

بجوت فقهية معاصرة

اسم الكتاب: بحوث فقهية معاصرة.
من إفادات: سماحة المرجع الديني الكبير آية الله العظمى
الشيخ بشير حسين النجفي رحمته الله.
بقلم: حجة الإسلام والمسلمين العلامة ضياء الدين زين الدين.
الطبعة: الثانية / صيف ٢٠١١م / ١٤٣٢هـ

بجوت فقهنا معصلا

تقرير لجوت

سماحة آية الله العظمى المرجع الديني الكبير

الشيخ بشير حسين الخفجي

دام ظلّه الوارف

بقتكم

محمد باقر والاسمين العظمى

الشيخ ضياء الدين زين الدين

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله على ما أنعم وله الشكر على ما ألهم والصلوة والسلام
على المبعوث رحمة بالشرية الغراء وعلى آله الغر الميامين الطاهرين
النجباء . واللغة على شأنهم أجمعين وبعد :
كان من توفيق الله سبحانه وتيسيره لي أن مكنتني من إلقاء
جملة من البحوث في أيام العطل وليالي شهر رمضان وكان من جملة
هذه البحوث التي بين يدي القارئ الكريم شرفت بإلقائها على
فخبة طيبة من الإخوان الأعماء في جوار الحضرة العلوية المقدسة في
الجف الأشرف وكان ذلك منذ عقود من الزمن وقد حررها فضيلة
حجة الإسلام والمسلمين الشيخ ضياء الدين نجل آية الله العظمى الفقيه
البارج المرحوم (الشيخ محمد أمين زين الدين (قدس) ولم يتح لها أن ترى
النور إلا في الطرف الذي أراد الله بروزها فيه ولم أتمكن من تفسير
ما ينبغي إعادة النظر فيه وإن تبدلت وجهات النظر في كثير من الملاحظات
والمباني لضيق الوقت وكثرة المشاغل وتراكم المحن . أرجو الله سبحانه
أن يتقبل هذا الجهد الذي تجشم الأخ الفاضل في تحريرها ويجعله ذخراً
لأخوته وأخوتي إنه ولي الصالحين والحمد لله رب العالمين وصلى على
خير خلقه محمد وآله الميامين .

بشير حسين البغدادي



١٥ / شعبان / ١٤٢٦ هـ

.....

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

قد وافاني التوفيق الإلهي لاستفادة هذه الأبحاث الفقهية التي تتكفل ببيان مسائل تهتم أهل العصر مع جماعة من الأخوة الأفاضل، وكان ذلك في ليالي شهر رمضان المبارك سنة ١٤٠٢ إلى سنة ١٤٠٤ للهجرة النبوية المباركة تحت ظل الحضرة العلوية المقدسة وقاها الله وإيانا صروف الدهر وريب الزمان، ولعل الله تعالى ينفع بها بعض الأخوة فتكون ذخراً لي يوم لا ينفع مال ولا بنون آملاً من الله تعالى جزيل ما هو أهله من المنة والفضل، والحمد لله رب العالمين وصلى الله على محمد آله الطاهرين.

المقرر

.....^

أمانة سوق المسلمين

من الأمارات الشرعية المعروفة والمشهورة أمانة سوق المسلمين، وهي تعني الاعتماد على هذه السوق لإثبات إباحة ما يحتمل الحرمة فيه، وطهارة ما تحتمل نجاسته، وذكاة ما يحتمل عدم ذكاته.

وهذه الأمانة بعنوانها العام لا إشكال فيها، وهي من ضروريات المجتمع الإنساني قبل أن تكون من ضروريات المجتمع الإسلامي؛ إذ ما لم تترتب آثار السوق في مشروعية ما يوجد فيه من حيث تملكه إياه أو تذكته أو طهارته لا تستقيم معيشة الإنسان بالنحو الطبيعي المعهود.

إلا أن ما ينبغي التأمل فيه هو مدى أبعاد هذه القاعدة أو شمولها لحالات من الشك قد لا تجري فيها؛ لأن الأمر يختلف مع من يدخل السوق من الناس فهو:

- ١- قد يؤمن إيماناً جازماً لسبب من أسباب الإيمان الخاصة والعامّة بمشروعية ما في يد البائع من السلع.
- ٢- وقد تعكس معه الحالة تماماً إذ هو قد يؤمن بعدم مشروعية ما في يد البائع من السلع لواحد من الأسباب المتقدمة.
- ٣- وقد يغفل غفلة تامة عن الالتفات إلى المشروعية وعدمها.

٤- وقد يشك في المشروعية وعدمها ولكن دون قرينة تؤكد أيّاً من جانبي هذا الشك.

٥- وقد يشك في هذه المشروعية مع وجود قرينة غير معتبرة شرعاً على المشروعية كما لو وجدت كتابة غير معروفة المستند أو أخبار من لا يوثق بخبره وشبه هذا من القرائن.

٦- وقد يؤيد الشك بقرينة - غير معتبرة أيضاً - على عدم المشروعية فالشارع لا يرتب الأثر عليها إلا أن لها تأثيرها النفسي لدى الشاك وترجح لديه جانب عدم الحكم في جانب المشروعية أو عدمها.

وواضح أن جريان الأمانة إنما هو في المجال الذي لا يكون فيه علم واقعي أو ما يقوم مقامه شرعاً فأمانة سوق المسلمين مع هذه الملاحظة لا يمكن إجراؤها في كل من الصور الأولى والثانية والسابعة والثامنة؛ إذ في الأوليين هناك اعتقاد جازم ولا يرجع معه إلى الأمارات، وفي الآخرين هناك دليل شرعي يرتب الشرع الأثر عليه وإن لم يبلغ إلى درجة العلم الواقعي كما لو قامت البيئة الشرعية على أحد الاحتمالين.

ولكن التساؤل عن الصور الأربع الأخرى هل هي جميعاً مما تطرد فيه هذه الأمانة أو لا؟ ولعل الإجابة بالإيجاب واضحة في الصورة الثالثة والرابعة والخامسة؛ إذ هي جميعاً مما علم جريان الأمانة فيها، ولكن الموقف يختلف بالنسبة إلى الصورة السادسة حيث تواجه قرائن تؤيد الشك في عدم المشروعية، أما كقرينة فعلية في المبيع أو قرائن عامة في ذوي السوق من عدم الالتزام والمبالاة في مصدر جلب تلك السلع وإلى أين تنتهي، ويقع البحث في فصلين:



الفصل الأول

فني أدلة أمارة سوق المسلمين

ولاستيضاح الإجابة عن هذا لا بد من ملاحظة ما عرض من أدلة لهذه الأمارة لدى الفقهاء، ومدى دلالتها واستيعابها لصور الشك المتقدمة، وقد استدل عليها بأدلة:

الأول: الإجماع، وقد صدرت هذه الدعوى من جملة من الأعلام، إلا أن إثبات أن هذا الإجماع تعبدي مشكل جداً، ولا سيما مع تكاثر الروايات الواردة في هذه الأمارة، إذ مع وجود الروايات يعتبر الإجماع محتمل المدرك ولا شك، ومن المعروف أنه ليس بحجة وإن كان متحققاً فعلاً بل الحجة أدلته.

الثاني: السيرة العملية من المشرعين كافة خاصتهم وعامتهم منذ العصور الإسلامية الأولى وحتى الآن.

وهذه السيرة في الجملة مما لا إشكال فيها إلا أنها دليل لبي فلا بد من الاقتصار على القدر المتيقن منها، والمتيقن هو ورودها في صورة الغفلة والشك

١٢..... الفصل الأول/ في أدلة أمانة سوق المسلمين

غير المعتضد بقريضة على المشروعية أو عدمها، وأما ورودها في صورة الشك مع قرائن تؤيد عدم المشروعية فهذا ما لم يعلم من شأنها إلا أن يدعى عموم السيرة.

إذن فلا يمكن الاستدلال بهذه السيرة على الحكم مع مثل هذا النحو من الشك.

الثالث: ما رواه الشيخ الكليني عن القاسم بن يحيى عن سليمان بن داود عن حفص بن غياث عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قال له رجل: إذا رأيت شيئاً في يدي رجل يجوز لي أن أشهد أنه له؟ قال: نعم؛ قال الرجل: أشهد أنه في يده ولا أشهد أنه له فلعله لغيره، فقال أبو عبد الله عليه السلام: أفحلف الشراء منه؟ قال: نعم، فقال أبو عبد الله: 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 أبو عبد الله عليه السلام: لو لم يجر هذا لم يقم للمسلمين سوق^(١).

واستفادة حجية السوق من هذه الرواية بمناسبة التعقيب الأخير من محكي قول الإمام عليه السلام: «لو لم يجر هذا لم يقم للمسلمين سوق» حيث يمكن الاستفادة أن هذه السوق حجة على ما فيها، ولا ينبغي السؤال عما يُشترى فيها ويبيع، ويكفي أن تكون الصبغة العامة في السوق هي الإسلام ليشرع التصرفات فيها أخذاً وعطاءً وأكلاً وشرباً ولباساً ونحو ذلك.

(١) الكافي ٧: ٣٨٤ ب (٩) من أبواب الشهادة ح ١، وسائل الشيعة ٢٧: ٢٩٢ ب (٢٥) من أبواب كيفية الحكم.

ويلاحظ على الاستدلال بالرواية:

أولاً: أن في سندها حفص بن غياث وهو ضعيف - على المختار^(١) - لأنه مخالف للحق في الاعتقاد وإن قيل إن الأصحاب عملوا بما يرويه لوثاقته وتحرزوه عن الكذب فيما يرويه. وثانياً: هي منصبة على أمانة أخرى وهي يد المسلم لا سوق المسلمين؛ إذ إن المقصود في كل من السؤال والجواب إنما هو هذه اليد، أما سوق المسلمين فقد لوحظت فيها عرضاً.

وثالثاً: أن الرواية صدرت في عصرٍ كان الناس أقرب للالتزام منهم إليه في الوقت الحاضر، فصحيح أن العامة مذ انحرفوا في عقائدهم عن المنهل الروي لحجج الله من أهل البيت عليهم السلام، إلا أن ارتباطهم لم ينقطع عن الظواهر الإسلامية العامة التي تحفظ للإسلام صبغته البارزة في المجتمع، ومن تلك الظواهر مجريات السوق؛ إذ هناك فروق محسوسة بين سوق المسلمين وأسواق غيرهم في التعامل والتذكية وشبههما مما يحفظ لتلك المظاهر وجودها، وتسرية حكم هذه السوق إلى حالات ابتعد فيها الناس حتى عن تلك الظواهر قد لا يكون في محله. ولكن مما لا ينبغي الغفلة عنه أن الرواية وردت في موقع الشهادة، وهي إنما ترد في موقع يأتي النزاع فيه في مشروعية ما تحت يد صاحب اليد أو عدم المشروعية، وهذا النزاع يمكن أن يكون قرينة تؤيد عدم المشروعية كما لا يخفى، إذن فالمناقشة الثانية والثالثة غير واردتين، وتبقى المناقشة الأولى من ضعف السند فيها كما ألمحنا.

(١) هذا بناءً على ما كان عليه عليه السلام فيما مضى من عدم العمل بالخبر الموثق، ولكنه تبدل مبناه فيما بعد.

١٤..... الفصل الأول/ في أدلة أمانة سوق المسلمين

إذن فالرواية- إن تمت سنداً- يظهر منها الإطلاق لجميع حالات الشك السابقة حتى وإن كانت هناك قرائن على عدم المشروعية ما لم تكن تلك القرائن معتبرة شرعاً.

الرابع: ما رواه أبو حمزة الثمالي عن أبي جعفر عليه السلام (في حديث) أن قتادة قال له: أخبرني عن الجبن، فقال: لا بأس به، فقال: إنه ربما جعلت فيه أنفحة الميت؟ فقال: ليس به بأس إن الأنفحة ليس لها عروق ولا فيها دم ولا لها عظم، إنما تخرج من بين فرث ودم، وإنما الأنفحة بمنزلة دجاجة ميتة أخرجت منها بيضة فهل تأكل تلك البيضة؟ قال قتادة: لا ولا أمر بأكلها، قال أبو جعفر عليه السلام: ولم؟ قال: لأنها من الميتة، قال: فإن حضنت تلك البيضة فخرجت منها دجاجة، أتأكلها؟ قال: نعم، قال فما حرم عليك البيضة وأحل لك الدجاجة؟ ثم قال: فكذلك الأنفحة مثل البيضة، فاشتر الجبن من أسواق المسلمين، من أيدي المصلين ولا تسأل عنه إلا أن يأتيك من يخبرك عنه .^(١)

وموضع الدلالة في الرواية: (فاشتر الجبن من أسواق المسلمين من المصلين.. إلخ). والمتأمل في هذه العبارة يستوقفه قيد (المصلين) في المسلمين أصحاب السوق، إذ لا بد أن يؤخذ في القيد الاحترازية وإلا أصبح لغواً، فمعناه أن من علم التزامه بالصلاة حمل سلوكه على الصحة وإلا فلا.

ومن الواضح أن ذكر المصلين لا يقصد به الصلاة بالخصوص فمن علم منه الصلاة أخذ منه دون سؤال وإلا فلا، فإنه لم يقل به أحد والذي يبدو أن قيد

(١) وسائل الشيعة ٢٤: ١٧٩ ب (٣٣) من أبواب الأطعمة المحرمة ح ١.

الصلاة أخذ كناية عن الالتزام بتلك المظاهر العامة الحاكمة في المجتمع الإسلامي، والتي من أبرزها الصلاة، وعلى هذا فالرواية أخذت هذا الالتزام قيماً في حجة سوق المسلمين، فيمكن اعتبار هذه الرواية مقيدة للإطلاق في ما سواها من روايات لا تشير إلى هذا القيد، كما هو ظاهر الرواية السابقة لو تمّ سندها، وإن كانتا مثبتتين.

الخامس: ما رواه سعد عن أبي جعفر عن الحسين بن سعيد عن فضالة عن أبان عن إسماعيل بن الفضل قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام: عن لباس الجلود والخفاف والنعال والصلاة فيها إذا لم تكن من أرض المصلين، فقال: أما النعال والخفاف فلا بأس بها ^(١).

وفي سندها إشكال من جهة أبان فإنه ابن عثمان وكان ناووسياً^(٢)، كما لا يخلو السند عن إطلاق يحتاج إلى تقييد في كل من سعد وأبي جعفر إذ الاحتمال فيهما وارد.

وظاهرها - كسابقها - حصر جواز لبس الجلود في الصلاة في خصوص ما يجلب من أرض المصلين دون ما يجلب من غيرها وهو أيضاً كناية عن الالتزام بهذه المظاهر العامة، فلا وجه لما احتمله سيدنا الأستاذ عليه السلام من أن إطلاق المصلين هنا أريد به المسلمين بدلالة الآية الكريمة: ﴿قَالُوا لَمْ نَكُ مِنَ الْمُصَلِّينَ﴾^(٣)؛ إذ إن

(١) وسائل الشيعة ب (٣٨) من أبواب لباس المصلي ح ٣.

(٢) هذا بناء على ما كان عليه عليه السلام فيما مضى من عدم العمل بالخبر الموثق ولكنه تبدل مبناه فيما بعد.

(٣) سورة المدثر/٤٤.

١٦..... الفصل الأول/ في أدلة أمانة سوق المسلمين

تعبيري المسلمين والمصلين يكونان مترادفين مصداقاً بناءً على أن الكفار مكلفون بالفروع كما هم مكلفون بالأصول، وحينئذ يكون نتيجة سؤال السائل عما يؤخذ من أرض غير المسلمين؛ فهذا الاحتمال غير وجيه لسببين:

الأول: ما ذكرناه في مباحث الحجّة من عدم تمامية الدلالة في نفس الآية على هذا الاحتمال؛ إذ الكافرون ليسوا مكلفين بالفروع فلا ترادف.

الثاني: مع التنزل - أن مجرى الكلام في الرواية سؤالاً وجواباً إنما هو عن الأخذ من أولئك الذابحين غير الملتزمين بمبادئ الشرع العامة مما يرجح عدم جريان تذكيتهم وفق الضوابط الشرعية، ولهذا فإن الصلاة ليست هي المقصودة في المسألة بل هي أخذت كطريق إلى تحقق عنوان الالتزام بالشرعية وحفظ المظاهر باعتبار ما لها من أهمية في هذه المظاهر، فغاية السؤال تكون حينئذ عن شراء الجلود ومشتقاتها ممن لا يلتزمون بأحكام الشريعة فهل أصلي فيها أو لا؟ ولهذا كان تفصيل الإمام عليه السلام بين النعل والخف من جانب وغيرهما من جانب آخر؛ لأنهما مما يجوز لبسهما في الصلاة وإن كانا نجسين بالنجاسة العارضة؛ لأنهما لا يستران العورة.

والرواية مع هذا المقيد تقرب في الدلالة من سابقتها في حجية سوق المسلمين حين يعلم التزامهم بالمظاهر العامة للشريعة دون ما إذا لم يعلم منهم هذا الالتزام.

السادس: ما رواه عبد الرحمن بن الحجاج، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الفراء اشتريه من الرجل الذي لعلي لا أثق به، فيبيعني على أنها ذكية أبيعها على

ذلك؟ فقال: إن كنت لا تثق به فلا تبعها على أنها ذكية إلا أن تقول: قد قيل لي
إنَّها ذكية ^(١).

والرواية معتبرة السند إلا أن الالتزام بدلالاتها منطوقاً مشكلاً، فهي تشترط الوثوق
بالتذكية في جواز التصرف في البيع فيما يتوقف عليها، وهذا يعني إسقاط حجية سوق
المسلمين فالإمام عليه السلام يقول: (إن كنت لا تثق به فلا تبعها على أنها ذكية) ومنافاة هذا
المنطوق للسيرة التي عرف شمولها لبعض صور المشكوك واضح.

إذن فلا بد من حمل الثقة المطلوبة هنا على تلك الثقة العامة التي تتأتى من
حفظ المجتمع للمظاهر والرسوم الإسلامية العامة، لا تلك الثقة الخاصة التي تنشأ
من المخالطة واستمرار الإتيان الشخصي لأحكام الدين الحنيف من كل بائع في
السوق بالخصوص.

إلا أنه يمكن القول: إن الرواية بعيدة عن السوق وأمارته وأنها تحكي فقط عن
شراء من شخص عابر يشك المشتري في تصرفاته والتزامه، فهي أجنبية عما نحن فيه.
هذه نماذج من أدلة هذه الأمانة وقد اتضح من خلالها أن سوق المسلمين
ليست حجة على الإطلاق، بل حجيتها فقط في حالة معرفة المشتري بالالتزام
البائعين فيه وحفظهم لمظاهر الشريعة ومتقيدين بما يحفظ لهذه المظاهر وجودها،
والإطلاق الموجود في بعض الروايات يمكن تقييده بالقيود الواردة في بعضها
الآخر كما هو واضح من رواية أبي حمزة الثمالي من أمر الإمام أبي جعفر عليه السلام

(١) وسائل الشيعة ١٧: ١٧٢ ب (٣٨) من أبواب ما يكتسب منه ح ٢.

لقتادة بالشراء، وعدم السؤال من سوق المسلمين الملتزمين بالصلاة كعنوان لالتزامهم بمظاهر إسلامية المجتمع الذي يكون.

ولئن نوقش في إمكان تقييد الإطلاقات في ذلك البعض بمثل هذه القيود فلا أقل من أنها تثير الشك في حجية السوق بدونها، والشك في الحجية يساوق عدم الحجية كما هو معلوم، فيبقى الإطلاق بحاجة إلى دليل واضح بجعل الحجية له دون تلك القيود.

ويضاف إلى ما تقدم روايات أخرى يمكن أن تكون مؤيدة للقيود المذكور، ونقول: مؤيدة، إذ إن في سندها ضعفاً لا ينهض في اعتبارها دليلاً شرعياً، فمنها:

١- ما رواه الشيخ¹ عن أحمد بن محمد عن سعد بن إسماعيل عن أبيه إسماعيل بن عيسى قال: سألت أبا الحسن عليه السلام عن جلود الفراء يشتريها الرجل في سوق من أسواق الجبل أسأل عن ذكاته إذا كان البائع مسلماً غير عارف؟ قال: عليكم أنتم أن تسألوا عنه إذا رأيتم المشركين يبيعون ذلك، وإذا رأيتم يصلون فيه فلا تسألوا عنه ^(١).

ورواه الشيخ الصدوق¹ في الفقيه أيضاً.

والإشكال في السند يأتي من جهتي كل من سعد بن إسماعيل وأبيه إسماعيل بن عيسى فكل منهما لم يثبت توثيقه، كما يلاحظ أن في النسخ اختلافاً؛ إذ في مطبوع كل من كتاب الفقيه والتهذيب والوسائل يوجد فيها (الجبل) إلا أن في

(١) تهذيب الأحكام ٢: ٣٤٨ ب (١٧) من أبواب الصلاة، ح ٧٦، وسائل الشيعة ٣: ٤٩٢ ب (٥٠) من أبواب النجاسات ح ٧.

هامش نسخة الفقيه المطبوعة حديثاً نقل عن بعض المخطوطات (الجيل) و(الخيال) و(الحث)، وفسر الأخير بهامش المطبوعة القديمة أنهم طائفة من اليهود^(١).

ودلالة الرواية واضحة على عدم كفاية دعوى الإسلام في وصف ذوي السوق، بل لابد من اقتران هذه الدعوى بما يحفظ للشريعة مبادئها في حياتهم وبين أظهرهم، ولا سيما الصلاة فيما يبيعونه نوعاً.

٢- ما رواه الشيخ الكليني عن علي بن إبراهيم عن أبيه عن إسماعيل بن مرار عن يونس عنهم عليه السلام قالوا خمسة أشياء ذكية مما فيها منافع الخلق: الأنفحة، والبيضة، والصوف والشعر، والوبر، ولا بأس بأكل الجبن كله مما عمله مسلم أو غيره، وإنما يكره أن يؤكل سوى الأنفحة مما في آنية المجوس وأهل الكتاب لأنهم؛ لا يتوقون الميتة والخمر^(٢).

وضعف السند في الرواية من جهة إسماعيل بن مرار إذ هو ممن لم تثبت وثاقته وإن ادعيت من البعض لرواية من لا يروى إلا عن ثقة عنه، إلا أن هذه الدعوى غير مسلمة المدرك فلا تتم.

ودلالة الرواية على المطلوب تأتي من جهة التعليل العام الذي بني عليه الحكم في كراهة تناول ما في أيدي الكتابيين لتناولهم الميتة والخمر وعدم

(١) من لا يحضره الفقيه ١: ٢٦٧ ب (٣٩) فيما يصلى فيه وما لا يصلى فيه من الثياب ح ٣٩.

(٢) الكافي ٦: ٢٦٠ ب (٩) ما ينتفع به من الميتة وما لا ينتفع به منها.

٢٠..... الفصل الأول/ في أدلة أمانة سوق المسلمين

توقيهم منهما، وهذا يعني شمول الحكم لكل من عرف عنه عدم التوقي وإن كان من المسلمين.

٣- ما رواه محمد بن الحسين (الحسن) الأشعري قال: كتب بعض أصحابنا إلى أبي جعفر الثاني عليه السلام ما تقول في الفرو يُشترى من السوق؟ فقال: إذا كان مضموناً فلا بأس ^(١).

وواضح أن السؤال كان عن السوق المتعارف بين المسلمين فاللام هي لام العهد الحضوري أي هذه السوق التي ندخلها والإمام قيّد المشروعية بضمان التذكية ولو كان ناشئاً من حفظ مظاهر الالتزام بأحكام الإسلام، وإلا كان القيد لغواً.

إذن فحصول هذه الروايات كافة أن السوق يجب أن يكون للمسلمين وأن لا يكون هؤلاء المسلمون ممن عهد منهم عدم الالتزام - وإن لم يعلم الالتزام - أما إذا عهد منهم التحلل وعدم الالتزام فلا ينبغي إجراء حكم سوق المسلمين عليهم.



(١) الكافي ٣: ٣٩٩ ب (٦٠) اللباس الذي تكره الصلاة فيه وما لا تكره.

الفصل الثاني

آثار أمانة سوق المسلمين

قلنا: إن الأثر الجامع لقاعدة سوق المسلمين بعد اجتماع شرائطها هو البناء على مشروعية ما شك في مشروعيته، وتجمع هذه الكلمة أبعاداً ثلاثة بارزة لعل من المجدي الوقوف عند كل منها بالخصوص، وهذه الأبعاد هي:

١- ملكية ما احتمل عدم ملكيته؛ إذ لا تصح معاملة البيع من دون إحراز أن ما يباع صالح للتملك.

٢- طهارة ما احتمل نجاسته؛ لأن بيع النجس لا يصح إلا بشروط معينة.

٣- تذكية ما يشك في عدم تذكيتة، بل حلية كل ما يشك في حرمة سواء أكان من جهة التذكية أم غيرها.

أما البعد الأول: فإن ملكية ما احتمل عدم ملكيته هو مفاد كثير من الروايات

سبق بعضها، ويضاف إليه ما يمكن أن يعد طوائف تشهد على هذه الملكية.

الطائفة الأولى: ما ورد في بيع الرقيق المدعي للحرية، ولم تكن له بينة على

دعواه فمنها ما رواه:

٢٢..... الفصل الثاني: آثار أمانة سوق المسلمين

١- العيص بن القاسم عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن مملوك ادعى أنه حر ولم يأت بينة على ذلك أشتريه؟ قال: نعم ^(١).

والرواية وردت بطريق صحيح لدى كل من الشيخ الطوسي والشيخ الصدوق رضوان الله عليهما، وهي وإن وردت في المملوك الذكر إلا أن الذكورة لا خصوصية لها في الحكم - كما هو واضح.

٢- المشايخ الثلاثة 5 عن حمزة بن حمران قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام، أدخل السوق وأريد أن أشتري جارية فتقول إني حرة، فقال اشتريها إلا أن تكون لها بينة ^(٢).

وسندها مخدوش بحمزة بن حمران فهو لم يوثق.

والفرق ما بين دلالتى الروايتين أن في الأولى عموماً يشمل غير السوق مما يرى بأيدي الناس من المالكين، بينما خصصت الثانية ما يعرض في السوق من الجوارى ولهذا قيل: إن الأولى من أدلة قاعدة اليد والثانية من أدلة أمانة سوق المسلمين، بينما خلط آخرون فأوردوها تارة في أدلة أمانة اليد وأخرى في أدلة سوق المسلمين، ولكن سيأتي بيان ما في هذا الوجه من الاضطراب إن شاء الله.

الطائفة الثانية: ما دل على حلية ما لم تعلم حرمة بالذات وذكر سوق

المسلمين كموردٍ لهذه القاعدة منها ما رواه:

(١) تهذيب الأحكام ٧: ٦٩ ب (٦) في ابتياع الحيوان ح ٣١، من لا يحضره الفقيه ٣: ١٦٢

ب (٦٩) البيوع ح ٥٥.

(٢) الكافي ٥: ٢١٣ ب (٩٣) في شراء الرقيق ح ١٣.

مسعدة بن صدقة عن أبي عبد الله عليه السلام قال سمعته يقول: كل شيء هو لك حلال حتى تعلم أنه حرام بعينه فتدعه من قبل نفسك، وذلك مثل الثوب يكون قد اشتريته وهو سرقة أو المملوك عندك ولعله حر قد باع نفسه أو خدع فبيع أو قهراً.. والأشياء كلها على هذا حتى يستبين لك غير ذلك أو تقوم به ^(١) البينة .

والرواية ضعيفة السند لوجود مسعدة بن صدقة فيها، وهو ممن لم تثبت وثاقته ^(٢) وقيل عنه: إنه عامي أو بتري.

الطائفة الثالثة: ما ورد في ما اشتبه أنه كان سرقة أو خيانة إذ إن ترتب آثار سوق المسلمين لإثبات الملكية فيما إذا لم يعلم أنه المسروق بعينه فمنها ما رواه:

١- أبو بصير قال: سألت أحدهما^٨ عن شراء الخيانة والسرقه، قال: لا، إلا أن يكون قد اختلط معه غيره فأما السرقة بعينها فلا ^(٣) .

والرواية معتبرة سنداً، وهي تفيد المنع في خصوص ما علم أنه مسروق، ومن دون هذا العلم يجري الحكم بتملك البائع له بحجية سوق المسلمين، وقريب منها ^(٤) مضرة سماعة .

(١) وسائل الشيعة ١٧: ٣٣٦ ب (١) من أبواب البيع وشروطه ح ٤.

(٢) هذا ما كان عليه السلام بانياً عليه ثم عدل إلى توثيقه فيما بعد.

(٣) وسائل الشيعة ١٧: ٣٣٥ ب (١) من أبواب عقد البيع وشروطه ح ٤.

(٤) وسائل الشيعة ١٧: ٣٣٦ ب (١) من أبواب البيع وشروطه ح ٦.

٢٤..... الفصل الثاني: آثار أمانة سوق المسلمين

٢- قرب الإسناد بسنده عن علي بن جعفر عن أخيه موسى قال سألته عن رجل سرق جارية ثم باعها يحل فرجها لمن اشتراها؟ قال: إذا أنبأهم أنها سرقة فلا يحل وإن لم يعلم فلا بأس^(١).

والظاهر أن الرواية تامة السند، وهي رتبت حرمة الوطاء على ما إذا أخبر البائع المشتري بذلك بل على ما إذا أفاده الخبر علماً بالسرقة؛ إذ لو كان مجرد الإخبار كافياً لما عقب بقوله العلامة: (وإن لم يعلم فلا بأس)، فهذا التعقيب يعني أن الشرط إنما ذكر لطريقته إلى علم المشتري لا أنه هو مناط التحريم؛ ولهذا فلو أخبر البائع وغيره المشتري من دون أن يستوجب هذا الخبر علماً لديه فلا يتأتى الحكم بالحرمة.

وهذا المقدار من الروايات كافٍ في الدلالة على المطلوب بل فيها ما يدل على إباحة الفرج كما في تلك الروايات التي تضمنت جواز شراء الرقيق وإن ادعى أنه حر، ما لم يعلم لقرينة من القرائن الموجبة للعلم أنه صادق في دعواه؛ إذ مع هذا العلم يخرج الأمر عن مجال قاعدة سوق المسلمين كما سبق أن عرفنا.

وهنا إشكال لا بد من استيضاح ما فيه وهو:

أن ما يثبت ملكية المعروض في السوق للبائع ليست هي أمانة سوق المسلمين بل أمانة اليد، فإذا عُرِضَ شيءٌ للبيع في السوق فأقصى ما تدل عليه قاعدة السوق أن عارضه يملك حق التصرف فيه، وأما أن هذا الشيء ملكه هو

(١) قرب الإسناد: ٢٦٧ باب ما يحل من البيوع ح ١٠٦٤.

بالذات فلا تدل عليه البتة، بل هو مجال قاعدة اليد، وهذا يعني أن مورد الأخبار السابقة جميعها أو معظمها إنما هو قاعدة اليد، وليس سوق المسلمين.

ولمعرفة ما في الإشكال، والفرق ما بين القاعدتين، لا بد من التأمل قليلاً في

مفادهما، فنقول:

إن ملكية إنسانٍ لشيء لا تثبت إلا بعد إحراز أمرين:

١- قابلية المملوك لأن يملك شرعاً.

٢- قابلية المالك لتملك ذلك المملوك.

ومعنى إحراز القابلية في الجانبين ليس هو إحراز الإمكان العقلي المطلق، بل المقصود هو الصلاحية الفعلية لإضفاء هذه العلاقة الاعتبارية من الجانبين معاً فيقال: إن المملوك صالح فعلاً لأن يملكه زيد وإن زيداً صالح كذلك لملكه هذا المملوك، وأما إحراز هذه الصلاحية الفعلية من واحد من الجانبين فقط دون الجانب الآخر فهو لا يسمح لاعتبار علاقة الملكية في المورد، فإثبات أن هذا القلم مثلاً صالح فعلاً لأن يملكه شخصٌ من الناس لا يقتضي تلك العلاقة؛ إذ إن تلك الصلاحية وحدها لا تعني أنني أنا الذي أملك هذا القلم ما لم يحرز صلاحيتي أنا لأن أملكه وبالطرق المشروعة لدى العقلاء.

وهكذا الأمر بالعكس لو تمت صلاحيتي أنا لأن أملك شيئاً من الأشياء فإن

هذا لا يعني الحكم بأنني أملك هذا القلم بالذات ما لم تكن في القلم صلاحية لأن أملكه أنا، وهكذا.

٢٦..... الفصل الثاني: آثار أمانة سوق المسلمين

ولهذا نقول: إن الملكية الاعتبارية وإن لم تكن من مقولة الإضافة- لأنها لا وجود لها وراء الاعتبار- إلا أن مفهوم الملكية ذاته متقوم بهذه الإضافة؛ لأنه يعني صورة من صور انتساب شيء لشيء بنحو معين، إذن فلتحقق مفهوم الملكية لا بد من إحراز المالك والمملوك لكي يرد عليهما اعتبارها وإلا فلا.

وبهذا التقرير الواضح يتبين مورد القاعدتين، فقاعدة سوق المسلمين إنما تُثبت الطرفَ الأول من طرفي الملكية بمعنى أن هذا الإناء أو هذا اللحم أو الحيوان المعروض في سوق المسلمين فيه صلاحية فعلية لأن يملكه مالك معين إلا أنها تترك تعيين المالك إلى قاعدة اليد التي تثبت بدورها أن البائع الذي بيده هذه السلعة المعروضة هو المالك دون غيره.

إذن فكل من القاعدتين تتناول جانباً لا تتناوله القاعدة الأخرى مع أن كلاً منهما أمانة شرعية في مجالها تتناول إثبات مدلولها ولوازمه من دون تدافع، فحين نرى مقداراً من اللحم بيد زيد يعرضه في السوق تُثبت قاعدة اليد أن هذا اللحم له ولا يجوز مزاحمته فيه، وتصح كافة تصرفاته المشروعة عليه، ولكن هل أن اللحم بالذات مما يمكن تملكه له كما لو احتل أنه ميتة أو نجس العين؟

إن الإجابة عن هذا السؤال ليس من مجال قاعدة اليد، وإنما هو من مهمة أمانة سوق المسلمين فيصح شراؤه وتملكه واستعمالاته الأخرى، كما أن هذه الأمانة لا تتناول الإجابة عن أن زيدا بالذات هو مالك اللحم، وفي كلتا الحالين لا يعني القدح في أي من الأمارتين فهما ثابتتان ومثبتتان لمدلوليهما ولوازمهما.

إذن فالأمارتان مختلفتان مفهوماً وتطبيقاً، فما ذكر من الإشكال غير تام، وعلى أساس هذه التفرقة يتبين مسار الأدلة المتقدمة ومدى دلالتها، فالأمر بعداً لا يستحق تطويلاً أكثر من هذا، كما لا داعي للبحث في أن أمانة سوق المسلمين هل هي أمانة على كون اليد أمانةً أو لا؟ كما حاول البعض ذلك إذ لا موضوع له بعد هذه التفرقة الواضحة لموردي كل من الأمارتين.



البعد الثاني والثالث: في طهارة ما شك في نجاسته وتذكية ما احتمل عدم التذكية فيه، وقد سبق من الأخبار ما يصرح بهذين البعدين من المشروعية التي تثبتها سوق المسلمين، ويمكن أن يزداد هنا لإثبات تذكية وطهارة ما يباع في السوق ما رواه:

١- فضيل وزرارة ومحمد بن مسلم، أنهم سألوا أبا جعفر عليه السلام عن شراء اللحوم من الأسواق ولا يدري ما صنع القصابون؟ فقال عليه السلام كل إذا كان ذلك في سوق المسلمين، ولا تسأل عنه ^(١).

٢- أحمد بن محمد بن أبي نصر قال: سألته عن الرجل يأتي السوق فيشتري جبة فراء لا يدري أذكية هي أم غير ذكية أيصلي فيها؟ قال: نعم، ليس عليكم

(١) وسائل الشيعة ١٦: باب ٢٩ من أبواب الذبائح ح ١.

٢٨..... الفصل الثاني: آثار أمانة سوق المسلمين

المسألة، إن أبا جعفر عليه السلام كان يقول: إن الخوارج ضيقوا على أنفسهم بجهالتهم،
إن الدين أوسع من ذلك ^(١).

ورواه الصدوق^١ في الفقيه بسنده عن سليمان بن جعفر الجعفري عن العبد
الصالح موسى بن جعفر عليه السلام ^(٢).

٣- أحمد بن محمد، عن أحمد بن محمد بن أبي نصر عن الرضا عليه السلام قال:
سألته عن الخفاف يأتي السوق فيشتري الخف لا يدري أذكي هو أم لا، ما تقول
في الصلاة فيه وهو لا يدري أيصلي فيه؟ قال: نعم أنا أشتري الخف من السوق
ويصنع لي وأصلي فيه، وليس عليكم المسألة ^(٣).

٤- ما رواه علي بن جعفر عن أخيه موسى عليه السلام في حديث قال: سألته عن
رجل اشترى ثوباً من السوق للبس لا يدري لمن كان هل تصلح الصلاة فيه؟ قال:
إن اشتراه من مسلم فليصل فيه، وإن اشتراه من نصراني فلا يصل فيه حتى يغسله ^(٤).
ونحوها روايات أخرى، وهي بصريح الأمر بالصلاة فيها ونحوه تدل كذلك
على طهارتها؛ إذ لا تجوز الصلاة في النجس.



(١) وسائل ب (٥٠) من أبواب النجاسات ح ٣.

(٢) من لا يحضره الفقيه ١: ٢٥٧ ب (٣٩) ما يصل في وما لا يصل في من الثياب ح ٧٩١

(٣) وسائل الشيعة ٣: ٤٩٢ ب (٥٠) من أبواب النجاسات ح ٦.

(٤) وسائل الشيعة ٣: ٤٩٠ ب (٥٠) من أبواب النجاسات ح ١.

تعقيب

من المجدي والحديث في سوق المسلمين قد وصل إلى هذه المرحلة أن نعقب بمسائل أربع مهمة لها مساس بموضوع هذه السوق، ولا ينبغي الغض عنها:



المسألة الأولى: أشار البعض إلى اختلاف بين موضوعي الحلية والطهارة في الحيوان المذبوح إذ اعتبر أن موضوع الطهارة أوسع من موضوع الحلية، فلتحقق الحلية لا بد من إحراز التذكية بشرائطها المتحققة ولو بأمانة سوق المسلمين، أو حمل استعمال المسلم على الصحة، ومع الشك من دون تحقق واحدة من الأمارات عليها لا يثبت عنوان التذكية ولا يصح استعماله فيما يتوقف على التذكية.

أما موضوع الطهارة فلم يؤخذ فيه إلا أن لا يحرز أنه ميتة، والميتة عنوان وجودي لا بد لتحققه من شرائط معينة، فما لم يحرز أنه ميتة يجري عليه الحكم بالطهارة، والفرق يتضح في مورد الشك في التذكية فإن أصالة عدم التذكية تمنع من الالتزام بالتذكية فيها؛ إذ هي أمر وجودي اشترط فيه فري الأوداج بنحو معين وكيفية خاصة من التسمية والاستقبال وغيرهما، وما لم يعلم بتحقق هذه الشرائط لا يحكم بالتذكية.

إلا أن أصالة عدم التذكية لا تحقق عنوان الميتة التي هي موضوع النجاسة، ومن ثم لا يحكم على ما شك في تذكيتته من الحيوان بأنه نجس بل تبقى أصالة

٣٠..... الفصل الثاني: آثار أمانة سوق المسلمين

الطهارة ثابتة فيه للاستصحاب، ولا مانع من إجراء مثل هذا الاستصحاب؛ لأن المانع يتصور بواحد من أمرين:

١- احتمال تبدل موضوع الاستصحاب بعد القيام بعملية إزهاق الروح بالنحو الذي لم يحرز أنه تذكية؛ لأن الموضوع هو الحيوان الحي الذي أخذ فيه العنوانان معاً بنحو وحدة المطلوب أي أن الوصف والموصوف شيء واحد، ومع تخلف الحياة بهذا النحو المشكوك جمعه للشرائط المعتبرة في التذكية يقطع بارتفاع الموضوع؛ لانتفاء المركب بانتفاء بعض أجزائه، فلا يمكن حينئذ إجراء الاستصحاب لأن شرطه هو بقاء الموضوع.

ولكن هذا الاحتمال غير وارد إذ لا دليل على اعتبار موضوع الاستصحاب بهذا النحو، وإلا لم يمكن القول ببقاء الطهارة حينما تنتفي الحياة من الحيوان مطلقاً وإن كان بالتذكية، ومن المعلوم بطلان هذا اللازم، بل موضوع الطهارة هو ذات الحيوان الخارجي دون حاجة إلى اتصافه بالحياة أو غير الحياة، فهو محكوم بهذه الطهارة ما لم يعلم طروراً عنوان الميتة التي هي موضوع النجاسة.

٢- احتمال تعارض استصحاب الطهارة باستصحاب عدم التذكية؛ لأنه قد يحرز به عنوان الميتة التي هي موضوع النجاسة.

ولكن سبق أن عرفنا أن الميتة عنوان وجودي لا بد من إحراز مقتضياته أيضاً، وهو لا يساوق دائماً عدم التذكية، إذن فيبقى الحكم بالطهارة ممكناً مع عنوان عدم التذكية، ولا مانع من هذا.

إلا أن يقال - كما لا يبعد- إن: موضوع النجاسة والحرمة هو غير المذكى وهو معنى الميتة كما يستفاد من بعض أخبار المسألة فلاحظ.



المسألة الثانية: ما يعرض من السلع في الأسواق، ولا سيما مع تقدم المدنية وسهولة النقل وتطور وسائل الحفظ لفترات أطول، وعدم الالتزام من قبل أكثر الموردين يمكن أن تلحظ فيه حالتان:

الحالة الأولى: أن سوق المسلمين هي المكان الأول الذي تطرح فيه هذه السلعة أو تلك، كما هو المشاهد في السلع التي تصنع في بلاد الإسلام، أو ما يذبح في هذه البلاد من اللحوم والأسماك وغيرها، ويجمعها أن لا تكون مجلوبة من غير بلاد الإسلام وأن أسواق المسلمين هي مبدأ مطرحها للاستهلاك.

الحالة الثانية: أن تسبق سوق المسلمين سوق أو أسواق أخرى تطرح فيها هذه السلع ومن تلك الأسواق تنقل إلى سوق المسلمين، كما يشاهد الآن في الكثير من المصنوعات والألبان واللحوم وسائر المعلبات وغيرها، والتساؤل الآن: هل أن مثل هذه الحالة مشمولة لأدلة سوق المسلمين المتقدمة أم لا؟

والذي يبدو أن مصب الروايات الواردة في أمارة سوق المسلمين وعدم السؤال عما يؤخذ منها هو الحالة الأولى لا الحالة الثانية، ويرى هذا واضحاً في رواية فضيل وزرارة ومحمد بن مسلم المتقدمة وقول أبي جعفر عليه السلام فيها: (إذا كان

٣٢..... الفصل الثاني: آثار أمانة سوق المسلمين

ذلك في سوق المسلمين)، وكما سبق أن عهدنا من رواية محمد الأشعري المتقدمة، وأن اللام فيها للعهد الحضوري أي هذه السوق المعهودة لدى المسلمين.

وكما لاحظناه من رواية يونس التي حكى كره الإمام عليه السلام لتناول ما سوى الأنفحة مما يعمل في آنية المجوس وأهل الكتاب؛ لعدم توقيهم عن الميتة والخمر.

ويمكن الاستئناس لهذا الاختصاص بالحالة الأولى بما دل على شرطية اعتراف الرقيق نفسه بالرقية لو عرضه الذمي في السوق، وعدم كفاية العرض وحده في تصحيح الشراء كما في رواية:

عبد الرحمن بن أبي عبد الله قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رقيق أهل الذمة أشتري منهم شيئاً فقال: اشتر إذا قرؤوا لهم بالرق ^(١).

ومثلها رواية إسماعيل بن الفضل عن أبي عبد الله عليه السلام ^(٢) وزكريا بن آدم عن الرضا عليه السلام ^(٣)، وغيرها.

وكذلك ما دل على عدم جواز شهادة غير المسلمين على حياة ما يخرج بأيديهم من السمك الذي سبقت يد غير المسلم عرضه في سوق المسلمين للبيع عليهم.

(١) وسائل الشيعة ١٨: ٢٤٣ ب (١) من أبواب بيع الحيوان ح ١.

(٢) وسائل الشيعة ١٨: ٢٤٣ ب (١) من أبواب بيع الحيوان ح ٢.

(٣) وسائل الشيعة ١٨: ٢٤٣ ب (٢) من أبواب بيع الحيوان ح ٣.

وفي هذا المعنى روايات عديدة منها:

ما رواه عيسى بن عبد الله قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن صيد المجوس فقال: لا بأس إذا أعطوكه حيا والسّمك أيضاً وإلا فلا تجوز شهادتهم عليه إلا أن تشهد ^(١).

وأما الحالة الثانية حيث يعلم بسبق سوقٍ على سوقهم، ففيها صور:

١- أن يتحمل المسلم العارف الملتزم مسؤولية ما بيده ويضمن أن ما يبيعه مشروع الاستعمال، من أوجه معينة أو كافة الأوجه وهذه الحالة خارجة عن محل البحث؛ إذ الأمر يعود إلى موجبات الاطمئنان بمثل هذا الضمان الشخصي الذي تحكمه قواعد أخرى ليست من مجالنا الآن.

٢- أن لا يتعهد البائع المسلم بمشروعية ما يبيعه - كما هو الغالب في الأسواق الموجودة - فلا بد أن يلتفت إلى أن سوق المسلمين فرع السوق الأولى، وأن مصب القاعدة إنما هي تلك السوق التي سبق طرح السلعة فيها، فإن جرت فيها حُكْم بالصحة وإلا فلا كما لو علم بأنها غير مسلمة.

٣- أن تسبق سوق قبل سوق المسلمين قطعاً، ولكن لا يعلم شيء عن تلك السوق وإمكان تطبيق القاعدة أو عدم إمكانه هناك، وفي هذه الحالة لا مجال للجزم بتطبيق أدلة سوق المسلمين في السوق الفعلي؛ لاحتفال اختصاصها بالسوق التي لم يسبقها سوق أخرى كما لا يمكن الجزم بعدم تطبيقها؛ لاحتفال أمامية إطلاق أدلتها فالأمر مشكل.

(١) وسائل الشيعة ٢٣: ٣٨٦ ب (٣٤) من أبواب الصيد ح ١.

المسألة الثالثة: سبق أن أشرنا إلى أن أكثر الروايات المتقدمة إنما ورد فيها عنوان سوق المسلمين، إلا أن مما يجدر الانتباه إليه أن هذا العنوان ليس هو بالذات موضوع الحكم بل هو للغلبة أخذ طريقاً لنسبة الحكم إلى الموضوع الذي هو كل بلاد الإسلام، فكل ما يباع ويُشترى بل وما يستعمل في بلاد الإسلام محكوم بهذا الحكم، فلا اختصاص للسوق في عدم السؤال والحلية وغيرها من الآثار، فلو فرض أن لحمًا وجد في يد شخص ليس في السوق شرع تملكه وتناوله وطهارته سواء أ كان مما يباع أم لم يكن.

ويمكن أن يؤيد بروايات أخرى منها:

١- ما رواه النوفلي عن السكوني عن أبي عبد الله عليه السلام: أن أمير المؤمنين عليه السلام سئل عن سفرة وجدت في الطرق مطروحة كثير لحمها وخبزها وجبنها وبيضها وفيها سكين فقال أمير المؤمنين عليه السلام يقوم ما فيها ثم يؤكل لأنه 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 حتى يعلموا ^(١).

وقد وردت هذه الرواية بطريق كل من الشيخ الكليني والشيخ الطوسي والبرقي إلا أن هذه الطرق كلها تنتهي إلى النوفلي عن السكوني ^(٢)، وهما ممن لم تثبت وثاقته وإن نقلت دعوى عمل الطائفة بروايات السكوني، وذهب سيدنا

(١) وسائل الشيعة ٣: ٤٩٣ ب (٥٠) من أبواب النجاسات ح ١١.

(٢) وردت بسندٍ آخر عن الجعفریات، ينظر: مستدرک الوسائل: ٥٨٨/٢.

الأستاذ رحمته الله إلى توثيقه لوجوده في إسناد كتاب كامل الزيارات ^(١) ، إلا أننا لا نرى صحة هذه القاعدة.

والرواية وإن لم تعين بلاد الإسلام إلا أن هذا يعلم من شاهد الحال فيها.

٢- ما رواه إسحاق بن عمار 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 ^(٢) .

كما يمكن الاستئناس في هذا العموم لغير الأسواق بما رواه علي بن جعفر عن أخيه موسى عليه السلام قال: سألته عن المسلم العارف يدخل في بيت أخيه فيسقيه النبيذ أو الشراب لا يعرفه، هل يصلح له شربه من غير أن يسأله عنه؟ فقال: إذا كان مسلماً عارفاً فاشرب ما أتاك به إلا أن تنكره ^(٣) ، وروايات أخرى تفيد هذا المعنى.



(١) وقد عدل عن ذلك واقتصر على توثيق من يرويه ابن قولويه عنهم من دون واسطة.

(٢) وسائل الشيعة ٤: ٤٥٦ ب (٥٥) من أبواب لباس المصلي ح ٣.

(٣) وسائل الشيعة: ٢٣٣/١٧، باب ٦ من أبواب ح ١.

المسألة الرابعة: سبق أن كررنا أن قاعدة سوق المسلمين أمانة شرعية مجعولة من قبل الشارع، أو بالأحرى أمانة عقلانية أيدها الشرع بضوابط معينة كطريق لتحصيل الواقع؛ ولهذا فإنها مما يثبت لها كافة أحكام الأمانات الشرعية المجعولة من طريقتيها إلى الواقع، وتقدمها على الأصول كافة؛ لأن مدلولها كشف تعبدى يرتفع به موضوع الأصل العملي وهو الشك سواء أكان هذا الأصل تنزيلاً أم غيره، كما أنها تثبت لوازم مدلولها، و سائر الأحكام الأخرى التي جعلت للأمانات. وينبغي أن يعلم أن أمانة سوق المسلمين كأمانة اليد تتقدم عليها الأمانات الأخرى التي يعتمد عليها في مقام القضاء كالبيننة والاعتراف؛ لأن مفاد أدلتها الاستناد إليها حيث لا أمانة، فحالها حال الأصول المحرزة من هذه الجهة وإن كانت مقدمة على سائر الأصول العملية.

