

سلسلة المعارف الإسلامية



الإعداد والإخراج الإلكتروني
www.almaaref.org

دروس في

القواعد الفقهية





دروس في

القواعد الفقهية

اسم الكتاب : دروس في القواعد الفقهيّة

إعداد: مركز نون للتأليف والترجمة

نشر : جمعيّة المعارف الإسلاميّة الثقافيّة

الطبعة الأولى: 2013م - 1435هـ

بيروت - لبنان - العمورة - الشارع العام

تلفون: 01/471070 فاكس: 01/476142

www.almaaref.org

Email:info@almaaref.org



سلسلة المعارف الإسلامية



دروس في
القواعد الفقهية

إعداد

مركز البحوث والدراسات الإسلامية
للتنسيق والتوثيق



الفهرس

11 المقدمّة

الدرس الأوّل: نظرة في القواعد الفقهيّة..... 13

15 مقدمّة

16 تعريف القاعدة

17 الفرق بين القاعدة الفقهيّة والقاعدة الأصوليّة

20 الفرق بين القاعدة الفقهيّة والمسألة الفقهيّة

الدرس الثاني: قاعدة الفراغ والتجاوز..... 25

27 المقدمّة

27 في بيان المراد من القاعدة

28 في بيان مدرك القاعدة

32 اعتبار الدخول في الجزء الآخر

32 ماذا يراد من الجزء الآخر؟

34 عموم القاعدتين

34 الأوّل: في قاعدة الفراغ

34 الثاني: قاعدة التجاوز

5 35 عدم جريان قاعدة التجاوز في الوضوء

35 اشتراط عدم العلم بالغفلة حين العمل في القاعدتين

الدرس الثالث: قاعدة لا تُعاد الصلاة..... 41

43 مقدمّة

43 بيان المراد من القاعدة

44 اختصاص القاعدة بحالة الفراغ من الصلاة

- 44 شمول القاعدة لحالتيّ النقصان والزيادة
- 44 بيان المراد من الطهور في الرواية
- 45 بيان مدرك القاعدة
- 46 كيف نوفق بين أدلة الأركان ومفاد الحديث؟
- 47 عدم شمول الحديث للعامة
- 48 هل تشمل القاعدة كلا من الناسي والجاهل؟

53 **الدرس الرابع: قاعدة نفي الحرج**

- 55 المقدمة
- 55 بيان المراد من القاعدة
- 56 بيان المراد من مصطلحيّ العسر والحرج
- 57 بيان مدرك القاعدة
- 57 دليل القاعدة من الكتاب جملة آيات منها
- 85 دليل القاعدة من السنة
- 85 الاستدلال بالعقل
- 58 خروج الأحكام الحرجية بالأصل عن القاعدة
- 59 هل المدار على رفع الحرج النوعي أو الشخصي؟
- 60 هل القاعدة ترفع الإلزام والرخصة معاً؟

67 **الدرس الخامس: قاعدة سوق المسلمين**

- 69 المقدمة
- 69 بيان المراد من القاعدة
- 70 مدرك القاعدة
- 07 الأوّل: الروايات
- 72 الثاني: سيرة المتشرعة
- 73 ما المقصود بيد المسلم؟
- 74 شمول القاعدة لجميع المسلمين
- 74 حكم ما وُجد مطروحاً في أرض الإسلام

81 **الدرس السادس: قاعدة الطهارة**

- 83 مقدمة
- 83 بيان معنى القاعدة



- 84 بيان مدرك القاعدة
86 شمول القاعدة للشبهة الحكمية

93 **الدرس السابع: قاعدة لا ضرر ولا ضرار**

- 95 المقدمة
96 بيان المراد من القاعدة
99 بيان مدرك القاعدة
99 أهم الروايات التي استدلت بها على القاعدة
102 وجه الاستدلال بالروايات على القاعدة
102 تتبّع موارد القاعدة في الروايات
103 دراسة السند

109 **الدرس الثامن: قاعدة أصالة الصحّة**

- 111 المقدمة
112 في بيان المراد من القاعدة
113 بيان مدرك القاعدة: يستدل على القاعدة بوجوه
115 العلم بالصحّة والفساد
116 امتياز القاعدة من قاعدة الفراغ
116 هل يلزم إحراز وقوع الفعل الجامع؟

123 **الدرس التاسع: قاعدة اليد أمانة الملك**

- 125 المقدمة
125 بيان المراد من القاعدة
126 بيان مدرك القاعدة
126 أوّلاً: الروايات
128 ثانياً: بناء العقلاء
128 اعتبار الجهل بالحالة السابقة في أمانة اليد
129 في جريان القاعدة في حقّ ذي اليد

135 **الدرس العاشر: قاعدة على اليد ما أخذت حتى تؤدّيه**

- 137 المقدمة
137 بيان المراد من القاعدة

138	بيان مدرك القاعدة
141	عموم القاعدة للجاهل والصغير
142	استثناء يد الأمانة والإحسان

149 **الدرس الحادي عشر: قاعدة إخبار ذي اليد**

151	المقدمة
151	بيان المراد من القاعدة
152	بيان مدرك القاعدة
152	أولاً: الاستدلال بسيرة العقلاء
153	ثانياً: الاستدلال بالروايات
154	اعتبار العدالة أو الوثاقة في ذي اليد وعدمه

161 **الدرس الثاني عشر: قاعدة الإلزام**

163	المقدمة
163	بيان المراد من القاعدة
165	بيان مدرك القاعدة
167	شمول القاعدة للأبواب الفقهية
168	حدود القاعدة

173 **الدرس الثالث عشر: قاعدة الاشتراك في التكليف**

175	المقدمة
175	بيان المراد من القاعدة
176	بيان مدرك القاعدة
177	الأول: إطلاق خطابات الكتاب
177	الثاني: ويدل عليها من السنة الشريفة
178	الثالث: الأدلة الأولية
178	الرابع: بناء العقلاء
179	حدود توسعة الاشتراك في التكليف

185 **الدرس الرابع عشر: قاعدة الإقرار**

187	المقدمة
187	بيان المراد من القاعدة



- 189 بيان مدرك القاعدة
192 هل يختصّ الإقرار بالبالغ؟
192 استثناءات من قاعدة قبول الإقرار
192 الفرق بين قاعدة الإقرار وقاعدة من ملك شيئاً ملك الإقرار به
193 الفرق بين البيّنة والإقرار

199 **الدرس الخامس عشر: قاعدة القرعة**

- 201 المقدّمة
201 بيان المراد من القاعدة
202 بيان مدرك القاعدة
202 الأوّل: من الكتاب
203 الثاني: من السنة
206 اختصاص القرعة بالشبهات الموضوعيّة
206 عموم القرعة لما لا تعيّن له واقعا
207 عموم القرعة لغير باب التنازع

213 **الدرس السادس عشر: قاعدة الإسلام يُجبُّ ما قبله**

- 215 المقدّمة
215 بيان المراد من القاعدة
217 بيان مدرك القاعدة
220 هل ترفع القاعدة العقاب الأخرويّ؟

227 **الدرس السابع عشر: قاعدة السلطنة**

- 229 المقدّمة
229 بيان المراد من القاعدة
230 بيان مدرك القاعدة
233 الاستدلال بالسيره
235 حدود قاعدة السلطنة
236 التسلط على النفس

247 **الدرس الثامن عشر: قاعدة الغرور**

- 249 المقدّمة

- 249 بيان المراد من القاعدة
 250 بيان مدرك القاعدة
 253 اعتبار الجهل في صحّة التمسك بالقاعدة

261 **الدرس التاسع عشر: قاعدة الإلتلاف**

- 263 المقدمة
 263 بيان المراد من القاعدة
 264 ما المراد بالإلتلاف؟
 265 بيان مدرك القاعدة
 267 الضمان على السبب أو المباشر
 268 هل يشترط في الضمان البلوغ والعقل؟

275 **الدرس العشرون: قاعدة: المسلمون عند شروطهم**

- 277 المقدمة
 277 بيان المراد من القاعدة
 278 بيان مدرك القاعدة
 278 الكتاب العزيز
 278 الروايات
 280 إطلاقات العقود والتجارة
 280 ما المقصود من الشرط السائغ؟
 281 حكم الشرط الفاسد

287 **الدرس الواحد والعشرون: قاعدة الفراش**

- 289 المقدمة
 289 بيان المراد من القاعدة
 290 بيان مدرك القاعدة
 292 بمّ يتحقق الفراش؟
 293 شرط تحقق أمارية الفراش

299 **المصادر والمراجع**

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، وصلى الله على سيدنا محمد ﷺ وعلى آله الطاهرين وصحبه المنتجبين. وبعد.

يعالج هذا الكتاب موضوعات مهمة، طُرحت بذورها الأولى على لسان النبي الأكرم ﷺ، والأئمة الهداة الميامين عليهم السلام، وأصحابهم من العلماء والفقهاء، وعالجها الفقهاء في طيات أبحاثهم الفقهية والأصولية، وأفردوا لها مصنّفات خاصة في فترات زمنية متباعدة نسبياً؛ كونه لا يُستغنى عن هذه الكليات (القواعد الفقهية) في علم الفقه بالنسبة إلى لمكلف والمجتهد، وإن لم تكن هذه المصنّفات بالمستوى المطلوب قياساً على المصنّفات الفقهية والأصولية.

وما نرجوه من هذا الكتاب تقديم هذه القواعد بأسلوب علمي استدلالي؛ يراعي خصوصيات المتعلمين لناحية الإحاطة العامة بأدلة هذه القواعد ومداركها، وأهم شروط تطبيقها، كي يتسنى للطالب والباحث الاستفادة منها في الأبحاث الفقهية الاستدلالية.

ويمتاز هذا الكتاب بأنه:

- كتاب تعليمي، أُعدَّ بهدف تدريسه في الحوزات العملية والمعاهد الثقافية، التي تدرّس الشريعة الإسلامية.
- يعتمد في جميع الدروس على الأهداف المخصّصة لكل درس، التي تراعي الجانبين المعرفي والمهاري.

- لم يهمل الجانب التطبيقيّ، فأدرج في نهاية كل درس مجموعة من الأسئلة والتمارين.
- يلخص الأفكار الرئيسية نهاية كل درس، كي يتسنى للدارس مراجعة أهم ما ورد في الدرس بسرعة وسهولة ويسر.
- يراعي منهج الاستدلال الفقهيّ ضمن المستوى التعليميّ الذي حدّد للكتاب، ما يعني عدم بحث كل التفاصيل الاستدلالية والتفريعات العلمية المتعلقة بالقواعد.
- يراعي أصول البحث العلميّ، فيعتمد منهجاً وطريقة واحدة في تبويب المضامين وتوثيق الهوامش، ونحوها، وقد وثقنا الموارد التي أخذت بالاقتباس الحرفي الكامل، واكتفينا بتوثيق الموارد المهمة من الاستفادات التي تصرفنا بها اختصاراً أو تسهيلاً، ولم نوثق الموارد التي لا تعبر عن رأي المحقق والتي هي من نوع الشرح أو التعليق ونحوه.
- يتضمّن الكتاب واحداً وعشرين قاعدة في أهم القواعد الفقهية، إضافة إلى صفحات مطالعة في أواخر الدروس عرضنا فيها باختصار التعريف المختصر بمجموعة من القواعد الفقهية لزيادة الفائدة.
- وقد اعتمدنا في إعداده على مجموعة مهمة من المراجع في القواعد الفقهية، إضافة إلى بعض مراجع ومصادر علوم الفقه والأصول والحديث، وأهم مراجع القواعد الفقهية مثل: القواعد الفقهية للعلامة البجنوردي قدس سره، القواعد الفقهية لآية الله العظمى الشيخ ناصر مكارم الشيرازي، ومئة قاعدة فقهية، للعلامة المصطفوي، دروس تمهيدية في القواعد الفقهية، للعلامة الشيخ باقر الإيرواني، راجين من المولى أن يوفق طلاب وطالبات العلوم الشرعية للاستفادة منه.



الدرس الأول

نظرة في القواعد الفقهية



أهداف الدرس

- التعرف على معنى القاعدة في اللغة والاصطلاح.
- التعرف على الفرق بين القاعدة الفقهية والمسألة الفقهية.
- التعرف على الفرق بين القواعد الفقهية والقواعد الأصولية.





مقدمة

لا شبهة في أن الفقه الإسلامي من أشرف العلوم وأجلها مرتبة وقيمة من بين العلوم، كما أنه أهم العلوم وأوسعها عملاً ونطاقاً، والفقه (الأحكام الشرعية) يُستنبط من الحجج والأمارات الشرعية (كالكتاب والسنة والإجماع والعقل)، وأكثر ما يُستنبط منه الحكم الشرعي هو السنة (خصوصاً النصوص)، وتنبثق من هذه الأدلة الأصلية جملة من الضوابط والأصول (الكبريات)، فتسمى بـ «القواعد الفقهية»، وهي كبريات تُطبَّق على مصاديقها، وهذه القواعد منتشرة في مختلف الأبواب وشتى المسائل، ولم يَقم بتدوينها من الفقهاء إلا عددٌ قليلٌ، وعليه يكون تدوين القواعد ذا أهمية كبيرة معنًى ومدركاً ومورداً.⁽¹⁾

فإنه من ضروريات المتبحر في الفقه الإسلامي (الذي يروم الوصول إلى الفهم العلمي المركز أو يسعى للوصول إلى مرتبة الاجتهاد) الإحاطة بنوعين من القواعد:

15

♦ **الأول:** القواعد الأصولية، وترتكز عليها عملية استنباط الأحكام الشرعية الفرعية الكلية.

(1) المصطفوي، محمد كاظم: مائة قاعدة فقهية، ط 3، قم المقدسة، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين

الثاني: القواعد الفقهية، وهي أحكام كلية يندرج تحت كل منها مجموعة من المسائل الشرعية المتشابهة، [ولها مصاديق كثيرة]. وبالإحاطة بهذه القواعد - إضافة إلى بعض المعدّات الأخرى للاجتهاد - تحصل للفقيه ملكة الاجتهاد الشرعي. وبقدر الإحاطة بتلك القواعد يعظم قدر الفقيه، وتّضح مناهج الاستنباط لديه.⁽¹⁾

تعريف القاعدة

في اللغة: تستعمل القاعدة، في اللغة، تارةً بمعنى الأمر الكلي المنطبق على جميع جزئياته:

القاعدة: حكمٌ كليّ ينطبق على جزئياته.⁽²⁾ والقاعدة في مصطلح أهل العلم: الضابطة، وهي الأمر الكلي المنطبق على جميع الجزئيات، كما يقال: «كلّ إنسان حيوان، وكلّ ناطق إنسان»، ونحو ذلك.⁽³⁾

في الاصطلاح: القاعدة في الاصطلاح بمعنى الضابط، وهي الأمر الكلي المنطبق على جميع جزئياته.⁽⁴⁾

فعندما تُضاف كلمة القاعدة إلى الفقه يُراد بها الحكم الشرعي الكلي المستتب من أدلته، المنطبق على موارد الجزئية، فقاعدة: «من ملك شيئاً ملك الإقرار به» مثلاً هي حكم شرعي كلي بعد أن يستتبّه الفقيه من مداركه يطبّقه على مصاديق متعدّدة، كنفوذ إقراره في بيعه، وشرائه، وهبته، وصلحه، وعاريته، وإجارته، وطلاقه، وعتقه. وسيأتي مزيد بيان لذلك عند البحث عن الفارق بينها وبين القاعدة الأصولية.

(1) العاملي، القواعد والفوائد، م.س، ج 1، مقدّمة التحقيق، ص 3.

(2) فتح الله، أحمد: معجم ألفاظ الفقه الجعفري، ط 1، السعودية - الدمام، مطابع المدوخل، 1415هـ/ق. 1995م، ص 261.

(3) الطريحي، فخر الدين: مجمع البحرين، ط 2، طهران، نشر مرتضوي؛ چابخانه طراوت، 1362هـ.ش، ج 3، ص 131.

(4) الفيومي، مصباح المنير، لا ط، لام، دار الفكر، لات، ج 2، ص 510.

الفرق بين القاعدة الفقهيّة والقاعدة الأصوليّة

1- إنّ المستنتج من المسألة الأصوليّة لا يكون إلاّ حكماً كلياً، بخلاف المستنتج من القاعدة الفقهيّة، فإنه يكون حكماً جزئياً، وإن صلحت في بعض الموارد «لاستنتاج الحكم الكليّ أيضاً، إلاّ أنّ صلاحيتها لاستنتاج الحكم الجزئيّ هو المائز بينها وبين المسألة الأصوليّة، حيث إنّها لا تصلح إلاّ لاستنتاج حكم كليّ»⁽¹⁾.

- توضيح ذلك: إنّ قاعدة الطهارة- مثلاً- تنتج من خلال تطبيقها على مواردّها، أنّ هذا الماء طاهر، وذاك الثوب طاهر، وهذا الفراش طاهر وهكذا، وهذه أحكام جزئيّة خاصّة بموارد معيّنة، بينما يُستفاد من قاعدة حجّيّة خبر الثقة أنّ العصير العنبيّ إذا غلا حرم، لا خصوص هذا العصير أو ذاك، وأنّ البول من مأكول اللحم ذي النفس السائلة نجس، وهكذا. نعم بعض القواعد الفقهيّة قد تقدّم لنا حكماً كلياً أيضاً في الموضوع الكليّ، كما لو شككنا في أنّ العصير العنبيّ إذا غلا فهل هو طاهر أم لا؟ وأنّ الفأرة طاهرة أم لا؟ فإننا نحكم بالطهارة في الموردين لأصالة الطهارة، والحكم بالطهارة في مثلهما حكم كليّ، إذ لا نظر فيه إلى عصير معيّن أو فأرة معيّنة، ومع هذا يبقى المائز بين المسألة الفقهيّة والمسألة الأصوليّة محفوظاً، وذلك بأن نقول: إنّ القاعدة الفقهيّة تنتج حكماً جزئياً غالباً، وقد تنتج حكماً كلياً نادراً، وهذا بخلافه في المسألة الأصوليّة، فإنّها لا تعطينا إلاّ حكماً كلياً دائماً.

2- إنّ نتيجة المسألة الفقهيّة قاعدة كانت أو غيرها بنفسها تلقى إلى العاميّ

(1) النائيني، حسين: فوائد الأصول، تقرير الشيخ محمد علي الكاظمي الخراساني، تعليق الشيخ آغاضياء الدين العراقي، لا، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجامعة المدرّسين بقم المقدّسة، قم المقدّسة، 1404هـ.ق، ج 1 ص 19.

غير المتمكّن من الاستنباط، فيقال له: كلما دخل وقت الظهر، وكنت واجداً للشروط وجبت عليك الصلاة، أو يقال: كلما فرغت من عمل وشككت في صحته وفساده فلا يجب عليك الاعتناء به، فيذكر له جميع قيود الحكم الظاهري، وهذا بخلافه في المسألة الأصولية، فإن أعمال نيتها مختص بالمجتهد، ولا حظ للمقلد فيها، ولا معنى لإلقائها إليه، بل الملقى إليه يكون الحكم المستنبط من تلك المسألة»⁽¹⁾.

توضيح ذلك: إن القاعدة الفقهية يتعهد المكلف العامي بتطبيقها دون المجتهد، بل يقدم المجتهد كبرى قاعدة الطهارة، والمكلف يطبقها فيقول: هذا طاهر، وذاك طاهر، باعتباره مشكوك الطهارة، بدون حاجة إلى الرجوع إلى الفقيه ليتصدى لاستنتاج ذلك، بخلاف كبرى حجية خبر الثقة، فتطبيقها على موارد من وظيفة المجتهد، فهو الذي يبحث عن الخبر الدال على حرمة العصير العنبي، ويبحث عن وثاقة الراوي، ويطبق كبرى حجية خبر الثقة عليه، بعد ثبوت كونه ثقة.

3- ما ذكره السيد الخوئي قدس سره: «أن استفادة الأحكام الشرعية الإلهية من المسألة الأصولية من باب الاستنباط والتوسيط، لا من باب التطبيق، أي تطبيق مضامينها بنفسها على مصاديقها، ... والنكته في اعتبار ذلك الاحتراز عن القواعد الفقهية، فإنها قواعد تقع في طريق استفادة الأحكام الشرعية الإلهية، ولا يكون ذلك من باب الاستنباط والتوسيط، بل من باب التطبيق»⁽²⁾.

(1) الخوئي، أبو القاسم: أجود التقريرات، ط2، قم المقدسة، مؤسسة مطبوعات ديني: مطبعة أهل البيت عليه السلام، 1369 هـ.ش، ج4، ص345. عن تقريرات المحقق النائيني قدس سره.
(2) الخوئي، محاضرات في أصول الفقه، م.س، ص11.



- توضيح ذلك: أنّ القاعدة الفقهيّة حكم شرعي عامّ، إذا طبّق على مواردّه حصلنا على أحكام تتفق ومضمون القاعدة، وتشكّل مصداقاً من مصاديقها، وليس شيئاً غير القاعدة، بل هي أحكام أضيق دائرة من القاعدة، بخلاف القاعدة الأصوليّة فإنّها بتطبيقها على مضامينها نحصل على أحكام مغايرة للقاعدة، فحجيّة خبر الثقة مثلاً - كقاعدة أصوليّة - يُستنتج منها وجوب صلاة الجمعة، وحرمة العصير العنبيّ إذا غلى، وهي أحكام شرعيّة مغايرة لخبر الثقة، ولا تشكّل مصداقاً من مصاديقه.

4- ما ذكره السيّد الشهيد الصدر رضي الله عنه بقوله: «الميزان في أصوليّة القاعدة عدم اختصاص مجال الاستفادة والاستنباط منها بباب فقهيّ معيّن...؛ لأنّ قاعدة الطهارة، والقواعد الفقهيّة الاستدلالية، وإن كانت عامّة في نفسها، ولكنّها لا تبلغ درجة من العموميّة تجعلها مشتركة في استنباط الحكم في أبواب فقهيّة متعدّدة، وهذا هو الذي يسوّغ أن يكون البحث عن كلّ واحدة منها في المجال الفقهيّ المناسب لها، بخلاف القواعد الأصوليّة المشتركة في أبواب فقهيّة مختلفة، فإنّه لا مسوّغ لجعلها جزءاً من بحوث باب فقهيّ معيّن دون سائر الأبواب»⁽¹⁾.

- توضيح ذلك: إنّ القاعدة الأصوليّة يستفيد منها الفقيه في أبواب فقهيّة مختلفة، ولا اختصاص لها بباب دون باب، كحجيّة خبر الثقة، والعموم والإطلاق، والمفهوم،... ومقدّمة الواجب، بخلاف القاعدة الفقهيّة فإنّها تختصّ بباب معيّن كقاعدة الطهارة، فإنّها وإن استفيد منها حكم كليّ أحياناً إلاّ أنّها تختصّ بباب الطهارة، ولا يُستفاد منها في أبواب فقهيّة أخرى.

(1) الهاشمي، محمود: بحوث في علم الأصول، ط3، إيران، مؤسّسة دائرة معارف الفقه الإسلامي؛ مطبعة فروردين، 1418هـ/ق/ 1996م، ج1، ص26.

نعم بعض المسائل الفقهيّة قد يتّسع مجالها كقاعدة (لا ضرر ولا ضرار)، حيث إنّها ترفع كلّ حكم ضرريّ، فتجري في الوضوء، والغسل، والصلاة، والصوم، والحجّ، وفي أغلب العقود والإيقاعات، إلاّ أنّها تبقى محدودة في أبواب خاصّة، بدون أن تكون عنصراً مشتركاً في كلّ الأبواب الفقهيّة كما هو الحال في القاعدة الأصولية.

الفرق بين القاعدة الفقهيّة والمسألة الفقهيّة

الفرق بينهما هو أنّ موضوع الأولى عامّ، ويمكن أن تكون له تطبيقات متعدّدة مأخوذة منه كقاعدة الطهارة، بخلاف المسألة الفقهيّة، فإنّ موضوعها خاصّ، ولما كان كذلك فلا تطبيقات لها بحيث يُستنتج منها أحكام تعدّد مصاديق للقاعدة، بل المستنتج في المسألة الفقهيّة أحكام لموضوعات خاصّة، فقاعدة الطهارة مثلاً موضوعها أوسع من موضوع المسألة الفقهيّة، وتكون المسألة الفقهيّة مندرجة تحت القاعدة، فهذا الثوب طاهر، وذاك الفراش طاهر مسائل فقهيّة، وكذلك نفوذ إقرار الإنسان في بيعه، وشرائه، وهبته، وصلحه، وعاريته، وإجارته، وتزويجه، وطلاقه، وسائر العقود والإيقاعات مندرجة تحت قاعدة: «مَنْ ملك شيئاً ملك الإقرار به».

- القاعدة في اللغة قضيةً كليّةً منطبقة على جزئياتها، وتستعمل اصطلاحاً في المعنى اللغويّ نفسه.
- عندما تُضاف كلمة القاعدة إلى الفقه يُراد بها الحكم الشرعيّ الكلّيّ المستنبط من أدلته، المنطبق على موارد الجزئية.
- أهمّ الفروق بين القاعدة الفقهية والقاعدة الأصولية أنّ المستنتج من المسألة الأصولية لا يكون إلاّ حكماً كلياً، بخلاف المستنتج من القاعدة الفقهية فإنّه يكون حكماً جزئياً غالباً.
- الفرق بين القاعدة الفقهية والمسألة الفقهية هو أنّ موضوع الأولى عامّ، ويمكن أن تكون له تطبيقات متعدّدة مأخوذة منه، بخلاف المسألة الفقهية، فإنّ موضوعها خاصّ، ولا تطبيقات لها، بل المستنتج في المسألة الفقهية أحكام لموضوعات خاصّة.

تاريخ القواعد الفقهية

إنَّ البذور الأولى لهذه القواعد زُرعت في الوسط العلمي مبكراً، فنشاهد جذور هذه القواعد في نصوص النبي ﷺ، والأئمة المعصومين ﷺ. بل إنَّ رسول الله ﷺ كان أوَّل من بدأ بطرح قواعد كُليَّة فقهية، وغير فقهية، كبيان قاعدة «لا ضرر ولا ضرار»، وقاعدة «على اليد»، وحديث «الرفع»، وقاعدة «الجب»...، فإنَّه ﷺ صاحب جوامع الكلم، فقال ﷺ: «أُعطيت خمساً لم يعطها أحدٌ قبلي... وأُعطيت جوامع الكلم و...»⁽¹⁾.

بل وردت بعض القواعد الكُليَّة في الكتاب الكريم، كقوله تعالى: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ...﴾⁽²⁾، و﴿...أَوْفُوا بِالْعُقُودِ...﴾⁽³⁾، وغيرهما.

كما أننا نلاحظ بوضوح القواعد الكُليَّة في أحاديث الأئمة ﷺ والكتب المدونة فيها. ويمكن القول بأنهم كانوا أوَّل من فتح هذا الباب وبدأ ببيانها بعد رسول الله ﷺ، فلم تكن هذه القواعد بمحتواها أمراً مغضولاً عنه لديهم ﷺ، فقد أملى الإمام الباقر ﷺ. وأعقبه الإمام الصادق ﷺ. على الأصحاب قواعد كُليَّة في الاستنباط، رتبها بعض الأصحاب قدّست أسرارهم، فروي عن الإمام الصادق ﷺ قوله: «الأشياء مطلقةٌ ما لم يرد عليها أمرٌ ونهيٌ، وكلُّ شيء يكون فيه حلالٌ وحرامٌ فهو لك حلالٌ أبداً ما لم تعرف الحرام منه فتدعه»⁽⁴⁾.

وعنه ﷺ أيضاً: «إنَّما علينا أن نلقي عليكم الأصول وعليكم أن تفرعوا»⁽⁵⁾.

(1) الحرّ العاملي، محمد بن الحسن: وسائل الشيعة، تحقيق ونشر مؤسسة آل البيت ﷺ لإحياء التراث، ط2، قم المقدسة، مطبعة مهر، 1414هـ.ق، ج3، باب7 من أبواب التيمم، ح4، ص351.

(2) الحج: 78.

(3) المائدة: 1.

(4) الطوسي، الأمالي، م.س، ح1405، ص669.

(5) الحرّ العاملي، وسائل الشيعة، م.س، ح27، باب6 من أبواب صفات القاضي...، ص51، 61-62.

○ ضع علامة صح ✓ أو خطأ X في المكان المناسب:

- 1- القواعد الفقهية هي أحكام جزئية، يندرج تحت كل منها مجموعة من المسائل الشرعية المتشابهة من باب فقهي واحد أو أكثر.
- 2- القواعد الفقهية هي أحكام كلية، يندرج تحت كل منها مجموعة من المسائل الشرعية المتشابهة من باب فقهي واحد.
- 3- موضوع القاعدة الفقهية عام، ويمكن أن تكون له تطبيقات متعددة مأخوذة منه، بينما موضوع المسألة الفقهية خاص.
- 4- القاعدة الفقهية حكم كلي يستنتج منها حكم جزئي غالباً.
- 5- المستنتج من القاعدة الأصولية لا يكون إلا حكماً كلياً دائماً.
- 6- القاعدة الفقهية يتعهد المكلف العامي بتطبيقها، بينما يتكفل المجتهد دون غيره بتطبيق القاعدة الأصولية.

○ عالج الأسئلة الآتية:

- 1- اشرح معنى القاعدة في اللغة؟
- 2- اشرح معنى القاعدة في الاصطلاح؟
- 3- كيف تقارب المعنى الاصطلاحي للقاعدة في علم الفقه؟
- 4- ما هو الفرق بين القاعدة الفقهية والقاعدة الأصولية؟
- 5- ما هو الفرق بين القاعدة الفقهية والمسألة الفقهية؟
- 6- ما هو الميزان في أصولية القاعدة؟



الدرس الثاني

قاعدة الفراغ والتجاوز



أهداف الدرس

- التعرف على معنى قاعدة الفراغ والتجاوز وأدلتّهما.
- القدرة على الاستدلال على حجّية القاعدة.
- التعرف على إمكانية جريان قاعدة الفراغ والتجاوز في مختلف الأبواب الفقهيّة.
- التدرّب على تطبيق القاعدة في مواردّها.



المقدمة

إنَّ من القواعد المهمَّة التي اشتهرت على ألسنة الفقهاء المتأخِّرين⁽¹⁾ حتَّى صارت كالمسلمات الدائرة بينهم، هي قاعدة التجاوز والفراغ، وإن اختلفوا في أنَّها هل ترجع إلى قاعدتين: (التجاوز) و(الفراغ)، أو هي قاعدة واحدة يعبر عنها باسم تارة، وبآخر أخرى، بحسب اختلاف المقامات؟ وهي المدرك الوحيد لكثير من الفروع الفقهيَّة في أبوابها، ولذا وضع غير واحد من المحقِّقين رسالات خاصَّة بها.

في بيان المراد من القاعدة

قاعدة الفراغ: معنى القاعدة هو الحكم بصحَّة العمل المركَّب الذي شكَّ في صحَّته بعد الفراغ منه (أي الشكَّ بعد تمامية الفعل المركَّب ونهايته)، كالشكَّ في صحَّة الصلاة (لاحتمال الخلل)، فيُحكَّم بصحَّة الصلاة وتماميَّتها، ولا يترتب الأثر على الشكَّ⁽²⁾؛ ولهذا يفتي الفقهاء بأنَّ المكلف إذا فرغ من عمل عباديِّ

(1) لم تكن قاعدة الفراغ والتجاوز معروفة عند القدماء كمعروفيتها عند المتأخِّرين وإن استند إليها بعضهم أحياناً في مسائل الطهارة والصلاة، لكن لا بعنوان أنَّها قاعدة كلية سارية في معظم أبواب الفقه.

(2) المصطفوي، مائة قاعدة فقهية، ص 187.

معين كالوضوء أو الصلاة مثلاً، ثم شك في صحته، فإنه يبني على الصحة، ولا يعتني بشكه. وقيل إن قاعدة الفراغ لا تختص بالشك في صحة الكل، بل تعم الشك في صحة الجزء أيضاً، فمن شك في صحة الفاتحة بعد الفراغ منها يبني على الصحة، ومن شك في صحة تكبيرة الإحرام بعد الفراغ منها يبني على الصحة، وهكذا...

قاعدة التجاوز: وأما قاعدة التجاوز فهي الحكم بوجود عمل شك في وجوده بعد التجاوز عن محله والدخول في غيره، أو بعد ما خرج وقته (علماً بأن الشك في أجزاء المركب هنا يعني الشك في أثناء الفعل). فالمصلي إذا شك في وجود⁽¹⁾ جزء من أجزاء الصلاة بعد أن تجاوز محله لم يعتن بشكه، واعتبر الجزء المشكوك كأنه موجود، وبني على صحة صلاته. فهي قاعدة مجعولة لحكم الشك في وجود الشيء بمفاد كان التامة، بعد الخروج عن محله والدخول في غيره، وهو البناء على وجود المشكوك فيه، وحكمه عدم الاعتناء بالشك، وصحة العمل. قال السيد الخوئي قدس سره: «ملاك قاعدة التجاوز هو الشك في وجود الشيء بعد التجاوز عن محله»⁽²⁾ واشترط المحقق النائيني قدس سره الدخول في الجزء الآخر⁽³⁾.

في بيان مدرك القاعدة

يستدل على القاعدة بالأخبار المستفيضة الواردة في أبواب مختلفة⁽⁴⁾؛ بعضها مختصة بالطهارة أو الصلاة، وبعضها عامة لا تقييد فيها بشيء، وقسم ثالث منها وإن كان وارداً في مورد خاص، ولكنه مشتمل على كبرى كلية يستفاد منها

(1) أي: شك في الإتيان به.

(2) الخوئي، مصباح الأصول، ج3، ص 279.

(3) المحقق النائيني: أجود التقريرات، ج2، ص 465.

(4) الشيرازي، ناصر مكارم: القواعد الفقهية، ط3، قم المقدسة، مدرسة الإمام أمير المؤمنين عليه السلام، 1411هـ.ق، ج1، ص213.

قاعدة كليّة شاملة لسائر الأبواب الفقهيّة. ونحن نكتفي بذكر بعض الروايات بما يلبي الحاجة اختصاراً.

1- ما رواه زرارة عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «رجل شكّ في الأذان والإقامة وقد كبر؟ قال يمضي، قلت: رجل شكّ في التكبير وقد قرأ؟ قال يمضي، قلت: شكّ في القراءة وقد ركع؟ قال: يمضي، قلت: شكّ في الركوع وقد سجد؟ قال: يمضي على صلاته، ثم قال: يا زرارة، إذا خرجت من شيء ثم دخلت في غيره فشكك ليس بشيء»⁽¹⁾.

هذه الرواية، بحسب ظاهرها، شاملة للطهارة والصلاة، وغيرهما من العبادات، بل تشمل جميع المركبات التي لها أثر شرعيّ في أبواب العبادات والمعاملات؛ لعموم لفظ «شيء» فيها. ولكنّ ظاهرها بقريّة قوله: «خرجت من...» اختصاصه بالشكّ في صحّته بعد الفراغ عن أصل وجوده، فإنّ الخروج عن الشيء - بحسب الظهور الأوّل - هو الخروج عن نفسه لا عن محله. كما أنّ ظاهره، بادئ الأمر، هو اعتبار الدخول في الغير، إلّا أن يكون جارياً مجرى الغالب؛ لأنّ الإنسان لا يخلو من فعل ما غالباً، فكلمة خرج من شيء دخل في غيره عادة، فيكون قوله: «ودخلت في غيره» من باب التأكيد للخروج من الفعل الأوّل.

- وتوضيح ذلك: إنّ قاعدة الفراغ ناظرة إلى الشكّ في صحّة العمل بعد الفراغ منه، بينما قاعدة التجاوز ناظرة إلى الشكّ في الإتيان بالجزء السابق بعد الدخول في الجزء اللاحق.

فلو شكّ المصلّي في صلاته تارة يكون شكّه في صحّتها بعد الفراغ منها، وأخرى يشكّ في أثنائها بالإتيان بالجزء السابق بعد الدخول في الجزء اللاحق. فإنّ شكّ في صحّتها بعد الفراغ منها حكم بصحّتها، وذلك مضمون قاعدة

(1) العاملي، وسائل الشيعة، م.س، ج5، الباب23 من أبواب الخلل الواقع في الصلاة، ح1، ص23.

الفراغ. وإن شك في الإتيان بالجزء السابق بعد الدخول في اللاحق حكم بتحقيقه، وذلك مضمون قاعدة التجاوز.

وبعبارة أوضح: أن المصلي تارة يشك في صحة ما أتى به بعد جزمه بإتيانه به، سواء أكان ما شك في صحته هو الكل أم الجزء، وأخرى يشك في أصل إتيانه بالشيء. ففي الحالة الأولى يحكم عليه بصحة ما أتى به، وذلك هو مضمون قاعدة الفراغ، من دون تخصيصها بالشك في صحة الكل بل تعم الشك في صحة الجزء أيضاً. وفي الحالة الثانية يحكم بتحقق الجزء المشكوك، وذلك مضمون قاعدة التجاوز. والأخبار الواردة في المسألة على نحوين، فبعضها ناظر إلى الحكم بوجود الشيء المشكوك، وبعضها الآخر ناظر إلى الحكم بصحة الشيء المشكوك.

2- عن محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: «**كلما شككت فيه مما قد مضى فأمضه كما هو**»⁽¹⁾.

دلّت على الحكم بالصحة والتمامية، بالنسبة إلى العمل الذي شك فيه بعد الفراغ منه، وهي أعمّ من أن يكون المشكوك هوجزء العمل أوتامامه. وهي ظاهرة في عدم اعتبار الدخول في الغير. إلا أن يقال بأن إطلاقها منصرف إلى ما هو الغالب من تلازم بين مضي الشيء وبين الدخول في الآخر، ولكنّها من حيث اختصاصها بالشك في الصحة دون أصل الوجود كالرواية الأولى، وإن كان القول بالتعميم (هنا) أقرب؛ لأنّ إطلاق مضي الشيء على مضي وقته أو محله كثير، يقال: مضت الصلاة أي فات وقتها⁽²⁾.

3- عن عبد الله بن أبي يعفور، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «**إذا شككت في شيء**

(1) م.ن، ح.3، 237-238.

(2) الشيرازي، القواعد الفقهية، م.س، ج.1، ص.214.

من الوضوء، وقد دخلت في غيره، فليس شكك بشيء، إنما الشك إذا كنت في شيء لم تجزه»⁽¹⁾. والرواية عامّة للشك في الصّحة والوجود معاً، وليست مختصّة بأحدهما، فظاهر صدرها التعميم، فإنّ الشكّ في شيء من الوضوء أعمّ من الشكّ في أصل الوضوء أو صحته.

4- عن إسماعيل بن جابر قال: قال أبو جعفر عليه السلام: «إنّ شكّ في الركوع بعدما سجد فليمض، وإن شكّ في السجود بعدما قام فليمض، كلّ شيء شكّ فيه ممّا قد جاوزه ودخل في غيره فليمض عليه»⁽²⁾.

وصدر الرواية وإن كان مختصّاً بباب أجزاء الصلاة، إلّا أنّ ذيلها قضيّة عامّة كالرواية الأولى، وظهورها (بادئ الأمر) في اعتبار الدخول في الجزء الآخر مثلها.

5- صحيحة محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: «كلّ ما شككت فيه بعد ما تفرغ من صلاتك فامض ولا تعد»⁽³⁾، دلّت على أنّ كلّ صلاة شكّ في صحّتها بعد الإتيان يحكم بالصّحة والتماميّة. وبالنتيجة يُستفاد من هذه الأدلّة وغيرها حجّية مدرك قاعدة الفراغ والتجاوز، فالروايات صحيحة السند، صريحة أو ظاهرة الدلالة على المطلوب في مورد الفراغ والتجاوز.

(1) العاملي، وسائل الشيعية، م.س، ج، 1، الباب 42 من أبواب الوضوء، ح، 5، ص331.

(2) م.ن، ج، 4، الباب 13 من أبواب الركوع، ح، 4، ص318.

(3) م.ن، ج، 5، باب 27 من أبواب الخلل، ح، 2، ص343.

اعتبار الدخول في الجزء الآخر

يقع الكلام تارة في اعتبار هذا القيد في قاعدة التجاوز، وأخرى في اعتباره في قاعدة الفراغ.

- أمّا اعتباره في قاعدة التجاوز فمّمّا لا ينبغي الارتياح فيه؛ لكونه مصرّحاً به في صحيحة زرارة⁽¹⁾، قال: «يا زرارّة إذا خرجت من شيء ثمّ دخلت في غيره فشكّك ليس بشيء»، وموثّق إسماعيل بن جابر: «كلُّ شيء شكّ فيه ممّا قد جاوزه ودخل في غيره فليمض عليه»،⁽²⁾ ورواية عبد الله بن أبي يعفور عن أبي عبد الله عليه السلام: «إذا شككت في شيء من الوضوء وقد دخلت في غيره فليس شكّك بشيء، إنّما الشكّ إذا كنت في شيء لم تجزه».⁽³⁾

- وأمّا اعتباره في قاعدة الفراغ، فإنّ النظر لا يساعد عليه؛ فإنّ المذكور في الأدلّة عنوان: «ممّا قد مضى»، وهو صادق على انقضاء الفعل سواء أدخل في فعل وجودي غير ما مضى أم لم يدخل فيه، خصوصاً إذا فسّرنا «غير» بمطلق المغاير للصلاة- مثلاً-، فإنّ الإنسان لا يخلو (بعد انتهاء الفعل) من الحركة أو السكون. فالمتحصّل هو عدم اعتبار الدخول في الغير في قاعدة الفراغ، بل يكفي صدق عنوان: «أنّ الفعل قد مضى»، وعليه، فإذا شكّ الإنسان في صحّة الصلاة لشكّه في آخر جزء منها بعد الفراغ منها، وهولاً زال جالساً، فيبني على صحّة صلاته، بخلاف ما لو اعتبرنا الدخول في غيره فإنه يجب إعادة التسليم.

ماذا يراد من الجزء الآخر؟

قد وقع الاختلاف في المراد بغير المشكوك المعتبر في قاعدة التجاوز، بين

(1) م.ن، الباب 23 في أبواب النخل الواقع في الصلاة، ج1، ص237.

(2) العاملي، وسائل الشيعة، م.س، ج4، الباب 13 من أبواب الركوع، ح4، ص318.

(3) م.ن، ج1، الباب 42 من أبواب الوضوء، ح2، ص469-470.



تمسك بإرادة الأجزاء المستقلة؛ تمسكاً بلفظ ما جاء في الأخبار، وبين من ذهب إلى القول بالعموم؛ اعتماداً على ما جاء من كلمات تفيد ذلك في الأخبار أيضاً، فهنا قولان:

الأول: اشتراط الدخول في الأجزاء المستقلة: اختار جماعة منهم الشيخ النائيني اعتبار الدخول في الأجزاء المستقلة، ولا يكفي الدخول في أجزاء الأجزاء⁽¹⁾؛ لأنَّ القدر المتيقن من غيره الأجزاء المستقلة المذكورة في صحيحة زرارة من الشك في الأذان بعد الدخول في الإقامة، والشك في الإقامة بعد الدخول في التكبير... الخ، ولا يجب الوقوف عند الأجزاء المذكورة لفظاً، بل يمكن إجراؤها في غيرها من الأجزاء المستقلة، كما إذا شك في السجود بعد الدخول في التشهد، لأنَّ المتبع إطلاق قوله **عَلَيْهِ السَّلَامُ**: «يا زرارة إذا خرجت من شيء ثم دخلت في غيره فشكك ليس بشيء». فالمقصود من الدخول في «غيره» هنا الدخول في الجزء المستقل، بحسب الاصطلاح، على السنة المتشرعة دون غيره كجزء الجزء ونحوه.

الثاني: اشتراط الدخول في الأجزاء المستقلة وغيرها: ذهب فريق آخر إلى أنَّ المناسب التعميم لتشمل القاعدة الأجزاء المستقلة وغيرها من أجزاء الأجزاء، وأجزاء أجزاء الأجزاء، تمسكاً بإطلاق كلمة «غيره» الواردة في صحيحة زرارة، حيث لم تقيّد بما إذا كان الغير جزءاً مستقلاً بحسب الاصطلاح.

وعليه إذا شك المكلّف في القراءة بعد الدخول في الركوع، أو شك في قراءة الحمد بعد الدخول في السورة، أو شك في آية بعد الدخول في آية أخرى، فلا يعتني بشكّه كما هو واضح. نعم لا تجري قاعدة الفراغ فيما لو دخل في

(1) الخوئي، أجود التقريرات، م.س، ج2، ص473.

كلمة وشك في سابقتها، فضلاً عما إذا دخل في حرفٍ وشك في سابقه، لعدم صدق الخروج منه والدخول في غيره - عرفاً -، وإن كان الإطلاق صادقاً بالدقة العقلية.

عموم القاعدتين

وقع البحث في عموم القاعدتين وإمكانية الاستناد إليهما في مختلف الأبواب الفقهية أم لا، ونظراً لاختلاف الأدلة يقع الكلام في مقامين:

الأول: في قاعدة الفراغ:

أمّا قاعدة الفراغ فينبغي الجزم بعمومها، فهي عامّة، وإن كانت أغلب نصوصها قد وردت في باب الطهارة أو الصلاة، كرواية محمد بن مسلم⁽¹⁾، ولكن يمكن استفادة العموم من موثّق ابن بكير في قوله **عَلَيْهِ السَّلَامُ**: «كُلُّ مَا شَكَّكَ فِيهِ مِمَّا قَدْ مَضَى فَأَمْضِهِ كَمَا هُوَ». وعموم التعليل كما في بعض الأخبار كقوله: «هو حين يتوضأ أذكر منه حين يشكُّ»، وقوله: «وكان حين انصرف أقرب إلى الحقّ منه بعد ذلك»، فلا مانع من جريان قاعدة الفراغ في كلِّ مركّب شرعيّ إذا شكّ في صحّته بعد الفراغ منه وإحراز أصل وجوده.

الثاني: قاعدة التجاوز:

أمّا قاعدة التجاوز فهي من القواعد العامّة أيضاً، وقد خرج عنها الوضوء للنصوص الخاصّة، ووجود القدر المتيقّن في مقام التخاطب في صحيحة زرارة لا يمنع من انعقاد الإطلاق في القاعدة: لقول الإمام **عَلَيْهِ السَّلَامُ** في آخرها: **«يا زارة إذا خرجت من شيء ثم دخلت في غيره فشكك ليس بشيء»**. وأبناءً على أنّ عموم موثقة محمد بن مسلم، كما يشمل الشكّ في صحّة المركّب بعد الفراغ

(1) العاملي، وسائل الشيعة، م.س، ج5، الباب27 من أبواب الخلل الواقع في الصلاة، ح3.



منه، كذلك يشمل الشكّ في صحّة أو أصل تحقّقه، فلا تختصّ القاعدة بالطهارة والصلاة، بل تعمّ جميع العبادات بل والمعاملات أيضاً.

عدم جريان قاعدة التجاوز في الوضوء

لقد أجمع الأعلام على أنّ الشاكّ في فعل من أفعال الوضوء، قبل إتمام الوضوء، يأتي به وإنّ دخل في فعل آخر، فمن شكّ في غسل الوجه وهو يغسل اليد اليمنى وجب عليه إعادة غسل الوجه. ومستند خروج الوضوء من القاعدة صحيحة زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال: «إذا كنت قاعداً على وضوئك فلم تدرِ أغسلت ذراعيك أم لا؟ فأعد عليهما وعلى جميع ما شككت فيه أنك لم تغسله أو تمسحهُ، ممّا سمى الله ما دمت في حالة الوضوء، فإذا قمت من الوضوء وفرغت منه، وقد صرت في حال أخرى في الصلاة أو في غيرها، فشككت في بعض ما سمى الله ممّا أوجب الله عليك فيه وضوءه لا شيء عليك فيه»⁽¹⁾، وهي صريحة في وجوب الاعتناء بالشكّ، والإتيان بالمشكوك مادام مشتغلاً بالوضوء، وأنّ عدم الاعتناء به يختصّ بصورة الفراغ منه والدخول في حال آخر.

اشتراط عدم العلم بالغفلة حين العمل في القاعدتين

توضيح ذلك: إنّه تارة يفرض أنّ الشخص بعد فراغه من العمل، وطروا الشكّ عليه، يقطع بكونه حين العمل كان غافلاً عن الجزء أو الشرط المشكوك، وأخرى يفترض احتمال الالتهفات. فمثلاً الشخص الذي يتوضّأ وهو لا بس الخاتم، وبعد إتمامه الوضوء شكّ هل وصل الماء تحته، أو لا؟⁽²⁾

فهنا يوجد حالتان: الأولى: يحتمل أنّه كان حالة الوضوء ملتفتاً إلى الخاتم،



(1) العاملي، وسائل الشيعة، م.س، ج، 1، الباب 42 في أبواب الوضوء، ح.1.

(2) هاتان حالتان ولا ثالثة لهما، إذ الثالثة ليست هي إلا حالة القطع بالالتهفات، ومعها لا يبقى مجال للشكّ واحتمال عدم وصول الماء ليجتاج إلى تطبيق قاعدة الفراغ.

والى تحريكه وإيصال الماء تحته. ففي هذه الحالة لا إشكال في جواز تطبيق قاعدة الفراغ. الثانية: إنه تارة يقطع بكونه كان غافلاً حالة الوضوء (حين العمل) عن وجود الخاتم بيده، وعن تحريكه، غايته يحتمل تسرب الماء تحته بلا التفات منه، ففي هذه الحالة عند القطع بكونه كان حين العمل غافلاً عن الجزء أو الشرط المشكوك، فقد رفض بعض الأعلام كالسيد الخوئي قدس سره والسيد الشهيد قدس سره تطبيق قاعدة الفراغ، مدّعياً عدم شمولها لمثل ذلك؛ لأن جريان قاعدة التجاوز والفراغ مختصّ بما إذا كان الشك ناشئاً من احتمال الغفلة والسهو، فلا مجال لجريانهما فيما إذا احتمل ترك الجزء أو الشرط عمداً؛ لأن القاعدة ليست من القواعد التعبديّة بل إمضاء لقاعدة ارتكازيّة عقلانيّة، وهي أصالة عدم الغفلة؛ لظهور حالهم حين الامتثال في عدم الغفلة، ولا يُستفاد من الأدلة أزيد من هذا المعنى، مضافاً إلى دلالة التعليل المذكور في بعض الروايات على الاختصاص، فإنّ كونه **«أذكري»** إنّما ينافي الترك السهويّ، لا الترك العمديّ، كما هو واضح⁽¹⁾.

(1) الخوئي، مصباح الأصول، م، س، ج، 3، ص 268.

الأفكار الرئيسة

- قاعدة الفراغ: هي الحكم بصحة العمل الذي يشكُّ في صحته وتاميته بعد الفراغ منه.
- قاعدة التجاوز: هي الحكم بصحة العمل وتحقق الجزء الذي يشكُّ في تحققه وإيجاده بعد تجاوز موضع الشكِّ ومحلّه والدخول في غيره.
- تجري قاعدة الفراغ في كلِّ مركّب فرغ منه المكلف وتعقّبهُ الشكُّ، في أبواب الصلّاة والطّهارة كالغسل والوضوء والتيمّم، بل جميع العبادات والمعاملات.
- اختار جماعة اعتبار الدخول في الأجزاء المستقلّة ولا يكفي الدخول في أجزاء الأجزاء؛ لأنّ القدر المتيقّن من غيره الأجزاء المستقلّة.
- ذهب فريق آخر إلى أنّ المناسب التعميم لتشمل القاعدة الأجزاء المستقلّة وغيرها من أجزاء الأجزاء، وأجزاء الأجزاء، تمسكاً بإطلاق كلمة «غيره».
- ينبغي الجزم في عموم قاعدة الفراغ، والاستناد إليها في مختلف الأبواب الفقهيّة، فهي عامّة، وإن كانت أغلب نصوصها قد وردت في باب الطهارة أو الصلاة.
- يمكن أن يُقال بعموم قاعدة التجاوز؛ للإطلاق في صحيحة زرارة، ولا يمنع من انعقاد الإطلاق وجود قدر متيقّن في مقام التخاطب.
- تجري قاعدة التجاوز في أجزاء المركّب إذا كان الشكُّ بعد تجاوز محلّه، فتجري في الصلّاة أيضاً، ولا تجري عند الشكِّ في أجزاء الوضوء قبل القيام عن محلّ الوضوء، وقد ألحق الغسل والتيمّم بالوضوء للدليل الخاصّ.
- لقد أجمع الأعلام على عدم جريان قاعدة التجاوز في الوضوء، فإنّ الشاكِّ في فعل من أفعال الوضوء، قبل إتمام الوضوء يأتي به وإن دخل في فعل آخر.

القواعد والفوائد للشهيد الأول

يعتبر كتاب «القواعد والفوائد» أول تأليف مستقل وصل إلينا في قواعد الفقه الإمامي وفروعه، وقد قال عنه الشهيد الأول قَدَسَ سَمُوهُ في إجازته لابن الخازن الحائري: «فمما صنعه كتاب القواعد والفوائد، مختصر يشتمل على ضوابط كلية أصولية وفرعية، تستنبط منها الأحكام الشرعية، لم يعمل الأصحاب مثله»⁽¹⁾. وقد احتوى هذا الكتاب على ما يقرب من ثلاث مئة وثلاثين قاعدة، إضافة إلى فوائد تقرب من مئة فائدة، عدا التبيهات والفرع.

أما منهج الشهيد قَدَسَ سَمُوهُ في هذا الكتاب⁽²⁾ فهو أنه يورد القاعدة أو الفائدة ثم يبين ما يندرج تحتها من فروع فقهية، وما قد يرد عليها من استثناءات إن كان هناك استثناء منها. ولم يقتصر الشهيد قَدَسَ سَمُوهُ على بيان رأي الإمامية في ما يذكره من المسائل فحسب، بل اتخذ منهج المقارنة في أغلب الفروع الفقهية، فيعرض ما قيل من الوجوه سواءً أكان القائل إمامياً أم غيره، كما أنه قد يذكر قولاً نادراً تقرّد به بعض الإمامية أو غيرهم. ولا يكتفي بنقل تلك الأقوال والوجوه في المسألة الفقهية، بل هو - غالباً - ما يذكر أدلتها وحججها، ويناقش ما لا يرتضيه منها مناقشات جلية.

(1) العاملي، محمد بن مكي (الشهيد الأول): غاية المراد في شرح نكت الإرشاد، تحقيق ونشر مركز الأبحاث والدراسات الإسلامية، ط1، قم المقدسة، مكتب الإعلام الإسلامي، 1414هـ.ق، ج1، مقدّمة التحقيق، ص106.

(2) انظر: العاملي، محمد بن مكي (الشهيد الأول): القواعد والفوائد، تحقيق السيد عبد الهادي الحكيم، لاط، قم المقدسة، منشورات مكتبة المفيد، لات، ج1، مقدّمة التحقيق، ص8.



أسئلة وتمارين

○ ضع علامة صح ✓ أو خطأ ✗ في المكان المناسب:

- 1- معنى قاعدة الفراغ هو الحكم بصحة العمل المركب، الذي شك في صحته بعد الفراغ منه والدخول في غيره.
- 2- معنى قاعدة التجاوز هو الحكم بوجود عمل شك في وجوده، بعد التجاوز عن محله بعد ما خرج وقته.
- 3- مورد قاعدة الفراغ والتجاوز هو الشك المتعلق بالشبهات الموضوعية، دون الشك المتعلق بالشبهات الحكمية.
- 4- يُشترط في تطبيق قاعدة الفراغ الدخول في غير المشكوك من الأجزاء.
- 5- يُشترط في تطبيق قاعدة التجاوز الدخول في غير المشكوك من الأجزاء.
- 6- الدخول في غيره يصدق على الدخول في أجزاء الأجزاء.

○ عالج الأسئلة الآتية:

- 1- إذا قطع بعد الفراغ من الوضوء أنه مسح على الحائل، ولكنه شك في أنه هل كان هناك مسوغ لذلك من جبهة أو ضرورة أو تقيّة، أم فعل ذلك من غير مسوغ شرعي؟ فهل يمكن الالتزام بقاعدة الفراغ للحكم بالصحة؟
- 2- إذا تيقن أنه دخل في الوضوء وأتى ببعض أفعاله، ولكن شك في أنه هل عدل عنه باختياره أو باضطراره؟ فهل تجري قاعدة الفراغ للحكم بالصحة؟
- 3- إذا علم بوجود مانع، وعلم زمان حدوثه، وشك في أن الوضوء هل كان قبل حدوثه أو بعده؟ فهل يُبنى على الصحة أم الفساد؟ ولماذا؟



- 4- إذا كان محلّ وضوئه من بدنه نجساً فتوضّأ، وشكّ بعده في أنه طهره ثمّ توضّأ أم لا، فما حكم هذا الوضوء؟ وما حكم الوضوء لما يأتي من الأعمال؟
- 5- إذا شكّ بعد الصلاة في الوضوء لها وعدمه، فما حكم الصلاة؟ وما حكم البناء على هذا الوضوء بالنسبة إلى لصلاة الآتية؟ وما حكم الشكّ السابق لو كان في أثناء الصلاة؟
- 6- إذا تيقن بعد الوضوء أنه ترك منه جزءاً ثمّ تبدّل يقينه إلى شكّ؟ فهل يحكم ببطلان الوضوء أم بصحّته؟ ولماذا؟



الدرس الثالث

قاعدة لا تُعاد الصلاة



أهداف الدرس

- التعرف على معنى قاعدة لا تُعاد الصلاة وأدلتها.
- القدرة على الاستدلال على حجّية القاعدة.
- التدرّب على تطبيق القاعدة في مواردّها.





مقدمة

قاعدة «لا تُعاد الصلاة إلا من خمسة» من القواعد الفقهيّة التي تنطبق على فروع كثيرة مذكورة في الفقه، في أبواب الخلل من كتاب الصلاة. ولا إشكال في اختصاص هذه القاعدة بباب الصلاة، حيث إنّها واردة لتصحيح الصلاة، ونفي لزوم إعادتها؛ إذا كان الخلل الواقع فيهما من غير الخمسة المذكورة في الرواية وهي: الطهور، والوقت، والقبلة، والركوع، والسجود.

