ما رواه هشام بن الحكم عن أبي عبد الله عليه السلام - في حديث - أن زنديقاً قال له: ما تقول في علم النجوم؟ قال: «هو علم قلت منافعهُ وكثرت مضارهُ، لا يدفع به المقذور، ولا يتقى به المحذور...» (٤٨).

ومنها: ما رواه محمد بن بسّام، قال: قال أبو عبد الله عليه السلام: «قوم يقولون: النجوم أصح من الرؤيا، وذلك هو، كانت صحيحة حين لم ترد الشمس على يوشع بن نون وعلى أمير المؤمنين عليه السلام، فلما رد الله عزّ وجلّ الشمس عليهما ضلّ فيها علماء النجوم...» (٤٩).

ولذلك ذهب بعضهم إلى عدم جواز القطع بأحكامهم، وظاهر أكثر الفتاوى عدم صحّة أحكامهم (٥٠)؛ لعدم إمكان الإحاطة بتمام دقائق هذا العلم، وذلك ممّا لا يتيسّر إلاّ لخزان

زحل درجة انحطّ المريخ درجة حتى ينتهي المريخ في الهبوط... وذلك في أوّل الشتاء وآخر الخريف، فلذلك يشتدّ البرد... فإذا كان في الصيف يوم بارد فالفعل في ذلك للقمر، وإذا كان في الشتاء يوم حارّ فالفعل في ذلك للشمس، هذا تقدير العزيز العليم وأنا عبد ربّ العالمين» (٤٤).

وخبر الريّان بن الصلت، قال: حضر عند أبي الحسن الرضا عليه السلام الصباح بن نصر الهندي وسأله عن النجوم، فقال عليه السلام: «هو علم في أصل صحيح، ذكروا أنّ أوّل من تكلم في النجوم إدريس وكان ذو القرنين بها ماهراً، وأصل هذا العلم من عند الله عزّ وجلّ...» (٤٥)، وغير ذلك من الأخبار المجوّزة (٤٦).

وذهب بعضهم إلى الكراهة؛ وذلك لأنّ العادة فيها لا يطرد إلاّ فيما قلّ، ولأنّه ينجرّ إلى الاعتقاد الفاسد (٤٧).

وأما ما دلّ من الروايات على كثرة

علم الله دون غيرهم .

إلى بعض الأصحاب^(٥٤) .

قال الشيخ البهائي: «الأمر التي يحكم بها المنجمون من الحوادث الاستقبالية أصول، بعضها مأخوذ من أصحاب الوحي (سلام الله عليهم)، وبعض الأصول يدعون فيها التجربة، وبعضها مبتن على أمور متشعبة لا تفي القوة البشرية بضبطها والإحاطة بها، كما يوميء إليه قول الإمام الصادق عليه السلام: «كثيره لا يدرك، وقليله لا ينتج»^(٥١)؛ فلذلك وجد الاختلاف في كلامهم وتطرق الخطأ إلى بعض أحكامهم، ومن اتفق له الجري على الأصول الصحيحة صحح كلامه وصدقت أحكامه لا محالة»^(٥٢) .

ولكنّ الظاهر من بعض الأخبار جوازه إذا كان ذلك لمعرفة سير الكواكب وأوضاعها الخاصّة، واختاره بعض الفقهاء^(٥٥) .

وأما ما يوهم حرمة تعلّم النجوم من الأحاديث فمحمول على اعتقاد التأثير وذكر الطوالع ونحو ذلك .

قال العلامة الحلي: «تعلّم النجوم مع اعتقاد أنها مؤثّرة أو أنّ لها مدخلاً في التأثير بالنفع والضرر... حرام، أمّا من يتعلّم علم النجوم ليعرف قدر سير الكواكب وبُعدّه وأحواله من التربيع والكسف وغيرها، فإنّه لا بأس به»^(٥٦) .

فالأولى التجنّب عن الحكم بها، ومع الارتكاب فالأولى الحكم على سبيل التقريب^(٥٣) .

وذهب إليه السيّد الخوئي أيضاً، فهو يرى بأنّه لا إشكال في جواز تعلّم علم النجوم في حدّ ذاته إذا كان لمجرّد سير الكواكب وأوضاعها الخاصّة، وملاحظة اقتران بعضها مع بعض،

تعلّم علم النجوم وتعليمه: نسب الشهيد الأوّل القول بالحرمة

والاعتقاد بتأثير حركات النجوم في الأمور كما تقدّم، لا التنجيم الحلال بمعنى علم الهيئة والفلك، وهذا واضح.