والحمد لله رب العالمين

والصلاة والسلام

على خير خلقه محمد وآله الطيبين الطاهرين



الربا

مقدمة

من البديهيات المعروفة في الإسلام حرمة الربا، وقد وردت النصوص الإسلامية المتواترة في هذا التحريم والتشديد عليه منذ الأيام الأولى للتشريع في كل من القرآن الكريم والسنة الطاهرة، فمن كتاب الله قوله تعالى:

١- ﴿الَّذِينَ يَأْكُلُونَ الرِّبَا لَا يَقُومُونَ إِلَّا كَمَا يَقُومُ الَّذِي يَخْبِطُهُ الشَّيْطَانُ مِنَ الْمَسِّ ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوا إِنَّمَا الْبَيْعُ مِثْلُ الرِّبَا وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا فَمَنْ جَاءَهُ مَوْعِظَةٌ مِنْ رَبِّهِ فَانْتَهَى فَلَهُ مَا سَلَفَ وَأَمْرُهُ إِلَى اللَّهِ وَمَنْ عَادَ فَأُولَئِكَ أَصْحَابُ النَّارِ هُمْ فِيهَا خَالِدُونَ﴾^(١).

٢- ﴿يَمْحَقُ اللَّهُ الرِّبَا وَيُزْبِئِي الصَّدَقَاتِ وَاللَّهُ لَا يُحِبُّ كُلَّ كَفَّارٍ أَثِيمٍ﴾^(٢).

٣- ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ ﴿٢٧٥﴾ فَإِن لَّمْ تَفْعَلُوا فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ وَإِن تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُؤُوسُ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ﴾^(٣).

(١) سورة البقرة/٢٧٥.

(٢) سورة البقرة/٢٧٦.

(٣) سورة البقرة/٢٧٨-٢٧٩.

٤- ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا الرِّبَا أَضْعَافًا مُضَاعَفَةً وَاتَّقُوا اللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ﴾ ^(١) وَاتَّقُوا النَّارَ الَّتِي أُعِدَّتْ لِلْكَافِرِينَ ^(٢) .

ومن السنة الطاهرة ما رواه:

١- هشام بن سالم عن أبي عبد الله عليه السلام قال: درهم ربا عند الله أشد من سبعين زنية كلها بذات محرم ^(٢) .

٢- زرارة عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: قلت له: إني سمعت الله يقول: ﴿يَمْحَقُ اللَّهُ الرِّبَا وَيُرْبِي الصَّدَقَاتِ﴾ ^(٣) وقد أرى من يأكل الربا يربو ماله؟ فقال: أي محق أمحق من درهم ربا؟! يمحق الدين، وإن تاب منه ذهب ماله وافتقر ^(٤) .

٣- أنس بن محمد عن أبيه عن جعفر بن محمد عن آبائه عليهم السلام عن النبي ^٦ في وصيته لعلي عليه السلام، قال: يا علي، الربا سبعون جزءاً فأيسرها مثل أن ينكح الرجل أمه في بيت الله الحرام، يا علي درهم ربا أعظم عند الله من سبعين زنية كلها بذات محرم في بيت الله ^(٥) .

٤- الصدوق بسنده عن النبي ^٦ - في حديث - قال: ومن أكل الربا ملأ الله بطنه من نار جهنم بقدر ما أكل، وإن اكتسب منه مالاً لم يقبل الله منه شيئاً من عمله، ولم يزل في لعنة الله والملائكة ما كان عنده منه قيراط واحد ^(٦) .

(١) سورة آل عمران/ ١٣٠-١٣١.

(٢) وسائل الشيعة ١٨: ١١٧ ب (١) من أبواب الربا ح ١.

(٣) سورة البقرة/ ٢٧٦.

(٤) وسائل الشيعة ١٨: ١١٩ ب (١) من أبواب الربا ح ٧.

(٥) وسائل الشيعة ١٨: ١٢٠ ب (١) من أبواب الربا ح ١٢.

(٦) وسائل الشيعة ١٨: ١٢٢ ب (١) من أبواب الربا ح ١٥.

٥- الطبرسي عن علي عليه السلام قال: إذا أراد الله بقرية هلاكاً ظهر فيهم الربا ،^(١)
 وقريب منه روي عن الصادق عليه السلام .^(٢)

٦- الحسين بن زيد عن الصادق جعفر بن محمد عن آبائه عليهم السلام في مناهي
 النبي^٦ أنه نهى عن أكل الربا وشهادة الزور وكتابة الربا وقال: (إن الله لعن آكل
 الربا ومؤكله وكاتبه وشاهديه) .^(٣)

وبعد، فإن حرمة الربا في الجملة من الضرورات البديهية من التشريع
 الإسلامي - كما قلنا- ولهذا فلو قيل بكفر كل منكر للضروري لأمكن القول بكفر
 مستحل الربا وإباحة دمه، ولعل هذا ما يشير إليه الإمام الصادق عليه السلام فيما يرويه عنه:
 ابن بكير قال: بلغ أبا عبد الله عليه السلام عن رجل أنه كان يأكل الربا ويسميه اللبا
 فقال عليه السلام: لئن أمكنني الله منه لأضربن عنقه .^(٤)

٢- وما يرويه محمد بن سنان عن الرضا عليه السلام في حديث: وعلة تحريم الربا بعد
 البينة لما فيه من الاستخفاف بالحرام المحرم وهي كبيرة بعد البيان وتحريم الله ﷻ
 لها، لم يكن إلا استخفافاً منه بالمحرم الحرام، والاستخفاف بذلك دخول
 بالكفر .^(٥)

(١) مجمع البيان ٢: ٢٠٨ تفسير سورة البقرة آية ٢٧٠.
 (٢) بلفظ: إذا أراد الله بقوم هلاكاً ظهر فيهم الربا، وسائل الشيعة ١٨: ١٢٣ ب (١) من أبواب الربا ح ١٧.
 (٣) الوسائل ١٨ ١٢٧ ب (٤) من أبواب الربا ح ٣.
 (٤) وسائل الشيعة ١٨: ١٢٥ ب (٢) من أبواب الربا ح ١.
 (٥) وسائل الشيعة ٨: ١٢١ ب (١١) من أبواب الربا ح ١١.

وعليه فما ينبغي الحديث فيه ليس ثبوت أصل الحكم بل المورد الذي يصدق عليه الربا المحرم؛ لأنه مجال للأخذ والرد بين الفقهاء، وهم قسموا الربا من هذه الناحية إلى ما يقع في المعاوضات وما يقع في القرض، وينبغي الوقوف عند كل من القسمين لتأمل أقوالهم فيه ومدارك هذه الأقوال: فالكلام يقع في فصلين:



الفصل الأول

في ربا المعاوضة

في بداية الحديث عن ربا المعاوضة ينبغي الالتفات إلى سؤال مبدئي مهم

وهو:

هل أن ربا المعاوضة يشمل كافة أصناف المعاوضات أو يختص بالبيع فقط؟
ويجدر الإلتفات هنا إلى أن جميع من قال بالشمول لكافة المعاوضات لم يعن
الزيادة في المنافع والأعمال بل خصوص الأعيان؛ ولهذا ينبغي الالتفات إلى ما في
بعض الرسائل العملية من التسامح في التعبير كما في منهاجي كل من السيد
الحكيم¹ وسيدنا الأعظم عليه السلام؛ إذ قالوا:

(الربا قسمان: الأول ما يكون في المعاملة والثاني ما يكون في القرض)،

والمسامحة في التعبير واضحة في أمرين:

الأول: في جعل القرض قسيماً للمعاملة مع أنه معاملة ولا معنى لأن يُجعل

قسيماً لها إلا إذا اعتبرت المعاملة هنا حاكية عن المعاوضة.

الثاني: في التعبير بالمعاملة والمعاوضة بإطلاقها مع أن المراد خصوص ما يجري منها على الأعيان، إذ إن كلاً من السيد الحكيم¹ وسيدنا الأستاذ^{عليه السلام} لم يريدوا شمول الحكم للزيادة في غير ما يجري في الأعيان من المعاوضات؛ ولهذا فإن سيدنا الأعظم^{عليه السلام} في المنهاج تبعاً للسيد الحكيم¹ صرح بقوله: (أما إذا لم تكن المعاوضة بين العينين كأن يقول: صالحتك على أن تهب لي تلك العشرة وأهب لك هذه الخمسة، أو يقول أبرأتك عن الخمسة التي لي عليك بشرط أن تبرئني عن العشرة التي لك علي ونحوها فالظاهر الصحة)^(١).

وعلى أي حال فالإجابة عن السؤال المتقدم برزت في قولين:

الأول: القول بشمول الربا لكافة المعاوضات الجارية بين الأعيان سواء كانت

بيعاً أم غيره، ونسب هذا القول إلى المشهور من القدماء والمتأخرين.

الثاني: القول باختصاص الربا المحرم في البيع فقط، ونسب هذا إلى صاحب

السرائر¹ والمحقق¹ والعلامة¹ في بعض كتبه.



واحتج من قال بشمول حرمة الزيادة في كافة المعاوضات بعدة أدلة منها:

١- صدق الربا على كل معاوضة يزيد فيها أحد العوضين على الآخر، وهذا

معروف في الظاهر من إطلاق اللفظ، فما دل على حرمة الربا في كافة الآيات

(١) منهاج الصالحين للسيد الخوئي ٢ / ٥٢.

والروايات شامل بإطلاقه لما يجري في كل معاوضة من الزيادة كما شاهدناه ووضحاً في الآيات والروايات السابقة.

ولمعرفة ما في هذا الدليل ينبغي الرجوع إلى ما سبق في المقدمة من الآيات والروايات والتأمل فيها ليعرف مبلغ ما تشير إليه بهذا الصدد.

فالآية الأولى لا بد أن يكون الإطلاق فيها مرتبطاً بالإطلاق الوارد فيما قبلها؛ لأن قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾^(١) هو من مقولة الكفار وليس من المقولة الإلهية في التشريع وإن أصر المشهور من الفقهاء على حكايتها لأصل التشريع، واعتبار هذه الفقرة من أدلة الحكم الإلهي الشرعي؛ ولهذا أفاضوا في الاستناد إلى معطياتها في بعض موارد الفقه في أنحاء شتى من المعاملات، ولكنك خبير بأن السياق لا يساعده.

ومع التنزل فإن الآية جعلت الربا مقابل البيع المحلل، وهذا بإطلاقه ينتهي إما إلى تحليل الزيادة وإن كانت في البيع مطلقاً أي حتى ما يجري في المتجانسين، وإما إلى تحريم الزيادة حتى في البيع في غير المتجانسين، إذ في مورد الالتقاء لا بد من تقييد أحد الإطلاقين بالآخر ونتيجة التقييد - لو خيلنا نحن ومدلول الآية - هذا الذي ذكرناه، وهو ما لم يقل به أحد ولا يعقل أن يقول به أحد.

نعم صدر الآية يمكن الاستدلال به؛ إذ قوله تعالى: ﴿الَّذِينَ يَأْكُلُونَ الرِّبَا.. الآية﴾^(٢)، يمكن أن يدعى الإطلاق فيه ويستدل به على المقصود، ولكن هذا أيضاً غير تام؛ إذ يرد عليه:

(١) سورة البقرة/٢٧٥.

(٢) البقرة: ٢٧٥.

أولاً: أن الآية الكريمة إنما وردت لبيان أصل التشريع، ولا يسلم وجود إطلاق في هذه المرحلة؛ إذ الإطلاق إنما يتم مع إحراز مقدماته الأربع المعروفة وأولها أن يكون المتكلم في مقام البيان، والبيان هنا منصباً على أصل تشريع الحكم وليس على خصوصيات المتعلق، فلم تتم هذه المقدمة الأولى والأهم.

ثانياً: مع تسليم وجود مثل هذا الإطلاق في موضوع الربا فإنه بمعناه اللغوي يشمل كافة موارد الزيادة، وهذا غير ممكن قطعاً؛ إذ من موارد الزيادة ما يكون في المعاوضة الربحية في غير المتجانسين أيضاً، وغير معقول - كما عرفت - أن يذهب أحد إلى تحريم مثل هذه الزيادة في أحد العوضين ما لم تتوفر فيها الشرائط المذكورة في النصوص.

إذن فالأمر هنا يستوجب الرجوع إلى أدلة التحديد الأخرى لمفهوم الممنوع من هذه الزيادة، ومن دونها يصبح الأمر مجملاً وليس مطلقاً كما يتصور المستدل، وسيأتي إن شاء الله أن الأدلة حدّدت منع الزيادة في خصوص معاوضة البيع وفي المكيل والموزون فقط من الأعيان، لا كل المعاوضات ولا كل الأعيان.

وبمثل هذه الملاحظة تماماً يمكن القول في قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا الرِّبَا أَضْعَافًا مُضَاعَفَةً﴾^(١)؛ إذ البيان أيضاً منصب على أصل تشريع الحرمة، فلا إطلاق فيها ليدعى شمولها لكافة المعاوضات، وتسليم الإطلاق فيها ينتهي إلى الإجمال تماماً - كما بينا - فلا بد من أدلة أخرى تعين الزيادة المحرمة.

(١) آل عمران: ١٣٠.

أما قوله تعالى: ﴿يَمْحَقُ اللَّهُ الرِّبَا وَيُرْبِي الصَّدَقَاتِ﴾^(١) فالإنصاف أن في الاستدلال به على الشمول من الوهن ما هو أكثر؛ فكل ما في الأمر أن الآية بصدد عرض الأثر الوضعي للربا المحرم، فلا إطلاق يتصور فيها للموضوع، بل لولا العلم القطعي بحرمة الربا من أدلته الأخرى لأشكل القول بدلالاتها على حرمة الربا، لأن الأثر الوضعي السبيء لشيء لا يلازم تحريمه دائماً، كما أن الأثر الوضعي الحسن لا يلازم الوجوب دائماً؛ ولهذا فإننا نرى في الكثير من النصوص آثاراً سيئة لبعض المكروهات ما يفوق ما ذكر لبعض المحرمات، كما ذكر لبعض المندوبات آثار فاقت في حسنها ما ذكر لبعض الواجبات، وهذا واضح لمن يتعامل مع النصوص، إذن فلا إطلاق في الاستعمال هنا.

ومع التنزل واعتبار أن محق الربا يعني محوه الشرعي، وعدم ترتيب الأثر على المعاوضة الربوية وهذا يعني الحرمة أو يلازمها، إلا أن هذا لا يستوجب القول بتحريم كل زيادة وإن لم تكن في البيع من المعاوضات أو في غير المتجانسين من العوضين من المكيل والموزون؛ إذ النصوص الأخرى لا بد من ملاحظتها لاستكمال الصورة، وهذا يعني افتقار الآية إلى غيرها من الأدلة الموضحة لما فيها من إجمال.

والكلام نفسه جارٍ في الاستدلال بقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا﴾^(٢)، فأقصى ما تدل عليه الكلمة هنا لزوم ترك ما يبقى لدى الإنسان من الربا المحرم ولكن أي زيادة هذه؟

واضح أن الآية لم تتعرض لبيان هذه الزيادة، بل لا نظر في الآية إلى ما يأكله

المرابي قبل توبته من الربا فكيف يتصور فيها الإطلاق المقصود؟!

(١) البقرة: ٢٧٦.

(٢) البقرة: ٢٧٨.

إذن فلم يتم الاستدلال بواحدة من الآيات على شمول الحرمة لكل زيادة في أي معاوضة.

والاستدلال بالروايات المتقدمة أيضاً لا يعدو الاستدلال بالآيات، فهي في جميعها لا تعدو مصباً واحداً هو تحريم الربا وتشديد النكير عليه والآثار الوضعية لتناول شيء منه، وهذه النواحي لا علاقة لها ببيان ذات الربا بالإطلاق فيه مع انتفاء التقييد، فالروايات كالأيات مفتقرة في هذه الناحية إلى ما يحدد الموضوع فيها. وهذه الناحية من هذه الروايات تشبه ما ورد في رواية علي بن عقبة عن أبيه عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سمعته يقول: النظرة سهم من سهام إبليس مسموم، وكم من نظرة أورثت حسرة طويلة.

فإن هذا المنطوق الذي يشدد على النظرة المحرمة لا بد له من دليل آخر يبين ماهية هذه النظرة التي لها مثل هذه الأثر السيئ، وإلا فليس كل نظرة سهماً من سهام الشيطان.

إذن فهذه الطائفة من الآيات والروايات كافة لا دلالة فيها على شمول الربا المحرم لكل معاوضة؛ إذ لم يتم فيها الركن الأول للإطلاق.

٢- ومما يستدل به على شمول الربا لكافة المعاوضات ما دل على حكمة التحريم من أدلة؛ فإن عموم الحكمة يدل على عموم التحريم، وهذه الطائفة كثيرة جداً ولئن كان بعضها غير معتبر سنداً إلا أن منها ما هو صحيح كذلك، ويكفيها هنا منها ما رواه:

١- هشام بن سالم عن أبي عبد الله عليه السلام قال: إنما حرم الله ﷻ الربا لكيلا يمتنع الناس من اصطناع المعروف ^(١).

٢- هشام بن الحكم أنه سأل أبا عبد الله عليه السلام عن علة تحريم الربا فقال: إنه لو كان الربا حلالاً لترك الناس التجارات وما يحتاجون إليه، فحرم الله الربا لتنفر الناس من الحرام إلى الحلال وإلى التجارات من البيع والشراء، فيبقى ذلك بينهم في القرض ^(٢).

٣- زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال: إنما حرم الله ﷻ الربا لئلا يذهب المعروف ^(٣). وهكذا غيرها من الروايات التي تؤكد مثل هذه الحكمة لتحريم الربا فلا تختص الحكمة بالبيع فقط بل تشمل المعاملات كافة، فالتحريم حينئذ يجري فيها كذلك.

والإنصاف أن هذه الطائفة من الروايات أضعف من سابقتها في الدلالة على المقصود فهي مع أنها - كما يقول المستدل نفسه - تدل على بيان الحكمة، والحكمة لا تبلغ مبلغ العلة التامة التي يدور الحكم مدارها وجوداً وعدمياً ليقال بشمول الحرمة في كل مورد تتواجد فيه.

ومع فرض كونها علة لا يسع الالتزام بمغزاها؛ إذ إن كثيراً من موارد الزيادة مجرى للمعاملات المباحة كالبيع، مع تأتي جريان تلك العلة أو الحكمة كقوله:

(١) وسائل الشيعة ١٨: ١١٨ ب (١) من أبواب الربا ح ٤.

(٢) وسائل الشيعة ١٨: ١٢٠ ب (١) من أبواب الربا ح ٨.

(٣) وسائل الشيعة ١٨: ١٢٠ ب (١) من أبواب الربا ح ١٠.

«لثلا يمتنع الناس من اصطناع المعروف»؛ إذ لا مانع من كون البيع عملاً معروفاً مع أخذ الزيادة؛ لأن الموضوع يختلف حسناً وقبحاً باختلاف الجهة، وعليه كيف يتصور شمول الحرمة في هذه الروايات لجميع المعاوضات الجارية في الأعيان؟!.

٣- مما استدل به على الشمول كذلك: ما دل على حرمة المعاوضة بين المتجانسين مع زيادة أحد العوضين، دون تعيين هذه المعاوضة في خصوص البيع، وهذه الطائفة كثيرة فمنها ما رواه:

١- أبو بصير وغيره عن أبي عبد الله عليه السلام قال: الحنطة والشعير رأساً برأس لا يزداد واحد منهما على الآخر ^(١).

٢- الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام في حديث قال: ولا يصلح الشعير بالحنطة إلا واحداً بواحد ^(٢).

٣- محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: قلت له: ما تقول في البر بالسويق؟ فقال: مثلاً بمثل لا بأس، قلت: إنه يكون له ريع ^(٣) أنه يكون له فضل؟ فقال: أليس له مؤنة؟ فقلت بلى قال: هذا بهذا، وقال: إذا اختلف الشيطان فلا بأس مثلين بمثل يداً بيد ^(٤).

ومع أن هذه الطائفة من الروايات هي الأهم في الاستدلال إلا أنها كذلك غير ناهضة بالدلالة على المقصود لأمرين:

-
- (١) وسائل الشيعة ١٨: ١٣٨ ب (٨) من أبواب الربا ح ٣.
 - (٢) وسائل الشيعة ١٨: ١٣٩ ب (٨) من أبواب الربا ح ٥.
 - (٣) في نسخة زيادة: أو، وفي أخرى: أي. (هامش المخطوط).
 - (٤) وسائل الشيعة ١٨: ١٤٠ ب (٩) من أبواب الربا ح ١.

أولاً: لأن مصب البيان فيها إما اعتبار أصل المجانسة مع التفاضل في العوضين لتحقيق الربا المحرم، أو أن التساوي لا بد منه في تجانس العوضين لتصحيح عملية المعاوضة، أو اعتبار أن الحنطة والشعير كليهما جنس واحد، وليس لواحدة من هذه النواحي أدنى قرب من نوع المعاوضة التي وقعت بها المعاملة الربوية ليقال: إن في الاستعمال إطلاقاً، وما لم يكن الكلام في مقام البيان لا تتم فيه أولى مقدمات الحكمة وهي الأساس للقول بالإطلاق مع انتفاء القيد.

وثانياً: لأن الملاحظ في روايات هذه الطائفة جميعها التصريح بباء البدلية في العوضين (رأساً برأس، الحنطة بالشعير، البر بالسويق)، وهذا يعني ورودها في المعاملات التي تقوم بمفهوم المعاوضة في الأعيان لا المعاملات التي يكون التعاوض فيها شرطاً أو لاحقاً للعقد.

والذي ينظر في المعاملات الجارية في العروض لا يرى غير البيع وما يلحق به من الفسخ والإقالة تعتبر فيه المعاوضة مقومة لذات المعاملة وأما الصلح والهبة المعوضة فلم تؤخذ فيهما المعاوضة ركناً مقوماً لذات المعاملة.

فمعنى المعاوضة - كما أشار إليه العلامة¹ في بعض كتبه والشيخ الأعظم¹ في مكاسبه واخترناه في بابه - أن إنشاء كل من الإيجاب والقبول يقتضي حلول كل من العوضين محل الآخر في الملكية، وهذا يعني أن البائع حين ينشئ البيع في قوله (بعث) ينشئ في الحقيقة تمليكه للمبيع للمشتري في الوقت الذي ينشئ فيه تملكه للثمن، وهكذا الأمر بالنسبة للمشتري فإنه بإنشائه القبول ينشئ الملكيتين، وليس كما قاله البعض من أن إنشاء البائع يعني تمليكه للمبيع للمشتري بينما يعني

٥٠..... الفصل الأول: في ربا المعاوضة

قبول المشتري تملكه الثمن للبائع بل كل منهما يقصد الملكيتين معاً، ولهذا فمع اختلال شرائط عوضي المعاملة أو بعضها تبطل المعاملة من أساسها لأنهما ركنان فيها.

ومثل هذا الارتباط لا يقال في الصلح أو الهبة المعاوضة؛ إذ إن حقيقة الصلح تقوم برفع المنازعة إما فعلاً أو حيث يحتمل وقوعها، وكون هذا الرفع يقتضي بذل كلٍّ من طرفي المعاملة أو غيرهما ما يتحاشى به الوقوع في النزاع إلا أن هذا البذل والمعاوضة فيه لم يقصداً أساساً فيها، ولهذا قلنا في مباحث الصلح: إنه لا دليل على نفوذ الصلح ابتداءً حيث لا تقع منازعة أو ما يكون منشأ لها، فحين يمر شخص على بائع توفرت في بضاعته شرائط البيع ويملك هو من المال ما تتوفر فيه شرائط الثمن وكانا معاً ممن توفرت فيهما شرائط المتعاقدين المتبايعين إلا أنهما يعزبان عن البيع إلى الصلح في المعاملة دون سبب، فلا دليل على صحة هذه المعاملة كصلح.

وكذلك الهبة المعاوضة فإن العوض إنما يؤخذ في عقدها كشرط وليس ركناً، فالموجب يقول: وهبتك هذا القلم بشرط أن تهبني ذلك الكتاب، ولهذا فإن ملكية الموهوب له تتحقق بمجرد قوله بالهبة واستلامه للموهوب، أما ملكية الواهب للعوض المشروط فلا تتحقق إلا بعد أن يهبه إياه الموهوب له المشروط عليه، بخلاف البيع فإن الملكيتين معاً تتحققان في العوضين في الوقت نفسه الذي تتم فيه أركان العقد - كما بينا.

وفرق آخر يتضح معه عدم اعتبار الهبة المعوضة معاوضةً هو: أنه مع إطلاق الشرط يصح للموجب له أن يهب الواهب الأول نفس ما وهبه إياه، فالواهب الأول يقول وهبتك هذا القلم على أن تهب لي أنت قلماً أيضاً، فإن القابل يمكنه أن يهب ذات القلم لمن كان الشرط له ولا يكون الأمر من باب اتحاد العوض والمعوض الممنوع في البيع.

إذن فكل من الهبة والصلح لا يتحقق فيهما مفهوم المعاوضة كمقوم لذات المعاملة، وأما الفسخ والإقالة فهما يلحقان بالبيع فيجري فيهما جل شرائطه وأحكامه ومنها الربا.

إذن فالطائفة الثالثة كسابقتيها لا تصلح دليلاً على شمول المعاوضات في حرمة الربا، فالصحيح اختصاص الحرمة بالبيع فقط حيث به وحده تتم شروط ربا المعاوضة مع اتحاد الجنس والتفاضل بين العوضين.

شرائط الربا في البيع

لتحقيق الربا المحرم في البيع شرطان مشهوران ذكرتهما كتب الفقه وأدلته

وهما:

- ١- وحدة الجنس في العوضين، فلا ربا في مختلفي الجنسين.
- ٢- كونهما من المكيل والموزون، فلا ربا في المعدود والجزاف، ولا بد من الوقوف عند كل من الشرطين لملاحظة أبعادهما وبعض ملاساتها.



الشرط الأول: وحدة الجنس في العوضين.

سبق أن وضح هذا الشرط في ثنايا الحديث المتقدم وضمن ما ذكر في الروايات السابقة ولا سيما من مفهوم روايات الطائفة الثالثة من أدلة شمول الربا للمعاوضات، ويضاف إلى ذلك ما رواه:

- ١- عبد الله بن سنان قال سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: كان علي عليه السلام يكره أن يستبدل وسقاً من تمر خيبر بوسقين من تمر المدينة؛ لأن تمر خيبر أجودها ^(١) .
وبنفس المنطوق تقريباً وردت روايات عديدة ذكرها صاحب الوسائل في بابها ^(٢) .
- ٢- سماعة قال: سألته عن الطعام والتمر والزبيب فقال: لا يصلح شيء منه اثنان بواحد، إلا أن يصرفه نوعاً إلى نوع آخر فإذا صرفته فلا بأس اثنين بواحد ^(٣) .
- وأما مع اختلاف الجنس فلا مانع من التفاضل كما هو صريح هذه الرواية وغيرها، ومنها ما سنذكره من رواية زرارة والحلي إن شاء الله، وبعد فإن هذا الشرط في الجملة مما لا يشك فيه أحد.
- أما وحدة الجنس فلم يرد في الروايات تعيين معنى شرعي خاص لها سوى ما ورد في وحدة الحنطة والشعير، ووحدة أصناف التمر، ففي الحنطة والشعير - مضافاً لما مر - ما رواه:

- ١- عبد الرحمن بن أبي عبد الله عن أبي عبد الله عليه السلام (في حديث) قال: إن الشعير من الحنطة ^(٤) .

(١) وسائل الشيعة ١٨: ١٥١ ب (١٥) من أبواب الربا ح ٢.

(٢) وسائل الشيعة ١٨: ١٥١ ب (١٥) من أبواب الربا ح ١، ح ٢، ح ٣، ح ٤.

(٣) وسائل الشيعة ١٨: ١٤٦ ب (١٣) من أبواب الربا ح ٥.

(٤) وسائل الشيعة ١٨: ١٣٨ ب (٨) من أبواب الربا ح ٢.

٢- الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: وسئل عن الرجل يشتري الحنطة فلا يجد صاحبها إلا شعيراً أ يصلح له أن يأخذ اثنين بواحد؟ قال: لا، إنما أصلهما واحد، وكان علي عليه السلام يعدّ الشعير بالحنطة ^(١).

وفي التمر رواية عبد الله بن سنان المتقدمة، ومثلها أخبار مذكورة في بابها.

فحيث إن الروايات ذكرت وحدة الصنف في هذين البابين لا بد أن نقول به ونلتزمه على الرغم من التفاوت بين الحنطة والشعير عرفاً وما بين أصناف التمر من الاختلاف الكبير جودة ورداءة، أما في غيرهما من الأصناف كافة فيرجع فيها إلى العرف فهو المحكم فيها فحيث يحكم العرف بوحدة الجنس منع من التفاضل فيه إن كان مكيلاً أو موزوناً وإلا لم يحكم بالمنع.

وأما في حالة الشك - حيث لا تكون للعرف كلمة فاصلة في التعريف ، فليست هنا قاعدة عامة يرجع إليها في كافة الموارد كأصل عملي يعين الوظيفة الشرعية سوى العمومات - إن أمكن تطبيقها- كقوله تعالى: ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ ^(٢) ، أو ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾ ^(٣) ، وهذه تقتضي صحة المعاملة حيث لا يعلم صدق هذه الوحدة؛ لأنها شرط وجودي للحرمة والبطلان في البيع الربوي فحيث لم يحرز تحققه لا يمكن الحكم بالبطلان والربوية.

(١) وسائل الشيعة ١٨: ١٣٨ ب (٨) من أبواب الربا ح ٤.

(٢) المائدة: ١.

(٣) البقرة: ٢٧٥.

ويؤيد الحكم بالصحة، ما عهد في السيرة العملية منذ عهد الرسول⁶ وحتى الآن من عدم التوقف عن البيع والشراء في مثل هذه الموارد المشكوكة، إذن فلا بد من الجزم بوحدة الجنس للحكم بالمعاملة الربوية.



أما موارد الشك التي كانت مجال أخذ ورد فالمعروف منها ثلاثة:

المورد الأول: أصناف اللحوم، فهل أن اللحم جنس واحد يشمل كافة أصنافه أو هو يختلف باختلاف الحيوان؟ قال بعض الفقهاء باختلاف جنس اللحم كل نوع بحسب الحيوان الذي يؤخذ منه، ولكن من الممكن أيضاً تصنيف الجنس بحسب الفروق السعرية والرغبة بين الأجناس، ويتوحد على هذا الأساس لحم الضأن والمعز ذكوراً وإناثاً في جنس واحد، بينما يصنف لحم البقر والجمال كذلك في جنس آخر، وهكذا.

المورد الثاني: الأصول والفروع، وقد ذكر سيدنا الأستاذ^{رحمته} أن القاعدة تقتضي وحدة الفرع مع أصله في الجنس، ولكننا لم نتعقل منشأً شرعياً لهذه القاعدة، أو عقلياً لا نقاش فيه، كما أن العرف الذي أنيطت به التفرقة ما بين الأجناس لا يرى لهذه القاعدة وجوداً، فالعرف يرى أن الجبن والحليب جنسان مختلفان، والشمع والعسل، والسّمك وزيته، كل منها جنس يختلف عن الآخر وإن

أخذ بعضها من بعض، إذن فهذه القاعدة التي ذكرها سيدنا الأستاذ رحمته الله لم تثبت، والعرف - كما سبق - له كلمة الفصل في المسألة عندهم.

المورد الثالث: ما إذا كان لماهية واحدة فردان أحدهما رطب والآخر يابس كبيع الرطب بالتمر والعنب بالزبيب، وهذه المسألة مورد لأنظار الفقهاء واختلاف كلماتهم، وسبب الاختلاف هو اختلاف ما ورد في هذا الباب من الروايات، فطائفة من الروايات تجيز مثل هذا البيع، بينما تدل الطائفة الأخرى على المنع، ومن هذه الطائفة ما رواه:

١- الحلبي في الصحيح عن أبي عبد الله عليه السلام قال: لا يصلح التمر اليابس بالرطب، من أجل أن التمر يابس والرطب رطب فإذا يابس نقص ^(١).

٢- محمد بن قيس في الصحيح عن أبي جعفر عليه السلام في حديث: أن أمير المؤمنين عليه السلام كره أن يباع التمر بالرطب عاجلاً بمثل كيله إلى أجل، من أجل أن التمر يابس فينقص من كيله ^(٢).

٣- داود بن سرحان عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سمعته يقول: لا يصلح التمر بالرطب، إن الرطب رطب والتمر يابس فإذا يابس الرطب نقص ^(٣).

٤- داود الأزراري عن أبي عبد الله عليه السلام قال سمعته يقول: لا يصلح التمر بالرطب، إن التمر يابس والرطب رطب ^(٤).

(١) وسائل الشيعة ١٨: ١٤٨ ب (١٤) من أبواب الرباح ١.

(٢) وسائل الشيعة ١٨: ١٤٩ ب (١٤) من أبواب الرباح ٢.

(٣) وسائل الشيعة ١٨: ١٥٠ ب (١٤) من أبواب الرباح ٦.

(٤) وسائل الشيعة ١٨: ١٥٠ ب (١٤) من أبواب الرباح ٧.

ومن الطائفة الأخرى التي تجيز البيع ما رواه:

١- سماعة في الموثق قال: سئل أبو عبد الله عليه السلام عن العنب بالزبيب قال لا يصلح إلا مثلاً بمثل قال والتمر بالرطب مثلاً بمثل ^(١).

٢- أبو الربيع قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: ما ترى في التمر والبسر الأحمر مثلاً بمثل قال: لا بأس قلت فالبختج والعنب مثلاً بمثل قال: لا بأس ^(٢). والرواية محل خدشة لاشتراك أبي الربيع بين الثقة والمجهول إلا أن الرواية الأولى معتبرة بناء على عدم اشتراط عدالة الراوي.

إذن فالتعارض واضح، وقد حاول البعض علاج هذا التعارض بالحكم بالجواز مع الكراهة حملاً منه للنهي الوارد في الطائفة الأولى على الكراهة التكليفية التعبدية، ولكن لا شاهد لهذا الحمل سوى تصريح الرواية الثانية بكراهة علي عليه السلام لمثل هذه المعاملة، إلا أن الكراهة في مثل هذه الموارد إنما هي الكراهة النفسية التي تساقط الحرمة والبطلان، لصريح بعض الروايات بأن علياً لم يكن يكره الحلال، إذن فهو جمع تبرعي لا سند له، فالتعارض باق ولا بد من القول بتساقط الداليتين والرجوع إلى عمومات الوفاء بالعقد، والحكم بمقتضاها الذي يعني الحلية وجواز البيع مع عدم التفاضل لوحدة الجنس كما رآه سيدنا الأستاذ رحمته الله وجماعة من أجلة الفقهاء.

ولا يعزب عن البال هنا أن نتنبه إلى أن الرطب والتمر والزبيب والعنب إنما أخذت في الروايات كأمثلة لموضوع البيان في الروايات إذ إن الحكم لا يختص

(١) وسائل الشيعة ١٨: ١٤٩ ب (١٤) من أبواب الربا ح ٣.

(٢) وسائل الشيعة ١٨: ١٥٠ ب (١٤) من أبواب الربا ح ٥.

بها فهو شامل لكل ما له فردان: أحدهما رطب والآخر يابس، وهذا الشمول واضح في عموم التعليل المذكور في الطائفة الأولى كقوله عليه السلام في رواية داود بن سرحان: «إن الرطب رطب والتمر يابس فإذا يبس الرطب نقص».

ولهذا فالحكم يشمل كافة الفواكه والأخشاب إذا بيعت بالوزن أو الكيل ولها فردان رطب ويابس وحيث انتهينا إلى الرجوع إلى العمومات المجيزة للبيع في مثل هذه الحالة يشمل الحكم كذلك كافة ما يتصور للمسألة من أفراد وإن نقصت بعد اليبس.



وما يمكن أن يعقب به على هذا الشرط من شرطي الربا الوقوف عند رواية يمكن القول بمعارضتها لأدلة المنع في الجنس الواحد مع التفاضل فكانت مورداً للأخذ والرد بين الفقهاء، وهي:

ما رواه الشيخ الكليني عن محمد بن يحيى عن أحمد بن محمد عن محمد بن إسماعيل عن محمد بن الفضيل عن أبي الصباح الكناني قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يقول للصائغ: صُغ لي هذا الخاتم وأبدلْ لك درهماً طازجاً بدرهم غلة قال: لا بأس ^(١).

(١) الكافي ٥: ٢٥٠ ب (١١٥) في الصروف ح ٢٠.

٦٠..... شرائط الربا في البيع

ورواها الشيخ رحمه الله في التهذيب بإسناده عن الحسين بن سعيد عن محمد بن الفضيل^(١).

والإشكال فيها من جهة استبدال درهم الغلة وهو من أردأ أنواع الفضة بدرهم طازج وهو من أحسن أنواعها بإضافة عمل الصياغة من درهم الغلة، فالمبادلة وقعت على متحدي الجنس مع فضل العمل.

وقد أفتى جماعة بمضمونها في موردها خاصة إذ أجازوا مثل هذا الاستبدال في صياغة الخاتم فقط دون غيره من الأعمال والمعاملات الأخرى وإن كان صياغة لغير الخاتم كالسوار والقلادة وشبههما، ويمكن الالتزام بهذا الحكم مع تمام سند الرواية، وليس في رجالها من يناقش فيه سوى محمد بن الفضيل، فإنه مشترك بين شخصين أحدهما - كما قيل - محمد بن القاسم بن الفضيل الثقة - والنسبة إلى الجد ليست بعزيزة، والآخر هو محمد بن الفضيل وقد ذكره الشيخ الطوسي^١ تارة بلقب الأزدي وأخرى بلقب الأزرق وثالثة بلقب الكوفي ورابعة بأنه ابن كثير، إلا أن ما يكتنف المورد من القرائن يدل على أن الجميع واحد، ووصفه الشيخ بالغلو تارة، وضعفه في مورد آخر.

وكذلك ذكره الشيخ النجاشي^١ من دون تعقيب له من توثيق أو توهين.

إلا أن المحكي عن الشيخ المفيد توثيقه وتعظيمه وعده في رسالته العديدة محمد بن الفضيل من الفقهاء والرؤساء الأعلام الذين يؤخذ منهم الحلال والحرام والفتيا والأحكام ولا يطعن عليهم بشيء ولا طريق لدم واحد منهم.

(١) تهذيب الأحكام ٧: ١٠٠ ب (٨) بيع الواحد بالاثني وأكثر من ذلك وما يجوز منه وما لا يجوز ح ٧٧.

ومع أن سيدنا الأستاذ رحمته الله يرى توثيق من ورد اسمه في كتاب كامل الزيارات، ومحمد بن الفضيل ممن ورد اسمه فيه إلا أنه انتهى إلى تضعيف الرجل لتعارض الجرح والتعديل فيه، إذ إن مقتضى القاعدة تقديم الجرح حكماً، قال في المعجم بعد نقل كلام الشيخ المفيد: إلا أن ذلك معارض بما عرفت من تضعيف الشيخ إياه، إذاً لم تثبت وثاقة الرجل فلا يعتمد على روايته ^(١).

ولكن يبدو أن سبب تضعيف الشيخ له هو ما رُمي به من الغلو، وحيث لم يعرف منشأ لهذا الاتهام مع ما يشاهد من اللهجة المعظمة له من الشيخ المفيد^١ فيرجح لدى النفس اعتقاد وثاقة الرجل وعظمته وجلالته، فلا يبقى احتمال تردده بين الثقة وغيره كما في لسان بعضهم.

وبناء على تمامية السند لا مانع من العمل بالرواية، ولكن لمعارضتها للروايات الصحيحة المتكاثرة المانعة من التفاضل بين فردي الجنس الواحد لا بد من الاقتصار على موردها خاصة، فيحكم بالجواز فيه، ولاشك أن الاحتياط يقتضي ترك هذه المعاملة أيضاً للعمومات.

الشرط الثاني: اختبار الكيل والوزن في العوضين

وهذا الشرط أيضاً مما لا إشكال فيه، وهو مضمون كثير من روايات المسألة،

فمنها ما رواه:

(١) معجم رجال الحديث ١٨: ١٥١ رقم (١١٥٩١).

١- زرارة عن أبي عبد الله عليه السلام قال: لا يكون الربا إلا فيما يكال أو يوزن ^(١).

٢- منصور قال: سألته عن الشاة بالشاتين والبيضة بالبيضتين، قال: لا بأس ما لم يكن كيلاً أو وزناً ^(٢).

٣- منصور بن حازم عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن البيضة بالبيضتين قال: لا بأس به، والثوب بالثوبين قال: لا بأس به، والفرس بالفرسين فقال: لا بأس به، ثم قال: كل شيء يكال أو يوزن فلا يصلح مثلين بمثل إذا كانا من جنس واحد، فإذا كان لا يكال ولا يوزن فلا بأس به اثنين بواحد ^(٣).

وحينئذ فحيث لا يكون العوضان من المكيل أو الموزون لا يجري فيهما حكم الربا لو تفاضلا في البيع وإن كانا من جنس واحد كما هو صريح الرواية الثالثة وغيرها.

وكما يرجع في تعيين وحدة الجنس إلى العرف - عندهم - حيث لا نص، كذلك الأمر في اعتبار كون الجنس مكيلاً أو موزوناً أو غيرهما، فحيث أناط الشرع الحرمة بالكيل والوزن دون أن يعين ما يكال أو يوزن لا بد من الرجوع حينئذ فيهما إلى صدقهما زماناً ومكاناً؛ ولهذا كان لا بد من اختلاف الحكم حيث يختلفان، فالبرتقال الذي كان يباع عدداً في وقت لا يعتبر التفاضل فيه ربا بخلافه الآن حيث يباع بالوزن، وهكذا في الخس الذي يباع الآن في النجف وزناً بينما قد

(١) وسائل الشيعة ١٨: ١٣٢ ب (٦) من أبواب الربا ح ١.

(٢) وسائل الشيعة ١٨: ١٣٤ ب (٦) من أبواب الربا ح ٥.

(٣) وسائل الشيعة ١٨: ١٥٣ ب (١٦) من أبواب الربا ح ٣.

يباع في غيرها عدأً، فيبعه في النجف مع التفاضل ربا دونه في البلد الذي يباع فيه عدأً، وهكذا، إذن فالرجوع فيه إلى العرف السائد في بلد البيع وزمانه، وليس المنطوق هو المعاملة الشخصية إذا أوقعت مخالفة لمتداول البلد أو الزمان. ولهذا فما نسب إلى العلامة¹ في تعيين بعض الأصناف من المكيل والموزون دون أصناف أخرى حيث اعتبرها من المعدود غير قائم على قاعدة كلية ثابتة، فلا يتم بقول مطلق، ولعله نظر إلى خصوص ما يجري في بلده وزمانه إذ لا نص شرعياً عليه.

وهنا تساؤل لعله يرد في صورة الشك في التفاضل والتساوي في العوضين؛ حيث اشترطنا التساوي في صحة بيع متحدي الجنس حيث يباع مقدار من الحنطة بمقدار منها ويجهل تساويهما أو تفاضلها وزناً أو كيلاً.

وجماعة كثيرة من الفقهاء ومنهم سيدنا الأستاذ رحمته الله لم يتعرضوا لهذه المسألة بينما ذكرها آخرون ومنهم السيد اليزدي¹ في ملحق العروة الوثقى، وقد يقال فيها بالصحة اعتماداً على أن الشبهة موضوعية.

ولكن سبق منا أن قلنا باختصاص الربا العوضي بالبيع، كما قلنا: إن من شرائط البيع في المتماثلين جنساً تساويهما مقداراً بنحو يرى العرف ارتفاع الغرر الممنوع في كل معاملة، ونيط ارتفاع الغرر بالنظرة العرفية؛ لأن الالتزام بالارتفاع الواقعي للغرر يقتضي بطلان معظم المعاملات إن لم نقل الكل، إذ الدقة الواقعية في الأوزان والمكاييل وغيرها من المستحيلات العادية، إذ إن الحكم بالبطلان لا

يختص بعصر خاص أو بلد خاص، بل هو شامل لكافة الأزمان والبلدان حتى ما كان في عصر الرسول⁶، وهو ما لا يمكن تصوره من أحد.

إذن فعلى ما اخترناه لا يبقى موضوع لهذا الفرع أصلاً، ولا سيما مع ما سيأتي من منع بيع المتجانسين نسيئة حتى مع التساوي؛ إذ التماثل المشروط في متحدي الجنس يعني بطلان البيع ما لم تعلم المماثلة، ومن دون هذا العلم يحكم بالبطلان؛ إذ المشروط عدم عند انعدام شرطه فلا مورد للشك بل الشك يساقوq العدم.

وأما في المعاوضات غير البيع كأن تكون بنحو الصلح أو الهبة المعوضة فقد قلنا: إنها غير مشمولة لأدلة الربا، وحينئذ فلا مانع فيها من التفاضل بين متحدي الجنس فضلاً عما إذا شك في التفاضل والتساوي.

نعم، على مبنى صاحب العروة¹ من شمول أدلة الربا لكافة المعاوضات مع البيع أمكن تعقل الشك فيجري فيه ما ذكروه على مبناهم من احتمال إجراء حكم الشبهة الموضوعية فيه.



وكما عقبنا الحديث في الشرط الأول بالوقوف عند رواية قد يظهر منها معارضتها لأدلة ذلك الشرط نقف هنا كذلك عند رواية يمكن أن تستشف منها هذه المعارضة، إذ كما عرفنا أن مفاد أدلة الشرط الثاني اعتبار الكيل والوزن في تحقق الربا، فما لم يكن الجنس مكيلاً أو موزوناً كأن يكون معدوداً أو

جزافاً لا مانع من التفاضل فيه إذا جعل عوضين في معاملة بيع، وقلنا: إن هذا مما لا إشكال فيه، إلا أن هنا رواية يرويها محمد بن مسلم في الصحيح قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الثوبين الرديئين بالثوب المرتفع، والبعير بالبعيرين، والدابة بالدابتين، فقال: كره ذلك علي عليه السلام فنحن نكره إلا أن يختلف الصنفان، قال وسألته عن الإبل والبقر والغنم أو أحدهن في هذا الباب قال: نعم، نكرهه ^(١).

ومعنى الكراهة المبعوضة المساوقة للحرمة، فتكون هذه الرواية واضحة المعارضة لما سبق من روايات جوزت التفاضل في غير المكيل والموزون كما هو صريح روايتي منصور المضمرة والثانية عن أبي عبد الله عليه السلام، ومضمون رواية زرارة كذلك.

ولعل التأمل في الرواية يقتضي أن الرواية واردة في مقام التقية؛ لأن منع التفاضل في المعدود مسلك بعض المذاهب الأخرى، وهذا ما يفسر عدول الإمام عليه السلام عن بيان الحكم الواقعي بأن نسب الكراهة إلى الإمام علي عليه السلام، فلا يمكن العمل بمضمونها.

والظاهر أن هذا هو الوجه في الانصراف عن الرواية لا ما قيل من معارضتها لرواية سلمة عن أبي عبد الله عن أبيه عن علي عليه السلام: أنه كسا الناس بالعراق وكان بالكسوة حلة جيدة، قال فسألها إياه الحسين عليه السلام فأبى، فقال الحسين: أنا أعطيك

(١) وسائل الشيعة ١٨: ١٥٤ ب (١٦) من أبواب الرباح ٧.

مكانها حلتين فأبى، فلم يزل يعطيه حتى بلغ خمساً، فأخذها منه ثم أعطاه الحلة، وجعل الحلل في حجره، وقال لآخذن خمسة بواحدة^(١).

إذ ليس في الرواية دلالة على أن ما فعله عليه السلام كان بيعاً فالإمام عليه السلام كان يكسو الناس مجاناً، وحباءً، ولما عرف عنه من عدم التفرقة بين الناس لم يرد أن يميز ولده على الآخرين بشيء إلا أن إصرار ولده وإبداله الحلة بخمس رفع العائق الذي أوقفه عن إعطائه لولده فأعطاها إياها.

ومع التنزل وتسليم أن ما جرى بينهما^٨ كان بيعاً إلا أن المعاملة جرت بين الوالد وولده، وسيأتي في العديد من الروايات - إن شاء الله - ما يدل على انتفاء الربا بين الوالد وولده، كما في رواية:

عمرو بن جميع عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام ليس بين الرجل وولده وليس بين السيد وعبده ربا^(٢).

وحينئذ فيمكن أن تكون الرواية التي تحكي فعل علي عليه السلام والحسين عليه السلام من أدلة تلك المسألة.

وعليه يكون المخلص من رواية محمد بن مسلم المتقدمة المتضمنة للكراهة ما ذكرناه من احتمال التقية، وهو كافٍ في رفع اليد عنها، وتبقى أدلة جواز التفاضل في غير المكيل والموزون من دون أدنى إشكال.

(١) وسائل الشيعة ١٨: ١٥٤ ب (١٦) من أبواب الربا ح ٦.

(٢) وسائل الشيعة ١٨: ١٣٥ ب (٧) من أبواب الربا ح ١.

الفصل الثاني

ربا القرض

مما لا إشكال فيه ولا ريب في تحقق الربا في القرض، وهو أن يشترط المقرض على المقترض زيادة على المبلغ الذي أقرضه إياه سواء أكانت الزيادة عينية - كأن يدفع إليه مبلغاً إضافياً أو عيناً أخرى - أم حكماً - كأن يشترط دفع صنف أجود مما أقرضه إياه ، وقد سبق العديد من أدلة التحريم في المقدمة ويزاد هنا ما رواه:

- ١- علي بن جعفر في (كتابه) عن أخيه عليه السلام قال: وسألته عن رجل أعطى رجلاً مائة درهم يعمل بها على أن يعطيه خمسة دراهم أو أقل أو أكثر هل يحل ذلك؟ قال: لا، هذا الربا محضاً^(١).
- ٢- داود الأزراري عن أبي عبد الله عليه السلام قال لا يصلح أن تقرض ثمرة وتأخذ أجود منها بأرض أخرى غير التي أقرضت منها^(٢).

(١) وسائل الشيعة ١٨: ١٣٧ ب (٧) من أبواب الربا ح ٧.

(٢) وسائل الشيعة ١٨: ١٤٤ ب (١٢) من أبواب القرض ح ١.

وواضح أن الرواية الأولى ذكرت الزيادة العينية بينما ذكرت الثانية الزيادة الحكيمة وهي الجودة، كما أنهما شملت ما يمكن أن تلحظ فيه الزيادة فهي قد تُشترط بملاحظة المال المقرض فقط دون ملاحظة الزمن أيضاً، كما يمكن أن تُشترط بملاحظة الزمن مع المال، فكلما تأخر المال فترة جعلت زيادة إضافية على المبلغ.

فزيد قد يقرض عمراً مائة دينار على أن يردها إليه مائة وخمسين، وقد يقرضها إياه على أن يعطيه في كل شهر عشرة دنانير وهكذا، فالمائة في كلتا الحالين تعتبر رأس المال الذي يستحقه المقرض في ذمة المقرض والزيادة هي الربا، سواء عُيِّنَت على مقدار المال فقط أو عليه وعلى المدة التي يمكث المال لديه فيها.