بيان المراد من القاعدة

معنى القاعدة هو عدم وجوب إعادة⁽¹⁾ الصلاة في فرض وقوع الخلل فيها، إلا في الموارد الخمسة المنصوصة في الحديث (الركوع أو السجود أو الطهارة من الحدث والقبلة والوقت) وعليه، إذا ورد الخلل في الصلاة، من غير عمد ولا تقصير، ولم يكن ذلك الخلل في أحد الأمور الخمسة المذكورة في الحديث، فلا يجب إعادة الصلاة.

(1) إن مفهوم الإعادة عبارة عن إيجاد الشيء بعد إيجاده ثانياً أو ثالثاً، وهكذا مقابل الإيجاد ابتداءً من غير سبق إيجاده، غاية الأمر أن الإعادة بالمعنى المذكور قد تكون إعادة بالدقّة بحيث يكون الوجود الثاني مثل الوجود الأول بالدقّة، وقد تكون إعادة عرفاً ولو كان المعاد لا يكون على طبق الوجود الأوّل تماماً وطابق النعل بالنعل.

اختصاص القاعدة بحالة الفراغ من الصلاة

تختص القاعدة بحالة الفراغ من الصلاة؛ لأنَّ القدر المتيقن من الحديث مختص في حالة فراغ المكلف من الصلاة، وبعد الفراغ منها يتضح له الخلل فيها، بترك جزء أو شرط. وأمّا إذا اتضح ذلك له في أثناء العمل، فقد يقال بعدم شمول الحديث لها؛ لأنَّ التعبير بالإعادة يدلّ على فرض الفراغ من العمل، وإلا فلا معنى للإعادة وعدمها. وهكذا التعبير بالصلاة يدلّ على إرادة تمام الصلاة.

شمول القاعدة لحالتي النقصان والزيادة؛

بعد ثبوت عدم وجوب إعادة الصلاة في فرض وقوع الخلل فيها إلا في الموارد المستثناة في الرواية، من المناسب أن نحدّد ما هونوع هذا الخلل المفهوم من الرواية؟ والجواب أنّ الخلل في الصلاة، هنا، ينحصر بين النقصان بترك جزء أو شرط فيها، والزيادة بزيادة جزء أو شرط فيها.

وقد اتفقت كلمة الفقهاء على أنّ القدر المتيقن من الحديث هو الأوّل، أعني النقصان. وهذا لا يعني عدم شمولها للإخلال في حالة الزيادة، وإن كان ثلاثة من الخمسة «الوقت والقبلة والطهور» لا يتصوّر فيها الزيادة؛ لأنّ عدم قبول بعض الأفراد للزيادة لا يمنع من التمسك بالإطلاق، بلحاظ ما يقبل ذلك⁽¹⁾.

بيان المراد من الطهور في الرواية؛

إنّ كلمة الطهارة الواردة في الصحيحة وإن كانت أعمّ من الطهارة الحديثية والخبثية، ولكن الظاهر اختصاصها بالطهارة الحديثية دون الخبثية، وتقريب ذلك أنّ الرواية واردة في بيان أنّ الإخلال بما فرضه الله ناقض للصلاة، دون

(1) الإيرواني، محمّد باقر: دروس تمهيدية في القواعد الفقهية، ط1، قم المقدّسة، مؤسّسة الفقه؛ مطبعة باقري، 1417هـ.ق، ج1، ص29.



ما كان منشأ التشريع فيه رسول الله ﷺ بقوله: «**ولا تنقض السنة الفريضة**»⁽¹⁾، وحيث إن الطهارة الحدثية، سواء أكانت وضوءاً أم غسلًا أم تيمماً، ممّا نصّ الله تعالى عليه بقوله: ﴿يَتَأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلَاةِ...﴾⁽²⁾، فتركها ناقض للصلاة، دون الطهارة الخبثية، حيث لم ترد في نصّ قرآني، فوجودها سهواً ليس ناقضاً للصلاة؛ لعدم النصّ القرآني عليها، بل جاء تشريعها وتفصيلها من السنة المطهّرة.

بيان مدرك القاعدة

المدرك للقاعدة المذكورة صحيحة زرارة عن أبي جعفر عليه السلام: «**لا تُعاد الصلاة إلا من خمسة: الطهور والوقت والقبلة والركوع والسجود. ثمّ قال عليه السلام:** القراءة سنة والتشهد سنة والتكبير سنة، ولا تنقض السنة⁽³⁾ الفريضة»⁽⁴⁾. ولا ينبغي الإشكال في أنّ المستفاد منها كبرى كلية، وهي أنّ الصلاة مشتملة على صنفين من القيود:

الأوّل: صنف منها قيود مهمّة خطيرة يعبر عنها بالفرض، تكون مفروضة من قبل الله سبحانه في القرآن الكريم، ولا بدّ من حفظها، وعدم الإخلال بها، حتّى سهواً.

الثاني: وصنف آخر قيود أقلّ أهميّة وركنية يعبر عنها بالسنة، والسنة تُطلق بالأصل بمعنى ما جعله النبي ﷺ وفرضه قولاً أو عملاً، في قبال ما فرضه

(1) المراد بالفريضة ما ثبت بتشريع الله سبحانه وتعالى، والمراد بالسنة ما ثبت بتشريع النبي ﷺ.

(2) المائدة: 6.

(3) التعبير بالسنة مصطلح يراد به عادة ما سنّه النبي ﷺ وثبت بتشريع، في مقابل الفرض الذي يراد به عادة ما شرعه الله سبحانه تبطل الصلاة به، بخلاف الخلل فيما شرعه النبي ﷺ، فإنه لا تبطل به الصلاة ولا يؤثر في صحة ما فرضه الله سبحانه. وقد عقد الشيخ الكليني في الكافي تحت عنوان: «باب التفويض إلى رسول الله ﷺ وإلى الأئمة عليهم السلام في أمر الدين»، ما يدلّ على ثبوت السلطة التشريعية للنبي ﷺ. الكليني، محمد بن يعقوب: الكافي، تصحيح وتعليق علي أكبر الغفاري، ط5، طهران، دار الكتب الإسلامية؛ مطبعة حيدري، 1363هـ.ش، ج1، ص265.

(4) العالمي، وسائل الشريعة، م.س، ج4، باب1 من أبواب أفعال الصلاة، ح14.

الله سبحانه في القرآن الكريم، وأمّا استخدام السنّة بمعنى المستحبّ في قبال الواجب، فهو مصطلح محدث من الفقهاء دارج على ألسنتهم، والظاهر أنّ المراد بها (في المقام) هو المعنى الأوّل، برغم عطف التكبير في ذيل صحيح زرارة على التشهد والقراءة، في سياق بيان السنّة، وظاهره غير تكبيرة الإحرام، وهو مستحبّ، إلاّ أنّه مع ذلك يناسب كلا المعنيين كما هو واضح، فيكون المعنى الثاني هو الظاهر؛ لتصريح جملة من الروايات السابقة وغيرها، بلزوم سائر الأجزاء غير الركنية في الصلاة، بل ووجوب الإعادة إذا ترك شيئاً منها متعمداً، فهي واجبة كالأركان، إلاّ أنّه يكون لأجل متابعة النبي ﷺ أو أمره، لا من جهة فرض الله سبحانه وتعالى في القرآن، ومن هنا لم تجب الإعادة بالإخلال به إلاّ عن عمد، بل لعلّ المعنى الثاني للسنّة اصطلاح متأخّر⁽¹⁾.

وعلى كلّ حال، فقد دلّت هذه الصحيحة على عدم وجوب إعادة الصلاة عند وقوع الخلل فيها، إلاّ إذا كان الإخلال في أحد الأمور الخمسة المنصوصة، والدلالة - بعد صحّة السند - صريحة لا إشكال فيها.

كيف نوفق بين أدلّة الأركان ومفاد الحديث؟

وقع الإشكال في الجمع بين مفاد الحديث، ومفاد أدلّة الركنية وأدلة الجزئية، فلا بدّ من حلّ هذه الإشكالية. حيث إنّ مفاد الحديث هو حصر الإعادة في فرض النقص أو الزيادة الواقع بوساطة أحد الأمور الخمسة، ولكن دلّت الأدلّة الخاصّة - المتفق عليها بين الفقهاء - أنّ مثل التكبير والنية والقيام هي من الأركان، وتجب الإعادة عند وقوع الخلل بكلّ واحد منها بلا فرق بين الزيادة أو النقصان، مع العلم أنّ الحديث لم يذكر إلاّ ركنين من الأركان الخمسة المبطلّة للصلاة عند وقوع الخلل فيه زيادة أو نقصاناً. فكيف يمكن التوفيق بين مفاد

(1) الهاشمي، مجلة فقه أهل البيت، م.س، العدد 8-19، قاعدة لاتعاد.

الحديث ومفاد أدلة الأركان؟ وللإجابة عن هذا الإشكال نقول:

- إن التكبير والنية معاً مفتاح الصلاة، والقيام الركنيّ (في أحد مورديه) يتحقّق في ضمن التكبير، أمّا النية فإنّ الفعل لا يُسمّى صلاة إلا بعد تحقّقها، والصحيحة كأنّها تفرغ عن فعل سُمّي بالصلاة، فقالت: «لا تعاد الصلاة»، أي بعد تمام النية.

- وأمّا القيام فإنّ حقيقة الركوع هي الانحناء عن قيام، فالهويّ عنه إلى الحدّ المعتبر في الركوع داخل في حقيقته ومتقومّ به، فالإخلال به إخلال بالركوع، فلا ركوع حقيقة واصطلاحاً إن لم يكن عن قيام، ولذا اكتفى بذكره دونه. فمفاد الحديث هو بيان الوظيفة بعد تحقّق الصلاة. وبعبارة واضحة يقال: إنّ الصلاة لا توجد بدون الأمور الثلاثة، والحديث يبيّن الحكم بعد التكوّن والإقامة، فيكون مفاده في طول هذه الأمور الثلاثة، فلا تعارض في المقام.

عدم شمول الحديث للعامد

إنّ حديث «لا تُعاد» لا يشمل الترك العمديّ، فلوترك الفاتحة أو السورة أو التشهّد أو الذكر، في الركوع والسجود، عامداً عالماً، بطلت صلاته؛ إذ لو كانت الصلاة صحيحة مع تركها عمداً، وأنّ حديث «لا تعاد» شامل لصورة العمد، لكان خُلف تشريعها والأمر بها؛ إذ معناه أنّ ما هو جزء أو شرط أو مانع بأدلة الأجزاء والشروط والموانع ليس بجزء، ولا بشرط، ولا بمانع، وهذا عين الخلف والمناقضة. هذا مضافاً إلى انصراف التعبير «لا تعاد» إلى من اعتقد إتيانه الصلاة بكامل متطلّباتها ثمّ التفت بعد ذلك إلى وقوع الخلل فيها.

هل تشمل القاعدة كلاً من الناسي والجاهل؟

لا إشكال في أنّ القدر المتيقّن من الحديث هو الناسي، وإنّما الكلام في شموله للجاهل.

اختر جمع من العلماء الاختصاص بالناسي، وقربوا ذلك بأنّ الجاهل حيث لم يأت بالواجب الثابت عليه واقعاً، فلا يخاطب بخطاب «أعدّ أولاً تعدّ»، بل بخطاب إئت بالسورة أو بالتشهد أو...، وهذا بخلاف الناسي فإنّه حيث لا يكون مكلفاً حالة النسيان بما نسيه لعدم إمكان تكليف الناسي، بسبب عدم قدرته على فعل المنسيّ حالة نسيانه - وهذا بخلاف الجاهل، فإنّ جهله لا يسلب قدرته على فعل الجزء - فمن المناسب توجيه الأمر بالإعادة إليه، فيقال له «أعدّ أولاً تعدّ»⁽¹⁾.

(1) الخوئي، أبو القاسم: شرح العروة الوثقى - التقليد - (موسوعة الإمام الخوئي قدس سره)، شرح الشيخ علي الغروي، ط2، قم المقدّسة، مؤسسة إحياء آثار الإمام الخوئي قدس سره، 1426 هـ.ق / 2005 م، ص33.



الأفكار الرئيسة

- قاعدة «لا تُعاد» من القواعد الخاصّة بالصلاة، بالاتّفاق بحسب صريح الرواية.
- يُقصد بالقاعدة عدم وجوب إعادة الصلاة عند وقوع الخلل - زيادة أونقيصة - إلا إذا كان في الركوع أو السجود أو الطهور أو القبلة أو الوقت.
- تختصّ القاعدة بحالة الفراغ من الصلاة.
- مستند القاعدة رواية حجة سنداً، صريحة الدلالة، عن زرارة عن أبي جعفر عليه السلام.
- يمكن التوفيق بين مفاد حديث «لا تُعاد» وبين أدلّة الأركان والأجزاء بعدة وجوه.
- لا يشمل حديث «لا تُعاد» العامد، والقدر المتيقن شموله للناسي.
- الظاهر شمول حديث «لا تُعاد» للجاهل على تفصيل بين القاصر والمقصر.

تعريف الفقه وموضوعه ومسائله

في اللغة: يقال: فقهت الكلام إذا فهمته، ومنه سُمِّيَ الفقيه فقيهاً. يقال: فقه الرجل بالكسر يفقه فقهاً من باب تعب: إذا علم. وفقه بالضم مثله، وقيل: الضم إذا صار الفقه له سجيّة. وفلانٌ لا يفقه أي لا يفهم. ثمَّ خُصَّ به علم الشريعة. قال بعض الأعلام: الفقه هو التوصل إلى علم غائب بعلم شاهد، ويسمى العلم بالأحكام فقهاً، والفقيه: الذي علم ذلك، واهتدى به إلى استنباط ما خفي عليه. انتهى.⁽¹⁾

فقه: الفقه: العلم بالشيء والفهم له، وغلب على علم الدين؛ لسيادته وشرفه وفضله على سائر أنواع العلم، كما غلب النجم على الثريا، والعود على المنديل، قال ابن الأثير: واشتقاقه من الشقّ والفتح، وقد جعله العرف خاصاً بعلم الشريعة، شرفها الله تعالى، وتخصيصاً بعلم الفروع منها. قال غيره: والفقه في الأصل: الفهم. يقال: أوتي فلانٌ فقهاً في الدين، أي فهماً فيه.⁽²⁾

في الاصطلاح: «الفقه هو العلم بالأحكام الشرعية الفرعية عن أدلتها التفصيلية»⁽³⁾.

موضوع الفقه: موضوع الفقه هو: أفعال المكلفين⁽⁴⁾ من حيث الاقتضاء⁽⁵⁾ والتخيير، وأوصاف الأفعال والتروك.

(1) الطريحي، مجمع البحرين، م.س، ج، 6، ص355.

(2) الإفريقي، لسان العرب، م.س، ج، 13، ص522.

(3) العاملي، حسن بن زين الدين: معالم الدين وملاذ المجتهدين، تحقيق ونشر مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المقدسة، لاط، قم المقدسة، لات، ص26.

(4) الخوئي، أبوالقاسم: محاضرات في أصول الفقه، تقرير الشيخ محمد إسحاق الفيّاض، تحقيق ونشر مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المقدسة، لاط، قم المقدسة، لات، ج، 1، ص28.

(5) الاقتضاء: ما يقتضي اللزوم، من وجوب وحرمة. والتخيير: ما يجوز معه الفعل والتروك.

○ ضع علامة صح ✓ أو خطأ ✗ في المكان المناسب:

- 1- إذا سجد على الموضع النجس جهلاً بالنجاسة أو نسياناً، حكم بالبطلان لقاعدة «لا تعاد».
- 2- شخص صلى نسياناً، وعلى ثوبه نجاسة من الدم، فصلاته صحيحة لقاعدة «لا تعاد».
- 3- المقصود بالخلل في الصلاة - في قاعدة «لا تعاد» - النقصان بترك جزء أو شرط فيها، والزيادة بزيادة جزء أو شرط فيها.
- 4- لا يشمل حديث «لا تعاد» العامد، والقدر المتيقن منه هو الناسي.
- 5- المقصود من «الطهور» الوارد في الحديث هو الأعمم من الطهارة الحديثة والخبثية.
- 6- الظاهر شمول حديث «لا تعاد» للجاهل القاصر دون المقصر.

○ عالج الأسئلة الآتية:

1- هل ينطبق حديث «لا تعاد» فيما لو نوى الخروج من الصلاة، بعد أن حصلت النيّة الصحيحة منه، ثم عاد إليها قبل أن يقع شيء من أفعال الصلاة بدونها؟

2- بين معللاً إمكانية جريان، أو عدم جريان قاعدة «لا تعاد» إذا تيقن دخول الوقت فصلّى، ثم تبين وقوعها بتمامها قبل الوقت.

3- ما الحكم في ضوء قاعدة «لا تعاد» فيما لو صلى شخص العشاء قبل المغرب

- بتخيُّل أداء المغرب، أو العصر قبل الظهر بتخيُّل أداء الظهر؟
- 4- شخص كان يقلد مجتهداً يقول بوجوب أداء الصلاة قصراً، ثم قلد ثانياً ممن يقول بوجوب التمام. ما حكم صلاته في الأيام السابقة؟
- 5- إذا اتضح للمكلف عدم صحّة قراءته في الصلاة بعد مدّة من الزمن، فهل يلزم إعادة صلواته السابقة؟ ولماذا؟
- 6- شخص كان يغتسل أو يتوضأ مدّة من الزمن وعلى بعض أعضائه حائل ثم التفت، ما حكم صلواته السابقة بناءً على قاعدة «لا تعاد»؟



الدرس الرابع

قاعدة نفي الحرَج



أهداف الدرس

- التعرف على معنى قاعدة نفي الحرَج وأدلتها.
- القدرة على الاستدلال على حجّية القاعدة.
- التدرّب على تطبيق القاعدة في مواردّها.



المقدمة

اشتهر بين الفقهاء - ولاسيما المتأخرين منهم - الاستدلال بهذه القاعدة في كثير من الموارد، لنفي كثير من التكاليف التي تستلزم العسر والحرَج على المكلفين، وذلك في غير واحد من أبواب العبادات، كالوضوء والغسل والتميم والصلاة والصيام وغيرها. وهذا ما يعطي الفقيه بصيرة ومعرفة بحال الفروع الكثيرة المبنية عليها، ويساعد المكلف على التعامل الشرعي مع الأحكام الشرعية الحرجية. ولا يوجد (بين الأعلام) اختلاف في المقصود من قاعدة نفي الحرَج؛ والسبب في ذلك هو أن مدرك القاعدة - الآتي ذكره - لا يحتمل احتمالات وفروضاً متعدّدة، كما سيأتي.

بيان المراد من القاعدة

55 معنى القاعدة هونفي الحكم الشرعي الموجب للعسر والحرَج، وعليه كل حكم كان موجباً للعسر أو الحرَج هو منفي من ناحية الشرع، فإذا كان الغسل أو الوضوء - مثلاً - في شدة البرد في الشتاء عسراً أو حرَجاً يرتفع عن عائق المكلف؛

امتناناً منه تعالى على العباد، فتكون القاعدة حاكمة⁽¹⁾ على الأدلة الأولية التي تدل على وجوب الأحكام الشرعية كالوضوء والغسل وغيرها. وإلى هذا أشار السيد الخوئي قدس سره بقوله: «إن مفاد نفي الحرج في عالم التشريع هونفي الحكم الحرجي»⁽²⁾، وحكم «بسقوط وجوب الطلب (طلب الماء للوضوء) في ضيق الوقت، كما يسقط ... إذا كان في طلبه حرج ومشقة لا تتحمل؛ وذلك لقاعدة نفي الحرج»⁽³⁾، و«وردت الرخصة في إفطار شهر رمضان لأشخاص، منهم: الشيخ والشيخة وذوالعطاش، ... إذا كان حرجاً ومشقة».

إذا المقصود من القاعدة: نفي كل حكم شرعي يستلزم ثبوته الحرج على المكلف، فحرمة كشف المرأة جسدها أمام الطبيب، أو عورتها أمام الطبيبة للفحص ونحوه من العلاجات، إذا استلزم الحرج عليها، يكون مرفوعاً.

بيان المراد من مصطلحي العسر والحرج

العسر لغة: هو الصعب الشديد، والحرج: هو التعب والضييق. ويتحد العسر والحرج في الحكم، وأخذاً كموضوع واحد للقاعدة الواحدة، ولكن من المعلوم أنهما يختلفان معنىً، فإن العسر أخف بالنسبة إلى الحرج، فالعسر عبارة عن المشقة التي تتعلق بعضوم أعضاء البدن، وأمّا الحرج فهو عبارة عن المشقة التي تتعلق بالنفس الإنسانية، وعليه يُقال: إن العسر بدني، والحرج نفسي، والذي يسهل الخطب أن العسر والحرج أصبحا معاً موضوعاً واحداً للقاعدة⁽⁴⁾. فالمراد من الحرج الذي يكون سبباً في رفع التكليف الفعل الذي يشقّ تحمّله،

(1) الحاكم هو الدليل الشارح والمفسر للدليل المحكوم، ويتقدم الدليل الحاكم تقدّم القرينة على ذبها، وهو إما أن يضيّق دائرة المحكوم (كما في المقام) أو يوسّع. وفي مقام الوضوء - مثلاً - يجب الوضوء بالدليل الأولي، لكنّه يُنقى عند الحرج بأدلة نفي الحرج، فيسقط وجوب الوضوء.

(2) الخوئي، مصباح الأصول، م. س، ج 2، ص 530.

(3) م. ن، ج 2، ص 530.

(4) المصطفوي، مئة قاعدة فقهية، م. س، ص 299.

ويصعب على فاعله صعوبة شديدة عادة⁽¹⁾، لا مطلق الصعوبة، وإلا للزم كون جميع التكاليف حرجية ومرفوعة؛ لأنّ التكليف إنّما يكون تكليفاً لما فيه من الكلفة والمشقة. فليس المقصود من الحرج عدم القدرة على الشيء، وأنّ كلّ شيء لا يكون مقدوراً يكون حرجياً؛ لأنّ المتبادر من الحرج المشقة والضيق دون عدم القدرة. نعم ليس كلّ مشقة حرجاً بل خصوص المشقة الشديدة. والشاهد على ذلك (مضافاً إلى قضاء الوجدان والتبادر) أنّ لازم تفسيره بمطلق المشقة كون جميع التكاليف حرجية؛ لأنّ التكليف إنّما كان تكليفاً باعتبار اشتماله على الكلفة والمشقة.

بيان مدرك القاعدة

1 - دليل القاعدة من الكتاب جملة آيات منها:

قال تعالى: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ مِّلَّةَ أَبِيكُمْ إِبْرَاهِيمَ...﴾⁽²⁾. ومنها: ﴿مَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُمْ مِنْ حَرَجٍ﴾⁽³⁾. ومنها: ﴿يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمْ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمْ الْعُسْرَ﴾⁽⁴⁾.

وقد أرشد الإمام الصادق عليه السلام إلى إحدى هذه الآيات الكريمة بما رواه عبد الأعلى مولى آل سام، قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: «عثرت فانقطع ظفري، فجعلت على إصبعي مرارة، فكيف أصنع بالوضوء؟ قال: يعرف هذا وأشباهه من كتاب الله عزّ وجلّ، قال الله تعالى: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾، امسح عليه»⁽⁵⁾.

فهذه الآيات تدلّ دلالة واضحة على أنّ المولى تبارك وتعالى لم يجعل في دينه حكماً يلزم من امتثاله وإطاعته حرجاً على عباده، في أمّة محمد صلى الله عليه وآله، كما يشعر به قوله - تعالى - ﴿عليكم، وبكم﴾.

(1) عادة تعني غالباً.

(2) الحج: 78.

(3) المائدة: 6.

(4) البقرة: 185.

(5) العالمي، وسائل الشيعة، م.س، ج1، أبواب الوضوء ح5، ص327.

2 - دليل القاعدة من السنة :

يمكن الاستشهاد من السنة الشريفة بجملة من النصوص، أنهاها الشيخ النراقي في عوائده إلى ثمانية عشر حديثاً⁽¹⁾، بيد أنه لا حاجة إلى استعراضها بالكامل بعد دلالة الكتاب الكريم على ذلك، فنقتصر على ما ورد في صحيح محمد بن مسلم قال: «سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول: «الشيخ الكبير والذي به العطاش لا حرج عليهما أن يفطرا في شهر رمضان»⁽²⁾، فالحكم بالإفطار في هذه الصحيحة يستند إلى وجود الحرج عليهما في الصوم، وما هذا إلا قاعدة لا حرج.

3 - الاستدلال بالعقل :

وأما الاستدلال بالعقل فيقال فيه: إنّ الإدراك العقلي إذا لم يدخل من باب التحسين والتقيح العقليين لا يؤخذ به؛ لأنّ العقل لا يأبى التكليف مع المشقة؛ نعم يمكن تقريب الاستدلال به من باب اللطف، فإنّ قضيّة العقل السليم عدم وقوعهما (العسر والحرج) في التكاليف؛ نظراً إلى أنّ المتّفق عليه عند الفقهاء وجوب اللطف على الله سبحانه وتعالى، ومعناه التقريب من الطاعة، والتباعد من المعصية التي هي المهلكة العظمى، ولا ريب أنّ التكليف البالغ حدّ الحرج يُبعد عن الطاعة ويكون باعثاً لكثرة المخالفة، والله سبحانه أرحم بعباده من أن يفنتهم بما يوقعهم في العذاب غالباً؛ وكما أنّ التكليف بما لا يطاق ممتنع عليه تعالى؛ للزوم القبح والخروج عن العدل، فكذاك التكليف الحرجي فإنّه منافٍ للطف والرحمة.⁽³⁾

خروج الأحكام الحرجية بالأصل عن القاعدة

إنّ قاعدة نفي العسر والحرج لا تشمل التكاليف الشاقّة بطبعها، كوجوب الجهاد، وحرمة الفرار من الزحف، وتسليم النفس للقصاص والحدّ وأمثالها؛

(1) النراقي، أحمد: عوائد الأيام، تحقيق ونشر مكتب الإعلام الإسلامي، ط1، إيران، 1417هـ.ق/ 1375هـ.ش، ص57-58.

(2) وسائل الشيعة: ح، 7، باب 15 من أبواب من يصح منه الصوم، حديث 1 و 2.

(3) الحسيني المراغي، مير عبد الفتّاح: العناوين الفقهية، تحقيق ونشر مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرّسين بقم المقدّسة، ط1، قم المقدّسة، 1417هـ.ق، ج1، ص286.



لأن أدلة القاعدة ناظرة إلى العمومات والإطلاقات الدالة على التكاليف التي قد تكون في بعض الأحيان حرجية، وفي بعضها لا تكون كذلك، وتقيدها بصورة عدم العسر والحرج على المكلف، لا تنظر إلى الأحكام التي لا تكون بطبيعتها إلا حرجية، فهي خارجة عن القاعدة تخصّصاً.

هل المدار على رفع الحرج النوعي أو الشخصي؟

الحرج تارة يكون شخصياً وأخرى نوعياً. والمراد من الحرج الشخصي: الحرج الثابت لهذا الشخص بخصوصه ولذلك بخصوصه، بينما المراد من الحرج النوعي: الحرج الثابت لنوع الناس (أي غالبهم) كما هو الحال في وجوب الوضوء حالة المرض، فإنه حرجي لغالب المرضى، وإن لم يكن حرجياً بلحاظ بعض المرضى.

وإذا كان المدار على الحرج الشخصي فوجوب الوضوء - مثلاً - لا يرتفع إلا عمّن كان ثبوت الوجوب في حقه حرجياً بالخصوص، ولا يكفي كونه حرجياً بلحاظ النوع والغالب، وهذا بخلافه بناءً على إرادة الحرج النوعي، فإنه يرتفع به الوجوب في حق كل مريض، حتى من لم يكن ثبوت الوجوب في حقه حرجياً. وباتضح المقصود نعود لنطرح السؤال: هل قاعدة «لا حرج» تنفي الأحكام الأولية في حالة لزوم الحرج الشخصي بالخصوص، ولا يكفي لزوم الحرج النوعي؟ وأنها تنفي الأحكام حالة الحرج النوعي أيضاً، ولا يلزم تحقق الحرج الشخصي؟ والصحيح كون المدار على الحرج الشخصي؛ لأن ذلك هو المتبادر والمفهوم من لسان دليل القاعدة ﴿... وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ...﴾، والحمل على الحرج النوعي يحتاج إلى قرينة، وهي مفقودة⁽¹⁾. وقد يكفي الحرج النوعي في بعض الموارد، حتى لو لم يوجد حرج شخصي.

هل القاعدة ترفع الإلزام والرخصة معاً؟

بعد ثبوت أنّ القاعدة ترفع الأحكام الحرجية عن المكلف، يجب أن نبين أنّ القاعدة هل ترفع الإلزام والرخصة معاً؟ بمعنى أنّها ترفع حكم وجوب الوضوء والحجّ الحرجيين، وتمنع الرخصة في الإتيان بهما حتّى مع تحمّل الحرج والمشقة، فلو أتى بهما مع تحمّل الحرج والمشقة كانا باطلين. أم أنّ القاعدة ترفع الإلزام بالحكم الحرجي، دون الرخصة بالإتيان به، فلو أتى بهما مع تحمّل الحرج والمشقة كانا صحيحين؟

ولزيادة الإيضاح يمكن القول: إنّهُ إذا كان وجوب الوضوء في حق مريض حرجياً فلا إشكال في ارتفاعه بالقاعدة، ولكن لو فرض أنّ المريض تكلف وأتى به بالرغم من كونه حرجياً في حقّه فهل يقع منه صحيحاً أو يحكم ببطلانه؟ وجوابه أنّه على القول بأنّ الرفع في القاعدة وارد بنحو الرخصة، أي أنّ المكلف مرخص في ترك الوضوء مثلاً وليس ملزماً به ولكنّه في نفس الوقت مرخص في الإتيان به، ولذا فلو أتى به حتّى مع وجود الحرج يقع صحيحاً، كما ذهب إليه جماعة من العلماء، كالسيدّ اليزدي في العروة الوثقى.⁽¹⁾

وأما على القول بأنّ الرفع في القاعدة وارد بنحو العزيمة، أي أنّ المكلف ملزم بترك الوضوء مثلاً وليس مرخصاً في الإتيان به، ولذا فلو أتى به يحكم ببطلان وضوئه، كما ذهب إليه جماعة أخرى من العلماء.

والدليل على أنّ القاعدة ترفع الإلزام دون الرخصة أنّ العقلاء يرون أنّ تحمّل المشاقّ والصعاب في سبيل امتثال أوامر الموالى أمرٌ ممدوح في نظرهم، بل يعدّونه من أعلى مراتب الامتثال، حتى اشتهر الحديث: «أفضل العبادات أحمرها»⁽²⁾، من دون تقييد للأحمزية بعدم وصولها إلى مرتبة الحرج.

(1) العروة الوثقى مسألة 18، من فصل مسوغات التيمّم.

(2) المجلسي، محمد باقر: بحار الأنوار، تحقيق محمد الباقر البهبودي، ط3، بيروت، دار إحياء التراث العربي، 1403هـ.ق/ 1983م، ج79، ص279.



وإلى هذا ذهب آية الله الشيخ مكارم الشيرازي بقوله: «إلا أن الذي يظهر من غير واحد من أعظم المتأخرين في الفروع الفقهيّة المتفرّعة على هذه القاعدة، كونها من باب الرخصة لا العزيمة»⁽¹⁾.

بينما ذهب آخرون إلى القول: بأنّ هذا لا يمكن الالتزام به؛ حيث إنّ الدالّ على الملاك والرجحان هو الوجوب، فإذا رفع بقاعدة لا حرج لا يبقى ما يدلّ على بقاء الملاك والرجحان حتى يمكن بواسطته الحكم بصحّة الوضوء مثلاً⁽²⁾.



(1) الشيرازي، القواعد الفقهيّة، م.س، ج 1، ص 201.

(2) الإيرواني، باقر، دروس تمهيدية في القواعد الفقهيّة، م.س. ص 58.

- قاعدة نفي العسر والجرح من القواعد المتفق عليها بين المسلمين، وقد استدلَّ عليها كتاباً وسنةً.
- مفاد القاعدة نفي الحكم الشرعيّ الموجب للعسر والجرح، ورفعها عن عاتق المكلّف.
- إنّ العسر بدنيّ، والجرح نفسيّ.
- لا تشمل قاعدة نفي الحرج الأحكام الحرجية بطبعتها كوجوب الجهاد ونحوه.
- وقع الاختلاف في أنّ القاعدة ترفع الإلزام والرخصة معاً، بمعنى أنّها ترفع حكم وجوب الوضوء والحج الحرجيين، وتمنع الرخصة في الإتيان بهما، حتّى مع تحمّل الحرج والمشقة، أم أنّها ترفع الإلزام بالحكم الحرجيّ دون الرخصة بالإتيان به، فلوأتى بهما مع تحمّل الحرج والمشقة كانا صحيحين.
- تختصّ القاعدة بنفي الأحكام الحرجية في الواجبات دون المحرّمات، وإن شمل إطلاق الآيات الشريفة كلّ حكم شرعيّ حرجيّ، سواء أكان في الواجبات أم المحرّمات، فإنّ بناء الفقهاء على ترك الأخذ بهذا الإطلاق، وقد قيل في توجيه رفع اليد عن إطلاق الآيات هي أنّها واردة في مقام الامتنان على العباد، ولا امتنان في إقائهم في المفاسد الواقعية.
- 62 - يباح كثير من محظورات الإحرام مع الفدية، ويباح الإفطار في شهر رمضان للحامل والمرضع، والشيخ والشيخة، وذي العطاش، والتداوي بالمتنجّسات والمحرّمات، عند الاضطرار؛ لرفع الحرج والمشقة المترتبتين عليها.

قاعدة ما لا يضمن بصحيحه لا يضمن بفساده

معنى القاعدة هو أنّ العقد الذي لا يوجب الضمان في فرض الصحّة لا يوجب الضمان في فرض الفساد، كالرهن والوكالة والمضاربة وغيرها. وقد تحقّق التسالم عند الفقهاء على مدلول القاعدة، كما قال المحقّق صاحب الجواهر رَحْمَتُهُ نَقْلًا عَنْهُمْ: «إِنَّ الْأَصْحَابَ وَغَيْرَهُمْ أَطْلَقُوا الْقَوْلَ فِي هَذِهِ الْقَاعِدَةِ وَلَمْ يَخَالَفَ فِيهَا أَحَدٌ»⁽¹⁾.

ويمكن الاستدلال على اعتبار القاعدة أيضاً بالأولويّة: قال الشيخ الأنصاري رَحْمَتُهُ: ثُمَّ إِنَّ مَبْنَى هَذِهِ الْقَضِيَّةِ السَّالِبَةَ عَلَى مَا تَقَدَّمَ مِنْ كَلَامِ الشَّيْخِ فِي الْمَبْسُوطِ هِيَ الْأَوْلَوِيَّةُ، وَحَاصِلُهَا أَنَّ الرَّهْنَ لَا يَضْمَنُ بِصَحِيحِهِ فَكَيْفَ بِفَسَادِهِ. وَتَوْضِيحُهُ: إِنَّ الصَّحِيحَ مِنَ الْعَقْدِ إِذَا لَمْ يَقْتَضِ الضَّمَانَ مَعَ إِمضَاءِ الشَّارِعِ لَهُ فَالْفَاسِدُ الَّذِي بِمَنْزِلَةِ الْعَدَمِ لَا يُوَثِّرُ فِي الضَّمَانَ.

وبالاستقراء: الصحيح أنّ هذه القاعدة قد حصلت من الاستقراء التامّ في موارد العقود التي لا توجب الضمان، فوجدوا عدم الضمان في فاسدها كصحيحها، وإن كان المنشأ هو عدم وجود السبب للضمان بحسب الواقع، فلا كلام فيه (عدم الضمان) بينهم، والأمر متفق عليه عندهم، فلمّا تمّ الاستقراء تمّ المدرك للقاعدة، ولا حاجة بعد ذلك إلى ذكر الدليل من الأولويّة وانتفاء السبب وغيرهما⁽²⁾.

(1) النجفي، جواهر الكلام، م.س، ج 25، ص 227.

(2) المصطفوي، مئة قاعدة فقهية، م.س، ص 205.

○ ضع علامة صح ✓ أو خطأ ✗ في المكان المناسب:

- 1- يتحد العسر والجرح في الحكم، وأخذاً كموضوع واحد للقاعدة الواحدة، ولكنهما يختلفان معنىً.
- 2- المقصود من قاعدة نفي الجرح كل حكم شرعيّ يستلزم ثبوته الجرح على المكلف في العبادة.
- 3- محلّ البحث في «قاعدة لا جرح» هو الأفعال الجرجية البالغة حدّاً لا يُطاق، والموجبة لاختلال النظام.
- 4- يسقط وجوب طلب الماء للوضوء والغسل إذا كان في طلبه جرح ومشقةً جسديةً أو مائيةً؛ لقاعدة نفي الجرح.
- 5- يجوز مصافحة الأجنبية في الموارد التي يقع فيها الجرح الشخصي على المكلف.
- 6- إذا ثبت بوساطة الأجهزة الحديثة أنّ الحمل مشوّه الخلق، فيجوز للأُمّ الإجهاض رفعاً للجرح.

○ عالج الأسئلة الآتية:

- 1- رجل حصل على مال يساوي الاستطاعة للحجّ ولم تكن له دار سكن، فهل يجوز له صرف ذلك في شرائها، رفعاً للجرح؟
- 2- هل يجوز لمن حصل على ما يساوي مقدار الاستطاعة صرف المال في شراء سيارة، أو الزواج به؟



- 3- إذا حضر شخصٌ بعض الحفلات التي يشترك فيها الرجال والنساء وتقدّمت إليه امرأة للمصافحة، فهل يجوز له تقديم يده رفعا للحرص؟
- 4- كثيراً ما تذهب النساء إلى الطبيببة لإجراء فحوصات عليها بالرغم من عدم وجود حاجة ملحة لها، فهل يجوز ذلك؟
- 5- امرأة تريد وضع لولب لمنع الحمل، فهل ذلك جائز بعد الالتفات إلى أن ذلك يستدعي الكشف عن عورتها أمام الطبيب أو الطبيبة؟
- 6- لو توضع المكلف في البرد الشديد ممّا سبّب له حرماً، أو صام في النهار القائل الطويل، فما هو حكم وضوئه وصيامه؛ بحسب المباني المختلفة؟





الدرس الخامس

قاعدة سوق المسلمين



أهداف الدرس

- التعرف على معنى قاعدة سوق المسلمين وأدلتها.
- القدرة على الاستدلال على حجّية القاعدة.
- التدرّب على تطبيق القاعدة في مواردّها.



المقدمة

لقد منّ الشارع المقدّس على عباده بمجموعة كبيرة من التشريعات التي تكفل العلاقة الإيجابية والحسنة بين المسلمين، في تعاملاتهم وعلاقاتهم شبه اليومية مع بعضهم البعض، ما يعني انتظام العلاقات، وحفظ الحقوق. وقاعدة سوق المسلمين من جملة القواعد التي اعتبر الفقهاء أنّ انتظام السوق وحركة البيع والشراء قائمان عليها، بل إنّ لازم عدم حجّية سوق المسلمين اختلال نظام الحياة الذي جاء الإسلام للحفاظ عليه وتشييده.

بيان المراد من القاعدة

يُقصد بقاعدة السوق الحكم بأمرية السوق على التذكية، فإنّ الحيوان إذا لم يذكّ لم يجز تناول لحمه ولا الصلاة في جلده، وإذا شكّ في تذكّيته حكم عليه بعدمها؛ تمسكاً باستصحاب عدمها، فإنّ الحيوان حالة حياته لم يكن مذكّياً، فإذا شكّ في حصولها له عند زهاق روحه استصحاب ذلك العدم، فالأصل عند الشكّ في تذكية لحوم الحيوانات وجلودها وعدم تذكّيتها، هو الحكم بعدم التذكية استصحاباً، حيث يترتّب على الاستصحاب الأثر الشرعيّ من الحرمة، والنجاسة وغيرهما⁽¹⁾.

(1) النراقي، عوائد الأيام، م.س، ص 607.

فمعنى القاعدة هو أمارية سوق المسلمين للطهارة والذكاة عند الشكّ فيهما بالنسبة إلى البضائع التي توجد في أسواق المسلمين، من اللحوم والجلود وغيرها، فإن نفس كونها في سوق المسلمين يكفي للطهارة والحليّة، وإن كان من يعرضها مجهول الحال، ولا مجال لأصالة عدم التذكية؛ لحكومة القاعدة عليها وعلى الاستصحاب. وبعبارة ثانية: إنّ الأصل عند الشكّ في التذكية وغيرها العدم، وفي قاعدة السوق يراد إثبات الخروج بها عن هذا الأصل، وإمضاء أسواق المسلمين على ظاهرها في الطهارة وغيرها، وعدم لزوم الفحص عن حال البائعين. ولا يراد من خلال قاعدة السوق إثبات خصوص تذكية الحيوان، وطهارته، بل إمضاء السوق كما هي، فمن ابتاع رقيقاً من سوق المسلمين، فادّعى الحرّيّة لم تسمع دعواه، إلا أن تقوم البيّنة، ومن اشترى من أسواقهم جلدًا بنى على طهارته، ولحمًا بنى على تذكيته. وبهذا تكون قاعدة سوق المسلمين حاكمة على استصحاب عدم التذكية المعبر عنه بأصالة عدم التذكية.

مدرك القاعدة

بيان مدرك القاعدة: يمكن الاستدلال على القاعدة بعدّة أدلّة. أهمّها:

الأوّل: الروايات:

1- صحيح الحلبيّ، قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الخفاف التي تباع في

السوق؟ فقال: اشترِ وصلّ فيها حتّى تعلم أنّه ميتّ بعينه»⁽¹⁾.

2- صحيحة فضيل ووزارة ومحمّد بن مسلم، حيث سألوا أبا جعفر عليه السلام عن

شراء اللحوم من الأسواق، ولا يدري ما صنع القصابون؟ فقال: «كلّ إذا كان

ذلك في سوق المسلمين، ولا تسأل عنه»⁽²⁾.

(1) العاملي، وسائل الشيعة، م، س، ج3، باب 50 من أبواب النجاسات، ح2.

(2) م، ن، ج16، باب29 من أبواب الذبائح، ح1.

3- صحیحة أحمد بن محمد بن محمد بن أبي نصر، قال: «سألته عن الرجل يأتي للسوق فيشتري جبّة فراء لا يدري أذكيّة هي أم غير ذكيّة، أيصليّ فيها؟ فقال: نعم ليس عليكم المسألة، إن أبا جعفر عليه السلام كان يقول: إن الخوارج ضيّقوا على أنفسهم بجهالتهم، إن الدين أوسع من ذلك»⁽¹⁾.

4- صحیحة أحمد بن محمد بن محمد بن أبي نصر، عن الرضا عليه السلام قال: «سألته عن الخفّاف يأتي السوق فيشتري الخفّ، لا يدري أذكيّ هو أم لا، ما تقول في الصلاة فيه وهو لا يدري؟ أيصليّ فيه؟ قال: نعم، أنا أشتري الخفّ من السوق، ويصنع لي، وأصليّ فيه، وليس عليكم المسألة»⁽²⁾.

5- خبر إسماعيل بن عيسى، قال: «سألت أبا الحسن عليه السلام عن جلود الفراء يشتريها الرجل في سوق من أسواق الجبل، أيسأل عن ذكاته إذا كان البائع مسلماً غير عارفاً؟ قال: «عليكم أنتم أن تسألوا عنه إذا رأيتم المشركين يبيعون ذلك، وإذا رأيتم يصلّون فيه فلا تسألوا عنه»⁽³⁾.

وغيرها من الروايات التي لا يبقى معها شكّ في اعتبار السوق أمانة، ولمزيد من التوضيح لا بدّ من ملاحظة عدّة أمور:

منها: الظاهر أنّ المراد بالسوق هو خصوص سوق المسلمين لا مطلق السوق، ولو كان للكافرين؛ لأنّها وردت في الروايات مُعرّفة بالألف واللام العهدية، ومن المعلوم أنّ المراد به الإشارة إلى أسواق المدن الإسلاميّة؛ إذ إنّها واردة عن الأئمّة الصادق والباقر والرضا عليهم السلام، أعني في زمان كان حافلاً بتّساع رقعة الأرض الإسلاميّة. بل في رواية الفضلاء وردت كلمة السوق مضافة إلى المسلمين في كلام الإمام عليه السلام؛ فلوضح أنّ تكون روايات السوق مطلقة، ولم يكن هناك عهد

(1) م.ن، ج.3، باب 50 من أبواب النجاسات، ح.3.

(2) م.ن، ح.6.

(3) م.ن، ح.7.

صارف لها لأمكن تقييدها بما ورد في كلماته عليه السلام، بل قد يُفهم من موثّق إسحاق بن عمّار عن العبد الصالح عليه السلام أنه قال: «لا بأس بالصلاة في الفراء اليماني، وفيما صنع في أرض الإسلام، قلت: فإن كان فيها غير أهل الإسلام؟ قال: إذا كان الغالب عليها المسلمين فلا بأس»⁽¹⁾، فإنّ المدار على كون المسلمين يشكّلون الأغلبية على الأرض، سواء أكانت الأرض سوقاً لهم أم لم تكن.

ومنها: أنه ليس في كلمات الأعلام بيان الضابط في تحديد سوق المسلمين، وفي موثّق إسحاق بن عمّار المتقدم جعل المدار في الحكم بالذكاة على أغلبيّتهم في الأرض، سواء أكانت سوقاً أم لا، وهو مطابق للإطلاق العرفي. ثمّ إنه لا أثر لوقوع البلد تحت حكومة المسلمين أم لا، وإنّما المدار على كونهم يشكّلون أغلب أفرادها، سواء أكان الحاكم مسلماً أم كافراً، إذ لا مدخلية له في تحديد ذلك، ففي يومنا هذا لا مانع من تصوّر سوق المسلمين في بلاد الغرب، إذا فرض أنّهم أغلبية عرفية فيه، أو سوق الكفار في بلد المسلمين بالشرط المتقدم.

هذا وتدلّ صحيحنا البنزطي ورواية إسماعيل بن عيسى على اعتبار السوق مطلقاً، أعني: سواء أسأل عن ذكاته أم لم يسأل، بل ورد النهي عن السؤال.

الثاني: سيرة المتشرعة:

استقرت سيرة المسلمين والمؤمنين على أنّهم يدخلون الأسواق ويشتررون باللحوم والجلود من دون السؤال عن أنّها ميتة أو مذكّاة، حتّى إنّ صاحب الشريعة عليه السلام والأئمة المعصومين عليهم السلام أيضاً كانوا كذلك، وهذا شيء لا يقبل الإنكار، ولم يرد عنهم عليهم السلام ردع عن هذه السيرة، قال السيّد الخوئي قدس سرّه:

«إنّ اعتبار السوق هو الذي جرت عليه سيرة المسلمين؛ لأنّه لم يعهد منهم

السؤال عن كفر البائع وإسلامه في شيء من أسواقهم»⁽²⁾.

(1) العاملي، وسائل الشيعة، م، س، ج 3، باب 50 من أبواب النجاسات، ح5.

(2) الخوئي، شرح العروة الوثقى - الطهارة - (موسوعة الإمام الخوئي قدس سرّه، م، س، ص 454.

ويؤيد ما ذكر من الأدلة إن لازم عدم حجّية سوق المسلمين اختلال النظام؛ إذ يلزم أن يذبح كل فرد مسلم الحيوان لنفسه، ولا يجوز له شراء اللحم من السوق والأكل منه؛ لأن احتمال عدم تحقّق التذكية بشكلها الشرعي ما دام موجوداً، فبالاستصحاب يثبت عدم تذكية الحيوان المشكوك فيه، وبالتالي عدم جواز تناوله، وبذلك يلزم اختلال نظام الحياة الذي جاء الإسلام للحفاظ عليه وتشيينه، ولهذا ورد عنه عليه السلام في رواية حفص بن غياث: «**لو لم يجر هذا لم يقيم للمسلمين سوق**»⁽¹⁾، وظاهر هذه العبارة أنّ الاعتناء بهذه الاحتمالات - أي احتمال عدم التذكية في اللحوم والجلود، واحتمال كونهم أحراراً في العبيد والإماء، واحتمال كونه مال الغير وأنه سُرق أو غُصب في سائر الأموال - يوجب تعطيل الأسواق واختلال أمر المسلمين في معاملاتهم، وهذا أمر مرغوب عنه عند الشارع، فعدم الاعتناء بأسواق المسلمين وترتيب الأثر على هذه الوسواس منفور منه.

ما المقصود بيد المسلم؟

تارة يؤخذ اللحم من سوق المسلمين، وأخرى من يد المسلم بدون فرض مروره بسوق المسلمين. والأوّل محكوم بالتذكية كما تقدّم. وهل الثاني كذلك؟ نعم؛ لأنّ الروايات وإن عبّرت بسوق المسلمين إلا أنّنا لا نحتمل الخصوصية لنفس السوق بما هو بناء خاصّ ذومحلّات محدودة، بل لأنّ المكان إذا ضمّ المسلمين وتواجدوا فيه كشف ذلك عن كون اليد المأخوذ منها يداً مسلمة. فالمنصرف من الروايات أنّ كاشفيّة السوق ناشئة من كونه كاشفاً عن إسلام من بيده مشكوك التذكية، باعتبار أنّ الغالب في سوق المسلمين أوفي بلدهم المسلمون، فتكون هذه الغلبة أمانة على إسلام البائع، وتكون يده هي الأمانة على التذكية، وهذا ما ذهب إليه السيّد الخوئي قدس سرّه، حيث قال: «**إنّ أمانة**

(1) العاملي، وسائل الشريعة، م.س، ج.27، باب 25 من أبواب كيفية الحكم، ح.2.

السوق ليست في عرض أمارية يد المسلم، إنما هي في طولها، بمعنى أن السوق جعلت أمانة كاشفة عن يد المسلم، وهي الأمانة على التذكية حقيقة، والسوق أمانة على الأمانة⁽¹⁾. وعليه، فلوأحرزت يد المسلم كانت أمانة على التذكية، ولولم يكن موجوداً في ضمن سوق المسلمين، أوفي ضمن أرضهم، فاعتبار السوق ناشئ من كشفه عن يد المسلم، ولا اعتبار له بما هو سوق.

شمول القاعدة لجميع المسلمين

هل الحكم بأمارية سوق المسلمين على التذكية يختصّ بما إذا كان مسلم والسوق من الإمامية؟ كلا، بل يعمّ ما إذا كانوا من الفرق الأخرى⁽²⁾، قال السيّد اليزدي: «ما يؤخذ من الجلود من أيدي المسلمين، أو من أسواقهم محكوم بالتذكية، وإن كانوا ممن يقول بطهارة جلد الميتة بالدبغ⁽³⁾، إشارة إلى بعض المذاهب الذين يرون طهارة جلد الميتة بالدبغ، وذلك لوجهين:

- إطلاق النصوص وعدم تقييد كلمة «المسلمين» فيها بفرقة دون أخرى.
- إنَّ الطابع العامّ على سوق المسلمين، عصر صدور النص، احتواؤها على المذاهب الأخرى من غير الإمامية، وتخصيصها بهم دون غيرهم يلزم منه تخصيص الأكثر الذي هو مستهجن عرفاً.

حكم ما وجد مطروحاً في أرض الإسلام

لاشكّ في أمارية السوق بالنسبة إلى الأشياء التي تكون في معرض تصرف المسلمين، وأمّا إذا كان شيء خارجاً عن ذلك كالجلد الذي كان مطروحاً في الصحاري والأراضي - داخل البلاد الإسلامية - فهل يكون من موارد القاعدة،

(1) الخوئي، شرح العروة الوثقى-الطهارة-(موسوعة الإمام الخوئي قدس سره، م.س، ص453.

(2) الإيرواني، دروس تمهيدية في القواعد الفقهية، م.س، ج2، ص87.

(3) اليزدي، محمّد كاظم: العروة الوثقى، تحقيق ونشر مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرّسين بقم المقدّسة، ط1،

قم المقدّسة، 1417هـ.ق، ج1، ص295.

أولاً؟ قال السيّد اليزدي رَحْمَةُ اللهِ عَلَيْهِ في العروة: «ما يؤخذ من يد المسلم من اللحم أو الشحم أو الجلد محكوم بالطهارة وإن لم يعلم تذكيته، وكذا ما يوجد في أرض المسلمين مطروحاً إذا كان عليه أثر الاستعمال، لكنّ الأحوط الاجتناب⁽¹⁾، والتحقيق عدم قصور الدليل عن شمول المقام، كما يستظهر من صحيحة إسحاق بن عمّار المتقدمة».

الأفكار الرئيسة

- يقصد بقاعدة السوق بالحكم بأماريّة السوق على التذكية، فمعنى القاعدة هو أماريّة سوق المسلمين للطهارة والذكاة، عند الشكّ فيهما، بالنسبة إلى البضائع التي توجد في أسواق المسلمين، من اللحوم والجلود وغيرها.
- يمكن الاستدلال على القاعدة بعدة روايات، تدلّ دلالة واضحة على حجّية القاعدة، والمراد منها.
- استقرّت سيرة المسلمين والمؤمنين على أنّهم يدخلون الأسواق ويشتررون اللحوم والجلود من دون السؤال عن أنّها ميتة أو مذكّاة، حتى إنّ صاحب الشريعة ﷺ والأئمّة المعصومين عَلَيْهِمُ السَّلَامُ أيضاً كانوا كذلك.
- إنّ لازم عدم حجّية سوق المسلمين اختلال النظام.
- ما يؤخذ من الجلود من أيدي المسلمين، أو من أسواقهم محكوم بالتذكية، وإن كانوا ممّن يقول بطهارة جلد الميتة بالديغ.
- ما يؤخذ من يد المسلم من اللحم أو الشحم أو الجلد محكوم بالطهارة، وإن لم يعلم تذكيته، وكذا ما يوجد في أرض المسلمين مطروحاً، إذا كان عليه أثر الاستعمال.

قاعدة كل عقد يضمن بصحيحه يضمن بفاسده

معنى القاعدة هوانّ كل عقد يوجب الضمان في فرض الصحة يكون كذلك في فرض الفساد، والمراد من العقد هنا هوالذي يتعلّق بالمعاملة المالية، وعليه يخرج عقد النكاح تخصّصاً.

وبناءً على تمامية هذه القاعدة واعتبارها فالضمان في الصحيح والفساد بمعنى واحد، غاية الأمر في الصحيح حيث إن المتعاملين عيّنّا ضمان كل واحد من العوضين في الآخر والتزما بذلك وأمضى الشارع هذه المعاوضة والالتزام من الطرفين فيجب على كل واحد منهما الوفاء بالتزامه. وأما في الفاسد حيث إن الشارع لم يمس تلك المبادلة وذلك الالتزام الذي التزم به الطرفان فلا يجب الوفاء فلا يبقى محل ومجال لضمان المسمّى⁽¹⁾. فمفاد هذه القاعدة إذاً هوانّ المقبوض بالعقد الفاسد أوبالإيقاع الفاسد لا يذهب هدراً، بل هو مضمون على القابض بمعنى أنّ نفس المقبوض والمأخوذ بوجوده الاعتباري في عهدة القابض وفي ذمّته، ولا يفرغ إلاّ بأدائه إلى صاحبه، وأداؤه ما دام كان المال المأخوذ موجوداً يكون بأداء نفس العين المأخوذة، ومع تلفه فبالمثل إن كان مثلياً وبالقيمة إن كان قيمياً. ويمكن الاستدلال على اعتبار القاعدة بما يلي:

السيرة: فقد قامت السيرة القطعية العقلائية الممضاة للشارع على أنّ التسلّط على مال الغير تسلّطاً غير مجّاني موجب للضمان، وحيث إنّ الشارع المقدّس لم يمسّ الضمان بالمسمّى فيثبت الضمان (الواقعي) بالمثل أوالقيمة، إذاً فثبوت الضمان إنّما هوبالإقدام المنضمّ إلى الاستيلاء من جهة السيرة العقلائية⁽²⁾.

(1) المسمّى هو المثلن والثلن المتفق عليهما بين المتعاملين.

(2) الخوئي، مصباح الفقاهة، م.س، ج3، ص96.



كما يستدلّ بالإقدام المعاملي: والمراد به أنّ كلا المتعاقدين أقدما على أن يكون مال الآخر له بضمان، لا مجاناً وبلا عوض، ولذلك لو كانت المعاملة صحيحة كان كلّ واحد منهما ضامناً للمسمّى حسب إقدامه والتزامه، فالبائع مثلاً يكون ضامناً للمبيع المسمّى، بمعنى أنّه في عهده ويجب عليه تفرّغ ما في ذمّته، بإعطاء المبيع المسمّى في العقد للمشتري، وكذلك الأمر في طرف المشتري.



○ ضع علامة صح ✓ أو خطأ X في المكان المناسب:

- 1- يجوز ابتياع ما سباه الظالمون من الرقيق، وتحل سائر التصرفات الخاصة بملك اليمين، إذا عُرض في سوق المسلمين.
- 2- يجوز الصلاة في جلد وجد مطروحاً في أرض بلاد الغالب فيها من المسلمين.
- 3- معنى قاعدة السوق هو أمارية سوق المسلمين للطهارة دون الذكاة، عند الشك فيهما، بالنسبة إلى اللحوم والجلود التي توجد في أسواق المسلمين.
- 4- يجوز الصلاة في الأحزمة التي نجدها في سوق الكفار وقد كتب عليها أنها مصنوعة في بلد إسلامي، إذا حصل الاطمئنان بصدق الكتابة.
- 5- يُحكم بتذكية ما يؤخذ من الجلود من أيدي المسلمين، أو من أسواقهم، وإن كانوا من غير الإمامية.
- 6- يُستفاد من الروايات أن كاشفة السوق ناشئة من كونه كاشفاً عن إسلام من بيده مشكوك التذكية؛ لأن الغالب في سوق المسلمين أوفي بلدهم من المسلمين.