ج- حجية قول المنجم:

وقع البحث هنا في أنّه هل أنّ إخبار المنجم بالكسوفين أو ثبوت الهلال أو القبلة أو الأوقات الشرعية يكون حجة على أهل الشرع، أم لا؟

وتنقيح المسألة يكون في مباحث:

أ- الكسوف والخسوف:

ظاهر كلمات الفقهاء جواز الاعتماد

على إخبارهم^(٦٠).

بل صرح بعضهم بأنّه لا إشكال

في الإخبار عن الخسوف والكسوف،

وعن ممازجات الكواكب ومقارناتها؛

وذلك لأنّ الإخبار عنها مبنيّ على

التجربة والامتحان والحساب

الصحيح الذي لا يتخلف غالباً.

ومن الواضح أنّ ذلك لا يرتبط

والإنعان بها والإخبار عنها، كالإخبار عن سير الكواكب حركة سريعة من المشرق إلى المغرب في يوم وليلة التي بها يتحقّق طلوعها وغروبها، وعن ممازجات الكواكب ومقارناتها، واختفائها واحتراقها، فإنّ تعلّمها والإخبار عنها مبنيّ على التجربة والامتحان والحساب الصحيح الذي لا يتخلف غالباً^(٥٧).

أخذ الأجرة على التنجيم:

لم يتعرّض له الفقهاء إلاّ العلامة الحلّي والمحقّق الكركي.

قال العلامة الحلّي: «أخذ الأجرة

على ذلك [التنجيم] حرام»^(٥٨).

وقال المحقق الكركي أيضاً: «قد

ورد النهي عنه [أي التنجيم] مطلقاً

حسماً للمادة، وتحريم الأجرة وعدمه

تابع للفعل»^(٥٩).

والمقصود منه أخذ الأجرة على

التنجيم المحرّم وهو كشف الطوالع

بعلم النجوم، بل هو خارج عنه^(٦١).

قال السيّد المرتضى: أمّا الفرق بين الاعتقاد بتأثير الكواكب وإخبار المنجمين عن الكسوفات، أنّ الكسوفات واقتارات الكواكب وانفصالها طريقة الحساب وتسيّر الكواكب، وله أصول صحيحة وقواعد سديدة، وإخبارهم عن ذلك إصابته دائمة.

وليس كذلك في تأثير الكواكب، بل خطؤه دائم، حتى أنّ الصواب هو العزيز فيها^(٦٢).

ومع ذلك فهل تجب صلاة الآيات مع إعلام المنجمين؟ ظاهر أكثر الفتاوى عدم الاعتماد على قولهم، فلا تجب الصلاة بإعلامهم^(٦٣)؛ لعدم الوثوق بقولهم شرعاً^(٦٤)، وعدم التنصيص وخفائه؛ إذ الحس لا يدلّ عليه^(٦٥).

وذهب بعض الفقهاء إلى اعتماد قول المنجم^(٦٦).

وصرح السيّد اليزدي بثبوت

الكسوفين بإخبار الرصدي إذا حصل الاطمئنان بصدقه على إشكال، لكن لا يترك معه الاحتياط^(٦٧).

وقال السيّد الخوئي: «أمّا الثبوت بإخبار الرصدي مع حصول الاطمئنان بصدقه فقد استشكل فيه في المتن، لكنّ الإشكال في غير محلّه بعد فرض حصول الاطمئنان الذي هو حجة عقلائيّة كالقطع»^(٦٨).

والتفصيل في محلّه.

(انظر: صلاة الآيات)

٢- ثبوت الهلال:

اختلف في ثبوت الهلال بقول المنجم والفلكي على قولين:
الأول: عدم الثبوت^(٦٩)، وهو المشهور بين الفقهاء^(٧٠)، بل ادّعي الإجماع عليه^(٧١).

قال المحقّق السيّوري: «الإجماع منعقد على عدم اعتبار قول المنجم في الأحكام الشرعية»^(٧٢).