وربا القرض إنما يحرم مع اشتراط هذه الزيادة حين الإقراض كما صرحت به روايات الباب، ومنها الروايتان السابقتان، أما ما يدفعه المقرض إلى المقرض دون شرط فلا مانع من استلامه وقد ورد العديد من الروايات في هذا الشرط منها ما رواه:

١- حفص بن غياث عن أبي عبد الله عليه السلام قال: الربا رباءان: أحدهما ربا حلال والآخر حرام، فأما الحلال فهو أن يقرض الرجل قرضاً طمعاً أن يزيده ويعوضه بأكثر مما أخذه بلا شرط بينهما، فهو مباح له وليس له عند الله ثواب فيما أقرضه،

وهو قوله ﷺ ﴿فَلَا يَرْبُو عِنْدَ اللَّهِ﴾^(١) ، وأما الربا الحرام فهو: الرجل يقرض قرضاً ويشترط أن يرد أكثر مما أخذه فهذا هو الحرام^(٢) .

٢- إسحاق بن عمار عن أبي الحسن عليه السلام قال: سألته عن الرجل يكون له مع رجل مال قرضاً فيعطيه الشيء من ربحه مخافة أن يقطع ذلك عنه فيأخذ ما له من غير أن يكون شرط عليه، قال: لا بأس بذلك ما لم يكن شرطاً^(٣) .

وعلى هذين الوجهين تحمل الروايات المطلقة التي وردت في الباب مما ظاهرها الجواز أو المنع، فمما دل على المنع:

١- ما روي مرسلًا من غير طرقنا عن الرسول⁶ أنه قال: كل قرض جر نفعاً فهو حرام (ربا)^(٤) .

٢- ما رواه يعقوب بن شعيب عن أبي عبد الله عليه السلام قال سألته عن الرجل يسلم في بيع أو تمر عشرين ديناراً، ويقرض صاحب السلم عشرة دنانير أو عشرين ديناراً قال: لا يصلح، إذا كان قرضاً يجر شيئاً فلا يصلح.

قال وسألته عن رجل يأتي حريفه وخليطه فيستقرض منه الدنانير فيقرضه، ولولا أن يخالطه ويحارفه ويصيب عليه لم يقرضه، فقال: إن كان معروفاً ما بينهما فلا بأس، وإن كان إنما يقرضه من أجل أنه يصيب عليه فلا يصلح^(٥) .

(١) سورة الروم: ٣٩.

(٢) وسائل الشيعة ١٨: ١٦٠ ب (١٨) من أبواب الربا ح ١.

(٣) وسائل الشيعة ١٨: ٣٥٤ ب (١٩) من أبواب القرض والدين ح ٣.

(٤) ينظر: كشف الخفاء ومزيل الإلباس عما اشتهر من الأحاديث على ألسنة الناس للعجلوني: ١٢٥/٢.

(٥) وسائل الشيعة ١٨: ٣٥٦ ب (١٩) من أبواب القرض والدين ح ٩.

وأما ما ورد في جواز الانتفاع بالقرض فمنه ما رواه:

١- محمد بن عبدة قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن القرض يجر المنفعة، فقال:
خير القرض الذي يجر المنفعة ^(١).

٢- محمد بن مسلم قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يستقرض من الرجل قرضاً ويعطيه الرهن إما خادماً وإما آنية وإما ثياباً فيحتاج إلى شيء من منفعته ^(٢) فيستأذن فيه فيأذن له، قال إذا طابت نفسه فلا بأس. قلت: إن من عندنا يروون أن كل قرض يجر منفعة فهو فاسد، فقال: أو ليس خير القرض ما جرّ منفعة؟ ^(٣).

وواضح أن الروايتين المفصلتين مبيتان لما في هاتين الطائفتين من إجمال؛ فالطائفة الأولى واردة حيث تشترط الزيادة حين القرض، بينما تعني الطائفة المجوزة موارد عدم الشرط، ففي رواية يعقوب بن شعيب دلالة واضحة على الشرط، وفي رواية محمد بن مسلم دلالة على عدم الشرط واضحة بأدنى تأمل. إذن فلا بد لحرمة الزيادة التي تؤخذ على القرض من اشتراطها حين العقد سواء أكان الشرط صريحاً أم ضمناً.



(١) الكافي ٥: ٢٥٦ ب (١١٩) القرض يجر المنفعة ح ٢، ووسائل الشيعة ١٨: ٣٥٥ ب (١٩)

جواز قبول الهدية والصلة ممن عليه الدين ح ٥.

(٢) في نسخة: أمتعته.

(٣) وسائل الشيعة ١٨: ٣٥٤ ب (١٩) من أبواب القرض والدين ح ٤.

حكم ما يؤخذ ربا من الأموال

لاشك في أن مرتكب الربا عن علم بالحكم والموضوع مأثوم؛ إذ أدلة التحريم واضحة الدلالة على الحرمة التكليفية، وربما يمكن عدها من أكبر الكبائر، ولا مجال للشك في هذا بعدما ذكرناه من النصوص في المقدمة التي تشدد النكير على هذا العمل، إلا أن من شرائط المؤاخذة على الحرمة التكليفية العلم بالحكم والموضوع فحيث لا يتحقق العلم ولا سيما حين يكون عن قصور من المكلف فإن المؤاخذة ترتفع ولا شك لأدلة البراءة المعروفة، وتحقيقه موكول إلى محله.

وإنما الكلام في الأثر الوضعي للمعاملة الربوية حين تقع عن جهل أو حين يريد المكلف التوبة عما عمله حين طيشه وعناده وهو يريد التخلص من آثار تلك المعاملات.

وقد اختلف العلماء في هذه الناحية، ولفهم المسألة بصورة أوضح ينبغي التفرقة بين ربا القرض وربا المعاوضة أو البيع - على المختار - فأما ربا القرض فقد وردت النصوص في صحة القرض وإمكان تناول ما أخذ ربا حين الجهالة أو بعد التوبة حيث لا يتميز عن سواه أو يعرف صاحبه الذي أخذه منه، فمن الآيات:

٧٢..... حكم ما يؤخذ ربا من الأموال

١- قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ فَإِن لَّمْ تَفْعَلُوا فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِّنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ وَإِن تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُؤُوسُ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ﴾^(١).

٢- ﴿فَمَن جَاءَهُ مَوْعِظَةٌ مِّن رَّبِّهِ فَانْتَهَىٰ فَلَهُ مَا سَلَفَ وَأَمْرُهُ إِلَى اللَّهِ وَمَنْ عَادَ فَأُولَٰئِكَ أَصْحَابُ النَّارِ هُمْ فِيهَا خَالِدُونَ﴾^(٢).

ومن الروايات ما رواه:

١- هشام بن سالم في الصحيح عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن الرجل يأكل الربا وهو يرى أنه له حلال قال: لا يضره حتى يصيبه متعمداً، فإذا أصابه متعمداً فهو بالمنزل الذي قال الله تعالى:^(٣)

وهو عليه السلام يشير بهذا إلى قوله تعالى: ﴿فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِّنَ اللَّهِ﴾^(٤).

٢- الوشاء عن أبي المغرا قال: قال أبو عبد الله عليه السلام كل ربا أكله الناس بجهالة ثم تابوا فإنه يقبل منهم إذا عرف منهم التوبة، وقال: لو أن رجلاً ورث من أبيه مالاً وقد عرف أن في ذلك المال ربا ولكن قد اختلط في التجارة بغير حلال كان حلالاً طيباً فليأكله، وإن عرف منه شيئاً أنه ربا فليأخذ رأس ماله وليرد الربا، وأيما

(١) البقرة: ٢٧٨ - ٢٧٩.

(٢) البقرة: ٢٧٥.

(٣) وسائل الشيعة ١٨: ١٢٨ ب (٥) من أبواب الربا ح ١.

(٤) البقرة/٢٧٩.

رجل أفاد مالاً كثيراً قد أكثر فيه من الربا فجهل ذلك ثم عرفه بعد فأراد أن ينزعه
فما مضى فله ويدعه فيما يستأنف .^(١)

٣- الحلبي في المعتبر عن أبي عبد الله عليه السلام قال أتى رجل أبي عليه السلام فقال: إني ورثت
مالاً وقد علمت أن صاحبه الذي ورثته منه كان يربي، وقد أعرف أن فيه ربا وأستيقن
ذلك، وليس يطيب لي حاله لحال علمي فيه، وقد سألت فقهاء أهل العراق وأهل
الحجاز فقالوا: لا يحل أكله، فقال أبو جعفر عليه السلام: إن كنت تعلم بأن فيه مالاً معروفاً ربا،
وتعرف أهله فخذ رأس مالك، ورد ما سوى ذلك، وإن كان مختلطاً فكله هنيئاً، فإن
المال مالك واجتنب ما كان يصنع صاحبه، فإن رسول الله صلى الله عليه وسلم قد وضع ما مضى من الربا
وحرم عليهم ما بقي، فمن جهل وسع له جهله حتى يعرفه، فإذا عرف تحريمه حرم
عليه ووجب^(٢) عليه فيه العقوبة إذا ركبه كما يجب على من يأكل الربا^(٣) .

٤- محمد بن مسلم في الصحيح قال: دخل رجل على أبي جعفر عليه السلام من أهل
خراسان قد عمل بالربا حتى كثر ماله، ثم إنه سأل الفقهاء فقالوا: ليس يقبل منك
شيء إلا أن تردّه إلى أصحابه، فجاء إلى أبي جعفر عليه السلام فقص عليه قصته، فقال أبو
جعفر عليه السلام مخرجك من كتاب الله: ﴿فَمَنْ جَاءَهُ مَوْعِظَةٌ مِنْ رَبِّهِ فَانْتَهَى فَلَهُ مَا سَلَفَ
وَأَمْرُهُ إِلَى اللَّهِ﴾^(٤) ، والموعظة: التوبة .^(٥)

(١) وسائل الشيعة ١٨: ١٢٨ ب (٥) من أبواب الربا ح ٢.

(٢) في نسخة: وجبت.

(٣) وسائل الشيعة ١٨: ١٢٩ ب (٥) من أبواب الربا ح ٣.

(٤) البقرة: ٢٧٥.

(٥) وسائل الشيعة ١٨: ١٣٠ ب (٥) من أبواب الربا ح ٧.

٥- أحمد بن محمد بن عيسى في نوادره عن أبيه قال: إن رجلاً أربى دهرًا من الدهر فخرج قاصداً أبا جعفر الجواد عليه السلام فقال له: مخرجك من كتاب الله، يقول الله: ﴿فَمَنْ جَاءَهُ مَوْعِظَةٌ مِنْ رَبِّهِ فَانْتَهَى فَلَهُ مَا سَلَفَ﴾^(١) والموعظة هي التوبة، فجهله بتحريمه ثم معرفته به فما مضى حلال وما بقي فليتحفظ.^(٢)

ودلالاتها على صحة القرض، وحلية ما تناوله المرابي في حالتي الجهل وبعد التوبة من العصيان واضحة بما لا نقاش فيه، فيجوز له مثل هذا التناول لهذه النصوص، نعم إذا سلم الربا من ماله وعلم صاحبه وجب رده إليه.

والغريب أن جماعة من أجلة الفقهاء كالسيد اليزدي^١ حملوا هذه الروايات - مع وضوح دلالتها على ما ذكرنا - على المقاصة بالربا عن رأس المال، فأحلوا لمن لم يستطع استرجاع ما أقرضه لآخر أن يأخذ منه الربا ويحتسبه من رأس المال، حتى يستوفي ماله الذي في ذمة المدين، فيكون أكل المال الربوي بعنوان المقاصة التي تعني المعاوضة القهرية؛ إذ يرد عليه:

أولاً: أن الآية تصرح بمشروعية استرجاع رأس ماله من المقترض بعد التوبة؛ إذ يقول تعالى: ﴿وَإِنْ تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُؤُوسُ أَمْوَالِكُمْ﴾^(٣) اللهم إلا أن يدعى دلالتها على تقدير المقدار أي إن تبتم فلکم مقدار رؤوس أموالکم، وحينئذ فلصاحب المال ما تبقى من رأس المال بعد إخراج ما استلمه في الربا منه، إلا أن هذا التقدير مما يحتاج إلى قرينة وهي مفقودة.

(١) سورة البقرة: ٢٧٩.

(٢) وسائل الشيعة ب(٥) من أبواب الرباح ١٠، وفي نسخة (فليستحفظ).

(٣) سورة البقرة: ٢٧٩.

ثانياً: أن إمكان حمل جواز أكل الربا على المقاصة إنما يصح إذا كان ما أكله المرابي مساوياً لرأس المال وليس زائداً أو ناقصاً عنه؛ إذ فيه يتحقق معنى المقاصة، ولكن هذا القيد لا وجود له في واحد من الأدلة السابقة بل ولا يمكن احتمالها في بعضها، كما في رواية الحلبي إذ قال أبو جعفر عليه السلام: (إن كنت تعلم بأن فيه مالاً معروفاً ربا وتعرف أهله فخذ رأس مالك ورد ما سوى ذلك، وإن كان مختلطاً فكله هنيئاً^(١))، وهكذا غيرها.

إذن فما ذكره السيد اليزدي^١ لا شاهد عليه.



أما ربا البيع فقد ذكرت له احتمالات ثلاثة:

الأول: الحكم ببطلان المعاملة الربوية كلياً، ورجوع كل من العوضين إلى مالكة، وهو مختار جماعة من الأعلام منهم السيد الحكيم^١ وسيدنا الأستاذ عليه السلام.

الثاني: التفصيل بين كون الزيادة جزءاً فتبطل المعاملة وبين كونها شرطاً فتصح المعاوضة بناءً على أن فساد الشرط لا يفسد المعاملة؛ فتكون هذه المسألة حينئذ من صغريات تلك المسألة، وهي أن فساد الشرط هل يقتضي فساد المعاملة أو لا؟.

(١) وسائل الشيعة ١٨: ١٣٩ ب (٥) من أبواب الربا ح ٣.

٧٦.....حكم ما يؤخذ ربا من الأموال

الثالث: الصحة مطلقاً وإمكان تناول ما أخذه ربا عن جهل أو عسيان بعد التوبة كما في الدين، ومع أننا لم نر من الفقهاء من اتخذ هذا الاحتمال رأياً إلا أنه احتمال وارد.

ومنشأ الخلاف في المسألة والاحتمالات السابقة هو ما يدعى من شمول الأدلة السابقة المذكورة في القرض للبيع الربوي أيضاً سواء أكان هذا الشمول بنحو مطلق فتكون أدلة الاحتمال الثالث، أم في خصوص ما أخذت الزيادة شرطاً فيه فتكون من أدلة الاحتمال الثاني.

ولكن قبل الدخول في ملاحظة دلالة الأدلة على المطلوب هنا علينا أن نقف على وجهين من الاختلاف بين ربا القرض وربا المعاوضة أو البيع.

الوجه الأول: أن ربا القرض - كما سبق أن عرفنا - يعني أن في ذمة المقترض مبلغاً من المال هو مقدار ما سلمه المقرض له، مع زيادة معينة محددة أو متصاعدة حسب العقد، فالأول هو ما يسمى برأس المال، بينما الزيادة هي الربا، ففي الربا القرضي يتميز رأس المال عن الزيادة عليه ومثل هذا التمايز لا يتحقق في ربا البيع؛ لأن الربا فيه يتصور في كفتين:

الأولى: أن يباع من الحنطة بمئين منها، وواضح في هذه الكيفية أن كلا المئين جعلاً ثمناً للبيع، فليس هنا تمايز بين ما يمكن تسميته برأس المال مقابل الربا.

الثانية: أن يباع المن من الحنطة بمن منها مع شرط زيادة عينية كعمل أو شيء آخر يضاف للمن الثمن، فإن هذه الزيادة وأن تميزت عن من الحنطة، إلا أن

العرف يرى المجموع - من الشرط والمشروط - ثمنًا، وأن هذا التمايز لا يستوجب تسمية من الحنطة برأس المال والزيادة وحدها ربا؛ إذ رأس المال يعني ما يملكه الشخص ملكاً طلقاً يستطيع التصرف فيه أنى شاء.

الوجه الثاني: أن ربا البيع يحدد مقداره في البيع، وهو خالٍ من الزيادة التصاعدية فيه، بينما ربا القرض حيث تلحظ المدة - غالباً - مع المال المقترض، فتزداد الفائدة مع مرور الزمن، فكلما طالت المدة ثبتت نسبتها من الفائدة، وهذا هو الربا المعروف في زمن الجاهلية.

وحينئذ- وبملاحظة هذين الوجهين في الفرق - يتضح أن مصب الأدلة السابقة كلها هو القرض وليس فيها أدنى علاقة بربا البيع؛ ولهذا فإن محاولة الاستدلال على تصحيح ربا البيع - مع الجهل - بها غير تامة البتة.

وأما الآية الأولى، فهي تأمر بترك ما بقي من الربا، وهذا يعني وجود استمرارية زمنية في الربا، وهي إنما تتفق مع ربا القرض حيث تجعل نسبة الربا على مدة بقاء المال لدى المقترض، فهناك قسم من الربا مضى استلامه وهناك ما سيستلم في المستقبل والآية تأمر بتركه، والبيع لا يتصور فيه مثل هذه الاستمرارية. وهذا نفسه متصور في ذيل الآية الثانية التي تعين استحقاق رأس المال بعد التوبة، فهذه التفرقة إنما تصورهاها في ربا القرض سابقاً، والتسمية برأس المال إنما تنطبق عليه.

ويؤيد هذا بما ورد في سبب نزول هذه الآيات إذ روى:

١- الطبرسي قال: روي عن الباقر عليه السلام: أن الوليد بن المغيرة كان يُربي في الجاهلية وقد بقي له بقايا على ثقيف فأراد خالد بن الوليد المطالبة بعد أن أسلم، فنزلت الآية ^(١).

٢- علي بن إبراهيم: أنه لما أنزل الله **﴿الَّذِينَ يَأْكُلُونَ الرِّبَا لَا يَقُومُونَ إِلَّا كَمَا يَقُومُ الَّذِي يَتَخَبَّطُهُ الشَّيْطَانُ مِنَ الْمَسِّ﴾** ^(٢) فقام خالد بن الوليد إلى رسول الله صلى الله عليه وآله فقال: يا رسول الله: ربي أبي في ثقيف وقد أوصاني عند موته بأخذه، فأنزل الله تبارك وتعالى: **﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنتُمْ مُؤْمِنِينَ﴾** ^(٣) **﴿فَإِن لَّمْ تَفْعَلُوا فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِّنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ﴾** ^(٤) ، قال: من أخذ الربا وجب عليه القتل، وكل من أربى وجب عليه القتل.

٣- الطبري في تفسيره عن السدي قال: نزلت هذه الآية في العباس بن عبد المطلب ورجل من بني المغيرة كانا شريكين في الجاهلية سلفاً في الربا إلى أناس من ثقيف من بني عمرو، وهم بنو عمرو بن عمار فجاء الإسلام ولهما أموال عظيمة من الربا فأنزل الله: (ذروا ما بقي) من فضل كان في الجاهلية (من الربا) ^(٥).
وقد عقب صاحب الميزان ^١ على روايات في أسباب النزول ذكرها بقوله:
والروايات في هذه المعاني كثيرة، والمتحصل من روايات الخاصة والعامة أن الآية نزلت في أموال من الربا كانت لبني المغيرة على ثقيف، وكانوا يربونهم في

(١) وسائل الشيعة ١٨: ١٣١ ب (٥) من أبواب الربا ح ٨.

(٢) البقرة: ٢٧٥.

(٣) البقرة: ٢٧٨-٢٧٩.

(٤) تفسير القمي ١: ٩٣ في تفسير آية (٢٧٣ - ٢٨٠) من سورة البقرة.

(٥) تفسير جامع البيان للطبري ٣: ٦٥ في تفسير آية ٢٧٨ من سورة البقرة.

الجاهلية فلما جاء الإسلام طالبوهم ببقايا كانت لهم عليهم فأبوا عن التأدية لوضع الإسلام ذلك، فرفع أمرهم إلى رسول الله^٥، فنزلت الآية^(١).

وروايات أسباب النزول وإن لم تكن دليلاً مستقلاً في المقام ولكنها تصلح لتأييد ما استظهرناه من الآية.

ومثل هذه الآية في الدلالة روايات كرواية أبي المغرا السابقة^(٢) فإنها واردة حيث يمكن امتياز الربا عن رأس المال ثم يختلط أو لا يختلط، وهذا إنما يتصور في القرض - كما بيناه -

أما رواية الحلبي ففيها قرائن عدة على اختصاصها بالقرض منها:

- ١- تصريحها بأن المورث كان يُربى، وهو اصطلاح عرفي يقال لمن يقرض المال بالربا، ولا يقال لمن يبيع الجنس الواحد مثلاً بمثلين وأكثر.
- ٢- وتصريحها بامتياز الربا عن غيره، وهو إنما يكون في القرض.
- ٣- تصريحها أيضاً بتمييز رأس المال عن الربا.

وهذه الفروق موجودة كذلك في معظم الروايات السابقة، واستشهدت الروايتان الرابعة والخامسة بالآية وطبقتهما على القرض خاصة.

هذا، ولكن الرواية الأولى المتقدمة عن هشام بن سالم مطلقة الدلالة بالنسبة لما يؤخذ ربا بالقرض والبيع، وقد وردت نفس هذه الرواية بطريق آخر عن هشام

(١) تفسير الميزان ٢: ٤٢٦ في تفسير آية (٢٧٥ - ٢٨١) من سورة البقرة.

(٢) وسائل الشيعة ١٨: ١٢٨ ب (٥) من أبواب الربا ح ٢.

٨٠ حكم ما يؤخذ ربا من الأموال

بن سالم أيضاً عن أبي عبد الله عليه السلام مع اختلاف بسيط، إلا أن حملها كذلك على ربا القرض مما لا بد منه لأمرين:

أولاً: لوجود قرينة في نفس الرواية ترجح هذا الحمل وهي قوله (الرجل يأكل الربا وهو يرى أنه حلال)، وهذا يعني وجود شيء لدى الشخص يسميه ربا إلا أنه إنما أكله لاعتقاده بحليته، وهذا إنما يتصور في الربا القرضي فهي تصرح بامتياز الربا المأكول عن غيره.

ثانياً: مع تسليم وجود الإطلاق في الرواية، لا بد من تقييده بما يدل على الاختصاص بربا القرض من الآيات والروايات السابقة وفتوى المشهور بل الإجماع المدعى.

إذن فلا دليل على تصحيح البيع الربوي، سواء أكان الربا شرطاً فيه أم جزءاً، وهذا يعني بطلان كلا الاحتمالين الثاني والثالث.

وأما بطلان البيع الربوي فقد استدل عليه بوجوه:

١- الإجماع، ولكن إثبات أنه الإجماع الذي يمكن استكشاف رأي المعصوم فيه غير تام، والمنقول منه ليس حجة كما هو معروف ومثله لو كان فهو مدركي أو محتمل المدرك فهو تابع لأدلته.

٢- ورود النهي عن أكل ما يأخذه المرابي بالمعاملة الربوية، والنهي يستدعي التحريم إما لنفس الزيادة أو هي مع ما يقابل المبيع، وحيث لا تتميز فالبيع باطل؛ إذ العوضان ركنان أساسيان في المبيع كما هو معروف ويرد على هذا الدليل:

- ١- أن النهي إنما ورد في القرض الربوي لا في البيع الربوي؛ إذ في القرض وحده يمكن تمييز الفائدة عن رأس المال، وأما في البيع فلا يمكن التمييز.
 - ٢- أن كبرى الدليل في نفسها غير تامة؛ إذ حتى في ربا القرض حيث يقطع بورود الأدلة لم يمنع النهي عن الزيادة عن حلية تناوله حين الجهل وبعد التوبة كما سبق.
- نعم قد يقال: إن النهي عن الزيادة إنما يسري إلى ذات المعاملة حيث لا يمكن في البيع تمييز الربا عن الأصل فيها مما يعني أن النهي عن الزيادة عرفاً يستدعي النهي عن كل ما يأخذه المرابي في المعاملة الربوية، بل كل ما تستوجهه المعاملة من التعاوض ودخول كل من العوضين في ملك الآخر، كما استفيد هذا من مثل قول أبي الحسن عليه السلام في رواية إبراهيم بن أبي البلاد: (ثمن الكلب والمغنية سحت) ^(١) فتأمل.
- ٣- ما اعتمده صاحب الجواهر¹ وجل من تأخر عنه: من أن المعاملات تابعة للقصده، وكلا المتعاملين في المعاملة الربوية إنما قصداً أن تكون زيادة الثمن في المتجانسين، فالحكم بالصحة في مقابل ما يعادل البيع فقط والبطلان فيما زاد عنه من دون سند؛ إذ لم يقصده المتعاملان، وبما أن المعاملة واحدة فلا بد من بطلانها كلياً.
- وهذا التوجيه وإن سلم في نفسه إلا أنه غير وارد هنا إذ لو جرى في المعاملة الربوية للزم القول ببطلان القرض الربوي أيضاً، وهو ما صححته الأدلة الواردة فيه واستوجبت انشغال ذمة المقرض بأصل المبلغ للمقرض.

(١) وسائل الشريعة ١٧: ١٢٣ ب (١٦) من أبواب ما يكتسب به ح ٤.

٨٢..... حكم ما يؤخذ ربا من الأموال

ولا يقال هنا: إن سبب اشتغال ذمة المقرض إنما هو استيلاؤه ضمناً على مال الغير وهذا يعني استمرار اشتغال الذمة حتى يؤدي المبلغ المطلوب، وليس لصحة المعاملة القرضية الواقعية بينه وبين المقرض؛ لأن نتيجة مثل هذا الضمان وجوب رد العين ذاتها إلى المقرض، ولا ينتقل منها إلى المثل أو القيمة إلا بعد عدم إمكان رد العين نفسها، وهذا ما لم ينقل عن أحد.

٤- ما ورد من أدلة تنهى عن المعاوضة الربوية في المتجانسين مع التفاضل، وهي

صريحة في النهي عن ذات المعاملة الربوية، ويضاف إلى ما سبق من أدلة ما رواه:

سيف التمار قال: قلت لأبي بصير: أحب أن تسأل أبا عبد الله عليه السلام عن رجل استبدل قوصرتين فيهما بسر مطبوخ بقوصرة من تمر مشقق، قال فسأله أبو بصير عن ذلك فقال: هذا مكروه فقال أبو بصير: ولم يكره؟ فقال: إن علي بن أبي طالب عليه السلام كان يكره أن يستبدل وسقاً من تمر المدينة بوسقين من تمر خبير لأن ^(١) تمر المدينة أدونهما .

ومثله روايات في الباب نفسه، وروايات واردة في تحريم البيع الربوي منطوقاً أو مفهوماً، ولا يعقل أن يكون النهي فيها تكليفاً محضاً؛ إذ الظاهر منه النهي الوضعي أيضاً، وهو يساوق الفساد كما هو واضح، إذن فالحق مع من ذهب إلى بطلان البيع الربوي مع قطع النظر عن علم المرابي وجهله.



(١) وسائل الشيعة ب ١٥ من أبواب الرباح ١.

تأجيل أحد العوضين

ما سبق من الحديث جوازاً ومنعاً يلاحظ فيه ما كان التسليم للعوضين فعلياً، أما إذا كان أحدهما مؤجلاً فإن هذين العوضين لا يخلو أمرهما من أن يكونا معاً من الأثمان كما لو كان البيع صرفاً، أو يكونا معاً عرضين، أو يكون أحدهما عرضاً والآخر ثمناً، ويلاحظ أن تأجيل كلا العوضين هو من بيع الدين بالدين الممنوع شرعاً.

أما لو كانا معاً ثمنين فلا شك أن شرطية فعلية القبض والإقباض في بيع الصرف تمنع من تأجيل التسليم لأحد العوضين فضلاً عن كليهما؛ إذ من دون هذا التسليم يصبح البيع باطلاً، وهذا مما لا إشكال فيه، والتفصيل موكول إلى بابه. كما لا إشكال في جواز التأجيل - في الجملة - إذا كان أحد العوضين عرضاً والآخر ثمناً؛ إذ هو مورد أدلة السلم والنسيئة، وهما جائزان بشرائطهما المذكورة في بابهما.

وإنما الكلام فيما إذا كان كلا العوضين عرضين، فهما قد يكونان متجانسين، وقد لا يكونان كذلك، وقد يكونان معاً من المكييل والموزون، وقد لا يكونان

كذلك - حيث يكون أحدهما أو كلاهما من المعدود أو جزافاً، فهنا تتصور أربعة فروع ينبغي الوقوف عند كل منها:

- ١- أن يكونا متجانسين وهما معاً من المكييل والموزون.
- ٢- أن يكونا غير متجانسين وهما كذلك من المكييل والموزون.
- ٣- أن يكونا متجانسين وهما معاً أو أحدهما من غير المكييل والموزون.
- ٤- أن يكونا غير متجانسين وأحدهما أو كلاهما من غير المكييل والموزون.

أما المسألة الأولى: فقد عرف فيها المنع حتى مع عدم التفاضل، وادعي الإجماع عليه، قال¹ في الجواهر بعد عرض ما في المختلف بالكرهية، والاحتياط بالتسليم يداً بيد عن المبسوط:

وفي الدروس أنه «أول كلامه بإرادة التحريم لأن المسألة إجماعية»، قلت: لأنه نفسه منع من بيع الثياب بالثياب والحيوان بالحيوان نسيئة فضلاً عما نحن فيه، فمثله حينئذ لا يعدّ خلافاً بعد الإجماع بقسميه، وظهور النصوص في تحقق الربا بذلك بل ستعرف القول بتحقيقه بذلك مع اختلاف الجنس فضلاً عن متحده، انتهى^(١).

ولكن سبق أن عرفنا وكما هو مشهور في علم الأصول أن الإجماع الحجة غير ممكن التحصيل في مثل هذه المسائل، وما ينقل منه غير حجة ولا سيما مع ما سيأتي من نصوص في المسألة، فعلى تقدير الاتفاق من كافة الفقهاء فهو إجماع مدركي أو محتمل المدرك، ومثله يكون الحجة فيه هو المدرك لا الإجماع، وعليه فلا بد من الالتفات هنا إلى ما يعرض من أدلة أخرى غير الإجماع..

(١) جواهر الكلام ٢٣: ٣٤٠-٣٤١.

أولها: ما ذكره الشيخ صاحب الجواهر¹ في عبارته السابقة من أولوية المنع في المتجانسين بعد ثبوت المنع في غير المتجانسين بروايات تذكر في المسألة اللاحقة ونذكر منها ما رواه:

١ - محمد بن مسلم في الصحيح عن أبي جعفر^(١) في حديث: إذا اختلف الشئان فلا بأس مثلين بمثل يداً بيد .

٢- الحلبي في الصحيح عن أبي عبد الله^(٢) قال ما كان من طعام مختلف أو متاع أو شيء من الأشياء يتفاضل فلا بأس ببيعه مثلين بمثل يداً بيد، فأما نظرة فلا يصلح .

وهذه الرواية أصرح من سابقتها في المنع مع الأجل؛ إذ إن المنع في الأولى استفيد من مفهوم القيد بعد اعتبار أن الأصل فيه الاحتراز، وهذا يقتضي المنع من البيع في الأعراض حيث لا يكون التسليم فعلياً، أما الرواية الثانية فهي تصرح بالمنع، ومثل هاتين الروايتين روايات أخرى أيضاً، وهي وإن وردت في مختلفي الجنس، إلا أنه للأولوية قيل بالمنع في المتجانسين أيضاً كما رأيناه في عبارة صاحب الجواهر¹ السابقة.

ولكن لم يتضح لنا وجه هذه الأولوية المدعاة؛ لأنه إن قصد أن بيع النسيئة يعني الزيادة الحكمية في أحد العوضين من جهة الأجل المضروب في أحدهما، وهذه

(١) وسائل الشيعة ١٨: ١٤٠ ب (٩) من أبواب الربا ح ١.

(٢) تهذيب الأحكام ٧: ٨٥ ب (٨) في بيع الثمار ح ٣٩٦، ووسائل الشيعة ١٨: ١٥٧ ب (١٧)

من أبواب الربا ح ٩.

الزيادة موجبة للبطلان في المختلفين، فضلاً عن المتحددين فيكون هذا فيهما أولى فيرد عليه:

١- أنه تعليل تبرعي من دون نص من الشارع.

٢- وأنه واهن؛ إذ الروايات تصرح بجواز التفاضل العيني فضلاً عن الحكمي في مختلفي الجنس؛ إذ إن الصحيحتين المتقدمتين تصرحان بصحة المبادلة (مثلين بمثل)، وهذا يعني أن الزيادة بينهما شيء والأجل شيء آخر، والتعليل السابق لا يعلل منع مثل هذا الأجل.

وإن كان يعني بها ان المنع عن الزيادة الحكمية مطلقاً ولو في مختلفي الجنس يقتضي المنع عن الزيادة المقدارية مطلقاً فممنوعيته أوضح، إذن فما ذكره صاحب الجواهر¹ من الأولوية لم يظهر لنا وجهه.

ثانيها: ما استدل به جماعة - منهم السيدان الحكيم¹ وسيدنا الأستاذ رحمته الله بأن بيع أحد المتجانسين بالآخر نسيئة يستدعي الزيادة الحكمية في المؤجل - وإن تساويا مقداراً - فتشمله أدلة الربا وقد أشير إلى هذا الدليل في ضمن فتوى (المنهاج) إذ قال رحمته الله في ربا المعاوضة: (هو بيع أحد المثليين بالآخر مع زيادة عينية.. أو زيادة حكمية كبيع عشرين كيلو من الحنطة نقداً بعشرين كيلو من الحنطة نسيئة)^(١).

إلا أن هذا الوجه لم يتضح؛ إذ يرد عليه:

(١) منهاج الصالحين للسيد الخوئي ٢: ٥١، كتاب التجارة.

أولاً: أن تأخير الأجل لا يعني الزيادة دائماً إذ قد ينعكس الأمر تارة وقد يتساوى، فمن باع مئناً من الحنطة الآن لا يستوجب جعل الثمن من الحنطة بعد شهر فيه أن تكون الزيادة الحكمية حاصلة في الثمن؛ إذ قد تكون الزيادة في المبيع الذي يسلم فعلاً حين البيع، كما قد يتساوى الأمر في بعض الحالات، وعليه فلو اعتبرت الزيادة الحكمية هي المناط في التحريم لوجب أن يقيد الحكم في حال تحققها لا مطلقاً.

وثانياً: لا دليل على أن الزيادة الحكمية في أحد العوضين موجبة للتحريم؛ إذ لو كانت هذه الزيادة موجبة للتحريم لما صحَّ بيع الحنطة الجيدة مئناً بمن من الحنطة الرديئة، ولم يقل بالمنع فيه أحد بل إن الروايات صرحت بوحدة الجنس في الربا بين الحنطة والشعير، وهذه الوحدة تعني إمكان بيع الحنطة الجيدة مئناً بمن من رديء الشعير، والزيادة الحكمية في أحد العوضين هنا مع أنها أوضح مما ذكره إلا أنها لا تمنع من صحة البيع مع التساوي حيث يمنع من التفاضل لتلافي النقص الحكمي في المعاملة.

ثالثها: ما رواه محمد بن قيس في الصحيح عن أبي جعفر عليه السلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام: لا تبع الحنطة بالشعير إلا يداً بيد، ولا تبع قفيزاً من حنطة بقفيزين من شعير، قال: وسمعت أبا جعفر عليه السلام يكره وسقاً من تمر المدينة بوسقين من تمر

خير؛ لأن تمر المدينة أجودها قال: وكره أن يباع التمر بالرطب عاجلاً بمثل كيله إلى أجل، من أجل أن التمر يبس فينقص من كيله ^(١).

والرواية مما اختص الشيخ¹ برواية صدرها في التهذيب واشترك معه الشيخ الصدوق برواية عجزها؛ إذ روى¹ في الفقيه بسنده عن محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام قال: سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول: (يكره.. إلخ مثله) ^(٢)، وهكذا القيد المذكور في العجز يوضح أن شرطية التسليم الفعلي لكلا العوضين مرادة بقوله عليه السلام في الصدر: (يداً بيد).

فالرواية تدل بوضوح على بطلان المعاملة نسيئة في العرضين المتجانسين من المكيل والموزون، وغريب أن تغيب مثل هذه الرواية عن مثل أولئك الأجلة، إذن فالحكم بالمنع مما لا إشكال فيه.

وأما المسألة الثانية: في بيع النسيئة في غير المتجانسين إذا كانا من المكيل والموزون.

فقد سبق المنع عنه في الدليل الأول من المسألة السابقة؛ إذ صرح به في صحيحتي محمد بن مسلم والحلي، ومثلهما العديد من الروايات الأخرى كما في رواية:

١- سماعه عن أبي عبد الله عليه السلام قال: المختلف مثلاً بمثل يداً بيد ^(٣).

(١) تهذيب الأحكام ٧: ٨٧ ب (٨) من أبواب بيع الثمار ح ١٤.

(٢) من لا يحضره الفقيه ٣: ٢٠٦ ب (٨٧) ح ٢٥.

(٣) وسائل الشيعة ١٨: ١٤٧ ب (١٣) من أبواب الربا ح ٩.

٢- عبد الله بن سنان قال سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: لا ينبغي إسلاف السمن بالزيت، ولا الزيت بالسمن ^(١).

٣- الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام:... قال: وسئل عن الزيت بالسمن اثنين بواحد قال: يداً بيد لا بأس ^(٢).

إذن فلا إشكال في المنع أيضاً، ولا يلتفت إلى ما شكك به البعض في دلالتها على المقصود، كما أشار إليه صاحب الجواهر^١.

وأما المسألتان الثالثة والرابعة: حيث يكون العوضان أو أحدهما غير مكيل أو موزون، وكلاهما من الأعراض سواء أكانا من جنس واحد أم من جنسين مختلفين، فلا مانع من الأجل فيهما، وقد دلت على جواز النسيئة فيهما روايات صحيحة وصریحة، منها ما رواه:

١- زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال: البعير بالبعيرين والدابة بالدابتين يداً بيد ليس به بأس، وقال لا بأس بالثوب بالثوبين يداً بيد ونسيئة إذا وصفتهما ^(٣).

٢- سعيد بن يسار قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن البعير بالبعيرين يداً بيد ونسيئة، فقال: نعم، لا بأس إذا سميت الأسنان جذعين أو ثنين، ثم أمرني فخطت على النسيئة. ورواه الشيخ الصدوق وزاد: لأن الناس يقولون: لا، وإنما فعل ذلك للتقية ^(٤).

(١) وسائل الشيعة ١٨: ١٤٨ ب (١٣) من أبواب الرباح ١٠.

(٢) وسائل الشيعة ١٨: ١٤٦ ب (١٣) من أبواب الرباح ٤.

(٣) وسائل الشيعة ١٨: ١٥٥ ب (١٧) من أبواب الرباح ١.

(٤) وسائل الشيعة ١٨: ١٥٦ ب (١٧) من أبواب الرباح ٧ و٨، من لا يحضره الفقيه ٣: ٢٠٥ ب (٨٧) في الرباح ٢٠.

٣- علي بن جعفر عن أخيه موسى بن جعفر عليه السلام قال: سألته عن الحيوان بالحيوان بنسيئة وزيادة دراهم ينقد الدراهم ويؤخر الحيوان، قال عليه السلام: إذا تراضيا فلا بأس ^(١).

وصراحة هذه الروايات وشبهها تستدعي القول بالجواز في مثل هذه المعاملة، إلا أن صاحب الوسائل صرح بالكراهة في عنوان الباب الذي عنونه للجواز إذ قال: (باب جواز بيع العروض غير المكيلة والموزونة كالدواب والثياب بعضها ببعض متماثلة ومختلفة متساوياً ومتفاضلاً ويكره نسيئة) ^(٢).

والظاهر أنه استند في هذا الحكم إلى روايات لا تنهض بالمقصود، منها ما رواه:

١- إسماعيل بن الفضل قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام: عن رجل قال لرجل ادفع إليّ غنمك وإبلك تكون معي فإذا ولدت أبدلت لك - إن شئت - إناثها بذكورها، أو ذكورها بإناتها؟ فقال: إن ذلك فعل مكروه إلا أن يبدلها بعد ما تولدت ويعرفها ^(٣).

ولكن وجه الكراهة هنا واضح، إذ الجهالة في المعوض تمنع من صحة البيع، وهذا يعني أن الكراهة ليست هي الحكم التكليفي المعروف، بل هي ما يساوق المنع والحرمة عن مثل هذه المعاوضة التي لم يتم فيها تعيين معالم أحد العوضين

(١) وسائل الشيعة ١٨: ١٦٠ ب (١٧) من أبواب الرباح ١٧.

(٢) وسائل الشيعة ١٨: ١٥٥ ب (١٧) من أبواب الرباح.

(٣) وسائل الشيعة ١٨: ١٥٦ ب (١٧) من أبواب الرباح ٥.

بالنحو الذي يرفع الجهالة؛ ولهذا عقب بقوله: (إلا أن يبدلها بعد ما تولدت ويعرفها)؛ إذ في هذه الحالة ترتفع الجهالة فلا مانع من البيع حينئذ.

٢- محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام قال: لا تبع راحلة عاجلاً بعشر ملاحيح من أولاد جمل في قابل ^(١).

وهذه الرواية أيضاً مما لا يمكن الالتزام بها كدليل لكراهة المبيع نسيئة؛ إذ البيع باطل فمع عدم تولد الإناء يكون اعتبارها كضمن عملاً غررياً لا شك في بطلان المبيع معه، إذن فلا دليل على الكراهة التي ادعاها صاحب الوسائل 1.



تعقيب

وأخيراً لا بد من التعقيب بمسألتين ذكرتا مع الربا:

أولاهما: كيفية التخلص من المعاملة الربوية.

ثانيتها: معالجة ما ورد من الروايات في نفي الربا بين بعض الناس.

المسألة الأولى: وردت روايات عديدة في التخلص من الربا في البيع بإضافة

شيء من غير المتجانسين إلى كلا العوضين أو إلى الناقص منهما ليكون الزائد في

(١) وسائل الشيعة ١٨: ١٥٧ ب (١٧) من أبواب الربا ح ١٠.

الطرف الآخر مقابل هذا الشيء الأجنبي، وهذه الصحة لا إشكال فيها؛ إذ هي متفقة مع القواعد والروايات الواردة فيها، ومنها ما هو معتبر فمنها ما رواه:

١- أبو بصير عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن الدراهم وعن فضل ما بينهما فقال: إذا كان بينهما نحاس أو ذهب فلا بأس ^(١).

٢- عبد الرحمن بن الحجاج قال: سألته عن الصرف فقلت له: الرفقة ربما عجلت فخرجت فلم نقدر على الدمشقية والبصرية، وإنما تجوز بسابور الدمشقية والبصرية؟ فقال: وما الرفقة؟ فقلت: القوم يترافقون ويجمعون للخروج فإذا عجلوا فربما لم نقدر على الدمشقية والبصرية فبعثنا بالغلة فصرفوا ألفاً وخمسين درهماً منها بألف من الدمشقية والبصرية، فقال: لا خير في هذا أفلاً تجعلون فيها ذهباً لمكان زيادتها؟ فقلت له: أشتري ألف درهم وديناراً بألفي درهم؟ فقال: لا بأس بذلك إن أبي عليه السلام كان أجراً على أهل المدينة مني، وكان يقول هذا فيقولون: إنما هذا الفرار لو جاء رجل بدينار لم يعط ألف درهم ولو جاء بألف درهم لم يعط ألف دينار، وكان يقول لهم: نعم الشيء الفرار من الحرام إلى الحلال ^(٢).

٣- الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال، لا بأس بألف درهم ودرهم بألف درهم ودينارين، إذا دخل فيها ديناران أو أقل أو أكثر فلا بأس به ^(٣).

(١) وسائل الشيعة ١٨: ١٦٣ ب (٢٠) من أبواب الرباح ٢.

(٢) الكافي ٥: ٢٤٧ ب (١١٥) في الصرف ح ٩.

(٣) التهذيب ٧: ٩٧ ب (٨) بيع الواحد بالاثنتين وأكثر من ذلك وما يجوز منه وما لا يجوز ح ٦٢.

ومثلها روايات أخرى فالمسألة مما لا إشكال فيها.



المسألة الثانية: جاء في أخبار متعددة أنه لا ربا بين الوالد والولد ولا بين الزوج وزوجته ولا

بين المسلم والكافر ولا بين المالك والعبد. بناءً على ملكيته.، وما يذكر منها في بابها ما رواه:

١- عمرو بن جميع عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام: ليس بين الرجل وولده ربا، وليس بين السيد وعبده ربا ^(١).

٢- عمرو بن جميع عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام: قال: قال رسول الله 6 ليس بيننا وبين أهل حربنا ربا، نأخذ منهم الف درهم بدرهم ونأخذ منهم ولا نعطيهم ^(٢).

٣- يس الضرير عن حريز عن زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال: ليس بين الرجل وولده وبينه وبين عبده ولا بين أهله ربا، إنما الربا فيما بينك وبين ما لا تملك، قلت: فالمشركون بيني وبينهم ربا؟ قال: نعم، قال: قلت: فإنهم ممالك، فقال: إنك لست تملكهم إنما تملكهم مع غيرك أنت وغيرك فيهم سواء، فالذي بينك وبينهم ليس من ذلك، لأن عبدك ليس مثل عبدك وعبد غيرك ^(٣).

(١) وسائل الشيعة ١٨: ١٣٥ ب (٧) من أبواب الربا ح ١.

(٢) وسائل الشيعة ١٨: ١٣٥ ب (٧) من أبواب الربا ح ٢.

(٣) وسائل الشيعة ١٨: ١٣٥ ب (٧) من أبواب الربا ح ٣.

٤- الصدوق قال: قال الصادق عليه السلام: ليس بين المسلم وبين الذمي ربا ولا بين المرأة وبين زوجها ربا .^(١)

٥- وقال عليه السلام: ليس بين الرجل وبين ولده ربا، وليس بين السيد وبين عبده ربا .^(٢)

٦- الصدوق بسنده عن علي بن جعفر أنه سأل أخاه موسى بن جعفر عليه السلام عن رجل أعطى عبده عشرة دراهم على أن يؤدي العبد كل شهر عشرة دراهم أيحل ذلك؟ قال لا بأس^(٣) .

كما رواها الشيخ الطوسي^١ في التهذيب بسنده عن محمد بن يحيى، عن بنان بن محمد عن موسى عن القاسم عن علي بن جعفر .^(٤)

وهذه الروايات الواردة في نفي الربا ضعيفة السند عدا الأخيرة، أما الأولى ففيها عدة أشخاص مجهولون لم يرد فيهم توثيق، وهكذا الثانية ولو لم يوجد فيهما سوى عمرو بن الجميع لكفى بهما توهيناً؛ إذ هو ممن عده علماء الرجال - كالشيخ الطوسي والنجاشي - من الضعفاء، وكذلك الثالثة؛ إذ فيها ياسين الضرير وهو مجهول الحال، مع أنها أثبتت الربا بين المسلم والمشرک مع أن مال المشرک الحربي مباح للمسلم بلا ريب، إلا أن يكون صدر ذلك تقية أو لأمر لا نعلمه، والرابعة والخامسة مرسلتان.

(١) من لا يحضره الفقيه ٣: ٢٠٤ ب (٨٧) في الربا ح ١٢.

(٢) من لا يحضره الفقيه ٣: ٢٠٣ ب (٨٧) في الربا ح ١١.

(٣) من لا يحضره الفقيه ٣: ٢٠٦ ب (٨٧) في الربا ح ٢٦.

(٤) تهذيب الأحكام ٧: ٣٠ ب (٣) في بيع المضمون ح ١٧.

وأما الأخيرة فليس في سند الشيخ من يחדش سوى بنان بن محمد، وهو عبد الله بن محمد بن عيسى^(١)، وقد وثقه سيدنا الأعظم ﷺ على مناه لوجود اسمه في إسناد كامل الزيارات، كما وثقه آخرون لرواية محمد بن يحيى العطار الجليل دون توقف فيه، إلا أننا لا نرى صحة كلا المبنيين في التوثيق، فلم تثبت وثاقة الرجل.

وأما سند الشيخ الصدوق إلى علي بن جعفر فله طريقان:

الأول: عن أبيه عن محمد بن يحيى العطار عن العمركي بن علي البوفكي عن

علي بن جعفر.

الثاني: محمد بن الحسن بن أحمد بن الوليد عن محمد بن الحسن الصفار،

وسعد بن عبد الله جميعاً عن أحمد بن الحسن بن عيسى والفضل بن عامر عن

موسى بن القاسم البجلي عن علي بن جعفر.

والطريق الأول صحيح وكذلك الطريق الثاني إذ هو وإن جهل فيه الفضل بن

عامر حيث لم يرد فيه توثيق إلا أنه لا اشتراكه مع أحمد بن محمد بن عيسى في

الرواية عن موسى بن القاسم البجلي فلا يقدر في صحته.

إذن فالرواية صحيحة السند إلا أنها واردة في خصوص ما يعطيه السيد للعبد،

وهو لا يعني حلية الربا؛ إذ قد لا يقال بملكية العبد مقابل مولاه، فهي غير ظاهرة

في الربا لقوة احتمال أن يكون الإعطاء بغرض آخر كالتجارة مثلاً؛ إذ لا ظهور

لكلمة (الإعطاء) في التملك إذا كان الآخذ مثل الزوجة والعبد والولد.

(١) معجم رجال الحديث ٤: ٢٧٣ في ترجمة بنان رقم (١٨٩٥).

وأما الروايات السابقة فمع ضعفها، يمكن الاعتماد عليها إذا ثبت اعتماد الفقهاء عليها بناء على كون عمل المشهور من الفقهاء جابراً لضعفها، ولكننا لا نقول به، إلا أن كثرتها قد تفيد اطمئناناً لدى البعض بصدور مضمونها بدرجة قد تصل إلى الجزم بتواتر هذا المضمون إجمالاً، وإن كانت ضعيفة السند آحاداً، وعليه فلا بد لمن يتحقق لديه مثل هذا الجزم القول بمضمونها والعمل بمقتضاها.

إلا أن هذا العلم الإجمالي بالصدور - لو تحقق - مُنحلٌ حكماً في بعض موارد حيث يعلم بجواز أخذ الأب من مال ولده حين الضرورة، وهكذا يجوز أخذ المسلم من الكافر الحربي بعنوان استنقاذ ما تحت يده لإباحته لكل مسلم بأي طريقة كانت لا من أجل الربا فيهما، وهكذا العبد فهو إما لا يقال بتملكه أو أنه يملك ما أراد له المولى تملكه، ويبقى الأمر ما بين الزوجين فلا دليل على حلية الربا بينهما.