○ عالج الأسئلة الآتية:

- 1- إذا لم يعلم أن الجلد ميتة، فصلّى فيه، ثم علم، فما حكم المسألتين الآتيتين:
 - أ- إذا كان قد أخذه من يد مسلم أو من سوق المسلمين؟
 - ب- إذا كان قد أخذه من غير مسلم؟



2- جاء في رواية إسحاق بن عمار، عن العبد الصالح ، قال: **«لا بأس بالصلاة في الفراء اليماني، وفيما صنّع في أرض الإسلام. قلت له: فإن كان فيها غير أهل الإسلام؟ قال: إن كان الغالب عليها المسلمين فلا بأس».**

- كيف جعل الضابط في سوق المسلمين أغلبيّتهم فيه استناداً إلى هذه الرواية، مع أنّ المذكور فيها عنوان (أرض الإسلام).؟ فما الحكم من حيث الطهارة فيما إذا وجد جلد في سوق:

أ- الكفّار، وعُلم صنعه في أرض الإسلام؟

ب- الكفّار، وعُلم صنعه في أرض الكفّار؟

ج- المسلمين، وعُلم صنعه في أرض الكفّار؟

د- المسلمين، وعُلم صنعه في أرض المسلمين؟

هـ - كيف يمكن أن نتصوّر سوقاً للمسلمين في بلاد الكفر؟

و- كيف يمكن أن نتصوّر سوقاً للكافرين في بلاد المسلمين؟

3- عن أبي عبد الله عليه السلام إنّ أمير المؤمنين سئل عن سفرة وجدت في الطريق

مطروحة، كثير لحمها وخبزها وجبنها وبيضها، وفيها سكّين؟ فقال أمير

المؤمنين عليه السلام: **«يَقُومُ ما فيها ثمَّ يُوَكَّلُ؛ لأنّه يفسد وليس له بقاء، فإذا**

جاء طالبها غرموا له الثمن، قيل له: يا أمير المؤمنين لا يُدرى سفرة

مسلم أو سفرة مجوسي؟ فقال: هم في سعة حتّى يعلموا»⁽¹⁾. هل يُستفاد

من هذه الرواية إمكان الخروج عن أصالة عدم التذكية بوجودان اللحم

مطروحاً في أرض المسلمين؟ أو أنّ ذلك مستفاد من آثار استعمال المسلم

له؟ أم كيف؟

(1) العاملي، وسائل الشيعة، م.س، ج.3، الباب 50 من أبواب النجاسات، ح.11.

4- عن عليّ بن جعفر، عن أخيه موسى عليه السلام قال: «سألته عن رجل اشترى ثوباً من السوق للبس، لا يدري لمن كان، هل تصلح الصلاة فيه؟ قال: إن كان اشتراه من مسلم فليصل فيه، وإن اشترى من نصراني فلا يصل فيه حتى يغسله»⁽¹⁾.

أ- ما هي الثمرة المترتبة على القول بأن السوق أمانة على الأمانة، أو أنه أمانة برأسه؟

ب- هل تؤيد هذه الرواية القول الأول أو الثاني؟ وكيف؟

5- إذا اشترينا طعاماً من سوق الكفار، وهو يشتمل على مادة لا ندري هي من قسم اللحوم أولاً، فهل يجوز تناوله؟ وما حكم الأسماك التي تباع في أسواق البلاد الكافرة؟

6- شخص يبيع اللحم وهوليس في السوق ولا ندري هو مسلم أولاً، والطابع العام على البلاد هو الإسلام. ما هو حكم شراء اللحم منه؟ ولأي قاعدة؟



الدرس السادس

قاعدة الطهارة



أهداف الدرس

- التعرف على معنى قاعدة الطهارة وأدلتها.
- القدرة على الاستدلال على حجّية القاعدة.
- التدرّب على تطبيق القاعدة في موارده



مقدمة

قاعدة الطهارة من القواعد المشهورة والمسلّمة التي لم يقع فيها خلاف في الجملة، ولهذا أرسلها الفقهاء في كتبهم إرسال المسلّمات، وقد اتّفتت كلماتهم على مدلول القاعدة، فلا خلاف ولا إشكال فيه بينهم، والأمر متسالم عليه عندهم، بل إنّ مدلول القاعدة من الواضحات العلميّة والضرورات الفقهيّة، وهي من القواعد المهمّة التي تعين الفقيه في الحكم على الأشياء بالطهارة، حتّى يعلم بأنّها نجسة أو متنجّسة، فيتمسّك بها في أبواب الطهارات، وحاصلها الحكم بطهارة كلّ شيء ما لم تثبت نجاسته.

بيان معنى القاعدة

يقصد بقاعدة الطهارة، الحكم بالطهارة على كلّ شيء يشكّ في طهارته ونجاسته بنحوالحكم الظاهري المغيبي بالعلم بالنجاسة، وهذا الحكم على إجماله مجمع عليه بين الفقهاء، كما ذكر صاحب الحدائق بقوله: «**إنّ أصل الحكم المذكور ممّا لاخلاف فيه ولا شبهة تعترية**»،⁽¹⁾ فمتى ما تحقّق العلم

(1) البحراني، يوسف: الحدائق الناضرة، لاط، قم المقدّسة، مؤسّسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرّسين بقم المقدّسة، لات، ج1، المقدّمة الحادية عشرة، ص134.

بالنجاسة ارتفع الحكم بالطهارة، ومتى لم يتحقق لم يرتفع وكان باقياً. فالأصل في كل شيء شك في طهارته هو الطهارة. وليس المقصود الحكم بالطهارة على الأشياء في مرحلة الواقع، بل في مرحلة الظاهر، أي ما دام يُشك في طهارة الشيء واقعاً، محكوم بها ظاهراً لا واقعاً⁽¹⁾.

بيان مدرك القاعدة

بالإمكان أن يُستدل على القاعدة بوجوه:

الأول: موثقة عمّار، فعنه عن أبي عبد الله عليه السلام في حديث قال: «كل شيء نظيف حتى تعلم أنه قذر، فإذا علمت فقد قذر، وما لم تعلم فليس عليك شيء»⁽²⁾.

فقد دلّت على طهارة كل شيء شك في طهارته دلالة كاملة تامة، واستدلّ عليها غير واحد من الفقهاء، كما قال السيّد الخوئي قدس سرّه: «ومن جملة أدلتها (الطهارة) قوله عليه السلام في موثقة عمّار: «كل شيء نظيف حتى تعلم أنه قذر...»⁽³⁾، وهكذا استدلل مشهور العلماء على قاعدة الطهارة.

الثاني: قاعدة الطهارة متصيّدة من مجموعة روايات، القاسم المشترك بينها عدم الاعتناء بالشك وإلغاء احتمال النجاسة، وهي طائفة من الأخبار، نورد منها ما يأتي:

1- عن حفص بن غياث عن جعفر، عن أبيه، عن عليّ عليه السلام قال: «ما أبالي أبول أصابني أو ماء إذا لم أعلم»⁽⁴⁾.

(1) الإيرواني، دروس تمهيدية في القواعد الفقهية، م.س، ج2، ص44.

(2) العاملي، وسائل الشريعة، م.س، ج3، الباب 37 من أبواب النجاسات، ح4.

(3) الخوئي، شرح العروة الوثقى - الطهارة - (موسوعة الإمام الخوئي قدس سرّه)، م.س، ص148.

(4) العاملي، وسائل الشريعة، م.س، ج3، الباب 37 من أبواب النجاسات، ح5.

2- عن موسى بن القاسم، عن عليّ (جعفر) بن محمّد، سألته عن الفأرة والدجاجة والحمام وأشباهها تطأ العذرة، ثمّ تطأ الثوب، أيغسل؟ قال: **«إن كان استبان من أثره شيء فاغسله، وإلا فلا بأس»**(1).

3- عن عمّار بن موسى الساباطي، أنه سأل أبا عبد الله عليه السلام عن رجل يجد في إنائه فأرة، وقد توضّأ من ذلك الإناء مراراً، أو اغتسل منه، أو غسل ثيابه، وقد كانت الفأرة متسلّخة؟ فقال: **«إن كان رآها في الإناء، فعليه أن يغسل ثيابه ويغسل كلّ ما أصابه ذلك الماء، ويعيد الوضوء والصلاة، وإن كان إنّما رآها بعد ما فرغ من ذلك، وفعله، فلا يمسّ من ذلك الماء شيئاً، وليس عليه شيء؛ لأنّه لا يعلم متى سقطت فيه. ثمّ قال: لعله أنّ يكون إنّما سقطت فيه تلك الساعة التي رآها»**(2).

وتقريب الاستدلال بكلّ هذه الروايات أنّها تدلّ على أنّ مجرد إبداء الشكّ في النجاسة كاف للتأمين عنها، فالإمام عليه السلام حينما يصرّح بعدم مبالاته بالنجاسة إذا لم يعلم، أو ينفي البأس مع عدم الاستبانة، أو يبرز الشكّ في احتمال تقدّم وقوع الفأرة، أو يعلم طريقة لإيجاد الشكّ في النجاسة تخلصاً من لزوم الغسل، يفهم العرف من كلّ ذلك أنّ الميزان في التأمين هو مجرد عدم العلم بالنجاسة، دون النظر إلى خصوصيات الموارد، وهو المعنى المراد من قاعدة الطهارة.

الثالث: التمسك بالاستصحاب، بأن يقال: نشكّ في جعل النجاسة للشيء المشكوك، ومقتضى الأصل عدم جعلها.

(1) م.ن، ح.3.

(2) العاملي، وسائل الشيعة، م.س، ج.1، الباب 4 من أبواب الماء المطلق، ح.1.

شمول القاعدة للشبهة الحكمية

وقع الكلام بين الفقهاء في شمول القاعدة للشبهات الحكمية وعدمه. ولتوضيح ذلك نقول: إنَّ الشكَّ بالطهارة على أنحاء ثلاثة:

1- أن يكون الشكُّ بها ناشئاً من الشكِّ في طروانجاسة وعدمه، كما لو شكَّ في إصابة النجاسة لثوبه أو بدنه.

2- أن يكون الشكُّ ناشئاً من الجهل في اندراج هذا الموضوع الخارجي تحت أيِّ القسمين، كما لو علم أنَّ هذا بول، ولكنَّه يشكُّ أنَّه بول إنسان، أو بول مأكول اللحم (كالغنم)، أو علم أنَّ هذا دم، ولكنَّه لا يدري هل هو دم إنسان أم دم سمك أو أفعى، أو لا يدري أنَّ هذا السائل هل هو خمر نجسة - على تقدير النجاسة - أم ماء طاهر.

3- أن يكون الشكُّ فيها ناشئاً من الشكِّ في الحكم الشرعيِّ، كما لو كان جاهلاً بأنَّ الخمر نجسة أم لا؟ وهكذا.

ويسمى القسمان الأولان بالشبهة الموضوعية، والقسم الثالث بالشبهة الحكمية. ولا خلاف بين الأعلام في شمول الطهارة للقسمين الأولين.

قال في الحدائق: «إنَّ القدر المتيقن فهمه من الخبر المذكور، هو ما وقع الاتفاق عليه، إذ الظاهر أنَّ المراد من هذا الخبر وأمثاله إنما هو دفع الوسوس الشيطانية والشكوك النفسانية بالنسبة إلى الجهل بملاقاة النجاسة، وبيان سعة الحنفية السهلة بالنسبة إلى اشتباه بعض الأفراد غير المحصورة ببعض، فيحكم بطهارة الجميع حتى يعلم الفرد النجس بعينه»⁽¹⁾.
وإنما محل الكلام في شمولها للقسم الثالث (الشبهة الحكمية)، فهنا قولان:

الأول: نقل في الحدائق أنَّ الأمين الأسترابادي اختار عدم جريان القاعدة في الشبهة الحكمية، ومال الشيخ يوسف نفسه إلى ذلك أيضاً، وقرب ذلك بأنَّ المتيقن من موثقة عمَّار أنَّ احتمال إصابة النجاسة للشيء الطاهر لا يعتني له؛ دفعاً للوساوس الشيطانية والشكوك النفسانية، وأمَّا تطبيقها في حالة الجهل بالحكم الشرعيِّ فلا يخلو من الإشكال والجرأة⁽¹⁾.

وفيه: إنَّ إطلاق الموثقة حجّة، تنتفي معه الجرأة والإشكال.

الثاني: ذهب جملة من الأعلام إلى شمولها لكلتا الشبهتين، الموضوعية والحكمية.

بل ذكر السيّد الخوئيُّ أنَّه لا خلاف في ذلك، فقال: «طهارة ما يُشكَّ في طهارته ونجاسته من الوضوح بمكان، ولم يقع فيها خلاف، لا في الشبهات الموضوعية، ولا في الشبهات الحكمية»⁽²⁾.

وقال السيّد اليزديّ رَحِمَهُ اللهُ: «كلُّ شيء مشكوك طاهر، سواء كانت الشبهة لاحتمال كونه من الأعيان النجسة (الشبهة الحكمية)، أو لاحتمال تنجسه مع كونه من الأعيان الطاهرة (الشبهة الموضوعية)»⁽³⁾.

فالصحيح أنَّه مع تمامية سند موثقة عمَّار المتقدمة فلا بأس بالقول بشمول القاعدة لموارد الشبهة الموضوعية والحكمية معاً. نعم، لوقيل: إنَّ مدرك القاعدة الروايات المتعددة التي يُنصِّد من مجموعها عدم الاعتناء باحتمال الشكِّ في الطهارة وحدها، فلا بُدَّ من الالتزام باختصاصها بالشبهة الموضوعية؛ لأنَّ الروايات المتعددة واردة في هذا المقام، كقوله عَلَيْهِ السَّلَامُ: «أَبُولُ أَصَابِنِي»، و«الحمامة تطأ العذرة ثمَّ تطأ الثوب» وغيرهما.

(1) م.ن.

(2) الخوئي، شرح العروة الوثقى- الطهارة- (موسوعة الإمام الخوئي قدس سره، م.س، ص 148.

(3) اليزدي، العروة الوثقى، م.س، ص 20.

- يُقصد بقاعدة الطهارة الحكم بالطهارة على كل شيء يشكُّ في طهارته ونجاسته، سواء أكان الشكُّ على نحو الشبهة الموضوعية، أو على نحو الشبهة الحكمية.
- يمكن الاستدلال على اعتبار القاعدة بالروايات، وهي تامّة الدلالة عليها، إضافة إلى التسالم بين الفقهاء على مدلولها.
- الاستصحاب لا يسمح بجريان القاعدة يقتضي الحكم بالنجاسة.
- المعروف لدى الفقهاء أنّ قاعدة الطهارة تثبت طهارة ظاهريّة عند الشكِّ، وذهب آخرون إلى كون الطهارة الثابتة بها واقعيّة لا ظاهريّة.

هل الطهارة - في القاعدة - حكم واقعي أم ظاهري؟

في الإجابة عن هذا السؤال، وقع الكلام بين الفقهاء على قولين:

الأول: المعروف لدى الفقهاء أنّ قاعدة الطهارة تثبت طهارة ظاهريّة عند الشكّ.

فالقاعدة تؤسس لحكم ظاهريّ، وأنّ الأشياء محكومة بالطهارة الظاهريّة حتّى يحصل العلم بالنجاسة.

الثاني: ذهب المحدث الشيخ يوسف البحراني رحمه الله إلى كون الطهارة الثابتة بها واقعيّة لا ظاهريّة، بمعنى أنّ من لا يعلم بكون الشيء نجساً واقعاً، فهو ظاهر في حقه واقعاً، لا ظاهراً فقط. واستدلّ على قوله بالآتي:

- ظاهر الخبر المذكور (موثقة عمّار) أنّه لا تثبت النجاسة للأشياء ولا تتّصف بها إلا بالنظر إلى علم المكلف، لقوله **عَلَيْهِ السَّلَامُ**: **«فإذا علمت فقد قذر»**، بمعنى أنّه ليس التنجس عبارة عمّا لاقته عين النجاسة واقعاً خاصّة، بل ما كان كذلك وعلم به المكلف، فما دام لم يعلم به فهو ظاهر، لقوله **عَلَيْهِ السَّلَامُ**: **«فإذا علمت فقد قذر»**، كأنّه قبل العلم لا قذارة؛ لأنّ (قذر) فعل دالّ على التجدد والحدوث، وكذلك ثبوت النجاسة لشيء إنّما هو عبارة عن حكم الشارع بأنّه نجس وعلم المكلف بذلك.

ويرد عليه أنّه لوصلى المكلف بثوب نجس واقعاً، اعتماداً على قاعدة الطهارة، فلا موجب لإعادة صلاته قضاءً، ولا أداءً، بعد أن صلى بثوب طاهر واقعاً في ظرف الجهل، وليس ذلك من أجزاء الحكم الظاهريّ عن الحكم الواقعيّ، بل

من أجزاء الحكم الواقعي عن الواقعي، فالظاهر الواقعي عنده رَضِيَ اللهُ عَنْهُ شيئان: هو ما لم تلاقه النجاسة، وما لاقتة ولم يعلم بها المكلف، وأمّا من علم بملاقة النجاسة للثوب - مثلاً - فهونجس في حقّه، ولا تصحّ منه الصّلاة فيه.

وأمّا الاستدلال له بظاهر قوله عَلَيْهِ السَّلَامُ: «**إِذَا عَلِمْتَ فَقَدْ قَذُرَ**»، الدالّ على أنّ القذارة تثبت عند العلم بها، ففيه: أنّ الموثّقة قالت: «**حَتَّى تَعْلَمَ أَنَّهُ قَذِرٌ**»، وهذا يدلّ على أنّ الشيء قذر واقعاً، والعلم يتعلّق بما هو قذر واقعاً، وإذا كان الشيء قذراً واقعاً، فكيف يُحكّم عليه بكونه نظيفاً واقعاً؟! إنه تناقض واضح.

وبهذا يتّضح عدم صحّة التمسّك بجملة «**إِذَا عَلِمْتَ فَقَدْ قَذُرَ**»، لإثبات الطهارة الواقعيّة؛ إذ المقصود: إذا علمت بنجاسته واقعاً، فأنداك يحكم بذلك، وقبل العلم لا يحكم بنجاسته واقعاً، بل يحكم بطهارته ظاهراً.

- وأنّ ما ذكره مخالف لظاهر جميع ما ورد في أبواب الأعيان النجسة والطاهرة، فإنّ قوله عَلَيْهِ السَّلَامُ في الكلب: «**إِنَّهُ نَجِسٌ**»، وكذا الحكم بالنجاسة وما يفيد معناها بالنسبة إلى العناوين الأخرى، وكذا «**حُكْمُهُ بَطْهَارَةُ الْمَاءِ**» وغيره، فهذه كلّها ظاهرة في تعلّق الحكم بعناوينه الواقعيّة، مع قطع النظر عن العلم والجهل، فإنّ الكلب، أو الدم، أو المنّي، أو الماء، عناوين خارجيّة، علمناها أولم نعلم بها⁽¹⁾.

- لازم ما ذكره أيضاً أن تكون النجاسة أمراً نسبياً، فثوب واحد نجس واقعاً بالنسبة إلى من يعلم، وظاهر واقعاً بالنسبة إلى من لا يعلم، وهذا أمر عجيب لا يقبله ذوق الفقه وارتكاز أهل الشرع وأحاديث الباب.

○ ضع علامة صح ✓ أو خطأ X في المكان المناسب:

- 1- إذا علم أن هذا السائل دم، ولكنه لا يعلم هل هو دم شاة أم سمك، يمكن تطبيق قاعدة الطهارة والحكم بطهارته.
- 2- إذا وجد على ثوبه دماً، ولكنه لا يدري أنه منه أو من البق أو البرغوث، فلا يحكم بطهارته.
- 3- يقصد بقاعدة الطهارة الحكم بالطهارة على كل شيء يشك في طهارته ونجاسته، إذا كان الشك على نحو الشبهة الحكمية.
- 4- قاعدة الطهارة تثبت طهارة ظاهرية وواقعية عند الشك.
- 5- لو علم أن هذا بول، ولكنه يشك أنه بول إنسان أو بول مأكول اللحم كالغنم فيحكم بالطهارة.
- 6- إذا علم بنجاسة الماء سابقاً، ثم شك في نجاسته وطهارته، فيجري استصحاب النجاسة ولا تجري قاعدة الطهارة.

○ عالج الأسئلة الآتية:

- 1- ما حكم لو علم أن هذا دم حيوان ولكنه لا يعلم أنه ممّا له نفس سائلة أم لا؟ وعلى أي قاعدة نحكم هنا؟
- 2- إذا دخل الشخص إلى المرافق العامة لقضاء الحاجة، ووصل إلى ثوبه بعض الماء الواقع على الأرض، فما حكم ذلك الماء؟
- 3- هل يحكم على أواني المشركين وسائر الكفار بالنجاسة، أم يحكم عليها بالطهارة؟ ولماذا؟

- 4- شخص يشك في نجاسة الجلد المأخوذ من يد الكافر، ثم صلى فيه؟ فما هو حكم صلاته، ولماذا نحكم بالصحة أو البطلان؟
- 5- ما حكم الخبز أو الأطعمة الأخرى التي تُباع في سوق البلاد الكافرة؟ فهل يجوز الأكل من الخبز المقدم له أو الحليب أو الحساء (الشوربة) المقدمة في تلك المطاعم؟
- 6- ما يُصنع في بلاد الكفر من أقمشة وغيرها مع احتمال كون بعضها مصنوعاً من أجزاء الحيوان، هل يحكم بطهارته وجواز الصلاة فيه، أولاً؟



الدرس السابع

قاعدة لا ضرر ولا ضرار



أهداف الدرس

- التعرف على المراد الاصطلاحي من قاعدة لا ضرر ولا ضرار.
- التعرف على أهمّ الأقوال في المقصود من قاعدة لا ضرر.
- القدرة على الاستدلال على حجّية قاعدة لا ضرر.
- التدرّب على تطبيق القاعدة في مواردّها.



المقدمة

هذه القاعدة من أشهر القواعد الفقهية، التي يستدلُّ بها في جُلِّ أبواب الفقه من العبادات والمعاملات، بل هي المدرك الوحيد لكثير من المسائل، ولهذا أفردها العلماء بالبحث والتحقيق، وصنّف فيها غير واحد من العلماء رسائل مستقلة، بيّنوا فيها حال القاعدة من حيث مدركها ومعناها، وفروعها ونتائجها، وهي من القواعد المهمة في مقام الاستنباط، فإنّه بناءً على كون المقصود منها نفي الحكم الذي ينشأ منه الضرر، فسوف يثبت لدى الفقيه نفي وجوب الوضوء إذا ترتّب عليه الضرر...، وهكذا الحال في موارد الضرر الكثيرة.

ويعتمد في إثباتها على مجموعة من الروايات أبرزها، قضية سَمُرَةَ بن جندب مع الرجل الأنصاري، ففي صحيح زرارة عن أبي جعفر عليه السلام: «**إن سمرَةَ بن**

95

جندب كان له عذق⁽¹⁾ في حائط لرجل من الأنصار. وكان منزل الأنصاري
بباب البستان، وكان يمرُّ به إلى نخلته ولا يستأذن، فكلمه الأنصاري أن يستأذن
إذا جاء، فأبى سمرَةَ، فلما تأبى جاء الأنصاري إلى رسول الله ﷺ، فشكا إليه
وخبّره الخبر، فأرسل إليه رسول الله ﷺ وخبّره بقول الأنصاري، وما شكاه،

(1) العذق على ما في المنجد: كلّ غصن له شعب، والحائط هو البستان.

وقال: إن أردت الدخول فاستأذن، فأبى، فلما أبى ساومه حتى بلغ به الثمن ما شاء الله، فأبى أن يبيع، فقال: لك بها عذق يمدّ لك في الجنة، فأبى أن يقبل، فقال رسول الله ﷺ للأنصاري: اذهب فاقلمها، وارم بها إليه، ولا ضرر ولا ضرار⁽¹⁾. على أننا سنفصل الاستدلال بهذه الرواية وغيرها في سياق الدرس، وقد ذكرناها، هنا، لبيان منشأ القاعدة فقط.

بيان المراد من القاعدة

تعددت الأقوال في المقصود من قاعدة لا ضرر ولا ضرار، نكتفي بذكر ثلاثة أقوال مهمة ومشهورة، وهي:

الأول: ما ذهب إليه شيخ الشريعة الأصفهاني قدس سره: هو أن المقصود النهي وإفادة تحريم الضرر تكليفاً، فقوله عليه السلام: لا ضرر: أي يحرم الضرر. فيحرم إيجاد ضرر بالغير، أو مطلقاً حتى على النفس، فيكون مساقها مساق قوله تعالى: ﴿...فَلَا رَفَثَ وَلَا فُسُوقَ وَلَا جِدَالَ فِي الْحَجِّ...﴾⁽²⁾، حيث إن الآية الشريفة تدلّ على حرمة هذه الأمور في الحجّ من خلال النهي عن الرفث (الفحش والجماع)، والفسوق (الكذب)، والجدال (الحلف بقول: لا والله ونحوه). ونظائرها كثيرة في الأخبار، حيث يكون ظاهر الكلام النفي، ولكن أريد منه النهي، كقوله عليه السلام: «لا سبق إلا في خف أو حافر أو نصل»⁽³⁾، وغير ذلك من الموارد العديدة. ولقد أصرّ شيخ الشريعة الإصفهاني قدس سره على هذا القول⁽⁴⁾.

الثاني: ما ذهب إليه الإمام الخميني قدس سره:

وخلصته: إن القاعدة لم يذكرها النبي صلى الله عليه وآله على أنها قاعدة من القواعد

(1) العاملي، وسائل الشريعة، م، س، ج، 25، باب 12 من أبواب إحياء الموات، ح، 3، ص 428-429.

(2) البقرة: 197.

(3) الكليني، الكافي، م، س، ج، 5، باب فضل ارتباط الخيل، ح، 14، ص 50.

(4) السيستاني، قاعدة لا ضرر ولا ضرار، م، س، ص 24-27.



الإلهية التي أمر النبي ﷺ بتبليغها كقانون من الله تعالى، وإنما ذلك حكم صادر عنه ﷺ بما هو رئيس للحكومة الإسلامية، فالقاعدة حكم سلطاني وحكومي وليس إلهياً. وتوجيه ذلك أنه يوجد احتمال آخر في معنى الحديث، وهو أن مفاد هذه القاعدة حكم سلطاني بمنع إضرار الناس بعضهم ببعض، فإن للنبي ﷺ مقامات ثلاثة:

1- مقام النبوة وتبليغ الرسالة، وهو من هذه الجهة مبلغ عن الله - تعالى -، وحاك لأحكامه الظاهرية والواقعية، كالمجتهد بالنسبة إلى الأحكام الشرعية المستفادة من الكتاب والسنة.

2- مقام القضاء: وذلك عند تنازع الناس في حقوقهم وأموالهم، فللنبي ﷺ القضاء وفصل الخصومة بينهم.

3- مقام السلطنة والرياسة من قبل الله تعالى: فأمره ونهيه نافذان فيما يراه مصلحة للأمة، كنصب أمراء الجيوش، والقضاة وأشباهاها. والظاهر أن حكمه ﷺ في قضية سمرة بنفي الضرر والضرار ليس من الأول ولا الثاني؛ لأنه لم يكن للأنصاري ولا لسمرة شك في حكم تكليفي أو وضعي في قضيتهما، أو تنازع في حق اختلافهما من جهة اشتباههما في المصاديق أو الحكم، وإنما وقع ما وقع من الأنصاري في مقام الشكوى والتظلم والاستنصار منه ﷺ بما أنه سلطان على المسلمين، وسائسهم، مع وضوح الحكم والموضوع كليهما، فأمره ﷺ بقلع النخلة حسماً لمادة الفساد، ثم عقبه بقوله: «**لا ضرر ولا**

97

ضرار»، فهذا حكم سلطاني عام بعد حكمه الخاص، ومعناه أنه لا يضر أحد أحداً في حمى سلطاني...، وعلى جميع الأمة إطاعته في ذلك، والانتهاه بنهيه، لا بما أنه حكم من أحكام الله، بل بما أنه حكم من قبل سلطان مفترض الطاعة، ويشهد لهذا المعنى تصدير هذه الفقرة في رواية عبادة بن صامت،

المروية من طرق السنة بقوله: «وقضى». وبالنتيجة يكون الأمر بالقطع لقطع مادة الفساد المتوقع في المقام، وأنه لا يظلم أحد أحداً في حكومة النبي ﷺ ودولته⁽¹⁾.

الثالث: ما ذهب إليه الشيخ الأنصاري⁽²⁾: ويقصد به نفي تشريع الحكم الذي يستلزم الضرر ويسببه، أي لا حكم ينشأ منه الضرر. وهذا ما اختاره جمع من الأعلام أيضاً، فيكون مفادها نفي الحكم الضري، بمعنى أن كل حكم صدر من الشارع، فإن استلزم ضرراً أو حصل من قبل جعله ضرراً على العباد - سواء أكان الضرر على نفس المكلف، أم على غيره- (كوجوب الوضوء الذي حصل من قبل وجوبه ضرر مالي أوبدني على المكلف، وكلزوم المعاملة في المعاملة الغبنية، حيث نشأ من قبله ضرر على المغبون) يكون مرفوعاً.

ولا يخفى أنه، بناءً على هذا القول، استعملت كلمة «لا» في معناها الحقيقي، لأن معناها الحقيقي نفي جنس مدخوله حقيقة لا ادعاءً، ولا شك في أن رفع الحكم الضري من الشارع رفع حقيقي؛ لأنه لا وجود للحكم الضري - لو كان - إلا في عالم التشريع، والمفروض أنه رفعه بهذه الجملة بناءً على هذا القول.

وهذا الرأي هو القول المشهور⁽³⁾، وذلك من جهة أنه لا شك في أنه ﷺ في مقام التشريع، وفي مقام أن الحكم المشروع في المقام حكم امتناني على الأمة، ويمكن توجيهه بأن النبي ﷺ حينما يتكلم لا بد وأن يتكلم بما هو شارع، والشارع حينما يخبر عن عدم الضرر، لا بد وأن يكون مقصوده نفي تحقق الضرر من ناحية أحكامه وتشريعاته، وعليه يثبت كون المقصود نفي تحقق الضرر في حق

(1) بتصرف: الخميني، روح الله: بدائع الدرر في قاعدة نفي الضرر، تحقيق ونشر مؤسسة تنظيم ونشر آثار الإمام الخميني قدامه، ط2، قم المقدسة، مطبعة مكتب الإعلام الإسلامي، 1414هـ.ق.

(2) الأنصاري، فرائد الأصول، م.س، ص315.

(3) الأنصاري، مرتضى: المكاسب، ص372؛ الخوانساري، موسى بن محمد: منية الطالب، ج2، ص201.



المكلف من ناحية التشريع والأحكام، فكل حكم يكون ثبوته مستلزماً للضرر يكون منتزياً.

وينبغي أن يكون واضحاً أننا لا نقصد من خلال هذا البيان دعوى أن كلمة «ضرر» قد استعملت بمعنى الحكم ليقال: إنه لم يعهد استعمال كلمة «ضرر» بمعنى الحكم، بل نقصد دعوى أن الذي توجه إليه النفي هونفس الضرر بمعناه الحقيقي، غايته ندعي أن النفي بلحاظ عالم التشريع وليس بلحاظ عالم الوجود الخارجي. ولا معنى لنفي تحقق الضرر من زاوية عالم التشريع، إلا ما تقدمت الإشارة إليه، وهونفي كل حكم يستلزم تشريعه الضرر على المكلف.

بيان مدرك القاعدة

أهم الروايات التي استدلت بها على القاعدة:

الرواية الأولى: ما رواه الكليني (رضوان الله عليه) في الكافي، عن ابن مسكان، عن زرارة، عن أبي جعفر الباقر عليه السلام، قال: «إن سمرة بن جندب⁽¹⁾ كان له عنق، وكان طريقه إليه في جوف منزل رجل من الأنصار، فكان يجيء

(1) سمرة: بفتح الأول وضمّ الثاني وفتح الثالث، و(جندب) بضمّ الأول وسكون الثاني وفتح الثالث على وزن (لعبة)، صحابي من بني شمع بن فزارة. والذي يظهر من تتبع كتب الرجال والسير، ولاسيما ما نقله العلامة المامقاني وابن أبي الحديد، في ترجمة الرجل أنه كان من أشد الناس قسوة وعداوة لأهل البيت عليهم السلام وشيعتهم، وكان لا يبالي بقتل الأبرياء وجعل الأكاذيب وتحريف الكلم عن مواضعه، وإليك نبذ مما التقطناها من مخازينه: إن معاوية بذل لسمرة بن جندب مئة ألف درهم على أن يروي عن النبي صلى الله عليه وآله أن هذه الآية نزلت في علي عليه السلام: «ومن الناس من يعجبك قوله في الحياة الدنيا ويشهد الله على ما في قلبه وهو ألدّ الخصام - إلى قوله تعالى - والله لا يحب الفساد» وأن هذه نزلت في ابن ملجم ومن الناس من يشري نفسه ابتغاء مرضات الله والله رؤف بالعباد»، فلم يقبل، فزاده حتى بلغ أربعمئة ألف فقبل! (نقله ابن أبي الحديد في شرحه على نهج البلاغة).

- كما استخلف زياد سمرة بن جندب على البصرة، فأتى الكوفة وقد قتل ثمانية آلاف من الناس (وفى رواية من الشيعة!) فقال له زياد: هل تخاف أن تكون قتلت أحداً بريئاً؟ قال: لو قتلت مثلهم ما خشيت! (رواه أبو جعفر الطبري في أحداث سنة خمسين من تاريخه).

- وقال سمرة: والله لو أظعت الله كما أظعت معاوية لما عذبتني أبداً (نقله الطبري وابن الأثير). ولولم يكن دليل على فسق الرجل ومعاداته للحق وأوليائه إلا هذه الرواية المنقولة في المتن عن الجوامع المعتبرة الحاكية عن اعتدائه على الأنصاري، لكان كافياً.

ويدخل إلى عنقه بغير إذن من الأنصاري فقال الأنصاري: يا سمرة لا تزال تَفْجُونَا على حال لا نحب أن تَفْجَأَنَا عليه، فإذا دخلت فاستأذن. فقال: لا أستأذن في طريق، وهو طريقي إلى عنقي، قال: فشكاه الأنصاري إلى رسول الله ﷺ فأرسل إليه رسول الله ﷺ، فأتاه، فقال ﷺ: إن فلاناً قد شكاك، وزعم أنك تمر عليه وعلى أهله بغير إذنه، فاستأذن عليه إذا أردت أن تدخل، فقال: يا رسول الله ﷺ أستأذن في طريقي إلى عنقي؟ فقال له رسول الله ﷺ: خل عنه ولك مكانه عنق في مكان كذا وكذا، فقال: لا، قال: فلك اثنان، قال: لا أريد، فلم يزل يزيده حتى بلغ عشرة أعناق، فقال: لا، قال ﷺ: فلك عشرة في مكان كذا وكذا. فأبى، فقال: خل عنه ولك مكانه عنق في الجنة، قال: لا أريد، فقال له رسول الله ﷺ: إنك رجل مضار ولا ضرر ولا ضرار على مؤمن، قال: ثم أمر بها رسول الله ﷺ فقلعت ورمى بها إليه، وقال له رسول الله ﷺ: انطلق فاغرسها حيث شئت⁽¹⁾. وروي الحديث بصيغ قريبة من هذه في الكافي، وعن الصدوق.

الرواية الثانية: مسألة الشفعة التي روى فيها المشايخ الثلاثة عن عقبه بن خالد، عن أبي عبد الله عليه السلام: «**قضى رسول الله ﷺ بالشفعة بين الشركاء في الأَرْضِينَ والمساكن، وقال: لا ضرر ولا ضرار، وقال: إذا أَرَفَت الأَرَفَ و حَدَّت الحدود فلا شفعة**»⁽²⁾.

والمراد من جملة: «أَرَفَت الأَرَفَ»: رسمت الحدود. كما وأن المراد من جملة: «**لا ضرر ولا ضرار**» بيان حكمة تشريع الشفعة. والمراد بذكر جملة: «**إذا أَرَفَت**» الرد على قول من يقول بأن الشفعة ثابتة بعد تقسيم الأرض، وتقويم حصّة كل شريك.

(1) العاملي، وسائل الشيعة، م.س، ج25، باب 12 من أبواب إحياء الموات، ح3.

(2) م.ن، باب 5 من أبواب الشفعة، ح1.

شرح مفردات الحديث: من المناسب قبل بيان وجه الاستدلال بالروايات، التوقف مع بعض المصطلحات المرتبطة بالاستدلال على القاعدة، فاشتملت الرواية الأولى وبقية الروايات على كلمتي «**ضرر**» و«**ضرار**»، فما هو المقصود منهما؟.

كلمة لا: وأمّا كلمة (لا) فلا شكّ في أنها لنفي الجنس إذا كان ما بعدها نكرة، نحو: لا رجل في الدار، فتكون ظاهرة في نفي الحقيقة حقيقة، إلا أن يثبت أنّ النفي ادعائيّ.

الضرر: أمّا الضرر فهو في اللغة اسم مصدر يدلّ على مجرد الحدث بلا لحاظ حيثيّة صدوره عن الفاعل، أو بالأحرى من دون دلالاته على النسبة إلى الفاعل، فعندما يقال: ضرر فلان عظيم يقصد أنّ نفس النقص فاحش وعظيم، ولا يراد أنّ النقص الذي فعله فلان عظيم وفاحش. ويقصد بالضرر (هنا) النقص في المال أو البدن أو العرض أو الحقّ⁽¹⁾، ويجب أن يكون موجبا لوقوع الشخص في الضيق والشدة؛ لأنّ الضرر (النقص) أمر نسبيّ قد يتفاوت بين شخص وآخر، فالتاجر الذي يملك الملايين، إذا ضاع منه بعض الدنانير لا يصدق أنّه تضرّر، بخلاف ذلك في الفقير.

الضرار: وأمّا الضرار فهو مصدر يدلّ على نسبة صدور الضرر عن فاعل ما، إمّا بنحو الاستمرار أو التكرار، أو بنحو القصد والعمد. فالضرار (مصدر) يدلّ على الحدث مع ملاحظة حيثيّة صدوره عن فاعل ما.

الفرق بين الضرر والضرار: يشترك الضرر والضرار في الدلالة على الضرر والنقص، إلا أنّ أحدهما اسم مصدر والآخر مصدر. فمثلاً العلم إذا لوحظ

(1) كان له حقّ عقلائيّ وشرعيّ في قضية معيّنة؛ فالمنع من ممارسته لحقّه المذكور ضرر أيضاً. فمثلاً من حقّ الشخص أن يعيش في داره حرّاً، والحيولة دون ممارسة حقّه - كما حال سمرة دون إعمال الأنصاري لحقّه المذكور - ضرر أيضاً...

منسوباً إلى الفاعل وقيل: علمُ زيد بالقضية الفلانية ثابت فهو مصدر، وأما إذا قيل: العلم خير من الجهل، فهو اسم مصدر، والمصدر واسم المصدر غالباً ما يتفقان من حيث اللفظ في اللغة العربية، مثل: علم زيد؛ العلم، وقد يختلفان في اللفظ؛ مثل: التلف والإتلاف، النفع والمنفعة، الضرر والضرار.

والخلاصة: إن الضرر هونفس النقص بلا لحاظ حيثية صدره عن الفاعل، فحينما يقال: ضرر فلان عظيم يقصد أن نفس النقص فاحش وعظيم، ولا يراد أن النقص الذي أحقه فلان عظيم، فحيثية كون النقص من فعل هذا أو ذاك ليست ملحوظة، وهذا كله بخلافه في كلمة «الضرار»، فإن حيثية الصدور عن الفاعل ملحوظة، فيقال ضرار فلان عظيم، أي أن الضرر الذي قام به فلان وصدر عنه عظيم.

والنتيجة المستخلصة من كل هذا: أن كلمة «ضرر» تدل على نفس النقص، وكلمة «ضرار» تدل على الضرر الصادر عن الفاعل عن تعمد وقصد، أوللتشبهت ببعض الذرائع الواهية، كما هو الحال في سمرة.

وجه الاستدلال بالروايات على القاعدة

تتبع موارد القاعدة في الروايات:

وردت روايات كثيرة في كتب الفريقين تروي جملة «لا ضرر ولا ضرار» عن رسول الله ﷺ، وهي بمنزلة كبرى كلية يطبقها ﷺ في موارد عديدة، منها: ما رواه في الكافي في قضية سمرة بن جندب المشهورة أنه ﷺ قال للأصاري: **«ذهب فاقلعها وارم بها إليه، فإنه لا ضرر ولا ضرار»**، وفي بعض طرق هذا الحديث هكذا قال ﷺ: **«إنك رجل مضار، ولا ضرر ولا ضرار على مؤمن»**، ومنها: ما رواه الفقيه مرسلأ في باب ميراث أهل الملل: **«لا ضرر ولا ضرار في الإسلام»**، بزيادة كلمة **«في الإسلام»** ومنها: في أنه قضى رسول الله ﷺ بين أهل المدينة في مشارب



النخل أنه لا يمنع نفع الشيء، وقضى ﷺ بين أهل البادية أنه لا يمنع فضل ماء
ليمنع فضل كلاء، وقال: «لا ضرر ولا ضرار»، ومنها: تطبيق هذه الكبرى في باب
الشفعة، كما رواه الكليني بإسناده عن أبي عبد الله، قال ﷺ: «قضى رسول الله
ﷺ بالشفعة بين الشركاء في الأرضين والمساكن، وقال: لا ضرر ولا ضرار».

دراسة السند

الإنصاف أن الفقيه - كما يقول البجنوردي في القواعد الفقهية - بعد
ملاحظة هذه الروايات الكثيرة من طرفنا، بضميمة ما رواه غيرنا في كتبهم
عنه ﷺ، ربّما يقطع بصدور هذه الجملة - أي جملة «لا ضرر ولا ضرار»
- عن رسول الله ﷺ، فلا حاجة إلى التكلّم في سنده، مع عمل الأصحاب به
وإرساله إرسال المسلّمات. مضافاً إلى صحّة سند بعض هذه الروايات⁽¹⁾. إذاً لا
ينبغي الإشكال في صحّة السند، وقد ادّعى صاحب الكفاية قدس سره تواترها، مع
اختلافها لفظاً ومورداً، فليكن المراد به تواترها إجمالاً، بمعنى القطع بصدور
بعضها، والإنصاف أنه ليس في دعوى التواتر كذلك جفاف⁽²⁾. وقال الشيخ
الأنصاري قدس سره: «وكثرتها (الروايات) يغني عن ملاحظة سندها، مضافاً إلى
حكاية تواتر نفي الضرر والضرار»⁽³⁾. وقال السيّد الخوئي قدس سره: «أما السند
فلا ينبغي التأمّل في صحّته؛ لكونها من الروايات المستفيضة المشتهرة
بين الفريقين، حتّى ادّعى فخر المحقّقين في باب الرهن من الإيضاح
تواترها»⁽⁴⁾. والسند في بعض الطرق صحيح أو موثّق، فلولم يكن متواتراً مقطوع
الصدور، فلا أقلّ من الاطمئنان بصدورها عن المعصوم»⁽⁵⁾.

(1) البجنوردي، القواعد الفقهية، م.س، ج، 1، ص 214.

(2) الخراساني، كفاية الأصول، م.س، ج، 2، ص 266.

(3) الأنصاري، المكاسب، م.س، ص 372.

(4) الحلّي، محمّد بن الحسن: إيضاح الفوائد، ج، 2، ص 48.

(5) الخوئي، مصباح الأصول، م.س، ج، 2، ص 518.

كثرة التخصيص في القاعدة: قد يقال: إنَّ التخصيص في مدلول القاعدة يكون أكثر ممَّا بقي تحته، ويكون «تخصيص الأكثر» مستهجناً أولاً، وموجباً للوهن في إطلاق الحديث ثانياً. والتحقيق: إنَّ معظم الموارد يكون خارجاً عن مدلول القاعدة تخصّصاً، ولا يكون خارجاً بالتخصيص إلا موارد قليلة. «قال السيد الخوئي: وأمّا الأحكام المجعولة في الديات والحدود والقصاص والحجّ والجهاد، فهي خارجة عن قاعدة لا ضرر بالتخصّص لا بالتخصيص؛ لأنّها من أوّل الأمر جعلت ضرورية لمصالح فيها»⁽¹⁾. وأمّا التخصيص في بعض الموارد كسراء ماء الوضوء، ولوبأضعاف قيمته، فقليل جداً، فتبيّن أنّه ليس هناك تخصيص الأكثر.

- قاعدة لا ضرر من أشهر القواعد الفقهيّة، التي يستدلّ بها في جُلّ أبواب الفقه من العبادات والمعاملات، بل هي المدرك الوحيد لكثير من المسائل الفقهيّة.
- تعدّدت الأقوال في المقصود من قاعدة لا ضرر، إلاّ أنّ القول المشهور ما ذهب إليه الشيخ الأنصاري وهو نفي تشريع الحكم الذي يستلزم الضرر ويسببه، أي لا حكم ينشأ منه الضرر.
- ذهب شيخ الشريعة الإصفهاني رحمته الله إلى أنّ المقصود من القاعدة النهي وإفادة تحريم الضرر تكليفاً، فقوله رحمته الله: لا ضرر: أي يحرم الضرر.
- ذكر الإمام الخميني رحمته الله فهماً خاصاً للروايات، وهو أنّ النبي رحمته الله لم يذكرها على أنّها قاعدة من القواعد الإلهيّة، التي أمر النبي رحمته الله بتبليغها كقانون وتشريع من الله تعالى، وإنّما ذلك حكم صادر عنه رحمته الله بما هو رئيس للحكومة الإسلاميّة، فالقاعدة حكم سلطانيّ وحكوميّ وليس إلهياً.
- الضرر في اللغة اسم مصدر يدلّ على مجرد الحدث، بلا لحاظ حيثيّة صدره عن الفاعل، أو بالأحرى من دون دلالتة على النسبة إلى الفاعل.
- يقصد بالضرر النقص في المال أو البدن أو العرض أو الحقّ.
- الضرر هو مصدر يدلّ على نسبة صدور الضرر عن فاعل ما، إمّا بنحو الاستمرار أو التكرار، أو بنحو القصد والعمد.
- من أهمّ ما استدلّ به على القاعدة ما رواه الكلينيّ في الكافي وغيره عن 105 أبي جعفر الباقر عليه السلام، في قضية سمرة والأنصاريّ. وقال كثيرون بتواتره والاطمئنان إلى صدره.
- معظم الموارد التي خرجت عن مدلول القاعدة خرجت بالتخصّص، ولا يكون خارجاً بالتخصيص إلاّ موارد قليلة، فلا يقع القبح في استثناء الكثير.

وجه تقدّم قاعدة لا ضرر على الأدلة الأولى

لا إشكال في أنّ نسبة حديث نفي الضرر إلى أدلة الأحكام الأولى نسبة العموم من وجه. فدلّيل وجوب الوضوء مثلاً يدلّ على وجوب الوضوء في حالتَي الضرر وعدمه، وحديث نفي الضرر يدلّ على نفي كلّ حكم ضرريّ سواء أكان من قبيل وجوب الوضوء أم غيره. فذلك يشمل حالة الضرر وغيرها، وهذا يشمل وجوب الوضوء وغيره.

ومادّة الاجتماع التي يتعارضان فيها هي الوضوء الضرريّ، فإنّ أحدهما يثبت الوجوب فيها والآخر ينفيه. والمناسب في موارد المعارضة بنحو العموم من وجه هوتساقط الدليلين في مادّة المعارضة، لا تقديم أحدهما، ومعه فلماذا يقدّم حديث نفي الضرر على الأدلة الأولى؟

قال السيّد الخوئي: «والتحقيق في وجه التقديم أنّ دليل لا ضرر حاكم⁽¹⁾ على الأدلة المثبتة للتكاليف، والدليل الحاكم يقدّم على الدليل المحكوم بلا ملاحظة النسبة بينهما، وبلا ملاحظة الترجيحات الدلالية والسندية»⁽²⁾.

(1) وتعني الحكومة نظر أحد الدليلين إلى الآخر، بحيث يكون الأوّل لغواً، لولم يفرض الثاني في مرحلة أسبق، كما هو الحال في مقامنا، فإنّ حديث لا ضرر ينفي الضرر من زاوية التشريع، فلا بدّ من فرض تشريع وأحكام في مرحلة سابقة لينفيها الحديث في حالة الضرر. أمّا ما هي النكته في تقدّم الحاكم؟ فإنّ النكته هي النظر، ونفس كون الدليل الحاكم ناظراً إلى الدليل المحكوم هو بنفسه نكته تكفي في نظر العرف للتقدّم، لأنّ معنى كون الدليل ناظراً هو أنّ المتكلم قد أعدّه لتوضيح المقصود من الدليل المحكوم، وواضح أنّ ما أعدّ لتوضيح المقصود من غيره يكون هو المقدم في نظر العرف (الإيرواني، دروس تمهيدية في القواعد الفقهية، م.س، ج1، ص539).

(2) (2) الخوئي، مصباح الأصول، م.س، ج2، ص539.

○ ضع علامة صح ✓ أو خطأ X في المكان المناسب:

- 1- قاعدة لا ضرر تعني نفي تشريع الحكم الذي يستلزم الضرر ويسببه، أي لا حكم ينشأ منه الضرر.
- 2- الضرر في اللغة مصدر يدل على مجرد الحدث من دون دلالة على النسبة إلى الفاعل.
- 3- كلمة «ضرر» تدل على نفس النقص، وكلمة «ضار» تدل على الضرر الصادر عن الفاعل عن تعمد وقصد.
- 4- اعتبر الإمام الخميني أن المقصود من قاعدة لا ضرر النهي وإفادة تحريم الضرر تكليفاً.
- 5- يمكن تطبيق قاعدة لا ضرر في الأبواب الفقهيّة المختلفة.
- 6- الضرر هو اسم مصدر يدل على نسبة صدور الضرر عن فاعل ما، إما بنحو الاستمرار أو التكرار، أو بنحو القصد والعمد.

○ عالج الأسئلة الآتية:

- 1- ما هو المقصود بقاعدة «لا ضرر» بناءً على رأي الشيخ الأعظم قدس سره، وكيف نستدل على قوله قدس سره من الروايات؟
- 2- كيف استدلّ شيخ الشريعة الأصفهاني في الرواية على قاعدة لا ضرر؟
- 3- لو اعتقد عدم الضرر من الوضوء أو الغسل بالماء البارد، فتوضأ أو اغتسل فتضرر، فما هو حكم وضوئه وغسله؟

- 4- كيف تطبّق القاعدة بناءً على فهم الإمام الخميني قَدَسَ سِرُّهُ لحديث «لا ضرر» في قضية الأنصاريّ وسمرة.
- 5- بناءً على كون المقصود من القاعدة نفي الحكم الذي ينشأ منه الضرر، فهل يمكن للفقيه نفي وجوب الصوم إذا احتمل ترتّب الضرر منه؟
- 6- الأصل أنه يحرم على المرأة كشف جسدها أو عورتها أمام الطبيب لأجل العلاج، أو الولادة، حدّد بدقّة الموارد التي تطبّق فيها القاعدة هنا، وينتفي الحكم المذكور.



الدرس الثامن

قاعدة أصالة الصحّة



أهداف الدرس

- التعرف على معنى قاعدة أصالة الصحّة وأدلتها.
- القدرة على الاستدلال على حجّية القاعدة.
- التدرّب على تطبيق القاعدة في مواردّها.



المقدمة

هذه القاعدة من القواعد الفقهية المشهورة جداً، والمتداولة بين الفقهاء، ويتمسك بها في جلّ أبواب الفقه أوكلها، وهي تنظم علاقة جميع أفراد المجتمع مع بعضهم البعض، بلا فرق بين علاقات المسلمين بعضهم ببعض أو بغيرهم، وذلك من خلال إيجاد عناصر الثقة والتعامل الإيجابي مع ما يصدر من الأفعال من قبل الآخرين، أو الأفعال ضمن الأحكام التكليفية في العبادات أو المعاملات، أوحى على مستوى السلوك الأخلاقي. وقد قامت سيرة العقلاء كافة على ذلك، من جميع الملل، وفي جميع العصور، من أرباب جميع الأديان من المسلمين وغيرهم، بل يمكن أن يقال: لولم يكن هذا الأصل معتبراً لا يمكن أن يقوم للمسلمين سوق، فإنّ هذه القاعدة جارية في أغلب أبواب الفقه من العبادات والمعاملات. بل إنّه لولم يبين على هذا الأصل للزّم اختلال نظام المعاد والمعاش، بل الاختلال الحاصل من ترك العمل بهذا الأصل، أزيد من الاختلال الحاصل من ترك العمل بسوق المسلمين⁽¹⁾.

في بيان المراد من القاعدة

إنّ الصّحة تطلق في لسان العلماء ويراد بها معنيان:

الأوّل: الصّحة في مقابل القبيح؛ فمعنى أصالة الصّحة (هنا) أنه لودار الأمر الصادر عن الغير بين كونه حسناً أو قبيحاً فينبغي الحمل على الأوّل، وهو معنى أخلاقيّ، دلّت على الحثّ عليه جملة من النصوص، روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال: «**ضع أمر أخيك على أحسنه حتى يأتيك ما يغلبك منه، ولا تظننّ بكلمة خرجت من أخيك سوءاً وأنت تجد لها في الخير محملاً**»⁽¹⁾.

وأصالة الصّحة بهذا المعنى الأخلاقيّ مختصة بعمل المؤمن، فلا تجري في حقّ غيره من سائر فرق المسلمين، فضلاً عن الكافرين، إذ الحمل على الصّحة بهذا المعنى من حقوق الأخوة، كما هو لسان الأدلّة، وصّحة الأعمال التي هي مدار قاعدة أصالة الصّحة، وهي - بهذا المعنى - ليست محلاً للكلام؛ لعدم ترتّب أثر عمليّ عليها، فإنّه لودار الأمر بين كون الكلام الصادر عن المؤمن شتماً لي، أو سلاماً عليّ، فالحمل على السلام لا يستوجب ترتيب الأثر من وجوب ردّ السلام.

الثاني: إطلاق الصحيح في مقابل الفاسد: فمعنى أصالة الصّحة هو ترتيب الأثر على العمل الصادر عن الغير، وهذا هو محلّ الكلام في قاعدة أصالة الصّحة، فلو صدر عن الغير عقد أو إيقاع أو صلاة أو ووضوء، وشكّ في كون هذا الصادر عن الغير صحيحاً يترتّب عليه الأثر، أو باطلاً لا يترتّب عليه الأثر، فيحمل على كونه صحيحاً ذا أثر، وهذا المعنى هو المراد من القاعدة المذكورة. «**فالمقصود من القاعدة ترتيب آثار الفعل الصحيح الواقعيّ على فعله، بمعنى فرض عمله صحيحاً واقعاً وفي نفس الأمر، لا بحسب اعتقاده فقط،**

(1) الكليني، الكافي، م، ج2، كتاب الإيمان والكفر، باب من لم يناصر أخاه المؤمن، ح3.

كما في الوجه السابق، فيرتب عليه ما هو من آثاره الواقعية، فيفرض فعله تاماً الأجزاء والشروط واقعاً، ويرتب عليه ما يترتب عليه، ويكون عمله منشئاً للآثار الشرعية، وهذا هو المعنى المقصود من هذه القاعدة، لا المعنى السابق⁽¹⁾.

بيان مدرك القاعدة: يستدل على القاعدة بوجوه:

الأول- السيرة: وهو عمدة الأدلة في المقام، قال السيد البجنوردي: «إن عمدة الدليل على قاعدة الصحة هي سيرة العقلاء كافة من جميع الملل، في جميع العصور، من أرباب جميع الأديان، من المسلمين وغيرهم، والشارع لم يردع عن هذه الطريقة، بل أمضاها، كما هو مفاد الأخبار في أبواب متعددة»⁽²⁾. وقال السيد الخوئي رحمته الله في بيان مدرك القاعدة: «السيرة القطعية من جميع المسلمين المتدينين على ترتيب آثار الصحة على أعمال الناس، من العبادات والمعاملات والعقود والإيقاعات؛ ولذا لا يقدم أحد على تزويج امرأة لاحتمال كون العقد الواقع بينها وبين زوجها باطلاً، وهذه السيرة متصلة بزمان المعصوم عليه السلام ولم يردع عنها، وهذا الدليل هو الدليل التام الوافي في إثبات المقام»⁽³⁾. وبالنتيجة فقد استقرت السيرة عند المتشرعة قاطبة على مدلول القاعدة، ونطاق السيرة واسع، فلا يختص بالشك في المعاملات، بل تعم المعاملات والعبادات، فالمدرك الوحيد الذي لا يقبل النقاش هو السيرة القطعية.

ولعل نكته السيرة المذكورة ظهور حال العاقل في أنه لا يرتكب إلا الفعل الصحيح، وإلا كان لاغياً وعابثاً في أفعاله، أولاً لأنه يلزم العسر والجرح واختلال

(1) الشيرازي، القواعد الفقهية، م.س، ج، 1، ص 115.

(2) البجنوردي، القواعد الفقهية، م.س، ج، 1، ص 239.

(3) الخوئي، مصباح الأصول، م.س، ج، 3، ص 324.

النظام، لولم تحمل أفعال الآخرين على الصحة.

الثاني- الدليل النقلي: من الكتاب الكريم: قوله تعالى: ﴿...أَوْفُوا بِالْعُقُودِ...﴾⁽¹⁾ وقوله: ﴿...إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِحْرَةً عَنْ تَرَاضٍ...﴾⁽²⁾ بناءً على أن الخطاب ليس مختصاً بالمتعاقدين، بل جميع المكلفين مخاطبون به، ومأمورون بالوفاء بالعقد الصادر عن المتعاقدين، وما ذلك إلا لترتيب آثار الصحة عليه.

وفيه: إن الخطاب مختص بالمتعاقدين دون غيرهما، وعلى تقدير كونه عاماً فالدليل المذكور مختص بالمعاملات دون الإيقاعات، ولوقلنا بعمومه لها أيضاً، فلا يشمل المعاملات بالمعنى الأعم كالطهارة والنجاسة، والمراد إثبات أصالة الصحة في جميع هذه الموارد، فالدليل على تقدير تماميته أخص من المدعى.