والصحيح أنّ المنجم - أي العالم بعلم الفلك والهيئة - وإن كان من أهل الخبرة إلاّ أنّه خبير بحركة الأرض والشمس والقمر ومنازل سيره ودخوله في المحاق وخروجه عنه وتربيعة وغير ذلك، وهذه الأمور غير كافية في تحقّق الشهر القمري؛ لأنّه يشترط فيه إهلال الهلال - أي ظهوره - وبلوغه مرتبة تكون قابلة للرؤية في بلد المكلف، أو أيّ بلد آخر يشترك معه في الأفق القريب أو في ليل الرؤية - على اختلاف بين فقهاءنا في ذلك - يأتي تفصيله في محله.

وهذه الخصوصية - أعني إمكان الرؤية - كذلك غير قابلة للتحديد الفلكي؛ لكثرة العوامل المؤثرة سلباً وإيجاباً على ذلك بحيث يظهر خطأ المنجمين والفلكيين فيها كثيراً.

ومن هنا لا يكون قولهم مشمولاً لدليل حجّية قول أهل الخبرة. نعم، إذا حصل من كلامهم العلم أو الاطمئنان

وقال العلامة الحلّي: «لا يجوز التعويل على الجدول ولا على كلام المنجمين؛ لأنّ أصل الجدول مأخوذ من الحساب النجمي في ضبط سير القمر واجتماعه بالشمس، ولا يجوز المصير إلى كلام المنجم، ولا الاجتهاد فيه... [للروايات]، ولو كان قول المنجم طريقاً ودليلاً على الهلال لوجب أن يبيّنه ﷺ للناس؛ لأنّهم في محلّ الحاجة إليه، ولم يجز له ﷺ حصر الدلالة في الرؤية والشهادة» (٧٣).

القول الثاني: الثبوت؛ لأنّه من أهل الخبرة فتشمله أدلّة حجّية قول أهل الخبرة.

وقد نسب العلامة الحلّي إلى بعض، واحتجّ له بقوله تعالى: ﴿وَعَلَامَاتٍ وَيَا نَجْمِمْ هُمْ يَهْتَدُونَ﴾ (٧٤).

وأجاب عليه بأنّ مراد الآية الكريمة الاهتداء بالنجوم في معرفة الطرق ومسالك البلدان (٧٥).

في مورد كان هو الحجّة وذلك أمر آخر. وتفصيل البحث في محله.

(انظر: هلال)

٣- القبلة:

اختار جماعة من الفقهاء أنْ النجوم أقوى وأكد العلامات لمعرفة القبلة^(٧٦)، حتى قال بعضهم: «لو تعارض الاجتهاد وإخبار العارف العدل لا اجتهاده رجح إلى الاجتهاد؛ لاستناده إلى حسّ نفسه، وهو أقوى عنده من حسّ غيره»^(٧٧).

وقال العلامة الحلّي: «معرفة القبلة قد تحصل بالمشاهدة، وهذا يختصّ الحاضرين في المسجد الحرام، وقد تحصل بالدلائل والعلامات، وذلك حكم الغائبين في الأمصار، والبحث هاهنا في الدلالة، وأوثق أدلتها النجوم، قال الله تعالى: ﴿وَيَالِئِنَّهُمْ يُهْتَدُونَ﴾^(٧٨)؛ لإمكان ضبطه بخلاف غيره^(٨٠).

وظاهر كلام الشهيد الثاني اعتبار قول الرصدي، حيث قال: «إن علم البعيد بالجهة بمحراب معصوم أو اعتبار رصدي، وإلا عول على العلامات المنصوبة لمعرفة نصاباً أو استنباطاً»^(٨١).

(انظر: قبلة)

٤- ثبوت الأوقات الشرعية:

صرّح الفقهاء بأن أوقات الصلوات تعرف بالشمس والنجوم؛ وذلك للأخبار الواردة في المقام^(٨٢). ولكن البحث هنا في ثبوت الوقت بقول المنجم، فبعضهم تعرّض لذلك، قال الشيخ المفيد: «علامة الزوال رجوع الفيء بعد انتهائه إلى النقصان، وطريق معرفة ذلك بالأصطرلاب وميزان الشمس»^(٨٣).

وقال ابن إدريس: «الأصطرلاب معناه مقياس النجوم»^(٨٤).

هذا، ولكن الحقّ أنّ القسمين

الذمة، فهي كالثمن في الذمة في جواز الاستبدال، وفي أنه إذا شرط فيها التأجيل أو التنجيم كانت مؤجلة أو منجّمة»^(٨٦).