وأما الكافر الذمي الملتزم بشرائط الذمية فقد أفتى جل أساتذتنا ومنهم سيدنا الأعظم رحمته بإمكان أخذ الربا منه بمقتضى قاعدة الإلزام، قال رحمته في المنهاج: (الأظهر عدم جواز الربا بين المسلم والذمي، لكنه بعد وقوع المعاملة يجوز أخذ الربا منه من جهة قاعدة الإلزام) ^(١).

إلا أن قاعدة الإلزام لا يتم القول بجريانها في المقام؛ إذ هو مشكل جداً؛ لأن القدر المسلّم من مواردنا:

(١) منهاج الصالحين للسيد الخوئي ٢: ٥٤ الفصل التاسع من كتاب التجارة، مسألة ٢١٩.

١- أن يعتقد شخص ممن لا يرى مذهب الحق - سواء أكان يعتقد بأحد مذاهب الإسلام الأخرى أم لا يدين بالإسلام - أن ما بيده من المال ليس له وإنما لمن يعتقد الحق حسب ما تقتضيه أحكام مذهبه، فيجوز لهذا أخذه وإن كان لا يتفق مع أحكام مذهب الحق.

٢- أن تطلق امرأة ما طلاقاً صحيحاً على مذهب مطلقها فيما كان معتقد الحق أن يتزوجها وإن كان طلاقها باطلاً وفق مذهب أهل البيت: لما ورد من الروايات المتكاثرة فيه.

٣- في موارد الضمانات حيث يصح تسلّم ما ضمنه شخص يعتقد الحق على وفق مذهبه وأن لم يكن جارياً وفق مذهب أهل البيت عليه السلام.

هذه هي الموارد التي ذكرت لقاعدة الإلزام في الروايات، أما أن يقع عقد آخر غير صحيح على مذهب أهل البيت: ثم يجوز لي العمل بمقتضاه لقاعدة الإلزام وصحة جريانه وفق رأي الطرف الآخر فهذا ما لم يرد به دليل على عمومه. نعم، استدل لهذه القاعدة بما رواه:

١- الصدوق بسنده عن الرضا عليه السلام قال: من كان يدين بدين قوم لزمته أحكامهم ^(١). ورواه الشيخ الصدوق ^١ في الفقيه مرسلًا.

٢- الصدوق عن أبيه عن الحسين بن أحمد المالكي عن عبد الله بن طاووس قال: قلت لأبي الحسن الرضا عليه السلام: إن لي ابن أخ زوجته ابنتي وهو

(١) من لا يحضره الفقيه ٣: ٢٩٥ ب (١٢٤) ح ٦، وسائل الشيعة ٢٢: ٧٥ ب (٣٠) من أبواب الطلاق ح ١٠.

يشرب الشراب ويكثر ذكر الطلاق فقال: إن كان من إخوانك فلا شيء عليه، وإن كان من هؤلاء فأبنها منه فإنه عنى الفراق، قال: قلت: أليس قد روي عن أبي عبد الله عليه السلام أنه قال: إياكم والمطلقات ثلاثاً في مجلس فإنهن ذوات الأزواج؟ فقال: ذلك من إخوانكم لا من هؤلاء، إنه من دان بدين قوم لزمته أحكامهم ^(١).

٣- عبد الله بن جبلة عن غير واحد عن علي بن أبي حمزة أنه سأل أبا الحسن عليه السلام عن المطلقة على غير السنة أيتزوجها الرجل؟ فقال ألزموهم من ذلك ما ألزموه أنفسهم وتزوجوهن فلا بأس بذلك ^(٢).

٤- جعفر بن سماعة أنه: سئل عن امرأة طلقت على غير السنة ألي أن أتزوجها؟ قال: نعم، قلت له: أأست تعلم أن علي بن حنظلة روى: إياكم والمطلقات ثلاثاً على غير السنة فإنهن ذوات أزواج؟ فقال: يابني رواية علي بن أبي حمزة أوسع على الناس، روي عن أبي الحسن عليه السلام أنه قال: ألزموهم من ذلك ما ألزموه أنفسهم وتزوجوهن فلا بأس بذلك ^(٣).

وواضح أن مورد هذه الروايات هو الطلاق خاصة، ولا يمكن التعدي إلى غيره إذ ليس في الروايات دلالة على العموم، مع أن معظمها ضعيفة السند، ففي الأولى يوجد جعفر بن محمد الأشعري وأبوه وهما مجهولان، وفي الثانية يوجد

(١) وسائل الشيعة ٢٢: ٧٥ ب (٣٠) من أبواب الطلاق ح ١١.

(٢) وسائل الشيعة ٢٢: ٧٥ ب (٣٠) من أبواب الطلاق ح ٥.

(٣) وسائل الشيعة ٢٢: ٧٣ ب (٣٠) من أبواب الطلاق ح ٦.

الحسين بن أحمد المالكي وعبد الله بن طاووس وهما مجهولان أيضاً، أما الثالثة فهي مرسلة، ومثلها الرابعة مع أنها في الوقت نفسه مضمرة.

هذا، ولو استفيدت قاعدة الإلزام من الرواية الثانية «لزمته أحكامهم» لوجب الاقتصار فيها حيث تكون فيها مصلحة لمن على مذهب الحق وضرر على المعاند، وتصحيح عملية الربا بينه وبين من على مذهب الحق لا يصاحب دائماً مصلحة لمن على مذهب الحق وضرراً عليه؛ لأن إعطاء الربا لا يقتضي الضرر دائماً ولا سيما حين يريد المعطي تحقيق غايات أخرى وراء هذه العملية كما يلاحظ هذا في المصارف والبنوك ولا سيما الأجنبية.

وبالجملة لا عموم للقاعدة، ولو سلم فما يمكن الالتزام به إنما هو في موردٍ لا يكون هناك حكم مانع من إجرائها كما في الأمثلة السابقة في المواريث والطلاق والحلف، أما حيث يوجد نهي عن ارتكاب المورد فلا يقال بصلاحيه هذه القاعدة لتجاوز الحدود الشرعية، فمع فرض اكتفاء بعض الأديان أو المذاهب بالمعاطاة في الزواج لا يعني صحة تزوج المؤمن بامرأة من ذلك الدين بالمعاطاة بقاعدة الإلزام. وكيف كان لا دلالة في الروايات السابقة على عموم قاعدة الإلزام.

نعم، هنا رواية وردت في مباحث الحلف واليمين رواها الشيخ¹ بسنده الصحيح عن محمد بن مسلم عن أحدهما عليه السلام قال سألته عن الأحكام فقال: في كل دين ما يستحلفون (يستحلون) به ^(١).

(١) وسائل الشيعة ٢٣: ٢٦٧ ب (٣٢) من أبواب كتاب الأيمان ح ٧.

إذ في هذه الرواية نسختان إحداهما يستحلفون والأخرى يستحلون فلو قيل بأن هذه هي نسخة الأصل الصحيحة كان معناها التصريح باستحلال ما في كل دين لمعتنقيه فهي من أدلة قاعدة الإلزام ولكن يرد عليها:
أولاً: أنها واردة في بعض النسخ دون البعض الآخر؛ إذ فيها يستحلفون من الحلف، ويؤيد هذه النسخة:

أ- رواية الشيخ¹ لها في مباحث الحلف واليمين^(١).
 ب- أن الشيخ¹ رواها أيضاً في كتاب الاستبصار^(٢) بلفظ يستحلفون لا يتسحلون.
وثانياً: - مع التنزل - فإن الاستحلال بعمومه مما لا يمكن الالتزام به كما هو واضح.
 إذن فقاعدة الإلزام لم تصح إلا فيما ذكرنا من الموارد فقط، وإن حاول البعض تعميمها.

وينبغي الإلفات أيضاً إلى أن عبارة المنهاج السابقة تدل على جواز استلام الربا من الذمي حيث يرى نفسه ملزماً بدفع هذا الربا للمسلم، وهو إنما يتم في ربا القرض لا المعاوضة؛ إذ فيه يمتاز الربا عن غيره كما عرفنا.
 ولم يتعرض السيد إلى الحكم الوضعي وقاعدة الإلزام فيه مع أن ذلك مما ينبغي.



(١) تهذيب الأحكام ٨: ٢٥٥ ب (٤) الأيمان والأقسام ح ٩.
 (٢) الاستبصار ٤: ٥٨ ب (٢٢) فيما يجوز أن يحلف أهل الذمة ح ٦.

مجهول المالك

اشتهر بين الأعلام أن مجهول المالك مما يحتاج التصرف فيه إلى إذن الإمام أو الفقيه الجامع لشرائط الفتوى، والالتزام بهذا القيد لا دليل واضحاً عليه، وما ذكر له من الأدلة يمكن المناقشة فيها:

الدليل الأول: الإجماع، وقد أدعي قيامه على أن التصرف في مجهول المالك يحتاج إلى إذن الحاكم الشرعي، إلا أن تعقل هذا الإجماع بالنحو الذي يكون حجة شرعية بمعنى كاشفيتها عن رأي المعصوم عليه السلام صعب جداً.

الدليل الثاني: ما رواه في الكافي عن محمد بن يحيى عن محمد بن أحمد عن موسى بن عمر عن الحجال عن داود بن أبي يزيد عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قال رجل: إني قد أصبت مالاً وإني قد خفت فيه على نفسي فلو أصبت صاحبه دفعته إليه وتخلصت منه، قال: فقال له أبو عبد الله عليه السلام: والله أن لو أصبته كنت تدفعه إليه؟ قال: أي والله، قال: فأنا والله ما له صاحب غيري، قال: فاستحلفه أن يدفعه إلى من يأمره، قال: فحلف، قال: فاذهب فاقسمه في إخوانك ولك الأمن مما خفت منه، قال فقسّمته بين إخواني ^(١).

والاستدلال بهذه الرواية إنما يتم بناءً على أن المراد بقوله: (والله ما له صاحب غيري) أنه مجهول المالك ولا ولاية لأحد سوى الإمام عليه السلام عليه.

(١) الكافي ٥: ١٤٠ ب (٤٩) اللقطة والضالة ح ٧.

ولكن أنى يمكن تعيين هذا الاحتمال وحده ليصح الاستدلال بها؛ إذ هنا احتمالات أخرى ترد أيضاً:

منها: أن المال الملتقط يحتمل أن يكون مال الإمام عليه السلام نفسه وأجاز الملتقط بالتصدق به.

ومنها: أن الولاية المومناً إليها في الرواية تختص بالمال الملتقط وليس بكل مجهول المالك، مع أن جريان الحكم في اللقطة ذاتها مما لا بد من طرحه لمعارضته لأدلة أخرى توجب توجيهات أخرى في هذا الحكم، ولا سيما أن الرواية ضعيفة بموسى بن عمر إذ هو مشترك بين الثقة والمجهول.

والذي ينبغي أن يقال: إن هناك احتمالات عدة ترد في مجهول المالك:

١- الإبقاء على المال أمانة بيد من وقع لديه، وهذا مردود لعدم وجود من قال به؛ إذ الفرض إنما هو مع اليأس من الوصول إلى صاحبه، ولزوم الحرج وتعريض المال المحترم للضياع والتلف.

٢- التملك المجاني للمال مع العزم على دفع البديل لصاحبه لو عرفه.

٣- التصديق به على من يتسحق الصدقة سواء أكان المستحق هو نفس الشخص الذي كان المال بيده، - فيتملكه بعنوان الصدقة - أم غيره، وفي الحالين تكون الصدقة من دون مراجعة الحاكم الشرعي ولكن مع العزم على الغرامة لو عرف صاحب المال ولم يرض بالصدقة كما يظهر من مصحح يونس المؤيد بخبر علي بن أبي راشد الآتين.

٤- التصديق به كذلك ولكن مع الإذن من الحاكم الشرعي.

ولا ريب أن هذا الاحتمال هو أحوط الجميع ولا سيما مع تأييد خبر داود المتقدم، والشهرة المتحققة وإن لم يتم الإجماع السابق، إذن فلا بد من الإذن في التصرف في المال المجهول المالك لتحقيق اليقين بالبراءة.

ولكن مع سقوط الخبر المتقدم عن النهوض في استيعاب مدلوله لكافة صور مجهول المالك؛ لوروده في خصوص اللقطة - كما عرفنا - وقصور سنده عن الاعتبار، لا يكون فيه أدنى تأييد لهذا الاحتمال، ولا سيما مع ملاحظة جريان أصالة البراءة عن هذا الشرط.

ولكن هذا لا يمنع من التساؤل عن حلية المال والتصرف فيه لمن وقع بيده المال وهو يعلم أنه ليس له، وله مالك فلا بد من الرجوع إليه، والمفروض أنه يجهره، فلا مناص من الرجوع إلى وليه فيه، وهو الحاكم الشرعي الجامع للشرائط المعتبرة، ومن دونهما يجب عليه التحفظ عليه ما لم يخف عليه من التلف، وفي هذه الحالة قيل بالتصدق به عن صاحبه، وأدعي تسالم الأوصحاب عليه، ولكن هذه الدعوى لا تخلو من مجازفة دون الرجوع إلى الحاكم الشرعي.

ومع ذلك لا يمكن الغض عن الأدلة التي وردت في جواز التصديق بمجهول المالك مطلقاً من دون حاجة إلى الولي الشرعي كما في:

مصحيح يونس بن عبد الرحمن قال: سئل أبو الحسن الرضا عليه السلام وأنا حاضر - إلى أن قال: - فقال: رفيق كان لنا بمكة فرحل منها إلى منزله ورحلنا إلى منازلنا، فلما أن صرنا في الطريق أصبنا بعض متاعه معنا فأى شيء نصنع به؟ قال: تحملونه حتى تحملوه إلى الكوفة، قال: لسنا نعرفه ولا نعرف بلده ولا نعرف كيف نصنع؟

قال: إذا كان كذا فبعه وتصدق بثمانه، قال له: علي من جعلت فداك؟ قال: علي أهل الولاية^(١).

وحمل الأمر هنا بالصدقة على الإذن الخاص من الإمام عليه السلام بعيد، إذ الظاهر أن السؤال عن الحكم الشرعي.

ويؤيد هذا الحكم أيضاً بخبر أبي علي بن راشد، قال: سألت أبا الحسن عليه السلام قلت جعلت فداك: اشتريت أرضاً إلى جنب ضيعتي بألفي درهم فلما وفيت المال خبرت أن الأرض وقف، فقال: لا يجوز شراء الوقف ولا تدخل الغلة في مالك وادفعها إلى من وقفت عليه، قلت: لا أعرف لها رباً قال: تصدق بغلتها^(٢).

كما يمكن تأييده برواية حفص بن غياث قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل من المسلمين، أودعه رجل من اللصوص دراهم أو متاعاً واللص مسلم، هل يردّ عليه؟ فقال أبو عبد الله عليه السلام: لا يردّه فإن أمكنه أن يردّه على أصحابه فعل، وإلا كان في يده بمنزلة اللقطة يصيبها فيعرفها حولاً فإن أصاب صاحبها ردّها عليه، وإلا تصدق بها.. إلخ^(٣).

إذن فللجمع بين الأدلة يمكن القول: بأن التصدق بمجهول المالك هو المتعين، والاحتياط الاستحبابي فيه يقتضي استئذان الحاكم الشرعي.

أما التملك المجاني لا بعنوان استلامه كصدقة لمن يستحقه فلم يرد فيه سوى

ما يحتمل من:

(١) وسائل الشيعة ٢٥: ٤٥٠ ب (٧) من أبواب اللقطة ح ٢.

(٢) وسائل الشيعة ١٧: ٣٦٤ ب (١٧) من أبواب عقد البيع وشروطه ح ١.

(٣) وسائل الشيعة ٢٥: ٤٦٣ ب (١٨) من أبواب اللقطة ح ١.

خبر هشام بن سالم قال: سألت خطاب الأعور أبا إبراهيم عليه السلام - وأنا جالس - فقال: إنه كان عند أبي أجير يعمل عنده بالأجرة ففقدناه وبقي من أجره شيء ولا نعرف له وارثاً، قال: فاطلبوه، قال: قد طلبناه فلم نجده، قال: فقال: مساكين - وحرّك يديه - قال: فأعاد عليه، قال: أطلب واجهد فإن قدرت عليه وإلا فهو فكسبيل مالك، حتى يجيء له طالب فإن حدث بك حدث فأوص به: إن جاء له طالب أن يدفع إليه ^(١).

واستفادة التملك تتأتى من محكي قول الإمام عليه السلام فيها «فهو كسبيل مالك»، وما يشكل عليه بأن مورد الرواية الدين ولا يتعدى منه إلى ما سواه لا يلتفت إليه؛ لأن السؤال كان عن مال خلفه الأجير ممتازاً عن بقية أموال أبيه وليس عن اقتراض من الأجير، ولا سيما مع قوله: (طلبناه فلم نجده)،

إلا أن الرواية ضعيفة السند ولا يؤخذ بها، ويرد عليه كذلك:

١- أن محكي قوله عليه السلام فيها: «فهو كسبيل مالك..الخ» يقتضي المطالبة بالتحفظ على المال كما يتحفظ على بقية أمواله بقرينة قوله بعد ذلك: «فإن حدث بك حدث فأوص به: إن جاء له طالب أن يدفع إليه»؛ إذ الأمر بالإعطاء وارد على نفس المال دون ضمان مثله أو قيمته الذي يقتضيه الخلط بالمال الشخصي.

(١) وسائل الشيعة ٢٦: ٢٩٦ ب (٦) من كتاب الفرائض والمواريث ح ١، الكافي ٧: ١٥٣ ب

(٤٩) ميراث المفقود ح ١.

١٠٦ مجهول المالك

٢- ومع التنزل عن هذا فإن حملها على الإذن الخاص ممكن، فلم ترد لبيان الحكم الشرعي المطلق؛ لأن الإمام عليه السلام وارث من لا وارث له.



ملكية الدولة

هل الدولة - بمختلف أنواعها - تملك أم لا تملك؟

هذا السؤال ليس جديداً في الفقه، و نتائجه محل ابتلاء كافة الناس بمختلف طبقاتهم، فلا بد أن يكون للفقهاء نظر فيه؛ إذ تتوقف عليه معظم المعاملات، وما لم يوضع فيه المكلفون في طريق واضح وقعوا في الحرج والمشقة الشديدين. والحديث في هذه المسألة يجري في مرحلتين، إذ لا بد - أولاً - من تحرير موقع الملكية ثم معرفة الحكم بالملكية وعدمها؛

أما المرحلة الأولى: فلا بد من القول في البداية: إن الكلام هنا ليس في تقويم الدعاوى السلطوية وتمحيص الصائب منها وغيره وإنما هو - كما قلنا في مقدمة الحديث - في دراسة الواقع التعاملية وعرضه على الموازين الشرعية لتصحيح الصحيح منه والفاقد منه؛ ليكون المكلف المبتلى على بينة من أمره حين تستدعي الظروف منه التعامل مع هذا الواقع، ولهذا فإن ملكية الدولة وعدمها لا يختص بنوع أو عدد من الدول بل هو عام يشمل كافة ما لهذه القضية من مصاديق.

ويمكن تمييز الدول بخطين رئيسيين من حيث الملكية ودعواها:

الخط الأول: هناك من المتسلطين من يرى له الملكية المطلقة لما تحت يده من أراض وأموال وعقارات ومعادن وغيرها، وتعترف الرعية له - طوعاً أو كرهاً - بهذه الدعوى وتصدقها حتى تجريها بينها مجرى المسلمات. وطبعي أن يخرج هذا القسم عن محل النزاع؛ إذ بعد الادعاء من المتسلط والإقرار من الرعية لا يبقى هنا مجال للشك في الملكية حيث لا يعلم من السلطان تجاوزاً على حق الآخرين أو ظمناً لهم، وإلا فلا بد من إرجاع كل حقٍ لصاحبه إن علم، وإلا اعتبر مجهول المالك، وهذا خارج عما نحن فيه؛ إذ الحديث في أصل الملكية وهي في الفرض ثابتة، وترجع الأملاك بعد السلطان إلى ورثته الشرعيين أو من يملك المنصب بعده.

إلا أن مثل هذا النوع من الدعاوى لا يكاد له وجود في العالم المعاصر مع خروجه عن البحث.

الخط الثاني: أن لا يبدو من رأس السلطة في البلد مثل هذا النوع من الدعاوى بل هو - سواء كان شخصاً أو هيئة تتكون من عدة أشخاص - يتصرف فيما تحت يده من ممتلكات دون أن يعتبرها ملكاً شخصياً صرفاً، بل كل ما في الأمر أنه يرى أن من حقه التصرف والأخذ والعطاء كيفما يشاء أو ضمن حدود يقيده بها القانون الجاري في الدولة، وهذا النوع هو الغالب في صور الدول المعاصرة كافة، وفي مثلها لا بد من تشخيص موقع الملكية إذ هنا مواقع عديدة تتصور لها:

١- الشعب: والمراد منه - بمناسبة الحكم والموضوع - الكلي الطبيعي العام الذي يمكن تطبيقه على كل فرد تتوفر فيه شرائط المواطنة والمقتضيات القانونية لها سواء أكان توفرها بالفعل أم فيما سبق أم فيما يأتي من دون تحديد في جيل أو صنف أو غير ذلك.

٢- القانون: ويُعنى به هنا هو ذات النظام المطرد في الدولة والقائم على نظرية معينة في العلاقات الاجتماعية والاقتصادية والسياسية.

٣ - الجهاز الحكومي: والمقصود منه تلك الفئة المعينة من موظفي الدولة الذين أنيطت بهم مسؤولية تطبيق القانون وبلورة النظام على الصعيد الفعلي الواقعي.

٤ - رأس النظام: وهو ذلك المنصب الذي يتسلم جهاز الدولة، وإليه تنتهي كافة المسؤوليات القانونية الفرعية في التطبيق.

ويختلف الأساس الاعتباري لهذا المنصب إذ قد يعتبر من جهة:

أ- الولاية الاختيارية لذات الشعب بارتضائه لشخص معين أو فئة معينة له.

ب - الفرض القهري من قبل المتسلط نفسه أو من قبل آخرين لجمع خطوط تلك المسؤوليات.

ج - الجعل الإلهي لشخص معين كما هو الملاحظ في ولاية الرسول والمنتجبين من الأوصياء.

وعند تمحيص هذه المواقع نستطيع القول: إن دعوى مالكية الدولة لا يمكن تطبيقها على ذات القانون إذ هو - كما قلنا- لا يعني أكثر من الطريقة التي تنتظم

فيها شؤون الناس في هذا البلد أو ذاك وعلى أساسها يتعاملون في مجالات حياتهم المختلفة، ومثل هذا المعنى لا تتصور مالكيته لشيء من الأشياء؛ إذ لا معنى لأن يقال: إن هذه الطريقة تملك كذا من الأموال وإن هذا المنهج يملك كذا من الأراضي والعقار.

نعم قد يقال: إن هذا النظام أو القانون هو الذي يحكم البلد الفلاني، إلا أن مثل هذا الإطلاق مجازي كما هو واضح؛ إذ المقصود منه أن رأس الحكم فيه أو جهازه الوظيفي يتبع مثل هذا النظام أو ذلك القانون ويطبقه في سياسته مع الرعية. كذلك لا معنى للقول بملكية الجهاز الحكومي، بما هو فئة مسؤولة عن تنفيذ القانون وإجراء النظام؛ إذ هذه الحيثية وظيفية صرفة كما هو واضح.

فيبقى كل من الموقعين الأول وهو الشعب والرابع وهو رأس النظام بما هو منصب قابلاً لدعوى ملكية الدولة، وإن كان الأرجح هو ملكية رأس النظام بقيد المنصب لا الشخص، ومعنى هذا القيد أن المنصب يدخل في مفهوم المالك بنحو الحيثية التقييدية بينما يدخل شخص الرئيس بنحو الحيثية التعليلية؛ إذ ليس من حق هذا الشخص التملك والتصرف في مملوكات الدولة بعد العزل أو التنازل أو حصول أي عارض جانبه هذا المنصب، كما لا تعود مملوكات الدولة إلى ورثته حين يموت وهو في السلطة بل الأمر يعود في الحاليتين إلى من يستلم المنصب بعده.

ولعل هذا هو الوجه في ملكية الإمام عليه السلام لسهمه من الخمس؛ إذ منصب الإمامة هو المالك لهذا السهم وليس شخص الإمام عليه السلام؛ ولهذا فإن ما يتركه عليه السلام من هذا السهم لا يعود إلى ورثته بل إلى الإمام الذي يليه.

إذن فملكية الدولة تتعين في المنصب الأعلى فيها، حيث يتسلط على ما تحت يده من أموال لا تخص أفراداً أو جهات معينة يعلم بملكيتها لها؛ إذ في مثل هذه الحال لا بد من إرجاعها إليها مع الإمكان، وإلا أُجري عليها حكم مجهول المالك بالحكم بالملكية أو عدمها - كما سبق -



المرحلة الثانية:

اختلف الفقهاء في ملكية الدولة فهل الدولة تملك أو لا؟

فبناء على ملكيتها تعتبر كافة تصرفاتها مشروعة، ويمكن الاعتماد على تلك التصرفات وتصحيح نتائجها، وأما مع البناء على عدم الملكية فيقال بالفضول في جميع تلك المعاملات واعتبارها في البلاد الإسلامية من التصرف في الأحوال مجهولة المالك، والتصرفات هذه مما يحتاج لتصحيحها إلى إذن الحاكم الشرعي، وقد ذهب إلى كل من الرأيين فريق.

ولمعرفة الحكم لا بد من عرض ما يقدم من أدلة في هذا المجال، ومناقشة ما يحتاج إلى المناقشة ليتضح الحال.

وقد استدل من قال بعدم الملكية بأمور:

منها: أن الملكية لا بد فيها من مالك، والنظام لا تعقل مالكيته؛ لأنه يجري مجرى الجماد، وأما شخص السلطان فلأنه لم يدع الملكية ولم تعترف الرعية له بها فلا يمكن القول بملكيته؛ ولهذا لا ينتقل ما تحت يده من أموال إلى ورثته.

وفيه: أن المالك لا يشترط فيه العقل والقدرة على التصرف بنفسه والانتفاع بالمال بشخصه، وإلا لزم إلغاء ملكية الصغار والمجانين والحمل عند من يملك الحمل - كما هو المشهور - كما يلزم عدم ملكية الموقوف عليه الخاص إذا كان عاجزاً عن الاستقلال بالتصرف كالمشاهد المقدسة وعزاء سيد الشهداء عليه السلام وشبههما، مع أن المشهور هو ملكية هذا النوع من الموقوف عليه إذا كان خاصاً.

بل ولو اشترطنا القدرة على التصرف بالمعنى المتقدم لأشكل القول بملكية المسلمين لمثل الأراضي المفتوحة عنوة والتي هي ملك لطبيعي المسلم إذ هذا الطبيعي بما هو كلي لا يتحقق في الخارج.

ومما سبق عرفنا أن المالك - لو قيل بملكية الدولة - هو منصب السلطان لا شخصه؛ ولهذا فإن عدم ادعائه للملكية بل ودعواه بعدم الملكية لا يقدر في أنه مالك له باعتبار منصبه، كما لا يمنع تسنم الشخص لمنصب الرئاسة في السلطة أن تكون له أملاكه الشخصية التي يتساوى فيها مع الآخرين قانونياً، ويحكم بما يحكمون به من أصول ونتائج.

ومنها: أن الملكية - سواء اعتبرت إضافة مقولية حقيقية أم إضافة اعتبارية لا وجود لها وراء الاعتبار العقلائي - لا بد لها من مقتض، ومجرد السيطرة الخارجية لا

يقتضيها ما لم تكن هذه السيطرة ناشئة من سبب حقيقي أو اعتباري للملكية كما هو واضح، وسلطة الدولة في أي من مواقعها لا تحكي أكثر من هذه السيطرة من دون تحقق الملكية أو مقتضيها.

ويرد عليه: أن فرض الكلام هنا منحصر في الأموال التي لا بد لها من مالك، وفي مثل هذه الأموال تكفي السيطرة في إقرار الملكية، واعتبار العقلاء كافٍ في ملكية الدولة لمثل هذه الأموال بمجرد سيطرتها عليها بطريقة مشروعة لديهم ما لم يرفض الشارع الاعتراف بالملكية الذي يمكن إحرازه بالأصل مع عدم وجدان دليل عليه.

نعم لو كانت هذه الأموال من المباحات الأصلية العامة وما يتولد منها لم يكف في اعتبارها مملوكة بمجرد السيطرة عليها من دون مقتضي للتملك سواء أكان هذا من قبل الأفراد أم الدولة.

كذلك لو كانت الأموال مملوكة لآخرين ممن يعترف القانون لهم بالتملك فإن هذه الأموال لهم ولم يكف تسلط الآخرين لانتقال هذه الملكية عنهم من دون مقتض لهذا الانتقال، إلا أن المقصود في المال الذي تملكه الدولة هو غير هذين النوعين بل هو خصوص ما ذكرناه أولاً.

ومنها: أن اعتبار العقلاء لملكية ذي السلطة لو فرض تحققه فإن هذا الاعتبار منهم وحده غير كافٍ ما لم يُمضَ من الشارع، ويكفي عدم إحراز الإمضاء الشرعي لسقوط هذا الاعتبار، مع وجود أدلة يستفاد منها عدم الاعتبار الشرعي

لملكيته، كتلك الروايات التي تنهى عن دفع الخراج والواجب من الصدقات بل مطلق الأموال إليه مع عدم العدالة، فمنها ما رواه:

١- العيص بن القاسم عن أبي عبد الله عليه السلام في الزكاة: ما أخذوا منكم بنو أمية فاحتسبوا به، ولا تعطوهم شيئاً ما استطعتم، فإن المال لا يبقى على هذا أن تزكياه مرتين .^(١)

٢- زرارة قال: اشترى ضريس بن عبد الملك وأخوه من هبيرة أرزاً بثلاث مائة ألف قال فقلت له: ويلك أو ويحك انظر إلى خمس هذا المال فابعث به إليه واحتبس الباقي، فأبى عليّ قال: فأدى المال، وقدم هؤلاء، فذهب أمر بني أمية قال: فقلت ذلك لأبي عبد الله عليه السلام فقال مبادراً للجواب هو له هو له، فقلت له: إنه قد أداها فعض على إصبغه .^(٢)

٣- إبراهيم بن أبي محمود عن علي بن يقطين، قال: قلت لأبي الحسن عليه السلام: ما تقول في أعمال هؤلاء؟ قال: إن كنت لا بد فاعلاً فاتق أموال الشيعة، قال: فأخبرني علي أنه كان يجيئها من الشيعة علانية ويردها عليهم في السر .^(٣)

٤- محمد بن القاسم بن الفضيل قال سألت أبا الحسن الأول عليه السلام عن رجل اشترى من امرأة من آل فلان بعض قطائعهم وكتب عليها كتاباً بأنها قد قبضت المال ولم تقبضه، فيعطيهما المال أم يمنعها؟ قال قل له ليمنعها أشد المنع فإنها باعته ما لم تملكه .^(٤)

(١) وسائل الشيعة ٩: ٢٥٢ ب (٢٠) من أبواب مستحق الزكاة ج ٣.
 (٢) وسائل الشيعة ١٧: ٢١٨ ب (٥٢) من أبواب ما يكتسب به ج ٢.
 (٣) وسائل الشيعة ١٧: ١٩٣ ب (٤٦) من أبواب ما يكتسب به ح ٨.
 (٤) وسائل الشيعة ١٧: ٣٣٣ ب (١) من أبواب عقد البيع وشروطه، ح ٢.

ولكن الإنصاف أنه يمكن القول: إن هذه الروايات وشبهها أجنبية عما نحن فيه، ولا يتعين المدعى فيها؛ إذ إن ما دل على منع الزكاة كرواية العيص ورد المنع فيها؛ لأن الواجب على المكلف هو إيصال الحق إلى مستحقه، وتسليمه إلى السلطان الجائر تضييع لهذا الحق، مضافاً إلى أن الكلام هنا فيما هو تحت يد سلطة الدولة مع عدم العلم بوجود مالك معروف له، وصنف المستحق هنا هو المالك للحق الواجب، فهو أجنبي عن موضع الكلام إذ لا بد من تمكين المالك الشرعي له مع الإمكان.

بل يمكن القول بحمل المنع في مثل هذه الروايات على الاستحباب لا الوجوب؛ لما دل على جواز تسليم الزكاة إلى عمال السلاطين سواء أمكن الامتناع أم لم يمكن من دون التعويض بما يبرئ الذمة عن الحق الواجب. وهذا يلاحظ من صحيحة يعقوب بن شعيب قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن العشور التي تؤخذ من الرجل أychتسب بها من زكاته؟ قال: نعم إن شاء ^(١).

وبمضمونها أخبار أخرى، بل إن صدر رواية عيص بن القاسم المتقدمة يقتضي هذا أيضاً.

وأما الرواية الثانية وشبهها مما يجيز أخذ أموال السلطان الظالم فالظاهر فيها أن هذا الجواب من جهة أنه من أموال الناصب التي يجوز استملاكها بأي وسيلة مع دفع الخمس إلى أهله؛ لأن هبيرة المذكور في الرواية من عمال بني أمية،

(١) وسائل الشيعة ٩: ٢٥١ ب (٢٠) من أبواب المستحقين للزكاة ح ١.

وكان يبيع من أرزهم، وهم ممن نصب العداء لأهل البيت عليهم السلام، أولأن الإمام عليه السلام أراد بالحكم بجواز الأخذ بمقتضى ولايته الشرعية المطلقة لتضييع بعض ما يعين سلاطين الجور على ظلمهم وطغيانهم.

كما يحتمل كذلك أن ما كان لدى ضريس من أموال لم يكن لمالك معين؛ لأنه كان في تلك الفترة التي تخللت بين حكم بني أمية وحكم بني العباس، ولهذا استطاع زرارة أن يشير عليه بالامتناع عن التسليم، ويؤيد هذه الاحتمالات روايات كثيرة - سيأتي بعضها - دلت على صحة شراء ما في أيدي السلاطين بمضامين مختلفة، ما لم يعلم أن المبيع بعينه يعود إلى شخص محترم المال، وسنذكر كذلك شيئاً مما ورد في صحة تملك الجوائز والعطايا منهم.

وأما الرواية الرابعة فهي كذلك أجنبية عما نحن فيه، إذ المرأة التي باعت الأرض لم تكن هي ذات المنصب الرئاسي وأنها - من خلال هذه الوظيفة - باعت ما تحت تصرف المنصب من مال، وإن كانت من بيت متنفذ، بل الذي باعته إنما كانت تدعي ملكيته الشخصية لها، وبما أنها ممن نصب العداء لأهل البيت عليهم السلام فيجوز الاستيلاء عليه بأي وسيلة - كما عرفنا، فحكم الإمام عليه السلام إنما جاء لتقرير هذا الجواز، أو أن الإمام عليه السلام يعلم أن الأرض المشتراة لم تكن ملكها، بل من الأراضي الخراجية التي لا تباع ولا تشتري.

هذا مضافاً إلى أنه لا يشترط إحراز الإمضاء من الشارع بل يكفي عدم ثبوت رفضه لاعتبار العقلاء الذي يمكن إحرازه ولو بالأصل - كما أشرنا إليه - إذن فلم يتم دليل على نفي الملكية عن الدولة.

أما القول بالجواز فيمكن الاستدلال عليه بطوائف من الروايات:

الطائفة الأولى: ما دل على جواز شراء ما في يد السلطان من الأموال، ونذكر منها ما رواه:

١- عبد الرحمن بن الحجاج قال: قال لي أبو الحسن موسى عليه السلام: مالك لا

تدخل مع علي في شراء الطعام إني لأظنك ضيقاً، قال: قلت: نعم، فإن شئت
وسعت علي، قال: اشتره ^(١).

٢- زرارة في الرواية المتقدمة ^(٢).

٣- معاوية بن وهب، قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: أشتري من العامل الشيء وأنا

أعلم أنه يظلم؟ فقال اشتر منه ^(٣).

٤ - أبو عبيدة عن أبي جعفر عليه السلام قال: سألته عن الرجل منا يشتري من السلطان

من إبل الصدقة وغنم الصدقة وهو يعلم أنهم يأخذون منهم أكثر من الحق الذي

يجب عليهم؟ قال: فقال: ما الإبل إلا مثل الحنطة والشعير وغير ذلك، لا بأس به

حتى تعرف الحرام بعينه. قيل له: فما ترى في مصدق يجيئنا فيأخذ منا صدقات

أغنامنا فنقول بعناها فيبيعناها، فما تقول في شرائها منه؟ فقال: إن كان قد أخذها

وعزلها فلا بأس. قيل له: فما ترى في الحنطة والشعير يجيئنا القاسم فيقسم لنا حظنا

ويأخذ حظه فيعزله بكييل فما ترى في شراء ذلك الطعام منه؟ فقال: إن كان قبضه

بكييل وأنتم حضور ذلك فلا بأس بشرائه منه من غير كييل ^(٤).

(١) وسائل الشيعة ١٧: ٢١٨ ب (٥٢) من أبواب ما يكتسب به ح ١.

(٢) وسائل الشيعة ١٧: ٢١٨ ب (٥٢) من أبواب ما يكتسب به ح ٢.

(٣) وسائل الشيعة ١٧: ٢١٩ ب (٥٢) من أبواب ما يكتسب به ح ٤.

(٤) وسائل الشيعة ١٧: ٢١٩ ب (٥٢) من أبواب ما يكتسب به ج ٥.

٥- أحمد بن محمد بن عيسى عن أبيه قال: سئل أبو عبد الله عليه السلام عن شراء الخيانة والسرقة؟ قال: إذا عرفت ذلك فلا تشتريه إلا من العمال ^(١).

وواضح أن نفوذ المعاملة في كل هذه الروايات وما يشبهها يقتضي ملكية السلطان البائع وإلا فلا ينفذ منها شيء.

الطائفة الثانية: ما دل على جواز شراء غلات السلطان ما لم يعلم بأنها مغصوبة بعينها.

١- جميل بن صالح قال: أرادوا بيع تمر عين أبي ابن زياد فأردت أن أشتريه، فقلت حتى أستأذن أبا عبد الله عليه السلام، فأمرت مصادفًا فسأله فقال له: قل له فليشتريه، فإنه إن لم يشتريه اشتراه غيره ^(٢).

وفي هذه الطائفة تنتظم رواية إسحاق بن عمار الموثقة ^(٣)، ومضمرة عبد الرحمن بن أبي عبد الله ^(٤).

الطائفة الثالثة: ما دل على جواز قبول جوائز السلطان وأكل طعامه ما لم يعلم

أنه حرام بعينه، وهي روايات منها ما رواه:

١- أبو ولاد قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: ما ترى في رجل يلي أعمال السلطان ليس له مكسب إلا من أعمالهم، وأنا أمر به فأنزل عليه فيضيفني ويحسن إلي وربما أمر لي بالدرهم والكسوة، وقد ضاق صدري من ذلك، فقال لي: كل وخذ منه فلك المهنا وعليه الوزر ^(٥).

(١) وسائل الشيعة ١٧: ٢٢٠ ب (٥٢) من أبواب ما يكتسب به ح ٦.
 (٢) وسائل الشيعة ١٧: ٢٢٠ ب (٥٣) من أبواب ما يكتسب به ح ١.
 (٣) وسائل الشيعة ١٧: ٢٢١ ب (٥٣) من أبواب ما يكتسب به ح ٢.
 (٤) وسائل الشيعة ١٧: ٢٢١ ب (٥٣) من أبواب ما يكتسب به ح ٣.
 (٥) وسائل الشيعة ١٧: ٢١٣ ب (٥١) من أبواب ما يكتسب به ح ١.

٢- أبو المغرا قال: سألت رجل أبا عبد الله عليه السلام وأنا عنده فقال: أصلحك الله أمر العامل فيجيزني بالدرهم أخذها؟ قال: نعم، قلت وأحج بها؟ قال: نعم ^(١).

٣- أحمد بن محمد بن عيسى عن أبيه عن أبي جعفر عليه السلام قال: لا بأس بجوائز السلطان ^(٢).

٤- الفضل بن الربيع عن أبي الحسن موسى بن جعفر عليه السلام - في حديث - إن الرشيد بعث إليه بخلع وحملاان ومال فقال: لا حاجة لي بالخلع والحملاان والمال إذا كان فيه حقوق الأمة، فقلت: ناشدتك الله أن لا ترده فيغتاز، قال: إعمل به ما أحببت ^(٣).

وحمل هذه الروايات على إباحة الأئمة عليهم السلام للعناوين السابقة جميعها من جهة ولايتهم العامة بعيد جدا، بل يمتنع هذا الحمل في بعضها حيث وردت في بيان الحكم الشرعي الإلهي.

إذن فلهذه الطوائف كافة لا مانع من القول بملكية الدولة لما تحت يدها من الأموال، ما لم يعلم إباحته العامة أو كان مملوكاً للآخرين بنحو ما أشرنا إليه غير مرة.

إلا أن هنا ملاحظتين لا بد من الالتفات إليهما:

الأولى: أن هناك بعض الروايات التي وردت في التحفظ على أخذ الصلات من السلطان كما عرفناه في رواية الفضل بن الربيع السابقة، فهي قبل الحكم بالإباحة تشير إلى تحرج الإمام عليه السلام من قبض ما أرسل إليه الرشيد من المال، ومثلها رواية أخرى يرويها عبد الله بن الفضل عن أبيه - في حديث - أن الرشيد أمر بإحضار موسى بن

(١) وسائل الشيعة ١٧: ٢١٣ ب (٥١) من أبواب ما يكتسب به ح ٢.

(٢) وسائل الشيعة ١٧: ٢١٨ ب (٥١) من أبواب ما يكتسب به ح ١٦.

(٣) وسائل الشيعة ١٧: ٢١٦ ب (٥١) من أبواب ما يكتسب به ح ١٠.

جعفر عليه السلام يوماً فأكرمه وأتى بها بحقة الغالية ففتحها بيده فغلفه بيده، ثم أمر أن يحمل بين يديه خلع وبدرتان دنانير فقال موسى بن جعفر عليه السلام: والله لولا أنني أرى من أزوجه بها من عزاب بني أبي طالب لثلا ينقطع نسله ما قبلتها أبداً^(١).

وهكذا روايات أخرى.

إلا أن مثل هذه الروايات لا تنفي أصل الملكية، وجواز التعامل مع الدولة بعنوانه الأولي بل التحفظ فيها إنما ورد لظهور عناوين ثانوية أوجبته، كما هو الواضح من رواية الفضل بن الربيع؛ إذ عزا الإمام عليه السلام التحفظ فيها لاشتمال الصلة على المحرم، وهو ما قلناه سابقاً من خروجه عن ملكية السلطان، وهكذا الرواية الثانية؛ إذ إظهار التحفظ في الاستلام بهذا النحو كان فيه هدم ما يروم الرشيد بناءه في صلة الإمام عليه السلام من دعاية وتمويه على البسطاء، وهكذا بقية الروايات التي ترد بهذا الصدد فلكل منها محمله.

الثانية: أن الروايات التي سبق استفادة الجواز منها إنما وردت في نمط معين من الدول وهي تلك التي عاصرت صدور تلك الروايات، ويمكن تعيينها بالسلطين المدعين للخلافة الإلهية المعتبرين ولايتهم شرعية بمقتضى نيابتهم عن الرسول الأكرم⁶ أي ما يعادل منصب الإمامة - حسب اعتقادهم - فالمشروعية حين تُعَيَّن بذلك الصنف من الدول لا يصح التعدي منه إلى غيره من دون سند شرعي، بل لا أقل من اعتبار أن هذا النمط هو الذي يتوجه إليه انصراف تلك الأدلة جميعاً، فثبوت الحكم لما سواه من دول مؤمنة أو غير مؤمنة - كما هو مقتضى البحث - مما لا يتأتى استفادته من هذه الأدلة، وليس هنا إطلاق يدعى فيها؛ لأنها جميعاً ليست بصدد بيان هذه الجهة

(١) وسائل الشيعة ١٧: ٢١٦ ب (٥١) من أبواب ما يكتسب به ح ١١.

من موضوع الجواز لتتم مقدمات الحكمة، بل كل ما في الأمر أن الاستدلال للجواز إنما كان للملازمة بين مشروعية ترتيب النتائج ومشروعية مقدماتها، إذن فتعدية الحكم إلى ما سوى ذلك الصنف من السلاطين غير وجيه.

إلا أن دعوى الانصراف هذه مما لا مقتضى لها إذ وجود نمط معين من السلاطين وقت صدور الأخبار لا يعني تقييد الاستعمال به، ولا سيما أن الموضوع الذي تذكره الروايات هو (السلطان، العمال) من دون تعقيبه بما يقتضي إرادة صنف معين أو فئة خاصة أو غير ذلك، ولا سيما بعد أن عرفنا أن الاعتبار العقلائي هو الأساس في الملكية، والروايات إنما تعتبر مؤيدة وممضية له، فلا حاجة للإطلاق أو مقدمات الحكمة؛ لأن الاعتبار لا يعني هذا النمط أو ذاك.

إذن فالسلطان مالك لما تحت يده من أموال لا تدخل في الأموال المباحة الأصلية ولم يعلم لها مالك معين سواه؛ ولهذا تنفذ تجارته ومعاضاته وتصرفاته الأخرى كافة، أما مع الشك في الملكية لبعض ما تحت يده فيمكن رفعه بقاعدة اليد، وهي جارية من دون محذور؛ إذ لم يتم شيء مما ذكره من الإيرادات.



تعقيب:

سبق أن قلنا إن ملكية السلطان لما تحت يده لا إشكال فيها حين يدعي هو هذه الملكية لشخصه وتقترن دعواه بتأييد الرعية، ولم نتعقل أن يكون المالك هو

شخص القانون كطريقة تمنهج فيها أمور الدولة، أو الجهاز الحكومي بلحاظ وظيفته في متابعة تنفيذ القانون، ورددنا المالكية بين الشعب ومنصب الرئاسة، إلا أننا رجحنا ملكية المنصب لنفوذ تصرفاته وحده مع تأييد العقلاء له بهذا.

ونكمل هنا بيان جهة لا بد منها، وهي أن ملكية هذا المنصب إنما تعتبر لذات المنصب لا من جهة ولايته على أمر الشعب؛ إذ لو كان المنشأ هذه الولاية لما صحّت تصرفات السلطان إلا حين تكون مستقيمة مع هذه الولاية كما هو واضح، أي أن تكون لمصلحة الشعب أو تكون - على الأقل - ليست بذات مفسدة له بينما المشاهد أن كافة التصرفات نافذة لدى العقلاء منه على أي حال، كما كان الأمر مع أولئك السلاطين الذين عاصروا أئمة أهل البيت: وأنفذوا تصرفاتهم كما هو صريح رواية معاوية بن وهب، ورواية أحمد بن محمد بن عيسى المتقدمتين.

ولا يلتفت في هذه الناحية إلى ما يعلنه الكثير من متسلطي الدول من ملكية الشعب لما تحت أيديهم وإنهما في تصرفاتهم إنما يخدمونه ويحاولون نفعه فهذا شيء والاعتبار العقلاني شيء آخر.



المصارف والبنوك

توطئة

لفهم الحديث في المعاملات المصرفية بالنحو المطلوب ينبغي تقديم جهات تمهيدية عدة من ضروريات مجريات البحث و تطبيقاته و مناقشاته، إلا أن سعة أبعاد هذه الجهات تستوجب اقتصار الوقوف فيها عند النتائج القريبة منها من دون الولوج إلى أعماق تستدعي تشعب الحديث، وهذا ما حاولناه هنا، فمع أن لكل من تلك الجهات مجالاً واسعاً من الحديث والاستدلال والمناقشة إلا أننا لم نستطرد فيها سوى ما تعنيه الجهة المطلوبة وربطها بالحديث فقط؛ ولهذا فإن ذكرها هنا لا يغني عن الرجوع إلى مصادرها التي ينبغي الرجوع إليها في كتب الفقه.



الجهة الأولى: لا نقاش في حرمة الربا كما هو معلوم لدى المسلمين - بل هو من ضروريات التشريع الإسلامي - وقد وردت الآيات والروايات فيه كقوله تعالى:

﴿الَّذِينَ يَأْكُلُونَ الرِّبَا لَا يَقُومُونَ إِلَّا كَمَا يَقُومُ الَّذِي يَتَخَبَّطُهُ الشَّيْطَانُ مِنَ الْمَسِّ ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوا إِنَّمَا الْبَيْعُ مِثْلُ الرِّبَا وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا فَمَنْ جَاءَهُ مَوْعِظَةٌ مِنْ رَبِّهِ فَانْتَهَى فَلَهُ مَا سَلَفَ وَأَمْرُهُ إِلَى اللَّهِ وَمَنْ عَادَ فَأُولَئِكَ أَصْحَابُ النَّارِ هُمْ فِيهَا خَالِدُونَ﴾^(١).

وروي عن الإمام الصادق عليه السلام أنه قال: درهم ربا عند الله أشد من سبعين زنية كلها بذات محرم^(٢).

وروى الإمام الصادق عن النبي⁶ في وصيته لعلي عليه السلام قال: يا علي الربا سبعون جزءاً، فأيسرها مثل أن ينكح الرجل أمه في بيت الله الحرام، يا علي درهم ربا أعظم عند الله من سبعين زنية كلها بذات محرم في بيت الله الحرام^(٣).

ولئن كانت المسألة بمثل هذه الأهمية والوضوح فإن الاختلاف في بعض جزئياتها لا يطال هذه المسألة الكبرى.

والربا المحرم قد يقع في البيع وله شرطان:

١- اتحاد جنسي العوضين كالذهب عوض الذهب والحنطة عوض الحنطة، ووحدة الجنس مفهوم أناطه الشرع بالعرف حيث لم يرد لهذه الوحدة حدود شرعية يتفرد الشارع بها، فحكم العرف هو النافذ في المسألة فما رأى العرف أنه جنس واحد حكم بتحريم المفاضلة في العوضين في بيعه وإلا فلا.

(١) البقرة: ٢٧٥.

(٢) الكافي ٥: ١٤٦ ح ١ ب (٥١) في الربا ح ١.

(٣) وسائل الشيعة ١٨: ١٢١ ب (١) من أبواب الربا ح ١٢.

نعم ورد من الشارع ما دلَّ على في خصوص اتحاد جنسي الحنطة والشعير، واعتبار كافة أنواع التمر جنساً واحداً، فمن الأول ما روي عن الأمام الصادق عليه السلام في حديث: (إن الشعير من الحنطة) ^(١).

ومن الثاني ما روي عن أبي جعفر عليه السلام: يكره وسقاً من تمر المدينة بوسقين من تمر خيبر لأن تمر المدينة أجودها ^(٢).

وحينئذ ففيهما فقط لا بد من الوقوف عند هذه الوحدة، أما في غيرهما فكما قلنا: إن العرف هو صاحب النظر، فمتى حكم بالوحدة اعتبر التفاضل ربوياً وإلا فلا، من دون الالتفات إلى جودة أحد العوضين ورداءة الآخر؛ لأن هاتين الصفتين لا تستوجب خرق هذه الوحدة لأنها لا توجب اختلاف الجنس.