وبالإضافة إلى ما ذكر يقال: إن الناقد البصير إذا أمعن النظر في الأحكام الواردة في الشرع، الثابتة عند أهله بإجماع أو غيره، يرى أن الشارع المقدس لا يخرج في حكمه عما يطابق هذا الأصل في موارد، بحيث يورثه الاطمئنان بثبوت هذه الكلية في الشرع، فلاحظ ما ورد من الأحكام المختلفة في أبواب الطهارات والنجاسات، مما يرتبط بفعل الغير، وأبواب الذبائح والجلود، وأبواب الشهادات، والدعاوى والتنازع في صحة بعض العقود والإيقاعات وفسادها وغيرها، تجده شاهد صدق على ما ذكرنا، وكلما كررت النظر زادك وضوحاً وظهوراً. ويستفاد من بعض كلمات الشيخ الأعظم ما يؤيد هذا: **«فالمستفاد**

من تتبّع فتاوى الفقهاء في موارد كثيرة، أنهم لا يختلفون في أن قول مدعي

الصحة في الجملة مطابق للأصل».⁽³⁾

(1) المائدة: 1.

(2) النساء: 29.

(3) الأنصاري، فرائد الأصول، م.س، ص 719.

العلم بالصحة والفساد

إنّ فعل الغير (المكلّف) الذي أمرنا - وفق قاعدة أصالة الصّحة- بالبناء على صحّة عمله، وترتيب الأثر عليه، يُتصوّر على أنحاء ثلاثة:

الأوّل: يفترض أننا نجزم بإطلاعه ومعرفته بالعقد الصحيح -مثلاً- وتمييزه من العقد الفاسد، وفي هذه الحالة لا إشكال في حمل فعله على الصحيح؛ لأنّه القدر المتيقّن من السيرة المتقدّمة.

الثاني: يفترض جزمنا بعدم تمييزه لذلك، وفي مثله لا تجري أصالة الصّحة؛ لعدم إطلاق السيرة المتقدّمة لذلك، إمّا جزماً، وإمّا احتمالاً، فمع علمنا أنّ العامل جاهل بصحّة عمله وفساده، إمّا من جهة الجهل بالحكم، أو من جهة الجهل بالموضوع، فيكون احتمال الصّحة لمجرّد احتمال المصادفة الاتفاقيّة للواقع. قال السيّد الخوئي قدس سرّه: «**فالظاهر عدم جريان أصالة الصّحة فيها، إذ ليس لنا دليل لفظيّ نتمسك بعمومه أو إطلاقه، بل الدليل على أصالة الصّحة إنّما هو السيرة على ما عرفت، وهي دليل لبيّ لا بدّ فيه من الاقتصار على القدر المتيقّن**»⁽¹⁾.

الثالث: يفرض أن لا نعلم علمه (العامل) أو جهله بالصّحة والفساد، أي نشكّ في تمييزه بين الصحيح والفساد. فقد يقال: بشمول السيرة لهذه الحالة؛ لأنّ غالب الناس الذين يجرون العقود لا يعرفون شروط صحّة العقود والموانع من ذلك بشكل تفصيليّ؛ لأنّهم إمّا لم يتفقّوها في أحكام دينهم، أو أنّهم تفقّوها 115 ولكنهم لم يطلعوا على أنّ هذا شرط للصّحة، وذلك مانع منها، بل إنّ كثيراً من أهل العلم، في زماننا هذا لا يعرفون ذلك، فكيف بغيرهم؟ فيلزم لو لم تطبّق أصالة الصّحة (هنا) اختلال النظام. ولهذا فالظاهر جريان أصالة الصّحة

(1) الخوئي، مصباح الأصول، م.س، ص325.

فيها، فإنَّ السيرة قائمة على ترتيب الآثار على أعمال الناس بلا تفحص عن حال العامل، من حيث كونه عالماً أو جاهلاً⁽¹⁾.

امتياز القاعدة من قاعدة الفراغ

يمكن التمييز بينهما من وجهين:⁽²⁾.

الأول: إنَّ قاعدة الفراغ جارية بالنسبة إلى العمل الصادر عن نفس الشاكِّ على ما هو المستفاد من أدلتها، كما في موثقة محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام: «**كُلُّ مَا شَكَّكَ فِيهِ مِمَّا قَدْ مَضَى فَأَمْضِهِ كَمَا هُوَ**»⁽³⁾. وصحيحته الأخرى: «**كُلُّ مَا شَكَّكَ فِيهِ بَعْدَ مَا تَفَرَّغَ مِنْ صَلَاتِكَ فَاَمْضِ وَلَا تُعَدِّ**»⁽⁴⁾. وقاعدة الصَّحَّة جارية بالنسبة إلى العمل الصادر عن الغير.

الثاني: إنَّ قاعدة الفراغ مختصة بما إذا كان الشكُّ بعد الفراغ من العمل، كما يبدو من أدلتها، وأمَّا أصالة الصَّحَّة فلا اختصاص لها بالشكِّ بعد الفراغ، بل هي جارية في صحَّة العمل في أثناءه، كما إذا كان أحد مشغولاً بالصلاة على الميت، وشككنا في صحَّة هذه الصلاة لاحتمال كون الميت مقلوباً مثلاً، فتجري أصالة الصَّحَّة بلا إشكال.

هل يلزم إحراز وقوع الفعل الجامع؟

تارة يفرض أننا نجزم بإجراء شخص عقداً على امرأة، ولكن نشكُّ هل هو صحيح أو فاسد؟ وأخرى يفرض الشكُّ في أصل وقوع العقد منه، كما إذا رأيناه يتلفظ بألفاظ معينة مع امرأة، وشككنا هل هي ألفاظ العقد أو ألفاظ أخرى أجنبية عن العقد، والحالة الأولى هي القدر المتيقن من السيرة، وأمَّا

(1) الخوئي، مصباح الأصول، م.س، ج3، ص326.

(2) م.ن، ص321 - 322 .

(3) العاملي، وسائل الشريعة، م.س، ج8، الباب23 من أبواب الخلل، ح3.

(4) م.ن، باب27 من أبواب الخلل الواقع في الصلاة، ح2.



الثانية فإن لم يجزم بعدم انعقاد السيرة فيها فلا أقلّ من الشكّ. وعلى هذا الأساس لو فرض أنّ وصيّ الميّت استأجر شخصاً لأداء الصلاة عن الميّت، فأتى الأجير بعمل لا يدري الوليّ أنّه قد قصد به النيابة أولاً، فلا يمكن إجراء أصالة الصّحة للحكم بفراغ ذمّة الميّت؛ لأنّ فراغ الذمّة موقوف على قصد النيابة، فإذا أحرز قصده أمكن آنذاك إجراء أصالة الصّحة فيما لوشكّ في اختلال أحد الشروط فيه.

أجل، لو أخبر الأجير بأنّي قد قصدت النيابة، وأتيت بالصلاة بقصد النيابة، صدّق في ذلك، لكن لا لأجل أصالة الصّحة، بل لقاعدة أخرى تسمّى «**من ملك شيئاً ملك الإقرار به**»، فالزوج مثلاً يملك تطليق زوجته، فإذا أخبر بأنّه قد طلقها صدّق؛ للقاعدة المذكورة، وهكذا الحال في المقام.



- هذه القاعدة من القواعد الفقهية المشهورة جداً المتداولة بين الفقهاء، يتمسك بها في جل أبواب الفقه أوكلها، وهي تنظيماً علاقة جميع أفراد المجتمع بعضهم ببعض.
- قامت سيرة العقلاء كافة على الحكم بصحة عمل الآخر عند الشك فيه، من جميع الملل، في جميع العصور، من أرباب جميع الأديان من المسلمين وغيرهم، والشارع لم يردع عن هذه الطريقة بل أمضاها.
- معنى أصالة الصحة هو ترتيب الأثر على العمل الصادر عن الغير، فلو صدر عن الغير عقد أو إيقاع أو صلاة أو وضوء، وشك في كون هذا الصادر صحيحاً يحكم بصحته، ويترتب عليه الأثر.
- عمدة الأدلة على قاعدة الصحة هي سيرة العقلاء كافة، من جميع الملل في جميع العصور، من أرباب جميع الأديان، من المسلمين وغيرهم، والشارع لم يردع عن هذه الطريقة.
- قيل بدلالة أدلة من الكتاب الكريم، كقوله تعالى: ﴿...أَوْفُوا بِالْعُقُودِ...﴾، وقوله تعالى: ﴿...إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِحْرَةً عَنْ تَرَاضٍ...﴾، بناءً على أن الخطاب ليس مختصاً بالمتعاقدين، بل جميع المكلفين مخاطبون به، ومأمورون بالوفاء به.
- 118 - القدر المتيقن في جريان القاعدة أن لا نعلم علم العامل بالصحة والفساد، وجهله بهما، أي نشك في تمييزه بين الصحيح والفساد. فإن السيرة قائمة على ترتيب الآثار على أعمال الناس بلا تفحص عن حال العامل، من حيث كونه عالماً أو جاهلاً.

قاعدة الممنوع الشرعي كالممتنع العقلي

معنى القاعدة هو أنّ الشيء الذي تعلّق به المنع الشرعي (كشرب الخمر) يستحيل أن يتعلّق به الأمر (الأمر بالشرب)، ويكون حاله حال الممتنع العقلي، الذي لا يمكن أن يقع متعلّق الأمر كالأمر بالطيران بدون الوسيلة. ويمكن الاستدلال على اعتبار القاعدة:

- بتحقيق التسالم بين الفقهاء على مدلول القاعدة، ولا خلاف ولا إشكال فيه بينهم، بل الأمر عندهم من المسلمات في مختلف المجالات.
- التكليف بما لا يطاق: من المعلوم أنّ الفعل المنهّي عنه إذا وقع متعلّقاً للأمر لا يتمكّن المكلف من الامتثال، فيكون التكليف بما لا يطاق؛ لاستحالة الجمع بين الضدين.
- اشتراط القدرة: لا ريب أنّ القدرة من الشروط الأصلية للتكليف الشرعي، فلا يصحّ التكليف للعاجز (فاقد القدرة). والمقصود من القدرة هنا هي القدرة الشرعية، بمعنى عدم المانع الشرعي تجاه العمل، وعليه لو كان هناك مانع شرعي لم توجد القدرة على التكليف، وها هو معنى قولهم أنّ الممنوع الشرعي كالممتنع العقلي؛ وذلك لعدم التمكن بإتيان العمل المشروع - في صورة وجود المانع الشرعي - شرعاً وعقلاً.

○ ضع علامة صح ✓ أو خطأ ✗ في المكان المناسب:

- 1- إذا أجرى شخص غير مسلم عقداً من العقود، يُحمل عقده على الصحة.
- 2- شخص رأيناه من بعيد يتكلم لا ندرى هل هو يمدحنا، أو هو مشغول بسببنا، فنحكم بأنه يمدحنا، بناءً على قاعدة أصالة الصحة.
- 3- القدر المتيقن في جريان قاعدة الصحة أن لا نعلم علم العامل بالصحة والفساد، أي نشك في تمييزه بين الصحيح والفساد.
- 4- استقرت السيرة عند المتشرعة قاطبة على مدلول القاعدة، وهي تختص بالشك في المعاملات دون العبادات؛ لأنها دليل لبي.
- 5- معنى أصالة الصحة أنه لودار الأمر الصادر عن الغير بين كونه حسناً أو قبيحاً، فينبغي الحمل على الحسن.
- 6- قاعدة الفراغ جارية بالنسبة إلى العمل الصادر عن نفس الشاك فقط، وقاعدة الصحة جارية بالنسبة إلى العمل الصادر عن الغير وعن النفس.

○ عالج الأسئلة الآتية:

- 1- لو أجرى شخص عقد زواج مع امرأة كانت مطلقة، وشكنا في وقوع العقد في عدتها من زوجها الأول وعدمه، فكيف تجري الاستصحاب؟ وكيف تجري أصالة الصحة؟ وأيهما ترجح؟ ولماذا؟
- 2- إذا وقعت الإجارة من شخص على دار، وشكنا هل اشترط في العقد أن



المنزل لفعل للحرام، أم أنّ الإجارة للمنزل للأفعال المباحة؟ فهل تطبّق أصالة الصّحة بالمعنى الأوّل أم بالمعنى الثاني، أم بالإمكان جريانها معاً في المقام؟ ولماذا؟

3- لو تسالم صاحب المال مع المستودع على تلف الوديعة، ولكن ادّعى الأوّل التعديّ أو التفريط، وأنكره الثاني، فقول من تقدّم؟ ولماذا؟ وهل يمكن أن يكون للاستصحاب دور؟

4- أجرى شخص عقداً، وبعد الفراغ منه بمدة شكّ في صحّة عقده، فبماذا يحكم؟ ولأيّ نكتة؟

5- العين الموقوفة إذا باعها الناظر عليها، وشكّ في أنّ بيعه هل هو موع وجود المسوّغ أولاً فبماذا يحكم؟ ولماذا؟

6- الشخص الذي نراه يأكل في شهر رمضان، فبماذا نحكم عليه؟ ولأيّ قاعدة؟





الدرس التاسع

قاعدة اليد أمانة الملك



أهداف الدرس

- التعرف على معنى قاعدة اليد أمانة الملك وأدلتها.
- القدرة على الاستدلال على حجّية القاعدة.
- التدرّب على تطبيق القاعدة في مواردّها.





المقدمة

هذه القاعدة من القواعد التي يعتمدها الفقيه في المعاملات، والقضاء للحكم من خلالها بالملكيّة، فمن كان له الاستيلاء على شيء يجوز شراؤه منه على أنه المالك، ويجوز للحاكم القضاء بكونه مالكا، وقد أجمع المسلمون، بل كافة العقلاء من أرباب المذاهب وغيرهم على حجّة اليد، ودلالته على الملك في الجملة، وهذا الحكم على إجماله من ضروريّات الدين.

بيان المراد من القاعدة

معنى القاعدة هوائيات الملكيّة بوساطة وضع اليد، والمقصود من اليد هو الاستيلاء والتسلّط على المال، والتعبير باليد من باب تسمية العامّ باسم الخاصّ، فكلّ من له استيلاء على شيء معيّن، بحيث كان ذلك الشيء واقعا في حوزته ومن توابعه، وله الاستيلاء عليه، يكون ذلك أمانة على ملكيّته له. فمن كان له سيّارة أو دار أو كتاب وأشباه ذلك، ويتصرّف فيه تصرّف الملاك فهو بنفسه أمانة على ملكيّته لذلك الشيء، إلا أن تقوم بيّنة ونحوها على الخلاف فتسقط أماريّة اليد عن الاعتبار آنذاك.

وبهذا نعرف المقصود من اليد، فإنّه يُراد بها الكناية عن الاستيلاء والسيطرة



الخارجية، بحيث يكون زمام ما تحت يده بيده، يتصرف فيه كيف يشاء من التصرفات العقلانية المتعارفة، وهو أمر عرفي يختلف من موضع لآخر، فلا بد من الرجوع إلى العرف ليحدد الاستيلاء في كل موطن. مثلاً: تكون اليد متحققة على الدار والدكان بأن يكون ساكناً في الدار، ومشغولاً بالكسب في الدكان، أو أن يكون باهما مغلقاً والمفتاح في يده، وتتحقق اليد في الأراضي بالزرع والغرس فيها، وتحقق اليد على الدواب بربطها في اصطبله، أو ركوبها، أو كون زمامها بيده، وهكذا.

بيان مدرك القاعدة

تحقق التسالم عند الفقهاء على مدلول القاعدة، فلا خلاف فيه بينهم، والأمر متسالم عليه عندهم، ومع هذا يمكن الاستدلال عليها بعدة أدلة:

أولاً: الروايات:

- رواية حفص بن غياث عن أبي عبد الله عليه السلام: «قال له رجل: إذا رأيت شيئاً في يدي رجل يجوز لي أن أشهد أنه له؟ قال: نعم. فقال الرجل: أشهد أنه في يده ولا أشهد أنه له، فلعله لغيره؟ فقال أبو عبد الله عليه السلام: أفحله الشراء منه؟ قال: نعم، فقال عليه السلام: فلعله لغيره، فمن أين جاز لك أن تشتريه ويصير ملكاً لك، ثم تقول بعد الملك هو لي، وتحلف عليه، ولا يجوز أن تنسبه إلى من صار ملكه من قبله إليك؟ ثم قال عليه السلام: لو لم يجز هذا لم يقم للمسلمين سوق»⁽¹⁾.

دلّت الرواية على أنّ اليد أمانة الملكية، وتجاوز الشهادة على أساس تلك الأمانة وبها قام نظام السوق للمسلمين فالدلالة كاملة.

(1) العاملي، وسائل الشريعة، م.س، ج.27، باب 25 من أبواب كيفية الحكم وأحكام الدعوى، ح.2.

- صحيحة عثمان بن عيسى، وحماد بن عثمان، عن أبي عبد الله عليه السلام في حديث فذك: إن أمير المؤمنين عليه السلام قال لأبي بكر: «أتحكم فينا بخلاف حكم الله في المسلمين؟ قال: لا. فقال: فإن كان في يد المسلمين شيء يملكونه ادعيت أنا فيه، من تسأل البيئنة؟ قال: إياك كنت أسأل البيئنة على ما تدعيه على المسلمين. قال: فإذا كان في يدي شيء فادعى فيه المسلمون تسألني البيئنة على ما في يدي، وقد ملكته في حياة رسول الله ﷺ وبعده...»⁽¹⁾.

تدل الرواية بوضوح على أن من بيده شيء لا يطالب بالبيئنة، وإنما يطالب بها غيره، وهذا لا وجه له إلا حجية اليد. وتفصيل الاستدلال أن فذك كانت ملكاً للسيدة الزهراء عليها السلام في حياة أبيها ﷺ وتحت يدها، فلماذا تطلب البيئنة منها ومن علي عليه السلام؟

- صحيحة العيص بن القاسم عن أبي عبد الله عليه السلام: «سألته عن مملوك ادعى أنه حرّ، ولم يأت ببيئنة على ذلك اشتريه؟ قال: نعم»⁽²⁾.
فإنه لا وجه لجواز شرائه ورفض دعواه الحرية إلا حجية يد المملوك على نفسه وكونه حرّاً.

- عن العباس بن هلال عن أبي الحسن الرضا عليه السلام: «ذكر أنه لو أفضي إليه الحكم لأقر الناس على ما في أيديهم، ولم ينظر في شيء إلا بما حدث في سلطانه. وذكر أن النبي ﷺ لم ينظر في حدث أحدثوه وهم مشركون، وأن من أسلم أقر على ما في يده»⁽³⁾، ولا شك في وضوح دلالة هذه الرواية على اعتبار اليد أمانة على الملك.

(1) العاملي، وسائل الشريعة، م.س، ج 27، باب 25 من أبواب كيفية الحكم وأحكام الدعوى، ج 3.

(2) العاملي، وسائل الشريعة، م.س، ج 18، باب جواز شراء الرقيق...، ج 1.

(3) م.ن، ج 27، باب وجوب الحكم بملكية صاحب اليد...، ج 1.

ثانياً: بناء العقلاء:

بناء العقلاء من جميع الملل والأمم، سواء أكانوا متدينين أم لا، على اعتبار اليد أمانة لملكية المال لمن في يده، ولا يترددون في ترتيب آثارها على ما في أيدي الناس، ولا يفتشون عن أن هذا الذي بيده الشيء هل هو له أم لغيره، أو أنه مسروق، أو حلال ونحوه، والشارع لم يردع عن هذه السيرة والبناء عليها بل أمضاها، كما هومفاد الروايات، فإنها لم تأت لإحداث أمر جديد، بل جاءت تعبيراً عن هذا الإمضاء.

يضاف إلى ما ذكر أنه لو لم تكن اليد أمانة على الملك لما قام للمسلمين سوق، ولاختل النظام، وكل ما يلزم منه الباطل فهو باطل، ونقيضه الحق، فيلزم أن تكون اليد أمانة الملك.

بل إن اليد لو لم تكن دليلاً على الملك لزم العسر الأكيد، والخرج الشديد على الناس، واختل النظام في أمور الدنيا والدين، وبلغ الأمر إلى ما لا يكاد يتحمّله أحد، ولم يستقرّ حجرٌ على حجر، ولا يحتاج لزوم هذه الأمور إلى مضيّ برهة طويلة من الدهر أو زمن كثير، بل يلزم ذلك من إلغاء حجّية اليد ولو ساعة واحدة.

اعتبار الجهل بالحالة السابقة في أمارية اليد

إذا كان شخص يسكن داراً مثلاً، وكان صاحب يد عليها، فتارة نجهل الحال السابق لليد، وأخرى نعرف ذلك.

أمّا مع الجهل بالحال السابق - كما لو رأينا شخصاً يسكن داراً ولا نعرف الحال السابق ليده - وكنا نحتمل أنه توارثها أباً عن جدّ، أو اشتراها من مالكها الشرعيّ، وغير ذلك من الاحتمالات التي أحدها احتمال أن لا يكون وصولها إليه شرعياً، بل نتيجة غصب ونحوه، فذلك هو القدر المتيقّن من سيرة العقلاء على التمسك باليد.

وأما مع العلم بالحال السابق - كما لو كان شخص يسكن داراً في زمان سابق بنحو الإجارة، واحتملنا شراءه لها بعد ذلك. أو كانت الدار أمانة بيده سابقاً أو غصباً واحتملنا شراءه لها بعد ذلك - فهل تكون أمانة على الملك أيضاً؟ فإنَّ اليد ما دامت غاصبة مثلاً سابقاً، فيجري استصحاب بقائها على كونها غاصبة، ومع ثبوت حال اليد الآن بسبب الاستصحاب، وكونها غاصبة لا معنى للتمسك بقاعدة اليد، فإنَّ التمسك بها فرع الشك والجهل بحالها، والمفروض معرفة حالها وكونها غاصبة، وهكذا الحال لو كانت يد أمانة سابقاً أو يد إجارة، فإنه يجري استصحاب الحال السابق وهي الأمانة أو الإجارة، وبه يتضح حال اليد الآن⁽¹⁾.

في جريان القاعدة في حقّ ذي اليد

وقع الكلام في جريان القاعدة في حقّ ذي اليد، فيما إذا شكَّ أنّ ما بيده من كتاب - مثلاً - هل هو له أم لغيره؟ ولم يكن هناك مدعٍ في قبالة، فهل تعتبر يده أمانة على ملكه أم لا؟

يمكن الجواب عن ذلك بالإيجاب؛ لعموم السيرة العقلائية لمثل ذلك، فإنَّ العقلاء إنّما يحكمون بأمرية اليد في سائر الموارد من باب غلبة كون ما تحت اليد ملكاً لصاحبها، ومن النادر أن يكون غاصباً، ومثل هذه الغلبة ثابتة في الفرض، فإنَّ الغالب كون ما في صندوق الإنسان مثلاً أمراً راجعاً إليه وخاصاً به، إلا إذا كان الصندوق معداً لوضع أشخاص متعدّدين فيه أشياءهم فلا يحكم باختصاص الشيء بصاحب الصندوق.

ويمكن الاستدلال عليه - مضافاً إلى انعقاد السيرة عليه - بصحيفة جميل

ابن صالح عن الصادق عليه السلام: «رجل وجد في بيته ديناراً؟ قال: دخل منزله

(1) النائيني، فوائد الأصول، م.س، ج.4، ص.605.

غيره؟ قلت: نعم، كثيرٌ، قال **عَلَيْهِ السَّلَامُ** : هذه لقطة، قلت: رجل وجد في صندوقه ديناراً؟ قال **عَلَيْهِ السَّلَامُ** فيدخل أحدٌ في صندوقه غيره، أويضع فيه شيئاً؟ قلت: لا، قال: **هولهُ**، فكان الإمام **عَلَيْهِ السَّلَامُ** جعل اليد أمانة الملك وكاشفةً عنه، إلا إذا زالت الكاشفية، ولذا حكم **عَلَيْهِ السَّلَامُ** بأنَّ الدينار في الصورة الأولى لقطة؛ وذلك لدخول غير ذي اليد ومشاركته له بحيث كان أحدهم، ولا اختصاص له به، فزالت كاشفيةً يده عن الملك، وحكم **عَلَيْهِ السَّلَامُ** في مسألة الصندوق بأنه له؛ لعدم مشاركة يد غيره مع يده، وهذه الصحيحة هي المعتمد في هذا الحكم في المقام، وليس فيها جانب تأسيسي، بمقدار ما هي تعبير عن إمضاء السيرة العقلية القائمة على ذلك، قال المحقق الأصفهاني: **«إنَّ ملاك الطريقيَّة- أي كاشفيَّة اليد عن الملكيَّة- عن العقلاء لا اختصاص له باستيلاء الغير، بل هوجار في استيلاء الشخص أيضاً»**.⁽¹⁾

وبناءً على ذلك لو عُرف شخص بكونه سارقاً فيشكل الحكم بالملكية لما في يده بناءً على أمانة اليد. وكذا الحال لو عرف شخص أن أغلب ما في يده ليس له، وأنه أمانات شخصية أوحقوق شرعية، كما هو الحال في الأموال الموجودة في أيادي مراجع الدين؛ لكون الغالب ممّا في أيديهم من الأخماس والزكوات والمظالم.⁽²⁾

(1) الأصفهاني، محمد حسين: نهاية الدراية، ج3، ص332.

(2) العراقي، ضياء الدين: نهاية الأفكار، ج3، ص333.

- المراد من القاعدة هوائيات الملكية بوساطة وضع اليد، وقد تحقق التسالم عند الفقهاء على مدلول القاعدة، فلا خلاف فيه بينهم .
- والمقصود من اليد هو الاستيلاء والتسلط على المال، والتعبير باليد من باب تسمية العام باسم الخاص.
- تثبت القاعدة أن كل من له استيلاء على شيء معين، بحيث كان ذلك الشيء واقعاً في حوزته ومن توابعه، وله الاستيلاء عليه، فإن ذلك أمانة على ملكيته له.
- إضافة إلى الروايات وإلى سيرة العقلاء التي يستدل بها على حجية القاعدة، فإنه لو لم تكن اليد أمانة على الملك لما قام للمسلمين سوق، ولاختل النظام.
- القدر المتيقن من سيرة العقلاء على التمسك باليد مع الجهل بالحال السابق، كما لو كنا نحتمل أنه توارثها أباً عن جد، أو اشتراها من مالكها الشرعي، وغير ذلك من الاحتمالات التي أحدها احتمال أن لا يكون وصولها إليه شرعياً، بل نتيجة غصب ونحوه.
- تجري القاعدة في حق ذي اليد لعموم السيرة العقلانية لمثل ذلك. فإن العقلاء إنما يحكمون بأمارية اليد في سائر الموارد، من باب غلبة كون ما تحت اليد ملكاً لصاحبها، ومن النادر أن يكون غاصباً.

قاعدة الائتمان

معنى القاعدة هو عدم كون الأمين ضامناً عند تلف الأمانة، فإذا تلفت الأمانة في يد الأمين بدون تفريط ليس لصاحب المال أن يطلب من الأمين قيمة التالف أو مثله؛ لأنَّ الأمين لا يكون ضامناً بالنسبة إلى مال الأمانة. ومن المعلوم أنَّ المراد من الأمين هو من قبض المال بنحو الأمانة لا على نحو التعدي. والمراد من الضمان هو الضمان الواقعي أي القيمة في القيميات، والمثل في المثليات.

ويمكن الاستدلال على اعتبار القاعدة: بالعلويِّ المعروف عن الإمام علي عليه السلام: **«ليس على المؤمن ضمان»**،⁽¹⁾ دلَّ على مدلول القاعدة دلالة تامّة كاملة. وصحيحة الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام في الوديعة، قال: **«صاحب الوديعة والبضاعة مؤتمنان»**، دلَّت على أنَّ يد المستودع أمانيّة، فلا ضمان عليه إلا مع التفريط.

(1) النوري، مستدرك الوسائل، م.س، ج 13، كتاب الوديعة، باب 4، ص 237.

○ ضع علامة صح ✓ أو خطأ ✗ في المكان المناسب:

- 1- القدر المتيقن من سيرة العقلاء على اعتبار اليد أمانة الملك عند الجهل بالحالة السابقة لليد.
- 2- إذا كنا نحتمل أن وصول الشيء إلى اليد نتيجة غصب ونحوه، لكن لا يوجد علم بالحالة السابقة، نحكم بإجراء القاعدة والملكية.
- 3- القدر المتيقن في جريان القاعدة في حال العلم بأن حيازة اليد كانت من طريق الحيازة، أو الإرث أو الهبة ونحوها.
- 4- لا تجري القاعدة في حق ذي اليد على نفسه، لعدم شموله بدليل السيرة.
- 5- إن اليد لولم تكن دليلاً على الملك لَلزَمَ الحرج الشديد على الناس، واختل النظام في أمور الدنيا والدين.
- 6- من كان بيده شيء ولا نعلم كيف حصل عليه، لا يطالب بالبيئنة، وإنما يطالب بها؛ غيره لقاعدة اليد أمانة الملك.

○ عالج الأسئلة الآتية:

- 1- لو كان في يد شخص شيء، فمات، ولم يعلم أنه له أم لا، ولم يسمع منه دعوى الملكية، فهل يحكم أنه لوارثه أم لا؟ ولماذا؟
- 2- إن اعترف الشخص: «بأنني لا أعلم أن ما في يدي لي أم لا»، فهل يحق للوارث أخذه؟ ولماذا؟
- 3- إذا كان ما في اليد مسبقاً بالوقفية، واحتمل حصول المسوّغ للملك، فهل

تكون اليد والحال هذه أمانة الملك؟ ولماذا؟

- 4- اعترف شخص كانت له يد على سيارة بأنها ملك لزيد، وأنه وهبها له أو اشتراها منه، وأنكر زيد ذلك وادّعى أنها له، فما هو الحكم في المقام؟
- 5- شخص له يد على سيارة أجرة (تاكسي) ويعمل بها، وادّعى آخر بأنها له وأن هذا الشخص يشتغل له في مقابل أجرة، فما هو الحكم في المسألة؟
- 6- لو ذكر شخص أن أغلب ما في يده ليس له، وأنه أمانات شخصية أو حقوق شرعية، كما هو الحال في الأموال الموجودة في أيادي مراجع الدين، لكون الغالب مما في أيديهم من الأخماس والزكوات والمظالم، فهل يمكن إجراء القاعدة في حقه؟



الدرس العاشر

قاعدة على اليد ما أخذت حتى تؤديه



أهداف الدرس

- التعرف على معنى قاعدة على اليد ما أخذت وأدلتها.
- القدرة على الاستدلال على حجية القاعدة.
- التدرّب على تطبيق القاعدة في مواردّها.



المقدمة

وضعت الشريعة المقدسة مجموعة من القواعد التي تساهم في حفظ ممتلكات الغير في المجتمع، وتلزم الغاصب أو المسيطر عنوة على مال أو ملك أو حقّ غيره بوجوب ضمان ما أخذه إلى مالكه وردّه إليه، ومن هذه القواعد قاعدة على اليد ما أخذت حتى تؤديه، التي تداولها الفقهاء كمستند لإثبات الضمان كغيره من القواعد، مثل قاعدة من أتلف مالا، أو قاعدة الغرور ونحوها، التي تشكّل بمجملها نظاماً كاملاً في احترام أموال الغير وممتلكاته وحقوقه.

بيان المراد من القاعدة

معنى القاعدة هو مؤاخذة اليد العادية، والمراد من اليد هو الاستيلاء، فإذا تحقّق الاستيلاء على مال الغير بدون الإذن أو الإحسان تصبح اليد عادية (معادية)، وموجبة للضمان، فيستقرّ عليها الضمان، حتى تؤدّي ما عليها (المال المأخوذ) لمالك المال، فاليد الغاصبة سبب لضمان صاحبها، وإن وقع التلف لمتلف سماوي، أو ورد على المال نقص أو عيب، وهي كاليد الأمانة إذا خرجت عن الأمانة بالتعدّي أو بالتفريط، فهي ضامنة.

وذلك كما لو ركب شخص سيارة غيره بدون موافقته، كان ضامناً لها وملزماً

بإرجاعها إليه سالمة. فإذا تعيَّب بعض أجهزتها أو سرقت منه، ولو مع تحفظه الكامل عليها، أو حدث زلزال فتلفت...، كان ضامناً لها في كلِّ الحالات المذكورة. وواضح في حالة إتلافها عن قصد وعمد يكون الضمان ثابتاً لها بالأولى؛ لاقتضاء قاعدة الإتلاف لذلك أيضاً. كما وأنه في حالة بقاء العين سالمة عند الأول يكون ملزماً بإرجاعها، وعليه كامل النفقات؛ لقاعدة على اليد.

بيان مدرك القاعدة

يستدلُّ على القاعدة بعدة أدلَّة، أهمُّها:

أولاً: الروايات العامَّة: مدرك هذه القاعدة مجموعة من الروايات الخاصَّة والعامَّة، إلَّا أنَّ أشهرها تداولاً عند الفقهاء هو النبويُّ المشهور بين المذاهب الإسلاميَّة، والذي رواه السنَّة، واستند إليه فقهاء الإماميَّة في أبحاثهم، وهو قوله ﷺ: **«على اليد ما أخذت حتى تؤدِّيه»**⁽¹⁾.

فالقاعدة متَّخذة من هذه الرواية بتمامها وكمالها، فالدلالة تامَّة كاملة، وظاهرها تحقُّق الضمان على مطلق اليد، ولكنَّ اليد الأمنيَّة خارجة بالتخصيص. والإشكال كله إنَّما هو في ضعف السند، وهنا يوجد اتِّجاهان:

الاتجاه الأول: ما ذهب إليه مجموعة كبيرة من الأعلام: وهو عدم الموافقة على انجباره بالشهرة، وعليه لا يكون صالحاً للاستناد، فالحديث المذكور، بالرغم من شهرته، لا وجود له في معاجمنا الحديثيَّة إلَّا في عوالي اللآلي⁽²⁾ المعروف بالضعف. نعم هو ممَّا يستشهد به فقهاؤنا في كتبهم الفقهية الاستدلالية كثيراً.

(1) النوري، حسين: مستدرك الوسائل، تحقيق ونشر مؤسسة آل البيت ﷺ لإحياء التراث، ط2، بيروت، 1408 هـ.ق / 1998 م، ج17، باب1 من أبواب الغضب، ح4، ص88: الترمذي، محمد بن عيسى بن سورة: الجامع الصحيح (سنن الترمذي)، تحقيق وتصحيح عبدالرحمن محمد عثمان، ط2، بيروت، دار الفكر، 1403 هـ.ق / 1983 م، ج2، ح1284، ص369 وغيرهما.
(2) الإحسائي، ابن أبي جمهور: عوالي اللآلي، تقديم السيد شهاب الدين النجفي المرعشي، تحقيق الحاج آقا مجتبي العراقي، ط1، قم المقدسة، مطبعة سيد الشهداء ﷺ، 1403 هـ.ق / 1983 م، ج1، ص244، ح106.



ولعلَّ أوَّل من تمسَّك به هو الشيخ الطوسي في خلافه⁽¹⁾، وتابعه على ذلك من تأخَّر عنه. إلا أنَّ الكلَّ يذكره بشكل مرسل ومن دون ذكر للسند.

والظاهر أنَّ المصدر الأصلي للحديث هو معاجم الحديث عند السَّنة، فقد رواه كثير منهم؛ كأحمد بن حنبل في مسنده، والحاكم في مستدركه، والبيهقي في سننه وغيرهم⁽²⁾، إلا أنَّ الكلَّ يرويه بسند ينتهي إلى الحسن، عن سمرة عن النبي ﷺ⁽³⁾.

ولكن يقال هنا إنَّ الشهرة لو كانت جابرة فهي الشهرة بين المتقدمين؛ لأنَّها المورثة للاطمئنان بحقانيَّة الرواية وصدقها، لا ما كانت مختصة بين المتأخِّرين، والشهرة في المقام هي بين المتأخِّرين؛ لعدم استناد أحد من المتقدمين إليها سوى الشيخ الطوسي قدس سره، وهذا المقدار لا يكفي لتحقيق الشهرة بينهم. وعليه، فالتمسَّك لإثبات القاعدة بالحديث المذكور أمر قابل للتأمُّل.

الاتجاه الثاني: إنجبار الحديث بالشهرة: وهو ما اعتمده العلامة البجنوردي في القواعد الفقهيَّة، حيث قال: فالبحث عن سنده وأنَّه صحيح أو ضعيف لا وجه

(1) الطوسي، محمَّد بن الحسن: الخلاف، تحقيق السيِّد علي الخراساني؛ السيِّد جواد الشهرستاني؛ الشيخ مهدي طه نجف، إشراف الشيخ مجتبی العراقي، لاط، قم المقدَّسة، مؤسَّسة النشر الإسلامي التابعة لجامعة المدرِّسين بقم المقدَّسة، 1411هـ.ق، كتاب الغصب، مسألة 22، ص 408-410.

(2) ابن حنبل، أحمد: مسند أحمد، لاط، بيروت، دار صادر، لات، ج 5، حديث سمرة...، ص 8، 12-13؛ النيسابوري، أبو عبد الله (الحاكم النيسابوري): المستدرک على الصحيحين، إشراف يوسف عبد الرحمن المرعشلي، لاط، لام، لان، لات، ج 2، ص 47؛ البيهقي، أحمد بن الحسين: السنن الكبرى (سنن البيهقي)، لاط، لام، دار الفكر، لات، ج 6، ص 90.

(3) المقصود من الحسن هو الحسن البصري، المعروف بعدائه لأمر المؤمنين ﷺ، فقد ورد أنَّه كان يبغض الإمام ﷺ ويذمه، ومن المخذلين عن نصرته، وقد أنكر عليه إراقته الدماء الكثيرة، فقال: أوساءك ذلك؟ قال: نعم، فقال ﷺ: لا زلت مسوءاً، فما رؤي الحسن البصري بعد هذا إلا عابساً قاطباً مهموماً إلى أن مات. انظر: العلوي الموسوي، محمَّد بن الحسين بن موسى (الشريف الرضي): نهج البلاغة (الجامع لخطب أمير المؤمنين ﷺ وكتبه وحكمه)، شرح ابن أبي الحديد المعتزلي، تحقيق محمَّد أبو الفضل إبراهيم، لاط، لام، دار إحياء الكتب العربيَّة؛ عيسى البابي الحلبي وشركاه، لات، ج 4، الخطبة 56، ص 95. وأمَّا سمرة فهو المعروف بوقوفه بلا استحياء مقابل مقام النبوة في قصَّة العذق والأنصاري، وعدم تنازله حتَّى بضمان النبي ﷺ له عذفاً في المقابل في الجنَّة، الدال على ضمان النبي ﷺ له بالالتزام دخول الجنَّة. وهو المعروف بخروجه لحرب الإمام الحسين ﷺ، وتنازله مقابل دراهم معاوية في جعل أحاديث مختلفة في ذم أمير المؤمنين ﷺ، ومدح قاتله ابن ملجم.

له؛ لأنه بعد هذا الاشتهار بين الفقهاء، وقبولهم له، والعمل به فيكون موثوق الصدور؛ الذي هو موضوع الحجية، بل لا يبعد أن يكون من مقطوع الصدور، وعلى كل حال لا كلام في حجّيته إنّما الكلام في دلالته وبيان المراد منه⁽¹⁾.

ثانياً: الروايات الخاصة: الروايات الخاصة الواردة في أبواب العارية والإجارة والمضاربة والرهن وغير ذلك، ما يدلّ على أنّ المستعير أو المستأجر أو العامل أو المرتهن إذا حصل منه التعدي أو التفريط فهو ضامن لتلف العين، وليس ذلك إلا لأنّ يده تنقلب إلى يد غير أمينة، فلا يشمل حكم براءة الأمين عن الضمان، فينطبق على ما نحن فيه، وهو كون الضمان على صاحب اليد إلى أن يؤدّيه إلى مالكة.

ويدلّ عليه أيضاً كلّ ما دلّ على «**احترام مال المسلم**»؛ لأنّ مقتضى السلطنة على المال عدم جواز تصرف غيره فيه من دون إذنه، فلوتصرف فيه وتسلطّ عليه فتلف كان ضامناً، وإلا انتهكت حرمة المال. وبالجمله حرمة مال المسلم، بل وغير المسلم الملحق به، كحرمة دمه، وكيف يكون المال محترماً ولا يجب تداركه عند التلف في غير يد مالكة بغير إذنه؟ وبالجمله التدارك للفئات من شؤون احترام المال وبدونه لا يعدّ محترماً قطعاً⁽²⁾.

ثالثاً: السيرة: فقد استقرت السيرة عند العقلاء بأنّ اليد العادية تستحقّ المؤاخذه، وهذه هي العمدة في الباب، كما قال السيّد الخوئي قدس سرّه: بعد المناقشة في سند النبويّ: «**والعمدة في مستند الضمان في غير مورد الائتمان إنّما هي السيرة العقلائية الممضاة بعدم الردع، حيث إنّها قائمة على أنّ من أخذ مالاً من أحد بغير رضاه، أو مع الرضا والالتزام بالضمان، كما في موارد**

(1) البجنوردي، القواعد الفقهية، م.س، ج 4، ص 55.

(2) الشيرازي، القواعد الفقهية، م.س، ج 2، ص 235.

العقود الباطلة، فإن يده ضامنة⁽¹⁾. فإن العقلاء لا يزالون يحكمون بضمان من استولى على شيء بغير حق ثم تلف عنده، ولولم يكن عن تعدٍ أو تفریط، فإذا غصب غاصب حيواناً فهلك، أو دراهم أو دنانير فسُرقت، أو ألبسة فخرقت، فإن الحكم بالضمان في جميع ذلك مفروغ منه عندهم، وحيث إن الشارع لم يردع عنه بل أمضاه عملاً وقولاً، فهوثابت في الشرع أيضاً.

عموم القاعدة للجاهل والصغير

لا فرق في مسألة الضمان هنا بين العلم والجهل، فلولم يكن مأذوناً من قبل المالك وتلف في يده كان ضامناً؛ وذلك لإطلاق قوله ﷺ: «**على اليد ما أخذت...**»؛ لعدم وجود قيد فيه من هذه الجهة، وكذا إطلاق سائر الأدلة والروايات الواردة في المسألة أيضاً دليل على المقصود. وهو ما تقتضيه قاعدة احترام المال من دون أي فرق. وهنا صورتان:

الأولى: يفرض أن الشخص يستولي على مال غيره، وهو بالغ وعالم بأنه مال الغير، وفي مثله لا إشكال في الضمان.

الثانية: يفترض جهله بأنه مال غيره أو عدم بلوغه، وهنا المناسب الحكم بالضمان؛ لأن الضمان حكم وضعي، لا مانع من شموله للجاهل أو غير البالغ، وإنما الذي لا يشملهما هو الحكم التكليفي بالخصوص على تفصيل في محله.

وعليه، فوجوب الردّ مثلاً، لا يشمل غير البالغ، بخلاف الضمان لوتحقق التلف عنده، فإنه لا محذور في شموله له، غايته يكون المكلف بالدفع من أموال الصبيّ وليّه. وهكذا الحال في من وضع يده على مال الغير، وهويتصور أنه ملكه فإنه ضامن له. كل ذلك للسيرة العقلائية، وليس لإطلاق حديث على اليد؛ لضعفه على ما تقدم.

(1) الخوئي، أبوالقاسم: مستند العروة الوثقى، ط2، قم المقدّسة، مؤسّسة إحياء آثار الإمام الخوئي قدس سره، 1426هـ.ق/

استثناء يد الأمانة والإحسان

يُستثنى من اليد المحكوم عليها بالضمان نحوان من اليد: يد الأمانة، ويد الإحسان.

أما يد الأمانة فلا إشكال في عدم ضمانها حتى مع تحقق التلف عندها. والوجه في ذلك أمران:

الأول: القصور في المقتضي؛ لأن السيرة العقلائية التي هي المدرك لضمان اليد ضيقة من الأول، ومحدودة بحدود اليد غير الأمانية، فإنّ العقلاء إذا ائتمنوا شخصاً وأودعوا عنده مالاً وتلف فلا يحكمون عليه بالضمان إلا مع التفريط.

الثاني: الروايات الخاصة، كصحيحة مسعدة بن زياد، عن جعفر بن محمد، عن أبيه عليه السلام: «**إن رسول الله ﷺ قال: ليس لك أن تتهم من قد ائتمنته...**»⁽¹⁾. وهي تدلّ بوضوح على عدم ضمان الأمين عند عدم التفريط، وعلى ضمانه معه. هذا كله في يد الأمانة.

وأما يد الإحسان فهي ليست ضامنة أيضاً لقوله تعالى: ﴿**مَا عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِنْ سَبِيلٍ**﴾⁽²⁾.

أجل، يد الإحسان هي (في واقعها) مصداق من مصاديق يد الأمانة، وليست شيئاً مغايراً لها. وذكرها بالخصوص لأجل إشارة الآية الكريمة لها بالخصوص. ثمّ إنّ بعد استثناء يد الأمانة والإحسان يبقى تحت القاعدة كلّ يد لم تكن من أحد القسمين حتى ولو لم تكن يد غصب، كاليد التي تستولي على شيء جهلاً بكونه لغيرها. وبذلك يتّضح عدم اختصاص الضمان باليد العدوانية، بل قد يصطّح على كلّ يد غير أمانية باليد العدوانية.

(1) العاملي، وسائل الشيعة، م، س، ج، 19، باب 4 من أبواب أحكام الوديعة، ح 10.

(2) التوبة: 91.

الأفكار الرئيسة

- معنى القاعدة هومؤاخذة اليد العادية، فإذا تحقّق الاستيلاء على مال الغير بدون الإذن والإحسان تصبح اليد عادية، ويستقرّ عليها الضمان، حتّى تؤدّي ما عليها (المال المأخوذ) لمالك المال.
- اليد الغاصبة سببٌ لضمان صاحبها وإن وقع التلف لمتلف سماوي، أو ورد على المال نقص أو عيب، وهي كاليد الأمانة إذا خرجت عن الأمانة بالتعدّي أو بالتفريط، فهي ضامنة.
- مدرك هذه القاعدة مجموعة من الروايات الخاصّة والعامة، إلا أنّ أشهرها النبويّ المعروف المشهور الذي رواه السنّة، وهو قوله ﷺ: «**على اليد ما أخذت حتّى تؤدّيه**».
- العمدة في مستند الضمان في غير مورد الائتمان إنما هي السيرة العقلانيّة الممضاة بعدم الردع، حيث إنّها قائمة على أنّ من أخذ مالاً من أحد بغير رضاه وجب ضمانه له.
- لا فرق في مسألة الضمان، هنا، بين العلم والجهل، والبلوغ وعدمه، فلولم يكن مأذوناً من قبل المالك وتلف في يده كان ضامناً.
- يستثنى من اليد المحكوم عليها بالضمان نحوان من اليد: يد الأمانة، ويد الإحسان بحسب ما دلت عليه الأدلة.

قاعدة التسبب

من القواعد المعروفة في باب الضمان قاعدة التسبب (قاعدة السبب أقوى من المباشرة). ويقصد بالقاعدة المذكورة أنّ كل من سبّب للغير الوقوع في الخسارة ضمنها؛ لنفس تسبب الوقوع فيها. وليس الملاك في الضمان هو الغرور، بل لأجل التسبب للوقوع في الخسارة، فالطبيب إذا وصف للمريض علاجاً خاصاً اشتبأها، وتضرّر بذلك المريض، ضمن الطبيب من باب التسبب، وليس للغرور لفرض اشتبأه الطبيب. ومن نجس المسجد أو المصحف الشريف واحتاج تطهيرهما إلى بذل أجره معيّنة، كان ضمان تلك الأجرة على المنجّس، ويتمكّن المتصدّي للتطهير عند بذله للأجرة من الرجوع على المنجّس، بناءً على تامة قاعدة التسبب.

ومدرك للقاعدة المذكورة السيرة العقلانية المنعقدة على تضمين المسبّب لوقوع الغير في الخسارة، وحيث لم يثبت الردع عنها فتكون ممضاة شرعاً. وعليه بناءً على تامة قاعدة التسبب ينبغي الحكم بالضمان في جميع موارد التسبب، وأمّا بناءً على إنكارها فينبغي التفصيل بين ما إذا صدق على السبب عنوان المتلف، وبين ما إذا لم يصدق عليه ذلك، ففي الأوّل يحكم بالضمان لقاعدة الإلتلاف، ودونه على الثاني. مثال الأوّل: ما لو أعطى شخص سكيناً بيد صبي، وأمره بضرب شخص، فإنه يصدق على الشخص المذكور عنوان المتلف، وينسب إليه عرفاً إلتلاف الجرح، باعتبار أنّ المباشرة إما لإرادة له أو ذو إرادة ضعيفة بحيث يعدّ آلة بيد السبب، ولأجل فقدان الإرادة أو ضعفها ينسب العرف الإلتلاف إلى السبب حقيقة، وليس إلى المباشرة.



ومثال الثاني: ما لتوسّطت الإرادة التامة للمباشر في البين، كما لو كان المعطى إليه السكّين في المثال السابق شخصاً كبيراً ذا إرادة تامّة؛ لأنّه آنذاك لا ينسب العرف الإلتلاف إلى السبب بل إلى المباشر، ويكون هو الضامن دون السبب، بخلافه في الأول.



○ ضع علامة صح ✓ أو خطأ ✗ في المكان المناسب:

- 1- إذا تحقق الاستيلاء على مال الغير بدون الإذن والإحسان تصبح اليد عادية، ويستقر عليها الضمان، حتى تؤدي ما عليها.
- 2- اليد الغاصبة ليست سبباً لضمان صاحبها، إن وقع التلف لمتلف سماوي خارج عن إرادته.
- 3- لا فرق في وجوب الضمان، هنا، بين العلم والجهل، فلو لم يكن مأذوناً من قبل المالك وتلف في يده كان ضامناً.
- 4- لا يجب الضمان على الصغير لو أتلف مال غيره عدواناً.
- 5- معنى القاعدة هو مؤاخذاة اليد العادية، والمراد من اليد هو مطلق الاستيلاء على مال الغير بدون الإذن أو غيره، كالأمانة ونحوها.
- 6- يمكن إنجبار حديث «على اليد ما أخذت حتى تؤديه» بالشهرة، بحسب بعض الآراء.

○ عالج الأسئلة الآتية:

- 1- إذا دخل شخص بيته فرأى فيه طعاماً فأكله باعتقاد أنه راجع إليه، ثم اتضح أنه لغيره، فهل يكون ضامناً؟ ولماذا؟
- 2- شخص دُفعت إليه أموال كأجور لعبادات إستيجارية، وسُرقت منه بعد أن وضعها في بيته، على من تكون الخسارة؟ ولماذا؟
- 3- إذا غصب شخص شيئاً من غيره، وانتقل ذلك الشيء إلى شخص ثانٍ، من



هو الضامن في الحالة المذكورة؟

4- لو غصب شخص أرضاً وزرع فيها حباً، فلمن يكون الناتج؟ وماذا يستحق صاحب الأرض؟

5- شخص تعلق في ذمته الخمس، وعزله في مال معين، وفي الطريق لإيصاله سُرِق منه، فعلى من الضمان؟

6- هل يجب إرجاع ما أخذ بعنوان هدية أو رشوة في مقام القضاء بين الناس؟ وهل يجب الضمان لو تلفت الرشوة قبل وصولها إلى مالکها الأصلي؟





قاعدة إخبار ذي اليد



أهداف الدرس

- التعرف على معنى قاعدة حجية إخبار ذي اليد وأدلتها.
- القدرة على الاستدلال على حجّية القاعدة.
- التدرّب على تطبيق القاعدة في مواردّها.



المقدمة

هذه القاعدة من القواعد التي تأتي في سياق تعزيز الثقة بين الناس، بتصديق أقوالهم فيما تحت أيديهم، وترتيب الآثار الشرعية على إخباراتهم حولها. وهي تساهم في تثبيت أركان الانتظام العام في المجتمع.

بيان المراد من القاعدة

المراد من القاعدة أن كل من كانت له يد على شيء، فإن قوله حجة فيه، فإذا أخبر عن نجاسته أو طهارته، أو كونه أمانة أو غصباً أو مضاربة يقبل قوله فيه، سواء أكان ثقة أم لا؛ لأنّ الحثيثة المبحوث عنها في قبول القول من جهة اليد لا في جهة الوثاقة. وحيثية الكشف في اليد كون صاحب اليد أبصر وأعلم بما في يده، ومعه لا يفرق بين كونه مخبراً عن الطهارة والنجاسة، أو عن كون المال غصباً أو مضاربة أو أمانة.

ولذا نجدهم لا يشكون إذا قال صاحب الدار أو صاحب الأثاث: إنه ملكي، أو انتفاعه لي بإجارة ونحوها، في أنهم ينتفعون به، وإذا قال: إنه غصب أو وقف، ولست متولياً ولا مأذوناً، لا يمسونه، وكذا إذا قال: إنه لحم ميتة، وفي عكسه بأن قال: إنه مذكي.

ولا فرق بين القول والفعل بأن قدمه لضيوفه. وهكذا حال الأم إذا قالت: أنا أرضعتك العدد المحرّم بشروطه، أو قالت: إن الرضاع لم يكن بالشروط. أو قال صاحب المطعم: إنه لحم غنم، أو لحم أرنب، إلى غيرها من الموارد، بل ويأتي في كل ذلك قوله **عَلَيْهِ السَّلَامُ**: «**لَمَّا قَامَ لِلْمُسْلِمِينَ سَوْقٌ**».

بل نراهم يعتمدون على الأوزان والموزونات والموادّ الغذائيّة المركّبة وما أشبه، كمن قال: إنه رطل أوصاع أو كراً، أو من قال: إنّ المعدودات بقدر كذا، فيما يتعارف إعدادها مسبقاً للمشتري، وكذلك الحكم بالنسبة إلى الأدوية المركّبة، مع أنها قد تكون خطراً على الجسم أو العضو، فيما إذا كانت خلاف الواقع أو مركّبات الأغذية ممّا للإنسان عناية بصحّتها.

ولا فرق بين قول ذي اليد وفعله وتقريره؛ لوحدة الملاك، وإطلاق الأدلّة في الجميع.

بيان مدرك القاعدة

استدلّ على القاعدة بالسيرة وبجملة من الروايات:

أولاً: الاستدلال بسيرة العقلاء:

هذه القاعدة، كالعديد من القواعد الفقهية، عقلائيّة قبل أن تكون شرعيّة، وفي الحقيقة أمضاها الشارع لا أنّه أسّسها، ويظهر ذلك بالرجوع إلى أهل العرف والعقلاء، فإنّهم يعتمدون على إخبار ذي اليد، سواء أكان مالكاً أم وكيلاً أو أجيراً أو ولياً، أو غير ذلك من أنحاء التسلّط على المال أو شبه ذلك، ويحتجّون بذلك في المخاصمات، ما لم يكن ذواليد متّهماً في قوله، ولا يشترطون في ذلك العدالة أو الوثاقة المعتبرة في حجّيّة خبر الواحد على نحو العموم، وهذا أمر ظاهر لمن راجعهم واختبر أحوالهم.

ثانياً: الاستدلال بالروايات:

الرواية الأولى: عن أحمد بن محمد بن أبي نصر، قال: «سألته عن الرجل يأتي السوق فيشتري جبةً فراءً، ولا يدري أذكيةً هي أم غير ذكيةً أيصلي فيها؟ فقال: نعم، ليس عليكم المسألة، إنَّ أبا جعفر كان يقول: إنَّ الخوارج ضيقوا على أنفسهم بجهالتهم، إنَّ الدين أوسع من ذلك»⁽¹⁾.

وتقريب الاستدلال أنَّ ظاهرها قبول قول المسؤول، وإلاَّ لما حصل الضيق في الدين بالسؤال، فالأصل في الأشياء الإباحة والسعة، والضيق آتٍ من جهة السؤال.

الرواية الثانية: صحيحة معاوية بن عمَّار، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام: «عن الرجل من أهل المعرفة بالحقَّ يأتيني بالبختج (عُربت إلى البختج)، ويقول: لقد طبخ على الثلث، وأنا أعرفه أنه يشربه على النصف، فأشربه بقوله، وهو يشربه على النصف؟ فقال: لا تشربه، قلت: فرجل من غير أهل المعرفة، ممَّن لا نعرفه يشربه على الثلث، ولا يستحلّه على النصف، يخبرنا أنَّ عنده بختجاً على الثلث قد ذهب ثلثاه، وبقي ثلث، يشرب منه؟ قال: نعم»⁽²⁾.
والبختج: معرَّب: (بختبه) أي العصير المطبوخ المخمَّر.

وظاهره قبول إخبار ذي اليد مع عدم ما يوجب اتهامه، وظهور أمارات الصدق منه، ولذا قبل قول المخالف وردَّ قول المؤلف.

الرواية الثالثة: عن سعد بن إسماعيل، عن أبيه إسماعيل بن عيسى، قال:

153

◆ «سألت أبا الحسن عليه السلام عن جلود الفراء يشتريها الرجل في سوق من أسواق الجبل، أيسأل عن ذكاته إذا كان البائع مسلماً غير عارف؟ قال: عليكم أنتم

(1) العاملي، وسائل الشيعة، م.س، ج3، باب 50 من أبواب النجاسات، ح3.

(2) العاملي، وسائل الشيعة، م.س، ج4، باب7 من أبواب الأشربة المحرَّمة، ح17.

أن تسألوا عنه إذا رأيتم المشركين يبيعون ذلك، وإذا رأيتم يصلون فيه فلا تسألوا عنه»⁽¹⁾.

وتقريب الاستدلال بها: ما ذكره السيد الشهيد رحمته الله من عدم الاحتياج إلى السؤال مع كون البائع مسلماً، ولزوم السؤال مع كون البائع غير مسلم...، وهذا يقتضي تصديقه فيما يخبر به، وإلا لما أجدى السؤال منه، وهو معنى قبول خبر صاحب اليد، وإذا ثبت أن خبره -الكافر- حجة في إثبات الطهارة، يثبت بالأولوية العرفية أنه حجة في إثبات النجاسة؛ لأن صاحب اليد إذا كان يصدق فيما هو في مصلحته من أوصاف الكمال لماله، فتصديقه فيما هو على خلاف مصلحته من أوصاف المال أولى عرفاً، بنكته أن احتمال الكذب أبعد⁽²⁾.

الرواية الرابعة: عن عمّار، عن أبي عبد الله عليه السلام: في حديث: «أنه سئل عن الرجل يأتي بالشراب، فيقول: هذا مطبوخ على الثلث؟ قال: إن كان مسلماً ورعاً مؤمناً مأموناً فلا بأس أن يشرب»⁽³⁾.

تدل هذه الرواية على قبول قول ذي اليد بشرط الإسلام والورع والإيمان والأمان، ولا إطلاق فيها للكافر، أو لكل مسلم.