وقال الشهيد الثاني في عقد المكاتبه: «سمّي هذا العقد كتابة لانضمام النجم فيها إلى النجم، أو لأنها توثق بالكتابة من حيث إنها منجّمة مؤجلة، وما يدخله الأجل يستوثق بالكتابة»^(٨٧).

الأخيرين خارجان عن بحث التنجيم بمعناه المصطلح؛ لرجوعهما إلى الرجوع الحسي ومشاهدة النجوم، كما أشار إليه المحقق النجفي بقوله: «إنّ الذي يرجع إليه في الوقت والقبلة مشاهدة النجم، لا ظنون أهل التنجيم الكاذبة في أكثر الأوقات»^(٨٥).

(انظر: وقت)

٢- التنجيم بمعنى توزيع الدين:

يطلق التنجيم في الفقه بمعنى التقسيط وجعل ما يستحقّه الشخص من الحقّ نجماً نجماً.

وذلك يأتي في مواطن مختلفة من أبواب الفقه، نحو الإجارة والمكاتبه والدية وغير ذلك.

قال العلامة الحلي: «الأجرة في عقد الإجارة الوارد على العين وإن كانت معجلة بالشرط... لا يجب تسليمها في مجلس عقد الإجارة، كما لا يجب تسليم الثمن في البيع، وإن كانت في

العوامش

- (١) موسوعة الفقه الإسلامي طبقاً لمذهب أهل البيت عليهم السلام ، ٣٢: ٣١٦ - ٣٣٠.
- (٢) تاج العروس ٩: ٧٢.
- (٣) النهاية (ابن الأثير) ٥: ٢٤ - ٢٥. لسان العرب ١٤: ٦٠. المصباح المنير: ٥٩٤.
- (٤) العين ٦: ١٥٤. لسان العرب ١٤: ٦٠. القاموس المحيط ٤: ٢٥٤.
- (٥) المنجد: ٢٨٠.
- (٦) المنجد: ٩٤.
- (٧) النهاية (ابن الأثير) ٤: ٢١٤ - ٢١٥.
- (٨) المفردات: ٥٦٢. وانظر: لسان العرب ١٢: ١٨١. مجمع البحرين ٣: ١٦٠١.
- (٩) مستند الشيعة ١٠: ٤٠٧. جواهر الكلام ١٦: ٣٦٣.
- (١٠) مسألة في الردّ على المنجّمين (رسائل الشريف المرتضى) ٢: ٣٠٤. كنز الفوائد (الكراجكي) ٢: ٢٣٤. مجمع الفائدة ٨: ٨٠. مستند الشيعة ١٤: ١١٩. جواهر الكلام ٢٢: ٩٤. المكاسب (تراث الشيخ الأعظم) ١: ٢٠١، ٢١٣. مصباح الفقاهة ١: ٢٥٣.
- (١١) جواهر الكلام ٢٢: ١٠٧ - ١٠٨.
- (١٢) مصباح الفقاهة ١: ٢٤٧.
- (١٣) الصافّات: ٨٨، ٨٩.
- (١٤) ما وراء الفقه ٣: ٤٦.
- (١٥) مسألة في الردّ على المنجّمين (رسائل الشريف المرتضى) ٢: ٣١١.
- (١٦) منهاج الفقاهة ١: ٣١٩.
- (١٧) مسألة في الردّ على المنجّمين (رسائل الشريف المرتضى) ٢: ٣١٠. مجمع الفائدة ٨: ٨١. مفتاح الكرامة ١٢: ٢٦٢. مصباح الفقاهة ١: ٢٤٨.