٢- أن يكون جنس العوضين من المكيل والموزون كما في الأمثلة السابقة، وأما المعدود والجزاف فلا مانع من التفاضل فيه كما في الأوراق النقدية والكتب والدور وشبهها.

والمرجع في الكيل والوزن أيضاً هو العرف الذي تجري فيه المعاملة؛ ولهذا فإن ما يباع كيلاً أو وزناً في بلد ما أو وقت ما تحرم المفاضلة بين العوضين فيه وإن بيع في بلد آخر أو زمن آخر عدلاً أو جزافاً، وهكذا العكس بالعكس إذ لا يعتبر البيع ربوياً في المعدود في وقت ما، وإن بيع في بلد آخر أو زمن آخر وزناً أو كيلاً.

(١) تهذيب الأحكام ٧: ٨٨ ب (٨) في بيع الواحد بالاثنين وأكثر من ذلك وما يجوز منه وما لا يجوز ح ١٦.

(٢) من لا يحضره الفقيه ٣: ٢٠٦ ب (٨٧) في الربا ح ٢٥.

وكما تحرم الزيادة في البيع الربوي يكون البيع الربوي باطلاً، فلا تنتقل ملكية أيّ من عوضي المعاملة من صاحبها، وهذا يعني وجوب الرد على من وقع بيده أحد العوضين إلى صاحبه الأصلي، سواء أكان طرفاً في المعاملة الربوية أم لم يكن مع علمه.

وقد يقع الربا في القرض، وشرط تحققه: أن تكون الزيادة مشروطة لنفع المقرض مشافهة أو ضمناً فالزيادة المشروطة لنفع المقرض لا تعد من الربا المحرم.

ولا فرق في الزيادة المشروطة للمقرض بين أن تكون عينية أو حكمية، فالربا المحرم يتحقق ففي ما لو أقرض سعدٌ محمداً ألفاً على أن يرجعها إليه بعد سنة ألفاً وخمسمائة، كما يتحقق لو شرط عليه عند إقراضه مناً من تمر رديء أن يرجع إليه بعد سنة مناً من تمر جيد النوع.

كما لا فرق في أن تكون الزيادة معينة المقدار غير تصاعديّة كأن يقرضه ألفاً على أن يرجعها إليه ألفاً ومائتين بعد ستة أشهر من وقت التسليم، أو تجعل الزيادة نسبة ثابتة يكون للزمن فيها جزء دخيل في تضاعفها كلما تأخر الأجل فترة كخمسة بالمائة للشهر الواحد أو أكثر، كما لا فرق أيضاً في أن يكون شرط الزيادة حين العقد أو في ضمن المدة أو عند التسليم.

نعم، لو قدم المقرض للمقرض شيئاً من طيب نفسه حل للمقرض استلامه من دون ريب وإن كان هذا راغباً وآملاً منه ذلك، إلا أنه لم يشترط ذلك في العقد، وقد روى جعفر بن غياث عن أبي عبد الله عليه السلام قال: الربا رباؤه: أحدهما ربا حلال

والآخر حرام، فأما الحلال فهو أن يقرض الرجل قرصاً طمعاً أن يزيده ويعوضه بأكثر مما أخذه بلا شرط بينهما، فإن أعطاه أكثر مما أخذه بلا شرط بينهما فهو مباح له، وليس له عند الله ثواب فيما أقرضه، وهو قول الله ﷻ ﴿فَلَا يَرْبُوا عِنْدَ اللَّهِ﴾^(١)، وأما الربا الحرام فهو الرجل يقرض قرصاً، ويشترط أن يرد أكثر مما أخذه فهذا هو الحرام^(٢).

ولكن هنا فرق بين ربا البيع وربا القرض فهذا الربا لا يبطل المعاملة القرضية كما في ربا البيع، بل المحرم فيه هو الزيادة فقط، فيجوز للمقترض وغيره التصرف في المال المقترض بالمعاملة الربوية إلا أن المقترض يجب أن يرد ما أخذه من الزيادة لو علمها وعلم صاحبها بعينه.

كما لا يشترط أن يكون المال المقترض من المكيل والموزون بل الحكم بالتحريم يتحقق في المعدود أيضاً؛ ولهذا فهو يقع في الأوراق المالية وغيرها من المعدود. والمعاملات المصرفية الجارية تعتمد في الغالب على هذه المعاملة الباطلة، فالمهم الآن ذكر الموقف الشرعي فيما يجري في هذه المعاملات، وضمن هذه الحدود فقط ستكون وقفنا مع المسألة - كما قلنا - ولا نحاول اقتراح طرق مصرفية تنشأ من التوجيه الشرعي لتلك المعاملات.



(١) سورة الروم: ٣٩.

(٢) وسائل الشيعة ١٨: ١٦٠ ب (١٨) من أبواب الربا ح ١.

الجهة الثانية: معروف أن المصارف المعاصرة تقوم بأعمال كثيرة جداً لا يمثّل القرض والاقتراض إلا بعضاً منها، بل إن للأعمال المصرفية الأخرى كالكفالات والاعتمادات وغيرها ما يفوق القرض والاقتراض أهمية وتأثيراً في الاقتصاد العالمي، وهي في معظمها مستحدثة بعد عصر التشريع الإسلامي.

ولهذا فلا يؤمل وجود نص أو توجيه إسلامي معين يضع المكلف المسلم في الموضوع المناسب الذي يبتغيه منه التكليف الإلهي، كما لا يؤمل وجودها في مباحث السابقين من الفقهاء المسلمين، حيث لم يعلم عنها شيء في عصور سبقت الانفتاح على مصائب الحضارة الغربية الحديثة؛ إذ لم تكن محل ابتلاء لهم قبل هذه العصور التي تداخلت فيها المعاملات التجارية لا على الصعيد القطري فقط، بل العالمي أيضاً مما تجاوز الحدود الجغرافية والتشريعية أيضاً، وفرضت نفسها على المجتمعات كلها في شتى بقاع العالم بصورة لم يجد معها التوقع والانغلاق. والمجتمع الإسلامي كأى مجتمع آخر في هذه الدنيا فرضت عليه هذه المعاملات المصرفية، وأصبحت محل ابتلاء لكل مكلف شاء هو ذلك أم أبى، من حيث يعلم أولاً يعلم، وعليه فمن الضروري أن تسمع كلمة التشريع فيها، ووظيفة رجال الإسلام بيان هذه الكلمة بوضوح تبلغ حجته مسامع الأمة.

ولهذا كله كان طبيعياً أن يقع الذين أغلقوا باب الاجتهاد في مأزق حرج؛ إذ مع فقدان النص الخاص لا بد من استلهاهم القواعد والأصول والأمارات الشرعية المعروفة لاستنباط الحكم الإلهي منها، وهو ما لا يمكن لغير الفقيه القيام به.

ولأن كثيراً من معاملات المصرف لا يدخل في أحد العناوين المعروفة سابقاً لم يوفق أولئك الذين حاولوا اعتبارها من جزئيات تلك العناوين المعروفة في زمن الرسول⁶ والسابقين من المسلمين، ويتعقد الأمر أكثر لو لوحظت تبعية العقود للقصد التعاملي؛ حيث لا تكون تلك العناوين مقصودة لأي من المصرف والعميل معاً فكيف يجري عليهما حكمها؟!

نعم، إن الأعمال المصرفية وشبهها من المسائل المستحدثة التي تستوجب فتح باب الاجتهاد؛ إذ إن الفقيه لا يعدم الوسائل الشرعية الموصلة إلى الحكم الشرعي المطلوب من قواعد وأصول وأمارات، ولا ينتهي الأمر إلى القياس المنهي عنه وخصوصاً حين لا تستند العلة المشتركة إلى دليل شرعي معتبر.

ويمكن القول: إن هذه الأعمال المستحدثة كما تستوجب فتح باب الاجتهاد تشير إلى عظمة مذهب أهل البيت: الذي سبق المذاهب الأخرى في الوقوف على هذه القضايا وأرشد متبعيه إلى كلمة الحق فيها.

وغيرنا نحن لا يعدو هذه الناحية فإننا نحاول استرشاد الهداية الإلهية بما رسم لنا من تلك القواعد والأصول لبلوغ الحكم الشرعي المعذر في هذه المعاملات، ولا نغمض دور فقهاء أجلة سبقوا في هذا الطريق فشكر الله لهم السعي وجزاهم خير ثواب العاملين المخلصين.



الجهة الثالثة: أن الإسلام يعترف بالملكية الشخصية وأن هذه الملكية تابعة لأصولها الشرعية المعتمدة، وما لم تكن قائمة على هذه الأصول لا يعترف بملكية صاحب اليد على ما تحت يده، فاليد مع هذا الانحراف الشائع في المجتمع تعتبر غير مشروعة المحل، وحينئذ ففي هذه الحالة يجب على صاحب اليد إيصال ما لديه إلى مالكها مع الإمكان مهما كلف الأمر، وهذا مما اتفقت عليه الآراء الفقهية كافة، ويؤيده حكم العقل والنقل أيضاً.

وهنا صور ينبغي التأكيد عليها لعلاقتها بمباحث المصارف، وربما نقف عندها في طيات الحديث، ونحن نستعرضها مع أحكامها حسب المختار من دون الإشارة إلى دليلها، إذ هو مما يطول معه الكلام، فمن يرغب الاستزادة عليه أن يرجع إلى مواضعها في كتب الفقه.

الصورة الأولى: أن يكون ما وصل إلى يد المسلم ملكاً لكافر حربي لم يهادن المسلمين على حقن دمه وماله، فالمال مباح للمسلم، وله تملكه حيث تصل إليه يده وبأي وسيلة كانت.

الصورة الثانية: أن يقع مال المسلم أمانة في يد آخر، ولكن من وقع بيده المال لا يستطيع إيصال المال إلى مالكه إما لعدم علمه بمكانه كأن يودع زيد لدى عمر مالا ثم يغيب زيد غيبة تنقطع بها أخباره عن عمر فلا يعرف عنه شيئاً أو أنه لا يعرف من يستطيع بلوغه حتى يئس منه، وإما لعدم علمه بالمالك، كما في اللقطة أو وصول الحيوان إلى دار آخر ولا يعلم مالك الدار عن مالك الحيوان شيئاً، أو وصل إلى أحد شيء بطريق الهواء، بل حتى في موارد الغصب والسرقة والربا حيث يتسلط شخص على مال شخص آخر بطريق غير مشروع، إلا أنه بعد التوبة

ومحاولة العود إلى الله لا يعرف عن صاحب المال أو عن مكانه شيئاً، ففي جميع الحالات السابقة يسمى المال في الاصطلاح الفقهي بالمال المجهول المالك.

وحكم مجهول المالك أن يُدفع إلى الإمام عليه السلام في حال وجوده وفي العصر الحاضر يدفع إلى نائبه الفقيه الجامع لشرائط الفتوى من الاجتهاد والعدالة، وتبرأ ذمة الدافع، كما يمكن له التصدُّق به عن مالكة، إلا أنه إذا تصدق به ثم عرف صاحبه أو عرف مكانه فإن رضي بالصدقة فذاك وإلا ضمن له المثل أو القيمة.

الصورة الثالثة: إذا وقع مال تحت يد شخص آخر لا عن طريق مشروع وعلم بمقدار المال وجب إيصاله إلى صاحبه مع العلم به أو إلى وارثه بعد موته، ومع الجهل بالمقدار يجب إعطاء القدر المتيقن، إلا أن يستطيع صاحب المال إثبات الأكثر بطريق عقلائي كقرينة قطعية أو طريق شرعي كإقامة البينة.

الصورة الرابعة: أن يتردد المالك بين أشخاص متعددين حتى مع العلم بمقدار

المال فهنا للفقهاء 5 عدة آراء:

- ١- وجوب إرضاء الجميع بأي وجه، والتخلص من مطالبتهم.
 - ٢- إجراء حكم مجهول المالك الذي سبق في الصورة الثانية.
 - ٣- تعيين المالك بالقرعة لأنها لكل أمر مشتبه.
 - ٤- توزيع المال معلوم المقدار على الجميع بالسوية.
- والمختار هو الرأي الأول إذ مقتضى اشتغال الذمة وأدلة الضمان، هو دفع المال إلى مالكة، وحيث يتردد هذا بين أشخاص معدودين وجب إرضاء الجميع ولكن لا يلزم بخسارة شيء زائد من ماله.

الصورة الخامسة: أن يختلط مال الغير المأخوذ لا عن طريق مشروع مع ما يملكه الآخذ بطريق مشروع، ولم يستطع الآخذ تمييز المالكين، كما لا يعرف مالك المال، فيجب إخراج خمس مجموع المال المختلط من الحرام والحلال، وصرف الخمس في مصارفه المعروفة.

أما حيث يعرف المالك فهو يدخل في واحدة من الصور المتقدمة، إذ لا بد من تحصيل براءة الذمة من حقه.



الجهة الرابعة: ما يقع تحت يد المكلف من أموال حكومية قد يعلم أنها - بعينها - مغصوبة من آخرين فيجري عليها حكم المال المحرم الذي ذكرت بعض صوره في الجهة المتقدمة، وهكذا لو علم اختلاطها بالمال المحلل، وقد لا يعلم عن مصدرها شيئاً، وإن احتمل الحرمة فيها فيجري فيها ما ذكر في ملكية الدولة من رأيين معروفين:

أولهما: عدم ملكية الدولة، وبناءً عليه يجري عليه حكم مجهول المالك، وهذا ما رآه الكثير من الفقهاء القدماء والمعاصرين.

ثانيهما: ملكية الدولة، وبناءً عليه يصبح هذا المال كأى مال مستلم من مالكه مما هو تحت يده ولم يعلم كونه غصباً، والرأيان معاً يجريان فيما يستلم من المصارف الحكومية كما سيأتي إن شاء الله.



أقسام البنوك

قبل الحديث في الأعمال المصرفية لا بد أن نقف على أقسام هذه البنوك؛ لاختلاف النتائج في بعض الأقسام حتى في المعاملة الواحدة؛ إذ يمكن تطبيق بعض القواعد على بعض الأقسام في معاملة ما، بينما لا يمكن تطبيقها في نفس تلك المعاملة في أقسام أخرى؛ إذ تختلف اللحظات بين قسم وآخر، وعليه فينبغي استعراض حيثيات هذه الأقسام وما تستوعبه من صور بنحو مختصر ينير أمامنا مداخل الحديث في الأعمال المصرفية:

الحيثية الأولى: تقسيم المصارف بملاحظة مالكيها وصاحب رأس المال فيها من حيث كونه محترم المال أو غير محترم وهنا ثلاثة أقسام:

الأول: ما إذا كان المالك مسلماً، ولا شك في احترام ماله، ولا يجوز تملكه إلا بما يعتبره الشرع من طرق تعاملية معروفة.

الثاني: إذا كان المالك كافراً ذمياً أو معاهداً يعترف له الإسلام بحرمة المال، وهو كالقسم السابق محترم المال ولكن في حدود التزامه بشروط الذمة أو العهد الذي أخذ عليه بالنحو الذي تذكره كتب الفقه، فلا يجوز امتلاك ماله إلا بالطرق

الشرعية المعترف بها أيضاً، أو بما يندرج تحت قاعدة الإلزام بناء على القول بعمومها لمثل المعاملات.

وما يذكر من أحاديث في البحوث القادمة إنما هو في هذين القسمين من دون القسم الثالث الآتي:

الثالث: أن يكون مالك المصرف كافراً غير ذمي ولا معاهد، وهو ما يسمى - بالاصطلاح الفقهي - بالحربي، وفيه يكون مجرد الاستيلاء على ماله بأي وسيلة كانت كافٍ في تملكه؛ إذ لا حرمة لماله كما لا حرمة لدمه؛ ولهذا فإن ما يرد في البحوث القادمة لا يجري في هذا النوع من المصارف؛ إذ أخذ فيها احترام ما في المصرف من أموال، والمعاملة الربوية وإن كانت محرمة مع الحربي على المختار؛ لضعف مستند حلية المعاملة الربوية مع الحربي^(١) إلا أن للمسلم بعد وقوع المعاملة أخذ ما يعطيه الكافر الحربي وتملكها من باب الاستنقاذ، وبملاحظة هذه الحثية كذلك قسموا المصارف إلى أقسام ثلاثة:

الأول: حكومي محض يتكون جميع رأس ماله من الأموال الحكومية فقط، من دون أن يكون لجهات أخرى أو أشخاص أي مساهمة فيها.

الثاني: أهلي محض يمتلك جميع رأس ماله شخص واحد أو أشخاص متعددون بنحو الشركة والمساهمة.

الثالث: مشترك بين الحكومة وأناس آخرين على نحو يمتلك رأس ماله كل من الطرفين بنحو الشركة والمساهمة.

(١) وهو مفاد رواية عمرو بن جميع، ينظر: وسائل الشيعة ١٨: ١٣٥ ب(٧) من أبواب الربا، ح ٢.

ويلاحظ أن هذا التقسيم إنما يثمر بناء على ما جرى عليه بعض الأعلام كسيدنا الأستاذ رحمه الله والشيخ حسين الحلبي¹ من عدم ملكية الدولة، واعتبار أن ما تحت يدها - إن لم تكن عادلة - من الأموال مجهولة المالك، فيحتاج تملك أي شيء منها إلى إذن من الحاكم الشرعي، وأما بناءً على المختار من ملكية الدولة، فلا تجري هذه الثمرة إذ لا فرق بين المصرف الأهلي والحكومي من هذه الناحية، إذ لا يحتاج تملك ما يقبض منها إلى إذن من الحاكم الشرعي.

نعم، ربما يتصور الفرق من ناحية أخرى وهي أن ما يسلمه المصرف الأهلي والحكومي إلى العميل يتصور على أنحاء:

١- أن يعلم العميل بنحو قطعي أو لأمانة شرعية بأن ما أخذه كان ملكاً للمالك المصرف سواء أكان هو الحكومة أم الأشخاص فإنه يصبح ملكه وله حق التصرف فيه من دون أدنى ريب.

٢- أن يعلم العميل أن ما استلمه كان ملكاً لغير صاحب المصرف، وأنه تسلط عليه بطريق غير شرعي من غضب أو معاملة باطلة، وحينئذ فإن علم صاحبه وجب رده إليه، وإلا اعتبر مجهول المالك فلا بد لتصحيح التصرف فيه من إذن الحاكم الشرعي.

٣- أن يعلم العميل أن ما استلمه من المصرف كان - بعينه - من الأموال الربوية التي يستلمها المصرف من عملائه، فهذه الأموال وإن كانت حراماً على صاحب المصرف إلا أنها بالنسبة للعميل تدخل في أحد الاحتمالين السابقين؛ إذ مع علمه

بصاحب المال يجب عليه رده إليه مع الإمكان، وإلا جرى فيه حكم مجهول المالك.

٤- أن يعلم العميل أن ما استلمه من المصرف كان مشتركاً بين الأموال الربوية وما يملكه المصرف من أموال بالنسبة إلى صاحب المصرف إلا أنه بالنسبة للعميل من الحلال المختلط بمجهول المالك حيث لا يعلم صاحب المال أو لا يستطيع إعطائه حقه، فلا بد لتملكه من إجراء حكم مجهول المالك، وفي هذه الصور جميعها لا فرق بين المصرف الحكومي والأهلي على المختار.

٥- أن يشك العميل بملكية صاحب المصرف لما استلمه منه، وفي هذه الصورة فقط يمكن ادعاء التفرقة بين المصرف الأهلي والحكومي؛ إذ يمكن تصحيح الاستلام والتملك بقاعدة اليد لإثبات ملكية صاحب المصرف لما تحت يده إذا كان شخصياً أما إذا كان حكومياً فقد يستشكل بإجراء هذه القاعدة؛ لأن نظر الأخبار فيها متجه إلى أحاد الناس أو منصرفه عن الدولة فمنها:

ما رواه حفص بن غياث عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قال له رجل: إذا رأيت شيئاً في يدي رجل يجوز لي أن أشهد أنه له؟ قال: نعم، قال الرجل: أشهد أنه في يده ولا أشهد أنه له فلعله لغيره، فقال أبو عبد الله عليه السلام أفيحل الشراء منه؟ قال: نعم، فقال أبو عبد الله 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 أبو عبد الله عليه السلام: لو لم يجز هذا لم يقم للمسلمين سوق ^(١).

(١) وسائل الشيعة ٢٧: ٢٩٢ ب (٢٥) من أبواب كيفية الحكم وأحكام الدعوى ج ٢.

وحيث يَبقى ما تحت يد الحكومة وما يتبعها من المصرف الحكومي غير مشمول لقاعدة اليد فلا يحكم بملكية المصرف الحكومي لما يشك العميل في مشروعيته مما يستلمه منه.

إلا أنه حتى مع تسليم دعوى اختصاص أخبار اليد بآحاد الناس أودعوى انصرافها عن الدولة، فإن الدولة مشمولة بقاعدة اليد؛ إذ لا تنحصر أدلة هذه القاعدة بالأخبار لتمنع دلالتها بواحدة من هاتين الدعويين؛ إذ السيرة العقلائية من كافة الأديان والأمم، والسيرة التشريعية في جميع العصور والأمصار قائمة على تصديق صاحب اليد في دعواه لملكية ما تحت يده، ولا قصور فيها بالنسبة إلى الحكومات، كما لم يرد ردع من الشارع عنها فيها، فافهم.

إذن فالسلطة مالكة لما تحت يدها كما في الأفراد تماماً، فحيث يشك العميل في ملكية المصرف الحكومي لما استلمه منه حكم بمشروعية تملك المصرف وصحة استلامه وتملكه للمبلغ، وعليه فلا يختلف في هذه الصورة أيضاً المصرف الحكومي والأهلي.

الحيثية الثانية: الأعمال والأغراض التي يؤسس لها المصرف والخدمات التي يقدمها لمؤسسيه وعملائه أو للمجتمع العام كذلك، ويذكر بهذا الصدد كثير من أقسام البنوك منها:

١- البنوك التجارية، وتسمى أيضاً بنوك الودائع، ولهذا النوع من البنوك

وظيفتان أساسيتان:

أ- قيامه بالتوسط بين المساهمين والمقرضين من جهة والمقرضين من جهة ثانية، وبتعبير أدق وأوضح هو يقوم بتجميع مدخرات المساهمين والعملاء ووضعها في متناول ذوي الحاجة ممن يروم الاقتراض من أصحاب المشاريع وغيرهم، وهذه الوظيفة لا يختلف بها هذا النوع من المصارف عن غيره من الأنواع الآتية.

ب - إصدار النقود، وهو يعني إصدار وسائل الدفع، وهذه الوظيفة هي التي يتميز بها المصرف التجاري عن غيره؛ إذ غير هذا المصرف لا يمكنه إصدار مثل هذه الوسائل والسندات.

٢- البنوك الزراعية: ومهمتها منحصرة في شؤون الزراعة وتسليف المزارعين وتهيئة وسائل إصلاح الأرض من أسمدة ومعدات ومكائن، والمساعدة على تقديم بذور المحاصيل وأشباه هذه المهمات.

٣- بنوك الاستثمار: وتنحصر وظيفتها في جمع أموال المساهمين والمقرضين من حملة سنداتها وتوظيفها في جهات معينة تعود على أصحابها بالنفع ك شراء الأسهم التي تعرض في الأسواق للشركات والمصانع وغيرها، على أن يعود نفع هذه الأسهم لكل من المساهمين والمقرضين.

٤- بنوك الأعمال: وهي تشبه - إلى حد كبير - بنوك الاستثمار؛ لأنها أيضاً مما يشتري الأسهم والسندات، إلا أنها تمتاز باستطاعتها المساهمة بإنشاء مشروعات جديدة يمكن أن تخلق فرص عمل جديدة؛ ولهذا فإن لمثل هذا النوع من المصارف أهمية خاصة في إنعاش الاقتصاد الوطني والعالمي.

٥- البنوك الصناعية: هي أيضاً شبيهة الغرض بالقسمين السابقين، إذ هي تهتم بالصناعة الوطنية وتشارك في إنشاء وتدعيم وشراء وبيع أسهم المؤسسات الصناعية، وتزيد عليها بتقديمها القروض لأصحاب تلك المؤسسات بضمان عيني - الرهن - أو شخصي.

٦- البنوك العقارية: وتنحصر مهمتها في إقراض ذوي الأراضي لبناء المباني بمواصفات خاصة وشرائط معينة، وهي غالباً ما تنجح في انتزاع الممتلكات من أصحابها.

٧ - بنوك التصدير: وغايتها تسهيل التجارة من فتح الاعتمادات وتقديم الضمانات للحكومات والشركات الموردة والتجار المستوردين وتحويل المبالغ وتهيئة ما يلزم من أمورها من شؤون مالية وإدارية.

٨ - البنوك الشعبية: وهي المصارف التي تنشئها الجمعيات التعاونية للائتمان والتسليف مقابل ضمانات عينية بشروط محددة.

٩- البنوك المركزية: وهي التي تصدر عملة الدولة - ورقية أو غيرها ، وتعامل مع سائر أنواع البنوك بالاستثمار، والائتمان والتسليف وغيرها إذ إليها ترجع كافة تلك البنوك في تحصيل ما تدفعه من نقود و ضمانات، فهذا النوع هو بنك البنوك.

والواقع كما يلاحظ في خلال الاستطرد المتقدم في عرض الأنواع السابقة أن تصنيفها في هذه الغايات والعمليات ليس من جهة اختصاص كل نوع منها بنحو خاص من المعاملات، وإنما اقتضاها التطور الحضاري والاقتصادي

والصناعي، وإلا فإن جوهر العمليات في الجميع واحد، إذ ما عدا ما يختص به البنك المركزي من إصدار العملات النقدية وما يختص به المصرف التجاري من إصدار سندات الدفع فإن الجميع يشترك في المعاملات الأخرى من قرض واقتراض وتحويل وغير ذلك مما سيأتي الحديث فيه إن شاء الله.

١٠- بنوك الدم وأعضاء الإنسان ونطفته، وهذا النوع مختلف واقعاً عن أنواع المصارف السابقة؛ إذ لا تعلق للحديث حولها بالمال والماليات المعروفة، بل في أجزاء الإنسان وحكم انتزاعها منه حال حياة الإنسان أو بعد موته، وإمكان زرعها في آخرين، وما يتبعه من التلقيح الصناعي مقابل عوض أو لا عن عوض، وما ينشأ من هذا كله من أحكام شرعية مبيحة أو مانعة، وسيأتي الحديث فيها إن شاء الله.



الودائع المصرفية

الأعمال المصرفية واسعة ومختلفة الصور والأنحاء، ولمعرفة حكم كل منها ينبغي الوقوف على الضوابط العامة لها، واستجلاء ما يمكن تطبيقه من القواعد الشرعية عليها لمعرفة الحكم الإلهي فيها.

ولعل الودائع المصرفية هي أشهر العمليات المصرفية المتعارفة، وهي على

ثلاث صور:

١- الودائع الثابتة: وهي التي لا يحق للمودع استرجاع ما أودعه من مال قبل مضي مدة معينة، ويتلقى مقابل هذا الإيداع ربحاً معيناً بنسبة مئوية معروفة كعشرة بالمائة سنوياً، على أن تكون كمية المال محددة بالحد الأدنى أيضاً دون الحد الأعلى؛ إذ للمودع إبقاء المال إلى ما شاء.

٢- الودائع غير الثابتة: وهي التي يحق للمودع استرجاع المال الذي أودعه متى شاء من دون أخذ زيادة على المال المودع فلا ربح فيه.

٣- التوفير: وهو ما لا يشترط فيه حد أدنى حيث يقبل المصرف أي مبلغ يودع فيه وإن قل على أن يكون للمودع نسبة معينة من الأرباح.

ويلاحظ هنا أن تسمية مثل هذه العمليات وديعة لدى المصرف لا ينسجم مع الاصطلاح الشرعي للوديعة؛ للاختلاف ما بين الاصطلاحين، ففي الوديعة الشرعية لا يجوز التصرف للودعي في عين المال المودع بالنقل والانتقال إلا بالوكالة عن المودع، بينما أمر الودائع المصرفية جميعها يعود إلى المصرف نفسه، كما أن فوائد الوديعة الشرعية تعود إلى المودع نفسه لا الودعي بينما فوائد الودائع المصرفية تعود إلى المصرف لا العميل، إلى غير ذلك من فروق.

فالودائع المصرفية في الحقيقة- وفي كافة الصور السابقة- إنما هي من القرض والاقتراض حيث يمتلك المقرض المال ويتصرف به متى شاء وتعود إليه أرباحه، وهذه الملاحظة مهمة في المناقشات الآتية.



الودائع الثابتة:

المهم في الحديث حول هذه الودائع هو محاولة تصحيح عملية الإيداع وأخذ الفوائد التي يعطيها المصرف للمودع، إذ سبق أن قلنا: إن عملية الإيداع في المصرف هي من عمليات الإقراض والاقتراض فالشرط الصريح أو الضمني لأخذ الفوائد على هذا القرض يكون من العملية الربوية المحرمة شرعاً، وهي باطلة حتى مع المصرف المملوك للكافر الحربي - كما بينا، وإن قال البعض بجوازها إذا كانت الزيادة للمسلم إن لم تكن هناك حرمة لأصل التعامل معه من جهة نواح أخرى تمس حياة المسلمين لما يستلزمه الإيداع في مثل هذه المصارف من تمكين لمحاربي الإسلام على تقوية بنيتهم الاقتصادية وإقذارهم على استغلال المسلمين، أو استثمار تلك الودائع في إنعاش بلادهم في وقت تكون بلاد الإسلام في حاجة إلى أن تستثمر فيها تلك الأموال بطرق مشروعة.

كما أن تحقق المعاملة الربوية جارٍ - على المختار من ملكية الدولة - في المصارف الحكومية، نعم بناء على ما اختاره بعض الأعلام من عدم ملكيتها لما تحت يدها يكون إقراض المصارف من باب إهدار المال أو إتلافه حيث لا يستطيع المودع في الغالب استرجاع عين ما أودعه؛ لاختلاط الأموال، أما استملاك ما يستلمه العميل من المصرف فأمره متوقف على إذن الحاكم الشرعي، لأنه من مجهول المالك، وهذه الملاحظات ينبغي أن يلتفت إليها في طيات الحديث القادم.

وقد حاول الفقهاء تصحيح أصل العملية وجواز أخذ الأرباح فيها بعدة

توجيهات:

التوجيه الأول: أن يبيع العميل المبلغ الذي يريد إيداعه على المصرف إلى أجل معين بثمن أكثر منه، ومثل هذه الزيادة تصح في المعدود من دون الأجل فضلاً عما يكون مع الأجل.

وقد ارتضى هذا التوجيه غير واحد من الفقهاء كالمرحوم الشيخ حسين الحلّي¹ وغيره من المعاصرين، زعموا أن هذه المعاملة إنما تحرم من جهة الربا فقط، فحيث يمكن دفع شبهة الربا تصح المعاملة، ويحل التفاوت ما بين المال المودع والمستلم، إلا أن التحقيق عدم صحة هذا التوجيه؛ إذ يرد عليه:

أولاً: أننا وإن لم نشترط التلفظ في إنشاء البيع، فضلاً عن أن يكون بلفظ معين إلا أنه مما لا شك فيه أن البيع من المعاملات العقلانية التي تتقوم بالاعتبار، وهذا الاعتبار إنما يمكن مع قصد الطرفين معاً له، دون تفاوت في غرضيهما، ومثل هذا الشرط غير متحقق في العملية المصرفية هذه؛ إذ كل من العميل والمصرف لا يقصدان التعامل البيعي، بل إن العميل لو قصده فإن المصارف الحالية لا تقصده، وعليه كيف يمكن تنزيل المعاملة عليه والمتعاقدان لا يقصدانه؟!^(١).

وثانياً: أن من شرائط بيع السلف - الذي نزلت المعاملة عليه - تحديد مدة الأجل المفروضة للثمن بنحو لا يقبل الزيادة والنقصان بينما الأجل في الودائع الثابتة إنما حدّد فيه الأجل الأدنى، أما الأكثر فلم يذكر بل للعميل أن يترك المبلغ إلى ما شاء في المصرف - كما ذكرنا -

(١) نعم لو قصدنا ابتداء هذه المعاملة صحت (منه رحمته).

نعم، هنا احتمال قد يذكر لتوجيه الزيادة المستحقة على المصرف على أنها شرط للبائع الذي هو المودع بأن المصرف (المشتري) إن أبقى المال عنده ولم يدفعه إلى العميل كان عليه إضافة تتناسب مع ما يؤخره عن المدة المقررة كأجل أدنى.

إلا أن هذا الاحتمال غير وجيه؛ لأن الشرط إن كان هو شرط الفعل أي مجرد إعطاء الزيادة لم يستوجب هذا الشرط اشتغال ذمة المصرف بالزيادة وإن وجب الوفاء بالشرط لأدلته، وهذا خلاف واقع المعاملة المصرفية؛ إذ المصرف نفسه - فضلاً عن العميل والقوانين الجارية - يرى اشتغال ذمته بتلك الزيادة المتصاعدة مع الفترة التي يمكث فيها المبلغ لديه.

وإن كان الشرط هو شرط النتيجة بمعنى نفس اشتغال ذمة المصرف بالزيادة بمقتضى الشرط، وأن وجوب الأداء إنما كان لهذا الاشتغال المشروط - كما هو السائد في الأسواق المصرفية الراضجة - فمثل هذا الشرط لم يرد دليل على إمضاءه، فهو غير صحيح. إذن فهذا التوجيه لم يصح.



التوجيه الثاني: أن يكون دفع المال للمصرف بعنوان الوديعة، ويرد عليه

إشكالان:

أحدهما: أن الشريعة الإسلامية المقدسة لا تسمح بالتصرف بالودائع، وهذا الشرط غير متصور في ودائع البنوك؛ إذ هي تتصرف بكل ما تحت أيديها من أموال تصرفاً مالكيًا.

وحاول بعضهم التخلص عن هذا بأن المنع إنما يتصور حيث لا يجيز المالك مثل هذا التصرف، وأما مع إذنه ولو كشرط ضمني - كما هو المتعارف في إيداعات المصارف - فلا مانع منه كما حاول هذا البعض دفع ما يرد من إشكال وهو:

إن هذا الإذن في الحقيقة إذن في التملك، وحينئذ فإن كان مجانيًا - كما في مورد الهبة - لم يستحق المالك على المصرف شيئاً، وإن كان الإذن فيه ضمانياً كان هذا الإذن من موارد الإقراض فيعود عليه ما يشكل على القرض.

وحاول البعض دفع هذا الإشكال باستبعاد أصل التملك في هذا الإذن بل مصبه هو التصرف فقط مع بقاء المال على ملك المودع، إلا أن هذا القائل التزم بأن نتائج التصرف في مال العميل المودع لا تكون له بل للمصرف، فما يشتره المصرف بهذا المال وما يربحه تكون له؛ إذ لا يشترط الملكية في التصرفات حتى فيما كان كالبيع من عقود المعاوضات.

ولكن هذا التوجيه كما يرى واضح الوهن؛ إذ يرد عليه:

أولاً: أن اعتبار الملكية في مثل البيع مما لا إشكال فيه من أحد، إذ إن مفهوم البيع إنما يتحقق في المعاوضات ولا يمكن تحقيقها إلا بالملكية على ما اخترناه في محله.

وثانياً: أن استحقاق العميل للعرض في ذمة المصرف لا يخرج منشؤه عن واحد من عدة تصورات:

١- ما ذكره المجيب من أن الإذن كان إذناً ضمانياً أي يجوز للمصرف التصرف في المال على أن يضمن عوضه للعميل متى أراد العميل استرجاع المبلغ، وهذا هو القرض - كما سماه -، فما يؤخذ من المصرف زيادة على المبلغ يكون من الربا المحرم وهو مما لا إشكال فيه.

٢- أن يعدّ المصرف العميل بتعويضه متى شاء، وهذا مجرد وعد لا يلزم المصرف الوفاء به؛ إذ لا دليل على وجوب الوفاء بالوعد.

٣- اشتراط العميل على المصرف أن لا يأذن له إلا مع ضمان المصرف للعرض حين الطلب، ومثل هذا الشرط لا يجب الوفاء به لأمرين:

الأول: أنه شرط للفعل في غير عقد لازم، فلا يجب الوفاء به وإن قلنا بوجود الوفاء بالشرط في العقود اللازمة، مع أنه موضع بحث أيضاً وقد ذكرناه في محله.

الثاني: أن هذا الوجوب - مع التنزل - لا يقتضي أكثر من لزوم الوفاء لا اشتغال ذمة المصرف للعميل بالمبلغ إلا إذا اعتبر من شرط النتيجة، وهذا لا يصح؛ إذ لا دليل على اعتبار شرط النتيجة - كما أشرنا إليه -.

٤- اعتبار إذن العميل بالتصرف والتزام المصرف بدفع العوض معاملةً جديدة يستحق بموجبها العميل عوض ما أذن له في التصرف به، وهذا إنما يصح لو قيل بصحة كل معاملة تجري بين العقلاء وإن لم يرد فيها نص، أو لم تكن معروفة في زمن التشريع، وهذا التعميم لا يمكن إثباته إذ ليس هناك أي دليل عليه.

وثالثاً: أن إذن العميل للمصرف في التصرف في أمواله على أن يدخل عوضه في ملك المصرف يعني أن هذا الإذن إذن في إتلاف المال، فكيف يستحق عوضه على المصرف؟!

إذن فالإشكال وارد ولا يمكن التخلص منه فإن التصرف مجاني على القرض، ومع الضمان يكون قرضاً، وأما لو لم يكن من هذا ولا ذاك بل هو من الودائع المأذون للمصرف الودعي التصرف فيها فما تنتجه حينئذٍ من أرباح يكون للعميل؛ إذ لا مقتضي لتملك المصرف؛ إذ هو ليس إلا وكيلاً عنه في التصرف، إذن فالتوجيه باطل.



التوجيه الثالث: أن هذا النوع من الودائع الثابتة من باب الإباحة بالعوض إذ يبيح العميل للمصرف كافة التصرفات في ماله حتى التصرفات الناقلة ومنها تمليك الغير مقابل الأكثر المؤجل، والإباحة بالعوض من العقود العقلانية، ويكفي لإمضاؤها ما ورد في أدلة العقود من عمومات وإطلاقات منها قوله تعالى: ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾^(١)، و﴿إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾^(٢). ويرد عليه:

(١) المائدة: ١.

(٢) النساء: ٢٩.

أولاً: ما سبق أن قلناه من منع إمضاء غير ما عهد من عقود في زمن التشريع؛ إذ العمومات والأدلة إنما تجري في مواردنا حيث يستوعبها نظر المتكلم في البيان، وحيث لم تعهد بعض المعاوضات كيف يمكن القول بشمولها في العمومات الواردة في العقود كالأيتين السابقتين؟!

وثانياً: أن ما يستلمه العميل من المصرف كأرباح ليس محددًا في كمية معينة أو أجل معين بل هو كنسبة مئوية متفق عليها تجري مع بقاء المبلغ لدى المصرف من دون ملاحظة ربح المصرف في تجارته أو خسارته، ومثل هذا النوع من المعاملة لا يصح حتى لو اعتبر كشرط في ضمن المعاملة ليصح بأدلة الوفاء بالشرط.

وثالثاً: سبق أن عرفنا أن واقع المعاملة يجب أن يقصد من كلا طرفي العقد لكي تصح المعاملة حتى ولو لم يشترط التلفظ بها، أما إذا لم يُقصد هذا الواقع من كلا طرفيها أو من أحدهما فلا يمكن القول بصحتها حيث لا يتحقق مفهوم المعاقدة، وفي الودائع المصرفية الثابتة حتى لو قيل بإمكان تصحيح الإباحة بالعوض فإنها غير مقصودة لأي من طرفي المعاملة لا المودع ولا المصرف، وحتى لو حاول بعض العملاء المتشرعين قصدها في تعامله مع المصرف إلا أن من المؤكد أنها لا تطرأ على ذهن أصحاب المصرف المتعارف أو العاملين فيه، فلا تقبل دعوى الصحة حينئذ؛ إذ لم يتوارد القصدان على معاملة واحدة.



التوجيه الرابع: لو سلم أن الودائع الثابتة من باب القرض إلا أن الزيادة في القرض إنما تحرم حيث يشترط المقرض الزيادة على المقرض، أما حيث لا يذكر مثل هذا الشرط فإن للعميل استلام الزيادة حيث يقدمها المصرف له تفضلاً. وفيه: أن العميل وإن لم يذكر مثل هذا الشرط مشافهة إلا أن الثاني لما قام بمثل هذا الشرط في هذا النوع من الإيداع كفى هذا التباين في اعتباره كشرط ضمنى لأخذ الأرباح المقررة بل إن هذه الأرباح في الحقيقة هي الدافع الأول للمالك في أن يتعامل مع المصرف بمثل هذا النوع من التعامل، فهذا التوجيه لم يرفع حرمة الزيادة.



التوجيه الخامس: اعتبار الزيادة الموجودة في هذه الودائع من باب الجعالة أي أن المصرف يجعل على نفسه دفع نسبة مئوية سنوية معينة لكل من يودع لديه مالاً بشروط خاصة، فالعميل حينما يودع المال لدى المصرف يستحق عليه الجعل الذي شرطه المصرف على نفسه.

وفيه:

أن هذا الوجه لم يُخرج المال المودع عن الاحتمالين السابقين، فهو إما وديعة فيرد عليه جميع ما سبق على التوجيه الثاني السابق، وإما قرض فيرد عليه كذلك أنه مع شرط الزيادة فيه تكون محرمة بأي عنوان كانت.

ويضاف هنا إلى ما سبق من إشكال على اعتباره وديعة:

أولاً: أن شرائط الجعالة مما لا يتعقل توفرها هنا؛ لأنها إن كانت من المصرف للعميل فهي فاسدة^(١)؛ لأن من شرائط الجعالة أن تكون ممن له المال لا أن تكون ممن يقوم بالعمل، وإن كانت من العميل للمصرف لما يقوم هذا به من عمل وتجارة وإدارة وغيرها، فهذا يعني أن الأرباح إنما هي للعميل، ولا يستحق المصرف شيئاً منها، كما أن الخسارة كلها تحتسب على العميل لو تحققت، بينما المشاهد في الواقع الفعلي للمصارف أن هذين مما يخص المصرف لا العميل.

وثانياً: أن الجعالة سواء اعتبرت عقداً بين الجاعل والمجعول له أو إيقاعاً من الجاعل فلا بد أن يقصدها طرفا المعاملة، ومثل هذا الشرط مفقود في مثل هذه المعاملات المصرفية، إذن فهذا التوجيه كسابقاته لم يتم.

وحيث لم يتم واحد من التوجيهات المتقدمة لا يمكن تصحيح عملية الودائع الثابتة سواء أكان المصرف حكومياً أم شخصياً وسواء أكان مالك المصرف مسلماً أم كافراً ذمياً أم غير ذمي إذ المعاملة الربوية باطلة في جميع الحالات.

أما في حال الاستيلاء القهري على المال بمثل هذا المعاملة فالأمر لا يخرج عن واحد من احتمالين:

(١) يمكن تصوير الجعالة بأن يجعل المصرف جعلاً معيناً لمن يقوم بعمل الاستيداع في المصرف، وتكون استفادة المصرف من ذلك منحصرة في توفر الودائع لديه لكسب السمعة والثقة في السوق، إلا أنه لبعده عن مفهوم الجعالة لم يلتزم به؛ إذ إن المفهوم منها عرفاً - كما هو التحقيق - أن يكون العمل مغايراً لدفع المال.

الأول: أن يكون المصرف الذي استلم منه الزيادة حكومياً، فالمسألة فيه مبنائية؛ إذ مع القول بعدم ملكية الدولة لا بد من إذن الحاكم الشرعي حتى في تملك أصل المال فضلاً عن الزيادة؛ إذ الجميع من الأموال مجهولة المالك، حيث لا يتصور استلام عين ما سلمه العميل للمصرف منه، أما على المختار من ملكية الدولة فالأمر في الزيادة لا تخرج عن الأطر المتصورة في المصارف الأهلية الواردة في الاحتمال الثاني.

الثاني: أن يكون المصرف أهلياً أو حكومياً مع القول بملكية الدولة، فالمال يجري فيه ما ذكرناه في التمهيد من صور:

أ- أن يعلم العميل ملكية صاحب المصرف لما سلمه من الزيادة أو رأس المال فيحل للعميل تملكه والتصرف فيه، ولا فرق في هذا بين أن يكون صاحب المصرف مسلماً أو كافراً أو ذمياً أو حربياً.

ب - أن يعلم رجوع المال إلى واحد معين ممن يحترم ماله فيجب عليه تسليمه إليه.

ج - أن يعلم رجوعه إلى أحد غير صاحب المصرف من دون تشخيص المالك للمال، ويجري في المال حكم مجهول المالك.

د- أن يعلم اختلاطه بين ما يملكه المصرف وما لا يملكه بنحو يرجع إلى واحد من الفرضين السابقين فيكون من باب الشركة مع العلم بصاحب جزء المال عيناً، أو من الاختلاط بمجهول المالك مع عدم العلم به على التعيين، ويجب التخلص من كل بحسبه.

هـ - أن لا يعلم عن مصدر ما أخذه من المصرف، فتجري هنا قاعدة اليد، ويعتبر ما استلمه من ملك المصرف، وصح تملكه والتصرف فيه.



الودائع غير الثابتة:

وتتحقق باستيداع مال لدى المصرف على أن يكون للعميل سحبه متى شاء من دون زيادة ربح على المبلغ، بل المصرف قد يتقاضى بعض المال من العميل كأجرة للحفاظ وما يقتضيه من شؤون إدارية وأعمال متبعة.

وهذه العملية ليست من الوديعة الشرعية بل هي من القرض والاقتراض، والعملية حيث لا تنطوي على الربا فلا مانع منها مع أي مصرف أهلي أو حكومي - مع ما قلناه من ملكية الدولة؛ إذ يملك المصرف ما يودعه إياه العميل، نعم مع القول بعدم ملكية الدولة يكون الإيداع في المصرف كإتلاف للمال.

وصحة هذه العملية جارية حتى لو اشترط شيء للمصرف؛ إذ الربا المحرم إنما هو المال المشترط للمقرض لا المقرض، فما يشترط للمصرف لقاء حفظه للمال لا مانع منه.

وأما المبلغ الذي يستلمه العميل عوض المال المودع فيجري فيه ما سبق من احتمالات، فمع كون المصرف أهلياً - أو حكومياً وقلنا بملكية الدولة - فلا إشكال في جواز التملك والتصرف فيما يستلمه العميل من المصرف سواء علم بكون ما

استلمه منه أنه للمصرف أو شك في ذلك حيث يصح التسليم بقاعدة اليد، أما حيث يعلم أنه للغير فلا بد من الخروج عن عهده، فإن علم صاحب المال بعينه أرجعه إليه، وإلا جرى عليه حكم مجهول المالك.

نعم، هنا مبنى يمكن به تصحيح استلام ما علم أنه للغير أيضاً ما لم يشخص مالكة وهو القول بأن تصرف الغاصب في المال المغصوب إن كان ناقلاً يصبح كإتلاف للمال، وأن حق المغصوب منه ينتقل إلى ذمة الغاصب فيملك فيها المثل أو القيمة فهو كما لو أتلف المال حقيقة، وحينئذ فيحل للعميل الاستلام والتملك، وتبرأ ذمة المصرف من القرض بناء على ما هو التحقيق من عدم اشتراط الملكية السابقة في تحقق الوفاء.

إلا أن هذا التصور ليس معروفاً، بل المعروف هو بقاء حق المالك في العين وإن تعاقبت عليها الأيدي فأى استلام يكون لها لا يكون شرعياً وهو محرم حيث يعلم ملكية الغير له، ولا يجوز للعميل التصرف في المال بينما تبقى ذمة المصرف مشغولة له بالقرض.

أما في حالة اختلاط المال بين ما يملكه المصرف وما لا يملكه، أو بين الحلال والحرام فيجري فيه ما سبق أيضاً من وجوب الخروج عن عهدة ما لا يملكه المصرف إما بالرجوع إلى الحاكم فيما يجهل مالكة أو إلى المالك حيث يعلم بينما يصح التصرف في ما يملكه المصرف بالذات.

وإن كان المصرف حكومياً، ولم نقل بملكية الدولة فقد قلنا: إن عملية الإيداع في المصرف هي كالإتلاف للمال حيث لا يمكن استرجاع عين المال كما

هو الغالب، وأما المال المستلم من المصرف إذا لم يكن عين ما سلّمه هو للمصرف يعتبر مجهول المالك فيجب الرجوع فيه إلى الحاكم الشرعي سواء أكان من أموال الدولة المعلومة أم ما يشك في منشأ تسلط الدولة عليها، أم علم أنها للغير ولم يعلمه بالذات، نعم لو علم أنها لشخص معين وجب ردها إليه، وكذلك الأمر لو علم بالاختلاط فكل جزء يجري فيه حكمه - كما بينا -

هذا ولا يخفى إمكان تنزيل هذه العملية على البيع أو المعاملة المستقلة أو الجعالة أو الإباحة المعوضة لو أمكن تصحيح واحدة منها، كما سبق عرضه في الودائع الثابتة.



التوفير:

ولا يشترط في حده الأدنى مبلغ معين، فالمصرف يقبل من العميل أي مبلغ كان وإن قل على أن يجعل له نسبة معينة من الربح السنوي مثلاً، وهذا مجعول لذوي الدخل المحدودة بخلاف الودائع الثابتة، حيث جعلت لذوي الدخل العليا.

ولا يشترط في التوفير مدة لبقاء المال لدى المصرف، فللعميل سحبه متى شاء، وهو مورد اختلاف آخر مع الودائع الثابتة حيث يُجعل لها أجل مسمى.

وقد حاول المرحوم الشيخ الحلبي¹ وبعض المعاصرين تصحيح عملية التوفير بما صححها به الودائع الثابتة واعتبراها إما عقداً مستقلاً مشمولاً لإطلاقات وجوب

الوفاء بالعقد أو راجعاً إلى البيع في الذمة على أن يشترط البائع (المودع) على المشتري (المصرف) بأن له الحق في استحصال الثمن منه متى شاء، ولا مانع من الزيادة إذ التفاضل لا مانع منه في المعدود.

وقد عرفنا من خلال ما سبق عدم إمكان تصحيحه على كلا الاحتمالين؛ إذ إن العقد المستحدث لا دليل على اعتباره؛ لعدم العلم بشمول الإطلاقات والعمومات لمعاملات لم تعرف في زمان صدور تلك الأدلة، كما أن شرائط بيع النسئة لا يمكن جريانها فيه؛ إذ البيع حقيقةً لم يقصد من كل من العميل والمصرف فكيف تنزل المعاملة عليه؟!

ثم إن بيع النسئة مما لا بد فيه من تعيين الأجل في العقد، وهو هنا غير معيّن؛ إذ المفروض أن للعميل سحب المبلغ متى شاء.