اعتبار العدالة أو الوثاقة في ذي اليد وعدمه

لا يخفى على الناظر في أخبار الباب أن إطلاقها ينفي اعتبار العدالة والوثاقة، وظاهرها قبول قول ذي اليد، سواء أكان عادلاً أم ثقةً أم لا، وهكذا فتاوى الفقهاء مطلقة من هذه الجهة، حتى إن بعضهم تردّد في اعتبار الإسلام فيه، واحتمل قبول قوله وإن كان كافراً، بل أفتى بعضهم باعتباره مطلقاً.

(1) م.ن، ج.3، باب 50 من أبواب النجاسات، ح.7.

(2) المصدر، محمّد باقر: شرح العروة الوثقى، لاط، النجف الأشرف، مطبعة الآداب، 1392 هـ.ق/ 1972 م، ج.2، ص.126.

(3) العاملي، وسائل الشريعة، م.س، ج.25، باب 7 من أبواب الأشربة المحرّمة، ح.6.



قال المحقق اليزدي في العروة: «لا فرق في اعتبار قول ذي اليد بالنجاسة بين أن يكون فاسقاً أو عادلاً بل مسلماً أو كافراً»⁽¹⁾، ويؤيد ما ذكرنا، بل يدلّ عليه، عدم اعتبار شيء من هذه القيود في بناء العقلاء عليه. نعم، يستثنى من ذلك ما إذا كان ذو اليد متّهماً في مقالته، أو يكون هناك قرائن ظنيّة تدلّ على كذبه، وإن لم تبلغ حدّ الحجّية، أو يكون ظاهر حاله مكذباً لقوله، فإنّ بناء العقلاء على حجّية أمثالها بعيد جدّاً، وأخبار الباب أيضاً منصرفة عنها. وذلك مثل ما إذا كان المخبر ممّن لا يبالي في إخباره، أو كان الخبر بالطهارة مثلاً في موارد استصحاب النجاسة يجلب له نفعاً كثيراً، وقد علمنا كذبه في مثل هذا الخبر في غير مورد، فإنّ الاعتماد على إخباره مشكل جدّاً، بل ممنوع⁽²⁾.

(1) اليزدي، العروة الوثقى، م.س، طريق ثبوت النجاسة، المسألة 12.

(2) الشيرازي، القواعد الفقهية، م.س، ج2، ص115.

- المراد من القاعدة أنّ كلّ من كانت له يد على شيء فإنّ قوله حجّة فيه، فإذا أخبر عن نجاسته أو طهارته، أو كونه أمانة أو غصباً أو مضاربة يقبل قوله فيه، سواء أكان ثقة أم لا.
- الحيثيّة المبحوث عنها في قبول القول من جهة اليد، لا في جهة الوثاقة. وحيثيّة الكشف في اليد كون صاحب اليد أبصر وأعلم بما في يده.
- عند الرجوع إلى أهل العرف والعقلاء، فإنّهم يعتمدون على إخبار ذي اليد، سواء أكان مالكاً أو وكيلاً أو أجيراً أو غير ذلك من أنحاء التسلط على المال، ويحتجّون بذلك في المخاصمات ما لم يكن ذو اليد متّهماً في قوله.
- استدللّ على حجّيّة القاعدة بعدّة روايات، منها ما عن أحمد بن محمّد بن أبي نصر، قال: «سألته عن الرجل يأتي السوق فيشتري جبةً فراء، ولا يدري أذكيّة هي أم غير ذكيّة، أيصليّ فيها؟ فقال: نعم، ليس عليكم المسألة، إنّ أبا جعفر كان يقول: إنّ الخوارج ضيقوا على أنفسهم بجهالتهم، إنّ الدين أوسع من ذلك».
- الظاهر أنّهم يعتمدون على قول ذي اليد، بما أنّه كاشف عن الواقع وأمارة عليه؛ لأنّه أعلم وأعرف بما في يده من غيره.
- لا يخفى على الناظر في أخبار الباب أنّ إطلاقها ينفي اعتبار العدالة والوثاقة، وظاهرها قبول قول ذي اليد، سواء أكان عادلاً أم ثقةً أم لا.

حجبة قول ذي اليد من الأمارات أو من الأصول

الواضح أنّ اعتماد العقلاء على القاعدة ليس من باب التعبّد المحض، فلا نقول إنّ التعبّد في أمور العقلاء غير معقول - كما ذكره بعض محقّقي المتأخّرين -، بل نقول: إنّ التعبّد في ما بينهم وإن كان معقولاً مثل تعبّدهم بالقرعة، فإنّها لا كاشفيّة لها عن الواقع عندهم، بل قد لا يكون في موردها واقعاً مجهولاً، تكشف عنه القرعة كما في موارد قسمة الأموال بين الشركاء، ولكنّ ما نحن فيه ليس من التعبّد، بل الظاهر أنّهم يعتمدون على قول ذي اليد بما أنّه كاشف عن الواقع وأمارّة عليه؛ لأنّه أعلم وأعرف بما في يده من غيره. والحاصل أنّ جميع الخصوصيّات الموجودة في الأمارات موجودة هنا، فإنّ ذا اليد غالباً أبصر بما في يده من غيره، فيكون إخباره عنه كاشفاً عن الواقع المجهول.

○ ضع علامة صح ✓ أو خطأ ✗ في المكان المناسب:

- 1- إذا كان شخص صاحب يد على شيء وأدّعه غيره، فيحكم بأنه له.
- 2- إذا كان شخص يبيع لحماً نشك أنه مذكي أو لا، فنحكم بالتذكية إن أخبر البائع بها.
- 3- إذا دخلنا دار شخص وقال: إن هذا المكان من الدار نجس، فنحكم بالنجاسة لإخباره.
- 4- لا تختص هذه القاعدة بإخبار ذي اليد المسلم بل تعم الكافر أيضاً.
- 5- معنى القاعدة هو أن كل من كانت له يد على شيء فإن قوله حجة فيه، سواء أكان ثقة أم لا.
- 6- ظاهر أخبار الباب أن إطلاقها ينفي اعتبار العدالة والوثاقة، وظاهرها قبول قول ذي اليد سواء أكان عادلاً أم ثقة أم لا.

○ عالج الأسئلة الآتية:

- 1- إذا كان شخصان يسكنان داراً فتارة يدعيها أحدهما، وأخرى يدعيها كلاهما، وثالثة يدعيها شخص ثالث غيرهما، فما هو الموقف في هذه الحالات؟
- 2- لو تعارض استصحاب نجاسة الإناء وقول ذي اليد بطهارته فأيهما يُقدّم؟ ولماذا؟
- 3- لو أخبر المسلم المخالف - غير الإمامي - بطهارة الجلد الذي يبيعه، فهل



يكون إخباره هذا حجّة عندنا؟ علماً بأنّ منهم من يعتقد طهارة الميتة بالدبغ، أولاً يشترط كلّ الشروط المعتبرة في التذكية عندنا.

4- لو أخبر الفاسق بطهارة جميع ما في منزله من أثاث وفرش، فهل يُعتنى بهذا الإخبار؟ ولماذا؟.

5- استأجر شخصٌ داراً، وبعد أن تركها أخبر صديقه الذي استأجرها بعد سنة بأنّ بعضاً من أنحاء الدار نجسة، فهل يترتب الأثر على هذا الإخبار؟ علماً بأنّه يحتمل أنّ مالك الدار قد طهَّرها بعد خروج الأوّل منها.

6- إذا أخبر المسلم بطهارة كلّ ما في منزله، وكان هناك قرائن ظنيّة تدلّ على كذبه لم تبلغ حدّ الحجّية، فهل يمكن الأخذ بقوله كونه ذا اليد؟





الدرس الثاني عشر

قاعدة الإلزام



أهداف الدرس

- التعرف إلى معنى قاعدة الإلزام وأدلتها.
- القدرة على الاستدلال على حجّية القاعدة.
- التدرّب على تطبيق القاعدة في مواردّها.



المقدمة

قاعدة الإلزام «الزموهم بما ألزموا به أنفسهم» ممّا اشتهر في كلمات الفقهاء التمسك بها في أبواب مختلفة، مثل: النكاح والطلاق، وأبواب الميراث وغيرها، ولكن لم تتّحَّ حقّ التنقيح كساير القواعد الفقهيّة. ومن أهمّ فوائد هذه القاعدة وآثارها على الفرد والمجتمع أنّها تنظّم قضايا أساسيّة في الأحوال الشخصيّة بشكل رئيس، بل في غيرها من الأحكام بين الإماميّة وغيرهم من المذاهب والديانات.

بيان المراد من القاعدة

تمهيد: لاشكّ أنّه قد تختلف الأحكام الفرعيّة بين المذاهب الإسلاميّة أو حتّى الديانات السماويّة، والقاعدة ناظرة إلى هذا الاختلاف، فقد يكون شخص بمقتضى مذهبه ملزماً بأداء مال أو شيء آخر، ولكن لا يلزم به على مذهبه، 163 فيأتي الكلام هنا في جواز أخذه منه أم لا؟ والمستفاد من مجموع الأحاديث الواردة في المقام أنّه يجوز إلزام أهل السنة - مثلاً - بمذهبهم وأحكامهم. فهنا صور:



الأولى: اختلاف مذهب الإمامية مع أهل السنة.

الثانية، اختلاف الإمامية مع غير المسلمين.

الثالثة: اختلاف مذاهب أهل السنة بعضهم ببعض.

الرابعة: اختلاف مذهب أصحاب الديانات السماوية مع بعضهم البعض، كاليهودي والنصراني.

والقدر المسلم والمتيقن من القاعدة هو الصورة الأولى فقط، أي في حالة اختلاف مذاهب السنة عن مذهب الإمامية.

وعليه يكون مفاد هذه القاعدة إلزام الآخرين بما ألزموا به أنفسهم، فيما لا نقول بصحته عندنا، فكل ما يراه الآخر ملزماً له من ناحية أحكامه الدينية، سواء أكان ذلك من المال أم الحقوق أو الاعتباريات...، فيلزم من قبل الإمامي بما ألزم به نفسه.

فإن غير الإمامي إذا قام بفعل معين يعتقد بصحته، وكان الإمامي لا يعتقد بصحته، فله الحق في ترتيب الآثار التي هي في صالحه، بالرغم من عدم اعتقاده بصحته في مذهبه، إلزاماً للطرف المقابل بما يقتضيه مذهبه. ولا بد في مورد إلزام الآخرين من وجود منفعة وسعة لنا.

مثال: يرى الإمامية في باب إرث الزوجة أنها ترث من الأموال المنقولة، وأمّا غير المنقولة - وهي الأرض وما ثبت عليها من بناء وأشجار - فلا ترث الزوجة من الأرض شيئاً، وترث ممّا ثبت عليها من قيمته دون عينه. وأمّا أهل السنة فيرون أنها ترث من جميع التركة، وعلى هذا فلو كانت الزوجة من الإمامية بينما بقيّة الورثة من غيرهم، فلها أخذ الربع أو الثمن من جميع التركة بقاعدة الإلزام.



بيان مدرك القاعدة

مدرك هذه القاعدة من الإجماع والتسالم والروايات:

الجهة الأولى: في مستندها من الحديث: الروايات المتعددة الواردة في

باب النكاح والطلاق والميراث، منها:

1- رواية علي بن أبي حمزة، عن أبي الحسن عليه السلام: «**المطلقة على غير السنة أيتزوجها الرجل؟ فقال: أئزموهم من ذلك ما أئزموه أنفسهم، وتزوجوهن فلا بأس بذلك**»⁽¹⁾، فإنها دلّت بوضوح على أنّ المطلقة بطلاق فاقد للشروط الشرعيّة عند الإماميّة يجوز الزواج بها، وعلل عليه السلام ذلك بتعليل عامّ وهو الإلزام بما أئزموا به أنفسهم.

وروى عبد الرحمن البصريّ عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قلت له: «**امرأة طلقت على غير السنة؟ فقال: تتزوج هذه المرأة، لا تترك بغير زوج**»⁽²⁾.

فإنّه لا يمكن حملها على المعتقد بالبطلان، فهي محمولة على من يطلق على غير السنة معتقداً صحّتها، فيلزم الزوج بما التزم به من مذهبه، وتكون المرأة خلية فتأمل.

2- صحيحة محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام: «**سألته عن الأحكام؟ قال: تجوز على أهل كلّ ذوي دين ما يستحلون**»⁽³⁾، أي أنّ كلّ ما يروونه حلالاً وصحيحاً يكون ممضياً عليهم.

3- ما رواه الكلينيّ بسنده إلى عمر بن أذينة، عن عبد الله بن محرز: «**قلت لأبي**

عبد الله عليه السلام: رجل ترك ابنته وأخته لأبيه وأمّه؟ فقال: المال كلّه لابنته

(1) العاملي، وسائل الشيعة، م.س، ج 22، باب 30 من أبواب مقدّمات الطلاق، ح.5.

(2) م.ن، ح.3.

(3) م.ن، ج 26، باب 4 من أبواب ميراث الأخوة، ح.4.

وليس للأخت من الأب والأم شيء. فقلت: فإننا قد احتجنا إلى هذا والميت رجل من هؤلاء الناس وأخته مؤمنة عارفة؟ قال: فخذ لها النصف، خذوا منهم كما يأخذون منكم في سنتهم وقضاياهم. قال ابن أذينة: فذكرت ذلك لزرارة، فقال: إن على ما جاء به ابن محرز لنوراً⁽¹⁾.

دلّت على أنّ الوظيفة هي المؤاخظة منهم، لما ورد في مذاهبهم، والدلالة تامّة⁽²⁾، فتدلّ الرواية على ثبوت حقّ المقاصّة النوعيّة، وأنّه ما داموا هم يأخذون منكم فأنتم خذوا منهم بالمقابل أيضاً.

4- ما رواه عبد الله بن طاووس قال: قلت لأبي الحسن الرضا عليه السلام: «إنّ لي ابن أخ زوجته ابنتي، وهو يشرب الشراب ويكثر ذكر الطلاق؟ فقال: إن كان من إخوانك فلا شيء عليه، وإن كان من هؤلاء فأبنها منه، فإنّه عنى الفراق، قال: قلت: أليس قد روي عن أبي عبد الله عليه السلام أنّه قال: إياكم والمطلقات ثلاثاً في مجلس، فإنهنّ ذوات الأزواج؟ فقال: ذلك من إخوانكم لا من هؤلاء، إنّّه من دان بدين قوم لزمته أحكامهم⁽³⁾، وعموم الحديث نظراً إلى ذيله ظاهر.

ونكتفي بذكر هذا المقدار من الروايات التي يكاد يحصل القطع من خلالها بصدور مفاد القاعدة عن المعصومين عليهم السلام.

(1) العاملي، وسائل الشيعة، م.س، ج26، باب 4 من أبواب ميراث الأخوة، ح1.
(2) وأمّا السند ففيه الثقات الأجلّة، إلّا أنّ عبد الله بن محرز مجهول، ومع ذلك يؤخذ بهذه الرواية؛ وذلك لما ورد من الشهادة، في ذيلها، على صحّة المدلول، وهي: قال ابن أذينة: فذكرت ذلك لزرارة فقال: إن على ما جاء به ابن محرز لنوراً. فيما أنّ ابن أذينة (الراوي عن ابن محرز) قال: فذكرت ذلك، يفيد الذكر بأنّه اعتمد على مدلول الرواية واعتقد بصدورها، وبعد ما سمع زرارة، فقال: إن على ما جاء به ابن محرز لنوراً. فالذيل يوجب الوثوق بالصدور، ويتحقّق الموضوع لحجية الخبر فيتمّ المطلوب.
(3) م.ن، ج15، باب30 من أبواب مقدّمات الطلاق، ح9.

شمول القاعدة للأبواب الفقهيّة

قد عرفت ممّا مرَّ أنّ جلَّ أحاديث الباب وردت في الإرث والنكاح والطلاق. ولكن هل يختصّ الحكم بهذه الأبواب الثلاثة، أو يشمل أبواباً مثل: الوصيّة والوقف والهبة وإحياء الموات والحيازة، ونحو ذلك، من الأحكام والحقوق؟.

والجواب: إنّه لا يوجد أيّ مانع من شمولها لها بعد عموم الأدلّة، وشمول الإطلاقات، وعدم الدليل على تخصيصها. فلو أنّ أحداً من المذاهب الأخرى أوصى بوصيّة صحيحة عنده، باطلة عندنا، تشمل هذه الوصيّة أصنافاً منّا، فأيّ

مانع من الأخذ بمقتضى وصيّته، والانتفاع بها، بعد عموم قوله: **«الزموهم بما**

ألزموا به أنفسهم»، وقوله: **«يجوز على كلّ ذوي دين ما يستحلّه»**، وقوله: **«من**

دان بدين قوم لزمته أحكامهم»، وقد مرَّ ذكرها جميعاً في طيّ روايات الباب.

وكذلك إذا وهب مالاً هبة صحيحة عنده، باطلة عندنا، يجوز التصرف فيه

بعنوان الهبة. وهكذا في أبواب المضاربة والإجارة والمزارعة والمساقاة، يجوز

الأخذ بمقتضى ما يلتزمون به من أحكامهم، كما يأخذون منّا بمقتضاها. وكذلك

الأمر في أبواب الحيازة وإحياء الموات، فلو أنّ أحداً منهم عمل ما يوافق قواعد

الحيازة والإحياء عندنا، ولكنّه لا يراها صحيحة، بحسب أحكامهم، فيتركه من

هذه الجهة، لا من باب الإعراض الذي يوجب الخروج من الملك مهما كان، فلم

لا يجوز الأخذ بمقتضى مذهبهم فيما يكون عليهم، كما يأخذون منّا فيما يكون

لهم؟ ولكنّ الأصحاب لم يتعرّضوا لهذه الفروع في كلماتهم، ولعلّه لعدم الابتلاء

به كثيراً في غير أبواب النكاح والطلاق والإرث، ولكنّ عدم التعرّض لها لا يكون

دليلاً على عدم قبولهم لها مع عموم الأدلّة، وإطلاق الفتاوى أحياناً⁽¹⁾.

حدود القاعدة

وقع البحث في أنّ المراد بالقاعدة هل هو إلزام خصوص أهل المذاهب الأخرى، أو إلزام كل فرد بما يعتقد؟ فهل تعمّ القاعدة سائر ذوي الأديان؟ فلوفرض أنّ الكتابي طلق زوجته طلاقاً فاقداً للشروط عند الإمامية، فهل يجوز الزواج بها؟

الجواب نعم، لوجوه:

- إنّ المسلم من غير الإمامية إذا كان يلزم بذلك، فبالأولى إلزام غير المسلم بذلك.

- ظاهر قوله عليه السلام: «**خذوا منهم ما يأخذون منكم في سنتهم**»، وقوله: «**خذهم بحقك في أحكامهم، كما يأخذون منكم**»، في معرض السؤال عن حكم التعصيب، وقوله عليه السلام: «**ألزموهم من ذلك ما ألزموه أنفسهم**»، في معرض السؤال عن جواز الزواج، وحكم الطلاق، أنّ الإلزام ناظر إلى أهل السنة.

- إنّ صحيحة محمد بن مسلم المتقدمة، قالت: «**تجوز على أهل كل ذوي دين ما يستحلون**»، وهذا يعمّ غير المسلم أيضاً. فالظاهر أنّ الإلزام لا يختصّ بالمسلمين، بل يلزم أهل كل دين بما يعتقدون، فيكون ذكرها بعد السؤال عن التعصيب والطلاق والزواج من باب التطبيق لا الاختصاص، كما هو المفهوم عرفاً من ذلك.

وهنا ينبغي أن نشير إلى أنّ ما تقدّم من القول بعموم القاعدة لا يشمل الإمامي مع الإمامي، فيما لو اختلف المكلفون في التقليد، لأنّ لهما مذهباً واحداً، وإنّ احتمل الخطأ من أحدهما، مع احتمال شموله لهما؛ لأنّ المراد إلزام أهل كل اعتقاد بما يعتقدون، وليس أهل الاعتقاد نفسه مع بعضهم البعض.

الأفكار الرئيسة

- أهمّ فوائده هذه القاعدة أنّها تنظّم قضايا أساسية ومهمّة في الأحوال الشخصية بشكل رئيس، بل في غيرها من الأحكام بين الإمامية وغيرهم من المذاهب والديانات.
- مصاد القاعدة أنّ غير الإمامي إذا قام بفعل معيّن يعتقد بصحّته، وكان الإمامي لا يعتقد بصحّته، فلإمامي الحقّ في ترتيب الآثار التي هي في صالحه، بالرغم من عدم اعتقاده بصحّته؛ إلزاماً للطرف المقابل بما يقتضيه اعتقاده.
- لا بدّ (في موارد إلزام الآخرين) من وجود منفعة وسعة للإمامي.
- دلت الروايات الواردة في النكاح والطلاق على القاعدة، منها ما روي عن أبي الحسن عليه السلام: **«المطلقة على غير السنّة أيتزوجها الرجل؟ فقال: أئزموهم من ذلك ما أئزموه أنفسهم، وتزوجوهنّ فلا بأس بذلك.»**
- لا مانع من شمول القاعدة للأبواب الفقهيّة غير النكاح والطلاق والإرث، كالوصيّة والوقف، والهبة، وإحياء الموات، والحياسة، بعد عموم الأدلة، وشمول الإطلاقات وعدم الدليل على تخصيصها.
- إنّ المسلم من غير الإمامية إذا كان يلزم بذلك، فبالأولى إلزام غير المسلم بذلك، لصحيحة محمد بن مسلم: **«تجوز على أهل كلّ ذوي دين ما يستحلّون»**، وهذا يعمّ غير المسلم أيضاً.

قاعدة نفي السبيل

معنى القاعدة هو نفي سلطة الكافر على المسلم، وعليه فكل عمل من المعاملات والعلاقات بين المسلمين والكفار إذا كان موجباً لتسلط الكفار على المسلمين فإنه لا يجوز شرعاً فردياً كان أجمعياً، فعلى ذلك لا يجوز للمسلم إجارة نفسه للكافر بحيث يكون الكافر مسلطاً على المسلم الأجير. ويمكن الاستدلال على اعتبار القاعدة بما في قوله تعالى: ﴿وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلاً﴾⁽¹⁾، فظاهر هذه الآية هو نفي السبيل بمعنى نفي الحكم الذي كان موجباً لتسلط الكافر على المسلم، فلا يكون مثل هذا الحكم مجعولاً شرعاً، كما قال السيد الحكيم رحمته الله: «فإن السبيل إلى الشيء غير السبيل عليه، والأول: ظاهر في الوصول إلى ذاته والاستيلاء عليه (الشيء). والثاني: ظاهر في القدرة على التصرف به، فحمل الآية - على المؤمنين - على الثاني متعين، فتدل على نفي السلطنة على التصرف بالمؤمن⁽²⁾. ولا بد من الإشارة إلى أن الملاك في المقام (السبيل المنفي) هو تسلط الكافر من جانب وذلة المسلم من جانب آخر، فلوتحقق هذا الملاك فلا شك في فساد المعاملة، والأ فلا دليل على البطلان، كما قال السيد الحكيم رحمته الله: «فالتحقيق أن السبيل المنفي ما كان موجباً لمذلة المسلم ومهانة عليه لا مطلقاً؛ فإذا لم تكن الإجارة موجبة لذلك صحت بلا مانع...»⁽³⁾.

(1) النساء: 141.

(2) الحكيم، نهج الفقاهة، م.س، ص 314.

(3) م.ن، ص 317.

○ ضع علامة صح ✓ أو خطأ ✗ في المكان المناسب:

1- ينحصر مفاد القاعدة إذا قام غير الإمامي بفعل يعتقد بصحته، فلإمامي الحق في ترتيب الآثار الشرعية التي هي في صالحه، بالرغم من عدم اعتقاده بصحة عمله.



2- تنحصر قاعدة الإلزام في الأبواب الفقهية الآتية: (النكاح والطلاق والإرث).



3- لو عقد رجل من السنة على امرأة بدون إشهاد بطل عقده، ولكن لا يجوز للإمامي أن يتزوجها بناءً على قاعدة الإلزام.



4- إذا طلق غير الإمامي المرأة بالكتابة، فإنه يجوز للشيعي ترتيب آثار الطلاق عليه واقعاً.



5- لو كانت الزوجة من الإمامية، بينما بقيت الورثة من غيرهم، فلها أخذ الربع أو الثمن من جميع التركة بقاعدة الإلزام.



6- إن المسلم من غير الإمامية إذا كان يلزم بشيء، فبالأولى إلزام غير المسلم بذلك الشيء؛ لصحيفة محمد ابن مسلم: «تجوز على أهل كل ذوي دين ما يستحلون».



○ عالج الأسئلة الآتية:

1- المطلقة، إذا كانت يائسة أو صغيرة، لا تجب عليها العدة مع الدخول عند الإمامية، بينما تجب عند السنة، فلوفرض أن الزوجة كانت شيعية دون زوجها، فهل لها حق المطالبة بالنفقة أيام العدة أم لا؟ ولماذا؟

- 2- إذا كانت الزوجة من الشيعة ومات زوجها، وكان بقيّة الورثة من السنة، فهل لها أخذ الربع أو الثمن من جميع التركة، من دون تفصيل بين الأموال المنقولة وغير المنقولة، كما هو عند السنة؟
- 3- لو كان الزوج إمامياً وله زوجة من السنة وطلق ثلاثاً في مجلس واحد، والذي هو باطل عند الإمامية، فما هي الأحكام التي تثبت بمقتضى قاعدة الإلزام؟ وما هي الأحكام التي تثبت بقطع النظر عن هذه القاعدة؟
- 4- إذا تزوج الإمامي بغير الإمامية بدون إلهاد، فما هو الحكم تجاه نفقتها؟
- 5- إذا تزوجت الإمامية بغير الإمامي بدون إلهاد، فما هي الأحكام المترتبة بمقتضى قاعدة الإلزام؟
- 6- إذا كان الزوج إمامياً وله زوجة غير إمامية وطلقها ثلاثاً في مجلس واحد الذي هو باطل عندنا، فما هي الأحكام التي تثبت بمقتضى قاعدة الإلزام؟



الدرس الثالث عشر

قاعدة الاشتراك في التكليف



أهداف الدرس

- التعرف على معنى قاعدة الاشتراك في التكليف وأدلتها.
- القدرة على الاستدلال على حجّية القاعدة.
- التدرّب على تطبيق القاعدة في مواردّها.





المقدمة

الأصل أن يشترك جميع المكلفين في التشريعات والتكاليف الصادرة عن الشارع المقدس؛ التزاماً بمبدأ عالمية الدين الإسلامي، وتعميماً لجميع الأحكام التي صدرت في مناسبات مختلفة في صدر الإسلام، على جميع المكلفين في الأزمنة التالية.

بيان المراد من القاعدة

المراد من القاعدة اشتراك جميع المكلفين في التكليف في الأحكام الشرعية، وعدم اختصاص هذه الأحكام بجماعة دون جماعة، فهي تعم الحاضرين والغائبين والعالمين والجاهلين أجمعين، فلا اختصاص بزمان أو مكان أو طائفة أو شخص أو جنس.

وذلك كما إذا صدر في واقعة ما حكم شرعيّ موجّه إلى طائفة أو شخص 175 معيّن، فهذا الحكم سيكون مشتركاً بين جميع المكلفين، الرجل والمرأة، الحاضر والغائب، العالم والجاهل، والمراد به توسعة الخطاب أو المخاطب. هذا إذا لم يكن هناك ما يدلُّ على مدخلة خصوصية لا تنطبق إلا على شخص خاص، أو طائفة خاصة، أو زمان خاص، كزمان حضور الإمام عليه السلام فالحكم

سيكون مشتركاً بين جميع المكلفين إلى يوم القيامة، سواءً أكان ثبوته بخطاب لفظي، أم بدليل لبني من إجماع وغيره.⁽¹⁾ وهنا، لا بد من بيان أمور وتوضيحها:

أ- لا يُراد من الاشتراك اتحاد جميع المكلفين في الأحكام بأي صفة كانت وعلى أي حال من الأحوال؛ لأنَّ هذا باطل بالضرورة، ولا إشكال في اختصاص بعض المكلفين دون بعض عند الضرورة وعدمها، وعند المرض وعدمه، وغيرها من القيود والشروط والاستثناءات.

ب- الاشتراك لا ينافي اختصاص النبي ﷺ ببعض الأحكام؛ لامتيازه من سائر البشر، وبلوغه أعلى مراتب الكمال. ولهذا لا يستشكل على بعض استثناءات القاعدة كاختصاصات رسول الله ﷺ، ولا يستشكل أيضاً بالأحكام الخاصّة بالرجل كالجهر دون المرأة، أو بالعكس ككون إرثها نصف إرث الرجل، في كثير من الأحيان؛ وذلك لأنَّ الأصل الاشتراك، والخارج يحتاج إلى الدليل.

بيان مدرك القاعدة

تمهيد: إنَّ ذكر الدليل على اعتبار قاعدة الاشتراك كان من باب العمل بسيرة المحقّقين، وإلّا فلا تحتاج هذه القاعدة إلى الاستدلال؛ لأنّها من ضروريّات الفقه، ولا يكون فيها أيّ شبهة وأدنى ريب عند المسلمين. «فالأيات والروايات الكثيرة دالة على اشتراك الأحكام الواقعيّة بين العالم والجاهل، وإن شئت فعبّر عنها بقاعدة الاشتراك، فإنّها من ضروريّات المذهب»⁽²⁾.

ومع هذا يمكن الاستدلال على اعتبار القاعدة بأمور، هي:

(1) اللنكراني، فاضل: القواعد الفقهية، تقديم محمّد جواد فاضل اللنكراني، ط1، قم المقدّسة، مطبعة مهر، 1416هـ.ق، ج1، ص295.

(2) الخوئي، مصباح الأصول، م.س، ج2، ص257.

الأول: إطلاق خطابات الكتاب:

يدلّ عليها من الكتاب الخطابات الشفهية، مثل: ﴿يَأْتِيهَا النَّاسُ﴾، و﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا...﴾، وما أشبهه، ممّا لا إشكال في اتحاد مفادها مع مفاد سائر الأحكام التي لم تصدر بهذه الجمل، مثل: ﴿كُنِبَ عَلَيْكُمُ الصِّيَامُ...﴾⁽¹⁾، ﴿وَأَقِيمُوا الصَّلَاةَ وَءَاتُوا الزَّكَاةَ...﴾⁽²⁾، ﴿وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ...﴾⁽³⁾، ﴿...وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ...﴾⁽⁴⁾، وما أشبهه من غير فرق بين أن يكون للتكليف أو للوضع، مثل: ﴿يُؤْصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ...﴾⁽⁵⁾ إلى غيرها.

واختصاص الخطاب بالمشافهين، أو الحاضرين دون الغائبين والقادمين، لقبح خطاب غير الحاضر أو المعدوم، إنّما يتمّ إذا لم يكن التشريع للجميع، كما يفهم كلّ أصحاب الأديان والقوانين، فإنّها على نحو القضايا الحقيقية. نعم، إذا كان على نحو القضايا الخارجيّة مثل «جهّزوا جيش أسامة»،⁽⁶⁾ لم يشمل حتّى غير المعنّيين، فكيف بغيرهم؟

الثاني: ويدلّ عليها من السنة الشريفة:

1- الحديث النبويّ المشهور: «**حكمي على الواحد حكمي على الجماعة**»⁽⁷⁾. وهويدلّ على أنّ الحكم الشرعيّ لا يختصّ بفرد خاصّ، بل يعمّ الجميع، بعد معرفة أنّ المراد بالجماعة هو العموم، لا جماعة خاصّة.

2- صحيحة زرارة عن الإمام أبي عبد الله عليه السلام: «**حلال محمّد ﷺ حلال أبدأ**»

(1) البقرة: 183.

(2) البقرة: 43.

(3) الأنفال: 41.

(4) آل عمران: 97.

(5) النساء: 11.

(6) المجلسي، بحار الأنوار، م، س، ج، 30، ص 432.

(7) الإحسانيّ، عوالي اللآلي، م، س، ج، 1، ص 99؛ المجلسي، بحار الأنوار، م، س، ج، 2، ص 272.



إلى يوم القيامة، وحرام محمد ﷺ حرام أبداً إلى يوم القيامة»⁽¹⁾.

بعد وضوح أن المراد «من الحلال والحرام» هو الأحكام والتشريعات الإلهية، دلّ الحديث على أن الحكم الشرعي لا يختص بزمان ولا بشخص أو طائفة، بل يشمل الجميع، فيشترك جميع المكلفين في الحكم في مختلف الأعصار.

الثالث: الأدلة الأئويّة:

إنّ الأدلة التي تبين الحكم تكون على قسمين:

1- الإنشاء العامّ بنحو القضية الحقيقية، كقوله تعالى: ﴿... وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حُجُّ الْبَيْتِ مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا...﴾⁽²⁾، هذا القسم بظهوره يشمل الجميع؛ لأنّ مفاده تحقق الحكم في فرض تحقق الموضوع، بلا فرق بين الحاضر والغائب.

2- الخطابات الشفاهية: مثل قوله تعالى: ﴿... وَأَقِيمُوا الصَّلَاةَ...﴾ وغيره، هذا القسم بالأسلوب الأئويّ، منصرف إلى الحاضرين، ولكن قرّر في أصول الفقه عدم اختصاصه بالحضور، كما قال المحقق صاحب الكفاية: «ضرورة وضوح عدم اختصاص الحكم في مثل ﴿يَتَأَيَّهَا النَّاسُ اتَّقُوا...﴾، ﴿يَتَأَيَّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا...﴾، بمن حضر مجلس الخطاب، بلا شبهة ولا ارتياب، ويشهد لما ذكرناه صحّة النداء بالأدوات مع إرادة العموم من العامّ الواقع تلوها بلا عناية»⁽³⁾.

الرابع: بناء العقلاء:

إنّه بناء كافة العقلاء، في جميع الأمصار والأدوار، هذا بالإضافة إلى الارتكاز

والسيرة.

(1) الكليني، الكافي، ج 1، كتاب فضل العلم، باب التقليد، ح 19، ص 47.

(2) آل عمران: 97.

(3) الخراساني، كفاية الأصول، م.س، ج 1، ص 358.

وعليه فلا خصوصية للرجل أو المرأة، والصبي أو الصبية، سواء أكان الخطاب ونحوه للأول أم للثاني، مع حفظ القيود والشروط في الموضوع، وبالعكس، ولذا لو سأل زارة أو أم فلان، الإمام الصادق عليه السلام أن ثوبه أو ثوبها أصابه بول؟ فقال: اغسله في الماء الجاري مرة، لم يشك في أنه لا خصوصية لمن يسأل، كما لا يشك في أنه لا خصوصية لأهل المدينة محل السؤال، أو للنهر الذي أشار إليه الإمام عليه السلام مثلاً بقوله: اغسله فيه.

ولذا لم يشك الفقهاء قديماً وحديثاً - باستثناء المستند - في أن قوله عليه السلام: «انظروا إلى من معكم من الصبيان»⁽¹⁾، يشمل البنات أيضاً.

حدود توسعة الاشتراك في التكليف

يمكن توسعة الخطاب الموجّه للرجل، في ضوء القاعدة، للمرأة أيضاً، كما في قوله تعالى: ﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا...﴾، فيكون الخطاب شاملاً للرجل والمرأة معاً، ويكون الخطاب كأنه: يا أيها الذين آمنوا واللواتي آمنن. ومما يراد بالقاعدة اشتراك الكفار مع المؤمنين في التكاليف الإنشائية والفعليّة، بمعنى أنه كما يكون المسلم مبعوثاً إلى مثل الصلاة، كذلك يتوجّه البعث إلى الكافر أيضاً من دون فرق، وكما يكون المسلم مزجوراً عن مثل شرب الخمر، كذلك يتوجّه الزجر إلى الكافر أيضاً بنفس ذلك الخطاب.⁽²⁾ على تفصيل في محله. ولكن يوجد رأي آخر يقول بعدم توجه التكليف بالفروع إلى الكافي...

(1) العاملي، وسائل الشيعة، م.س، ج 11، باب 17 من أبواب أقسام الحج، ج 3-5.

(2) اللكراني، القواعد الفقهيّة، م.س، ج 1، ص 325.

الأفكار الرئيسة

- يُراد بقاعدة الاشتراك: أن جميع المكلفين مشتركون في التكليف، وأن الأحكام تشتمل على الحاضر منهم والغائب والعالم والجاهل أجمع.
- استدلّ على القاعدة بروايات بعضها صحيح، استفيد منها عموم الخطاب.
- إن الأدلة الأولى إما أن تكون على نحو القضية الحقيقية، وهذا النحو يشمل جميع المكلفين، بلا فرق بين الحاضر والغائب، والعالم والجاهل، والرجل والمرأة، أو تكون على نحو الخطابات الشفاهية، وقد قرّر في محله من علم الأصول بأنها غير مختصة بالحاضرين، خصوصاً على القول بأن الخطاب موجه إلى النبي ﷺ.
- يمكن توسعة عمومات أدلة القاعدة لتشمل غير المسلمين في العديد من الخطابات الشرعية.

تطبيقات في قاعدة الاشتراك

- 1- الحكم بوجوب قضاء الصلاة الواجبة التي فات وقتها، عمداً أو سهواً أوجهاً، أو بسبب النوم المستوعب للوقت أو غير ذلك، لا يختصُّ بالسائل وحده، بل يشمل الجميع؛ لأجل قاعدة الاشتراك.
- 2- الماء الراكد القليل ينفعل بملاقة النجاسة، وأما إذا بلغ كراً فلا ينفعل، ودليل هذا الحكم هو جواب الإمام عليه السلام عن سؤال وجه إليه من أحد المكلفين، في قضية خاصة، وتسرية الحكم إلى كل ماء يحتاج إلى القاعدة.
- 3- سئل الإمام عليه السلام عن حكم رجل شرب الخمر وبصق فأصاب ثوب شخص، فأجاب الإمام عليه السلام: لا بأس، وهذا الحكم يمكن تعميمه على كل شخص، ابتلي بمثل ذلك؛ لقاعدة الاشتراك.
- 4- هل يجب على الولي (الولد الأكبر) قضاء صوم المرأة، متناسقاً لقضاء صوم الرجل، أم لا؟ قال المحقق صاحب الجواهر رحمته الله: الأقوى هو ثبوت القضاء وفاقاً لظاهر المعظم، بل نسب إلى الأصحاب؛ لقاعدة الاشتراك⁽¹⁾.

○ ضع علامة صح ✓ أو خطأ ✗ في المكان المناسب:

- 1- يُراد بقاعدة الاشتراك أن جميع المكلفين مشتركون في التكليف، وأنَّ الأحكام تشتمل على الحاضر منهم والعالم فقط.
- 2- يقصد بقاعدة الاشتراك أن جميع المكلفين - بلا فرق بين الحاضر منهم والغائب، والعالم والجاهل - مشتركون في التكليف، وأنَّ الأحكام تشمل جميعهم دون فرق.
- 3- لا يمكن توسعة عمومات أدلة القاعدة لتشمل غير المسلمين، في العديد من الخطابات الشرعية.
- 4- يمكن التمسُّك (للاستدلال على القاعدة) باستصحاب بقاء الأحكام الثابتة لجماعة المسلمين في صدر الإسلام، في جميع الأزمنة المتأخرة عنه حتى قيام الساعة.
- 5- يُراد من الاشتراك اتحاد جميع المكلفين في الأحكام، بأيِّ صفة كانوا، وعلى أيِّ حال من الأحوال.

○ عالج الأسئلة الآتية:

- 1- كيف يمكن الاستدلال على قاعدة الاشتراك بوساطة الأدلة الأولى للأحكام؟
- 2- هل يصلح أصل الاستصحاب لإثبات اشتراك جميع المكلفين في الأحكام؟ وكيف؟
- 3- هل هناك روايات صحيحة تدلُّ على اعتبار قاعدة الاشتراك؟ وما هي؟



4- كيف نجمع بين مفاد أدلة قاعدة الاشتراك، وبين تخصيص الكثير من الأحكام بالرجال دون النساء، أو العكس مثلاً؟

5- هل يصح القول باشتراك الكفار مع المسلمين في الخطابات؟ علل، وأوضح ذلك.

6- ألا يقتضي الاشتراك في التكاليف عدم تمييز المرأة من الرجل، في حصّتها من التركة؟ كيف توجّه هذا الأمر؟





الدرس الرابع عشر

قاعدة الإقرار



أهداف الدرس

- التعرف على معنى قاعدة الإقرار وأدلتها.
- القدرة على الاستدلال على حجّية القاعدة.
- التدرّب على تطبيق القاعدة في مواردّها.





المقدمة

حدّدت الشريعة المقدّسة مجموعة من الحقوق التي تنفذ بإقرار المكلّف على نفسه، واعتبرت إقراره جائزاً، بل حجّة يترتّب عليه الأثر، إن كان لصالح الآخر، كما هو الغالب، وقد اعتمد الفقهاء عليها في العديد من الأبواب الفقهيّة، قال العلامة الحلّي في صيغته: «هي اللفظ المتضمّن للإخبار عن حق واجب، كقوله لك عليّ، أو عندي، أو في ذمّتي، أو ما أشبهه، ويصحّ الإقرار بغير العربيّة اضطراراً واختياراً. وإطلاق الإقرار بالموزون ينصرف إلى ميزان البلد، وكذا المكيل، وكذا إطلاق الذهب أو الفضة، ينصرف إلى النقد الغالب في بلد الإقرار»⁽¹⁾.

بيان المراد من القاعدة

187 المقصود من القاعدة أنّ كلّ عاقل إذا اعترف بشيء هو في غير صالحه، كان ملزماً باعترافه، فلو اعترف قائلاً بأنّ الدار التي أسكن فيها ليست هي لي، بل لزيد، أخذ باعترافه وكان ملزماً به. وهكذا لو قال: إنّي لم أدفع المهر

(1) الحلّي، نجم الدين جعفر بن الحسن: شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام، تعليق السيد صادق الشيرازي، ط2، طهران، انتشارات استقلال؛ مطبعة أمير، 1409 هـ.ق، ج3، ص690.



لزوجتي، وهو بعدُ في ذمّتي، كان ذلك منه اعترافاً على نفسه، وكان ملزماً به. أما إذا قال: الدار التي يسكن فيها زيد هي ليست له، بل قد غصبها مني، لم يكن ذلك منه مقبولاً، بل احتيج في تصديقه إلى إثبات بالبينة؛ لأنه ليس اعترافاً على نفسه، بل هو ادّعاء في صالح نفسه ونفعها، والادّعاء المقبول هو ما كان في ضرر المدّعي، لا ما كان في صالحه.

توضيح مفردات القاعدة:

«على»: ومنه يتّضح أنّ كلمة «على» المذكورة في لسان القاعدة يُراد بها الإشارة إلى حيثيّة كون الادّعاء في ضرر المدّعي، فهو عليه وليس له.

«جائز»: المقصود من كلمة «جائز» الواردة في لسان القاعدة، هو الجواز بمعنى النّفوذ والإلزام، وليس بمعنى الإباحة أو الجواز، في مقابل الحرام، فمعنى الإقرار على النفس جائز يُراد به أنّ الإقرار على النفس نافذ وماض وتكون ملزمة به.

«الإقرار»: والإقرار لغةً وعرفاً، عبارة عن جعل الشيء ذا قرار وثبات، فمتى أقرّه على شغله: أي جعله ثابتاً في ذلك الشغل. والمراد من الإقرار هنا (في الفقه) هو اعتراف المقرّ بما في ذمّته من الدين أو الحقّ أو الضمان وغيرها، والإقرار هو أقوى الطرق لإثبات الحكم على المكلف، أو نفيه عنه، وهو مقدّم على الطرق الأخرى، ولا شكّ في نفوذ الإقرار وترتّب الأثر عليه.

وعليه فإذا اعترف المكلف بشيء وأقرّه على نفسه يثبت ما اعترف به قطعاً، كما إذا أقرّ شخصٌ بكونه مديناً لشخص آخر كان ذلك الإقرار حجّة قطعياً، ويثبت عليه الدين بإقراره، فيلزم بإعادته إلى المالك الحقيقي، وترتّب على هذا الإقرار أنّ الإنكار بعده يسمع، فلو أقرّ بأنّه مديون، لزمه ولو ادّعى بعد ذلك



الإيفاء، طُوبى بالبيّنة.⁽¹⁾

ومن المعلوم أنّ مورد الإقرار إنّما هو في الأمور التي تكون ضرورية وكلفة بالنسبة إلى المقرّ نفسه - كما هو حاله عند الإقرار بالدين-، فعليه لا يكون الاعتراف بالأمر الذي ينتفع به المقرّ نفعاً دنيوياً ونحوه حجّة له، بل لا يطلق الإقرار على ذلك الاعتراف بحسب الاصطلاح.

بيان مدرك القاعدة

الأصل في شرعية الإقرار، بعد الإجماع من المسلمين أو الضرورة، السنّة المقطوع بها من طرق المسلمين، وقد خصّص الحرّ العامليّ في الوسائل كتاباً خاصاً جمع فيه الروايات الخاصة بالإقرار⁽²⁾.

وقد تحقّق التسالم عند الفقهاء بالنسبة إلى نفوذ الإقرار ولا إشكال فيه ولا خلاف، فالأمر متسالم عليه عندهم. قال الشيخ الأنصاريّ في مقدمة رسالته التي ألفها في القاعدة المذكورة: «اشتهر على السنّة الفقهاء، من زمان الشيخ **قُدْسِيّ** إلى زماننا، قضية كلية يذكرونها في مقام الاستدلال بها، على ما يتفرّع عليها كأنها بنفسها دليل معتبر أو مضمون دليل معتبر، وهي أنّ من ملك شيئاً ملك الإقرار به...»⁽³⁾.

ومع هذا، يُستدلّ على حجّية القاعدة بالأدلة الآتية:

الأوّل: الكتاب: يمكن الاستدلال على القاعدة بقوله تعالى: ﴿كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰ أَنفُسِكُمْ﴾⁽⁴⁾. فهي تدلّ على أنّ الإنسان يجب أن يشهد بالحق ولو كان ذلك في غير صالح نفسه.

(1) كاشف الغطاء، محمّد حسين: تحرير المجلّة، لاط، النجف الأشرف، المطبعة الحيدرية، 1359هـ.ق، ج1، ص51.

(2) انظر: العاملي، وسائل الشيعة، م، س، ج23، كتاب الإقرار.

(3) الرسالة الملحقة في آخر كتاب المكاسب للشيخ الأنصاريّ **قُدْسِيّ**.

(4) النساء: 135.

و غاية ما يقتضيه هذا أنّ ما ثبت كونه حقاً تلزم الشهادة به، وبالالتزام العرفي تدلّ على وجوب قبوله، ولا تدلّ على أنه لو شهد شخص على نفسه بشيء، واحتملنا كونه مشتبهاً، يلزم قبول ذلك أيضاً.

وبكلمة أخرى: هي تدلّ على أنّ الحقّ إذا شهد به يلزم قبوله، وهذا أمر مسلمّ به، غير قابل للشكّ وإلاّ لم يكن الحقّ حقاً، ولا تدلّ على أنّ كلّ ما شهد به، ما دام هو على النفس، يلزم قبوله حتّى ولو لم يحرز كونه حقاً.

الثاني: الروايات: وهي الواردة في مختلف الأبواب وتبلغ درجة التواتر.

منها: صحيحة عبد الله بن مغيرة، عن الإمام أبي عبد الله عليه السلام: «في رجلين كان معهما درهمان، فقال أحدهما: الدرهمان لي، وقال الآخر: هما بيني وبينك، قال: فقال أبو عبد الله عليه السلام: أمّا الذي قال هما بيني وبينك فقد أقرب بأنّ أحد الدرهمين ليس له فيه شيء، وأنّه لصاحبه ويقسم الثاني بينهما نصفين»⁽¹⁾. دلّت على نفوذ الإقرار ومؤاخذة المقرّ على ما أقرّ به.

ومنها: النبويّ المشهور بين الفريقين وهو قوله عليه السلام: «إقرار العقلاء على أنفسهم جائز»⁽²⁾.

ولا إشكال في دلالة الحديث، واعتماد الفقهاء عليه، حتّى في إطلاقه على اسم القاعدة، ولكنّ المشكلة في السند، فهو كما قال صاحب الوسائل: «رواه جملة من علمائنا في كتبهم الاستدلالية من دون أن يعرف له مستند غير ذلك»⁽³⁾. نعم، رواه الأحسائيّ في كتابه عوالي اللئالي، ناسباً إيّاه إلى النبيّ عليه السلام⁽⁴⁾، والكتاب المذكور ليس مورداً للاعتماد. وأمّا شهرة العمل به-

(1) العاملي، وسائل الشيعة، م.س، ج13، باب9 من كتاب الصلح، ح1، ص169.

(2) م.ن، ج16، باب3 من كتاب الإقرار، ح1، ص11.

(3) العاملي، وسائل الشيعة، ج16، باب3 من أبواب الإقرار، ح2.

(4) الإحسائي، ابن أبي جمهور: عوالي اللئالي العزيزية في الأحاديث الدينية، تقديم السيد شهاب الدين النجفي المرعشي، تحقيق الحاج آقا مجتبي العراقي، ط1، قم المقدّسة، مطبعة سيّد الشهداء عليه السلام، 1403هـ.ق/ 1983م، ج3، ص223.



على تقدير كونه حديثاً - فهي لوتّمت كبرى وصغرى فلا يمكن التعويل عليها في المقام؛ لاحتمال أنّ استنادهم إليه ليس لثبوت حجّيته لديهم كحديث؛ بل لأنّ مضمونه مضمون عقلائي لا يحتاج إلى رواية.

ومنها: خبر جرّاح المدائني عن الإمام الصادق عليه السلام: «**لا أقبل شهادة الفاسق إلا على نفسه**»⁽¹⁾، وهذا الخبر يدل على نفوذ الإقرار على النفس، وإن كان فاسقاً.

وبالمجموع دلّت هذه الروايات - بعد إلغاء الخصوصية عن المورد - على كون الإقرار طريقاً لإثبات متعلّق الإقرار على المقرّ.

خلاصة الكلام: إنّ الروايات الصادرة عن أهل بيت العصمة عليهم السلام في الموارد الخاصّة الدالة على نفوذ إقرار كلّ عاقل على نفسه، كثيرة جداً، ومن راجع كتب الحديث من الفريقين - باب القصاص، وباب الحدود، وباب الديّات، وباب الغصب، وباب الإقرار، وباب القضاء منها - وأمعن النظر، لا يتأمّل في أنّ ذكر الموارد لأجل تطبيق الكبرى الكلّيّة عليها، أو لأجل الجواب عن القضايا الشخصيّة، وإلا فلا خصوصيّة لها، بل الحكم عام، أي مفاد تلك الأخبار نفوذ إقرار كلّ عاقل على نفسه في أيّ مورد كان، ويكون حكماً كلياً لإقرارات جميع العقلاء في جميع الموارد.

الثالث: السيرة: استقرّت السيرة العقلائيّة منذ بداية التاريخ، وفي جميع الملل والأديان، على نفوذ إقرار كلّ عاقل على نفسه، فإنّ معظم المعاملات عند العقلاء يبتنى على أساس الإقرار، ويترتّب عليه الأثر، وهو طريق مثبت لما أقرّ به عندهم جميعاً ولم ينكره أحدٌ.

(1) الكليني، الكافي، م، س، ج، 7، باب ما يرد من الشهود، ج، 5، ص 395: العاملي، وسائل الشريعة، م، س، ج، 16، باب 6 من كتاب الإقرار، ج، 1، ص 112.

هل يختص الإقرار بالبالغ؟

لا ريب في صحّة إقرار البالغ، وأمّا بالنسبة إلى إقرار الصبيّ فإنّ أدلّة الإقرار لا تشمل إقرار الصبيّ قطعاً؛ ولا أقلّ من أنّها منصرفة من الصبيان، فلا شكّ في أنّ ما دلّت عليه الأدلّة هو البالغ، وأنّ المراد من قولهم: «إقرار العقلاء» هم البالغون دون غيرهم. فلا ينفع ذلك في إقرار الصبيّ فيما له أن يفعله⁽¹⁾؛ وذلك للفرق الواضح بين المقامين.

استثناءات من قاعدة قبول الإقرار

تقدّم أنّ قاعدة إقرار العقلاء على أنفسهم جائز هي من القواعد التي انعقدت عليها سيرة العقلاء، بيد أنّه يُستثنى من ذلك بعض الموارد، كموارد الاتّهام، كما لو فرض أنّ شخصاً أقرّ بكونه سارقاً، واحتملنا أنّ غرضه من وراء ذلك قطع يده، ومن ثمّ إعفاؤه من الخدمة العسكريّة، فإنّ الإقرار في مثل ذلك لا يكون نافذاً؛ لأنّ مدرك حجّيته على ما تقدّم هو السيرة العقلائيّة، وهي خاصّة بموارد عدم الاتّهام.

الفرق بين قاعدة الإقرار وقاعدة من ملك شيئاً ملك الإقرار به

أوضحنا المراد من قاعدة الإقرار، وأمّا قاعدة: «من ملك شيئاً ملك الإقرار به» فالمقصود منها أنّ كلّ من كان من حقّه القيام بتصرّف معيّن، فمتى ما أخبر عن تحقّق ذلك التصرّف قبل إخباره من دون مطالبة بإثبات ذلك، فلو أخبر الزوج الذي من حقّه طلاق زوجته متى ما شاء: «إنّي طلقت زوجتي، قبل منه الإخبار المذكور، وحكم بتحقّق طلاق الزوجة بدون أن يُطالب بإثبات ما أخبر عنه من خلال البيّنة.

وهكذا الحال لو أوكلنا تصرّفاً معيّنًا إلى شخص فقلنا لأحد أصدقائنا: أنت

(1) الأنصاري، المكاسب، م.س، الخيارات، ص368.

وكيلي في شراء الدار الفلانية، فجاء بعد مدة مخبراً بأنّي اشتريتها بسعر كذا، قبل منه ذلك بدون أن يطالب بالإثبات.

ومن هذا يتضح أنّ المقصود من جملة: «ملك شيئاً» السلطنة على التصرف المعين. كما وأنّ المقصود من جملة: «ملك الإقرار به» نفوذ الإخبار عن تحقق ذلك التصرف المعين بلا مطالبة بالحجة على تحققه. وتضح أيضاً من خلال كلّ ما ذكرناه أنّ معنى كلمة الإقرار في القاعدة الأولى والقاعدة الثانية متغاير، ففي القاعدة الأولى يُراد منها الاعتراف في غير صالح النفس، بينما في القاعدة الثانية يُراد منها الإخبار عن تحقق التصرف المعين.

من خلال ما ذكرناه في معنى القاعدتين يتضح أنّ القاعدتين لا ترجعان إلى قاعدة واحدة، بل لكلّ واحدة معنى يغاير المعنى المقصود من الثانية⁽¹⁾. ومع هذا يمكن القول: إنّ القاعدتين متغايرتان مفهوماً، بيد أنّهما قد تلتقيان مورداً. فإذا أخبر شخص بأنّي قد أوقفت داري على الفقراء، أو وصيت بها إليهم، قبل منه، وكان ذلك مورداً لكلتا القاعدتين.

الفرق بين البيّنة والإقرار

الفرق بين البيّنة والإقرار، أنّ البيّنة جعلها الشارع طريقاً نزل مؤداها منزلة الواقع، فإذا شهدت البيّنة بطهارة ماء كان نجساً صار الماء بمنزلة ما لوطهّرت به بنفسك، فتشربه وتتوضأ به، أمّا الإقرار فلا نظر في أدلّة اعتباره إلى الواقع، بل غايته أنّ المقرّ يلزم بإقراره، أمّا غير المقرّ فلا يلزم به. فلو أقرّ زيد بزوجيّة هند له وأنكرت هي، فإنّه يلزم بآثار الزوجيّة من مهر نفقة وغيرهما، ولا تلزم هي بشيء من آثار زوجيّة، أمّا لو أقام البيّنة عليها، أو حكّم الحاكم، فإنّها تلزم بجميع الآثار، ولا يبقى أيّ أثر لإنكارها.⁽²⁾

(1) الإيرواني، محمّد باقر: دروس تمهيدية في القواعد الفقهيّة، ج2، ص173.

(2) الإيرواني، محمّد باقر: دروس تمهيدية في القواعد الفقهيّة، ج2، ص173.

الأفكار الرئيسة

- يراد بقاعدة الإقرار: إلزام الشخص بما يعترف به في ذمته من الدين والحق والضمن وغيرها، وترتب الأثر عليه.
- يعتبر الإقرار من أقوى الطرق في إثبات الحكم على المكلّف، ومورد القاعدة إنّما هو الأمور التي تكون ضرورية وكلفة بالنسبة إلى المقرّ دون ما ينتفع به.
- أهمّ ما يمكن الاستدلال به على اعتبار القاعدة هو:
 - 1- الروايات الكاشفة عن السنّة المقطوع بها.
 - 2- السيرة العقلائيّة.
 - 3- التسالم عند الفقهاء بالنسبة إلى نضوذ الإقرار، بل هو من مرتكزات المتشرّعة.
 - 4- يوجد فرق واضح بين قاعدة الإقرار وبين قاعدة من ملك شيئاً ملك الإقرار به.

تطبيقات في قاعدة الإقرار

- 1- لا يختص الإقرار باللفظ، فيصح بالإشارة المعلومة، والإشارة المفهمة بالنسبة إلى الأخرس.
- 2- إن الإقرار يصدق إقراراً على نفسه، لا على غيره، وأما ما يدعيه في حق الآخرين فهو مجرد دعوى، ولا يسمى إقراراً.
- 3- لو أقر الميت في وصيته بأن جميع أمواله لزيد، نفذ إقراره في حصته وهي (الثلث)، أما إذا زاد على ذلك، فلا ينفذ بها إقراره، إلا إذا صدقه الورثة.
- 4- إذا أقر بدين مشترك عليه وعلى غيره، ينفذ إقراره على نفسه فقط دون غيره.
- 5- إذا أقر بالزنا بالمرأة الفلانية، يترتب على إقراره حد الزنا، الجلد مع عدم الإحصان، والرجم معه، لكنه لا يترتب على المرأة شيء من جهة هذا الإقرار أصلاً.
- 6- لو أقر ببنوة شخص، يترتب على إقراره وجوب الإنفاق - على تقديره -، كما أنه يرث الشخص من المقر بمقتضى إقراره⁽¹⁾.