- (١٨) المكاسب (تراث الشيخ الأعظم) ١: ٢١٢.
- (١٩) القواعد والفوائد ٢: ٣٥. وانظر: مسألة في الردّ على المنجّمين (رسائل الشريف المرتضى) ٢: ٣١٠. المنتهى ١٥: ٣٩٠. القواعد ٢: ٩. جامع المقاصد ٤: ٣٢.
- (٢٠) انظر: أنوار الملكوت: ١٩٩. مجمع الفائدة ٨: ٨١. مصباح الفقاهة ١: ٢٤٨. منهاج الفقاهة ١: ٣١٨.
- (٢١) مصباح الفقاهة ١: ٣٩٤.
- (٢٢) الوسائل ١٧: ١٤٣، ب ٢٤ ممّا يكتسب به، ح ١٠.
- (٢٣) المصدر السابق ١١: ٣٧٠، ب ١٤ من آداب السفر، ح ١.
- (٢٤) مستند الشيعة ١٤: ١٢٤. وانظر: مفتاح الكرامة ١٢: ٢٦٢. جواهر الكلام ٢٢: ١٠٦. مصباح الفقاهة ١: ٢٤٨.
- (٢٥) مسألة في الردّ على المنجّمين (رسائل الشريف المرتضى) ٢: ٣٠٤. كنز الفوائد (الكرجكي) ٢: ٢٣٦.
- (٢٦) كنز الفوائد (الكرجكي) ٢: ٢٣٥. مفتاح الكرامة ٤: ٧٨، ٧٩.
- (٢٧) المكاسب (تراث الشيخ الأعظم) ١: ٢١٨.
- (٢٨) كنز الفوائد (الكرجكي) ٢: ٢٣٥. المكاسب (تراث الشيخ الأعظم) ١: ٢١٧.
- (٢٩) أنوار الملكوت: ١٩٩. البحار ٥٩: ٣٠٠. القواعد والفوائد ٢: ٣٥. مصباح الفقاهة ١: ٢٤٩.
- (٣٠) القواعد والفوائد ٢: ٣٥.
- (٣١) المكاسب (تراث الشيخ الأعظم) ١: ٢١٧.
- (٣٢) المستدرک ٨: ١٢٣، ب ١١ من آداب السفر، ح ٣.
- (٣٣) الكافي ١: ١٨٣، ح ٧، وفيه: «بأسباب».
- (٣٤) المكاسب (تراث الشيخ الأعظم) ١: ٢٢٠. وانظر: منهاج الفقاهة ١: ٣١٩.
- (٣٥) الاحتجاج ٢: ٢٥٠ - ٢٥١، ح ٢٢٤.
- (٣٦) الكافي ٨: ٢٥٧، ح ٣٦٩. وانظر: المكاسب (تراث الشيخ الأعظم) ١: ٢٢٠.

- (٣٧) مفتاح الكرامة ١٢: ٢٦٣. وانظر: القواعد والفوائد ٢: ٣٦. منهاج الفقاهة ١: ٣١٩.
- (٣٨) انظر: الوسائل ١١: ٣٧٠، ب ١٤ من آداب السفر، و ١٧: ١٤١، ب ٢٤ ممّا يكتسب به.
- (٣٩) مفتاح الكرامة ١٢: ٢٦٣.
- (٤٠) البحار ٥٨: ٣٠٩.
- (٤١) مصباح الفقاهة ١: ٢٥٠ - ٢٥٣.
- (٤٢) مجمع الفائدة ٨: ٨٠. الحديقة الهلالية: ١٣٩ - ١٤٠. مفتاح الكرامة ١٢: ٢٦٤ - ٢٦٥.
- المكاسب (تراث الشيخ الأعظم) ١: ٢٣٢. تحرير الوسيلة ١: ٤٥٨، م ١٦. مصباح الفقاهة ١: ٢٤٨.
- (٤٣) جواهر الكلام ٢٢: ١٠٦.
- (٤٤) الكافي ٨: ٣٠٦، ح ٤٧٤.
- (٤٥) المستدرک ١٣: ١٠٠، ب ٢١ ممّا يكتسب به، ح ٢.
- (٤٦) انظر: الوسائل ١٧: ١٤١، ب ٢٤ ممّا يكتسب به. المستدرک ١٣: ٩٩، ب ٢١ ممّا يكتسب به.
- (٤٧) الدروس ٣: ١٦٥. جامع المقاصد ٤: ٣٢.
- (٤٨) الوسائل ١٧: ١٤٣، ب ٢٤ ممّا يكتسب به، ح ١٠.
- (٤٩) المصدر السابق ١١: ٣٧٤، ب ١٤ من آداب السفر، ح ٩.
- (٥٠) كنز الفوائد (الکراجکی) ٢: ٢٣٦. جامع المقاصد ٤: ٣٢. مفتاح الكرامة ١٢: ٢٦٤.
- المكاسب (تراث الشيخ الأعظم) ١: ٢٠٣، ٢٣٢. مصباح الفقاهة ١: ٢٤٨.
- (٥١) الوسائل ١٧: ١٤١، ب ٢٤ ممّا يكتسب به، ح ١، وفيه: «لا ينتفع به» بدل «لا ينتج».
- (٥٢) الحديقة الهلالية: ١٤١.
- (٥٣) المكاسب (تراث الشيخ الأعظم) ١: ٢٣٢. وانظر: مسألة في الردّ على المنجمين (رسائل الشريف المرتضى) ٢: ٣٠٤.
- (٥٤) الدروس ٣: ١٦٥.
- (٥٥) التحرير ٢: ٢٦١. مجمع الفائدة ٨: ٨٠.