ولو سلم أن التوفير من بيع النسئة إلا أن الإشكال يرد على شرط إمكان استرجاع المبلغ متى شاء المودع ذلك، فهذا الشرط ما هو؟ فإن كان من شرط الخيار كما هو الظاهر من كلماتهم، أي أن للمودع الفسخ متى شاء، فيرد عليه إشكالان:

الأول: أن الفسخ يعني تمكن المودع من استرجاع عين ماله - مع بقائه - أو قيمته مع التلف أو ما هو بحكمه كاختلاطه بغيره من الأموال بنحو لا يتميز عن غيره، وإن علم بقاؤه في ضمن أموال المصرف والمودعين الآخرين كان المال بينهم.

وفي كافة الصور لا يستحق المودع أكثر من الأموال التي أودعها لدى المصرف، وهذا خلاف واقع التوفير المتعارف في المصارف الموجودة، إذ من

أوليائه إمكان استرجاع العميل المال مع الأرباح المعينة كنسبة سنوية مئوية محددة.

الثاني: أن شرط الخيار المشروع تحديد مدته بنحو لا يحتمل الزيادة والنقصان، والتوفير المصرفي لا توجد فيه مثل هذه المدة بل للعميل سحب ما أودعه متى شاء، كما أن له إبقاءه إلى ما شاء على أن تحتسب له الزيادة بنسبة متصاعدة، وليس هذا من شرط الخيار المعروف.

وإن كان الشرط هو تمكن المودع من أخذ ثمن المبيع قبل الوقت المعين إن رَفَعَ اليدَ عن بعض ما على المشتري من أرباح، فمعنى ذلك رجوع التوفير إلى بيع عمولة بعمولة أخرى أزيد من الثمن نسيئة إلى مدة معينة مع خيارٍ يجعلُ للبائع في أن يطالب المشتري بالثمن قبل الموعد المقرر في البيع مع رفع اليد عن بعض ما يستحقه من الثمن.

وهذا التوجيه خلاف المعروف من عملية التوفير المصرفية إذ لا تقرر فيه مدة معروفة، أما لو فرض فيه تعيين أقل المدة فهو يرجع إلى عملية الودائع الثابتة ويرد عليها ما ذكر من إشكالات، إذن فالتوفير غير صحيح، هذا كله بالنسبة إلى أصل العملية. أما بالنسبة إلى ما يستلمه العميل من مال فيجري فيه ما سبق من الودائع الثابتة من كلام على التفصيل الذي ذكرناه، ولا داعي للإطالة بالتكرار.



المال ومنشأ المالية في المايات

المال في اللغة: ما ملكته من كل شيء، كما جاء في القاموس^(١) وتاج العروس^(٢) وأقرب الموارد وغيرها من كتب اللغة، والظاهر من أئمة اللغة أن لفظ المال أجوف واوي كما نص عليه في النهاية في المادة^(٣).

وقد يظهر من الراغب في مفرداته كون أصله (م ي ل) وهو العدول إلى أحد الجانبين قال: والمال سمي بذلك لكونه مائلاً أبداً وزائلاً، ولذلك سمي عرضاً^(٤).

وفي مجمع البحرين: المال في الأصل الملك من الذهب والفضة، ثم أطلق على كل ما يُقتنى ويتملك من الأعيان، وأكثر ما يطلق عند العرب على الإبل لأنها كانت أكثر أموالهم^(٥)، وهو موافق لما في النهاية، ويوهم آخر كلام المجمع أنه أجوف يائي كما في مفردات الراغب.

وأفاد سيدنا الأستاذ رحمه الله:

(١) القاموس المحيط: ٤: ٥٢ مادة (مول).

(٢) تاج العروس ١٥: ٧٠٣ مادة (مول).

(٣) النهاية لابن الأثير ٤: ٣٧٢ مادة (مول).

(٤) مفردات ألفاظ القرآن: ٤٧٨ مادة (ميل).

(٥) مجمع البحرين ٥: ٤٧٥ مادة (مول).

«..في العرف أن المالية إنما تنتزع من الشيء بملاحظة كونه في حد ذاته مما يميل إليه النوع ويدخرونه للانتفاع به وقت الحاجة، ويتنافسون فيه ويبدلون بإزائه شيئاً مما يرغب فيه من النقود وغيرها ضرورة أن مناً من الحنطة ليس كالمن من التراب، فإن الأول ينتزع منه عنوان المالية دون الثاني، وأما عند الشرع فمالية كل شيء باعتبار وجود المنافع المحللة فيه، فعديم المنفعة المحللة (كالخمر والخنزير) ليس بمال.. إلى أن قال: ثم إنه لا وجه لتخصيص المال بالأعيان كما يظهر من الطريحي في مجمع البحرين، بل المال في اللغة والعرف يعم المنافع أيضاً... الخ»^(١).

ويلاحظ على ما في القواميس: أن تحديد المفهوم بما ملكته من كل شيء غير منسجم مع الموازين العلمية لتحديد هذا المفهوم؛ إذ يرد عليه:
أولاً: أنه يقتضي توقف المالية على الملكية، وهذا يعني أن الشيء ما لم يملك ليس مالاً، فالمعادن والجواهر الكريمة ومياه العيون والأنهار وغيرها من المباحات العامة ليست بمال قبل أن تمتلك من أحد، والوجدان لا يساعده؛ إذ هي مال وإن كانت لا تزال غير مملوكة.

وثانياً: لأنه يقتضي أيضاً وجود تلازم خارجي بين المالية والملكية، مع أن هذا التلازم مما ينفيه الواقع المشهود، فكما سبق أن رأينا في الأمثلة السابقة مالية المباحات العامة يلاحظ كذلك بعض الأشياء المملوكة لكنها في نظر العرف لا تعتبر مالاً كما في حبة الخردل والحنطة وذرات التراب وشبهها.

(١) مصباح الفقاهاة ٢: ٣ - ٤.

وثالثاً: أنه يستوجب خروج منافع العبيد والعقارات والأشخاص والأعيان قبل تعلق الملك بها عن مفهوم المال، إلا أن ما يهون الأمر أن الدقة العلمية غير مطلوبة من اللغويين؛ إذ جلُّ اهتمامهم منصب على الشائع من استعمالات الكلمة، ولا يؤمل منهم تحديد حقيقي لمفهومها.

ومن هنا يظهر أيضاً ما في تعبير صاحب مجمع البحرين والنهاية مع ظهور اختصاص المالية لديهما بالأعيان وهو غير مسلم.

وأما ما ذكر في مصباح الفقاهة فهو وإن كان قد سبقه إليه بعض الأعلام^(١)

إلا أنه غير مسلم أيضاً؛ إذ يرد عليه:

١- أن فيه تهافتاً واضحاً فهو في حين ينكر على صاحب مجمع البحرين حصره للمالية في الأعيان يكاد يصرح في طيات حديثه بهذا الحصر أيضاً؛ إذ أخذ في تعريف المالية قيد الادخار، مع أن المنافع - على إطلاقها- ليست مما تدخر، والنتيجة هي حصر المالية بما يمكن ادخاره وهو الأعيان.

٢- ليس كل ما يتنافس فيه أفراد النوع أو يبذلون بإزائه شيئاً مما يرغب فيه يكون مالاً، فإن التلهي ليس مالاً شرعياً بل ولا عرفياً، وهكذا منافع الزوجة والمقام الاجتماعي المتميز وشبهها، فهي مما يرغب به النوع ويبذل بإزائه ما يبذل وهي مع ذلك ليست مالاً شرعياً ولا عرفياً.

٣- لم يرد دليل واحد من قبل الشرع يفكك بين المفهوم العرفي والمفهوم الشرعي للمال أو يعين مفهوماً شرعياً له، فالمالية مفهوم عرفي والمحكم فيها هو

(١) ينظر: حاشية المحقق الخراساني على المكاسب: ٣.

العرف ولا يتأثر بالحرمة والحلية، فالشرع قد يحكم بحلية التصرف في بعض الأشياء أو الانتفاع بها كالزوجة والشمس والقمر وشبهها ولا يعتبرها من المال، كما أنه لا يظهر منه خروج كل ما يحرم الانتفاع به عنها وحتى ما مثل به من الخمر والخنزير لم يرد دليل واحد يسلب المالية عنهما وإن حرم الانتفاع بهما وحرمت المعاوضة عليهما، بل يمكن الاستئناس ببعض الأدلة التي لا يستقيم فيها غير المفهوم العرفي للمال فيهما، فقد ورد في:

صحيحه محمد بن مسلم عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل ترك غلاماً له في كرم له يبيعه عنياً أو عصيراً، فانطلق الغلام فعصر خمراً ثم باعه قال: لا يصلح ثمنه، ثم قال: إن رجلاً من ثقيف أهدى إلى رسول الله صلى الله عليه وآله راويتين من خمر فأمر بهما رسول الله صلى الله عليه وآله فأهريقتهما، وقال: إن الذي حرم شربها حرم ثمنها، ثم قال أبو عبد الله عليه السلام: إن أفضل خصال هذه التي باعها الغلام أن يتصدق بثمنها ^(١).
ونحوها في المنطوق رواية أبي أيوب ^(٢).

ومن الواضح أن الأمر بالتصدق يعني ملكية صاحب الكرم لثمن الخمر التي باعها الغلام جهلاً وإن حرم التصرف فيه بغير الصدقة في خصوص المورد لحرمة المعاملة.

وهنا احتمال آخر وهو أن الأمر بالتصدق إنما كان لبطلان المعاملة من جهة وعدم معرفة أصحاب الثمن، فيكون من المجهول المالك، ومع هذا لا دليل على

(١) وسائل الشيعة ١٧: ٢٢٣ ب (٥٥) من أبواب ما يكتسب به ح ١.

(٢) وسائل الشيعة ١٧: ٢٢٣ ب (٥٥) من أبواب ما يكتسب به ح ٢.

عدم اعتبار الخمر فيها مالاً؛ ولهذا قلنا بإمكان الاستثناس بهذه الرواية وليس الاستدلال.

ومثل الصحيحة في الدلالة رواية إسماعيل بن مرار عن يونس في مجوسي باع خمراً أو خنازير إلى أجل مسمى ثم أسلم قبل أن يحل المال، قال: له دراهمه، وقال: أسلم رجل وله خمر وخنازير ثم مات وهي في ملكه وعليه دين قال: يبيع دينه أو ولي له غير مسلم خمره وخنازيره ويقضي دينه، وليس له أن يبيعه وهو حي ولا يمسه ^(١).

وهذه الرواية صريحة في ملكية الخمر والخنزير، ولكن لا يعتمد عليها؛ لإضرارها وورود إسماعيل بن مرار في سندها وهو لم يوثق.

ومثلها رواية مصدق عن عمار عن أبي عبد الله عليه السلام في حديث قال: سئل عن رجلين نصرانيين باع أحدهما من صاحبه خمراً أو خنازير ثم أسلما قبل أن يقبض الدراهم هل تحل له الدراهم؟ قال: لا بأس ^(٢).

مضافاً إلى جملة من الروايات المعتبرة الدالة على جواز استيفاء الدين مما علم أنه ثمن للخمر والخنزير ^(٣).

إذن فالمالية مفهوم عرفي عقلائي يتحكم فيه اعتبار العقلاء فمتى جرى اعتبارهم في مالية شيء حكم به وإلا فلا.

(١) وسائل الشيعة ١٧: ٢٢٧ ب (٥٧) من أبواب ما يكتسب به ح ٢.

(٢) وسائل الشيعة ٢٥: ٣٧٦ ب (٣٤) من أبواب الأشربة المحرمة ح ٣.

(٣) وسائل الشيعة: ب (٦٠) من أبواب ما يكتسب منه.

ومن هنا يظهر ما في ما ادعاه بعضهم من المالية الذاتية لبعض الأشياء؛ إذ هو مما لا معنى له كما هو واضح حتى في الذهب والفضة إذ ماليتهما متقومة باعتبار العقلاء لهما لا بشيء آخر.

كما أن العرف هو المحكم في قياس مالية الأشياء إذ هي تتفاوت ولا شك فمنَّ من الحنطة تختلف ماليتها عن مَنْ من القطن أو من الحديد أو الذهب؛ إذ المقياس لا يخضع دائماً لمدى ما يسدُّه المال من حاجة أو ما يكفيه من ضرورة، أو ما يحققه من رغبة؛ لتفاوت هذه الأمور بين إنسان وآخر، بل هو في جميع الحالات تابع للاعتبار.

وكان الذهب في الأزمنة الماضية هو الشائع في هذا المقياس أو هو مع الفضة، أما في الأزمنة الحديثة فقد تضاعف هذا الدور أمام العملات النقدية الصادرة من الدول إذ هي المقياس البارز حتى لمالية الذهب والفضة سواء أكانت هذه العملات مما يسمى بالعملات العالمية أم المحلية.

ويختلف الاعتبار في هذه العملات أو ما يسمى بالأوراق النقدية، فقد يقتصر اعتبار الجهة المصدرة في ورقة معينة على تحقيق غرض خاص كطوابع البريد والمال والسندات فماليتها محددة بما عينه الاعتبار لها من غرض، وقد يجعل لها الاعتبار صبغة شمولية تنسجم مع جميع أغراض الحياة وشؤونها في بلد معين كالدينار العراقي والكويتي وشبههما من العملات المحلية أو ما هو أوسع دائرة من بلد الإصدار كالعاملات الصعبة.



مالية الأوراق النقدية:

من الواضح أن الأوراق النقدية المتعارفة - ومثلها غيرها مما جرى استعماله مقياساً لمالية الأشياء كالقطع المعدنية المسكوكة في العالم الحديث - إنما هي مجرد أوراق أو قطع معدنية لا تحمل في ذاتها - لو غرض النظر عن الاعتبار الخاص فيها - ما عين لها من مالية فاستحقت من أجلها هذا التنافس المتميز لاقتنائها ومعادلتها بالأموال الأخرى كالقماش والطعام والشراب وغيرها، وإنما اكتسبت هذه المالية من اعتبار الجهة المصدرة لها حيث تملك هذه الجهة مثل هذا الاعتبار. والوجه المتصورة في هذا الاعتبار ثلاثة:

الأول: أن تكون لدى الجهة المصدرة ما يعادل هذه الأوراق المعتبرة من النقود الذهبية والفضية المسكوكة وهي إنما أصدرت هذه الأوراق حاكية عما تستوعبه خزائنها من تلك النقود، فمقابل كل دينار عراقي مثلاً دينار ذهبي أو فضي مسكوك، وهكذا بالنسبة إلى أجزاء الدينار ومضاعفاته.

الثاني: أن تكون لدى الجهة المصدرة سبائك ذهبية أو فضية وتكون كل ورقة مما أصدرتها تلك الجهة حاكية عن مقدار معين من ذلك المال المخزون.

الثالث: أن تكون مالية هذه الأوراق متقومة بالاعتبار فقط والدعم المعنوي من الجهة المصدرة التي تملك مثل هذا الاعتبار لما تملكه تلك الجهة من قوة مالية وسلطة معروفة على بعض المصانع والشركات والثروات الطبيعية والاقتصادية الأخرى، ومعنى هذا الدعم هو أن تتعهد هذه الجهة بانتفاع حاملها بما يقابلها مما تحت إشراف تلك الجهة من المنافع والأموال الأخرى.

وهذا الوجه هو الشائع في عملات معظم بلدان العالم حيث شاع أن عملته لا يختص اعتبارها بخصوص ما تملكه الدولة من ذهب أو فضة وإنما بكافة ما في أرضه من ثروات طبيعية واقتصادية، فورقة الدينار العراقي مثلاً غير حاكية عن سكة ذهبية أو مقدار معين من الذهب أو الفضة بل كل ماليتها متقومة بتعهد الدولة العراقية بدفع ما يقابلها من مالىات الدولة التي تمتلكها أو تحت إشرافها، وهكذا العملات الأخرى المعروفة، وهذا ليس غريباً؛ إذ مالية الذهب والجواهر الثمينة وشبهها إنما تتقوم بالاعتبار أيضاً وإن كانت هي من المعادن إلا أن الفرق أن الاعتبار في الأوراق النقدية من جهة معينة بينما هو في الذهب والجواهر من تسالم عموم العقلاء؟

وهذا هو الفارق بين هذا الوجه والوجهين السابقين، فبينما يعني الوجه الأول والثاني حكاية الورقة النقدية إما لمقدارها من العملة المسكوكة من الذهب أو الفضة كما في الوجه الأول أو لمعادلها من سبائك الذهب والفضة كما في الوجه الثاني، ولا يعني الوجه الثالث سوى اعتبار الورقة من الجهة المصدرة وتعهدها بإمكان استفادة حاملها بما يعادلها من المالىات التي تحت إشراف الدولة. وطبيعي أن تنشأ فروق تعاملية كثيرة بين أوجه الاعتبار، كما سيتضح بعضها مما سيأتي إن شاء الله.



التعامل بالأوراق النقدية

قلنا: إن هناك فروقاً في التعامل بالأوراق النقدية تبعاً للأوجه الثلاثة السابقة في منشأ مالية هذه الأوراق، وهذا التعامل قد يكون بنحو بيع الأوراق المالية وقد يكون بنحو القرض، فهنا موردان يمكن البحث فيهما:

المورد الأول: في بيع الأوراق المالية:

ذكر الأعلام - ومنهم السيد الحكيم¹ وسيدنا الأعظم^{رحمته} - أن مالية الأوراق النقدية لو اعتبرت على الوجه الأول فالبيع فيها يعني بيع دينار مسكوك بدينار مسكوك؛ إذ الملاحظ في مالية الورقة حكايتها عن مسكوك الذهب أو الفضة، وعلى هذا لا بد فيه من منع التفاضل بين الثمن والمثمن؛ لأن البيع مع التفاضل فيه يعتبر بيعاً ربوياً وهكذا الأمر لو اعتبرت المالية فيها على الوجه الثاني؛ إذ عليه تعتبر الورقة لحكايتها عن السبائك المخزونة من الذهب أو الفضة أو غيرهما.

أما على الوجه الثالث، حيث لا مالية لهذه الأوراق وراء الاعتبار فلا مانع من التفاضل في البيع فيها؛ إذ هي لا تحكي عن مكيل أو موزون بل هي من المعدود، ولا شبهة في بيع المعدود مع التفاضل؛ إذ ليس هو من الربا الممنوع شرعاً.

ولهذا صرح سيدنا الأستاذ^{رحمته} بجواز بيع الأوراق النقدية مع التفاضل لما عرف من أنها - غالباً - جارية وفق الوجه الثالث من أوجه الاعتبار.

إلا أن مواقع عديدة للنظر تأتي فيما أفاده أولئك الأجلّة، فما ذكره من صحة البيع من دون التفاضل لو كانت مالية العملة جارية وفق الوجه الأول يرد عليه:

١- أن ورقة العملة حين تعتبر مالىتها لحكايتها عن الذهب والفضة المسكوكين فمعناه أن البيع فيها يكون من الصرف، وهذا يستوجب التقابض في المجلس كما هو الشرط فيه، ويبطل البيع من دونه، بينما التقابض في بيع الأوراق المالية لنفس الأوراق، وليس لما تحكي عنه من الذهب والفضة المسكوكين.

٢- لما كانت ورقة العملة حاكية للمال الحقيقي المسكوك الموجود لدى الجهة المصدرة فمعناه أن هذه الجهة تعترف بأنها مدينة لحاملها بالمقدار المحدد فيها، فيمكن اعتبار هذه الورقة كوصل اعتراف بهذا الدين، فبيع مثل هذه الأوراق يعني بيع ما في ذمة الجهة المصدرة، وحين يكون الثمن كذلك كما هو المتصور في أوراقه أيضاً فتكون النتيجة فيه من باب بيع ما في الذمة بما في الذمة أي من بيع الدين بالدين، وهو ما اشتهر لدى الأعلام بطلانه وتصحيحه يحتاج إلى دليل.

وغريب من سيدنا الأستاذ رحمته الله أن يصحح بيع الأوراق المالية على هذا الوجه إن لم يكن مع التفاضل مع وضوح ورود هذين الإشكالين عليه.

وحاول الشيخ حسين الحلّي¹ تصحيح هذا البيع مع هذا الوجه على أساس أن تعهد الدولة بدفع الدينار المسكوك مقابل الدينار الورقي يجعل الدينار الورقي وجوداً تنزلياً للدينار المسكوك وكأنه في متناول يد حامل الورقة وكأن تسليم البائع للورقة تسليم لذات الدينار المسكوك، وهكذا تسليم المشتري فيتم تقابض المسكوكين تنزلياً ويصح البيع.

وهذا التصوير غريب منه¹؛ إذ يرد عليه:

أولاً: أن هذا التعهد يقتضي كون صاحب الدينار الورقي مستولياً على نفس الدينار الذهبي أو الفضي المسكوك، وهذا معناه أن من يبلغ لديه مقدار النصاب الشرعي من النقود الورقية تجب فيه الزكاة؛ إذ هو مالك للنصاب النقدي فعلاً، ولا موجب لإسقاط الزكاة عنه، وهذا ما لم يقل به الشيخ الحلبي؛¹ إذ هو لا يرى وجوب الزكاة في الأوراق النقدية، حتى لو اعتبرت ماليتها على الوجه الأول.

وثانياً: أن هذا التعهد لا يحقق الاستيلاء شرعاً بل لا يكفي لما هو دونه مرتبة، وإن كان النظر فيها مجرد الحكاية عن الذهب والفضة المسكوكين، فيرد عليه الإشكالان السابقان، ولا يكفي ما ذكره من التوجيه في التخلص منهما.

وثالثاً: إن هذا التعهد يجعل المالية في نفس الأوراق، وهذا يعني اتحاد هذا الوجه والوجه الثالث المتقدم؛ إذ لم يُنظر في مالية الأوراق حكايتها عن مال آخر، سوى تعهد الجهة المصدرة لتلك الأوراق، وعلى هذا فلا وجه حينئذ لبحثه¹ في إمكان ثبوت الزكاة لهذه الأوراق أو عدم ثبوتها.

كما لا يمكن تصحيح البيع في الأوراق النقدية إذا اعتبرت على الوجه الثاني المتقدم حتى مع عدم التفاضل على منهج سيدنا الأعظم عليه السلام؛ إذ هو يرى أن التبايع في الذهب والفضة وإن لم يكونا مسكوكين مما يحتاج إلى التقابض في المجلس أيضاً، ومن الواضح أن التقابض في الأوراق النقدية للحاكين عن الذهب والفضة - بناء على اعتبار ماليتها من هذه الناحية كما هو الفرض - وليس لذات المعدنين المخزونين.

وكذلك يرد الإشكال الثاني مما يرد على الوجه الأول؛ إذ بعد فرض تعهد الجهة بأن الورقة تعني استحقاق مقدارها من الذهب في ذمتها لحاملها، فالتقابض

يعني قبض كل من البائع والمشتري لسند ذلك الدين الذي في ذمة تلك الجهة، فهو بيع دين بدين، وهو ما لا دليل على اعتباره كما سبق أن عرفنا.

إذن فكل من الوجه الأول والوجه الثاني لا يصح معهما البيع في الأوراق النقدية إلا أن مثل هذه الأوراق مما يقطع بعدم وجودها في الوقت الحاضر، ولا سيما في العملات العالمية، وكل ما يعرف من هذه الأوراق إنما تجري مآلتها على الوجه الثالث، ولا إشكال في بيعها وشرائها، حتى مع التفاضل؛ إذ التفاضل إنما يمنع في خصوص المكيل والموزون بينما لا تعد الأوراق إلا من المعدود فلا إشكال.

وعلى هذا جرى الأعلام كالشيخ حسين الحلبي¹ والسيد الحكيم¹ وسيدنا الأستاذ^{رحمته} كما عرفناه منهم وإن تردد السيد الحكيم¹ فيه ولم نعلم وجه التردد.

إلا أن هنا مسألة أشار إليها كل من السيد الحكيم¹ وسيدنا الأعظم^{رحمته} وهي إمكان بيع دينار شخصي بدينار مع زيادة في الذمة؛ إذ أفتى سيدنا الأستاذ^{رحمته} بعدم الجواز حتى مع القول باعتبار مالية الأوراق وفق الوجه الثالث، واستند في المنع إلى أن التمايز والاثنية بين الثمن والمثمن مما لا بد منه في البيع ولا يصح البيع من دونه فمع فرض أن الثمن في الذمة يصبح كلياً طبيعياً، والكلي الطبيعي يمكن أن يتحد في المصدقية مع كافة أفرادها ومنها ذلك الفرد الذي استلمه المشتري كثمن في عقد البيع، فحيث يمكن إعطاؤه كثمن للبائع اتحد كل من الثمن والمثمن، فلا تتحقق هذه المغايرة المطلوبة؛ إذ يصبح نفس الدينار المبيع دينار الثمن فيبطل البيع.

وقد حاول بعضهم تصحيح هذا البيع باشتراط شيء تتحقق بموجبه هذه المغايرة كأن يقول البائع: بعثك هذا الدينار المشخص برقم كذا فعلاً على أن تدفع

لي غيره في يوم كذا، أو يقول: بعتك هذا الدينار الذي هو من هذه الفئة - كفئة دينار واحد - على أن تسلمني بعد شهر ديناراً من فئة أخرى - كفئة نصف دينار - وهكذا، فيرتفع الإشكال حيث يغير مثل هذه الشروط بين الثمن والمثمن.

ويرد على ما ذكره سيدنا الأعظم رحمته الله ومن تبعه أن ما ذكره من دليل إمكان توحد الثمن والمثمن بانطباق الكلبي الطبيعي الذي في الذمة - وهو الثمن - على المصداق الخارجي - وهو المثمن - إنما يجري على بعض آراء الفلاسفة لا الكل؛ فإن في وجود الكلبي الطبيعي رأيين أو أكثر؛

فمنهم من ذهب إلى أن الكلبي الطبيعي خارجاً هو عين أفراده الموجودة حقيقة مع الغض عن مشخصات كل فرد من هذه الأفراد، فالكلبي الطبيعي بالنسبة إلى أفراده كالأباء المتعددين لأبناء متعددين، فمفهوم الأب يتحقق عيناً بملاحظة وجود كل ولد - وهو الصحيح -

ومنهم من ذهب إلى أن وجود الأفراد الخارجي إنما هو مشير إلى وجود الطبيعي وليس هو عينه، وأنه كالأب الواحد لأبناء متعددين، وأن المضاف إلى هذا الفرد هو عين المضاف إلى ذلك الفرد من دون تغاير، وهذا ما رآه الرجل الهمداني خلافاً لابن سينا - كما قيل -

والذي ذكره سيدنا الأستاذ رحمته الله إنما يتمشى مع الرأي الأول حيث يمكن مع اتحاد المصداق اتحاد الثمن والمثمن، وإن كان أيضاً لا يخلو من مناقشة - كما سيأتي -

أما على الرأي الثاني فلا مانع من صحة البيع حتى لو اتحد الفرد عنواناً؛ لأن التمايز حاصل في العقد؛ إذ إن المثمن شخصي وهو عين الدينار الخارجي بينما الثمن

هو الوجود الذمي الكلي الطبيعي، وما الدينار الخارجى إلا مشير إلى ذلك الكلى وليس عينه، فتتحقق براءة الذمة بأي دينار يدفع وإن كان هو عين المدفوع مبيعاً. بل حتى على الرأى الأول؛ إذ إن الكلى الطبيعي هو غير الفرد الخارجى؛ لأن الفرد الخارجى موجود بوجوده التكويني القائم على مكواتاه وعلله الخاصة، وأما الكلى الطبيعي فهو عنوان اعتبارى ينتزعه العقل من ذلك العنصر المشترك بين الأفراد، ولا شك فى المغايرة بين الوجودين؛ ولهذا صحّ الحمل فى قولنا (زيد إنسان) فلو كان زيد هو عين الإنسان، لما صحّ مثل هذا الحمل الشائع. إذن فلا مانع من هذا البيع، وما ذكره الأعلام لا يصح سندا للتوقف فيه فى القضية الكلية، وإن أمكنت المناقشة صغروياً أيضاً؛ فإن الوجود الذمي ليس الكلى الطبيعي بل الموجود فى الذمة نحو موجودٍ يحصل بأسبابه ومكوناته فهو فرد مباين للموجود الخارجى تبايناً كلياً؛ ولذلك يستحيل حمل أحدهما على الآخر.



المورد الثانى: فى قرض الأوراق المالية:

لاشك فى منع التفاضل فى القرض فيها فهو ربوى حتى لو قيل باعتبار ماليتها على الوجه الثالث؛ إذ لم يحصر منع التفاضل فى خصوص المكيل والموزون كما فى البيع بل هو شامل حتى للمعدود فيحرم قرض دينار بدينار وربع على كافة الأوجه، وهذا ما لا إشكال فيه.

تنزيل الأوراق

وفيه بحثان:

البحث الأول: في تنزيل الأوراق النقدية:

والمراد من هذا التنزيل - كما يظهر من كلماتهم أن يكون لشخص ما في ذمة آخر مبلغ مائة دينار مثلاً لمدة سنة فيبيع الدائن تلك المائة التي في ذمة المدين حالاً لشخص ثالث بأقل من الدين كتسعين دينار على أن يستوفي المشتري مائة كاملة من الدين في وقت الاستيفاء.

ولا بدّ من ملاحظة أن مجال الأخذ والرد بين الفقهاء في مثل هذه المعاملة هو خصوص البيع؛ إذ لو كانت بعنوان التنازل عن بعض الدين لمن يستوفيه من المدين فمما لا إشكال فيه، وقد وردت روايات عدة في جوازه، والظاهر عدم الإشكال حتى فيما إذا كانت المعاملة بقصد البيع؛ إذ هو ليس فيه ربا البيع ولا ربا القرض، ولا سيما على الوجه الثالث الذي جرت عليه مالية الأوراق النقدية.

نعم لو كان يبيع الدين الذي في ذمة الشخص المدين نسيئة أيضاً كأن يقول البائع: بعتك الدين الذي في ذمة زيد - وهو مائة دينار - لمدة سنة بتسعين ديناراً لمدة ستة أشهر لم يصح البيع؛ إذ هو من بيع الدين بالدين، وقد عرفنا سابقاً عدم صحته، وهذا الوجه كافٍ في بطلان البيع، ولا حاجة للتعليل بحاجة البيع إلى

التمايز والمغايرة بين الثمن والمثمن وهو هنا غير متحقق؛ إذ كل من البيع والتمن يصدق عليه عنوان في الذمة؛ إذ هذا التعليل في نفسه غير تام؛ لأن الذمة ليست وجوداً خارجياً وإنما هي وجود اعتباري، والتمايز في الأمور الاعتبارية يكفي فيه الاختلاف في ذات الاعتبار.

فما يوجد في ذمة شخص له وجود اعتباري خاص ناشئ من علاقة شخصية بين شخص وآخر في معاملة توجب هذا الاعتبار كالبيع والقرض وغيرها، بينما الموجود في ذمة شخص آخر له وجود آخر ناشئ من علاقة أخرى، بل لا يتحد هذا الاعتبار حتى في ذمة الشخص نفسه لشخص واحدٍ آخر ما دامت العلاقة متعددة، فكل من الاعتبارين يختلف عن الآخر وتميز عنه، فلا إشكال من هذه الناحية، بل المنع - كما عرفنا وسيأتي - من جهة أنه بيع الدين بالدين، ومنعه من مسلمات المذهب.



البحث الثاني: في تنزيل الكهبيالات:

للكمبيالة أسماء متعددة في العرف فهي قد تسمى أيضاً: المستند المالي أو الأوراق المالية غير النقدية أو السند، وربما تعطى هذه الأوراق أسماء خاصة أخرى تحت شعار معين في مناسبة من المناسبات.

وعلى كل حال فإن التسمية غير مهمة، بل المهم هو معرفة ما تعنيه هذه الأوراق في صعيد التعامل المالي.

ويمكن تعريف هذه الورقة بأنها ما كانت تحمل توقيع شخص أو جهة يعترف فيها الموقع بأنه مدين لحاملها بمبلغ معين إلى أجل خاص أو عند الطلب، وأن الموقع مستعدّ لدفع المبلغ حين الأجل أو الطلب.

ولهذا فإن هذه المعاملة لا تختص بالتعامل الفردي بين الأشخاص بل من الممكن جريانها بين الشركات المساهمة، بل هي قد لا تحوي أي دين غير التعهد المطلق من الموقع بدفع مبلغ معين لأي شخص يحملها في وقت يذكر فيها أو حين الطلب، وهذا النوع غالباً ما تصدره الشركات أو الدول في أوقات الأزمات المالية؛ إذ هي تبيعها في تلك الأوقات على الناس لاستحصال أثمانها والمساعدة على تجاوز تلك الأزمات على أن تقدم الجهة الموقعة بعد ارتفاع تلك الأزمات ما أخذته من مشتري السندات مع زيادة مقررة أو من دونها.

وفي كافة هذه الصور قد تكون تلك السندات الموقع عليها حاكية عن دين حقيقي بين الموقع والمذكور اسمه فيها، وقد لا تحمل مثل هذه الحكاية؛ إذ قد يعترف شخصٌ ما لآخر بدينٍ من دون أساس؛ لسبب من الأسباب، والسند الذي يحمل مثل هذا الاعتراف الكاذب يسمى بكمبيالات المجاملة أو السندات الصورية أو الكمبيالات الاستنادية، فزيد قد يحتاج تسعين ديناراً من خالد إلا أن خالداً لا يستطيع توفير المبلغ المطلوب له بالفعل فيكتب على نفسه سنداً بأنه مدين لزيد بمائة دينار بأجل سنة مثلاً.

وتنزيل الكمبيالة يعني أن صاحب الدين الذي يحملها قد يبيعها على شخص ثالث بأقل من المبلغ المذكور فيها أو مساوياً له على أن يستوفي المشتري جميع ما ذكر فيها من مبلغ في الحالين كاملاً حين يحل أجلها إن كان فيها أجل، فزيد في المثال السابق يبيع سند المجاملة من محمد بتسعين دينار فعلاً على أن يستوفي محمد من خالد مائة دينار حين يحل أجلها فيربح محمد من هذه العملية عشرة دنانير، والحال نفسها يمكن تصورها فيما إذا كانت الكمبيالة تحكي عن دين حقيقي؛ إذ للدائن الذي اعترف المدين له أن يبيع المائة بتسعين أو مائة. والداعي إلى هذه العملية قد تكون حاجة الدائن المعترف له أو بالأحرى حاملها إلى المبلغ فعلاً أو تسهيل الأمر عليه أو غير ذلك من الأغراض العقلانية المتعارفة.

ولاختلاف الأمر بين ما إذا كان هناك دين حقيقي وما إذا لم يكن استدعى أن يجعل الحديث في موردين:



المورد الأول: إذا كانت الورقة تحكي عن دين حقيقي في ذمة الموقع،

والبيع قد يكون:

١- من البيع الحال من دون أدنى دين: حيث يستلم البائع كل الثمن فعلاً، وهذا لا مانع منه؛ إذ هو من بيع الدين الحال وهو جائز سواء أكان مع التساوي أم مع التفاضل إذا كان كل من الدين والثمن أو أحدهما من المعدود، أما إذا كانا من

المكيل والموزون فلا يجوز البيع؛ إذ المكيل والموزون لا يجوز بيعهما إلا يداً بيد سواء أكانا متجانسين أم مختلفين - كما قررناه في مباحث الربا-

نعم ذكر صاحب الجواهر¹ أن هناك روايتين تعارضان الحكم المشهور في

جواز بيع الدين بالحال لا بد من الوقوف عندهما:

أولاهما: ما رواه الشيخ الكليني والطوسي عن أحمد بن محمد عن الحسن بن علي

عن محمد بن الفضيل عن أبي حمزة قال: سألت أبا جعفر^(ع) عن رجل كان له على رجل

دين فجاءه رجل فاشتراه منه [بعرض] ثم انطلق إلى الذي عليه الدين فقال له: أعطني ما

لفلان عليك فإني قد اشتريته منه كيف يكون القضاء في ذلك؟ فقال أبو جعفر^(ع) يرد عليه

الرجل الذي عليه الدين ماله الذي اشتراه به من الرجل الذي له الدين .^(١)

ثانيتها: ما رواه الشيخ الكليني عن محمد بن يحيى وغيره عن محمد بن

أحمد، عن محمد بن عيسى عن محمد بن الفضيل قال: قلت للرضا^(ع): رجل

اشتري ديناً على رجل ثم ذهب إلى صاحب الدين فقال له: ادفع إليّ ما لفلان

عليك فقد اشتريته منه، قال: يدفع إليه قيمة ما دفع إلى صاحب الدين وبرئ الذي

عليه المال من جميع ما بقي عليه .^(٢)

ورواها أيضاً الشيخ الطوسي¹ بسنده عن محمد بن أحمد بن يحيى عن محمد

بن عيسى عن محمد بن الفضيل .^(٣)

(١) الكافي ٥: ١٠٢ ب (٢٤) بيع الدين بالدين ح ٢.

(٢) الكافي ٥: ١٠٢ ب (٢٤) بيع الدين بالدين ح ٣.

(٣) تهذيب الأحكام ٦: ١٦٢ ب (٨١) الديون وأحكامها ح ٤١٠.

وسند الرواية الأولى ضعيف؛ فإن فيها الحسن بن علي وهو مشترك بين من ثبت توثيقه ومن لم يثبت.

أما الرواية الثانية- وكذا الأولى - ففيها محمد بن الفضيل و قد اشتهر أنه مشترك بين الثقة وهو محمد بن القاسم بن الفضيل، وغيره، وأنه مردد بين من هو من أصحاب الرضا عليه السلام والذي أدرك عصر الإمامين موسى بن جعفر عليهما السلام والصادق عليه السلام الذي ضعفه الشيخ ونقل فيه الرمي بالغلو، وبين غيره، ولكنك عرفت في بعض الأبحاث المتقدمة وثافة الرجل، وأن تضعيف الشيخ له لعله ناشئ مما رُمي به من الغلو، وحيث لم يعرف منشأ لهذا الاتهام مع تعظيم الشيخ المفيد 1 له في الرسالة العددية فيرجح لدى النفس اعتقاد وثاقته، ولا يبقى احتمال تردده بين الثقة وغيره، فتعقيب الشيخ صاحب الجواهر 1 عليهما معاً بضعف السند في غير محله.

إلا أن الكلام في دلالتهما فحيث ذكرهما صاحب الجواهر 1 كروايتين مانعتين من بيع الدين بالحال بينما يبدو من دلالتهما أنهما تجوزان مثل هذا البيع ولا تمنعانه، فرواية أبي حمزة واضحة الدلالة على هذا؛ إذ محكي قول الإمام عليه السلام: «يرد عليه الرجل الذي عليه الدين ما له الذي اشتراه به من الرجل الذي له الدين»، والمقصود بالرد هو الأداء وعبر عنه بالرد؛ لأنه تفريغ للذمة من الدين السابق. وهكذا الأمر بالنسبة للرواية الثانية حيث يقول محكي قول الإمام عليه السلام «يدفع إليه قيمة ما دفع إلى صاحب الدين» وهو شبه تصريح بصحة البيع؛ إذ معنى القيمة لا يتحقق إلا بتحقق مفهوم البيع.

والغريب في الأمر أيضاً أن صاحب الوسائل ذكر هاتين الروايتين تحت عنوان (عدم جواز بيع الدين بدين) ^(١) مع أنه لا دلالة فيهما بل ولا إشارة على مثل هذا البيع. وعلى أي حال فإن بيع الدين بالحال إذا كانا معدودين أو أحدهما لا إشكال في جوازه.



٢- أن يكون البيع مؤجلاً: أي فيباع السند الحاكي عن الدين بمبلغ يدفعه المشتري بعد فترة من الزمن تُعَيَّن في البيع، وهذا من بيع الدين بالدين، وهو مما اتفق على عدم جوازه - كما قلنا، ويدل عليه ما رواه الشيخ الكليني بسنده عن طلحة بن يزيد عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قال رسول الله ص: (لا يباع الدين بالدين) ^(٢). وليس في رجال السند من يستشكل في توثيقه غير طلحة بن يزيد، وقد قال النجاشي فيه أنه عامي له كتاب يرويه جماعة ^(٣)، وأكد الشيخ الطوسي 1 هذا الوصف فيه إلا أنه عقب بأن كتابه معتمد ^(٤). ومهما يكن القول في الرجل إلا أن من اتفاق الإمامية بل من مسلماتهم القول بعدم جواز بيع الدين بالدين كما يلحظ هذا من الشهيد في الروضة ^(٥)، فلا توقف في المسألة.

(١) وسائل الشيعة ١٨: ٣٤٧ ب (١٥) عدم جواز بيع الدين بالدين ح ٢ وح ٣.
 (٢) الكافي ٥: ١٠٢ ب (٢٤) بيع الدين بالدين ح ١.
 (٣) رجال النجاشي: ٢٩٧ في طلحة بن زيد رقم (٥٥٠).
 (٤) فهرست الشيخ الطوسي: ٨٦، رجال الطوسي: ١٣٨ باب الطاء رقم (١٤٦٤).
 (٥) قال رضوان الله عليه: يصح بيعه بحال لا مؤجل، ينظر: الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية ٤: ١٩ - ٢٠ كتاب الدين.

إذن فلا يجوز بيع السندات المالية الحاكية عن دين حقيقي ببيع مؤجل.



المورد الثاني: في كمبيالات المجاملة

وسبق أن قلنا: إن حامل ورقة سند المجاملة ليس دائماً حقيقة لمن وقّع عليها، بل كل ما فيها أن الموقع يتعهد بدفع المبلغ المذكور فيها لمن يدفع إليه الورقة في وقتها الذي وقع عليه المبلغ.

ففي المثال المتقدم حين يوقع خالد لزيد بمبلغ مائة دينار فهذا التوقيع لا يعني أنه مدين حقيقة بهذا المبلغ له فلا حكاية في الكمبيالة عن دين واقعي ليجري فيه ما سبق من حديث، بل كل ما في الأمر أن خالداً يتعهد بدفع المبلغ لمن يدفع إليه الكمبيالة بعد سنة.

ومن هنا تبرز أهمية الحديث في هذا النوع من السندات؛ إذ أن بيع مثل هذا النوع يستوجب أسئلة متعددة تفرض نفسها ولا بد فيها من إجابة واضحة حول كل منها:

هل أن بيع مثل هذه السندات صحيح أم لا؟ ولو قيل بالصحة فما وجه هذه الصحة؟

وكيف يستحق مشتري الكمبيالة استيفاء المبلغ المذكور ممن وقع على السند؟

ثم - على تقدير استيفاء المشتري للمبلغ من الموقع - هل يستحق هذا على
البائع شيئاً؟

وعلى تقدير القول بالاستحقاق فما وجهه؟

إذن فأى توجيه لتصحيح هذه المعاملة يجب أن يستوفي الإجابة الكاملة عن
كل هذه الأسئلة وما يتفرع عنها، كما يلاحظ أن الإجابة يجب أن تكون في
حدود الواقع المشهود من هذه العملية لا بمستوى اقتراح طرق جديدة في التعامل
المصرفي كما قلناه في منهجنا الذي اتخذناه في هذه الأبحاث عامة، ويمكن أن
نذكر هنا أوجهاً أربعة مما قيل لتوجيهها.

الوجه الأول: تنزيل توقيع المتعهد بالدفع على هذه الورقة بمنزلة التوكيل في
الاستدانة، والتملك لما يستدينه عليه، أي أن الموقع وكّل من وقع له أن يستدين
عنه ممن يشتري هذه الورقة منه ثم يملك البائع المال المستدان ويحوّل الدائن
على الموقع، فمثلاً لو وقع زيد على ورقة لحامد بمبلغ مائة دينار فهو قد وكّله بأن
يستدين هذا المبلغ من أي شخص يشتري الورقة ثم يملك حامد المبلغ على أن
يدفع زيد المبلغ للمشتري، فلو أن خالدًا اشتراها أصبح زيد مدينًا له حيث يجب
عليه تسليمه إياه في الوقت المذكور فيها أو مطلقاً، فالتوقيع هنا يحوي في الحقيقة
وكالتين:

الأولى: في الاستدانة على ذمة زيد.

والثانية: في تمليك حامد المبلغ لنفسه عنه؛ إذ تملك حامد للمبلغ لا يصح من

دون هذه الطريقة.

هذا ما ذكره جملة من الأعلام منهم الشيخ حسين الحلبي¹ وبعض المعاصرين، إلا أنه غريب؛ إذ يرد عليه:

أولاً: أن الغرض إنما هو علاج المعاملات الجارية بين الناس فعلاً لا إنشاء معاملات جديدة، والمعاملات المعروفة في تنزيل الكمبيالات إنما تجري كبيع وشراء ولا دلالة فيها على توكيل.

ثانياً: أن الوكالة عقد جائز ولا يلزم أياً من الموكل أو الوكيل فلكل من طرفي العقد رفع اليد عنها متى شاء، وهذا غير ممكن في تنزل الكمبيالات؛ إذ العرف والقانون يلزم الموقع بالدفع في الوقت المحدد أو مطلقاً.

الوجه الثاني: اعتبار هذه المعاملة من أبواب الضمان، فالذي يوقع الكمبيالة يضمن لمن يدفعها إليه تسليمه المبلغ المذكور فيها بينما بائع الكمبيالة يعتبر مضموناً عنه والمشتري مضموناً له.

والضمان هنا مما لا إشكال فيه؛ إذ هو عندنا انتقال المال من ذمة المضمون عنه إلى ذمة الضامن، وليس من باب ضم ذمة إلى ذمة كما قال به بعض المذاهب الأخرى ليقال إن ذمة المضمون عنه لم تشتغل بشيء لتضم إليها ذمة الضامن في سندات المجاملة.

نعم هنا إشكال لا بد من ذكره ودفعه لتصحيح هذا التوجيه، وهو أن توقيع الضامن على السند إنما كان قبل البيع وتحقق الاشتغال الفعلي لذمة المضمون عنه، فكيف يتصور الضمان قبل البيع؛ لأنه من ضمان ما لم يجب وهو باطل؟

وأجابوا عنه: بأن الضمان لا يشترط فيه ثبوت الدين في ذمة المضمون عنه؛ إذ لا دليل على اعتبار مثل هذا الشرط، ومع التنزل فإن ما يمكن فهمه هو تحقق اشتغال ذمة الناس قبل اشتغال ذمة المضمون عنه، أما هنا فيمكن الالتزام بعدم اشتغال ذمة الضامن قبل بيع المضمون عنه ما لديه من السند واستلام المبلغ الموقع عليه فالإنشاء فعلي والمنشأ متأخر حتى حصول البيع، والتعليق بهذا المعنى لا دليل على بطلانه. وهذا الوجه غير صحيح كذلك لأمرين:

أحدهما: أن الضمان عقد لازم يحتاج إلى إيجاب الضامن وقبول المضمون له وإن لم يحتج إلى اللفظ، إلا أن مفاد العقد وربط الالتزام بالالتزام لا يتحقق من دون عقد الموجب مع القابل، وفي بيع هذا النوع من سندات المجاملة لم يعقد الضمان بين الضامن الموقع والمضمون له المشتري له، ونحن إنما نقصد من الحديث هنا معالجة المعاملات الجارية في تنزيل الكمبيالات - كما أشرنا-

ثانيهما: أن العقود تابعة للقصد فالضمان لكي يتحقق لا بد أن يقصد من قبل جميع أطراف العقد، إلا أن أيّاً من ذوي العلاقة في سند المجاملة لم يقصد الضمان، فيكف بحمل البيع عليه في السند الصوري؟! وما ذكرناه من محاولات لرفع الإشكاليين لم يكن ذا كفاءة لرفعهما.

هذا، مضافاً إلى ورود إشكالات أخرى، كالتعليق في عقد الضمان، وأنه

ضمان ما لم يجب، فتدبر.



الوجه الثالث: اعتبار هذه المعاملة من باب الحوالة ويمكن تصويرها بثلاثة

أنحاء:

النحو الأول: إن البائع يبيع المبلغ الموجود في الكمبيالة بما يستلمه من المشتري ولكن بدلاً من تسليمه المبلغ المبيع يحيله على الشخص الذي وقع على الكمبيالة، والحوالة هنا صحيحة؛ إذ الموقع وإن كان بريء الذمة حين الحوالة إلا أن الحوالة على البريء صحيحة عند جل الفقهاء.

ويرد عليه:

أولاً: أن بائع الكمبيالة لا يقصد بيع مبلغ في ذمته ليحيله على من وقع على الكمبيالة وتشتغل ذمة هذا الموقع بدلاً منه، وإنما يقصد - في المتعارف منها - أن يوقع البيع على ذمة الموقع رأساً، فلا قصد للحوالة من البائع.

وثانياً: أن عقد الحوالة ليس ملزماً للمحال عليه إذا كان بريء الذمة حتى لو قيل بتصحيح الحوالة على البريء بينما العرف والقانون يلزم الموقع على الكمبيالة بدفع المبلغ في الموعد المحدد أو مطلقاً وإن كان بريء الذمة.

وثالثاً: أن مقتضى الحوالة تبرئة ذمة المحيل عن المال المحال بمجرد تمامية عقد الحوالة ورضا المحال عليه به؛ ولهذا أجرى الفقهاء على الحوالة تعريفهم بأنها: تحويل المال من ذمة إلى ذمة أخرى، وتبرأ ذمة المحيل وليس للمحال الرجوع إلى المحيل أبداً.

ومثل هذا التعريف لا يمكن تطبيقه في بيع سندات المجاملة؛ إذ المشتري إذا لم يتمكن من استيفاء المال من الموقع على الكمبيالة يرجع إلى البائع على كل تقدير، وإن كان لقصور منه، إذن فتوجيه العملية بالحوالة بهذا النحو غير تام.

النحو الثاني: أن يكون الموقع محيلاً ومحالاً عليه في الوقت نفسه، فهو حين وقّع على الورقة أحال كل من تصل إليه على نفسه أن يدفع المبلغ المذكور فيها في الموعد المحدد أو مطلقاً، وإن كان وصولها ليد حاملها مجاناً.

وهذا النحو من الحوالة وإن لم يكن متعارفاً إلا أنه يمكن تصحيحه بعموم أدلة الحوالة، ولعل العقلاء لا يشككون في مثل هذه المعاملة، ولم يرد منعها من الشارع، ويمكن تشبيه مثل هذه الحوالة بأن يقول شخص لآخر: اشترط عاماً لك على أن يكون الثمن علي وفي ذمتي، فمع تصحيح مثل هذه العملية تصحح عملية تنزيل الكمبيالة السائدة فعلاً بين الناس، ولم أجد من تعرض لهذا النحو من التوجيه، ولا إشكال فيه.

النحو الثالث: وهذا أيضاً لم أجد من أشار إليه، وملخصه:

أن الكمبيالة بعد توقيع المتعهد عليها تصبح بنفسها ذاتية المالية - بنحو ما ذكرناه في الورقة النقدية على الوجه الثالث - فحيث يكون التوقيع عليها قانونياً كما إذا تُبِت في إحدى محاكم الدولة أو كان من مصرف أو جهة ذات أهلية للاعتبار، أصبحت كبقية الأوراق المالية النقدية، غاية الفرق أن الأوراق النقدية يعتبر المصدر لها دولة معينة، بينما الكمبيالة يمكن أن يوقعها شخص أو جهة أو مصرف أو غير ذلك ممن له أهلية الاعتبار.