(1) اللكراني، القواعد الفقهية، م.س، ج1، قاعدة الإقرار، ص73.

○ ضع علامة صح ✓ أو خطأ X في المكان المناسب:

- 1- يُراد من قاعدة «إقرار العقلاء على أنفسهم جائز» أن كل عاقل غير متهم، إذا اعترف بشيء هو في غير صالحه، كان ملزماً باعترافه.
- 2- شخص أقرّ على نفسه بإشارة تفهم ذلك فيترتب الأثر على إقراره.
- 3- إذا أقرّ المكلف بولد أو أخ أو أخت، فينفذ إقراره مع احتمال صدقه فيما عليه من وجوب الإنفاق أو حرمة النكاح أو المشاركة في الإرث ونحوه.
- 4- إذا أقرّ شخص بأن لزيد ديناً على فلان، فلا يقبل إقراره.
- 5- إن الإقرار يصدق إقراراً على النفس وعلى الغير.
- 6- لا يختص الإقرار باللفظ، فيصح بالإشارة المعلومة، والإشارة المفهومة بالنسبة إلى الأخرس فقط.

○ عالج الأسئلة الآتية:

- 1- إذا أقرّ شخص بكون شيء معين بيده ملكاً لزيد، ثمّ عقبه بكونه ملكاً لعمرو، فما هو الموقف في الحالة المذكورة؟
- 2- إذا كان شخص يسكن داراً وأدعاها شخصان، فتارة يكذبهما ويقول: هي لي، وأخرى يصدق أحدهما، وثالثة يقول: ليست هي لي من دون أن يقول هي لهما، ورابعة يقول: هي لهما، فما هو الموقف في الحالات المذكورة؟
- 3- إذا قال شخص: داري بعثها لزيد بألف دينار مثلاً، وقال زيد: نعم، يستحقّ عليّ الشخص المذكور ألف دينار مقابل الدار صدّقاً في ذلك، ولكن هل



يُحتاج، في تصديقهما، إلى بيّنة أو يمين، ولماذا؟

4- إذا رأينا رجلاً وامرأة في خلوة وأدعيا الزوجية بينهما فهل يصدّقان،
ولماذا؟

5- إذا قال شخص: هذا الكتاب الذي بيدي هو لزيد، وقال زيد: ليس هولي،
فما هو الحكم في هذه الحالة؟

6- إذا أقرَّ المكلف بأنه شريك مع زيد في متجره الذي يديره هو، وأنّ لزيد ثلث
الأسهم من رأس المال، فهل يُلزم بهذا الإقرار؟ ولماذا؟





الدرس الخامس عشر

قاعدة القرعة



أهداف الدرس

- التعرف إلى معنى قاعدة القرعة وأدلتها.
- القدرة على الاستدلال على حجّية القاعدة.
- التدرّب على تطبيق القاعدة في مواردّها.



المقدمة

قاعدة القرعة من القواعد المعمول بها في كثير من أبواب الفقه، عند اشتباه حال الموضوعات، وعدم معرفتها على ما هي عليه، وهي برغم شدة ابتلاء الفقيه بها لم تنجح في كلماتهم حق التنقيح، ولم يُبحث عنها بحثاً وافياً بها، ولذا يُرى في العمل بها تشويشٌ واضطرابٌ ظاهرٌ، فيُعمل بها في موارد، وتُترك في موارد أخرى مشابهة لها ظاهراً، من دون أن يبيّنوا لهذه التفرقة دليلاً يُعتمد عليه⁽¹⁾. ولكن لعل ذلك لعدم الحاجة إليها؛ لوجود أدلة أخرى مثبتة، ولأن القرعة آخر الأدلة.

بيان المراد من القاعدة

يقصد بالقاعدة المذكورة أنّ الواقع، إذا أشكل في مورد ولم يمكن تشخيصه من خلال أمانة أو أصل، فيمكن المصير في تعيينه إلى الاقتراع، وذلك بكتابة قطع متعدّدة وسحب واحدة منها. فيكون المراد من القرعة هنا، هو الاقتراع لتعيين المطلوب في الأمور الشرعيّة المشتبهة، فإذا اشتبه الأمر ولم يكن أيّ طريق إلى كشفه فيتوسّل بالقرعة ويتعيّن بها المطلوب. وقد تسالم الفقهاء على كون القرعة طريقاً لحلّ المشكل الفقهيّ (الشبهة)، وعليه قالوا: «القرعة لكلّ أمر مشكل».

بيان مدرك القاعدة

يمكن الاستدلال على حجّية القرعة بعدّة أدلّة من الكتاب والسنة، إضافة إلى السيرة:

الأول: من الكتاب:

قوله تعالى: ﴿وَإِنَّ يُوسُفَ لَمِنَ الْمُرْسَلِينَ ﴿١٣٩﴾ إِذْ أَتَى إِلَى الْفُلْكِ الْمَشْحُونِ ﴿١٤٠﴾ فَسَاهَمَ فَكَانَ مِنَ الْمُدْحَضِينَ ﴿١٤١﴾﴾⁽¹⁾، بتقريب أن يونس لما خرج من قومه غاضباً عليهم، ركب سفينة لم تتمكّن من مواصلة سيرها، إمّا لاعتراض الحوت لها وعدم اندفاعه إلاّ بإلقاء واحد له ليلقمه؛ أو لزيادة وزنها الذي يحتاج معه إلى إلقاء واحد من الركاب، وبالتالي تمّ الاتفاق على الاقتراع لتعيين ذلك الشخص، وخرجت القرعة باسم يونس، ووافق على نتيجة القرعة، فإنّ ذكرها في القرآن الكريم واشترك النبي يونس عليه السلام بها وقبوله لنتيجتها يدلّ على حجّية القرعة، وإلاّ لما اشترك يونس عليه السلام الذي هو معصوم في ذلك.

وقوله تعالى: ﴿وَمَا كُنْتَ لَدَيْهِمْ إِذْ يُلْقُونَ أَقْلَامَهُمْ أَيُّهُمْ يَكْفُلُ مَرْيَمَ وَمَا كُنْتَ لَدَيْهِمْ إِذْ يَخْتَصِمُونَ ﴿٢١٢﴾﴾⁽²⁾، وهي واردة في قصة ولادة مريم عليها السلام، وما رامته أمّها امرأة عمران، حيث إنّها بعد ما وضعتها أنثى لفثتها في خرقة وأتت بها إلى المعبد ليتكفلها عبّاد بني إسرائيل، وقد مات أبوها من قبل، فقالت دونكم النذيرة⁽³⁾، فتنافس فيها الأحيار؛ لأنّها كانت بنت إمامهم عمران، فوقع التشاحّ بينهم فيمن يكفل مريم حتّى قد بلغ حدّ الخصومة ﴿إِذْ يَخْتَصِمُونَ﴾⁽³⁾، فما وجدوا طريقاً لرفع التنازع إلاّ القرعة، فتقارعوا بينهم، فألقوا أقلامهم التي كانوا يكتبون بها التوراة في الماء، وقيل: ألقوا قداحهم للاقتراع، جعلوا عليها

(1) سورة الصافات، الآيات: 140-142.

(2) سورة آل عمران، الآية: 44.

(3) التي نذرت.



علامات يعرفون بها من يكفل مريم، فارتز⁽¹⁾ قلم زكريا ثم ارتفع فوق الماء، ورسبت أقلامهم، وقيل ثبت قلم زكريا وقام طرفه فوق الماء كأنه في الطين، وجرت أقلامهم مع جريان الماء، فوقعت القرعة على زكريا - وقد كانوا تسعة وعشرين رجلاً - فكفلها زكريا، وكان خير كفيل لها وقد كان بينهما قرابة؛ لأن خالة أم مريم كانت عنده. هذا، ولكن في الآية نفسها إبهاماً؛ فإن كون جملة ﴿إِذْ يُلْقُونَ أَقْلَمَهُمْ﴾ بمعنى الاقتراع غير واضح، إلا أن بعض القرائن الداخلية والخارجية رافعة للإبهام عنها، كقوله تعالى: ﴿أَيُّهُمْ يَكْفُلُ مَرْيَمَ﴾، وقوله: ﴿إِذْ يَخْتَصِمُونَ﴾، وغير واحدة من الروايات الواردة في تفسير الآية التي تأتي الإشارة إليها.

وبالنتيجة، في الآية دلالة على أن القرعة كانت مشروعة لرفع النزاع والخصومة في الأمم السالفة، ويمكن إثباتها في هذه الأمة أيضاً بضميمة استصحاب الشرايع السابقة، مضافاً إلى أن نقله في القرآن من دون إنكار، دليل على ثبوتها في هذه الشريعة أيضاً، وإلا لوجب التنبيه على بطلانها في هذه الشريعة.

الثاني: من السنة:

الرواية الأولى: صحيحة محمد بن حكيم: «سألت أبا الحسن عليه السلام عن شيء؟ فقال لي: كل مجهول ففيه القرعة. قلت له: إن القرعة تخطئ وتصيب؟ قال: كل ما حكم الله به فليس بمخطئ»⁽²⁾. ووجه الاستدلال بالرواية، لناحية عدم تخصيص الحكم هنا بالمنازعة ونحوها، بل عنوانه «كل مجهول». وأما إبهام كلمة «شيء» واحتمال كون السؤال عن شيء خاص متنازع فيه، فالحق أنه لا يضر بإطلاق قوله: «كل مجهول ففيه القرعة»؛ لأن ورود السؤال في مورد

(1) ارتز: ثبت.

(2) العاملي، وسائل الشيعة، م.س، باب 13 من أبواب كيفية الحكم، ح 11.

خاص لا يضرّ بعموم الحكم إذا كان اللفظ عاماً. وأمّا قوله: «كلمة حكم الله به فليس بمخطيء»، فقد ذكر فيه احتمالان:

أحدهما: أن يكون المراد خروج سهم المحقّ واقعاً، فهو ردع لقول السائل إن القرعة تخطيء وتصيب، وإثبات لعدم خطئها، وهذا المعنى بعيد عن ظاهر الرواية.

ثانيهما: وهو الأنسب بظاهرها أن يكون المراد عدم الخطأ في الحكم بحجّية القرعة، فإنه لو لم يكن هناك مصلحة في العمل بالقرعة والحكم بحجّيتها، لما حكم به الله، فالمعنى أن خطأ القرعة عن الواقع، أحياناً، لا يمنع من كون نفس الحكم بحجّيتها صواباً ومشتماً على المصلحة، فحكم الله ليس بخطأ. والذي يؤيد هذا المعنى بل يدلّ عليه أن قوله: «كل ما حكم الله به» بمعنى نفس الحكم، فعدم الخطأ فيه لا في متعلقه الذي هو القرعة. هذا، مضافاً إلى أن العلم بوقوع الخطأ في كثير من الأمارات الشرعية، مع أنها ممّا حكم الله به، يمنع من حمل الحديث على هذا المعنى، لو فرض ظهوره فيه بادئ الأمر.

الرواية الثانية: صحيحة إبراهيم بن عمر، عن أبي عبد الله عليه السلام: «رجل قال: أوّل مملوك أملكه فهو حرّ فورث ثلاثة؟ قال: يقرع بينهم، فمن أصابته القرعة أعتق. قال: والقرعة سنّة»⁽¹⁾، فإنّ ذيلها «والقرعة سنّة» يمكن أن يُستفاد منه حجّية القرعة في جميع الموارد. وهذا الحديث، وإن كان وارداً في مورد خاصّ، ولكنّ قوله: «القرعة سنّة» يدلّ إجمالاً على عموم الحكم، وعدم اختصاصه بالمقام.

الرواية الثالثة: ما رواه الصدوق بإسناده عن عاصم بن حميد، عن أبي بصير، عن أبي جعفر عليه السلام قال: «بعث رسول الله ﷺ علياً عليه السلام إلى اليمن،

فقال له، حين قدم: حَدَّثَنِي بِأَعْجَبِ مَا وَرَدَ عَلَيْكَ، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ ﷺ أَتَانِي قَوْمٌ قَدْ تَبَايَعُوا جَارِيَةَ، فَوَطَّئَهَا جَمِيعَهُمْ فِي طَهْرٍ وَاحِدٍ، فَوَلَدَتْ غُلَامًا، فَاحْتَجَّوْا فِيهِ، كُلُّهُمْ بِدَعْوِيهِ، فَأَسْهَمْتُ بَيْنَهُمْ فَجَعَلْتُهُ لِلَّذِي خَرَجَ سَهْمُهُ وَضَمَنْتُهُ نَصِيبَهُمْ؟ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: لَيْسَ مِنْ قَوْمٍ تَقَارَعُوا ثُمَّ فَوَّضُوا أَمْرَهُمْ إِلَى اللَّهِ إِلَّا خَرَجَ سَهْمُ الْمُحَقِّ⁽¹⁾.

ورواه في التهذيب والاستبصار، عن عاصم بن حميد، عن بعض أصحابنا، عن أبي جعفر عليه السلام، إِلَّا أَنَّهُ قَالَ: «لَيْسَ مِنْ قَوْمٍ تَنَازَعُوا ثُمَّ فَوَّضُوا...»، ولعله الأصح؛ فَإِنَّ التَّفْوِيزَ إِلَى اللَّهِ إِنَّمَا يَكُونُ بَعْدَ التَّنَازُعِ وَقَبْلَ الْقِرْعَةِ كَمَا فِي هَذِهِ النُّسخة، لَا بَعْدَ الْقِرْعَةِ، كَمَا فِي نُسْخَةِ الْفَقِيهِ.

وعلى كلِّ حال، هذه الرواية عامّة في جميع موارد التنازع والمشكلات، وموردها يكون من الأمور المشكّلة التي لها واقع مجهول يراد كشفه، كما أنّ ظاهر الفقرة الواردة في ذيلها عن رسول الله ﷺ كون القرعة - مع شروطها، ومع التفويض إلى الله - كاشفة عن ذلك الواقع المجهول، وعلى هذا تكون منسلكة في سلك الإمارات، لو كان خروج سهم المحقّ غالبياً، ولو كان دائماً كانت القرعة أعلى من الإمارات المعمولة، وهذه الرواية المصحّحة المرويّة عن الكتب الأربعة من أحسن ما ورد في هذا الباب⁽²⁾.

هذا وهناك روايات خاصّة مبنوثة في مختلف أبواب الفقه تؤيّد عموم القاعدة وعدم اختصاصها بمورد معيّن، وإن لم يكن فيها تصريح بالعموم، ولكن ورودها وانبثاؤها في تلك الأبواب المختلفة من المؤيّدات القويّة على المقصود، وقد أعرضنا عن ذكرها اختصاراً⁽³⁾.

(1) العاملي، وسائل الشريعة، م.س، ج 18، باب 13، الحكم بالقرعة في القضايا المشكّلة، ح5.

(2) الشيرازي، القواعد الفقهية، م.س، ج 1، ص330.

(3) انظر: م.ن، ص337. حيث أورد هذه الروايات بالتفصيل.

الثالث: السيرة العقلائية: إنَّ العقلاء يعملون بالقرعة عند تمشكل الأمر، فلو زاد عدد الطلاب عن الحدِّ المقرَّر للقبول في المدرسة، أو زاد عدد من تقدَّم بطلب الحجِّ عن الحدِّ المقرَّر، أقرع بينهم. والسيرة المذكورة حيث لا يحتمل حدوثها جديداً ولم يرد عنها ردع، تكون حجّة؛ لإمضائها.

اختصاص القرعة بالشبهات الموضوعية

المستفاد من مجموع الأدلّة والروايات الواردة في مورد القرعة اختصاصها في الشبهة الموضوعية التي تكون مقرونة بالعلم الإجمالي، كالشبهة الواقعة في قطيع الغنم ومثلها، ولا أقلّ من أنّ القدر المتيقّن في التمسك بها هوتعيين الموضوع. كما قال الشهيد الأوّل قده: «ولا تُستعمل (القرعة) في العبادات في غير ما ذكرنا، ولا في الفتاوى والأحكام المشتبهة إجماعاً»⁽¹⁾.

عموم القرعة لما لا تعيّن له واقعا

إنّ الشيء المجهول هنا يتصوّر على نحوين:

الأوّل: أن يكون متعيّناً واقعاً ومبهماً ظاهراً، كمن أعتق عبداً معيّنأ من عبده، ثمّ اشتبه عليه بعد ذلك.

والثاني: أن لا يكون له تعيّن حتّى واقعاً، كما لو أعتق، من البداية، عبداً غير معيّن من عبده، ثمّ أراد الاقتراع لترجيح أحدهم.

والقدر المتيقّن من أدلّة حجّية القرعة هو الأوّل. أمّا إذا كان الشيء مبهماً واقعاً أيضاً فقد قيل بعدم شمولها له. وقرب ذلك الشيخ العراقيّ بالقصور في المقتضي؛ وأنّ عنوان «المجهول» الوارد في أدلّة حجّية القرعة لا يصدق عرفاً إلاّ على ما هو متعيّن واقعاً، وقد اشتبه وخفي ظاهراً⁽²⁾.

(1) العاملي، محمّد بن مكي (الشهيد الأوّل): القواعد والفوائد، تحقيق السيّد عبد الهادي الحكيم، لاط، قم المقدّسة، منشورات مكتبة المفيد، لات، ج 2 ص 23.

(2) البروجردي، محمّد تقي: نهاية الأفكار (تقرير بحث آية الله العظمى الشيخ ضياء الدين العراقي)، ج 4، ص 104.

عموم القرعة لغير باب التنازع

المورد الذي يراد فيه الرجوع إلى القرعة تارة يكون مشتملاً على التنازع ويحتاج في رفعه إلى القضاء، وأخرى لا يكون كذلك. فإذا اختلف شخصان في طفل، كلُّ منهما يدعي أنه ولده، كان مثلاً للأول. أمّا إذا فرض أنّ كلَّ واحد منهما يقول: لا أدري هو ولدي أو لا، مع فرض علمهما بأنّه لا يعدوهما وهوابن لأحدهما جزماً، كان ذلك مثلاً للثاني. والقدر المتيقن من دليل حجّية القرعة هو المورد الأوّل، الذي فيه نزاع وخصومة وقد وقع الاختلاف في شموله للثاني.

والمناسب الحكم بالشمول؛ فإنّ صحيحة إبراهيم المتقدّمة ناظرة للمورد الثاني، وقد حكم الإمام عليه السلام فيه بالقرعة، بل وقوله عليه السلام في ذيلها: «القرعة سنة» يدلّ على حجّية القرعة فيما شابه المورد المذكور، ممّا ليس فيه نزاع، ولا يختصّ به⁽¹⁾. هذا، مضافاً إلى عموم السيرة العقلائيّة وعدم اختصاصها بحالة النزاع.

(1) الإيرواني، دروس تمهيدية في القواعد الفقهية، م.س، ج2، ص21.

- يُقصد بالقاعدة المذكورة أنّ الواقع، إذا أشكل في مورد ولم يمكن تشخيصه من خلال أمانة أو أصل، فيمكن المصير في تعيينه إلى الاقتراع.
- يمكن الاستدلال على حجّية القرعة من الكتاب، كقوله تعالى: ﴿وَإِنَّ يُوسُفَ لَمِنَ الْمُرْسَلِينَ ﴿١٣٩﴾ إِذْ أَبَقَ إِلَى الْفُلْكِ الْمَشْحُونِ ﴿١٤٠﴾ فَسَاهَمَ فَكَانَ مِنَ الْمُدْحَضِينَ ﴿١٤١﴾﴾.
- ومن السنّة، كصحيحة محمد بن حكيم: «سألت أبا الحسن عليه السلام عن شيء؟ فقال لي: كل مجهول فيه القرعة. قلت له: إن القرعة تخطئ وتصيب. قال: كل ما حكم الله به فليس بمخطئ».
- إنّ العقلاء يعملون بالقرعة عند تمشكل الأمر عليهم في العديد من الموارد.
- الاستفادة من مجموع الأدلّة والروايات الواردة في مورد القرعة اختصاصها في الشبهة الموضوعيّة التي تكون مقرونة بالعلم الإجماليّ.
- القدر المتيقّن من أدلة حجّية القرعة، ما إذا كان الشيء متعيّناً واقعاً وطراً عليه الإبهام ظاهراً. أمّا إذا كان الشيء مبهماً واقعاً أيضاً، فقد قيل بعدم شمولها له.
- القدر المتيقّن من دليل حجّية القرعة هو المورد الذي يكون مشتملاً على التنازع ويحتاج في رفعه إلى القضاء، والمناسب الحكم بالشمول، حتّى بدون النزاع والخصومة؛ لقوله عليه السلام في ذيل الرواية: «القرعة سنّة» يدلّ على حجّية القرعة فيما شابه المورد المذكور ممّا ليس فيه نزاع.

كيفية إجراء القرعة

المعلوم أنّ القرعة كانت متداولة بين العقلاء من قديم الزمان، ولم تكن مقيّدة بكيفية خاصّة عندهم. بل كانت كفيّتها جعل علامات لكلّ واحد من أطراف الدعوى أو ذوي الحقوق المتزاحمة أو غيرها، ممّا كان طرفاً للاحتمال، ثمّ الرجوع إلى ما يخرج صدفة من بينها، بحيث لا يحتمل فيه إعمال نظر خاصّ، بل كان استخراج واحد معيّن من بين أطراف الاحتمال، مستنداً إلى مجرد الصدفة والاتفاق، كي يكون حاسماً للنزاع والتشاح. ومن الواضح أنّ هذا المقصود يؤدّي بكيفيات عديدة لا تحصى، فلا فرق فيها عندهم بين «الرقاع» و«السهام» و«الحصى» وغيرها، ولا خصوصيّة في شيء منها بعد اشتراكها جميعاً في أداء ذلك المقصود.

ومن هنا اختلفت عادة الأقوام في اقتراحاتهم، فكلُّ يختار نوعاً أو أنواعاً منها، من غير أن يكون نافياً للطرق الأخرى، ولكنّ الكتابة والرقاع أكثر تداولاً اليوم؛ لسهولتها وإمكان الوصول إليها في جلّ موارد الحاجة، مع بعدها عن احتمال إعمال الميول والأهواء الخاصّة. وقد تُستخرج الرقاع بيد صبيّ، أو بسبب آلة مخصوصة؛ ليكون أبعد من سوء الظن، وأقرب إلى العدالة في استخراجها. هذا ما عند العقلاء.

209 أمّا الروايات الواردة في هذه القاعدة فهي مختلفة: أكثرها مطلقة خالية من تعيين كيفية خاصّة للاقتراع، وهي دليل على إيكال الأمر إلى ما كان متداولاً بين العقلاء، وإلى العرف، وإمضاء طريقتهم في ذلك. ولكن ورد في غير واحد منها طرق خاصّة للقرعة من دون نصّ على حصرها فيه على الظاهر.

○ ضع علامة صح ✓ أو خطأ ✗ في المكان المناسب:

- 1- يُقصد بالقاعدة المذكورة أن الواقع، إذا أشكل في مورد، وأمكن تشخيصه من خلال أمانة أو أصل، فيمكن المصير في تعيينه إلى الاقتراع أيضاً.
- 2- إذا علم المكلف بنجاسة أحد إناءين، فيستعان بالقرعة لتشخيصه.
- 3- المستفاد من مجموع الأدلة والروايات الواردة في مورد القرعة، اختصاصها في موارد الشبهة الموضوعية دون الحكمية.
- 4- القدر المتيقن من أدلة حجية القرعة، ما إذا كان الشيء متعيّناً واقعاً، وطراً عليه الإبهام ظاهراً.
- 5- القدر المتيقن من أدلة حجية القرعة، ما إذا كان الشيء متعيّناً واقعاً ومبهماً واقعاً أيضاً فقد قيل بعدم شمولها له.
- 6- المستفاد من دليل حجية القرعة هو شموله لموردي التنازع والخصومة أو عدمهما.

○ عالج الأسئلة الآتية:

- 1- إذا لم يكن للمرأة زوج، ووطئها إثنان بالشبهة، فبمن يلحق الولد؟
- 2- في الفرض السابق إذا كان الوطاء بالزنا (والعياذ بالله) فبمن يلحق؟
- 3- لو علم المكلف بأنه نذر شيئاً ولا يدري ما هو، فما هو حكمه؟
- 4- إذا شكنا في حرمة التدخين، فلماذا لا نرجع إلى القرعة لتشخيص الحكم؟



5- إذا أعتق المكلف عبداً متعيّناً واقعاً من عبده، ثمّ اشتبه عليه ذلك (أيهم ظاهراً) فما العمل؟

6- لو أعتق عبداً غير معيّن من البداية (لا تعيّن واقعياً له) ثمّ أراد تعيّنه، فما الحكم؟





الدرس السادس عشر

قاعدة الإسلام يُجبُّ ما قبله



أهداف الدرس

- التعرف على معنى قاعدة «الإسلام يُجبُّ ما قبله» وأدلتها.
- القدرة على الاستدلال على حجِّية القاعدة.
- التدرُّب على تطبيق القاعدة في مواردنا.



المقدمة

هذه القاعدة من القواعد التي تعبر عن فعل الحكيم بداية الدعوة الإسلامية، والتي تأتي في مقام الامتنان والترغيب في الدخول في الإسلام، فهي بمنزلة العفو العام المفتوح من قبل المشرع الإسلامي عن الكثير من التكاليف التي تركها الكافر حال كفره، فلا يلزمه بالتكاليف إلا من حين إسلامه.

بيان المراد من القاعدة

لا ريب أن لفظ «الإسلام» جاء في عنوان القاعدة بمعناه المعروف المبين في النصوص، وهو الإقرار بالشهادتين، وليس بمعنى الإيمان مطلقاً، بل بمعناه المصطلح في القرآن والأحاديث، وهو عقد القلب والخضوع الباطني، كما ورد في الحديث «الإيمان ما وقر في القلوب»⁽¹⁾، وعليه، فبمجرد الإقرار بالشهادتين تجري قاعدة الجب، ولكنه بشرط أن لا يعلم أنه لأجل الحيلة والخدعة وغيرها من الدواعي المنافية لقصد الجد في الإقرار.

أما لفظ «الجب» بفتح الجيم، فهو، في اللغة، بمعنى القطع، جبته أي قطعه، كما ورد في معاجم اللغة العربية. فكأن الإسلام يقطع ويقلع ويرفع ما كان أحاط

(1) الكليني، الكافي، م.س، ج2، باب أن الإيمان يشرك الإسلام ولا عكس، ح3، ص26.



بالكافر، ولصق به من الأوزار والآثار والتكليفية.

فإن الإسلام يسقط الآثار التي تترتب على الأفعال والأقوال التي تصدر من الكافر في حال كفره، فيما لودخل الإسلام، بمعنى أن الأثر الذي يترتب على فعله أو قوله لو كان مسلماً يسقط عنه لودخل الإسلام، وتسقط ما هو مطلوب منه أو مطالب به من الأحكام الوجوبية والتحريمية، فلو كان قد زنى، أو شرب الخمر، أو سرق، أو سبَّ الله والنبى ﷺ... إلخ. حال كفره. ثم دخل في الإسلام فإنه لا يؤاخذ على تلك الأفعال الصادرة عنه، فلا يخضع للحدود الإسلامية كالجلد أو قطع اليد، أو القتل، ونحو ذلك. نعم، لا تلغي القاعدة ما يتعلق بحقوق الآخرين، فيجب عليه رد ما سرقه، أو ضمانه.

ماذا تشمل قاعدة الجبِّ؟

إن الإسلام يجبُّ ما قبله للكافر، بمعنى أن الكافر لو أسلم وكانت ذمته مشغولة بشيء، من طرف ما ارتكبه في حال الكفر، وكان اشتغال ذمته من ناحية الإسلام، لا من ناحية كفره، فإسلامه موجب لسقوط ما في ذمته. وبناءً على هذا فإن جميع العبادات التي فاتت منه في حال كفره وشركه من الصلاة والزكاة والخمس والصيام، حتى الحج فيما إذا كان مستطيعاً حال كفره واستقرَّ عليه ولم يؤدِّه، فصار غير مستطيع، وبعد ذلك أسلم، فإذا أسلم يسقط جميع ذلك عنه بسبب جبِّ الإسلام ما قبله.

فظهر أنه بناءً على ما ذكرنا في معنى الحديث أن ما هو من حقوق الله تعالى مطلقاً - سواء أكان بدنياً فقط كالصلاة، أم مالياً فقط كالزكاة، أم كان مركباً منهما كالحج، وليس للمخلوقين مدخل وحق فيه، إذا لم يكن معتقداً به، في حال الكفر، بل اعتقاده به يكون من ناحية إسلامه وبعده - فكلها تسقط بالإسلام، ولا يكون عليه شيء، ولا قضاء فيما فيه القضاء على المسلم حال إسلامه؛ لجبِّ الإسلام ما قبله.



وأما في غير العبادات - كالديون والحقوق المتعلقة بذمة الكافر ونحوها... كما لو كان دية قتل الخطأ، أو الجرح والجناية على أعضاء الغير، ولو كان عن عمد، فيما إذا رضي المجني عليه بالدية ثابتاً في دينه السابق قبل أن يسلم - فشمول الحديث لمثل هذا المورد مشكل جداً؛ لما ذكرنا في استظهار المراد من الحديث أنه عبارة عن أن ما صدر عنه من قول أو فعل أو كان له عقيدة، كل ذلك إن كان قبل أن يسلم وكان من أحكام الإسلام - ترتب ضرر أو مشقة أو عقوبة على ذلك القول أو على ذلك الفعل أو على تلك العقيدة - فالإسلام يرفع ذلك الأثر والضرر. والمفروض أن في المورد ليس من هذا القبيل، بل كان هذا الأثر والضرر يترتب على قوله أو فعله حتى في دينه، وما احتملناه ووجهنا به الجب في نظيره في العبادات، لا يخلو من نظر وإشكال، كما هو غير خفي على الناقد البصير.

وينبغي أن نشير، هنا، إلى أن الكافر إذا أترف شيئاً في دار الإسلام كان ضامناً له، اتفاقاً، سواء أسلم أم لم يسلم، وإذا أترف في دار الحرب لا يضمن إذا أسلم، قال الشيخ: لأن الإسلام يجب ما قبله. والأقرب الضمان؛ لعموم قاعدة اليد، فإن مدركها بناء العقلاء، وهم يرون أن علة الضمان الإتلاف بدون أن يكون للمكان أو الدين دخل في ذلك، ولأن قاعدة الجب تنفي الأحكام التكليفية لا الوضعية.

بيان مدرك القاعدة

الأول: حديث الجب: روي عن النبي ﷺ قوله: «الإسلام يجب ما قبله»،⁽¹⁾

والتوبة تجب ما قبلها».⁽²⁾ وقد اختلفت كلمات الأعلام في تقيمه، قبولاً ورفضاً،

فقال الميرزا القمي: «ولا يجب القضاء على الكافر الأصلي إذا أسلم؛ لأن

(1) النوري، حسين: مستدرک الوسائل، ط2، بيروت، تحقيق ونشر مؤسسة آل البيت ﷺ لتحقيق التراث، 1408هـ.ق./

1988م، ج7، باب15، من أسلم في شهر رمضان لم يجب عليه قضاء...، ص448، ج1-2.

(2) م، ن، ج12، باب85، وجوب التوبة من جميع الذنوب، ج12، ص129.

الإسلام يجب، ولعله من المتواترات⁽¹⁾، و«ولا وجه للمدح في السند والدلالة، إذ هو متلقى بالقبول، بل أدعي تواتره»⁽²⁾، وقال: «ويظهر من بعض الأصحاب تواتره، رواه الخاصة والعامة»⁽³⁾.

وناقش الأعلام⁽⁴⁾ في وجود الرواية في مصادر الإمامية، فقال السيد الخوئي قُرِينُهُ: «ورواية حديث الجبّ لم ترو من طرفنا»⁽⁵⁾، وقال أيضاً عن الحديث: «غير صالح لأن يُستند إليه؛ لعدم روايته من طرفنا، لا في كتب الحديث، ولا في الكتب الاستدلالية للفقهاء المتقدمين، كالشيخ ومن سبقه ومن لحقه، ما عدا ابن أبي جمهور الأحسائي في عوالي اللئالي⁽⁶⁾، الذي لا يخفى ما في المؤلف والمؤلف، حتى طعن فيه من ليس من شأنه الطعن، كصاحب الحقائق، ودعوى الإنجبار موهونة جداً، بل غير قابلة للتصديق، إذ كيف يحتمل استناد المشهور إلى رواية لم يذكرها في كتبهم الروائية ولا الاستدلالية؟»⁽⁷⁾. وذكر مثل هذه العبارة في كتاب الصلاة أيضاً⁽⁸⁾.

وقال قُرِينُهُ - أيضاً - في كتاب الصوم: «ولكنها بعد الفحص التام والتتبع

(1) القمي، أبو القاسم: غنائم الأيام في مسائل الحلال والحرام، تحقيق عباس تبريزيان؛ وآخرون، ط1، قم المقدسة، مركز النشر التابع لمكتب الإعلام الإسلامي، 1417هـ.ق/ 1375هـ.ش، ج3، ص339.

(2) م. ن، ج4، ص52.

(3) م. ن، ج5، ص368.

(4) ولكن يتضح لكل من سبر كتب الفقه من زمان الشيخ إلى زمان المتأخرين، يكاد يطمئن في استناد الفقهاء إليه في مقام الفتوى، ما يورث كون الحديث صادراً عنهم، متلقى بالقبول، وقد عاشه المتشرعة سلوكاً وتطبيقاً، وهذا ما يفسر قيام الإجماع على مفاد قاعدة الجبّ، فإن الإجماع من أهل النظر والفتوى من فقهاء عصر الغيبة المتقدمين يكشف عن ارتكاز ووضوح في الرؤية، متلقى من الطبقات السابقة على أولئك الفقهاء المتقدمين، بالرغم من عدم وجود مستند لفظي مشخّص بأيديهم، قال السيد الشهيد الصدر رَحْمَةُ اللهِ عَلَيْهِ: «وكثيراً ما تشكّل سيرة المتشرعة... الحلقة الوسيطة بين الإجماع والدليل الشرعي... إن الإجماع المذكور يكشف عن رواية غير مكتوبة، ولكنها معاشة سلوكاً وارتكازاً بين عموم المتشرعة»، «فإذا أمكن أن نستكشف بقرائن مختلفة أنّ سيرة المتشرعة المعاصرين للأئمة والمخالطين لهم واقتناعاتهم ومركزاتهم، كانت منعقدة على الالتزام بحكم معين، كفى ذلك في إثبات هذا الحكم».

(5) الخوئي، شرح العروة الوثقى (تقرير بحث السيد الخوئي)، كتاب الحج، ج1، ص263.

(6) الإحسائي، عوالي اللئالي، م.س، ج2، ص54.

(7) الخوئي، شرح العروة الوثقى (كتاب الزكاة)، ج1، ص133.

(8) الخوئي، شرح العروة الوثقى (كتاب الصلاة)، ج5، ق1، ص113.

الكامل غير موجودة في كتب أحاديثنا جزماً، ولا مأثورة عن أحد من المعصومين عليه السلام قطعاً، وإنما هي مروية بغير طرفنا عن علي عليه السلام تارة، وعن النبي ﷺ أخرى، نعم، رويت في بعض كتبنا مرسله، كمجمع البحرين وغوالي اللآلي عنه ﷺ، ومجرد كونها مشهورة في كتب المتأخرين لا يستوجب اعتبارها بعد خلوكتب السابقين عنها»⁽¹⁾.

وقد وردت الرواية في مصادر السنّة بالصيغ الآتية:

- قال محيي الدين النووي: «هذا حديث صحيح، رواه مسلم في صحيحه من رواية عمرو بن العاص، أنّ النبي ﷺ قال: «الإسلام يهدم ما قبله»، هذا لفظ رواية مسلم، ذكره في أوائل الكتب، في كتاب الإيمان في رواية غيره: «يجب ما قبله»، بضم الجيم وبعدها الباء موحّدة، من الجبّ، وهو القلع⁽²⁾.
- قال الشوكاني: «الحديث أخرجه أيضاً الطبراني، والبيهقي من حديثه، وابن سعد من حديث جبير بن مطعم، وأخرج مسلم في صحيحه معناه، من حديث عمرو أيضاً بلفظ: «أما علمت أنّ الإسلام يهدم ما قبله، وأنّ الهجرة تهدم ما قبلها، وأنّ الحج يهدم ما قبله؟». وفي صحيح مسلم أيضاً من حديث عبد الله بن مسعود قال: «قلنا: يا رسول الله أنؤاخذ بما عملنا في الجاهلية؟ قال: من أحسن في الإسلام لم يؤاخذ بما عمل»⁽³⁾.

النتيجة: إذا اتّضح حال الحديث من حيث السند، وأنّه حتّى عند السنّة الذين رووه خبر آحاد، لا يفيد القطع، يتّضح مراد الميرزا القميّ القائل بتواتره، فعلّه يقصد بذلك معنى مسامحي، هو شهرته وتداوله في كتب الفقهاء. والله العالم.

الثاني: روايتا الصوم: عن عيص بن القاسم، قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام

(1) الخوئي، شرح العروة الوثقى (كتاب الصوم)، ج2، ص156.

(2) النووي، محيي الدين: المجموع، لاط، لام، دار الفكر، لات، ج7، باب ما يجب الحجّ على بائع مسلم، ص18.

(3) الشوكاني، محمّد بن علي بن محمّد: نيل الأوطار، لاط، بيروت، دار الجيل، 1973م، ج1، ص379.

عن قوم أسلموا في شهر رمضان وقد مضى منه أيام، هل عليهم أن يصوموا ما مضى منه أو يومهم الذي أسلموا فيه؟ فقال: ليس عليهم قضاء ولا يومهم الذي أسلموا فيه، إلا أن يكونوا أسلموا قبل طلوع الفجر⁽¹⁾. وعن الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام: «أنه سئل عن رجل أسلم في النصف من شهر رمضان ما عليه من صيامه؟ قال: ليس عليه إلا ما أسلم فيه»⁽²⁾.

وفيه: أنهما واردان في خصوص الصوم، فالانتقال منه إلى غيره يشاركه في العلة الظنيّة قياس لا نقول به، فلا يصح جعلهما دليلاً على قاعدة الجب بصورة عامّة، بل يقتصر على موردتهما أعني الصوم.

هل ترفع القاعدة العقاب الأخرويّ؟

يوجد قولان في المسألة:

الأول: رفع العذاب الأخرويّ: ما ذهب إليه الشيخ ناصر مكارم الشيرازي بقوله: «أما بالنسبة إلى العقاب الأخرويّ والدينيّ، فهو ممّا لا شك في شمول الجبّ له، بل هذا هو القدر المتيقّن من الحديث والآية، فإذا أسلم الكافر رُفِع عنه العقاب من ناحية أعماله في حال كفره، وكذا الحدود والتعزيرات كلّها، بل الظاهر أن الآية ٣٨ من سورة الأنفال: ﴿قُلْ لِلَّذِينَ كَفَرُوا إِنْ يَنْتَهُوا يُغْفَرْ لَهُمْ مَا قَدْ سَلَفَ﴾ مختصّة به، وكذلك قياسه على التوبة والحجّ والهجرة في بعض الروايات أيضاً من هذا الباب، فعلى هذا ترتفع آثار الفسق عن الكافر بعد إيمانه، ولا يُضرب حدّاً ولا تعزيراً»⁽³⁾.

الثاني: عدم رفع العذاب الأخرويّ: ولا يخفى أنّ المرفوع بهذه القاعدة إنّما هو الأحكام والآثار الظاهريّة من الإعادة والقضاء والديات والتصاص والحدود

(1) العاملي، وسائل الشيعة، م.س، ج 10، الباب 22 من أبواب أحكام شهر رمضان، ح 1.

(2) م.ن، ح 2.

(3) الشيرازي، القواعد الفقهية، ج 2، ص 179.

وساير الجرائم والمؤاخذات الدنيوية، لا رفع العقاب والعذاب الأخرى.

وذلك لأنَّ الملاك في رفع العقاب والعذاب الأخرى هو الإيمان والتوبة، وهما أمران قليبان باطنيان، كما قال تعالى: ﴿قَالَتِ الْأَعْرَابُ ءَأَمَّا قُلٌّ لِّمَ تُوْمِنُوْنَ وَلَكِنْ قُوْلُوْا أَسْلَمْنَا﴾⁽¹⁾، وما ورد في الحديث: «الإيمان ما وقر في القلوب وصدقته الأعمال»⁽²⁾. ويشهد لذلك ما ورد من التقابل بين الإسلام والتوبة في بعض الطرق المروي من حديث الجبّ، مثل ما رواه الشيخ الطوسي مرسلًا عن النبي ﷺ بقوله: وفي بعضها: «التوبة تجب ما قبلها»⁽³⁾، فالرافع للذنوب والمعاصي هو التوبة والإيمان الحقيقي.

وعليه، فبمجرد الإقرار بالشهادتين لساناً تجري هذه القاعدة وتترتب أحكامها، ولولم يكن الإقرار عن إيمان قلبي وتوبة عمّا سلف. وأما قوله تعالى: ﴿قُلْ لِلَّذِينَ كَفَرُواْ إِنْ يَنْتَهُواْ يُغْفَرْ لَهُمْ مَّا قَدْ سَلَفَ﴾. فإنَّ الانتهاء ظاهر في التوبة، لا مجرد الإقرار بالشهادتين والإسلام ظاهراً.

وأما ما دلّ بظاهره على غفران ما سلف في الجاهلية بالإسلام، فلا بدّ من حمله على إرادة الإسلام الباطني الملازم للإيمان والتوبة. وإلا فلا إشكال في أنّ الذي يرفع بالإسلام بما أنه إسلام - أي الإقرار باللسان، كما فسّر في النصوص المتضافرة بهذا المعنى وجعل قبيل الإيمان - هو الآثار الوضعية الظاهرية كما قلنا، بلا فرق في ذلك بين حقوق الله وبين حقوق الناس. فالمرفوع المقطوع منهما، بحديث الجبّ، إنّما هو الآثار والأحكام الظاهرية الوضعية والتكليفية، كما سبقت الإشارة إليها آنفاً. نعم، إذا كان مقروناً بالإيمان والتوبة عمّا سلف، يترتب عليه آثار التوبة والإيمان، من رفع العذاب الأخرى، وإلا فإنّما يرفع الآثار الظاهرية فقط⁽⁴⁾.

(1) الحجرات: 14.

(2) المجلسي، بحار الأنوار، م.س، ج 50، ص 208.

(3) الخلاف: ج 5، ص 469.

(4) المازندراني، علي أكبر سيدي: مباني الفقه الفعّال في القواعد الفقهية الأساسية، ط 1، قم المقدّسة، مؤسّسة النشر الإسلامي التابعة لجامعة المدرّسين في الحوزة العلمية بقم المقدّسة، 1428هـ.ق، ج 2، ص 300.

- المراد من القاعدة أن الإسلام يسقط الآثار التي تترتب على الأفعال والأقوال التي تصدر عن الكافر في حال كفره، فيما لودخل الإسلام.
- معنى إسقاط الآثار أن الأثر الذي يترتب على فعله أو قوله لو كان مسلماً يسقط عنه لودخل الإسلام.
- ظهر من القاعدة أنه بناءً على ما ذكرنا في معنى الحديث أن ما هو من حقوق الله تعالى مطلقاً سواء أكان بدنياً فقط، أم مالياً فقط، أو كان مركباً منهما، يسقط عن الكافر لو أسلم.
- في غير العبادات كالديون والحقوق ونحوها...، كما لو كان عليه دية قتل الخطأ، أو الجرح والجناية على أعضاء الغير ولو كان عن عمد، ثابتاً في دينه السابق قبل أن يسلم، فشمول الحديث لمثل هذا المورد مشكل جداً.
- مستند القاعدة حديث الجبّ، إلا أن الحديث لم يُرو من طرفنا كما صرح الأعلام في كتب الحديث، ما عدا ابن أبي جمهور الأحسائي في عوالي اللئالي، ولهذا فالحديث غير صالح لأن يُستند إليه؛ لعدم روايته من طرفنا.
- كثيراً ما تشكّل سيرة المتشرّعة... الحلقة الوسيطة بين الإجماع والدليل الشرعي...، إن الإجماع المذكور يكشف عن رواية - حديث الجبّ - غير مكتوبة، ولكنها معاشة سلوكاً وارتكازاً بين عموم المتشرّعة.

حكم سقوط قضاء الصلاة

لا ريب في سقوط القضاء عن الكافر الأصلي لو أسلم، ولكنهم اختلفوا في مدرك هذا الحكم، فنرى بعضهم قد استدلل بالإجماع المحقق والمحكي، وبعضهم بحديث الجبّ والهدم، والضرورة، وبعضهم بقوله تعالى: ﴿قُلْ لِلَّذِينَ كَفَرُوا إِنْ يَنْتَهُوا يُعَفَّرْ لَهُمْ مَا قَدْ سَلَفَ وَإِنْ يَعُودُوا فَقَدْ مَضَتْ سُنَّتُ الْأَوَّلِينَ﴾⁽¹⁾. وقال المقدس النراقي: «ما فات عن الكافر الأصلي فلا يجب عليه قضاؤه بالإجماع المحقق، والمحكي مستفيضاً، وهو الدليل عليه دون الأصل وحديث الجبّ»⁽²⁾ وقال الميرزا القمي: «لا يجب القضاء على الكافر الأصلي إذا أسلم؛ لأن الإسلام يجب ما قبله، ولعله من المتواترات، وللإجماع، بل قيل: إنه ضروري»⁽³⁾.

حكم وجوب الغسل:

لو كان الكافر مجنباً ثم دخل الإسلام فهل يجب عليه أن يغتسل؟ والجواب: لا يرتفع الغسل بالإسلام، ولذلك يجب عليه أن يغتسل منها، قال في الجواهر: «بلا خلاف أجده فيه، ويصحّ منه لموافقته للشرائط جميعها، إذ الظاهر أن المراد بكونه يجب ما قبله إنّما هو بالنسبة للخطابات التكليفية البحتة، لا فيما كان الخطاب فيها وضعياً، كما فيما نحن فيه، فإنّ كونه جنباً يحصل بأسبابه، فيلحقه الوصف وإن أسلم»⁽⁴⁾. وقوله عَلَيْهِ السَّلَامُ: «إذا التقى الختانان وجب

(1) الأنفال: 38.

(2) النراقي، : مستند الشيعة، تحقيق ونشر مؤسسة آل البيت عَلَيْهِمُ السَّلَامُ لإحياء التراث، ط1، قم المقدّسة، مطبعة ستاره، 1416هـ.ق، ج7، ص269.

(3) القمي، غنائم الأيام، م.س، ج3، ص339.

(4) النجفي، جواهر الكلام، م.س، ج3، ص40.

المهر والعدّة والغسل⁽¹⁾، وقوله تعالى: ﴿... وَإِنْ كُنْتُمْ جُنُبًا فَأَطَهِّرُوا...﴾⁽²⁾ مطلقان، يدلّان على حكم شرعيّ وضعيّ، أعني حدوث الجنابة، التي يترتب عليها الحكم التكليفيّ، وهو وجوب الغسل، على من أجنب.

حكم زنا الكافر بالمسلمة إذا أسلم

إذا زنا الكافر بمسلمة ثمّ أسلم فهنا حالتان:

الأولى: أن يسلم بعد ثبوت الزنا عند الحاكم، فلا يسقط القتل عنه؛ لإطلاق صحيحة حنان بن سدير، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «سألته عن يهوديّ فجر بمسلمة قال: يقتل»⁽³⁾.

الثانية: أن يسلم قبل ثبوت الزنا عند الحاكم، فقد يقال بسقوط الحدّ عنه؛ لرواية جعفر ابن رزق الله، قال: «قدم إلى المتوكّل رجل نصرانيّ فجر بامرأة مسلمة، وأراد أن يقيم عليه الحدّ فأسلم، فقال يحيى بن أكثم: قد هدم إيمانه شركه وفعله، وقال بعضهم: يضرب ثلاثة حدود، وقال بعضهم: يفعل به كذا وكذا، فأمر المتوكّل بالكتاب إلى أبي الحسن الثالث عليه السلام، وسؤاله عن ذلك، فلمّا قدم الكتاب، كتب أبو الحسن عليه السلام: يضرب حتى يموت، فأنكر يحيى بن أكثم وأنكر فقهاء العسكر ذلك، وقالوا: يا أمير المؤمنين سلّه عن هذا، فإنّه شيء لم ينطق به كتاب، ولم تجئ به السنّة، فكتب: إنّ فقهاء المسلمين قد أنكروا هذا، وقالوا: لم تجئ به سنّة ولم ينطق به كتاب، فبيّن لنا بم أوجب عليه الضرب حتى يموت؟ فكتب عليه السلام: بسم الله الرحمن الرحيم ﴿فَلَمَّا رَأَوْا بَأْسَنَا قَالُوا آمَنَّا بِاللَّهِ وَحَدُّهُ وَكَفَرْنَا بِمَا كُنَّا بِهِ مُشْرِكِينَ﴾^(٨٤) فَلَمْ يَكْ يَنْفَعُهُمْ إِيْمَانُهُمْ لَمَّا رَأَوْا بَأْسَنَا سُنَّتَ اللَّهُ الَّتِي قَدْ خَلَتْ فِي عِبَادِهِ وَخَسِرَ هُنَالِكَ الْكَافِرُونَ ﴿...﴾. قال: فأمر به المتوكّل فضرب حتى مات»⁽⁴⁾.

(1) العاملي، وسائل الشيعة، م، س، ج، 2، الباب 54 من أبواب المهور، ح. 1.

(2) المائدة: 6.

(3) العاملي، وسائل الشيعة، م، س، ج، 28، الباب 36 من أبواب حدّ الزنا، ح. 1.

(4) م، ن، ح. 2.

○ ضع علامة صح ✓ أو خطأ X في المكان المناسب:

- 1- ظهر من القاعدة أن ما هو من حقوق الله تعالى مطلقاً - سواء أكان بدنياً فقط، أم مالياً فقط، أو كان مركباً منهما - يسقط عن الكافر لو أسلم.
- 2- المراد من القاعدة أن الإسلام يسقط الآثار التي تترتب على الأفعال والأقوال في العبادات، وحقوق الله، التي تصدر عن الكافر في حال كفره، فيما لودخل الإسلام.
- 3- المستفاد من القاعدة أن الإسلام يسقط الآثار التي تترتب على الأفعال والأقوال في العبادات وحقوق الله، وجميع المعاملات التي تصدر عن الكافر في حال كفره، فيما لودخل الإسلام.
- 4- لو كان الكافر مجنباً ثم دخل الإسلام فلا يرتفع الغسل بالإسلام، ولذلك يجب عليه أن يغتسل منها.
- 5- إذا أسلم الكافر رُفِعَ عنه العقاب الأخروي من ناحية أعماله في حال كفره، وكذا الحدود والتعزيرات كلها.
- 6- لو سرق الكافر، أو سبَّ الله والنبى ﷺ ... إلخ. حال كفره. ثم دخل الإسلام فإنه لا يؤاخذ به على تلك الأفعال الصادرة عنه، فلا يخضع للأحكام والحدود الإسلامية.

○ عالج الأسئلة الآتية:

- 1- هل يجب الحجّ على من كان مستطيماً أيّام كفره ثمّ أسلم وأصبح غير مستطيع؟
- 2- لو زنى بامرأة حال كفره فحُرمت ابنتها وأمّها فهل ترتفع بإسلامه؟ ومن أوقب غلاماً حال كفره فحُرّم نكاح أمّه وأخته فهل ترتفع بإسلامه؟
- 3- إذا كان قد عقد النكاح في زمن الكفر، ولم يكن قد وقع بصيغته التي هي في الإسلام، فهل يحتاج إلى إعادة عقد النكاح بعد إسلامه؟
- 4- إذا كان في ذمّته دين وحقوق للآخرين ثمّ أسلم فهل يرتفع الدين؟ وإذا كان الجواب سلبياً، لماذا؟
- 5- إذا طلق زوجته وهو على مذهب الكفر دون مراعاة شروط الطلاق الواجبة في الإسلام، فهل يستطيع إعادة زوجته دون العقد؟
- 6- إذا أسلم في النصف الثاني من شهر رمضان، فما هو حكم ما فاتته من الصوم؟



الدرس السابع عشر

قاعدة السلطنة



أهداف الدرس

- التعرف على معنى قاعدة السلطنة وأدلتها.
- القدرة على الاستدلال على حجّية القاعدة.
- التدرّب على تطبيق القاعدة في مواردّها.



المقدمة

منحت الشريعة الإسلامية الإنسان مجموعة مهمة من الحقوق التي تنظم علاقات الناس بعضهم ببعض، فأعطتهم حق التملك، وحق السلطنة على الأموال والممتلكات، الذي يترتب عليه جواز سائر التصرفات المحللة في كل ما يملكه. ويظهر للمتبع لكلمات الفقهاء وجود اتفاق بينهم على العمل بقاعدة السلطنة، والإفتاء في ضوئها. وقد استدلووا بها في موارد متعددة، فذكرها العلماء في مصنّفاتهم⁽¹⁾، كالخلاف، والسرائر، وجامع المقاصد، ومفتاح الكرامة، وجواهر الكلام، وغيرها.

بيان المراد من القاعدة

المراد من السلطنة - هنا - هو تسلط المالك على ماله بنحو كامل شامل، فله أن يتصرف كيف يشاء، بالنسبة إلى أنحاء التصرفات المحللة ضمن الحدود الشرعية، فله الحق في بيعه وإهدائه وإيجاره وأكله وغير ذلك من التصرفات التي لم يثبت من الشريعة ردع عنها. فكلما شك في جواز التصرف والتسلط يتمسك

بالقاعدة ويثبت الجواز، قال المحقق صاحب الجواهر رحمته الله: «قاعدة سلطان المالك - وتسلب الناس على أموالهم - أصل لا يخرج عنه في محل الشك»⁽¹⁾.

فالمالك سلطان في ماله، له الحق التام في مطلق التصرفات، ولا أحد يمنعه عنه، أوقف بوجهه في تحديد هذا السلطان، ولا أحد يشاركه فيه، بدون إذنه، بحيث لو كُفِّن الميِّت بكفن مغصوب فالشارع يعطي الصلاحية للمالك - والحال هذه - في نبش الأرض وأخذ قماشه، ولا يجب عليه قبول القيمة.

وليس المقصود منها أن المالك لشيء لا يحق لغيره التصرف فيه بدون رضاه وطيب نفسه، فإن ذلك ليس تمام المقصود من قاعدة السلطنة، بل المقصود منها أوسع من ذلك، وهو أن المالك لشيء له حق التصرف فيه بأي شكل شاء، ولازم ذلك أن الغير لا يحق له التصرف فيه بدون رضاه.

بيان مدرك القاعدة

أولاً: من الكتاب: استدلل على حجية القاعدة بآيات ادّعي دلالتها على المطلوب، منها: قوله تعالى: ﴿لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونُ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا﴾⁽²⁾، وقوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ﴾⁽³⁾.

فالمستفاد من الآيتين عدم جواز أكل أموال الناس إلا من خلال طرق خاصة مشروعة، تبنى على رضا الطرفين، وجعل حرمة قتل الأنفس، وكأن هذا القول يتوافق مع الحديث المعروف: «حرمة مال المسلم كحرمة دمه»⁽⁴⁾، وكأنه

(1) النجفي، جواهرالكلام، م، س، ج 27، ص 138.

(2) النساء: 29.

(3) البقرة: 188.

(4) الشيرازي، القواعد الفقهية، م، س، ج 2، ص 14.

يريد القول: إنَّ عدم جواز أكل أموال الناس وحرمة متصرِّع عن كونهم مسلّطين عليها. مراده أن تصرّف الغير بإذن المالك هو إعمال للسلطنة بالإذن.

وفيه أنه لا ريب في دلالة الآيتين الكريمتين على حرمة مال المسلم، وهذا المعنى يختلف عمّا يُراد إثباته في قاعدة السلطنة، فقاعدة احترام مال المسلم، وقاعدة السلطنة مستقلتان عند العقلاء وفي الشريعة - دليلاً وملاكاً⁽¹⁾ - فإنَّ قاعدة السلطنة قاعدة عقلائيّة هي من أحكام المالكيّة عند العقلاء، فالمالك للشيء مسلّط عليه بأنحاء التسلّط عندهم، وقد أمضاها الشارع وأنفذها بقوله في النبوي المشهور: «الناس مسلّطون على أموالهم»، وقاعدة حرمة المال عبارة عن كونه في حريم المملوكيّة ومحترماً، لا يجوز لأحد التصرّف فيه بلا إذن من مالكة، ومع الإلتلاف كان ضامناً. وهذا غير سلطنة المالك على ماله وجواز دفع الغير عن التصرّف فيه، وهذه أيضاً قاعدة عقلائيّة أمضاها الشارع، والدليل عليها روايات كثيرة، منها قوله ﷺ: «فإنّ دماءكم وأموالكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا، في شهركم هذا، في بلدكم هذا، إلى يوم تلقونه فيسألکم عن أعمالکم، ألا هل بلغت؟»⁽²⁾، فينبغي عدم الخلط بينهما.

ثانياً: أدلّة القاعدة من السنّة: يمكن الاستدلال على القاعدة بعدة طوائف من الروايات:

الطائفة الأولى: ما دلّ على أنّ لصاحب المال الحقّ بالتصرّف بماله ما شاء، منها:

- ما عن سماعة قال: قلت لأبي عبد الله ﷺ: «الرجل يكون له الولد أيسعه أن

(1) الملاك: ما في الفعل من مصلحة أو مفسدة.

(2) العاملي، وسائل الشيعة، م.س، ج29، الباب1 من أبواب القصاص في النفس، ح3.

يَجْعَلُ مَالَهُ لِقَرَابَتِهِ؟ قَالَ: هُوَ مَالُهُ يَصْنَعُ مَا شَاءَ بِهِ إِلَى أَنْ يَأْتِيَهُ الْمَوْتُ»⁽¹⁾،
وعنه أيضاً قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن عطية الوالد لولده؟ فقال: «أَمَّا
إِذَا كَانَ صَحِيحاً فَهُوَ مَالُهُ يَصْنَعُ بِهِ مَا شَاءَ، وَأَمَّا فِي مَرَضِهِ فَلَا»⁽²⁾.