- (٥٦) المنتهى ١٥ : ٣٩٠ .
- (٥٧) مصباح الفقاهة ١ : ٢٤٧ - ٢٤٨ .
- (٥٨) المنتهى ١٥ : ٣٩٠ . وانظر: التحرير ٢ : ٢٦١ .
- (٥٩) جامع المقاصد ٤ : ٣٢ .
- (٦٠) مسألة في الردّ على المنجّمين (رسائل الشريف المرتضى) ٢ : ٣١١ . التحرير ١ : ١٦١ .
مفتاح الكرامة ١٢ : ٢٦٥ . المكاسب (تراث الشيخ الأعظم) ١ : ٢٠١ . تحرير الوسيلة ١ :
٤٥٨ .
- (٦١) مصباح الفقاهة ١ : ٢٤٧ ، ٢٤٨ .
- (٦٢) مسألة في الردّ على المنجّمين (رسائل الشريف المرتضى) ٢ : ٣١١ .
- (٦٣) التذكرة ٤ : ١٩٥ . كشف اللثام ٢ : ٤٨٤ . كشف الغطاء ٣ : ٢٧٤ - ٢٧٥ . مصباح الفقيه
٢٨٦ : ١٤ / ٢ .
- (٦٤) كشف اللثام ٤ : ٣٦٤ .
- (٦٥) التذكرة ٤ : ١٩٥ .
- (٦٦) الذكرى ٤ : ٢٠٨ . التحفة السننية ٢ : ٣٨ .
- (٦٧) العروة الوثقى ٣ : ٥٥ ، م ١٨ . وانظر: جواهر الكلام ١١ : ٤٠٥ . مستمسك العروة ٧ :
٤١ .
- (٦٨) مستند العروة (الصلاة) ١ / ٥ : ٦٦ . وانظر: المنهاج (الخوئي) ١ : ١٩٩ ، م ٧١٤ .
- (٦٩) المعبر ٢ : ٦٨٨ . المنتهى ٩ : ٢٣٩ - ٢٤٠ . المدارك ٦ : ١٧٥ - ١٧٦ . المفاتيح ١ : ٢٥٧ -
٢٥٨ . الحقائق ١٣ : ٢٦٩ . الرياض ٥ : ٤١٥ . العروة الوثقى ٣ : ٦٢٩ . مستمسك العروة
٨ : ٤٦٤ . مستند العروة (الصوم) ٢ : ٩٣ .
- (٧٠) مستند الشيعة ١٠ : ٤٠٦ . جامع المدارك ٢ : ٢٠٠ .
- (٧١) الخلاف ٢ : ١٦٩ ، م ٨ . مستند الشيعة ١٠ : ٤٠٦ .
- (٧٢) التنقيح الرائع ١ : ٣٧٦ .
- (٧٣) التذكرة ٦ : ١٣٧ .