ويؤيد هذا النحو: بأن المتعارف بين الناس الاعتماد على هذه الورقة، وجريانها مجرى الأوراق النقدية؛ ولهذا فإن تلفها يكون من نصيب المشتري، وليس له سبيل إلى تحصيل المبلغ الموجود فيها ممن وقع عليها تماماً كمن تلفت منه الورقة النقدية.

ولما كان أي من هذين النحويين قابلاً لتصحيح معاملة تنزيل سندات المجاملة فلا مانع من القول بالصحة لواحد منهما على سبيل منع الخلو.

وهكذا تستبين الإجابة على الأسئلة المتقدمة كلها، فالمعاملة صحيحة ولا مانع من جريانها؛ لأن الورقة أصبحت مما له مالية ذاتية بمجرد توقيع من له أهلية التعهد فيستحق المشتري استيفاء المبلغ من الموقع حين يدفعها إليه، وإلا رجع على البائع أو من يحق له الرجوع عليه.

وأما حين يمتنع الموقع من دفع المبلغ فهو يعني سقوط الورقة عن المالية فيبطل البيع، ويرجع المشتري على البائع بالمبلغ الذي سلّمه إياه، كما لو باعه ديناراً تبين عدم صلاحيته للتعامل، وهذا الرجوع إنما هو لبطلان البيع وليس فسخاً له أو موجباً للخيار فيه.

كذلك لا إشكال في الرجوع على البائع بناء على النحويين الأول والثاني من توجيه الحوالة؛ إذ عدم رضا المحال عليه كاشف عن بطلان الحوالة، كما لا إشكال في رجوعه على البائع بناء على اعتبارها من الضمان؛ إذ يوجد فيها شرط ضمنى ارتكازي هو أن المشتري يرجع على البائع بالمبلغ حين يمتنع

الضامن من التسليم، ويكون هذا الشرط مشمولاً لأدلة الوفاء بالشرط فحيث لا يعطي الضامن المبلغ كان للمشتري خيار الفسخ واستيفاء ما دفعه للبائع من ثمن. ومن هذا يتضح عدم ورود ما احتمله بعض المعاصرين من أن الرجوع إلى البائع يمكن أن يكون من باب المصالحة؛ لعدم تحقق القصد إليها الذي هو مناط المعاملة مع أن المصالحة إنما تكون في حال التنازع أو منشئه - على المختار - أما هنا فحيث يعتبر عند تنزيل الكمبيالة لازماً فلا وجه للتخاصم بعد براءة ذمة البائع سواء اعتبرناه محيلاً أو وكيلاً أو مضموناً عنه بحسب الاحتمالات الثلاثة المتقدمة.



تعقيب

لعل من الجدير بالذكر تعقيب الحديث في تنزيل الكمبيالات بالتنبيه على أن هذا التنزيل سواء أكان في السندات الحقيقية أم المجاملية لا مانع منه حين يكون الموقع عليها أو مشتريها شخصاً من الناس أو مصرفاً أهلياً لا يتعامل بالربا، كما لا إشكال في بيعها واستلام المبلغ المذكور فيها على واحد مما سبق من التوجيهات الصحيحة، ويجري مثل ذلك في المصارف الحكومية بناء على ملكية الدولة. فالإشكال يرد مع المصارف الحكومية والأهلية المتعاملة بالربا، أو الحكومية مطلقاً مع القول بعدم ملكية الدولة، فلا بد من ملاحظة الحديث الذي ذكرناه في المصارف.

فالمصارف الحكومية قد يكون رأس المال الذي عين لها من الأنفال أو مما تجبیه من الناس من المصادرات والضرائب المشروعة، فلا بد من الرجوع إلى الحاكم الشرعي لتصحيح التصرف فيها وإن قيل بملكية الدولة؛ إذ الأنفال من أموال الإمام والمصادرات والضرائب من أموال الناس الذين لا يعرف أشخاصهم فيعتبر مجهول المالك، ومثلها ما في هذه المصارف من أرباح غير مشروعة كنتيجة لبيع باطلة أو معاملات ربوية وغيرها.

أما إذا كان رأس المال المعين من معاملات الدولة المشروعة وأملاكها الخاصة ولم يختلط بواحد مما سبق فيصح الاستلام كما سبق والتملك مع القول بملكية الدولة، وإلا فلا بد من إذن الحاكم الشرعي، وأما في حالة الاختلاط كما هو الواقع الفعلي للمصارف فلا بد من الإذن لتصحيح أي معاملة.

ومثله ما إذا اختلطت الأموال في المصارف الأهلية بين ما هو مشروع وما هو غير مشروع كما عليه المصارف فعلاً لتعاملها بالربا والبيع غير الصحيح وغير ذلك، فلا بد أيضاً لتصحيح أي استلام وتصرف من إذن الفقيه الجامع لشرائط الفتوى؛ لاختلاط الأموال بين الحلال والحرام ومجهول المالك.

ولكن يمكن أن يقال - كما لا يبعد - إن ما يأخذه الإنسان من أي جهة بمعاملة صحيحة يتملكه في ظاهر الشرع ما لم يعلم أنه يحرم أخذه شرعاً وإلا لما قامت للمسلمين سوق.



الكفالات المستحدثة

من العمليات المصرفية المعروفة ما يسمى بالكفالات المستحدثة، وتتأدى هذه العملية بما إذا اتفق شخص وليكن (زيداً) مثلاً مع مقاول وليكن (خالداً) على إنجاز عمل كبناء بيت بسعر معين ووقت معين إلا أن المؤجر لم يطمئن إلى كفاءة المقاول أو إلى صدقه في وعده وإنجازه العمل في موعده المقرر وبكافة ما استوعبته المقاول من اتفاق في المواصفات والخصائص، فيطلب المقاول من المصرف كفالته لدى صاحب العمل على أن يدفع المصرف مبلغاً معيناً من المال لإتمام العمل على المواصفات المطلوبة لو أخل المقاول بالمعاهدة في الوقت والمواصفات على أن يستوفي المصرف المال من المقاول مع زيادة فائدة معينة على ما دفع بنسبة مقررة.

وطبيعي أن ترد تساؤلات عديدة لا بد من الإجابة عنها:

- ١- هل تصح هذه المعاملات شرعاً؟
- ٢- ما حكم ما يحصل عليه صاحب العمل لو أخل المقاول بالاتفاق؟
- ٣- ما حكم الزيادة التي يتقاضاها المصرف من المقاول؟ بل ما حكم رجوع المصرف على المكفول بما دفعه؟

٤- ما حكم نفس العمل المتفق عليه في هذه المعاملة؟
فهذه جهات أربع ينبغي عرضها على القواعد الشرعية ليعلم نظر الشريعة من خلالها:

البجة الأولى: في صحة العملية:

قد حاول البعض تصحيح هذه المعاملة من خلال توجيهات حاول تطبيقها عليها و يمكن ملاحظة أهمها:

التوجيه الأول: تنزيل هذه المعاملة على الوعد الصرف من البنك من دون أن يُلزم بدفع شيء حتى لو قصر المقاول في إنجاز العمل إذ الوعد لا يجب الوفاء به. والحق أن هذا التوجيه غير تام؛ إذ هو:

١- خلاف المشاهد في هذه المعاملة؛ إذ المعروف أنه عقد يلزم المصرف بالدفع لما التزم به لصاحب العمل.

٢- إنه يعني عدم اشتغال ذمة المصرف بشيء للمتعهد له في حال تقصير المقاول، كما لا يقتضي اشتغال ذمة المقاول للمصرف لو دفع هذا إلى صاحب العمل شيئاً لو قصر المقاول، وهذا خلاف واقع المعاملة المعروف، وحينئذ فلا يتم هذا التوجيه.

التوجيه الثاني: اعتبار هذه المعاملة من الجعالة، وهذا الوجه احتمله الشيخ حسين الحلبي¹ وغيره من المعاصرين، والتساؤل في هذا التوجيه عن الجعل ممن هو؟ فقد يقال: إن المقاول هو الذي يضع الجعل للمصرف على أن يتم العمل بدله لو أخلّ به أو قصر بمواصفاته وشرائطه، وهذا الجعل لتصحيح ما يأخذه المصرف

من الزيادة، وهذا الاحتمال يظهر من كلام الشيخ الحلبي، إلا أنه مما لا يمكن تصحيحه؛

١- لأن لازمه عدم لزوم ما تعهد به المصرف؛ لأن الجعالة ليست لازمة بالنسبة إلى العامل وإن لزمته بالنسبة إلى الجاعل على تقدير قيام العامل بالعمل.
٢- ولأن اللازم على هذا أن يدفع المقاول الجعل للمصرف بمجرد قيام المصرف بالكفالة؛ لأنها هي العمل الذي يقوم به المصرف لو كان عاملاً في الجعالة.

٣- ولأن هذه الجعالة لا تستوجب اشتغال ذمة المقاول للمصرف بالزيادة لو دفع هذا شيئاً مقابل تقصير المقاول؛ إذ الجعالة - كما هو المفروض - على نفس الكفالة كما لا تستوجب اشتغال ذمة نفس المصرف؛ إذ الجعالة ليست لازمة على العامل لا ابتداءً ولا استدامة.

وقد يقال: إن الجعالة كانت من نفس صاحب العمل المتعهد له على الكفالة، وهذا الوجه ضعيف؛ لأن مقتضى الجعالة أن العامل غير ملزم بالعمل وإن استحق الجعل حين يقوم به، وأن ذمة الجاعل هي التي تشتغل بالمال حينئذ، وهذا يعني أن المصرف غير ملزم بالقيام بأي عمل، وأنه هو الذي يستحق على صاحب العمل ما جعل له في حال التنفيذ بينما المشاهد في معاملة الكفالة المستحدثة عكس هذا؛ إذ المصرف هو الذي تشتغل ذمته بالمبلغ في حال تقصير المقاول، فهذا الاشتغال غير مستند إلى دليل.

ثم - مع فرض تصحيح مثل هذه الجعالة - ما هو الملزم للمقاول المكفول في العملية لكي يدفع للمصرف ما دفعه لصاحب العمل مع زيادة الجعل؟
إذ هو أجنبي عن المعاملة، فالعامل هو المصرف والجاعل هو صاحب العمل، ومقتضى الجعالة أن تشتغل ذمته لا ذمة غيره، إذن فاشتغال ذمة المقاول بلا دليل، مع ما عرفت من أن الجعالة لا تلزم العامل وإن قلنا إنها عقد - كما هو المختار -

التوجيه الثالث: تنزيل المعاملة على المصالحة بين الطرفين.

والتساؤل عن المراد في هذه المصالحة ما هو؟

لأنه إن أريد بها المصالحة بمعناها اللغوي المنسجم مع التوافق، فهذه لا دليل شرعياً على إمضائها إذ لا دليل على شرعية كل اتفاق وإن لم يكن في ضمن ما عهد من معاملات فضلاً عن لزومه.

وإن أريد بها المصالحة بالاصطلاح الشرعي المعروف لدى الفقهاء ففيه:

١- أن القدر المتيقن من مشروعية هذه المصالحة هو ما يتأتى لرفع النزاع الفعلي أو ما يمكن أن يكون منشأً لمثل هذا النزاع كأن تشتغل ذمة أحد من الناس لآخر ولا يعلمان مقدار المبلغ الذي اشتغلت به الذمة، فيتصالحان لرفع النزاع بينهما، أما حيث لا ترد منازعة فعلاً أو احتمالاً فلا دليل على مشروعية المصالحة حينئذ؛ إذ لا إطلاق تام في أدلة الصلح يقتضي مشروعيته في جميع الحالات.

٢- ومع تسليمه فإن لزوم الصلح محل بحث لدى الفقهاء، فمن الفقهاء من قال بلزومه ومنهم من قال بعدمه، بينما المعروف من الكفالة المستحدثة المجراة في الأسواق المصرفية، أنها لازمة إذ ليس لأي من أطراف المعاملة الانسحاب منها

سواء أكان هو المصرف أم المقاول أم صاحب العمل، فكل من هؤلاء ملزم بدوره في المعاملة.

٣- ثم إن هذه المصالحة أين موقعها؟

ولا يتعقل أن تكون بين صاحب العمل والمقاول؛ لأن الذي بينهما إنما هو إجارة للقيام بالعمل وليس هو من المصالحة في شيء، كما أنها لا تكون بين المصرف ورب العمل؛ إذ هو لا يستحق على المصرف شيئاً قبل تخلف المقاول عما ألزمته به الإجارة من وقت أو مواصفات عمل بينما مقتضى المصالحة هو الاستحقاق بمجرد تمامية العقد؛ لأن تأخر الأثر عن المؤثر غير معقول.

ومثل هذا أيضاً يقال في جريانها بين المقاول والمصرف؛ إذ المصرف لا يستحق العمولة قبل دفعه المبلغ لصاحب العمل حين يتخلف المقاول عن العمل، فلا يمكن تصحيح هذا التوجيه أيضاً.

التوجيه الرابع: اعتبار هذه الكفالة عقداً مستقلاً مستحدثاً، فهو وإن لم يُشمل بواحد من عناوين العقود المعروفة إلا أنه يمكن أن يصحح بعمومات وإطلاقات أدلة العقود.

وفيه:

أننا عرفنا ومن خلال ما سبق من حديث ما في مثل هذه الدعوى من وهن؛ حيث لا يمكن تسليم شمول العمومات لما لم يعرف من عقود في زمن التشريع وصدور الأدلة.

التوجيه الخامس: إمكان ترتيب الضمان على مثل هذه المعاملة، بدعوى أن المصرف المتعهد يضمن لرب العمل على المقاول إتمام العمل في مدة معينة ومواصفات محددة، وإن هو أخلّ به قدم المصرف من المال ما يتم به العمل، وهذا الضمان ليس مجانياً بل هو يتم لقاء مبلغ معين يأخذه من المضمون عنه زيادة على ما سلمه كأجرة يأخذها لهذا الضمان.

وهذا الضمان يستوجب اشتغال ذمة المصرف بإتمام العمل كما استوجبت الإجارة اشتغال ذمة المقاول به أيضاً وذمة صاحب العمل بالأجرة، ولهذا مطالبة المصرف بالعمل حين يقصر المقاول بتعهده، فالكفالة المصرفية ضمان لحق المتعهد له الثابت في ذمة المتعهد ولكنه معلق على عدم إتمام هذا لما التزم به وتعهد لرب العمل، ولا دليل على بطلان مثل هذا التعليق من العقل والنقل.

وما ورد في العتق والطلاق والنكاح لا يمكن تسريته إلى المورد، كما أن ما ادعي من إجماع لا سبيل إلى إحراز الحجة فيه، إذ المحصل الكاشف عن رأي المعصوم غير متحقق وما ينقل منه غير حجة.

نعم إن المؤاخذة إنما تتصور من جهة الزيادة التي يستوفيهها المصرف من المقاول المضمون عنه فإن المشهور من العلماء ذهبوا إلى أن الضامن لا يستحق على المضمون عنه سوى ما دفعه إلى المضمون له، ويدل عليه ما رواه:

الشيخ رحمه الله بسنده عن عمر بن يزيد قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل ضمن على رجل ضماناً ثم صالح عليه قال: ليس له إلا الذي صالح عليه ^(١).
ومثله رواه بسنده عن محمد بن علي بن محبوب عن بنان بن محمد عن صفوان عن ابن بكير ^(٢).

ورواها أيضاً بسنده عن الحسين بن سعيد عن محمد بن خالد عن ابن بكير إلا أن فيه أنه قال: ثم صالح على بعض ما صالح عليه ^(٣).
ورواها أيضاً الشيخ الكليني عن محمد بن يحيى، عن أحمد بن محمد بن عيسى، عن محمد بن عيسى، عن ابن بكير، عن عمر بن يزيد ^(٤).
وقد ورد الخبر أيضاً في مستطرفات السرائر عن كتاب ابن بكير ^(٥).

ولكن يرد عليه:

أولاً: أن هذه الأخبار بعيدة عن محل البحث؛ إذ موردها حيث لا يقوم الضامن بأي عمل غير تسديد ما ضمن من مال كما هو المتعارف في موارد الضمان الأخرى حيث لا يدفع جميع المال ويكتفي ببعضه بنحو المصالحة عليه،

(١) تهذيب الأحكام ٦: ١٨١ ب (٨٤) من كتاب الديون والكفالات والحوالات والضمانات ح ٧.
(٢) تهذيب الأحكام ٦: ١٨١ ب (٨٤) الكفالات والضمانات ح ٦.
(٣) تهذيب الأحكام ٦: ١٧٧ ب (٨٣) الصلح بين الناس ح ٤.
(٤) الكافي ٥: ٢٦٠ ب (١٢٣) من الصلح ح ٧.
(٥) السرائر ٣: ٦٣٢.

وما نحن فيه يلتزم المصرف الضامن بتسديد جميع المال المضمون، وإتمام
المقاوله رسمياً بإتمام الأعمال الإدارية والروتينية أيضاً.

وثانياً: ضعف سندها؛ لأن عمر بن يزيد مشترك بين الثقة وغيره، فتصحيح
طريق الشيخ إليه في الطريق الأول بنحو من الأنحاء لا يفيد، والطرق الأخرى
مخدوشة ببنان بن محمد؛ إذ هو ممن لم يرد فيه توثيق سوى ما حكى عن
الوحيد¹ في تعليقه من استفادة التوثيق من عدم استثناء محمد بن أحمد بن يحيى
لروايته؛ إذ هو إشعار منه بالاعتماد عليه بل توثيقه^(١) ، وكذلك ما جرى عليه سيدنا
الأعظم عليه السلام في مسلكه المعروف من توثيق من يوجد اسمه في كامل الزيارات^(٢) ،
إلا أن كلا الرأيين مما لا نقول به فيبقى من دون توثيق.

كما يمكن الخدشة فيها من جهة محمد بن خالد فإنه مشترك، وابن بكير فإنه
كان فطحياً وإن صدرت دعوى صحة ما يرويه.

الجهة الثانية: في وجه تصحيح ما يأخذه صاحب العمل من المصرف، وهذا
الوجه تابع لما سبق عرضه من توجيهات لتصحيح هذه المعاملة، فبناء على اعتبار
المعاملة من باب الجعالة، أو القول بأنها عقد مستقل، فإن صاحب العمل
بمقتضاهما يستحق ما تعهد المصرف به من مال حين يتخلف المقاول عن القيام
بما التزم به من عمل، وهذا واضح مع القول بصحة التنزيل على واحد من هذين
العقدين لأدلة الوفاء بالعقد، كما هو الفرض.

(١) ينظر: معجم رجال الحديث ٤: ٢٧٣ في ترجمة بنان رقم (١٨٩٥).

(٢) معجم رجال الحديث ١: ٥٠ في المقدمة الثالثة، التوثيق العامة.

والأمر نفسه يجري بناء على ما اخترناه من تنزيل المعاملة على الضمان؛ إذ صاحب العمل يستحق بمقتضاه ما ضمن المصرف تقديمه من مال حين يتخلف المقاول عن تعهده، وهكذا لا إشكال في صحة استلام صاحب العمل ما يقدمه المصرف بناء على التوجيه الأول والثالث أي اعتبارها وعداً صرفاً أو مصالحةً، إذن فلا إشكال في هذه الناحية.

إلا أن مما يستغرب من الشيخ الحلبي¹ اضطراب حديثه في المسألة؛ إذ هو يربط ما بين هذه الكفالة وبين الكفالة بالاصطلاح الشرعي المعروف، ولهذا بدا كأنه يبيّن استحقاق المكفول له لما يقدمه المصرف على الأقوال المذكورة في تلك المسألة، ويمكن أن يقال في تصوير الكفالة المصطلحة:

إنه لو كان لنصير حق على علي وأراد علي الغيبة إلا أن نصيراً لم يطمئن لغيبته فطلب من يكفله ويتعهد بإحضاره وقت أداء الحق فرضي محمد بكفالته، فحين يحضر محمد علياً لا كلام، أما إذا لم يحضره فإن كان الحق غير مالي فإن الكفيل لا يلزم بأداء الحق سواء أكان من حق الله كالحدّ أم من حق العباد كالقصاص؛ إذ مثل هذا الحق لا يلزم به سوى مقترف الجريمة.

وإن كان الحق مالياً كالدين والزكاة- بناء على إمكان الكفالة في الحق الإلهي المالي؛ إذ هو مورد خلاف- فهل أن الكفيل يلزم بدفع المال عن المكفول أو لا؟ والمعروف بين الفقهاء عدم إلزام الكفيل بدفع شيء غير إحضار المكفول مع تمكنه، ونسب هذا إلى المشهور إلا أن بعض الأجلة من العلماء قالوا بإلزام الكفيل بالمال كما يلزم بإحضار المكفول، واختلف هؤلاء أيضاً فمنهم من قال: إن

مقتضى الكفالة إلزام الكفيل بواحد من الأمرين معاً وفي عرض واحد على نحو التخيير ومنهم من قال: بأن مقتضاها إلزام الكفيل بإحضار المكفول أولاً وإلا فيلزم بدفع المال.

والشيخ الحلبي¹ حين ربط الكفالة المستحدثة بهذه الكفالة الشرعية اضطرب كلامه فلم يستعرض المسألة بالنحو اللائق، وهذا غريب منه¹.

ومن الوجوه السابقة ظهر أن المسألة أجنبية عن الكفالة الشرعية، إذ في هذه الكفالة إنما يلزم الكفيل بإحضار المكفول سواء أكان هذا الإلزام في عرض تقديم الحق أم أسبق منه درجة في الترتيب، بينما في الكفالة المصرفية المستحدثة - موضوع الحديث - لا يلزم المصرف مع إخلال المقاول بغير تقديم ما يتم به العمل من مبلغ وينجز بالنحو المطلوب، بنحو ما يضمن للمتعهد له تحقيقه بالمواصفات التي اشترطها في مقاولته مع المقاول، أما إحضار المتعهد عنه، أو إتمام العمل ذاته فهذا مما لا يلزم به المصرف المتعهد بحال من الأحوال.

ومما يزيد الأمر غرابة ما عقب به مقرر بحثه: من أن المصرف المتعهد لو دفع إلى المتعهد له صاحب العمل ما التزم به فهل له أخذ ما أعطاه من المقاول المتعهد عنه أو لا يحق له ذلك؟

فحكّم بأن هذا الجواز يعتمد على إذن المقاول المتعهد عنه فإن كانت المعاملة عن رضاه وإذنه رجع المصرف عليه بما دفعه إلى صاحب العمل وإلا فلا؛ إذ كل هذا أجنبي عما نحن فيه - كما هو واضح -

الجهة الثالثة: في المجوز لرجوع المصرف الكفيل على المكفول بما أعطاه، والزيادة التي يأخذها، وهذا المجوز واضح سواء بالنسبة لرأس المال أو الزيادة، بعد أن قيل بتصحيح المعاملة؛

لأنها- بالنسبة إلى رأس المال - إن اعتبرت معاملة مستقلة فإن هذا الرجوع فيه بعض شؤون عقدها، وبمقتضى هذا العقد يستحق المصرف الكفيل ما سلمه لصاحب العمل، ولا إشكال في ذلك، والأمر كذلك لو اعتبرت من الضمان - كما رجحناه ؛ إذ للضامن حق الرجوع على المضمون عنه حين يكون الضمان بأمره وإن لم يكن الأداء بطلبه، وفرض المسألة هنا هكذا.

وأما بالنسبة إلى الزيادة فالأمر فيها واضح أيضاً بناء على أنها معاملة مستقلة؛ إذ إن الكفيل يمتلك الزيادة بمقتضى عقدها كما أن للضامن أخذ الزيادة كأجرة من المضمون عنه في مقابل العمل الذي يقوم به، وهذا ليس من الربا في شيء، كما أن المعاملة لا علاقة لها بالكفالة بمعناها الشرعي المعروف ليرد عليها ما سبق من الإشكال.

الجهة الرابعة: في ما يترتب على المعاملة من الأعمال بالقياس إلى المتعهد والمتعهد له، فإذا حصل الاتفاق بين مقاول وصاحب عمل على أن ينجز المقاول العمل المعين ضمن فترة محددة، وهو إن تأخر كان على الكفيل إعطاء مقدار معين من المال على أن يكون هذا المقدار غرامة على تأخير إنجاز العمل من قبل المقاول المكفول، فله احتمالان:

الأول: أن يُعنى به أن استئجار المقاول لإنشاء مصنع - مثلاً - بحيث يكون على المقاول إتمامه على أي حال في ضمن المدة المحددة، أو ما بعدها إلا أن صاحب العمل يشترط على المقاول أنه إن تأخر عن تلك الفترة المحددة دفع له مقداراً من المال معيناً في ذمة الكفيل (المصرف).

وطبيعي أن هذا الاحتمال لا يخلو من الإشكال؛ لأن اشتغال ذمة المصرف الكفيل إن كان هو الشرط والعمل بمقتضاه فهو من باب شرط النتيجة، وقد سبقت الإشارة مراتٍ إلى عدم وجود ما يدل على اعتباره أو صحته، وإن كان الاشتغال إنما هو من جهة الضمان فهذا إنما يستقيم على رأي العامة الذين يعنون بالضمان أنه ضم ذمة إلى ذمة، وأما بناء على اعتباره بأنه نقل المال من ذمة المضمون عنه إلى ذمة الضامن فهو لا يستقيم؛ لأن ذمة المقاول لم تشتغل بشيء لينتقل إلى ذمة المصرف الضامن.

الثاني: أن يكون معناه ليس هو اشتغال ذمة الضامن كما في الوجه السابق بل الشرط هو دفع المال المعين إلى صاحب العمل حين لا يتم المقاول ما تعهد به من عمل ضمن الفترة المحددة، والحكم بالصحة هنا لا مانع منه؛ إذ إن صاحب العمل يستلم المال من المصرف الكفيل على أن يرجع المصرف على المقاول بما دفعه مع الزيادة المقررة التي صححنا أخذها كأجرة على عملية التسليم.



فتح الاعتمادات

يُعنى بعملية فتح الاعتمادات هو ضمان أحد المصارف تسديد ثمن ما يشتريه أحد التجار المستوردين من بائع مصدرٍ قي مقابل مبلغ معين من المال، وغالباً ما يكون هذا بين دولتين أو مصدر ومستورد من دولتين مختلفتين، وقد يجري في البلد الواحد وذلك بأن يريد أحد التجار شراء بضاعة من أحد الباعة، إلا أن هناك من الظروف ما يحول بينه وبين دفع الثمن نقداً للبائع، أو أن هناك ما يحول دون وصول البضاعة المشتراة إلا بطرق معينة، أو توجد رغبة لدى البائع بضمان ثمن ما يروم تصديره، أو أن من مقتضيات دولة معينة الإشراف المباشر للحكومة على الحركة الاقتصادية في تلك الدولة وتنسيق الاستيراد والتصدير وفق متطلبات معينة أو نحو ذلك.

وهذه الأمور جميعها تستدعي ضمان أحد المصارف تسليم الثمن للبائع حين يسلم البضاعة للمشتري أو العكس، ولقاء هذه العملية يأخذ المصرف مبلغاً من المال بنسبة مئوية معينة عوضاً عما يقوم به من أعمال واتصالات. وقد يكون من شؤون هذه العملية أيضاً أن المشتري حين لا يدفع الثمن له يقوم المصرف نفسه ببيع البضاعة بثمن يراه مناسباً، ويستوفي ما سلمه للبائع من الثمن وما جعله لنفسه من ربح، ويلاحظ هنا أن التاجر غالباً ما يفتح الاعتماد بعد

اتفاقه مع البائع على نوع البضاعة ومواصفاتها وكميتها، فعملية البيع تتم بين المصدر والمستورد إلا أن فتح الاعتماد يتم من أجل تسديد المبلغ وضمن وصول البضاعة.

وتسجل البضاعة باسم المصرف لتسهيل الأمور الضريبية والروتينات الرسمية المشار إليها حيث يقوم المصرف بما يستوجبه العقد من كافة الشؤون لقاء مبلغ معين.

هذه خلاصة لعملية فتح الاعتماد والبحث فيها يقع في مرحلتين:

الأولى: في ما يمكن القول به من مشروعية هذه العملية، وتحت أي عنوان يمكن أن تندرج.

والثانية: في مشروعية عمل المصرف لو باع البضاعة على تقدير عدم دفع المشتري ما سلمه المصرف للبائع من ثمن، وهل يصح شراء ما يبيعه المصرف في هذه الحال؟



المرحلة الأولى: في توجيهات عدة حاول الفقهاء تنزيل هذه المعاملة عليها

ليبيان مشروعيتها:

الأول: الجعالة ويظهر من الشيخ الحلبي¹ الميل إليه، وارتضاه بعض المعاصرين وهو غريب؛ لأن الجعالة ليست لازمة على العامل مطلقاً لا قبل شروعه

في العمل ولا بعد شروعه فيه؛ إذ له أن يتركه متى شاء وإن قيل بلزومها على الجاعل حيث يشرع العامل بالعمل - كما رآه بعضهم -

وفي عملية فتح الاعتماد لا يخلو أن يكون الجاعل هو المستورد والمصرف هو العامل، وحينئذ فمقتضى الجعالة أن لا يلزم المصرف بإتمام مقتضيات العملية، وهو خلاف المعروف؛ إذ إن المصرف ملزم قانوناً بالإتمام ولا شك.

أو يكون العكس: أي أن يكون الجاعل هو المصرف والعامل هو التاجر المستورد، وهذا غير متصور؛ إذ كيف يتصور أن يكون التاجر هو العامل مع أنه المنتفع في عملية فتح الاعتماد بعمل المصرف، والمصرف هو الذي يأخذ الأجرة لقاء ما يقوم به من عمل؟

ولو غرض عن هذا فإن مقتضى عملية فتح الاعتماد إلزام التاجر بإتمام العملية ومقتضياتها وعقد الجعالة لا يستوجب هذا الإلزام كما قلنا. إذن فتنزيل عملية فتح الاعتماد على الجعالة غير تام.



الثاني: القرض، هكذا احتمل البعض ولهذا عقب عليه بطلان المعاملة إذ هي مما يدخله الربا، فالتاجر المستورد يقترض من المصرف ما سلمه المصرف للبائع المصدر سواء أكان في داخل البلاد أم خارجها أما الزيادة التي يأخذها المصرف فهي من الربا الممنوع في القرض، وهو يستوجب بطلان المعاملة.

إلا أن هذا المحتمل عَقَبَ بإمكان توجيه أخذ الربح لمشروعته وبأن المصرف إنما يأخذه كأجرة لما يقوم به من عمل واستخدام اسمه في البضاعة المستوردة واستلامها وإبلاغ التاجر بوصولها، أو غير ذلك من عمليات إدارية ومصرفية، وجميعها من الأعمال المحترمة التي تستحق أخذ الأجرة عليها، إذن فالمصرف يقوم بعدة أعمال منها الإقراض ومنها هذه العمليات كلها وما يأخذه المصرف يمكن اعتباره أجرة عليها.

إلا أن هذا التوجيه إنما تتصور صحته لو اعتبرت الزيادة لقاء ما يقوم به المصرف من عمل وليس مطّرداً كنسبة مئوية معينة على المبلغ المدفوع، إلا أن المعروف من عملية فتح الاعتماد أن الزيادة إنما تجعل مطّردة مع المبلغ وليس لقاء ما يقوم به المصرف من عمل، فمشكلة الربا في القرض لا يمكن تداركها بحال مع هذا الاحتمال.



الثالث: البيع الصّرف، وذلك بأن يتفق التاجر المستورد مع المصرف ويكلفه هو باستيراد البضاعة التي يعينها له وبمواصفات خاصة من مصدر معين على أن يتعهد التاجر في الوقت نفسه بأن يدفع له مبلغ الشراء مع زيادة محددة لقاء العملية، وهذه العملية بيعية صرفة بين المستورد والمصرف، ويمكن إدراجها في بيع المرابحة؛ إذ إن التاجر يطلب من المصرف شراء تلك البضاعة ويتعهد هو بشرائها منه لقاء ربح معين، وهي عملية صحيحة دلت عليها بعض الأخبار منها ما رواه:

١- ابن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام: قال: لا بأس بأن تبيع الرجل المتاع ليس عندك تساومه ثم تشتري له نحو الذي طلب ثم توجه على نفسك ثم تبيعه منه ^(١)
بعد .

٢- معاوية بن عمار قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: يجيئني الرجل يطلب (مني) بيع الحرير وليس عندي منه شيئاً فيقاولني عليه وأقاوله في الربح والأجل حتى نجتمع على شيء ثم أذهب فأشتري له الحرير فأدعوه إليه. فقال: أرأيت إن وجد بيعاً هو أحب إليه مما عندك أيسطيع أن ينصرف إليه ويدعك، أو وجدت أنت ذلك أيسطيع أن تنصرف إليه وتدعه؟ قلت: نعم، قال: فلا بأس ^(٢).

و حين نتصور عملية فتح الاعتماد المصرفية بهذا النحو يجعلها من صغريات هذه المسألة، فلا مانع حتى من أخذ الزيادة؛ إذ هي من الأرباح البيعية المباحة، إلا أن من شرائط هذه المسألة أن التاجر غير ملزم بإتمام المعاملة بل هو إن شاء اشترى وإن شاء لم يشتر كما أن المصرف غير ملزم بالبيع، وهذا يختلف عن واقع عملية فتح الاعتماد المصرفية المعروفة، إذ كلا الطرفين ملزمان فيها بإتمامها.



(١) وسائل الشيعة ١٨: ٤٨ ب (٨) من أبواب أحكام العقود ح ١.

(٢) وسائل الشيعة ١٨: ٥٠ ب (٨) من أبواب أحكام العقود ح ٧.

الرابع: الضمان، وذلك بأن يتفق التاجر المستورد مع البائع المصدّر مباشرة أو بواسطة بعض وكلائه على نوعية البضاعة ومواصفاتها وكميتها، وتتم المعاملة البيعية بينهما، ومن ثم يطلب التاجر من المصرف فتح الاعتماد.

وهذه الحالة هي الشائعة في هذه العملية، ولكن الحقيقة أنها لا يمكن تنزيلها إلا على الضمان حيث يضمن المصرف للمصدّر ما ثبت في ذمة التاجر المستورد من ثمن كما يضمن للتاجر وصول البضاعة، ويقوم بموجب العقد بإتمام ما تستوجبه عملية الاستيراد من رسوم وعمليات إدارية، والزيادات التي يأخذها المصرف إنما هي مقابل هذه العمليات كلها، أما البضاعة فهي ملك خالص للمشتري.

أما حيث لا يوفي التاجر المستورد ما حقّ عليه، ويضطر المصرف لبيع البضاعة فإن عمله هذا يكون من المقاصة أو ينزل على الرهن حيث تكون البضاعة رهناً لدى المصرف مقابل ما دفعه المصرف للبائع المصدّر من ثمن، وهذا لا إشكال فيه إلا من ناحية واحدة سبقت الإشارة إليها في مبحث الكفالة المستحدثة، وهي ما اشتهر بين الفقهاء - بل لم يعرف له مخالف - من أن الضامن ليس له على المضمون عنه سوى ما دفعه للمضمون له، وهذا يقتضي عدم استحقاق المصرف سوى ما دفعه البائع المصدّر من ثمن من دون زيادة بينما المعروف في فتح الاعتماد أن للمصرف زيادة معينة على ما يدفعه كنسبة ثابتة؛ ولهذا كان فتح الاعتمادات من أهم مصادر التمويل المصرفي في مختلف أنحاء العالم.

ويستند المشهور في الحكم المتقدم إلى ما رواه:

الشيخ رحمه الله بسنده عن عمر بن يزيد قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل ضمن عن رجل ضمناً ثم صالح عليه قال: ليس له إلا الذي صالح عليه ^(١).
ورويت بطرق أخرى ذكرناها وبيننا الخدشة في سندها في بحث الكفالات المستحدثة فراجع.

ولكن الإنصاف - مع قطع النظر عن سندها- أن الرواية أجنبية عما نحن فيه؛ لأن موردهما ما إذا دفع الضامن إلى المضمون له أقل مما ضمنه في العقد من دون خسارة أخرى أو عمل محترم يقوم به يستحق من أجله الأجرة، أما في عملية فتح الاعتماد المصرفية فإن المصرف يدفع للبائع المصدر كل ما يستحق من ثمن البضاعة الذي اتفق عليه مع المشتري ويقوم بأعمال أخرى مصرفية وإدارية محافظةً على البضاعة وإيصالها إلى التاجر المستورد وغير ذلك، وهذه كلها أعمال وأمر تستوجب أجرة ولم تشملها الروايتان المتقدمتان وإن قلنا بصحتها و عملنا بهما في موردهما.

إذن عملية فتح الاعتماد يمكن تصحيحها باعتبارها من الضمان فلا تشكل من جهة أخذ الزيادة؛ لأنها ليست من القرض ولا من بيع المتجانسين.
نعم، هنا ملاحظة مهمة ينبغي الالتفات إليها وهي أن المعروف من عملية فتح الاعتماد هي تصاعد نسبة الفائدة التي يأخذها المصرف بملاحظة كل من المبلغ والمدة التي تبقى ذمة التاجر المستورد مشغولة به، فالفائدة السنوية وتكن ٢٠٪.

(١) تهذيب الأحكام ٦: ١٨١ ب (٨٤) الكفالات والضمانات ح٧.

مثلاً تتصاعد كلما تضاعف المبلغ في ذمة التاجر المستورد إذا دفعه المصرف للبائع، كما تتصاعد كلما تأخر هذا التاجر بالوفاء به، إلا أن هذا لا يستوجب إشكالاً ما دامت المعاملة ضمانية ولم تكن من القرض - كما بينا -



الخامس: الحوالة، بمعنى أن يكون التاجر محيلاً للبائع المصدر على المصرف فيكون هذا محالاً عليه، فالتاجر يشتري البضاعة من البائع ثم يحيله في قبض الثمن على المصرف.

والمصرف تارة يكون مشغول الذمة للتاجر المستورد قبل عملية فتح الاعتماد، وقد لا يكون، ففي الحالة الأولى تكون من الحوالة على مشغول الذمة للتاجر المستورد، بينما تكون في الحالة الثانية من الحوالة على البريء.

وبما أن الحوالة تختلف عن القرض فإن الربا لا يدخلها، ولا سيما مع قيام المصرف بما تستوجه عملية فتح الاعتماد من مستلزمات وإن عينت الزيادة كنسبة مئوية متصاعدة مع كمية المبلغ والمدة التي يتأخر فيها في ذمة التاجر المستورد، إلا أن هذا لا يستوجب إشكالاً، ولعل هذا التوجيه أسلم من تنزيل المعاملة على الضمان، وإن اعتبرنا الضمان صحيحاً أيضاً كما سبق.



السادس: الشرط أي أن يشترط البائع أو المشتري أو كل منهما أن يكون المصرف هو المستلم للبضاعة والمسلم للثمن ثم يفتح الاعتماد لتحقيق ذلك الشرط، فما يجري بين البائع المصدّر والتاجر المستورد معاملة بيعية بينما ما يجري بين التاجر والمصرف هو معاملة إجارة، وما يدفعه التاجر للمصرف من الزيادة هو أجره له على ما يقوم به من عمل إلا أن هذا الاحتمال بعيد.

ولا بد من التنبيه في النهاية على أن هذه الاحتمالات كافة إنما تجري مع المصرف الأهلي المحض أو الحكومي كلاً أو جزءاً بناءً على المختار من ملكية الدولة لما تحت يدها من أموال، أما مع البناء على ما اختاره الأعلام من عدم ملكية الدولة لما تحت يدها فقد تقدم أن له حديثاً آخر سبق في المقدمة سواء كان المصرف كله حكومياً أو بعضه.



المرحلة الثانية: في صحة بيع المصرف للبضاعة التي دفع ثمنها ولم يعرف التاجر المستورد ما دفعه المصرف من ثمن ورسوم أو ما استحقه عليه من أجره. والحديث في هذه المرحلة قد اتضح مما سبق؛ إذ لا مانع من تصدي المصرف للبيع كما لا إشكال في شرائها منه؛ إذ له حق المقاصة، كما أن توقيع التاجر المستورد على عملية فتح الاعتماد مع علمه باستلزامها مثل هذا البيع عند تأخره عن دفع ما عليه يعتبر كتوكيل للمصرف في البيع لاستيفاء حقه.

التأمين

من القضايا التعاملية التي شاعت في العالم في العصور المتأخرة قضية التأمين، فلا يكاد يخلو بلد من البلدان من هذه المعاملة، ويُعنى بها أن تتعهد جهة من الجهات - وغالباً ما تكون إحدى الشركات أو فرع من فروع المصارف - بتعويض الضرر الذي تحدثه الحوادث في إحدى النفوس أو في أموال معينة مقابل بدل محدد يدفع لتلك الجهة.

والتأمين المعروف نوعان:

١- تأمين على الحياة.

٢- تأمين على الأموال كالمصانع والطائرات والعقار وغيرها، وأركانه

المعروفة أربعة:

١- الجهة المتعهدة ويعبر عنها (بالمؤمن) - بالكسر وتشديد الميم - وهي الجهة

التي تتعهد بتلافي الضرر ودفع التعويض حين حدوث ما يستوجب التلافي والتعويض.

٢- المال أو النفس التي يؤمن عليها أي أن تكون هي موضوع عملية التأمين،

فلو تعرضت لحادث من الحوادث كالموت في النفس أو غرق أو حرق أو تلف

من أحد الأسباب التي تذكر في العقد وجب على الجهة المتعهدة - بمقتضى العقد - دفع التعويض أو تلافى الضرر.

٣- المؤمن له، وهو الشخص أو الجهة التي تستحق التعويض الذي تدفعه الجهة الأولى عند حدوث ما يستوجب دفع التعويض.

٤- المال الذي يدفع للجهة الأولى كأجرة على العملية أو عوض عنها، وهذا المال قد يدفع مرة واحدة وقد يدفع أقساطاً سنوية حسب ما يتفق عليه الطرفان.

فزيد- مثلاً- حينما يريد التأمين على سيارته التي يملكها يتفق مع مصرف أو شركة تأمين على إجراء العقد لفترة معينة - كعشر سنوات - مقابل أن تأخذ الجهة المتعهدة بدلاً عن هذه العملية كألفي دينار مثلاً يسلمها زيد دفعة واحدة أو أقساطاً سنوية، فلو تعرضت هذه السيارة لحادث الطرق أو سرقة أو حريق أو غير ذلك في فترة العقد فإن الشركة تدفع لزيد قيمة السيارة التي عينت في عقد التأمين كمبلغ عشرة آلاف دينار مثلاً، أو تدفع إلى ورثته لو توفي زيد في تلك الفترة.

ومثل هذا كذلك التأمين على الحياة، فلو أراد شخص أن يؤمن على حياته بمبلغ معين كعشرة آلاف دينار مثلاً لفترة عشرة سنوات لو تعرض لحادث من الحوادث أو على بعض أطرافه أو أعضاء جسمه مقابل أن يدفع للشركة ألفي دينار دفعة واحدة أو أقساطاً معينة، فحين تتعرض حياته أو أطرافه المؤمن عليها في فترة التأمين تدفع الشركة له أو لورثته المبلغ المؤمن عليه.

وطبيعي أن تختلف شروط التأمين بحسب الشركات أو الدول أو الأشخاص أو الظروف التي تكتنف العملية، إلا أن العناصر العامة في العملية متشابهة

وتجمعها هذه الأركان الأربعة المتقدمة، فهي موجودة في كافة عمليات التأمين مهما اختلفت الأنواع - حسب التبع -

وهنا جهات رئيسية لا بد من الحديث عنها:

الجهة الأولى: هل هذه العملية مشروعة أو لاء؟

حاول الشيخ الحلبي¹ تصحيح عملية التأمين بإرجاعها إلى الضمان تارة وإلى الصلح أخرى، وإلى الهبة المعوضة بشرط الخسارة الثالثة، أو جعلها عقداً مستقلاً يمكن أن يصحح بما في أدلة العقود من عمومات.

ولكن المناقشة واردة في معظم هذه التصورات.

أما جعلها عقداً مستقلاً فقد سبق أن العقود المستحدثة التي لم تعرف في زمن صدور الأدلة الشرعية لا دليل على شمول تلك الأدلة لها؛ إذ هي غير مقصودة في البيان ليشملها الإطلاق كما هو واضح.

وهكذا إرجاع العملية إلى الصلح فإن أدلته لا شمول فيها لكافة المعاملات غير تلك التي تعنى بالإصلاح بين الناس ورفع الخصومة الفعلية أو المتوقعة حيث يمكن أن يكون الموضوع منشأ لها ما لم يرفع، وما يقال من شمول الصلح لكافة المعاملات لا أثر له في أدلة الصلح.

وأما الهبة المعوضة بشرط الخسارة بمعنى أن ما يدفعه طالب التأمين إنما هو هبة منه للجهة التي أجرى معها العقد، ويشترط عليها أن تدفع عوضاً عما يجعله في عهدها من مال أو حياة إن حدث له حادث يستوجب ضررها أو تلفها، وهذا التوجيه وإن أمكن تصوره نظرياً إلا أنه يرد عليه عدة إیرادات:

الأول: ما كررناه مراراً من أن معنى العقد لا بد أن يقصد من كل من طرفي العقد، ومثل هذه الهبة لم تقصد من أي من الطرفين في المعاملات الشائعة.

الثاني: أن مثل هذه المعاملة التأمينية تخالف ما عرف من الهبة ودرج عليه الناس ووردت فيه الأدلة؛ ولهذا فإن الأدلة قاصرة الدلالة عن تصحيحها.

الثالث: أن الهبة المعوضة ملزمة لكل من طرفي العقد، وتنزيل عملية التأمين عليها يقتضي لزومها على كل من طالب التأمين والمتعهد به، ولكن المعروف أن هذه العملية غير لازمة بالنسبة إلى طالب التأمين؛ فإن له أن يمتنع عن تسديد أقساط التأمين، وحينئذ يفقد عقد التأمين ما حصل له من أثر، ولا يلزم المتعهد بدفع التعويض المطلوب، وهذا لا يتطابق مع مقتضى الهبة المعوضة.

وغريب من الشيخ الحلبي¹ أن يذكر مثل هذا الاحتمال مع هذه الملاحظات الواضحة.

وأما الضمان فقد جهد الشيخ الحلبي¹ وبعض المعاصرين على تنزيل عملية التأمين عليه، والظاهر أن هذا التنزيل ممكن ولا ريب فيه، إلا أنهما عقبا بالتساؤل عن ضرورة وجود مضمون عنه في عقد الضمان حيث لا يترأى لهما وجود مضمون عنه في عملية التأمين فليس فيها غير الجهة المتعهدة وهي الضامن والمستحق للتعويض وهو المضمون له، وأما المضمون عنه فلا يوجد، فإن قيل بضرورة وجود المضمون عنه كشرط أو ركن لصحة الضمان أشكل القول بتنزيل التأمين عليه، وخلصاً إلى نفي ضرورة تصور المضمون عنه لتصحيح عملية الضمان في التأمين.

ولكن هذا التعقيب ليس في محله؛ إذ يمكن اعتبار طالب التأمين مضموناً عنه وفي الوقت نفسه هو مضمون له باعتبار حيثيتين مختلفتين، فهو من حيث إنه يستفيد من عملية الضمان (التأمين) مضمون عنه، ومن حيث كونه الذي يدفع إليه تعويض ما يقع على المضمون من ضرر هو مضمون له، فطالب التأمين حيث لا يريد لسيارته أن تذهب هدرًا يؤمن عليها ليحتفظ بالفائدة فيها حين تتعرض لحوادث تودي بها، فهو من حيث احتفاظه بهذه الفائدة مضمون عنه وحيث يقع الحادث وتدفع الجهة المؤمنة تعويضها يكون هو المضمون له.

هذا بالنسبة إلى تصور المضمون عنه في عملية التأمين، ولكن قد يرد تساؤل عن أن وجود المضمون عنه هل هو ضروري أو غير ضروري في عملية الضمان فيكون أجنياً عن مورد الحديث؟

وللجواب عن ذلك لا بد من الإشارة إلى أن للضمان معنيين:

أحدهما: المعنى المتعارف في الفقه، والذي عرف بأنه: نقل المال من ذمة إلى ذمة أخرى، وهذا التعريف هو مما تسالم عليه علماء الإمامية، وفي مثله يرد التساؤل المتقدم هل أن وجود المضمون عنه ضروري كركن في عملية الضمان أو شرط فيها أو لا هذا ولا ذلك.

ثانيهما: هو التعهد بدفع عوض ما لم يجب دفع المعوض فيه كما في ضمان قيمة العين المستعارة حين ت تلف لا عن تقصير وإن كان بآفة سماوية، فالضمان هنا ليس من نقل المال من ذمة إلى ذمة أخرى بل هو التعهد بخسارة العوض.

وهذا المعنى من الضمان موجود في كلمات الفقهاء بل هو موجود في لسان بعض الروايات، كما ورد في العارية حيث روى:

الشيخ 1 في التهذيب بسنده عن الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: صاحب الوديعة والبضاعة مؤتمنان وقال: إذا هلكت العارية عند المستعير لم يضمنه إلا أن يكون قد اشترط عليه ^(١).

ومثلها العديد من روايات الباب ^(٢).

وعلى أي حال فإن الضمان بهذا المعنى مما لا إشكال في صحته، وينزل التأمين على هذا المعنى الثاني من الضمان فلا حاجة حينئذ لتصور مضمون عنه في هذا المعنى.

ويمكن أن تصحح عملية التأمين كذلك بتنزيلها على الجعالة، فالتأمين - كما قلنا - ليس لازماً بالنسبة لطالب التأمين، فهو يدفعه الأقساط التي تطلبها منه الجهة المتعهدة يعتبر كالعامل في الجعالة فيستحق ممن له العمل ما جعل له، فكأن تلك الجهة تجعل لمن دفع لها مالاً معيناً القيام بتعويض مال أو حياة شخص معين إن تعرض لبعض الحوادث المتلفة خلال فترة معينة، فهي لازمة بالنسبة لتلك الجهة على تقدير قيام العامل بما عليه من دفع المال المعين، إما مرة واحدة أو أقساطاً بينما يبقى لطالب التأمين حق الانسحاب متى شاء قبل تأدية تمام جميع المال. إذن فعملية التأمين صحيحة على أحد الوجهين الأخيرين.

(١) تهذيب الأحكام ٧: ١٦٥ ب (١٧) العارية ح ٨٠٥.

(٢) تهذيب الأحكام ٧: ١٦٤ - ١٦٥ ب (١٧) ح ٧٩٨ و ٨٠٢ و ٨٠٣ وغيرها.