- ما عن أبي بصير، عن أبي عبد الله عليه السلام مثله، وزاد: «إِنَّ لِصَاحِبِ الْمَالِ أَنْ
يَعْمَلَ بِمَالِهِ مَا شَاءَ مَا دَامَ حَيّاً إِنْ شَاءَ وَهَبَهُ، وَإِنْ شَاءَ تَصَدَّقَ بِهِ، وَإِنْ شَاءَ
تَرَكَهُ إِلَى أَنْ يَأْتِيَهُ الْمَوْتُ، فَإِنْ أَوْصَى بِهِ فَلَيْسَ لَهُ إِلَّا الْثُلُثُ، إِلَّا أَنْ الْفَضْلَ
فِي أَنْ لَا يَضِيْعَ مِنْ يِعْوَلِهِ وَلَا يَضُرُّ بَوْرَثَتِهِ»⁽³⁾.

وتقريب الاستدلال بهذه الطائفة من الروايات أنها تصرّح بسلطنة صاحب
المال على ماله، فيتصرّف فيه كيف شاء، وأنّ كون الشيء (ماله) يكون علّة تامّة
في جواز تصرّفاته، ولكنّها ضعيفة سنداً.

الطائفة الثانية: النبويّ المشهور: «الناس مسلّطون على أموالهم»⁽⁴⁾، فهذا
النبويّ هو مدلول القاعدة بتمامه وكماله، والقاعدة متّخذة منه، فلا كلام ولا
إشكال في تماميّة الدلالة وعموميّتها، كما قال الشيخ الأنصاري رحمته: وأمّا قوله
عليه السلام: «الناس مسلّطون على أموالهم»، كان عمومه باعتبار أنواع السلطنة،
فهو إنّما يجدي فيما إذا شكّ في أنّ هذا النوع من السلطنة ثابت للمالك وماضٍ
شرعاً في حقّه أم لا؟⁽⁵⁾.

والإشكال إنّما هو في السند؛ لأنّ النبويّ مرسل، أضف إلى ذلك أنّه لم يذكر في
مصادر الحديث عند الإمامية، فعليه لا يصلح أن يكون هذا النبويّ بعنوانه دليلاً
في المقام، ولكنّ الذي يسهّل الخطب أنّ مدلوله يُستفاد من الروايات الواردة في

(1) م.ن، ج19، الباب17 من أبواب أحكام الوصايا، ج1.

(2) م.ن، ج11.

(3) م.ن، ج2.

(4) المجلسي، بحار الأنوار، م.س، ج2، ح7، ص272.

(5) الأنصاري، المكاسب (البيع)، م.س، ص83.



أبواب المعاملات. منها: ما رواه الحسن بن علي بن شعبة، عن الصادق عليه السلام، سؤالاً عن معاش الناس، في حديث طويل الذيل: «وكل شيء يكون لهم فيه الصلاح من جهة من الجهات، فهذا كله حلال بيعه وشراؤه وإمساكه واستعماله وهبته. - إلى أن قال عند بيان وجوه الحلال - : ما يجوز للإنسان إنفاق ماله وإخراجه بجهة الحلال في وجوهه، وما يجوز فيه التصرف والتقلب من وجوه الفريضة والنافلة»،⁽¹⁾ يدل هذا الحديث على قاعدة سلطنة المالك بالنسبة إلى ماله، دلالة تامة كاملة. ولكنه بما أن الحديث مرسل لا يمكن المساعدة عليه تجاه الاستدلال، فلا يُستفاد منه هناك إلا التأييد للمطلوب.

ومنها صحيحة محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام في حديث قال: «سأله رجل من أهل النيل عن أرض اشتراها بضم النيل، وأهل الأرض يقولون: هي أرضهم، وأهل الأسنان يقولون: هي من أرضنا، فقال: «لا تشتريها إلا برضا أهلها»⁽²⁾. دلّت على عدم جواز الاشتراء بدون ارتضاء المالك، وهذا هو معنى سلطنة المالك على ماله، وكيف كان الأمر فالروايات الدالة على مدلول القاعدة كثيرة جداً، ولا يسعنا المجال لذكرها.

الاستدلال بالسيرة

المدرک المهم لهذه القاعدة سيرة المتشرعة، وسيرة العقلاء:

1 - سيرة المتشرعة:

233 إن بناء المتدينين والمتشرعين، بل أهل التقوى، قائم على أن لكل مالك أن يتصرف في ملكه بما شاء، مما يكشف إننا⁽³⁾ عن تلقي ذلك من الشارع، ولا يحتمل

(1) العاملي، وسائل الشيعة، ج12، باب2 م أبواب ما يكتسب به، ح1، ص55-57.

(2) م-ن، باب1 من أبواب عقد البيع وشروطه، ح3، ص249.

(3) الإن: هو كشف المعلول عن علته.

أن يكون هذا السلوك ناشئاً من غفلتهم عن الاستعلام عن حكمه الشرعي، وخصوصاً مع ملاحظة حجم السيرة وشمولها وامتدادها. وعلى هذا الأساس يُفسَّر الإجماع القائم على ذلك، بتقريب أنه يكشف عن الارتكاز المتشرع المتلقى من المعصوم المعاش سلوكاً، لا رواية مكتوبة.

2 - سيرة العقلاء:

فقد استقرت السيرة عند العقلاء بأن صاحب المال مسلط على ماله تمام التسلط، ولا تحديد ولا ردع إلا في مورد الضرر والحرمة، وعليه أفتى الفقهاء بأن التمليك بدون إذن المالك باطل، فإن بناءهم في كل عصر ومصر قائم على أساس أن المالك له كل حقوق التصرف في ماله، يتصرف فيه كيف يشاء، من نقل وهبة ووصية وإعارة...إلخ، وليس لأحد أن يزاحمه في ذلك، ولا أن يمنعه عنه، والشارع قد أمضى هذه السيرة، ويكفي للقطع به سكوته، إماماً على أساس العقل⁽¹⁾، حيث إن سكوته وعدم نهيهِ - مع افتراض عصمته - يكشف إنَّ عن كونها مرضية لديه؛ وإماماً على أساس الظهور الحالي المستكشف من كونه شارعاً ومسئولاً عن تبليغ الشريعة؛ فسكوته - مع افتراض مخالفتها للدين - خلاف ظاهر حاله، مع أنه لم يصل إلينا ولو برواية ضعيفة تدل على نهي الشارع عنها، بل وصل إلينا - ولو بروايات ضعيفة - ما يعزز الحجية ويؤيدها. وهذا ما ذكره الإمام الخميني قدس سره: «إن قاعدة السلطنة قاعدة عقلانية هي من أحكام المالكية عند العقلاء، فإن المالك للشيء مسلط عليه بأنحاء التسلط عندهم، وقد أمضاها الشارع وأنفذها بقوله في النبوي المشهور: الناس مسلطون على أموالهم»⁽²⁾.

(1) الأساس العقلي يقوم إماماً على كون المعصوم مكلفاً، وإماماً على كونه شارعاً هادفاً، هدفه تبليغ الأحكام بشكلها السليم. فلو كان ما يفعله العقلاء منكرًا لنهاهم المعصوم عنه، ولما لم ينههم يكشف ذلك عن كونه صحيحاً غير منكر. ولو كان ما يفعله العقلاء ناشئاً عن الجهل لكان الواجب على المعصوم أن يعلمهم؛ لأن تكليفه تعليم الجاهل. وهذا على أساس كون المعصوم مكلفاً، ولو فرضناه شارعاً هادفاً، وقد سكت، فهذا يكشف عن كون الفعل لا يتنافى مع هدف الشارع.

(2) روح الله الموسوي الخميني، بدائع الدرر في قاعدة نفي الضرر، م.س، ص 127.

حدود قاعدة السلطنة

لم تمضِ الشريعة الإسلامية قاعدة السلطنة على إطلاقها، بل وضعت بعض الضوابط، فأخرجت عدة عناوين بنحو التخصيص أو التخصّص، نذكر منها:

- موارد التبذير والإسراف، فمن حقّ كلّ إنسان التصرف في أمواله، ما دام لم يصل تصرفه حدّ الإسراف والتبذير، وإلاّ منع؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تُبْذِرْ بَذِيرًا﴾ (٢٦) **إِنَّ الْمُبْذِرِينَ كَانُوا إِخْوَانَ الشَّيْطَانِ** ﴿١﴾، ومثل هذه الموارد خارجة من القاعدة بالتخصيص.

- موارد الضرائب المالية، فليس من حقّ المالك التصرف في الأموال التي تتعلّق بها ضريبة الزكاة أو الخمس قبل إخراج الضريبة.

ومثل هذا راجع إمّا إلى تخصيص القاعدة، بمعنى أنّ المالك للأموال المتعلّق بها الضريبة هو مالك لها جميعاً، ولكنّه ممنوع من التصرف فيها قبل إخراج الضريبة، أو إلى التخصّص، بمعنى أنّ المالك للأموال المتعلّق بها الضريبة ليس هو مالكاً لمجموعها بل هو مالك لما عدا مقدار الضريبة، فمقدار ذلك يكون ملكاً لأصحابه، وحيث إنّه مشاع فيكون المالك ممنوعاً من التصرف باعتبار أنّ المال المشترك لا يجوز التصرف فيه إلاّ بموافقة جميع الملاك.

- موارد صرف المال في المجال المحرّم، فليس من حقّ المالك الشراء بأمواله خمرًا، أو إقراضه أو بيعه بشكل ربويّ مثلاً، فإنّ قاعدة السلطنة قد طرأ عليها التخصيص في المجالات المذكورة.

- مورد مرض الموت، فإنّ المشهور اختار أنّ المالك إذا مرض بمرض الموت

فليس من حقّه إهداء أمواله أو بيعها بأقلّ من ثمن المثل، إلا إذا كان ذلك التصرف في حدود ثلث ما يملكه.

- التصرف بعد الموت بمقدار ما زاد على الثلث، فإنّ من حقّ كلّ إنسان - ما دام حيّاً - أن يهب جميع أمواله أو يوقفها أو...، وأمّا بعد موته فله الحقّ في ذلك بمقدار الثلث، دون ما زاد إلاّ مع إجازة الورثة.

وهذا في روحه يرجع إلى التخصّص دون التخصيص، بمعنى أنّ الشخص بعد وفاته لا يكون مالكاً لأمواله إلاّ بمقدار الثلث، لأنّه مالك لجميعها، ويمنع من التصرف بما زاد على الثلث.

التسلّط على النفس

هل الإنسان مسلّط على نفسه وأعضائه كما هو مسلّط على أمواله؟ كلا، لعدم ثبوت دليل على السلطنة المذكورة. بل يمكن أن يُقال بدلالة الدليل على العدم. والوجه في ذلك:

أمّا بالنسبة إلى نفي السلطنة على النفس فلقوله تعالى: ﴿وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِكُمْ إِلَى الْهَلْكَةِ﴾⁽¹⁾، حيث تدلّ على أنّ الإنسان ليس له سلطنة على نفسه بإلقائها في التهلكة من خلال الانتحار ونحوه.

التسلّط على الأعضاء:

وأمّا بالنسبة إلى التبرّع بأعضاء الحي إلى آخر - كالتبرّع بالكلية أو العين ونحوهما - ففي المسألة تفصيل كثير، يمكن إجماله بالآتي:

أولاً: الاستدلال على نفي السلطنة على الأعضاء، وحرمة قطع الأعضاء ونقلها إلى الآخر، بمجموعة من الأدلّة، منها:

(1) البقرة: 195.



- التمسك بالسيرة العقلائية الجارية على تجنب كل ما يوجب الضرر، وحيث إنه لم يردع عنها شرعاً فتكون ممضاة.

- التمسك بحديث نفي الضرر، حيث ورد في الحديث الشريف: «**لا ضرر ولا ضرار**»⁽¹⁾، وحيث إن إرادة النهي عن الإضرار من الفقرة الثانية «**ولا ضرار**» أمر قريب جداً فيلزم الحكم بحرمة الإضرار.

- التمسك بما دل على حرمة الجناية على النفس وظلمها، بتقريب أن قطع مثل اليد أو الرجل ونحو ذلك ظلم لها، فيحرم؛ لقوله تعالى: ﴿وَمَا ظَلَمْنَهُمْ وَلَكِنْ كَانُوا أَنْفُسَهُمْ يَظْلِمُونَ﴾⁽²⁾.

- التمسك ببعض الروايات الدالة على أن علة تحريم بعض المحرمات إضرارها ببدن الإنسان، من قبيل رواية المفضل بن عمر: «**قلت لأبي عبد الله عليه السلام: لِمَ حَرَّمَ اللهُ تعالى الخمر والميتة ولحم الخنزير؟ قال: إن الله تبارك وتعالى... علم ما يضرهم فنهاهم عنه وحرّمه عليهم...**»⁽³⁾، بتقريب أن علة تحريم المحرمات، إذا كان هو إضرارها بالنفس، فيلزم حرمة كل ما يوجب الضرر بالنفس، كقطع اليد أو الرجل، وإلا لما صلح أن يكون علة لتحريم المحرمات.

ثانياً: الاستدل على جواز التبرع بالأعضاء إلى الآخرين على تفصيل بين الموارد: وخلاصة الكلام باختصار هي:

237 أما حكم أصل القطع: فلقائق أن يقول بحرمة قطع الحي بعض أعضاء بدنه للغير، فإنه إضرار بالنفس والبدن، والإضرار حرام في الشريعة، سواء بنفسه أم

(1) العالمي، وسائل الشيعة، م.س، ج18، باب12 من أبواب إحياء الموات، ح.3.

(2) النحل: 118.

(3) العالمي، وسائل الشيعة، م.س، ج24، باب1 من أبواب الأطعمة المحرمة، ح.1.

غيره، وسواء انجرّ إلى تلف النفس أم لم ينجرّ، ووجوب حفظ النفس المحترمة كفاية إنما هو بالطرق المتعارفة، لا بقطع أعضاء بدن المكلفين وزرعها في بدن المضطّر، فإنّ هذا النحو من الحفظ لم يذكره الفقهاء، فضلاً عن عدم وروده في الكتاب والسنة.

ولبيان الحكم بشكل أوضح ينبغي التفصيل بين أنواع الإضرار: فالإضرار بالنفس على ثلاثة أوجه:

الأول: إلقاء النفس إلى التهلكة بأيّ وجه كان، وهذا حرام منصوص لا إشكال فيه. بل لا يجوز مساعدة المحتاج في هذا المورد بلا إشكال، حتّى إذا فرضنا علم المساعد بموته بعد دقائق، فإنّه لا يجوز إتلاف نفسه في هذه الدقائق اليسيرة .

الثاني: إتلاف الأعضاء المهمّة كقطع اليد أو الرجل واللسان، أو قلع العين، ونظائر ذلك ممّا يعلم بعدم رضا الشارع به، ومثله التسبب لابتلاء النفس بالأمراض الخطيرة، كالسّل والسرطان والإيدز وأمثالها، ودليل الحرمة هنا هو العلم المذكور، سواء أوجد دليل لفظي عليها أم لا. وهذه الحرمة في بعض الموارد كقطع عين واحدة لزرعها في رأس عالم جليل ذي مكانة دينية أعمى مثلاً مبنية على الاحتياط⁽¹⁾ .

وفصّل آخرون في المسألة فذهبوا إلى عدم جواز التبرّع بالأعضاء التي يوجب نقلها نقص الإنسان وتشوّهه...، كالعين واليد والرجل وما شاكل ذلك، ولا فرق فيه بين الحيّ والميت، فلا تكون وصية الشخص نافذة بالتبرّع بها بعد موته؛ لأنّه من الوصية في الحرام، ولا فرق في حرمة التشويه بين تشويه الإنسان نفسه أو غيره، فإنّ الإنسان لا يملك أعضاءه التي تتوقّف حياته عليها، كالرأس

(1) المحسن، محمد آصف، الفقه والمسائل الطبية، ص 217.



والقلب ونحوهما، أو ما يكون نقلها موجباً لتشوّهه في الخلقة والهندام، كالعين واليد والرجل، وأمّا غيرها من الأعضاء فيجوز له نقلها إلى غيره تبرّعاً أو بإزاء مال، كالكلية والدم والجلد وما شاكل ذلك، هذا شريطة أن لا يؤدي إلى الضرر المعتدّ به، وإلا لم يجز أيضاً⁽¹⁾.

الثالث: الإضرار بأدّون من الوجهين المذكورين، وهذا غير محرّم؛ لعدم الدليل عليه، فإنّ قوله ﷺ: «لا ضرر ولا ضرار» لا يدلّ على حرمة الإضرار بالنفس ظاهراً، والرجوع إلى أصالة البراءة بل إلى بناء العقلاء على تسلّط الناس على أموالهم وأنفسهم يعطي الجواز، وترى العقلاء يقدمون على بعض الإضرار بمشي زائد أو أكل زائد أو عمل شاق، ولا يذمّ أحد أحداً على ذلك. أضف إلى ذلك أنّ مساعدة الغير في هذا المورد راجحة ولا إشكال فيها، وإذا توقّفت حياة أحد عليها تجب⁽²⁾.

(1) الفيّاض، إسحاق، المسائل المستحدثة؛ ص: 181. ويراجع السيستاني، علي، الاستفتاءات (309)، ص85.

(2) المحسنّي، محمّد آصف، الفقه والمسائل الطبيّة، ص 217.

- المراد من السلطنة - هنا - هو تسلط المالك على ماله بنحو كامل شامل، فله أن يتصرف كيف يشاء، وليس له أي مانع بالنسبة إلى أنحاء التصرفات المحللة ضمن الحدود الشرعية.

- المالك سلطان في ماله، له الحق التام في مطلق التصرفات، ولا أحد يمنعه عنه، أو يقف بوجهه في تحديد هذا السلطان، ولا أحد يشاركه فيه، بدون إذنه.

- أهم أدلة القاعدة من الروايات النبوي المشهور: «الناس مسلطون على أموالهم»، فهذا النبوي دليل القاعدة بتمامه وكمالها، والقاعدة متخذة منه، فلا كلام ولا إشكال في تمامية الدلالة وعموميّتها.

- المدرك الأهم للقاعدة هو سيرة العقلاء، وسيرة المتشرعة، فإن بناء العقلاء في كل عصر ومصر قائم على أساس أن المالك له كل حقوق التصرف في ماله، يتصرف فيه كيف يشاء، من نقل وهبة ووصية وإعارة... الخ، والشارع قد أمضى هذه السيرة.

- وأما سيرة المتشرعة فإن بناء المتدينين والمتشرعة، بل أهل التقوى قائم على أن لكل مالك أن يتصرف في ملكه بما شاء، مما يكشف إننا عن تلقّي ذلك من الشارع، وخصوصاً مع ملاحظة حجم السيرة وشمولها وامتدادها.

- لم تمض الشريعة الإسلامية القاعدة على إطلاقها، بل أجرت عليها بعض القيود وأخرجت عدة أفراد بنحو التخصيص أو التخصّص، كموارد التبذير



والإسراف، وموارد الضرائب الماليّة، كالزكاة أو الخمس. ومنعت صرف
المال في المجال المحرّم...

- لا دليل على التسلّط على النفس والأعضاء، بل يمكن أن يقال بدلالة الدليل
على العدم مع وجود استثناء...



صفات المالك وهي على أنحاء

1- الصغر والسفه: فقد منع الشارع المالك الصغير والسفيه من التصرف في جميع ماله، وألغى سلطنته عليه، حتى يتحقق فيه أمران: البلوغ، والرشد، وقد تصدّى الأعلام لبيان الحدود الزمنية وغيرها التي بها يتحقق الأمران، في المرأة والرجل، يُرجع في معرفة ذلك إلى كتب الفقه الاستدلالي.

والمراد بالرشد القدرة العرفية على إدارة أمواله وإصلاحها، فلو بلغ سفيهاً استمرّ الحجر عليه، وكذا لو عرض عليه السفه، فالشارع إنما يعطي السلطنة لمن يكون حكيماً في تصرفه المالي، فلا يرضى بتضييع المال في غير محله، وإن كان صادراً عن مالكة.

وتمنح السلطنة في مال الصغير بعد سلبها منه للأب والجد من جهة الأب، فيشتركان فيها، فإن اتفقا على أمر نفذ، وإن تعارضا قُدّم عقد السابق، على تفصيل في محله.

ولو بلغ سفيهاً بقيت سلطنتهما عليه؛ عملاً بالاستصحاب، ولوعرض عليه السفه بعد أن كان بالغاً رشيداً سقطت سلطنته، وأعطيت للحاكم الشرعي خصوصاً دون الأب والجد.

2- الجنون: يكون سبباً في إسقاط سلطنة المالك وإلغائها حتى يفيق ويكمل عقله. والسلطنة في ماله للأب والجد، على النحو المتقدم في الصغير.

3- السفه: يكون سبباً في سلب الشارع سلطنة المالك بشروط:

- أن تكون ديونه ثابتة عند الحاكم.
- أن تكون أمواله قاصرة عن ديونه.



- أن تكون ديونه حالة، فلا تسقط سلطنته على ماله لأجل الديون المؤجلة، وإن لم يف ماله لوحلت، ولو كان بعضها حالاً وبعضها مؤجلاً فإن قصر ماله عن الحالة يحجر عليه، وإلا فلا.

4- مطالبة الغرماء الحجر:

5- الاحتكار: يجوز للحاكم الشرعي إجبار المحتكر (في بعض المواد) على البيع، وإسقاط سلطنته عن الامتناع منه، ولكن الخلاف بينهم في التسعير عليه وعدمه. ويصح إدخال هذا العنوان تحت عنوان الإضرار بالمجتمع الإسلامي.



○ ضع علامة صح ✓ أو خطأ ✗ في المكان المناسب:

- 1- المالك سلطان في ماله، له الحق التام في مطلق التصرفات، ولا أحد يمنعه عنه، أو يقف بوجهه في تحديد هذا السلطان، ولا أحد يشاركه فيه، بدون إذنه.
- 2- يُستفاد من أدلة القاعدة إمكانية التسلط على النفس والأعضاء إضافة إلى الملك.
- 3- إذا شك المكلّف في حليّة لحم الأرنب الذي يملكه، فيمكنه التمسك بقاعدة السلطنة لإثبات جواز أكله مع الإغماض عن سائر الأدلة والأصول العمليّة.
- 4- المشهور أنّ المالك، إذا مرض بمرض الموت، فليس من حقه إهداء أمواله أو بيعها بأقلّ من ثمن المثل، إلا إذا كان ذلك التصرف في حدود ثلث ما يملكه.
- 5- المراد من السلطنة هنا هو تسلط المالك على ماله بنحو كامل شامل، فله أن يتصرف كيف يشاء، وليس له أيّ مانع بالنسبة إلى أنحاء التصرفات المحلّلة ضمن الحدود الشرعيّة.
- 6- لو سرق الكافر، أو سبّ الله والنبّي ﷺ... إلخ. حال كفره. ثمّ دخل الإسلام فإنّه لا يؤاخذ على تلك الأفعال الصادرة عنه، فلا يخضع للأحكام والحدود الإسلاميّة.



○ عالج الأسئلة الآتية:

- 1- هل يمكن التمسك بقاعدة السلطنة لإثبات جواز شراء الإنسان بأمواله الأذخنة مع ثبوت ضررها؟ ومن ثمّ جواز التدخين بها؟
- 2- كيف توفّق بين قاعدة السلطنة على المال، وبين منع الشريعة للمكلف من التصرف في ماله أو صرفه في موارد محدّدة، كموارد التبذير والإسراف، وموارد الضرائب الماليّة، كالزكاة أو الخمس، وصرف المال في المحرّم.
- 3- من حقّ الإنسان أن يتناول الأطعمة المباحة، هل بإمكانه إسقاط الحقّ المذكور بقاعدة السلطنة؟
- 4- من حقّ الرجل الزواج بالثانية. هل بإمكانه إسقاط الحقّ المذكور؟ وإذا لم يمكنه ذلك، فما هو الطريق لتوصّل الزوجة الأولى إلى عدم تزوّج زوجها بزوجة ثانية؟
- 5- هل يمكن التمسك بقاعدة السلطنة لإثبات جواز طلاق الزوجة نفسها، إذا اشترط لها الزوج ذلك في العقد؟ وما هي الطريقة الشرعيّة للتوصّل إلى ذلك إذا لم يمكن التمسك بقاعدة السلطنة؟
- 6- شخص بلغ سفيهاً فمن حقه الحصول على ماله؛ لأنه أصبح مسلطاً عليه.



الدرس الثامن عشر

قاعدة الغرور



أهداف الدرس

- التعرف على معنى قاعدة الغرور وأدلتها.
- القدرة على الاستدلال على حجّية القاعدة.
- التدرّب على تطبيق القاعدة في مواردّها.



المقدمة

حفظت التشريعات الإسلامية جميع الحقوق المتعلقة بأفراد المجتمع، ومنعت من الاعتداء عليها، أو أتباع الأساليب غير الشرعية في الحصول عليها، وألزمت المعتدي على حقوق الآخرين وأموالهم أو المسيطر عليها بالخداع والغرور بالضمان، وكذا لو صدر عن أحد فعل يوجب الضرر على آخر بانخداعه فيه، فله أن يرجع على من خدعه وغرّه، ويكون استقرار الضمان على الغارّ.

بيان المراد من القاعدة

يقصد بالغرور الخديعة، يقال: غرّه غروراً، بمعنى خدعة خديعة. وينبغي عدم الخلط بين الغرور والغرر، فالأول يراد به الخديعة، بينما الثاني يراد به كل جهالة تشتمل عليها المعاملة.

249 والمقصود من القاعدة على هذا: هو تضرّر المشتري لوقوعه في خداع من قبل

البائع، فإذا انخدع المشتري وأصبح متضرراً فوق المتعارف يكون هوالمغرور، والذي تسبّب بالضرر هو الغارّ، وعندئذ يرجع المشتري (المغرور) إلى البائع (الغارّ) بتدارك الضرر، كما لو باع الغارّ مال الغير للمشتري الجاهل بدون إذن المالك يتحقّق الغرر الوارد عليه. أو كما إذا قدّم الطعام المغصوب لغيره ضمّن

ذلك الغير الآكل قيمة الطعام لصاحبه؛ لقاعدة على اليد أو الإتلاف، ولكنه بدوره يرجع على الغاصب الغار؛ لقاعدة الغرور.

خلاصة الكلام أنّ حجر الأساس لتحقيق كيان الغرر هو علم المغرّر، وجهل المغرور، كما قال السيّد الخوئي قدس سرّه: «**إنّ الغرر إنّما يتقوم بأمرين: أحدهما علم الغارّ بالعيب، وثانيهما جهل المغرور به، ومع انتفاء أحدهما ينتفي الغرور**»⁽¹⁾.

بيان مدرك القاعدة

تحقق التسالم على مدلول القاعدة في الجملة، كما قال الشيخ الأنصاري رحمته الله: بأنّ للمشتري المتضرّر الرجوع على المالك؛ لقاعدة الغرور المتفق عليها ظاهراً⁽²⁾. وقال العلامة الأصفهاني رحمته الله: «**واستناد الأصحاب إلى قاعدة الغرور معروف مشهور**»⁽³⁾.

هذا ويستدل لإثبات القاعدة بعدّة روايات، منها:

الأولى: النبويّ المشهور: «**المغرور يرجع على من غره**». وقد نسب هذا الحديث في لسان كثير من الفقهاء إلى النبيّ صلّى الله عليه وآله، كما في جواهر الكلام، ومستمسك السيّد الحكيم، وغيرهما⁽⁴⁾.

ودلالة هذه الجملة على المقصود في المقام - أي رجوع المغرور إلى الغارّ - فيما تضرّر من ناحية تغيره إياه - واضحة لا تحتاج إلى شرح وإيضاح؛ إذ لا معنى لرجوع المغرور إلى الغارّ في المتفاهم العرفيّ إلا هذا المعنى، أي يكون له أخذ ما تضرّر من الغارّ. والعمدة إثبات سندها، وقد ادّعى بعضهم عدم وجودها

(1) الخوئي، أبو القاسم: مصباح الفقاهة، تحقيق جواد التيمومي الأصفهاني، ط1، قم المقدّسة، المطبعة العلمية: مطبعة الداوري، لات، ج3، ص759.

(2) الأنصاري، المكاسب (البيع)، م.س، ص147.

(3) الأصفهاني: حاشية المكاسب، تحقيق الشيخ عباس محمّد السبّاح القطيفي، ط1، قم المقدّسة، نشر أنوار الهدى: المطبعة العلمية، 1418 هـ.ق، ج1، ص192.

(4) النجفي، جواهر الكلام، م.س، ج37، ص145: الحكيم، مستمسك العروة الوثقى، م.س، ج14، ص350.



في كتب الحديث، وإن كان عدم الوجدان لا يدلّ على عدم الوجود، لكنّ صرف احتمال الوجود لا أثر له.

بيد أنّه لا يوجد في معاجم الحديث عند السنّة فضلاً عن الشيعة رواية منسوبة إلى النبي ﷺ باللفظ المذكور. ودعوى انجبار ضعف سند الرواية بعمل المشهور بها لا تنفع في المقام، بعد عدم ثبوت ما ذكر كرواية منقولة عن النبي ﷺ، فإنّ الشهرة تجبر ما ثبت كونه رواية منقولة في كتب الحديث، دون ما لم تثبت روائيته. نعم، نقل البيهقي في سننه عن الشافعي عن عليّ رضي الله عنه: «المغرور يرجع بالمهر على من غره»⁽¹⁾. ولكنّه على تقدير تماميّة سنده لا ينفع في إثبات القاعدة، لاختصاصه بالمهر.

الثانية: الاستدلال بصحيفة أبي بصير عن أبي عبد الله رضي الله عنه: «امرأة شهد عندها شاهدان بأن زوجها مات، فتزوجت ثم جاء زوجها الأوّل، قال: لها المهر بما استحلّ من فرجها الأخير، ويضرب الشاهدان بالحدّ، ويضمنان المهر بما غرّا الرجل، ثم تعتدّ وترجع إلى زوجها الأوّل»⁽²⁾. فإنّ الباء في جملة «بما غرّا الرجل» سببيّة، أي: يضمنان بسبب أنّهما غرّا الرجل، ويتمسك بعموم التعليل، ويثبت بذلك أنّ مطلق الغرور يوجب الضمان. هذا ويمكن دعوى انعقاد سيرة العقلاء أيضاً على الحكم بضمن الغارّ، وحيث لم يردع عنها فتكون ممضاة.

الثالثة: الروايات الواردة في مختلف الأبواب، منها: صحيفة محمّد بن قيس، عن الإمام الباقر رضي الله عنه قال: «قضى أمير المؤمنين رضي الله عنه في رجل شهد عليه رجلان بأنّه سرق فقطع يده، حتّى إذا كان بعد ذلك جاء الشاهدان برجل

(1) البيهقي، السنن الكبرى، م.س، ج7، باب من قال يرجع المغرور بالمهر على من غره، ص219.

(2) العاملي، وسائل الشيعة، م.س، ج18، باب14 من أبواب الشهادات، ح2.

آخر فقلا: هذا السارق وليس الذي قطعت يده، إنما شبّهنا ذلك بهذا، فقضى عليهما أن غرّمهما نصف الدية، ولم يجز شهادتهما على الآخر⁽¹⁾.

ومنها: صحيحة جميل عن أبي عبد الله عليه السلام، في شاهد الزور، قال: «إن كان الشيء قائماً بعينه ردّ على صاحبه، وإن لم يكن قائماً ضمّن بقدر ما أتلف من مال الرجل»⁽²⁾، ووجه الاستدلال بالصحيحين هو أنّ الذي أصابه الضرر من الغير، له أن يتدارك ضرره بالرجوع إلى ذلك الغير، وبما أنه لا خصوصية للمورد يُستفاد منهما العموم. والإشكال بأنّ تدارك الضرر إنّما هو بوساطة الإلتلاف مندفع؛ وذلك لأنّ التدارك إذا كان على أساس الإلتلاف، لكان الحاكم شريكاً في الأمر، وبما أنّ المستفاد من النصّين هو الرجوع على الشاهد فقد تمّت الدلالة على مفاد القاعدة. ولكنّ الأولى الاقتصار في مورد القاعدة على ما إذا علم الغار؛ لأنّه هو المتيقّن. كما قال السيّد الحكيم رحمته الله: «لا دليل على قاعدة الغرور كئيّة، وأنّه يمكن استفادتها في خصوص صورة علم الغار من نصوص تدليس الزوجة»⁽³⁾.

الرابعة: الروايات العديدة الواردة في موارد خاصّة، الدالّة على رجوع المغرور إلى الغار في مقدار الضرر الذي أوقعه فيه بوساطة تغريبه له، كالروايات الواردة في تدليس الزوجة، الدالّة على رجوع الزوج بالمهر على المدّس، معلّلة بقوله عليه السلام: «لأنّه دسّها» في خبر رفاة: «وإنّ المهر على الذي زوجها وإنّما صار عليه المهر؛ لأنّه دسّها»⁽⁴⁾، فجعل عليه السلام مناط الرجوع وعلته تدليسه لها،

(1) العاملي، وسائل الشريعة، م.س، ج18، باب14 من كتاب الشهادات، ح1، ص243.

(2) م.ن، باب11 من كتاب الشهادات، ح2، ص239.

(3) الحكيم، محسن: نهج الفقاهاة، لاط، قم المقدّسة، انتشارات 22 بهمن، لات، ص273.

(4) الكليني، الكافي، ج5، باب المدالسة في النكاح وما ترد منه المرأة، ح9، ص407؛ وانظر: لبقية الروايات: العاملي، وسائل الشريعة، م.س، ج14، أبواب العيوب والتدليس، باب2، ح4؛ ج7، ص597؛ الطوسي، محمّد بن الحسن: تهذيب الأحكام، ج7، باب التدليس في النكاح، ص432، ح1؛ ج34.



أي خداع الزوج بتدليسه إياها، وإراءتها على خلاف الواقع، فمقتضى عموم التعليل رجوع كل من خدع وتضرر إلى الذي خدعه.

بناء العقلاء: بمعنى أن العقلاء في معاملاتهم وسائر أعمالهم، إذا تضرروا بوساطة تغيير الغير إياهم، يرجعون فيما تضرروا فيه إلى الغار، ويأخذون منه مقدار الضرر الذي صار سبباً لوقوع المغرور فيه، وسائر العقلاء لا يستنكرون هذا المعنى بل يغرمون الغار. وهذا أمر دائر شائع بينهم، من دون نكير لأحد منهم، وعندي أن هذا الوجه أحسن الوجوه التي ذكروها في هذا الباب⁽¹⁾.

إن قلت: إن بناء العقلاء يحتاج، في حجّيته، إلى الإمضاء، قلنا: أولاً: عدم الردع يكفي في الإمضاء، ولم يثبت ردع من طرف الشارع. وثانياً: اتّفاقهم على الاستدلال بهذه القاعدة في موارد متعدّدة من دون اعتراض من أحدهم على هذا الاستدلال، يكشف كشفاً قطعياً عن إمضاء الشارع لهذه الطريقة والبناء.

اعتبار الجهل في صحّة التمسك بالقاعدة

لتوضيح المقام يوجد عدّة صور:

الأولى: أن يكون الغار والمغرور عالمين بالغرر، ففي هذه الصورة لا يصدق عنوان الغرر، ولا تدخل هذه الصورة تحت عموم قاعدة الغرور، فلا غار ولا مغرور، ولا خدعة ولا غرور في البين؛ لأنّ جهل المغرور مأخوذ في حقيقة كونه مغروراً، وإلا يكون هو بنفسه مقدماً على الضرر.

الثانية: أن يكون المغرور جاهلاً بالضرر، والغار عالماً به، وهذه الصورة 253 القدر المتيقّن من القاعدة، إذ يصدق فيها عنوان الغرور بشكل واضح وجليّ، ويقرّ به عموم الناس بلا أيّ شكّ أو تردّد.

الثالثة: أن يكون المغرور عالماً بالغرر، والغار جاهلاً به، فهذه الصورة خارجة من تحت القاعدة، لعدم صدق الغرور مع علم المغرور.

الرابعة: أن يكون الغار والمغرور جاهلين: هنا يوجد قولان:

الأول: عدم صدق عنوان الغرور؛ لأن الجاهل بضرر فعل، إذا أوقع شخصاً في ارتكاب ذلك الفعل، لا يصدق عليه عنوان (الغار)، خصوصاً إذا كان مشتبهاً، وتخيّل النفع في ذلك الفعل، ودعاه إليه باعتقاد أنه نافع له، ثم ظهر أنه يضره، كالطبيب الذي يصف الدواء للفلاني له باعتقاد أنه نافع له، ثم بعد استعماله تبين أنه أضره، فمثل هذا لا يعدّ عند العرف تغريراً أو خدعاً لذلك الآخر المتضرر.

الثاني: صدق عنوان الغرور: بدعوى أن عناوين الأفعال ليست متقومة بقصد تلك العناوين، فمن قام أو قعد يصدق عليه عنوان القائم أو القاعد وإن لم يكن قاصداً لذلك على نحو اسم المصدر، بل كان غافلاً. وهكذا من قدّم طعام الغير إلى آخر فأكله أو تصرف به، يصدق عليه عنوان الغار، ولو لم يكن ملتفتاً إلى أنه طعام الغير، بل كان معتقداً أنه طعام نفسه، وبما أن قصد عناوين الأفعال ليس معتبراً في صدق عنوان ذلك الفعل، فإذا ضرب أحداً يصدق عليه عنوان الضرب وإن لم يقصده، فالتغريير عبارة عن ترغيب شخص إلى فعل يترتب عليه الضرر، وإن كان المرغّب جاهلاً بترتب الضرر على ذلك الفعل، وإيقاعه في ذلك الفعل. نعم، العناوين القصدية - في العبادات مثلاً - لا تحصل بدون قصد ذلك العنوان، فالتعظيم الذي هو من العناوين القصدية لا يحصل من صرف ذلك القيام والركوع والسجود، بدون قصد ذلك العنوان، ولكن التغريير وإيقاع الآخر بالغرور ليس من تلك العناوين القصدية؛ كونه يتحقق ويترتب عليه الأثر بمجرد وقوعه.



ومع هذا، إنّ الدعوى المذكورة خلاف ما نشعر به عرفاً من صدق عنوان الغرور بعلم الغارّ وجهل المغرور، خاصّة وأنّ المتديّن يحتاط عادة قبل التصرّف في ملك الغير، ولا يقدم على أيّ فعل دون التحقّق.



- المقصود من القاعدة هو تضرر المشتري على أساس خداع البائع، فإذا انخدع المشتري وأصبح متضرراً يكون هو المغرور، والذي تسبب بالضرر هو الغار، وعندئذ يرجع المشتري المغرور إلى البائع الغار بتدارك الضرر.
- إن الغرر يتقوم بأمرين: أحدهما علم الغار بالعيب، وثانيهما جهل المغرور به، ومع انتفاء أحدهما ينتفي الغرور.
- لقد تحقق التسالم على مدلول القاعدة في الجملة.
- يتمسك، لإثبات القاعدة، بالحديث المشهور: «المغرور يرجع على من غره». وقد نسب على لسان كثير من الفقهاء إلى النبي ﷺ كما في جواهر الكلام، والمستمسك وغيرهما.
- إن العقلاء في معاملاتهم وسائر أعمالهم إذا تضرروا بوساطة تغير الغير إياهم، يرجعون فيما تضرروا فيه إلى الغار، ويأخذون منه مقدار الضرر الذي صار سبباً لوقوع المغرور فيه، وسائر العقلاء لا يستنكرون هذا المعنى، بل يغرمون الغار.

قاعدة الملازمة بين حكم العقل وحكم الشرع

معنى القاعدة هو قولهم: كل ما حكم به العقل حكم به الشرع، فإذا حكم العقل بوجوب شيء - مثلاً - حكماً قطعياً مستقلاً، لا بدّ من حكم الشرع به أيضاً؛ لعدم الانفكاك بين الحكمين...، ولا يخفى أنّ هذه القاعدة ذكرت في علم الكلام لإثبات عدالة الله، وذكرت في علم الأصول في بحث الملازمات، وبما أنّه يثبت بها الحكم الشرعي يصلح ذكرها في عداد القواعد الفقهية، وقد تحقّق التسالم بين الأصوليين على مدلول القاعدة.

هذا إضافة إلى أنّ الشارع من العقلاء، فإذا كان الحكم ثابتاً عندهم قطعاً كان ذلك الحكم كذلك عند الشارع؛ لأنّه أعقل العقلاء وأفضلهم. قال الشهيد الصدر رحمته الله: «المشهور بين علمائنا الملازمة بين الحكم العملي العقلي والحكم الشرعي»⁽¹⁾. والصحيح أنّ الملازمة ثابتة إذا كان الحكم قطعياً بمستوى الضروريات كحسن العدل وقبح الظلم وما شاكلهما. وأمّا الإشكال بأنّ العقل ضعيف ودين الله لا يصاب بالعقول وارد على القسم الداني من الحكم العقلي، وهو الحكم الظنّي كالقياس والاستحسان وغيرهما. والمراد من حكم العقل هنا هو كشفه عن الحكم الشرعي لا إنشاء الحكم، كما قال الشهيد الصدر رحمته الله: «ودور العقل بالنسبة إليه دور المدرك لا دور المنشئ والحاكم»⁽²⁾.

(1) على تفضيل في محله.

(2) الصدر، دروس في علم الأصول (الحلقة الثالثة - القسم الأوّل)، م.س، ص 428.

○ ضع علامة صح ✓ أو خطأ X في المكان المناسب:

- 1- يتقوّم الغرر بأمرين: أحدهما جهل الغارّ بالعيب، وثانيهما جهل المغرور به، ومع انتفاء أحدهما ينتفي الغرور.
- 2- العقلاء، في معاملاتهم وسائر أعمالهم، إذا تضرّروا بوساطة تغير الغير إياهم، يرجعون فيما تضرّروا فيه إلى الغارّ ويغرّمونه.
- 3- إذا قدّم الغاصب مال المالك إليه (للمالك) بعنوان الضيافة، وكان المالك جاهلاً بكونه له، لا يجب على الغاصب الضمان لعدم صدق الغرور.
- 4- إذا كان المغرور جاهلاً بالضرر، والغارّ عالماً به، فتطبّق القاعدة، بل هو القدر المتيقّن منها.
- 5- إذا قدّم شخص طعاماً لآخر كضيافة ليأكله، ثمّ ظهر أنّه لغيره، فللغير أن يطالبه بقيمة الطعام؛ للقاعدة، ويرجع بما دفعه على من غرّه.
- 6- إذا باع الصغير بضاعة غيره لآخر، وفجأة ظهر المالك الحقيقي، فيجب ردّ البضاعة إلى المالك وتغريم الصغير.



○ عالج الأسئلة الآتية:

- 1- شخص قدّم طعاماً للغير باعتقاد أنه له، ثمّ اتضح أنه لغيره، فهل يكونان ضامنين؟ ولماذا؟
- 2- إذا قال شخص لآخر: توجد في معرض الكتاب كتب تباع بسعر زهيد، فسافر إليه فلم يجد الأمر كما أخبر، فهل يمكن تغريمه أجور السفر؟
- 3- شخص أراد الزواج ومدح له ثان أخلاق امرأة معينة، فلما تزوّجها ظهر له سوء أخلاقها، فهل يكون المادح غاراً ويلزمه ضمان المهر؟
- 4- إذا دخل شخص داره ووجد فيها طعاماً فأكله باعتقاد أنه له، ثمّ اتضح أنه لغيره، فهل يكون ضامناً؟
- 5- إذا رأى شخص سيّارة في الموضع الذي يضع فيه سيّارته واعتقد أنها سيّارته لشدة شبهها بها، فلما ركبها اتضح أنها سيّارة الغير، فهل يكون ضامناً لأجرة التصرف فيها، وضمان العيب لو فرض طرؤه عليها؟
- 6- لو باع مرابحة فبان رأس ماله أقلّ، كان المشتري بالخيار بين ردّه، وأخذه بالثمن. السؤال: هل يصحّ جعل قاعدة الغرور مستنداً لهذا الخيار؟





الدرس التاسع عشر

قاعدة الإِتلاف



أهداف الدرس

- التعرف على معنى قاعدة الإِتلاف وأدلتها.
- القدرة على الاستدلال على حجّية القاعدة.
- التدرّب على تطبيق القاعدة في مواردّها.



المقدمة

إنّ من جملة القواعد الفقهيّة المشهورة التي تمسّك بها الفقهاء في موارد الضمان هي قاعدة: «**من أتلف مال الغير بلا إذن منه فهو له ضامن**». وتعتبر قاعدة الإتلاف في باب الضمانات، ولزوم تدارك الخسارة (الضمان القهريّ) من البحوث المهمّة - ولاسيّما في عصرنا الحاضر؛ لضمان الحقوق الفرديّة والاجتماعيّة، وتحقيق العدالة الاجتماعية -، وهي من أهمّ القواعد في هذا المجال، لولم نقل إنّها الأهمّ على الإطلاق، وإنّ الأمر متسالم عليه عند الفريقين، بل إنّ هذه القاعدة من ضروريّات الفقه، ولا خلاف ولا إشكال في مدلولها.

بيان المراد من القاعدة

المراد من الإتلاف - هنا - هو استهلاك مال مسلم بدون الإذن والرضا، وهو

263 أعمّ من أن يكون عن عمد أو عن خطأ، ويكون مفادها هو الضمان على من يتلف

مال الغير، كما اشتهر على ألسن المتقدّمين والمتأخّرين قولهم: «**من أتلف مال الغير فهو له ضامن**»، فإذا تحقّق إتلاف مال الغير بدون إذنه ورضاه، وبدون قصد الإحسان إليه، يكون المتلف ضامناً حتّى يؤدّي ما أتلفه إلى مالكة قيمة أو مثلاً. ولا يخفى أنّه قد يعبر عن هذه القاعدة (الإتلاف) بقاعدة من أتلف.

ما المراد بالإتلاف؟

الإتلاف قد يكون بالمباشرة وقد يكون بالتسبب:

الأول: عبارة عن الفعل الذي يصدر عن الإنسان مباشرة، ويؤدى إلى إتلاف مال الغير، مثل أن يأكل ماله الذي من المأكولات، أو يشرب ماله الذي من المشروبات، أو يحرق أثوابه، وأمثال ذلك مما يوجب أو يسبب فناء مال الغير عن نفسه، بدون توسيط فاعل إرادي أو غير إرادي آخر. وهذا القسم من الإتلاف موجب للضمان قطعاً؛ لما سيأتي من الأدلة، وعليه الاتفاق من المسلمين قاطبة، بل عليه اتفاق جميع عقلاء العالم من المسلمين وغير المسلمين من ذوي الأديان، بل ومن غير ذوي الأديان.

الثاني: عبارة عن كل فعل صار سبباً لوقوع التلف، ولم يكن علّة تامّة للتلف، أو لم يكن الجزء الأخير من العلّة التامة، بل يكون بحيث لو لم يصدر عنه هذا الفعل لم يقع التلف، كما لو حضر بئراً مكشوفة في الطريق، فوقع فيها شيء وتلف، فهو السبب. ولهذا عرفوا السبب بأنه ما لا يلزم من وجوده الوجود، وإلا فهو العلّة التامة أو الجزء الأخير منها، ولكن يلزم من عدمه عدم. فعلى هذا المعنى للتسبب، أي ما يلزم من عدمه عدم التلف أيضاً، يمكن القول إنه موجب للضمان، وقد ادعى في الجواهر⁽¹⁾ نفي الخلاف فيه، وتدلل عليه مجموعة من الأخبار كما سيأتي.

(1) النجفي، جواهر الكلام، م، س، ج 37، ص 46.

بيان مدرك القاعدة

1- الآيات: استدلل بقوله تعالى: ﴿فَمَنْ أَعَدَّى عَلَيْكُمْ فَأَعِدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا أَعَدَّى عَلَيْكُمْ﴾⁽¹⁾ بتقريب أن إتلاف مال الغير أو منافعه أو حقوقه بغير إذنه من مصاديق التعدي، وحينئذ يجوز (بناءً على دلالة الآية) تضمين المتعدي، والضمان يشكّل المدلول الالتزامي للآية، ولولم نقل أنه مدلولها المطابقي الصريح.

وقد تمسك بعض الفقهاء (كالشيخ الطوسي وابن ادریس) بالآية، مضافاً إلى إثبات أصل قاعدة الإتلاف؛ لإثبات نوعيّة الضمان من المثلي والقيمي، فقال الشيخ الطوسي: «الأموال على ضربين: حيوان وغير حيوان، فأما غير الحيوان فعلى ضربين: ما له مثل وما لا مثل له...، فإذا غصب غاصب من هذا شيئاً، فإن كان قائماً رده، وإن كان تالفاً فعليه مثله؛ لقوله تعالى: ﴿...فَمَنْ أَعَدَّى عَلَيْكُمْ فَأَعِدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا أَعَدَّى عَلَيْكُمْ﴾. ويمكن المناقشة في هذا الاستدلال بأمور:

الأول: إن الاعتداء هو الإتلاف عمداً، ولا يشمل فرض الخطأ والنسيان، أضف إلى أن المدعى في مفاد القاعدة هو ضامن المتلف سواء أكان الإتلاف عن عمد واختيار، أم كان عن غفلة وإكراه، في حين أن المأخوذ في الآية عنوان ﴿العدوان﴾، وهو صادق في حال العمد والاختيار، دون ما كان عن غفلة أو إكراه، وعليه فالدليل في الموردين أخص من المدعى.

الثاني: إن مورد الآية المباركة في جواز التعدي على العدو في الحرب إذا تعدى، ولا ربط له بباب الضمان، يقول الإمام الخميني قدس سره (مستشكلاً على الاستدلال بالآية لإثبات الضمان): «لكن يردّ عليه أنه لا شبهة في دخول الاعتداء بالحرب في الآية، لولم نقل باختصاصها به؛ لأجل كونها في سياق آيات الجهاد، كقوله تعالى: ﴿... وَلَا تَقْبَلُوهُمْ عِنْدَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ حَتَّى يُفْتَلُوا فِيهِ

فَإِنْ قَتَلْتُمْهُمْ فَاقْتُلُوهُمْ... ﴿(1)﴾...، فقولته تعالى: ﴿...فَمَنْ أَعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ...﴾ ﴿(2)﴾ تفرّيع على ذلك، فهو إمّا مختصّ بالحرب فلا دلالة فيه على الضمان المطلوب، أو كبرى كليّة، فلا محالة يكون الاعتداء بالحرب داخلاً فيها، ولا يمكن إخراج المورد عنها وتخصيصها بمورد الماليّات ﴿(3)﴾.

2- الروايات، منها: صحيحة أبي ولاد في اكتراثه البغل من الكوفة إلى قصر أبي هبيرة وتخلّفه عنه، فذهب من الكوفة إلى النيل وبغداد ذهاباً وإياباً، قال: فأخبرت أبا عبد الله عليه السلام، فقال: «أرى له عليك مثل كراء البغل ذاهباً من الكوفة إلى النيل، ومثل كراء البغل من النيل إلى بغداد، ومثل كراء البغل من بغداد إلى الكوفة وتوفّيه إياه» ﴿(4)﴾، دلّت على أنّه من أتلّف مال الغير (المال أو المنفعة) يكون ضامناً، ويجب عليه الوفاء بالمثل أو القيمة. ومنها: صحيحة الحلبيّ عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: «سألته عن الشيء يوضع على الطريق فتمرّ الدابة فتتفرّ بصاحبها فتعقره؟ فقال: كلّ شيء يضرّ بطريق المسلمين فصاحبه ضامن لما يصيبه»، فيستفاد من عموم هذه الصحيحة أنّ كلّ من يوجب تلف مال المسلم، يكون ضامناً لما يتلفه. ومنها: صحيح زرارة عنه عليه السلام أيضاً، قلت له: «رجل حفر بئراً في غير ملكه، فمرّ عليها رجل فوق فيها؟ فقال عليه السلام: عليه الضمان لأنّ كلّ من حفر في غير ملكه كان عليه الضمان» ﴿(5)﴾.

(1) البقرة: 191.

(2) البقرة: 194.

(3) الخميني، روح الله: كتاب البيع، تحقيق ونشر مؤسسة تنظيم ونشر آثار الإمام الخميني عليه السلام، ط1، طهران، 1421 هـ.ق، ج1، ص481.

(4) العاملي، وسائل الشيعة، م.س، ج17، باب7 من كتاب الغصب، ح1، ص313.

(5) العاملي، وسائل الشيعة، م.س، ج19، باب 8 أبواب موجبات الضمان، ح1، ص179.

ومنها: موثقة سماعة⁽¹⁾، ومدلولها نفس مدلول صحيح أبي ولاد المتقدم. قال العلامة الأصفهاني رحمته الله: الظاهر أنه (إتلاف) مأخوذ من الموارد الخاصة المحكوم عليها بالضمان، كما في الرهن والمضاربة والوديعة والعارية والإجارة، فإنه حكم فيها بالضمان مع التعدي والتفريط، وكذا في غيرها كقوله: «**من أضر...**» إلخ. والظاهر بل المقطوع أنه لا خصوصية لتلك الموارد على كثرتها وتشتتها، ولذا جعلوا الإتلاف سبباً للضمان كلية⁽²⁾.

3- السيرة العقلائية: من جملة ما استدلل به الفقهاء على هذه القاعدة السيرة العقلائية، حيث إن العقلاء يعتبرون من أتلف مال غيره ضامناً، ولم يكتف الشارع بعدم الردع عن تلك السيرة، بل إن هناك ما يدل على إمضائه لها في النصوص. كما قال الإمام الخميني قدس سره: «**فالظاهر أن قاعدة الإتلاف بنطاق أوسع من مفهوم الإتلاف أمر عقلائي، فلو أتلف مال الغير، أو أفسده، أو أكله، أو عيبه، أو أفسده على صاحب المال، ولو لم يفسده في نفسه - كمن سلم مال الغير إلى غاصب لا يمكن أخذه منه، أو إخراج الطير من قفصه، إلى غير ذلك من التضييع والإفساد - فهو ضامن عند العقلاء، يرجع بعضهم إلى بعض في الضمان**»⁽³⁾.

فإذا، السيرة العقلائية تدل على الضمان، إلا أنها غير قابلة للتمسك بها على سعته وعمومه؛ وذلك لكونها دليلاً لبيئاً لا إطلاق له حتى يتمسك به.

الضمان على السبب أو المباشر

هل يشترط في تحقق الإتلاف مباشرة المتلف، أم لا؟ من المعلوم أن الإتلاف بالمباشرة كأكل ما يؤكل وشرب ما يشرب من مال الغير ممّا لا شك في كونه

(1) م.ن.ج.3، ص.180.

(2) الأصفهاني، حاشية المكاسب، م.س، ص.87.

(3) الخميني، كتاب البيع، م.س، ج.2، ص.458.

موجباً للضمان، وأمّا إذا كان العمل سبباً لتلف مال الغير كحفر البئر في الطريق الموجب لعقر الدابة فهل يوجب الضمان أيضاً أم لا؟ التحقيق: أنّ السبب إذا كان على نهج يستند التلف إليه عرفاً بدون وساطة فاعل عاقل في البين موجب للضمان قطعاً، وذلك - مضافاً إلى تسالم الفقهاء - لأنّ الحكم منصوص في الروايات كصحيحة الحلبيّ المتقدّمة.

وكذا لو وضع سكيناً بيد مجنون فجرح أو قتل، أو فتح باب الحبس على سبع فافترس إنساناً أو حيواناً، أو ألقى حيّة على نائم أو من ليس بنائم ولكن لا يقدر على التحرّز عنها بقتلها، أو فراره عنها، فلدغته، وأمثال ذلك من النظائر الكثيرة. ففي جميع هذه الموارد يكون الضامن هو السبب لا المباشر، وذلك فيما لو لم يكن المباشر فاعلاً عاقلاً بل يصدر عنه الفعل بدون ترو وتفكّر في عواقبه، لعدم قدرته على التروّي والتفكّر، وإن شئت عبّر عن هذا بأنّ السبب أقوى من المباشر، ولعدم إمكان كون الضمان على المباشر - في مثل الحيوان - لعدم العهدة في الحيوان أي السبع أو الحيّة المباشرين للإتلاف، حتّى يكون الضمان عليهما.

هل يشترط في الضمان البلوغ والعقل؟

هل ضمان المتلف مشروط بالبلوغ والعقل؟ أو أنّه يشمل المجنون والصبيّ أيضاً؟

تارة يفرض أنّ الشخص الذي يتلف مال غيره وهو بالغ عالم بأنّه مال غيره. وفي مثله لا إشكال في الضمان. وأخرى يفترض جهله أو عدم بلوغه، وفي مثله لا بدّ من الحكم بالضمان؛ لأنّ الضمان حكم وضعي، ولا مانع من شموله للجاهل أو غير البالغ، وإنّما الذي لا يشملهما هو الحكم التكليفيّ بالخصوص.

وعليه فوجوب الردّ - كحكم تكليفيّ - لا يشمل غير البالغ بخلاف الضمان



لوتحقّق التلف عنده، فإنّه لا محذور في شموله له، غايته يكون المكلف بالدفع من أموال الصبّي وهو وليّه. وهكذا الحال في من وضع يده على مال الغير، وهو يتصوّر أنّه ملكه فإنّه ضامن له.

هنا نقول: إنّ لو كان الدليل الدالّ على القاعدة هو الإجماع أو الضرورة أو السيرة العقلانيّة فلا يمكن التمسك بها في حالات الشكّ؛ إذ ينبغي الاقتصار على القدر المتيقّن منه، وهو البالغ العاقل. ولكن حيث إنّ عمدة الدليل هي الروايات فإنّه يمكن التمسك بإطلاقها ليشمل ضمان المجنون والصغير، وهذا ما فعله الفقهاء في المقام، حيث لم يشترطوا في الأحكام الوضعية شرط البلوغ والعقل والعلم. ولهذا أفتى غير فقيه عن سؤال في ضمان ما أتلفه الصبّي والمجنون أنّه عليهما أوعلى الولي؟ فقالوا بأنّه عليهما الضمان، ولمّا كان الضمان من الأحكام الوضعية ولا يشترط فيها ما يشترط في الأحكام التكليفيّة فلا حاجة لإطالة البحث في ذلك بعد وضوحه.