- (٧٤) النحل: ١٦.
- (٧٥) التذكرة ٦: ١٣٨. جواهر الكلام ١٦: ٣٦٣.
- (٧٦) المقنعة: ٩٦. السرائر ١: ٢٠٨. الشرائع ١: ٦٦. التذكرة ٣: ١٢. الإيضاح ١: ٨١. الذكرى ٣: ١٦٢ - ١٦٣. الروضة ١: ١٩٢. الذخيرة: ٢١٨.
- (٧٧) كشف اللثام ٣: ١٦٤. وانظر: الشرائع ١: ٦٦. القواعد ١: ٢٥٣.
- (٧٨) النحل: ١٦.
- (٧٩) المنتهى ٤: ١٦٩ - ١٧٠.
- (٨٠) التذكرة ٣: ١٢.
- (٨١) الروضة ١: ١٩٢. وانظر: الإيضاح ١: ٨١. كشف اللثام ٣: ١٦٤. الصلاة (تراث الشيخ الأعظم) ١: ١٦٤، ١٦٥.
- (٨٢) انظر: النهاية: ٦٣. المنتهى ٤: ٤١. جامع المقاصد ٢: ١٢. المدارك ٣: ٦٤. الذخيرة: ١٩٠. الحقائق ٦: ١٦٢. الفنائم ٢: ١٥٧. العروة الوثقى ٢: ٢٥١ - ٢٥٣، م ١. مستمسك العروة ٥: ٦٨ - ٧٠.
- (٨٣) المقنعة: ٩٢.
- (٨٤) السرائر ١: ٢٠٣.
- (٨٥) جواهر الكلام ١٦: ٣٦٣.
- (٨٦) التذكرة ١٨: ٢٩.
- (٨٧) المسالك ١٠: ٤١٣ - ٤١٤. وانظر: عيون الحقائق الناضرة ١: ٣٦٨.

قواعد النشر في مجلة

فقه أهل البيت عليهم السلام

١ - تستقبل المجلة البحوث الاجتهادية ، والدراسات الفقهية أو ذات

الارتباط الوثيق بالفقه كـ بعض الأبحاث الأصولية أو الرجالية .

ونفضل أن تكون كتابة المقالات ضمن المحاور التالية :

أ - دراسات فقهية قرآنية .

ب - دراسات فقهية حديثة .

ج - القواعد الفقهية .

د - الفقه المقارن مع المذاهب الإسلامية .

هـ - الفقه المقارن مع الفقه الوضعي .

و - فقه النظريات العامة كالنظرية الاقتصادية .

ز - ما وراء الفقه ، كتتنقيح موضوعات المسائل المستحدثة ،

وفلسفة الأحكام .

ح - تاريخ الفقه والفقهاء والمدارس والمناهج الفقهية .

٢ - أن تمتاز الدراسات المقدمة بالأهمية أو الحاجة أو الجدة على

مستوى المنهج أو النتائج .

٣ - أن تكون الدراسات مادة وصياغة متناسبة مع مستوى المجلة

وأهدافها باعتبارها متخصصّة في دائرة العلوم الفقهية .

٤ - اشمتمال الدراسة على خلاصة لا تتجاوز (٢٥٠) كلمة وخاتمة يذكر فيها أهم نتائج البحث .

٥ - أن تكون المعلومات المدرجة في المقالات موثقة بدقة ومدعمة بالمصادر المعتبرة ، مع ذكر كافة المشخصات : 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 مرسله للنشر في مطبوعة أخرى .

٨ - للمجلة الحق في إجراء التعديلات المناسبة على المقالات في ضوء سياستها في النشر مع الحفاظ على المضمون الأصلي .

٩ - المجلة غير ملزمة بإعادة المقالات المرسله إليها نشرت أم لم تنشر .

١٠ - ترتيب المقالات في المجلة يعتمد على أسس فنية ، وكذا تعيين زمان نشرها .

١١ - للمجلة الحق في إعادة نشر المقالات أو ترجمتها في إصدار آخر إذا ارتأت ذلك ، كما أنّ للكاتب الحق في نشر مقالاته بعد نشرها في المجلة .

تنبيه :

إنّ ما ينشر في المجلة لا يعبر بالضرورة عن رأي المجلة ولا المشرفين عليها .

القارئ الكريم : إذا كنت راغباً في اقتناء الأعداد القادمة من المجلة فاملأ 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 : ٣٧١٨٥/٣٧٩٩

رقم الحساب داخل البلاد : ١٥١١٠٥٢٢٥٠٠ بانك تجارت ايران - شعبة انقلاب - قم

رقم الحساب خارج البلاد : ١٠٠٠١٥ جاري - بانك صادرات ايران - شعبة صفائية - قم

﴿ دَعَاَهُمْ فِيهَا سُبْحَانَكَ اللَّهُمَّ وَتَحِيَّتُهُمْ فِيهَا سَلَامٌ ﴾

﴿ وَأَخْرَجَهُمْ مِنْهَا أَنْ الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ ﴾



QUARTERLY JURISPRUDENCE SPECIALIZED

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. 83/84 – 2016/1437

Fiqhmag_ar@afiqh.org