- إذا تحقق إتلاف مال الغير بدون إذنه ورضاه وبدون قصد الإحسان إليه يكون المتلف هو الضامن حتى يؤدي ما أتلفه إلى مالكة قيمةً أو مثلاً.
- اتفق الفقهاء على مدلول القاعدة، والأمر متسالم عليه عند الفريقين.
- استدل على حجية القاعدة بالآيات والروايات وسيرة العقلاء.
- الإتلاف قد يكون بالمباشرة وقد يكون بالتسبيب:
- الأول: كأن يأكل ماله الذي من المأكولات، أو يحرق أثوابه، وأمثال ذلك مما يوجب أو يسبب فناء مال الغير عن نفسه، بدون توسيط فاعل إرادي أو غير إرادي آخر. وهذا القسم يقيناً من الإتلاف الموجب للضمان، وعليه الاتفاق من المسلمين قاطبة، بل عليه اتفاق جميع العقلاء.
- والثاني: عبارة عن كل فعل صار سبباً لوقوع التلف، ولم يكن علة تامة للتلف أو الجزء الأخير من العلة التامة، بل يكون بحيث لو لم يصدر عنه هذا الفعل لم يقع التلف، وهذا القسم الثاني موجب للضمان.
- عرفوا السبب بأنه ما لا يلزم من وجوده الوجود، وإلا فهو العلة التامة أو الجزء الأخير منها، ولكن يلزم من عدمه العدم. فعلى هذا المعنى للتسبيب فلو حضر بئراً مكشوفة في الطريق فوقع فيها شيء وتلف، فهو السبب.
- القدر المتفق عليه في ضمان المتلف البالغ العاقل، ويشمل المجنون والصبي أيضاً؛ لأن الضمان حكم وضعي، ولا مانع من شموله للجاهل أو غير البالغ، وإنما الذي لا يشملهما هو الحكم التكليفي بالخصوص.

قاعدة الممنوع الشرعي كالممتنع العقلي

معنى القاعدة هو أنّ الشيء الذي تعلّق به المنع الشرعي (كشرب الخمر) يستحيل أن يتعلّق به الأمر (الأمر بالشرب)، ويكون حاله حال الممتنع العقلي، الذي لا يمكن أن يقع متعلّق الأمر كالأمر بالطيران بدون الوسيلة. ويمكن الاستدلال على اعتبار القاعدة بأمور:

- تحقّق التسالم بين الفقهاء على مدلول القاعدة ولا خلاف، ولا إشكال فيه بينهم، بل الأمر عندهم من المسلّمات في مختلف المجالات.
- التكليف بما لا يطاق: من المعلوم أن الفعل المنهّي عنه إذا وقع متعلّقاً للأمر لا يتمكّن المكلف من الامتثال، فيكون من التكليف بما لا يطاق؛ لاستحالة الجمع بين الضدين.
- اشتراط القدرة: لا ريب أنّ القدرة من الشروط الأصلية للتكليف الشرعي، فلا يصحّ التكليف للعاجز (فاقد القدرة). والمقصود من القدرة هنا هي القدرة الشرعية، بمعنى عدم المانع الشرعي تجاه العمل، وعليه لو كان هناك مانع شرعيّ لم تتواجد القدرة على التكليف، وهذا هو معنى قولهم إنّ الممنوع الشرعي كالممتنع العقلي، وذلك لعدم التمكن من إتيان العمل المشروع - في صورة وجود المانع الشرعي - شرعاً وعقلاً.

○ ضع علامة صح ✓ أو خطأ ✗ في المكان المناسب:

- 1- إذا تحقق إتلاف مال الغير بدون إذنه ورضاه لكن لا عن قصد، يكون المتلف هو الضامن حتى يؤدي ما أتلفه إلى مالكة قيمةً أو مثلاً.
- 2- لا فرق في وجوب الضمان على المتلف بين البالغ العاقل، والمجنون والصبي.
- 3- يشترط في تحقق الإتلاف والضمان مباشرة المتلف، ولا يكفي أن يكون مسبباً لذلك.
- 4- إذا سلم مال الغير إلى غاصب لا يمكن أخذه منه، يصدق أنه متلف له ويجب عليه الضمان عند العقلاء.
- 5- المراد من الإتلاف الموجب للضمان - هنا - هو استهلاك مال مسلم بدون الإذن والرضا، في حال العمد دون الخطأ.
- 6- لا فرق في وجوب الضمان على المتلف فيما إذا كان الإتلاف عن عمد واختيار، أو كان عن غفلة وإكراه.

○ عالج الأسئلة الآتية:

- 1- ما الفرق بين إيقاع الآخر بالإتلاف بالسبب المباشر وغير المباشر المعبر عنه بالتسبيب؟
- 2- لو حفر شخص خندقاً مكشوفاً في الطريق فوقعت فيه سيارة وتضررت، فهل يجب الضمان؟ ولماذا؟



3- كيف نوجه الاستدلال على القاعدة بقوله تعالى: ﴿...فَمَنْ أَعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ

فَأَعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا أَعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ...﴾؟

4- كيف يستدل بصحیحة أبي ولاد في إكراء البغال على حجیة القاعدة؟

5- بأيّ توجيه نسوّغ ضمان الصبي غير البالغ، وضمان المجنون، فيما لو أوقعا

الضرر على غيرهما، مع أنّهما غير مكلفين، بحسب حديث الرفع؟

6- لو وضع سكين بيد مجنون فجرح شخصاً غير بالغ نتيجة اعتدائه عليه،

فمن يكون ضامناً؟ ولماذا؟





الدرس العشرون

قاعدة: المسلمون عند شروطهم



أهداف الدرس

- التعرف على معنى قاعدة: المسلمون عند شروطهم وأدلتها.
- القدرة على الاستدلال على حجّية القاعدة.
- التدرّب على تطبيق القاعدة في مواردّها.



المقدمة

هذه القاعدة من القواعد المعروفة التي تطابقت آراء الفقهاء على الأخذ بها، في مقام استنباطهم للأحكام الشرعية. ومفادها أن المسلم ملزم شرعاً بكل ما أُلزم به نفسه للآخرين، والتزمه لهم، والإنصاف أن القاعدة في كمال الاعتبار والوثوق بصورها عن النبي ﷺ والأئمة عليهم السلام.

بيان المراد من القاعدة

معنى القاعدة هولزوم الوفاء بالشرط، فالقاعدة تتكوّن من شطرين: الشرط الأول: تسلط المؤمنين على الاشتراط، فيتسلط المتعاملان على جعل الالتزام والتعهدات التي نسميها بالشروط. والشرط الثاني: وجوب العمل بمقتضى الشرط، فيجب على المتعاملين العمل بما تعهدا به من الشروط السائغة.

277 فيجب على كل مسلم إذا التزم لشخصٍ بأمرٍ له الوفاء له بذلك الأمر، وذلك من جهة وضوح أن هذه الكبرى الكلية الصادرة عنه ﷺ في مقام إنشاء الحكم، لا الإخبار عن أمر خارجي، فقوله ﷺ: «المسلمون عند شروطهم» أي: جميع المسلمين؛ لأنّ الجمع المعرف باللام يفيد العموم، فهو ﷺ يحكم على جميع المسلمين بلزوم الثبوت عند جميع شروطهم. والمراد من الثبوت والاستقرار

عند الشرط هو ترتيب الأثر على شرطه الذي شرط، وعدم الفرار عن العمل على طبق التزامه.

وقد ورد في اللغة أنّ الشرط هو الإلزام والالتزام⁽¹⁾. وبهذا المعنى يصحّ أن يُطلق على جميع الأحكام الإلزامية من قبل الله على العباد أنّها شروط من قبل الله تعالى، أي: الزامات من قبله تعالى عليهم.

وبناءً على ما ذكرنا يكون معنى «المسلمون عند شروطهم» هو وجوب الوفاء على كل مسلم بما التزم لغيره، لا بما ألزم غيره به؛ لأنه لا معنى لأن يكون ثابتاً عند إلزامه غيره بأمر، ولو لم يكن استثناء في البين لكان وجوب الوفاء عاماً بالنسبة إلى جميع التزاماته، ولكن قوله ﷺ: «المسلمون عند شروطهم، إلا كل شرط خالف كتاب الله»، كما سيأتي في موارد الاستثناءات.

بيان مدرك القاعدة

1. الكتاب العزيز:

استدلّ على القاعدة بقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ هُمْ لِأَمْتِنَتِهِمْ وَعَهْدِهِمْ رَاعُونَ﴾، بتقريب أنّ الآية بصدد بيان صفات المؤمنين اللازمة والواجبة عليهم، فذكرت الصلاة، والإعراض عن اللغو، وأداء الزكاة، وحفظ الفروج، ورعاية العهد، ومن مصاديقه الشرط، فیتّم المطلوب؛ إذ يصير معنى الآية: (يجب على المؤمنين رعاية شروطهم والتزاماتهم للآخرين).

2. الروايات:

الأولى: عن عبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: سمعته يقول: «من اشترط شرطاً مخالفاً لكتاب الله فلا يجوز له، ولا يجوز على الذي اشترط عليه، والمسلمون عند شروطهم ممّا وافق كتاب الله عز وجل»⁽²⁾. وقد

(1) الفيروزآبادي، محمد بن يعقوب: القاموس المحيط، ج2، مادة «شرط»، ص542.

(2) العاملي، وسائل الشيعة، م.س، ج12، باب6 من أبواب الخيار، ح1.



أطلق الشيخ الأنصاري⁽¹⁾ عليها الصحيحة، بالرغم من وجود سهل في سندها، على تفصيل في سهل.

الثانية: صحيحة عبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: «المسلمون عند شروطهم إلا كل شرط خالف كتاب الله عز وجل فلا يجوز»⁽²⁾، صرّحت على مدلول القاعدة وعلى نوعيّة الاشتراط.

الثالثة: موثّق إسحاق بن عمّار، عن جعفر، عن أبيه عليه السلام: «إن علي بن أبي طالب عليه السلام كان يقول: «من شرط لامرأته شرطاً فليف لها به؛ فإن المسلمين عند شروطهم، إلا شرطاً حرم حلالاً أو أحل حراماً»⁽³⁾.

الرابعة: عن محمد بن قيس، عن أبي جعفر عليه السلام «أنه قضى في رجل تزوّج امرأة وأصدقته هي واشترطت عليه أن يبدها الجماع والطلاق؟ قال: خالفت السنّة، ووئيت حقاً ليست بأهله، فقضى أن عليه الصداق، ويبيده الجماع والطلاق، وذلك السنّة»⁽⁴⁾.

ودلالة هذه الروايات على القاعدة تامّة، وكذلك غيرها من الأخبار حتّى بلغت حدّ الاستفاضة فيه، كما عن الجواهر⁽⁵⁾ والمكاسب⁽⁶⁾، فإنّ الأخبار في هذا المعنى مستفيضة، بل متواترة معنى. قال الشيخ الأنصاري رحمته الله: «والأصل فيه (الاشتراط) الأخبار العامّة المسوّغة لاشتراط كل شرط إلا ما استثنى، والأخبار الخاصّة الواردة في بعض أفراد المسألة، فمن الأولى الخبر المستفيض الذي لا يبعد تواتره: إن المسلمين عند شروطهم»⁽⁷⁾. فالقاعدة متّخذة من النصوص بنفس الصياغة.



(1) الأنصاري، المكاسب، م.س، ج.6، ص.22.

(2) العاملي، وسائل الشيعة، م.س، ج.12، باب6 من أبواب الخيار، ح.1.

(3) م.ن، ح.2.

(4) العاملي، وسائل الشيعة، م.س، ج.15، باب29 من أبواب المهور، ح.1.

(5) النجفي، جواهر الكلام، م.س، ج.23، ص.199.

(6) الأنصاري، المكاسب، م.س، ج.6، ص.2.

(7) م.ن، الخيار، ص.228.

3. إطلاقات العقود والتجارة:

قال في الجواهر: «بل لعلَّ إطلاق الأمر بالوفاء بالعقود، والتجارة عن تراض كاف»⁽¹⁾. وتوضيح ذلك: إنَّ الشروط الواقعة في ضمن العقود الصحيحة اللازمة هي من توابع تلك العقود، وأدلة وجوب الوفاء بالعقود تدلُّ على وجوب الوفاء بالشروط المرتبطة بتلك العقود.

ما المقصود من الشرط السائغ؟

إنَّ الشرط الذي يجب الوفاء به هو الشرط الذي تحققت فيه الأمور الآتية:
الأول: أن يكون شرطاً مقدوراً عليه من قبل المشروط عليه، بمعنى أن يجاده داخل تحت قدرته؛ لأنَّ المشروط عليه، بالتزامه بذلك الشرط، يجعل عهده مشغولة به، فلا بُدَّ أن يكون مقدوراً له، وعليه فلو كانا عالمين بعدم التمكن منه، إمَّا لامتناعه ذاتاً، أو لعدم تمكُّن المشروط عليه منه، بطل.

الثاني: أن لا يكون مخالفاً لحكم شرعيّ، وهو المعبر عنه بمخالفة الكتاب أو السنّة، والمراد به مخالفة الجعل الإلهيّ، سواء أثبت بالكتاب أم بغيره. ويُقصدُ بذلك أن لا يكون مضمونه مخالفاً للحكم الشرعيّ، وأن لا يقتضي الشرط إلزاماً بترك واجب، أو فعل حرام، كما إذا اشترط أحدهما على الآخر أن يشتري منه العنب بشرط أن يعصره له خمراً، أو أن يترك الصلاة، أمَّا الالتزام بفعل المكروه أو ترك المستحب، فلا مانع منه.

والدليل على اعتبار هذا الشرط في الصّحة عدّة روايات، منها: صحيحة عبد الله ابن سنان، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: سمعته يقول: «من اشترط شرطاً مخالفاً لكتاب الله فلا يجوز له، ولا يجوز على الذي اشترط عليه،

(1) النجفي، جواهر الكلام، م، س، ج 23، ص 199.

والمسلمون عند شروطهم ممّا وافق كتاب الله عزّ وجلّ»⁽¹⁾.

الثالث: أن لا يكون الشرط منافياً لمقتضى العقد، وتتحقّق بأن يكون منافياً لما يراد إثباته من خلال العقد، كأن يشترط في عقد البيع أن لا يحصل تملك العين، وفي عقد الزواج أن لا تحصل العلقة الزوجية، أو بشرط أن لا يستحقّ الثمن. ومن الشروط الجائزة عندنا أن يبيعه شيئاً، ويشترط في متن العقد أن يشتري منه شيئاً أو يبيعه شيئاً آخر، أو يقرضه شيئاً، أو يستقرض منه...، هذه الشروط كلّها سائغة لا تخالف كتاب الله تعالى، فوجب جوازها ولزومها وصحّة العقد معها⁽²⁾.

حكم الشرط الفاسد

لا إشكال في أنّ الشرط الفاسد لا يجب الوفاء به ولا إلزام به شرعاً، وإنّما الكلام في الشرط الفاسد الذي لم يقدّم دليل على فساد العقد أو صحّته معه، في أنّه هل يوجب فساد العقد أم لا؟، وإلاّ فيتّبع الدليل، فليس كلامنا في بيع الخشب على أن يعمل صنماً، أو صليباً؛ لأنّ هذا البيع باطل، سواء اشترط أم لم يشترط، ما دام عالماً بذلك، فليس فساد العقد ناشئاً من الشرط؛ وذلك لدلالة الأخبار الخاصّة على ذلك، كما عن ابن أبي عمير، عن ابن أذينة قال: كتبت إلى أبي عبد الله عليه السلام «سأله عن رجل له خشب فباعه ممّن يتخذ به رابط؟ فقال: لا بأس به. وعن رجل له خشب فباعه ممّن يتخذ صلباناً، قال لا»⁽³⁾. وعن عمرو بن حريث، قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام : عن التوت أبيعته يصنع للصليب والصنم؟ قال: لا»⁽⁴⁾.

(1) العاملي، وسائل الشيعة، م.س، ج12، ص353.

(2) الحلي، الحسن بن يوسف بن المطهر: تذكرة الفقهاء، تحقيق ونشر مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث، ط1، قم المقدّسة، مطبعة ستاره، 1420هـ.ق، ج10، ص250.

(3) العاملي، وسائل الشيعة، م.س، ج17، باب41 من أبواب ما يكتسب به، تحريم بيع الخشب ليعمل صليباً، ج1.

(4) م.ن، باب تحريم معونة الظالمين، ج2.

- معنى القاعدة هولزوم الوفاء بالشرط بين المتعاقدين، فيجب على كل مسلم أن يكون ثابتاً عند التزاماته.
- تتكوّن القاعدة من شطرين: الأوّل: تسلط المؤمنين على الاشتراط فيتسلط المتعاملان على جعل الالتزام والتعهدات التي نسميها بالشروط. الثاني: وجوب العمل بمقتضى الشرط، فيجب على المتعاملين العمل بما تعهدا به.
- استدلل للقاعدة بعدة أدلة، منها: قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ هُمْ لِأَمْتِنَتِهِمْ وَعَهْدِهِمْ رَاعُونَ﴾، بتقريب أن معنى الآية: يجب على المؤمنين رعاية شروطهم والتزاماتهم.
- ومن الروايات: ما عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: سمعته يقول: «**من اشترط شرطاً مخالفاً لكتاب الله فلا يجوز له، ولا يجوز على الذي اشترط عليه، والمسلمون عند شروطهم ممّا وافق كتاب الله عزّ وجلّ**».
- إنّ الشرط الذي يجب الوفاء به هو الشرط الذي يكون مقدوراً عليه من قبل المشروط عليه، ولا يكون مخالفاً لحكم شرعيّ، وهو المعبر عنه بمخالفة الكتاب أو السنّة، ولا يكون الشرط منافياً لمقتضى العقد.
- لا إشكال في أنّ الشرط الفاسد لا يجب الوفاء به ولا إلزام به شرعاً.

الفرق بين الشروط الابتدائية،

وبين الشروط الواقعة في ضمن العقود

إن إطلاق الشرط على مطلق الالتزام بشيء لشخص - سواء أكان في ضمن عقد أم كان التزاماً ابتدائياً غير مربوط بشيء - لا يخلو من نظر وتأمل، بل الظاهر، حسب المتفاهم العرفي، هو أن يكون إلتزامه أو التزامه بشيء في ضمن عقد ومعاملة أو أمر آخر، بمعنى أن يكون إلتزامه غيره بشيء أو التزامه لغيره بشيء مربوطاً بأمر آخر، وليس معنى الشرط مطلق الإلتزام والالتزام.

فالشرط بالمعنى المصدرى عبارة: عن جعل شيء مرتبباً بأمر آخر - وبهذا المعنى يكون مبدأً للاشتقاقات منه، كالتشارط والمشروط وأمثالهما من المشتقات من هذه المادة، وبمعنى الاسم المصدرى عبارة: عن الشيء المرتبب بغيره. هذا هو المتفاهم العرفي، مضافاً إلى أنه لو كان مطلق الإلتزام والالتزام - ولو كانا ابتدائيين غير مربوطين بشيء - يلزم تخصيص الأكثر في قوله ﷺ «المؤمنون عند شروطهم»، وهو مستهجن جداً. فلا بد من حمل الشروط في الحديث على الشروط الواقعة في ضمن العقود، كي لا يلزم تخصيص الأكثر المستهجن؛ لأن الشروط الابتدائية لا يجب الوفاء بها إجماعاً، فإن قلنا بأن الشرط أعم من الشروط الابتدائية وغيرها، فيكون استعماله في الحديث عنائياً مجازياً، وهو خلاف ظاهر هذا الكلام.

وعلى كل حال لا شبهة في أن المتفاهم العرفي من لفظ الشرط بالمعنى المصدرى هو إلتزام المشروط عليه، أو الإلتزام للمشروط له بأمر في ضمن عقد أو عهد أو أمر آخر، فالإلتزامات أو الإلتزامات الابتدائية لا يُطلق عليها الشرط إلا بالعناية، ولا يجب الوفاء بها إجماعاً.

○ ضع علامة صح ✓ أو خطأ × في المكان المناسب:

- 1- إن الشرط الذي يجب الوفاء به هو الشرط الذي يكون مقدوراً عليه من قبل المشروط عليه.
- 2- لا فرق في الشرط الذي يجب الوفاء به بين الشرط الذي يكون مخالفاً لحكم شرعي، أو الشرط المنافي لمقتضى العقد.
- 3- المتفاهم العرفي من لفظ الشرط هو إلزام المشروط عليه أو الالتزام للمشروط له بأمر في ضمن عقد أو عهد أو أمر آخر.
- 4- إذا باع شخص شيئاً لآخر، واشترط في متن العقد أن يشتري منه (الآخر)، شيئاً أو يبيعه شيئاً آخر، أو يقرضه شيئاً، فهذا الشرط جائز يجب الوفاء به.
- 5- لا إشكال في أن الشرط الفاسد لا يجب الوفاء به ولا إلزام به شرعاً.
- 6- لا فرق في وجوب الوفاء بالشرط بين أن يكون للكبير أو للصغير.



○ عالج الأسئلة الآتية:

- 1- ما هو المقصود بقاعدة: «المسلمون عند شروطهم»؟ وما معنى «المسلمون عند شروطهم» في الاستدلال؟
- 2- كيف نستدل على القاعدة بقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ هُمْ لِأَمْتِنَتِهِمْ وَعَهْدِهِمْ رَاعُونَ﴾؟
- 3- ما الفرق بين الشرط المخالف لكتاب الله والشرط الموافق له؟ وأعط مثلاً واضحاً في عقد النكاح أو غيره على الشرط المخالف لكتاب الله.
- 4- ما الفرق بين الشروط الابتدائية والشروط الواقعة في ضمن العقد؟
- 5- رجل باع عقاراً واشترط على المشتري أن يجعله وقفاً، فهل يصح هذا الشرط؟ ولماذا؟
- 6- إذا باعه واشترط الخيار لنفسه لمدة سنة كاملة، فهل يجوز هذا الشرط؟ وهل يجب على المشتري الالتزام به؟







قاعدة الفراش



أهداف الدرس

- التعرف على معنى قاعدة الفراش وأدلتها.
- القدرة على الاستدلال على حجّية القاعدة.
- التدرّب على تطبيق القاعدة في مواردّها.



المقدمة

قاعدة الفراش من القواعد المشهورة التي تسالم عليها جميع المسلمين، والمستندة إلى الحديث المشهور: «**الولد للفراش وللعاهر الحجر**». ويشار إلى القاعدة المذكورة عادة في موردين: باب النكاح وباب اللعان، ففي هذين الموردين تُذكر قاعدة الفراش ويُتمسك بها، وقد تحقّق التسالم بين الفقهاء على مدلول القاعدة، ولا خلاف فيه بينهم إلا في بعض التفاصيل، كما هو حال الكثير من المباحث الفقهيّة.

بيان المراد من القاعدة

الفراش - هنا - عنوان يطلق على الزوجيّة الشرعيّة بين المتناكحين، وهو الأصل في انتساب الولد، فإذا وقع الشكّ في انتساب الولد لاحتمال الزنا أو لاحتمال بقاء النطفة من الزوج السابق، يُنسب الولد إلى الشخص الذي يولد في فراشه، ويثبت النسب للولد المشكوك النسب بوساطة أماريّة الفراش، فإنّ الزوجة متى ما أولدت ولداً لا يجزم بانتفائه عن الزوج، فهو ملحق به ولا يحقّ نفيه عنه لمجرد عدم مشابهته له، فكما أنّه لا يحقّ نفي الولد عنه في صورة الجزم بكونه ولده، كذلك لا يحقّ حالة الشكّ واحتمال أنّه ولده.

وبهذا يتضح أنّ قاعدة الفراش هي كسائر القواعد المقرّرة حالة الشكّ، فكما أنّ قاعدة الطهارة تتضمّن الحكم بالطهارة على كلّ شيء يشكّ في طهارته، كذلك قاعدة الفراش تحكم بإلحاق الولد بالزوج حالة الشكّ في انتسابه إليه.

بيان مدرك القاعدة

1- الروايات: الحديث المشهور المعروف بين جميع الفرق والطوائف الإسلاميّة، ولم ينكره أحد من المسلمين، المشهور عن النبيّ ﷺ: «**الولد للفراش وللعاهر الحجر**»⁽¹⁾، وقد رُوِيَ هذا الحديث في كثير من مصادر الإماميّة، وكثير من مصادر السنّة. فمن نصوص الإماميّة روى سعيد الأعرج في صحيحه عن أبي عبد الله ﷺ: «**سألته عن رجلين وقعا على جارية في طهر واحد، لمن يكون الولد؟ قال: للذي عنده، لقول رسول الله ﷺ: الولد للفراش، وللعاهر الحجر**»⁽²⁾. والمقصود من قوله ﷺ: «**للذي عنده**»: المولى المالك للجارية، كما نبّه عليه الفيض الكاشاني⁽³⁾.

ومن نصوص السنّة: روى مسلم بسنده إلى عائشة: «**اختصم سعد بن أبي وقاص وعبد بن زمعة في غلام، فقال سعد: هذا يا رسول الله ابن أخي عتبة بن أبي وقاص عهد إليّ أنّه ابنه، انظر إلى شبهه، وقال عبد بن زمعة: هذا أخي يا رسول الله ولد على فراش أبي من وليدته، فنظر رسول الله ﷺ إلى شبهه فرأى شهماً بيّناً بعتبة، فقال: هؤلئك يا عبد، الولد للفراش وللعاهر الحجر...**»⁽⁴⁾.

(1) الكليني، الكافي، م.س، ج5، باب الرجل يكون له جارية...، ح3: ج7، باب ميراث ولد الزنا، ح1: ج3: ابن بابويه، محمّد ابن علي بن الحسين: من لا يحضره الفقيه، م.س، ج4، باب النوادر (من أنفاظ النبي)، ح50: العاملي، وسائل الشيعة، م.س، ج14، أبواب نكاح العبيد والإماء، باب56، ح1، ابن ماجه، سنن ابن ماجه، ج1، باب الولد للفراش وللعاهر الحجر، ح2006: 2007، ص647.

(2) العاملي، وسائل الشيعة، م.س، ج21، باب58 من أبواب نكاح العبيد والإماء، ح4.

(3) الفيض الكاشاني، محمّد محسن: الوافي، ج23، ح1407.

(4) النيسابوري، مسلم: الجامع الصحيح (صحيح مسلم)، لاط، بيروت، دار الفكر، لات، ج4.

كتاب الرضاع، باب10، الولد للفراش وتوفي الشبهات، ح1457.

ومن المناسب بيان المراد من مفردات الحديث قبل الاستدلال على المطلوب.

المقصود من (الفراش): عبارة عما يفرش لنوم أو لغيره، وهنا كناية عن الزوج الشرعي، أو المالك باعتبار أن من هو زوج شرعاً أو كان مالكاً لها، له حق أن ينام معها فيه شرعاً ويستمتع بها، وأمثال هذه الكنايات كثيرة في لغة العرب.

المقصود من العاهر: من العهر والعاهر هو الزاني، بمعنى الزنا.

والمقصود من ثبوت الحجر للعاهر: الكناية عن الخيبة وعدم ثبوت شيء له، فإنَّ العرب تقول: فلان له التراب أو الحجر، تقصد بذلك الكناية عن خيبته وعدم ثبوت شيء له.

وأما المتفاهم العرفي من الجملة الأولى (الولد للفراش)، فهو عبارة عن أنَّ الولد مخصوص بالزوج، وليس لأحد غيره حق ونصيب فيه، ولا شك في أنه ﷺ في مقام بيان الحكم الشرعي، لا في مقام الإخبار عن أمر خارجي، وظاهر القضايا الشرعية التي بصورة الإخبار كلها من هذا القبيل، أي وإن كانت بحسب الصورة جملاً خبرية، لكنَّها في الحقيقة إنشاءات بصورة الإخبار عن وقوعها في أحد الأزمنة الثلاثة. مضافاً إلى أنَّها لو كانت إخبارات عن الأمور الخارجية تكون غير مطابقة للواقع في كثير من الأحيان، فقولته ﷺ: (يغتسل) و(يعيد) وأمثال هذين في مقام بيان الأحكام الشرعية، فربما لا يغتسل ولا يعيد. وفي نفس محل الكلام لو كان قوله ﷺ: «الولد للفراش» إخباراً عن أمر واقع، ربَّما لا يكون كذلك، أي يكون الولد واقعاً لغير الفراش، خصوصاً في الأزمنة التي تشيع

فيها الفاحشة والفجور، ولا يمكن أن يصدر الكذب عنه ﷺ؛ لأنَّه ﷺ معصوم. فإذا كان الأمر كذلك، فلا بد من القول: بأنَّه ﷺ في مقام جعل الفراش أمانة معتبرة في مقام الإثبات؛ لإثبات أنَّ المولود في فراش شخص يكون له، وليس لآخر نصيب فيه.

ومنها: صحيحة الحلبيّ بنقل الكافي والتهذيب، عن أبي عبد الله عليه السلام، في عدم إرث الولد المشكوك بالزنا من ما ترك الزاني، قال: «**فإن رسول الله ﷺ** قال: **الولد للفراش وللعاهر الحجر**»⁽¹⁾، دلّت على أنّ الولد المشتبه نسباً يلحق بصاحب الفراش، والزاني يرمى بالحجارة ولا ينتسب الولد إليه.

2- بناء المتشرّعة: استقرّ بناء المؤمنین المتشرّعة على أنّ الولد عند الشبهة ينتسب إلى صاحب الفراش، فإذا وقع الشكّ في الانتساب إليه كان بناؤهم على عدم الاعتناء به، تأكيداً للانتساب إلى الفراش، وهو المطلوب⁽²⁾.

بمّ يتحقّق الفراش؟

لا إشكال في كون الزوج مصداقاً للفراش، ولكن بمّ يتحقّق كونه فراشاً؟ ومتى يصدق ذلك؟ فهل يكفي في تحقّق ذلك مجرد العقد، أو يلزم تحقّق الدخول؟ إنّ في ذلك احتمالات:

1- تحقّقه بمجرد العقد وإن لم يتحقّق بعده الدخول، فنفس العقد بمجرد كاف في تحقّق عنوان الفراش ويوجب إلحاق الولد بالزوج. وربما ينسب ذلك إلى أبي حنيفة، فقد قيل: «شدّ أبو حنيفة فيما إذا عقد شخص على امرأة، وطلّقها عقيب النكاح من غير إمكان الوطء، فأنت بولد لستة أشهر من وقت العقد، حيث ألحقه بالزوج، وهذا خلاف ما جرت به عادة الله من أنّ الولد إنّما يكون من ماء الرجل والمرأة»⁽³⁾.

2- تحقّقه بالعقد وإمكان الوطء، وربما ينسب ذلك إلى الشافعيّ وأحمد.

3- تحقّقه بالعقد والدخول بالفعل، وينسب ذلك إلى مذهب ابن تيميّة⁽⁴⁾.

(1) العاملي، وسائل الشيعة، م.س، ج 17، باب 8 من أبواب ميراث الملاعنة وما أشبهه، ج 4.

(2) المصطفوي، مئة قاعدة فقهية، م.س، ص 186.

(3) العيني: عمدة القارئ في شرح صحيح البخاري، لاط، بيروت، دار إحياء التراث العربي، لات، ج 23، ص 251.

(4) ابن القيم: زاد المعاد على هامش شرح الزرقاني، ج 7، ص 363.



4- والمناسب أن يُقال: إنَّ المدار على العقد وإمكان تحقُّق الحمل من الزوج، فلو فُرض أنَّ الزوج لم يدخل بزوجه ولكنه أراق منيَّه على فرجها كفى ذلك في تحقُّق الفراش والحكم بإلحاق الولد به.

والوجه في ذلك: أنَّ كلمة الفراش وإن كان يراد بها الزوج، ومقتضى إطلاق الحديث كفاية تحقُّق العقد في الحكم بالإلحاق بالزوج، كما هو المنسوب إلى أبي حنيفة، إلا أنَّ من الواضح أنَّ القاعدة شُرِّعت لحالات الشكِّ في الانتساب مع إمكان الالتحاق بالزوج، وجليَّ أنَّ إمكان الالتحاق لا يكفي فيه مجرد العقد، كما ولا يلزم فيه تحقُّق الدخول، بل يكفي إمكان حصول التلقيح من ماء الرجل، ولومع الجزم بعدم تحقُّق الدخول.

شروط تحقُّق أمارية الفراش

من المعلوم أنَّ الفراش أمارة فيما إذا كان المورد قابلاً بأن يكون الزواج بين المتناكحين أكثر من ستَّة أشهر، وأمَّا إذا فرضت مدَّة الزواج أقلَّ من ستة أشهر فلا مجال للتمسُّك بالقاعدة عند الشكِّ؛ لعدم القابلية للمورد. وكذا إذا حصل الظنُّ على الخلاف، كما إذا قال القاذف بأنَّ الولد أشبه بالعاهر، وكان قوله موجِباً للظنِّ على خلاف القاعدة، التحقيق هنا أنَّ هذا الظنُّ لا يصلح للمعارضة مع الأمارة التي تكون حجَّيتها قطعية، وغير مشروطة بحصول الظنِّ بالخلاف.

- يُطلق الفراش على الزوجية الشرعية بين المتناكحين، وهو الأصل في انتساب الولد.
- إذا وقع الشك في انتساب الولد لاحتمال الزنا أو لاحتمال بقاء النطفة من الزوج السابق ينسب الولد إلى الشخص الذي يولد في فراشه.
- قاعدة الفراش هي كسائر القواعد المقررة حالة الشك، فهي تحكم بإلحاق الولد بالزوج حالة الشك في انتسابه إليه.
- مدرك القاعدة هو الحديث المشهور المعروف بين جميع الفرق والطوائف الإسلامية، ولم ينكره أحد من المسلمين، وهو قوله ﷺ: «الولد للفراش وللعاهر الحجر».
- المقصود من الفراش في الحديث عبارة عما يفرش لنوم أو لغيره، وهنا كناية عن الزوج الشرعي، أو المالك باعتبار أنه كالزوج شرعاً، والمقصود من (العاهر) من العهر والعاهر هو الزاني، بمعنى الزنا، والمقصود من ثبوت الحجر للعاهر الكناية عن الخيبة وعدم ثبوت شيء له.
- المدار في تحقق الفراش على العقد وإمكان تحقق الحمل من الزوج، فلو فرض أن الزوج لم يدخل بزوجه ولكنه أراق منيه على فرجها كفى ذلك في تحقق الفراش والحكم بإلحاق الولد به.

قاعدة الميسور لا يترك بالمعسور

المراد من القاعدة أنّ الشارع إذا أمر بمركبّ له أجزاء وشروط وموانع، فإذا تعذّر له إيجاد بعض الأجزاء، أو بعض الشروط، أو تعسّر عسراً، يرفع التكليف عن المعسور، أو تعذّر له ترك بعض الموانع، أو تعسّر فهل يسقط الوجوب بالمرّة، ويرتفع عن جميع أجزاء ذلك المركّب، مع شروطه وموانعه المتعدّ منها وغير المتعدّ، أم لا، بل يرتفع عن خصوص ما هو المتعدّد منها، وأمّا بالنسبة إلى الباقي فباق؟

والجواب: إنّ الوجوب بالنسبة إلى المقدار الميسور من المركّب باق، ولا يرتفع عن ذلك المقدار بوساطة ارتفاعه عن المقدار المتعدّد (المعسور)؛ فإنّ الأجزاء الميسورة لا يسقط وجوبها بتعدّد بقية الأجزاء، بالرغم من اقتضاء القاعدة الأولى لعدم وجوب الباقي؛ لأنّ الأمر كان متعلّقاً بالمركّب الكامل، ولم يتعلّق بالناقص، فوجوب الناقص على هذا يحتاج إلى دليل خاصّ، وذلك الدليل الخاصّ هو قاعدة الميسور، فإنّها تثبت أمراً بالناقص، وتدلّ على عدم سقوطه بسقوط الأمر بالكلّ.

ويستدلّ على القاعدة بما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام: «لا يترك الميسور بالمعسور»⁽¹⁾. ولعلّ الدلالة واضحة، إذ هي تدلّ بإطلاقها على أنّ كلّ ميسور، بما في ذلك أجزاء المركّب الواحد، لا تسقط بالمعسور.

ووجه وضوح الدلالة، أنّ ظاهرها أنّ الميسور من كلّ عبادة لا يسقط بتعدّد أو تعسّر بعض أجزائه، فإذا أمر المولى بالصلاة -مثلاً- وكان بعض أجزائها معسوراً، سقط التكليف به لتعسّره أو تعذّره، وبقيت الأجزاء الأخرى المتيسّرة

على ما كانت عليه من الوجوب، طبعاً على فرض جريان القاعدة في الصلاة. وقد استشكل على الاستدلال بالرواية سنداً ودلالة، أمّا من حيث السند فهي ضعيفة جداً؛ إذ لم يروها إلا الأحسائي في عوالي اللئالي بشكل مرسل عن أمير المؤمنين عليه السلام، والكتاب المذكور معروف بالضعف، فكيف إذا اقترن مع الإرسال؟ وأمّا من حيث الدلالة: أشكل بأنّها ناظرة إلى الأفراد المتعدّدة، الواجب كلّ واحد منها بوجوب مستقلّ، لا للمركّب من أجزاء متعدّدة التي وجبت بوجوب واحد، والمهمّ إثبات نظرها إلى الثاني، وأنّه بتعذر بعض الأجزاء لا يسقط وجوب الباقي دون الأوّل.

وبالنتيجة لا يمكن المساعدة على ما ذكر مدركاً للقاعدة؛ لأجل الضعف في السند والدلالة. فالصحيح أنّ التكليف بالمركّب يسقط بسقوط الأمر به (عند التعذر)، وأمّا الأجزاء الميسورة فيحتاج إلى دليل خاصّ، وبما أنّ في خصوص الصلاة ورد النصّ الخاصّ بوجوب الأجزاء الميسورة، فلا يُترك الميسور منها عند تعذر كلّها، ولا مانع من أن يُقال: إنّ المتيقّن من مورد القاعدة هو الصلاة.

○ ضع علامة صح ✓ أو خطأ ✗ في المكان المناسب:

- 1- المدار في تحقّق الفراش على العقد وإمكان تحقّق الحمل من الزوج.
- 2- يطلق الفراش على الزوجية الشرعية بين المتناكحين، وهو الأصل في انتساب الولد.
- 3- إذا وقع الشكّ في انتساب الولد لاحتمال الزنا أو لاحتمال بقاء النطفة من الزوج السابق، يُنسب الولد إلى الشخص الذي يولد في فراشه.
- 4- المدار في تحقّق الفراش على العقد وإمكان الوطاء، أو الدخول بالفعل،
- 5- إذا أقرّ رجل بنسب مجهول فألحق به، وجاء آخر ببينة فيلحق بالثاني دون الأوّل.
- 6- إذا كانت مدة الزواج بين المتناكحين أقلّ من ستة أشهر وحصل الشكّ في حملها فالولد لصاحب الفراش، وهو زوجها.

○ عالج الأسئلة الآتية:

- 1- امرأة متزوجة زنا بها (والعياذ بالله) شخص فولدت طفلاً يشابه الزاني تماماً، بمن يلحق؟
- 2- في الفرض السابق إذا أُجريت فحوصات وتحاليل الدم فلو حظ الشبه الكامل في الدم وغيره بين الزاني والطفل، فبمن يلحق؟
- 3- امرأة لها زوج لا ينجبُ وزرقتُ بحيوان منوي من شخص آخر وحملت، بمن يلحق الحمل؟
- 4- شخص لم يجامع زوجته في القبلُ وزرقتُ بحيوان منوي من شخص آخر أو زنا بها (والعياذ بالله) فحملت، بمن يلحق الحمل؟
- 5- شخص كان يعزل حينما يجامع زوجته أو تستعمل الأقراص، فإذا زنا بها (والعياذ بالله) شخص أو وطئها شبهة، فبمن يلحق الحمل؟
- 6- إذا كانت مدة الزواج بين المتناكحين أقل من ستة أشهر، وحصل الشك في حملها، فبمن يلحق؟

المصادر والمراجع

القرآن الكريم.

(أ)

- 1- السيوطي، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر، الأشباه والنظائر في القواعد والفروع.
- 2- الطوسي، محمد بن الحسن: الأمالي، تحقيق ونشر مؤسسة البعثة، ط1، قم المقدسة، دار الثقافة، 1414هـ.ق.
- 3- الخوئي، أبو القاسم: أجود التقريرات، ط2، قم المقدسة، مؤسسة مطبوعات ديني؛ مطبعة أهل البيت عليه السلام، 1369هـ.ش.
- 4- الحلّي، محمد بن الحسن بن يوسف بن المطهر (ابن العلامة)، إيضاح الفوائد، تعليق السيد حسين الموسوي الكرمانی؛ وآخرون، ط1، قم 299 المقدسة، 1387هـ.ش.

(ب)

- 5- الهاشمي، محمود: بحوث في علم الأصول، ط3، إيران، مؤسسة دائرة

- معارف الفقه الإسلامي؛ مطبعة فروردين، 1418هـ.ق / 1996م.
- 6- المجلسي، محمد باقر: بحار الأنوار، تحقيق محمد الباقر البهبودي، ط3، بيروت، دار إحياء التراث العربي، 1403هـ.ق / 1983م.
- 7- الخميني، روح الله: بدائع الدرر في قاعدة نفي الضرر، تحقيق ونشر مؤسّسة تنظيم ونشر آثار الإمام الخميني قدس سرّه، ط2، قم المقدّسة، مطبعة مكتب الإعلام الإسلامي، 1414هـ.ق، 9.
- 8- الآشتياني، محمد حسن: بحر الفوائد في شرح الفرائد، لاط، لام، لان، لات.
- (ت)
- 9- السبحاني، جعفر: تذكرة الأعيان، ط1، قم المقدّسة، مؤسّسة الإمام الصادق عليه السلام، 1419هـ.ق.
- 10- النائيني، حسين: فوائد الأصول، تقرير الشيخ محمد علي الكاظمي الخراساني، تعليق الشيخ آغا ضياء الدين العراقي، لاط، مؤسّسة النشر الإسلامي التابعة لجامعة المدرّسين بقم المقدّسة، قم المقدّسة، 1404هـ.ق.
- 11- السيوطي، جلال الدين: تنوير الحوالك، تصحيح الشيخ محمد عبد العزيز الخالدي، ط1، بيروت، منشورات محمد علي بيضون؛ دار الكتب العلمية، 1418هـ.ق / 1997م.
- 12- السيستاني، علي: تعليقة على العروة الوثقى، لاط، لام، لان، لات.
- 13- كاشف الغطاء، محمد حسين: تحرير المجلّة، لاط، النجف الأشرف، المطبعة الحيدرية، 1359هـ.ق.



14- الحلي، الحسن بن يوسف بن المطهر: تذكرة الفقهاء، تحقيق ونشر مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث، ط1، قم المقدسة، مطبعة ستاره، 1420 هـ.ق.

(ج)

15- الكركي العاملي، علي بن الحسين (المحقق الثاني): جامع المقاصد في شرح القواعد، تحقيق ونشر مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث، ط1، قم المقدسة، مطبعة المهدية، 1408 هـ.ق.

16- الترمذي، محمد بن عيسى بن سورة: الجامع الصحيح (سنن الترمذي)، تحقيق وتصحيح عبد الرحمن محمد عثمان، ط2، بيروت، دار الفكر، 1403 هـ.ق / 1983 م.

17- النجفي، محمد حسن: جواهر الكلام، تحقيق وتعليق محمود القوجاني، تصحيح السيد إبراهيم الميانجي، ط2، طهران، دار الكتب الإسلامية؛ مطبعة آيدا، 1366 هـ.ش.

18- الكركي، علي بن الحسين: جامع المقاصد، تحقيق ونشر مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث، ط1، قم المقدسة، المطبعة المهدوية، 1408 هـ.ق.

19- النيسابوري، مسلم: الجامع الصحيح (صحيح مسلم)، لاط، بيروت، دار الفكر، لات.

(ح)

20- البحراني، يوسف: الحدائق الناضرة، لاط، قم المقدسة، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المقدسة، لات.

21- الأصفهاني: حاشية المكاسب، تحقيق الشيخ عباس محمد آل سباع القطيفي، ط1، قم المقدّسة، نشر أنوار الهدى؛ المطبعة العلمية، 1418هـ.ق.

(خ)

22- الطوسي، محمد بن الحسن: الخلاف، تحقيق السيّد علي الخراساني؛ السيّد جواد الشهرستاني، الشيخ مهدي طه نجف، إشراف الشيخ مجتبي العراقي، لاط، قم المقدّسة، مؤسّسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرّسين بقم المقدّسة، 1411هـ.ق.

(د)

23- الإيرواني، محمد باقر: دروس تمهيدية في القواعد الفقهية، ط1، قم المقدّسة، مؤسّسة الفقه؛ مطبعة باقري، 1417هـ.ق.

24- الصدر، محمد باقر: دروس في علم الأصول (الحلقة الثالثة)، لاط، مؤسّسة النشر الإسلامي، 1417هـ.ق..

25- العاملي، محمد بن مكي (الشهيد الأوّل): الدروس الشرعية، تحقيق ونشر مؤسّسة النشر الإسلامي، لاط، قم المقدّسة، لات.

(ذ)

26- الطهراني، آغا بزرك: الذريعة إلى تصانيف الشيعة، ط2، بيروت، دار الأضواء، لات

(ر)

27- العاملي، محمد بن جمال الدين مكي (الشهيد الثاني): الروضة البهية في



شرح اللمعة الدمشقية، تحقيق السيّد محمد كلانتر، ط2، قم المقدّسة، منشورات جامعة النجف الدينية، 1410هـ.ق.

(س)

- 28- الحليّ، ابن إدريس: السرائر، تحقيق ونشر مؤسّسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرّسين بقم المقدّسة، ط2، قم المقدّسة، 1410هـ.ق.
- 29- البيهقي، أحمد بن الحسين: السنن الكبرى (سنن البيهقي)، لاط، لام، دار الفكر، لات.

(ش)

- 30- الخوئي، أبو القاسم: شرح العروة الوثقى-التقليد- (موسوعة الإمام الخوئي قدس سره)، شرح الشيخ علي الفروي، ط2، قم المقدّسة، مؤسّسة إحياء آثار الإمام الخوئي قدس سره، 1426هـ.ق / 2005م.
- 31- الصدر، محمد باقر: شرح العروة الوثقى، لاط، النجف الأشرف، مطبعة الآداب، 1392هـ.ق / 1972م.
- 32- شرح ابن أبي الحديد المعتزلي، تحقيق محمد أبو الفضل إبراهيم، لاط، لام، دار إحياء الكتب العربية؛ عيسى البابي الحلبي وشركاه، لات.
- 33- الحليّ، نجم الدين جعفر بن الحسن: شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام، تعليق السيّد صادق الشيرازي، ط2، طهران، انتشارات استقلال؛ مطبعة أمير، 1409هـ.ق.

(ع)

- 34- اليزدي، محمد كاظم: العروة الوثقى، تحقيق ونشر مؤسّسة النشر

- الإسلامي التابعة لجماعة المدرّسين بقم المقدّسة، ط1، قم المقدّسة، 1417هـ.ق.
- 35- النراقي، أحمد: عوائد الأيام، تحقيق ونشر مكتب الإعلام الإسلامي، ط1، إيران، 1417هـ.ق / 1375هـ.ش.
- 36- الحسيني المراغي، مير عبد الفتّاح: العناوين الفقهية، تحقيق ونشر مؤسّسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرّسين بقم المقدّسة، ط1، قم المقدّسة، 1417هـ.ق.
- 37- اليزدي، محمّد كاظم: العروة الوثقى، تحقيق ونشر مؤسّسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرّسين بقم المقدّسة، ط1، قم المقدّسة، 1417هـ.ق.
- 38- الإحسائي، ابن أبي جمهور: عوالي اللآلي، تقديم السيّد شهاب الدين النجفي المرعشي، تحقيق الحاج آقا مجتبی العراقي، ط1، قم المقدّسة، مطبعة سيد الشهداء عليه السلام، 1403هـ.ق / 1983م.
- 39- الحسيني المراغي، مير عبد الفتّاح: العناوين، تحقيق ونشر مؤسّسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرّسين بقم المقدّسة، ط1، قم المقدّسة، 1417هـ.ق.
- 40- النراقي، أحمد بن محمّد مهدي: عوائد الأيام، تحقيق ونشر مكتب الإعلام الإسلامي، ط1، 1417هـ.ق / 1375م، ص651.
- 41- العيني: عمدة القارئ في شرح صحيح البخاري، لاط، بيروت، دار إحياء التراث العربي، لات.

(غ)

- 42- العاملي، محمد بن مكي (الشهيد الأول): غاية المراد في شرح نكت الإرشاد، تحقيق ونشر مركز الأبحاث والدراسات الإسلامية، ط1، قم المقدسة، مكتب الإعلام الإسلامي، 1414هـ.ق.
- 43- القمي، أبو القاسم: غنائم الأيام في مسائل الحلال والحرام، تحقيق عباس تبريزيان؛ وآخرون، ط1، قم المقدسة، مركز النشر التابع لمكتب الإعلام الإسلامي، 1417هـ.ق/ 1375هـ.ش..
- 44- الحلبي، ابن زهرة: غنية النزوع، تحقيق الشيخ إبراهيم البهادري، إشراف جعفر السبحاني، ط1، قم المقدسة، مؤسسة الإمام الصادق عليه السلام؛ مطبعة اعتماد، 1417هـ.ق..

(ف)

- 45- الأنصاري، مرتضى: فرائد الأصول، إعداد لجنة تحقيق تراث الشيخ الأعظم قدس سره، ط1، قم المقدسة، مجمع الفكر الإسلامي؛ مطبعة باقري، 1419هـ.ق.
- 46- الهاشمي، محمود: مجلة فقه أهل البيت، مجلة فصلية تخصصية، تصدر عن مركز الغدير للدراسات، العدد 18-19.

(ق)

- 47- العاملي، محمد بن مكي (الشهيد الأول): القواعد والفوائد، تحقيق السيد عبد الهادي الحكيم، لاط، قم المقدسة، منشورات مكتبة المفيد، لات.

- 48- البجنوردي، محمد حسن: القواعد الفقهية، تحقيق مهدي المهريزي؛ محمد حسين الدرايتي، ط1، قم المقدسة، نشر الهادي، 1419هـ.ق / 1377هـ.ش.
- 49- الشيرازي، ناصر مكارم: القواعد الفقهية، ط3، قم المقدسة، مدرسة الامام أمير المؤمنين عليه السلام، 1411هـ.ق.
- 50- اللكراني، فاضل: القواعد الفقهية، تقديم محمد جواد فاضل اللكراني، ط1، قم المقدسة، مطبعة مهر، 1416هـ.ق.
- 51- انظر: الجزائري، محمد جعفر: القواعد الفقهية والاجتهاد والتقليد (منتهى الدراية)، ط3، قم المقدسة، مؤسسه دار الكتاب، 1415هـ.ق.
- 52- الفيروزآبادي، محمد بن يعقوب: القاموس المحيط.

(ك)

- 53- المقداد، السيوري: كنز العرفان في فقه القرآن، علق عليه الشيخ محمد باقر (شريف زاده)، أشرف على تصحيحه وأخرج أحاديثه محمد باقر البهبودي، لاط، طهران، المكتبة الرضوية؛ مطبعة حيدري، مقدمة التحقيق، 1384هـ.ق / 1343هـ.
- 54- التهانوي، محمد أعلى بن علي: كشاف اصطلاحات الفنون.
- 55- الكليني، محمد بن يعقوب: الكافي، تصحيح وتعليق علي أكبر الغفاري، ط5، طهران، دار الكتب الإسلامية؛ مطبعة حيدري، 1363هـ.ش.
- 56- النائيني، حسين: كتاب الصلاة، تقرير الشيخ محمد علي الكاظمي، تحقيق ونشر مؤسسه النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المقدسة، ط1، قم المقدسة، 1411هـ.ق.



57- الأنصاري، مرتضى: كتاب الطهارة، إعداد لجنة تحقيق تراث الشيخ الأعظم، ط3، قم المقدّسة، مجمع الفكر الإسلامي؛ مطبعة شريعت، 1426هـ.ق..

58- الخميني، روح الله: كتاب البيع، تحقيق ونشر مؤسّسة تنظيم ونشر آثار الإمام الخميني قده، ط1، طهران، 1421هـ.ق.

(ن)

59- البروجردي، حسين: لمحات الأصول، تقرير الإمام روح الله الخميني قده، تحقيق ونشر مؤسّسة تنظيم ونشر آثار الإمام الخميني قده، ط1، قم المقدّسة، مطبعة مؤسّسة عروج، 1421هـ.ق / 1379هـ.ش.

60- الإفريقي، ابن منظور: لسان العرب، لاط، لام، نشر أدب حوزة، 1405هـ.ق.

(م)

61- ابن بابويه، محمّد بن علي: من لا يحضره الفقيه، تصحيح وتعليق علي أكبر الغفاري، ط2، قم المقدّسة، مؤسّسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرّسين بقم المقدّسة، لات.

62- المصطفوي، محمّد كاظم: مئة قاعدة فقهية، ط3، قم المقدّسة، مؤسّسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرّسين بقم المقدّسة، 1417هـ.ق.

63- فتح الله، أحمد: معجم ألفاظ الفقه الجعفري، ط1، السعودية - الدمام، مطابع المدوخل، 1415هـ.ق / 1995م..



- 64- الطريحي، فخر الدين: مجمع البحرين، ط2، طهران، نشر مرتضوي؛
چاپخانه طراوت، 1362ه.ش.
- 65- الفيومي، مصباح المنير، لاط، لام، دار الفكر، لات.
- 66- العاملي، حسن بن زين الدين: معالم الدين وملاذ المجتهدين، تحقيق
ونشر مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المقدسة،
لاط، قم المقدسة، لات..
- 67- الخوئي، أبو القاسم: محاضرات في أصول الفقه، تقرير الشيخ محمد
إسحاق الفياض، تحقيق ونشر مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة
المدرسين بقم المقدسة، لاط، قم المقدسة، لات.
- 68- الطوسي، محمد بن الحسن: المبسوط، تصحيح وتعليق السيد محمد
تقي الكشفي، لاط، طهران، المكتبة المرتضوية لإحياء آثار الجعفرية؛
المطبعة الحيدرية، 1387ه.ش.
- 69- الحكيم، محسن: مستمسك العروة الوثقى، لاط، قم المقدسة منشورات
مكتبة آية الله العظمى المرعشي النجفي قدس سره، 1404ه.ق.
- 70- الشاطبي، إبراهيم بن موسى: الموافقات في أصول الشريعة.
- 71- الخوئي، أبو القاسم: مصباح الأصول، تقرير السيد محمد سرور
الواعظ البهسودي، ط5، قم المقدسة، المطبعة العلمية؛ مكتبة الداوري،
1417ه.ق.
- 72- الخوئي، أبو القاسم: منهاج الصالحين، لاط، قم المقدسة، مطبعة مهر،
1410ه.ق.



- 73- الحكيم، محمّد سعيد: منهاج الصالحين، ط1، بيروت، دار الصفوة، 1415هـ.ق/ 1994م.
- 74- الخوئي، أبو القاسم: معجم رجال الحديث، ط5، لام، لان، 1413هـ.ق/ 1992م.
- 75- النوري، حسين: مستدرك الوسائل، تحقيق ونشر مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث، ط2، بيروت، 1408هـ.ق/ 1998م.
- 76- ابن حنبل، أحمد: مسند أحمد، لاط، بيروت، دار صادر، لات.
- 77- النيسابوري، أبو عبد الله (الحاكم النيسابوري): المستدرك على الصحيحين، إشراف يوسف عبد الرحمن المرعشلي، لاط، لام، لان، لات.
- 78- الخوئي، أبو القاسم: مستند العروة الوثقى، ط2، قم المقدّسة، مؤسّسة إحياء آثار الأمام الخوئي قدس سرّه، 1426هـ.ق/ 2005م.
- 79- المازندراني، علي أكبر سيفي: مباني الفقه الفعّال في القواعد الفقهية الأساسية، ط1، قم المقدّسة، مؤسّسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرّسين في الحوزة العلمية بقم المقدّسة، 1428هـ.ق.
- 80- النراقي: مستند الشيعة، تحقيق ونشر مؤسّسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث، ط1، قم المقدّسة، مطبعة ستاره، 1416هـ.ق.
- 81- الخوئي، أبو القاسم: مباني تكملة المنهاج، ط2، قم المقدّسة، المطبعة العلمية، 1396هـ.ق.
- 82- الخوئي، أبو القاسم: مصباح الفقاهة، تحقيق جواد القيومي الأصفهاني، ط1، قم المقدّسة، المطبعة العلمية؛ مطبعة الداوري، لات.

- 83- النوري، حسين: مستدرك الوسائل، ط2، بيروت، تحقيق ونشر مؤسسة آل البيت عليه السلام لتحقيق التراث، 1408هـ.ق / 1988م.
- 84- البرقي، أحمد بن محمد بن خالد: المحاسن، تصحيح وتعليق السيد جلال الدين 84. الحسيني (المحدث)، لاط، طهران، دار الكتب الإسلامية، 1370هـ.ق / 1330هـ.ش.
- 85- النووي، محيي الدين: المجموع، لاط، لام، دار الفكر، لات.
- (ن)**
- 86- هلايان، سعيد: نظرة تحليلية إلى القواعد الفقهية، ط1، قم المقدسة، مؤسسة بوستان كتاب، 1431هـ.ق.
- 87- ابن الأثير، مجد الدين: النهاية في غريب الحديث والأثر، تحقيق محمود محمد الطناحي، ط4، قم المقدسة، مؤسسة إسماعيليان، 1364هـ.ش، ج5، مادة «نقع».
- 88- البروجردي، محمد تقى: نهاية الأفكار (تقرير بحث آية الله العظمى الشيخ ضياء الدين العراقي).
- 89- الشوكاني، محمد بن علي بن محمد: نيل الأوطار، لاط، بيروت، دار الجيل، 1973م.
- 90- الحكيم، محسن: نهج الفقاهة، لاط، قم المقدسة، انتشارات 22 بهمن، لات، 310
- 91- الحلّي، الحسن بن يوسف بن المطهر: نهاية الأحكام، تحقيق السيد مهدي الرجائي، ط2، قم المقدسة، مؤسسة اسماعيليان، 1410هـ.ق.



(و)

92- الحرّ العاملي، محمد بن الحسن: وسائل الشيعة، تحقيق ونشر مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث، ط2، قم المقدّسة، مطبعة مهر، 1414 هـ.ق، 351.