الجهة الثانية: يلاحظ أن هناك اختلافاً بين شركات التأمين والهيئات التأمينية الأخرى التي تتعاطى هذه العملية، ففي بعضها ليس لطالب التأمين سوى مبلغ التعويض الذي التزمت الجهة المتعهددة بدفعه حين حصول حادث يستوجب دفع هذا التعويض.

وهذا لا كلام فيه سوى ما سبق من التوجيه، وقد قلنا بصحته إما بتنزيهه على الضمان أو الجعالة إلا أن عمليات التأمين الشائعة الآن لا تقتصر على هذا الدفع فقط، بل إن الجهات المتعهددة غالباً ما تدفع أرباحاً معينة لما يدفع إليها من أموال كنسبة مئوية سنوية، فطالب التأمين له الحق في استلام هذه النسبة طردياً مع مقدار ما يسلمه لتلك الجهة من أموال، وطبيعي أن يتساءل عن مشروعية هذه الأرباح وعن الوجه فيها.

ويبدو أن الشيخ الحلبي¹ لم يجد توجيهاً لمثل هذا الربح المدفوع؛ ولذلك رددته بين القرض والمضاربة، ولما كان لكل من الوجهين ملاساته لم يكن تصحيح استلام الربح على واحد منهما.

فعلى تقدير اعتبار ما يدفعه طالب التأمين للجهة المتعهددة من القرض كانت الفائدة ولا شك من الربا المحرم؛ إذ القرض مع شرط الفائدة محرم من دون إشكال، فلو كانت الشركة مملوكة لأشخاص أو قيل بملكيتها للحكومة وقلنا بملكية الدولة كانت الأرباح من الربا، وأما إذا كانت مملوكة للدولة وقلنا بعدم ملكيتها لما تحت يدها من أموال كان ما يستلم من شركة التأمين من الأموال مجهولة المالك فيرجع بها إلى الحاكم الشرعي كما اختاره هو¹.

وكذلك لو اعتبر ما يدفعه طالب التأمين لتلك الجهة من المضاربة فإن الإشكال يرد عليه بأن من شرائط مال المضاربة - على المشهور وادعي عليه الإجماع - أن يكون من نقدي الذهب والفضة المسكوكين، وما يدفع من الأوراق النقدية لا يحقق مثل هذا الشرط فلا تكون مضاربة.

وهذا الترديد- أو بالأحرى التردد- من الشيخ الحلبي¹ غريب فكل من القرض والمضاربة غير محتمل هنا؛ إذ من شرائط القرض أن يعاد المبلغ للمقرض بعد فترة زمنية محددة، ولا يوجد مثل هذا الشرط في مبالغ التأمين؛ إذ هي إما لا تعاد لطالب التأمين البتة، أو أنها تعاد في فترة غير محددة، نعم يمكن إعادة المبلغ في بعض صور التأمين النادرة، إلا أن القضية ليست كلية.

وأما المضاربة فمع غض النظر عما سبق من إشكال فإن من شرائطها اقتسام الربح حين يتحقق بين العامل وصاحب المال كما لا تجبر الخسارة بالأرباح التي تحصل بعدها، وهذا مفقود في المال الذي يدفع للجهة المؤمنة؛ إذ هذه تدفع أرباحاً معينة لمن يدفع إليها المال من العملاء سواء أتجرت به أم لم تتجر وسواء ربحت في معاملاتها به أم خسرت، وسواء كثر الربح أم قل فهي تدفع تلك النسبة مع غض النظر عن كل تلك الاحتمالات، إذن فالمعاملة أجنبية عن المضاربة كلية. هذا مع أن الشيخ الحلبي¹ قد صحح عملية التأمين بتنزيلها على الهبة المعوضة أو الضمان، وحينئذ فما يدفع للجهة المتعهدة إما هبة أو أجره للضمان، وفي الحالتين لا قرض فيهما ولا مضاربة، فهو ملك لتلك الجهة ومن أموالها، أما ما

تعطيه تلك الجهة من الأرباح فهو إما هبة أو جزء من التعويض الذي ضمنته لطالب التأمين، وفي الحالين لا إشكال في جواز الاستلام.

الجهة الثالثة: هناك نوع من التأمين يعبر عنه بالتأمين بالمقابل وهو أن يشترك جماعة من التجار أو ذوي المصانع والمصالح في جمع كمية معينة من المال تكون مشتركة بينهم، ويفتح بها معاملات لاستدراار أرباح لهم، وتكون الغاية الأولى من جمع هذا المال هو جبران خسارة من يخسر منهم أو يتعرض لحادث يستوجب تلف تجارته أو مصانعه، فهل يمكن تصحيح هذه العملية أو لا؟

والشيخ الحلبي¹ كأنه لم يجد منفذاً يصحح على أساسه هذه العملية، إلا بجعلها عقداً مستقلاً، ولكننا حيث لم نرَ شمولاً في إطلاقات أدلة العقود يستوعب مثل هذه العمليات المستحدثة فلا نقول بصحة كل عقد مستحدث ما لم يندرج فيما عهد من معاملات في زمن أدلة العقود.

إلا أن هذا النوع من التأمين يمكن أن يدخل في الضمان بمعناه الثاني المتقدم؛ إذ إن أولئك الذين جمعوا ذلك المال لهذا الغرض كان كل واحد منهم قد تعهد بدفع حصة معينة من خسارة من يخسر منهم حين تحققها، كما أنه يمكن تنزيلها على الهبة فكل منهم يهب جزءاً من عوض تلك الخسارة، إذن فلا إشكال في هذا النوع من التأمين كذلك.

الجهة الرابعة: من أنواع التأمين كذلك ما يسمى بالتأمين على التأمين، وصورته أن تطلب إحدى شركات التأمين الصغرى التأمين على نفسها من شركة أكبر مقابل بدل معين تدفعه إليها، والغاية من هذه المعاملة توزيع ما يصيبها من

خسارة بينها وبين تلك الشركة الكبرى، فتكون بمأمن من الإفلاس لو تكاثرت الحوادث التي تستوجب دفع مبالغ التعويض مرة واحدة أو في أزمنة متعاقبة، وبالأخص حين يمتنع بعض العملاء عن دفع ما عليهم من أقساط التأمين، فحين تشارك هي وتلك الشركة الأكبر في دفع التعويض كان شبح الإفلاس عنها أبعد. بل إن التأمينات قد تتراعى حيث تؤمن الشركة نفسها لدى شركة أخرى وتؤمن هذه الشركة نفسها لدى أخرى وهكذا، بل قد يدور التأمين على الشركة الأولى، فتؤمن كل من الشركات نفسها لدى الأخرى، ولا مانع من كل هذه العمليات بعد أن صححنا عملية التأمين نفسها بواحد من الوجهين المتقدمين والحمد لله رب العالمين وصلى الله على محمد وآله الطاهرين.



مصروفه الدم والأعضاء والنطفه

سبق أن قلنا في مقدمة الحديث عن المصارف إن هذا النوع من المصارف لا يتفق مع الأنواع الأخرى إلا بإطلاق الاسم فقط؛ إذ العنصر المشترك بين هذا النوع والأنواع الأخرى مفقود، فبينما تعتمد تلك الأنواع على المال والماليات وتصريف شؤونها بنحو ما سبق من الحديث هناك لا يكاد يمثل المال في هذا النوع أي عنصر رئيسي بل الحديث فيه منصب على جواز انتزاع هذه الأجزاء من الإنسان والحيوان، أو جواز المعاوضة عليها أو زرعها في أجسام الآخرين، وشبه هذه النواحي.

ونظراً لاختلاف الحديث في الدم وقسيميه، واختلاف الحديث كذلك بين الأعضاء والنطفة كان لا بد من أفراد كل واحد من هذه في فصل مستقل، فيقع الكلام في فصلين:



فني مصرف الدم

ولابد من الوقوف في الحديث فيه على أمور:

الأمر الأول: في جواز أخذ الدم من الإنسان الحي والحيوان الحي كذلك، أما في الإنسان فيمكن الاستدلال على إباحة أخذ الدم منه بأدلة الإباحة العامة؛ إذ هي مما يمكن جريانها في المورد إذا لم يعارضها من الأدلة ما يمكن به رفع اليد عن شمولها لمثله كما أن مقتضى البراءة إباحة مثل هذا العمل، ولا نرى إشكالاً فيه. إلا أن البعض كالسيد محسن الأمين أصر على القول بالحرمة تبعاً للشهيد¹ في القواعد؛ إذ أفتى بحرمة جرح الإنسان نفسه لعدم العلم بإباحة الجرح وحرمة إيذاء النفس^(١)، وما استدلل به أو ما يمكن أن يستدل به على هذه الحرمة أوجه:

الأول: استقلال العقل بحكمه على قبح إيذاء النفس مما يكشف عن الحكم الشرعي بالحرمة أيضاً.

(١) القواعد والفوائد ١: ٢٣١ - ٢٣٢.

وفيه: أن الحكم العقلي بالقبح وإن سلم في الجملة إلا أن المتيقن منه ما إذا كان الجرح من دون وجود غرض عقلائي مبيح لتحمل مثل هذا الإيذاء، ويكفي ما نراه من تحمل صلحاء البشرية الكثير من المشاق والشدائد من أجل إصلاحها أو التبعيد لله، فهذا خير دليل على انتفاء حكم العقل بالقبح في هذه الحال بل إن هذا التحمل دليل على حكم العقل بحسن التعرض للأذى لو ترتب عليه غرض أهم، وكم من الروايات التي وردت في تحمل النبي ﷺ المشاق والشدائد في سبيل إنجاح ما حمل من مسؤولية حتى استوجب منه أن يشد حجر المجاعة على بطنه؟ وقد قام ﷺ للعبادة حتى تورمت قدماه، ونزل في حقه: ﴿طه ما أنزلنا عليك القرآن لتشقى﴾^(١) ، ونزل في حقه ﷺ قوله تعالى: ﴿وَوَضَعْنَا عَنْكَ وِزْرَكَ الَّذِي انقَضَ ظَهْرُكَ﴾^(٢) ، إلى الكثير مما ورد في هذا المعنى.

وكذلك الروايات الواردة في أحوال أئمة الحق: ومبلغ ما تحملوه: من محن وشدائد في سبيل إعلاء كلمة الله أو في عبادة خالقهم، ومنها ما ورد في حج الحسينين ٨ كثيراً من المرات مشياً على الأقدام والنجائب تقاد بين أيديهما^(٣) .

(١) سورة طه: ١ - ٢.

(٢) سورة الانشراح: ٢ - ٣.

(٣) جاء في مختصر تاريخ دمشق ٧: ٢٣ - ٢٤.. ولقد حج الحسن بن علي خمساً وعشرين حجة ماشياً وأن النجائب لتقاد معه وفي نفس الجزء ص ١٢٩ وورد أن الحسين بن علي حج ماشياً خمساً وعشرين حجة ونجائبه تقاد معه.

ويدخل بهذا الصدد ما ورد في فضل زيارة الحسين عليه السلام مشياً على الأقدام على الزيارة ركوباً^(١)، أو ما ورد من أن «أفضل الأعمال أحمرها»^(٢)، بل ويدخل في هذا الكثير من التكاليف الشرعية التي لا بد لإتمامها من المشقة والكلفة كالحج والصوم والجهاد وشبهها.

وبعد، فالعقلاء في شؤونهم لا يستنكرون تحمل المشاق مع الاطمئنان العادي بعدم العطب؛ إذ لم ينكروا على التجار ركوبهم البحر طلباً للربح والثروة. إذن فحكم العقل في قبح إيذاء النفس غير مسلم إلا في مورد لا يكون هناك من الأغراض العقلانية ما يعادل ذلك الإيذاء ويستوجب المشقة، فلو كانت هناك نفس محترمة لا تنقذ إلا بكمية من الدم لا تُؤدي بحياة المتبرع ولا يصاب من أجل إخراجها بضرر لا يحتمل لا يمكن القول بحرمة إخراج مثل هذه الكمية لحكم العقل، بل يمكن القول بالعكس فيه كما رأينا.

الثاني: قول النبي 6: لا ضرر ولا ضرار^(٣) بدعوى شموله لحرمة كافة أنحاء الإضرار بالنفس والغير، ولا شك أن الجرح وإخراج الدم من تلك الأنواع من الأضرار وفيه: أن منطوق هذه الأحاديث كالصریح في أن المحرم إنما هو الإضرار بالغير من دون رضاه، ويشهد بهذا التوجيه مورد الروايات الوارد فيها مثل هذا المنطوق كما في قصة سمرة بن جندب المشهورة مع النبي 6 كما رواه:

(١) تصحيح اعتقادات الإمامية 5: 96 ب (48) في زيارة الحسين بن علي صلوات الله عليه وشرائطها.

(٢) بحار الأنوار 67: 191 ب (53) النية وشرائطها.

(٣) كنز العمال 4: 59 ح 9498، المقنع للصدوق: 537، والكافي 5: 281 ب (138) ح 4.

زرارة في الموثق عن أبي جعفر عليه السلام قال: إن سمرة بن جندب كان له عذق في حائط لرجل من الأنصار، وكان منزل الأنصاري بباب البستان، وكان يمر إلى نخلته ولا يستأذن، فكلمه الأنصاري أن يستأذن إذا جاء، فأبى سمرة، فلما تأبى جاء الأنصاري إلى رسول الله ص فشكا إليه وخبره الخبر، فأرسل إليه رسول الله ص وخبره بقول الأنصاري وما شكاه وقال: إن أردت الدخول فاستأذن فأبى، فلما أبى ساومه حتى بلغ له من الثمن ما شاء الله فأبى أن يبيع، فقال: لك بها عذق مذلل في الجنة، فأبى أن يقبل، فقال رسول الله ص للأنصاري: اذهب فاقلعها وارم بها إليه، فإنه لا ضرر ولا ضرار ^(١).

إذن فلا شمول في قاعدة لا ضرر لمثل هذا المورد كما هو واضح.

الثالث: دعوى استقراء أقوال الفقهاء في موارد متعددة من الفقه يستكشف

منها حرمة الإضرار بالنفس دائماً ومن هذه الموارد:

أ- قولهم بوجوب دفع الضرر المحتمل أو المظنون.

ب - سقوط التكليف باحتمال الضرر احتمالاً يعتد به.

ج - بطلان الصوم مع المرض أو ظنه ظناً يعتد به.

د- حرمة السفر مع الضرر المحتمل فيه.

ولكن يرد على الأول من هذه الموارد أن الضرر المراد فيه هو الضرر

الأخروي أو العقاب الإلهي لا كل ضرر، وقد سبق أن من الأحكام ذاتها ما بني

على المشقة والجهد كالجهاد والحج وغيرهما.

(١) تهذيب الأحكام ٧: ١٣٣ ب (١٠) ح ٣٦.

وأما المورد الثاني فهو ليس من محل الكلام؛ إذ سقوط التكليف مع احتمال الضرر إنما هو من موارد الامتنان الإلهي على العباد، فحيث يكون في الإلزام ضرر ومشقة من الله على العباد يرفع هذا الإلزام عنهم.

ويلاحظ هنا أن هذا الارتفاع ليس لكل تكليف إلهي كما عبر عنه، بل هو خصوص التكليف الإلزامي وإلا فإن التكليف غير الإلزامية لا ترتفع بهذا العسر والحرَج كما أن إباحة الأشياء لا ترتفع بالضرر ما لم تصل المشقة فيه إلى حد العطب والتهلكة أو خوفها، وما نحن فيه من هذا القبيل كما هو الفرض، إذ لا إشكال في حرمة إخراج الدم في حال تأديته إلى التهلكة والموت أو خوفهما.

وأما مثال الصوم فهو أجنبى كذلك عما نحن فيه؛ إذ إن عدم المرض أخذ في موضوع التكليف به كما صرححت الآية به ﴿فَمَنْ كَانَ مِنْكُمْ مَّرِيضًا أَوْ عَلَى سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِنْ أَيَّامٍ أُخَرَ﴾^(١)، فحيث يكون المكلف مريضاً لا يتحقق فيه موضوع الصوم فلا يصح منه كما لو كان مسافراً.

والكلام نفسه يأتي مع حرمة السفر في حال احتمال الضرر؛ إذ لم يقل أحد بحرمة ما لم يصل الضرر إلى حد التهلكة فيه أو احتمالها، ولا كلام لنا في هذه الحالة كما أشرنا. **الرابع:** ما روي مرسلًا عن الباقر عليه السلام: فبعد أن قسم فيه ما أخرجته الأرض إلى ثلاثة أقسام ذكر عنه عليه السلام قوله: وكل شيء من هذه الأشياء فيه غذاء للإنسان ومنفعه وقوة فحلال أكله، وما كان منها فيه المضرة فحرام أكله إلا في حال التداوي...^(٢)

(١) البقرة: ١٨٤.

(٢) مستدرک الوسائل ١٦: ٣٦١ ب (٣٢) من أبواب الأطعمة ح ١ نقلًا عن دعائم الإسلام ٢: ١٢٢.

وفيه - مع قطع النظر عن ضعف السند لما فيها من إرسال :-

أولاً: أن هذه الرواية ناظرة إلى حكمة حلية ما هو محلل من الطعام، وحرمة ما هو محرم منه، مما يعني أن الشارع المقدس لم يحلل شيئاً إلا لما فيه من نفع كما أنه لم يحرم شيئاً إلا لما فيه من مضرة وهذا أجنبى عما نحن فيه.

ثانياً: أن الرواية نفسها صرحت بجواز تناول ما هو محرم وضار عند الضرورة كما لو استوجبه التداوي من علة، ولعل هذا يقرب مما نحن فيه إذ إخراج الدم وإن حرم حيث ينتفي الغرض العقلاني المحلل إلا أنه يباح حيث تقتضي الضرورة إخراجة كما لو توقف عليه إنقاذ نفس محترمة في وقت لا يسبب خللاً في جسم صاحبه.

الخامس: ما رواه الشيخ الكليني وغيره عن أبي عبد الله عليه السلام في حديث مطول: «ولكنه خلق الخلق وعلم عليه السلام ما تقوم به أبدانهم وما يصلحهم فأحله وأباحه تفضلاً منه عليهم به تبارك وتعالى لمصلحتهم، وعلم ما يضرهم فنهاهم عنه وحرّمه عليهم، ثم أباحه للمضطر وأحله له في الوقت الذي لا يقوم بدنه إلا به فأمره أن ينال منه بقدر البلغة لا غير ذلك»^(١).

ويرد عليه ما أوردناه على الحديث المتقدم فهو بصدد بيان الحكمة فيما حلل من الأطعمة وحرّم منها، وليس لبيان حرمة كل ضرر ولا سيما إذا ترتب على تركه ضرر أعظم، كما أن في الرواية نفسها شواهد على هذا تستبين لمن يراجع الرواية. كما يلاحظ أن الرواية نفسها تعقب بحلية ما حرم من أجل رفع الضرورة المستوجبة لارتكاب المحرم، وما نحن فيه قريب من هذا - كما قلنا.

(١) الكافي ٦: ٢٤٥ ب (١) من أبواب الأطعمة ح ١.

إذن فسحب الدم مباح حيث لا مانع شرعياً منه حين يكون لسحب الدم فائدة عقلائية كإنقاذ نفس محترمة.



الأمر الثاني: في ثبوت الغرامة على استخراج الدم من الإنسان.

يلاحظ أن مورد الأدلة على ثبوت الغرامة في الجروح يختص بصورة عدم رضا الشخص الذي يجنى عليه به ولا أقل من انصرافها عن غير هذا المورد، ومثلها أدلة القصاص فهي جميعها واردة فيما إذا فقد المجني عليه أحد أعضائه أو أصيب ببعض الجراح من دون رضا منه، وأما إذا تولى ذلك بنفسه مباشرة أو تسبباً فلا دليل على الغرامة في مورده.

وينبغي الانتباه إلى أن كلاً من الأمرين الأول والثاني مختصان بالإنسان الحي.

الأمر الثالث: في جواز أخذ الدم من الميت والغرامة عليه.

أما الجواز فيلحظ فيه أن سحب الدم من الميت قد يكون بعد رضا منه نفسه قبل وفاته وقد يكون من دون وجود مثل هذا الرضا.

فلو أحرز الرضا منه قبل وفاته لجرى فيه ما سبق في الأمر الأول من الحديث، فلا

إشكال في الجواز، أما لو لم يحرز هذا الرضا فقد يستدل على الجواز فيه بعدة أدلة:

الأول: أدلة الإباحة، ولا تعارضها أدلة حرمة إيذاء المسلم فإنها لا تعمه؛

لفقدان الحياة في الميت التي هي منشأ الألم في الإنسان الحي فتبقى أدلة الإباحة

من دون معارضة.

الثاني: ما رواه الحسين بن زرارة في المعتمر عن أبي عبد الله عليه السلام في حديث: قال وسأله أبي وأنا حاضر: عن الرجل يسقط سنه فيأخذ سن إنسان ميت فيجعله مكانه؟ قال: لا بأس ^(١).

ومثلها أرسلت عن زرارة عن أبي عبد الله عليه السلام ^(٢).

والاستدلال بذلك إنما يتم بإلغاء الخصوصية فيثبت الحكم في الدم وبقية الأعضاء التي سيأتي الحديث فيها في محله. ولكن يرد على هذا الاستدلال:

أولاً: أن مناط الحرمة ليس هو الإيذاء لتتفي عند انتفائه في الميت؛ إذ لا دليل على هذا.

وثانياً: أن هذا الاستدلال لو تم فهو معارض بالأخبار التي ساوت بين حرمة المسلم

ميتاً وحرمة حياً بل إن منها ما عظم حرمة الميت على حرمة الحي، ومن تلك الأخبار:

١- ما رواه الشيخ الكليني رسلاً عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قلت له: رجل قطع

^(٣)

رأس ميت، قال: حرمة الميت كحرمة الحي .

٢- ما رواه بسنده عن أبي جعفر عليه السلام في حديث وفاة الإمام الحسن عليه السلام ودفنه

^(٤)

قال: إن الله حرم من المؤمنين أمواتاً ما حرم منهم أحياء .

٣- ما رواه الشيخ الطوسي^١ عن مسمع كردين: قال سألت أبا عبد الله عليه السلام عن

^(٥)

رجل كسر عظم ميت فقال: حرمة ميتاً أعظم من حرمة وهو حي .

(١) وسائل الشيعة ٢٤: ١٨٣ ب (٣٣) من أبواب الأطعمة المحرمة ح ١٢.

(٢) وسائل الشيعة ٤: ٤١٧ ب (٣١) من أبواب لباس المصلي ح ٤.

(٣) الكافي ٧: ٣٤٤ ب (٤٠) من كتاب الديات ح ٣.

(٤) الكافي ١: ٣٦٣ ب (٦٧) من كتاب الحج ح ٣.

(٥) تهذيب الأحكام ١٠: ٢٣٩ ب (٢٣) في دية عين الأعور... ح ١٣.

إذن فلا يمكن القول بالجواز حيث لم يسبق رضا من الميت قبل وفاته.
 وأما الغرامة فيلتنف فيها أيضاً إلى سبق رضى الميت قبل الوفاة فيجري فيها ما سبق
 من الحديث في الأمر الثاني؛ إذ مع هذا الرضا لا يحرز جريان الغرامة في المسألة.
 وأما إذا لم يسبق هذا الرضا منه فالمورد ممّا تجري فيه أدلة الغرامة من دون
 إشكال، وحتى لو قيل بجواز سحب الدم في هذه الحالة فإن ما استدل به على هذا
 الجواز لا يرفع أدلة الغرامة؛ إذ ليس فيها إطلاق من هذه الجهة كما لا إطلاق في
 قوله تعالى: ﴿فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ﴾^(١) على طهارة موضع إمساك كلاب الصيد
 لفريستن فلا بد من تطهيره حينئذ، كذلك هنا فلا بد من الغرامة لشمول أدلتها
 للمورد كما هو واضح.



الأمر الرابع: في بيع الدم.

والظاهر أن هذا البيع مما ليس به بأس؛ إذ غاية ما يمكن الاستدلال به على
 الجواز أمور منها:

- ١- ما رواه الشيخ الصدوق^١ والشيخ الكليني؛ بسندهما عن أبي يحيى الواسطي
 رفعه قال: مرّ أمير المؤمنين عليه السلام بالقصابين فنهاهم عن بيع سبعة أشياء من الشاة:
 نهاهم عن بيع الدم.. إلخ.^(٢)

(١) المائدة: ٤.

(٢) الخصال للصدوق ٢: ٣٤١ باب السبعة ح ٤، الكافي ٦: ٢٥٦ ب (٧) حكم الذبائح ح ٢.

وفيه: مضافاً إلى ضعف السند ظهوره - بقرينة أن الخطاب كان للقصابين - في أن المنع إنما هو لأجل الأكل المحرم شرعاً؛ لأنه هو الفائدة المتعارفة في تلك الأزمنة لا سيما في الذبيحة.

٢- عموم التعليل فيما رواه الشيخ الكليني بسنده عن محمد بن مسلم عن أبي عبد الله في حديث، قال: إن رجلاً من ثقيف أهدى إلى رسول الله 6 راويتين من خمر فأمر بهما رسول الله 6 فأهريقتا وقال: إن الذي حرم شربها حرم ثمنها^(١).
ومثله ما رواه الشيخ 1 في التهذيب عن أبي بصير^(٢).

ويرد عليه:

- ١- عدم ظهور منطوق هذه الروايات في التعليل فضلاً عن استفادة قاعدة كلية تقتضي حرمة بيع كل ما حرم أكله أو شربه.
 - ٢- لو سلمت استفادة مثل هذا التعليل فإنه يقتضي النهي عن بيع كل ما حرم أكله كالطين والحجر وشبههما مع أن هذا لم يقل به أحد.
 - ٣- يعارض هذا التعليل بما ورد في جواز بيع الدهن والزيت النجسين للاستصباح مع حرمة أكلهما، فقد روى الشيخ 1 بسنده عن معاوية بن وهب وغيره عن أبي عبد الله عليه السلام في جرد مات في زيت ما تقول في بيع ذلك؟ قال: بعه وبينه لمن اشتراه ليستصبح به^(٣).
- كما روى عبد الله بن جعفر في قرب الإسناد عن إسماعيل بن عبد الخالق عن أبي عبد الله عليه السلام قال سأله سعيد الأعرج السمان وأنا حاضر عن الزيت والسمن

(١) الكافي 5: ٢٣٢ ب (١٠٧) بيع العصير والخمر ح ٢.

(٢) تهذيب الأحكام 7: ١٢٣ ب (٩) الغرر والمجازفة وشراء السرقة وما يجوز من ذلك وما لا يجوز.

(٣) تهذيب الأحكام 7: ١١٧ ب (٩) في الغرر والمجازفة وشراء السرقة وما يجوز من ذلك وما لا يجوز.

والعسل تقع فيه الفأرة فتموت كيف يصنع به؟ قال: أما الزيت فلا تبعه إلا لمن تبين له فيبتاع للسراج، وأما الأكل فلا، وأما السمن فإن كان ذائباً فهو كذلك... إلخ^(١).
 هذا، وما ينبغي الانتباه إليه أن النهي عن الأعيان إنما يحمل على الجهة المقصودة منها في المتفاهم العرفي الشائع؛ إذ لا معنى للنهي عن ذات العين، كما أن توسعة مجال النهي لما هو أوسع من الشائع العرفي يحتاج إلى قرائن أخرى وراء الإطلاق، وحيث لا قرينة لا يمكن القول بالشمول؛ ولهذا فقوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ...﴾^(٢) لا يراد منه غير حرمة النكاح، كما أن قوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ الْمَيْتَةُ وَالْدَّمُ وَلَحْمُ الْخِنْزِيرِ وَمَا أَهْلٌ لِّغَيْرِ اللَّهِ بِهِ...﴾^(٣) إنما يعني به حرمة تناول هذه الأشياء من أكل وشرب لا كل الانتفاعات بها؛ لأن التناول هو المقصود الشائع بها.

والكلام نفسه يجري فيما لو كان النهي بسبب معروف شائع من شؤون المتعلق أو مستلزماته؛ إذ لا بد من تعيين هذا الشائع من تلك الشؤون والمستلزمات دون غيره، إذ هو مما يحتاج إلى قرينة أخرى وراء الإطلاق، فالنهي عن ثمن الجارية المغنية هو النهي عن تملكه فيما لو كان الغناء قيداً في بيع هذه الجارية لا فيما إذا بيعت لغيره من المنافع المحللة، وهكذا النهي عن بيع الخمر والدم والميتة وغيرها، فالمحرم منه ما لو كان البيع لقصد الشائع من تلك الاستعمالات المحرمة، وكذلك النهي عن بيع أواني

(١) قرب الإسناد: ١٢٨ ح ٤٤٨.

(٢) النساء: ٢٣.

(٣) المائدة: ٣.

الذهب والفضة، فإن المحرم من هذا البيع ما إذا حصل من أجل الاستعمال المحرم منها، أما إذا بيعت كل هذه من أجل غايات أخرى محللة فلا يتناولها التحريم.

ودم الإنسان - مورد الحديث - من هذا القبيل، فحيث لا يمنع تزريق هذا الدم في جسم المحتاج إليه لا تكون أدلة تحريم بيع الدم شاملة لمثل هذا البيع كما لاحظناه في الاستعمالات الأخرى لما منع من بيعه.

ومن هنا تتضح الإجابة عن شبه هذه الروايات التي تذكر لتحريم المبيع كذلك كرواية دعائم الإسلام عن جعفر بن محمد عليه السلام أنه قال في حديث: وما كان محرماً أصله منهيّاً عنه لم يجز بيعه ولا شراؤه ^(١).

وكذلك النبوي المشهور: إن الله إذا حرم شيئاً حرم ثمنه ^(٢).

فإن تحريم البيع والتمن إنما هو لحرمة الغايات مما يباع ويشتري؛ ولهذا لم يقل أحد بأن مثل هذه الأدلة تحرم بيع الطين والحجر؛ إذ إن لهما من المنافع المحللة ما يستحق بذل الثمن بإزائهما وإن حرم أكلهما، كما أن التوجيه المتقدم يوضح فرق ما بين كلب الهراش الذي منع بيعه حيث لا فائدة محللة فيه و كلب الصيد والماشية اللذين أجاز بيعهما لما فيهما من فائدة.

كما يتضح ما في جزم الشيخ الأنصاري ^١ في المكاسب بحرمة بيع الدم، وما في دعوى الاتفاق التي نقلت في كتاب النهاية والإرشاد والتنقيح؛ إذ هي تعتمد - كما يبدو - على الأخبار المتقدمة التي علمنا توجيهها.

(١) دعائم الإسلام ٢: ١٨ فصل (٢) ذكر ما نهى عن بيعه ح ٢٣.

(٢) مسند أحمد ١: ٢٤٧ و ٢٩٣ بلفظ: إن الله ﷻ إذا حرم على قوم أكل شيء حرم عليهم ثمنه، مستدرک الوسائل ١٣: ٧٣ ب (٦) أبواب ما يكتسب به ح ٨ نقلاً عن عوالي اللئالي.

ويؤيد ما ذكرنا حكمهم بجواز المعاوضة على الدم الطاهر مع تصور منفعة محللة فيه؛ إذ المناط واحد في الحالين فلا معنى لهذه التفرقة.



الأمر الخامس: في حكم سحب الدم والغرامة مع عدم رضا صاحب الدم. ما سبق من الحديث في الأمرين الأول والثاني إنما كان مع رضا صاحب الدم، وأما إذا لم يرضَ فإن هذا الشخص قد يكون معصوم الدم وقد لا يكون. فإن كان غير معصوم الدم أي كان كافراً حريباً فاقداً لأحد عواصم الدم المعروفة جاز سحب الدم منه من دون إثم أو غرامة؛ إذ لا كرامة لدمه مع فقدها جميعاً فيه، وهذه العواصم التي تذكر في كتب الفقه هي:

١- الإيمان.

٢- عدم نصب العداة للنبي وآله الطاهرين عليهم السلام.

٣- بذل الجزية ممن يُكتفى بها من الكفار كاليهود والنصارى، والمجوس -

على قول ضعيف -

٤- المهادنة مع شرائطها المفصلة في محلها.

٥- الأمان أو شبهة الأمان وهو ما يسمى أيضاً بالذمام.

٦- النزول على حكم الإمام أو من يختاره الإمام.

وأما إذا كان معصوم الدم لواحد من هذه الأمور فلا شك في حرمة سحب الدم منه كما لا شك في ثبوت الدية إذا كان السحب من مسلم غير ناصبي، والظاهر أن مقدار هذه الدية يتحدد بنوع الجرح الذي يعمله الساحب في جسم المسحوب منه وتعيّب أو عدم تعيب العضو الذي سحب منه الدم.

فإن كان السحب - كما هو المتعارف - بإنفاذ إبرة الترياق المعروفة ولم يؤد إلى عيب العضو فالظاهر أن الدية هنا هي عشر دية الرجل أي مائة دينار شرعي^(١)، استناداً إلى ما رواه: الشيخ الكليني^١ في الصحيح عن يونس عن أبي الحسن^(٢) في قضاء أمير المؤمنين^(٣) في دية جراحة الأعضاء ضمن حديث: وأفتى في النافذة إذا أنفذت من رمح أو خنجر في شيء من الرجل في أطرافه فديتها عشر دية الرجل مائة دينار^(٢).

ولصحة هذه الرواية يقدم الأخذ بها على ما رواه الشيخ^(٣) عن أبي عبد الله^(٤) قال: قضى أمير المؤمنين في النافذة تكون في العضو ثلث دية ذلك العضو^(٣).

لأن هذه الرواية ضعيفة السند، فالشيخ رحمه الله يرويها بسنده عن سهل بن زياد عن محمد بن الحسن بن شمون^(٤) عن الأصم^(٥) عن مسمع، وكل من محمد

(١) الدينار الشرعي يساوي ثلاثة أرباع المثلقال الصيرفي من الذهب المسكوك أو ما يعادله وزن ثماني عشرة حبة حمص وهي القيراط الصيرفي.
(٢) الكافي ٧: ٣٢٤ ب (٣٥) دية الجراحات والشجاج ح ٥.
(٣) تهذيب الأحكام ١٠: ٢٥٧ ب (٢٦) ديات الشجاج وكسر العظام والجنايات في الوجوه والرؤوس والأعضاء ح ١٥.
(٤) رجال النجاشي: ٣٣٥ في ترجمة محمد بن الحسن بن شمون رقم (٨٩٩).
(٥) قال عنه النجاشي: عبد الله بن عبد الرحمن الأصم المسمعي بصري، ضعيف غال ليس بشيء، رجال النجاشي: ٢١٧ في ترجمته رقم (٥٦٦).

بن الحسن بن شمون والأصم ضعيف، فقد عبرت كتب الرجال عن الأول بأنه كان واقفياً ثم غلاماً، وكان ضعيفاً جداً فاسد المذهب لا يلتفت إليه ولا إلى مصنفاته، وعن الثاني بأنه ضعيف غلام ليس بشيء له كتاب في الزيارات يدل على خبث عظيم ومذهب متهافت، وكان من كذابة أهل البصرة.

أما الشيخ الكليني فيروي نفس هذه الرواية بالسند نفسه عن مسمع^(١) إلا أن في بعض نسخه توجد كلمة (الناقلة) بدل كلمة (النافذة)، وهي النسخة المثبتة في الأصل وفي الوسائل كذلك^(٢)، وهو مما يزيد في وهن هذه الرواية إذ لم يعلم منها أي من النوعين.

ويلاحظ هنا أن هذا الحكم ممن تستوي فيه المرأة مع الرجل؛ إذ المناصفة إنما يرجع إليها حيث تصل الدية إلى ثلث دية الرجل وأما قبله فلا فرق بينهما، ويدل على هذا الحكم العديد من النصوص منها ما رواه:

الشيخ الكليني بسنده عن أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام قال: جراحات المرأة والرجل سواء إلى أن تبلغ ثلث الدية، فإذا جاز ذلك تضاعفت جراحة الرجل على جراحات المرأة ضعفين^(٣).

كما لا يبعد شمول الحكم للذمي أيضاً لما دلَّ على ذلك من أخبار، وأن ديته أقل من دية المسلم، وتعيينها بثمانمائة درهم كما في رواية:

(١) الكافي ٧: ٣٢٥ ب (٣٥) من أبواب الديات ح ١٢.

(٢) وسائل الشيعة ٢٩: ٣٨٠ ب (٢) من أبواب ديات الشجاج والجراح ح ٧.

(٣) الكافي ٧: ٢٩٨ ب (٢٠) من أبواب الديات ح ١١.

محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلام في حديث قال: دية الذمي ثمانمائة درهم .^(١)

وفي رواية ابن مسكان عن أبي عبد الله عليه السلام قال دية اليهودي والنصراني والمجوسي ثمانمائة درهم .^(٢)

إلى غيرهما من روايات المورد.

أقول: ما دل على هذا وارد في دية النفس سوى واحدة منها وارده في عين الذمي، ففي رواية بريد العجلي قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل مسلم فقأ عين نصراني، قال: إن دية عين النصراني ^(٣) أربعمائة درهم .^(٤)

وأخرى رواها الشيخ 1 بسند ضعيف عن أبي عبد الله عليه السلام أن أمير المؤمنين عليه السلام قضى في جنين اليهودية والنصرانية والمجوسية عشر دية أمه .^(٥)

أما تعدية الحكم إلى الجراح فقد يقال بأنه قياس غير معتبر، إلا أن تصريح الروايات بأخذ النسبة المعينة من دية الرجل كدية لأنواع تلك الجراح يعني ثبوت تلك النسبة نفسها في دية الذمي كذلك، فحيث ثبت أن مقدار هذه هي ثمانمائة درهم كانت نسبة العشر هي المتعينة في الجراحات النافذة التي هي موضوع الحديث، فالمقدار يحدد فيه بثمانين درهماً.

(١) وسائل الشيعة ٢٩: ٢١٧ ب (١٣) من أبواب ديات النفس ح ٣.

(٢) وسائل الشيعة ٢٩: ٢١٧ ب (١٣) من أبواب ديات النفس ح ٢.

(٣) في نسخة: الذمي.

(٤) وسائل الشيعة ٢٩: ٢١٨ ب (١٣) من أبواب ديات النفس ح ٤.

(٥) تهذيب الأحكام ١٠: ١٦٩ ب (١٤) من القود بين الرجال والنساء والمسلمين والكفار.. ح ٤٥.

وهذا هو ظاهر كلام المحقق في الشرائع^(١) ، كما أن أصالة البراءة عن الأكثر تقتضي ذلك، وهو الأظهر كما أنه مختار الشيخ^(٢) 1 في النهاية .

هذا، ويحتمل القول بأن جرح إبرة التزريق الذي يحصل حين سحب الدم لبساطته مما تنصرف عنه الأدلة السابقة التي وردت في نفوذ مثل الخنجر والرمح فلا يقال بشمول تلك الأدلة لجرح هذه الإبرة، وعليه فلا بد من الالتزام بما يعينه الحاكم الشرعي من حكومة، أو حكم العدلين الذي ورد في صحيحة عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام قال في حديث: وما كان جروحاً دون الاصطلام فيحكم به ذوا عدل منكم، ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الكافرون^(٣) .

هذا كله مع عدم حصول عيب في العضو المسحوب منه الدم أما لو تعيب هذا العضو فلا بد من ديته المقررة له في الشريعة؛ لأن مثل هذا الشخص مجني عليه يستحق مثل تلك الدية كاملة.

ويضاف إلى الدية أيضاً في جميع الحالات السابقة ثمن الدم المسحوب فيعطى إلى المسحوب منه؛ لأنه ملكه بحسب العرف فتشمله أدلة الضمان بما فيها من إطلاق.



الأمر السادس: في الشخص الذي يستحق الدية.

(١) شرائع الإسلام ٤: ٢٧٩ في لواحق باب الديات.

(٢) النهاية للشيخ الطوسي: ٧٤٩ كتاب الديات.

(٣) وسائل الشيعة ٢٩: ٣٨٩ ب (٩) من أبواب ديات الشجاج والجراح ح ١.

لا شك أن الذي يستحق الدية وقيمة الدم هو المجني عليه الذي سحب منه حال حياته وإن كان التسليم بعد الوفاة فهو كبقية أمواله التي تعود ميراثاً بعد إخراج الديون والتلث.

أما لو كان السحب بعد الوفاة فالظاهر أن الأمر كذلك فيها أيضاً لعموم أدلة مصارف الديات، إلا أن هنا رواية ذكرت أن مصرف الدية للإمام عليه السلام كما ذكرت أخرى أن مصرفها هو الصدقة أو الحج عن الميت المجني عليه، فقد روى إسحاق بن عمار عن أبي عبد الله عليه السلام قال قلت: ميت قطع رأسه؟ قال: عليه الدية. قلت: فمن يأخذ ديته؟ قال: الإمام، هذا لله، وإن قطعت يمينه أو شيء من جوارحه فعليه الأرش للإمام ^(١).

وروى محمد بن الصباح عن بعض أصحابنا عن أبي عبد الله عليه السلام - في حديث - أن المنصور سأله إلى أن قال: فسأله عن الدراهم لمن هي؟ لورثته أم لا؟ فقال أبو عبد الله عليه السلام ليس لورثته فيها شيء إنما هذا شيء أتى إليه في بدنه بعد موته، يحج بها عنه أو يتصدق بها عنه أو تصير في سبيل من سبل الخير.. الحديث ^(٢).

وروى الحسين بن خالد [عن أبي الحسن عليه السلام] قال: سئل أبو عبد الله عليه السلام في حديث.. قلت فمن قطع رأس ميت أو شق بطنه أو فعل به ما يكون فيه اجتياح نفس الحي فعليه دية النفس كاملة؟ فقال: لا، ولكن دية الجنين في بطن أمه قبل أن تلج فيه الروح، وذلك مائة دينار، وهي لورثته، ودية هذا هي له لا للورثة.

(١) وسائل الشيعة ٢٩: ٣٢٦ ب (٢٤) من أبواب ديات الأعضاء ح ٣.

(٢) وسائل الشيعة ٢٩: ٣٢٥ ب (٢٤) من أبواب ديات الأعضاء ح ١.

قلت: فما الفرق بينهما؟ قال: إن الجنين أمر مستقبل مرجو نفعه، وهذا قد مضى
وذهبت منفعتة، فلما مثل به بعد موته صارت ديته بتلك المثلة له لا لغيره.. يحج بها
عنه ويفعل بها أبواب الخير والبر من صدقه أو غيره.. الحديث ^(١).

إلا أن هذه الروايات كلها ضعيفة السند، فلا يمكن رفع اليد عن عمومات
أدلة مصرف الدية بها، فترجع هذه الدية إلى بقية أموال الميت الأخرى.



(١) وسائل الشيعة ٢٩: ٣٢٥ ب (٢٤) من أبواب ديات الأعضاء ح ٢.

الفصل الثاني

مصرف الأعضاء

وتفصيل الحديث في هذا الفصل لا بد من عرضه ضمن جهات رئيسة:

الجهة الأولى: في جواز انتزاع بعض أعضاء الإنسان والحيوان.

ويتصور هذا الانتزاع ضمن حالات متعددة:

الأولى: أن يكون صاحب العضو راضياً بانتزاع ما يؤخذ منه من دون أن يُؤدِّي بحياته وعلى أن يكون الانتزاع في حال الحياة، ولا مانع في هذه الحالة من انتزاع العضو سواء أكان الواهب مسلماً أم كافراً، وسواء أكان كافراً معصوم الدم أم غير معصومه، وسواء توقفت عليه حياة الشخص المحتاج أم لم تتوقف؛ إذ مع الرضا لا مانع في كافة الحالات.

الثانية: أن لا يرضى صاحب العضو بانتزاعه وكان مسلماً أو كافراً عصم دمه، فلا يجوز الانتزاع منه وإن لم يؤدِّ بحياته.

نعم لو توقف حياة النفس المحترمة على ذلك العضو ولم يكن الانتزاع مما يودي بحياة الحي أصبحت الهبة من الواجب الكفائي على كل من يمكن زرع عضوه في جسم تلك النفس المحترمة التي يخاف تلفها.

وأما إذا كان الانتزاع مما يودي بحياة الحي فلا إشكال في عدم الجواز؛ لأنه من إلقاء النفس في التهلكة، وهو محرم عقلاً وكتاباً وسنة، إلا أن يكون المفتقر إلى ذلك العضو ممن يجب التضحية لأجله، فتأمل.

وبهذا يظهر ما في ما يستشم من بعضهم من إدراج المورد في مسألة التزاحم وعند التعادل يرجع إلى التخيير فيتخيّر صاحب العضو بين الاحتفاظ بحياته والامتناع عن السماح بانتزاع العضو منه وبين إنقاذ حياة المفتقر إليه بالسماح به؛ لأن المورد ليس من موارد التخيير بل هو من دوران الأمر بين الحرمة والوجوب.

الثالثة: أن لا يرضى صاحب العضو بانتزاعه منه ولم يكن محقون الدم بأحد العواصم المذكورة في الفصل السابق، فلا ريب في جواز أخذ العضو منه؛ إذ لا حرمة له سواء احتيج لزرعه في جسم مسلم أم غيره.

ويمكن الإشارة إلى أن الكلام نفسه يجري بالنسبة إلى أعضاء الحيوان فإن كان مملوكاً لمسلم أو كافر عصم ماله لا يجوز انتزاعه إلا برضاه، وأما إذا لم يملك أو كان مملوكاً لمن لم يعصم ماله فلا إشكال في الجواز، وإن توقفت عليه حياة النفس المحترمة وجب بذله بنحو الوجوب الكفائي.

الرابعة: أن يُقتطع العضو من الميت الكافر الذي لم يعصم دمه بأي من حواقين الدم المعروفة، ولا إشكال في جواز الاقتطاع سواء سبق منه الرضا أم لا، ولا يلتفت إلى ما ادّعي بأنه تمثيل محرم دلت عليه معتبرات الروايات التي تروى في هذا المضممار منها:

ما رواه الشيخ الكليني بسنده عن معاوية بن عمار قال: أظنه عن أبي حمزة الثمالي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: كان رسول الله صلى الله عليه وآله إذ أراد أن يبعث سرية دعاهم فأجلسهم بين يديه ثم يقول: سيروا باسم الله وبالله وفي سبيل الله وعلى ملة رسول الله لا تغلوا ولا تمثلوا ولا تغدروا.. الحديث ^(١).

ومثله في المضمون حديث مسعدة بن صدقة عن أبي عبد الله ^(٢).

إذ يرد على هذا أن حاجة الحي إلى العضو المنتزع ترفع الحرمة وإن كان هذا الاقتطاع في واقعه لا يخرج عن المثلة؛ إذ من فسرها من اللغويين لم يقيدوها بغرض التشفي والعقوبة، قال في النهاية: يقال: مثلت بالحيوان أمثلُ به مثلاً إذا قَطَعْتَ أطرافه وشوّهتَ به، ومثلت بالقتيل إذا جدعت أنفه أو أذنه أو مذاكيره أو شيئاً من أطرافه ^(٣)، وقريب منه ما في تاج العروس ^(٤).

(١) الكافي ٥: ٢٩ ب (٨) من أبواب الجهاد ح ١.

(٢) الكافي ٥: ٣١ ب (٨) من أبواب الجهاد ح ٨.

(٣) النهاية في غريب الحديث والأثر ٤: ٢٩٤ مادة (مثل).

(٤) تاج العروس ١٥: ٦٨٣ مادة (مثل).

وحيث فلا شاهد على تقييدها بأحدهما كما قاله بعضهم، نعم قد يكونان غايتين لأكثر ما يقع خارجاً من اقتطاع الأطراف ووقائع المثلة إلا أن هذا لا يستوجب تقييد المفهوم أو الحرمة به، ولكن الحاجة إلى العضو مما يمنع القول بالحرمة؛ لأهمية الحي على الميت، من دون فرق بين أن يكون الشخص الذي يحتاج إليه مسلماً أو كافراً معصوماً بالدم.

نعم إذا كان كافراً غير معصوم الدم وكان الميت مسلماً فلا يجوز الاقتطاع إذ هو لا حرمة له ما لم يكن معصوم الدم.

الخامسة: إذا كان الميت مسلماً سبق منه رضا في حال حياته فلا مانع من انتزاع العضو منه؛ إذ لا دليل على حرمة الانتزاع بعد الموت في حال سبق الرضا منه، وما دل على أن حرمة الميت المسلم كحرمة حياً كما سبق في الفصل السابق منصرف عن هذا المورد؛ لأنه هو الذي سمح بإسقاط حرمة نفسه بعد الموت بإذنه بانتزاع ذلك العضو من جسده^(١)، ومثله ما إذا كان كافراً محقون الدم.

السادسة: أن يكون الميت مسلماً ولكن لم يسبق منه إذن في حال حياته، والظاهر حرمة قطع شيء من جسده، وقد سبق عرض عدة روايات تؤكد أن حرمة الميت كحرمة الحي، بل إن بعضها شدد على التحريم حتى عظم حرمة الميت على الحي، ولا أثر هنا لرضا الوارث بهذا الاقتطاع، فإن الحرمة ثابتة وإن رضي الوارث بذلك، كما أن مجرد حاجة الحي إلى ذلك العضو لا ترفع الحرمة ما لم

(١) هذا، ولكنه ﷺ تراجع أخيراً عن ذلك واعتبر إذنه غير نافذ؛ نظراً إلى أنه يعتبر في نفوذ الإذن صلاحية الأذن للتصرف في متعلق الإذن في ظرفه.

تصل الضرورة فيها إلى الحد الذي يبيح المحذور؛ إذ مع هذه الحال لا مانع من انتزاع العضو من الميت؛ لأدلة الاضطرار كقوله تعالى: (فَمَنْ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ)^(١).

والأمر نفسه يجري في الكافر معصوم الدم؛ إذ لا شك في حرمة انتزاع أحد أعضائه بعد موته وعدم سبق الإذن منه وكون ديته أقل من دية المسلم لا يبيح الاقتطاع منه.

ويمكن التعقيب على هذه الأمور بتمائل الحكم في الحيوان واقتطاع أحد أعضائه بعد موته فإن كان مملوكاً لمسلم أو كافر عصم ماله اشترطت إجازته فيه، وموته لا يستوجب رفع ملكية صاحبه عنه، وإلا لم تشتط كما إذا كان مملوكاً لغير معصوم المال أو لم يكن مملوكاً لأحد.



الجهة الثانية: في جواز معاوضة أحد على الأعضاء المنتزعة منه.

ولا إشكال في جواز المعاوضة على الأعضاء بنحو يكون تسليم العوض بعنوان الهبة طلباً لرضا صاحب العضو بانتزاع عضوه لا أن يكون ثمناً له، سواء أكان الانتزاع في حال الحياة أم بعد الموت.

(١) البقرة: ١٧٣.

أما إذا كانت المعاوضة بعنوان البيع، فإن وقع على العضو قبل اقتطاعه من جسم البائع فالظاهر أنه لا مانع من هذه المعاوضة حينئذ؛ لأن ما يعتمد عليه في المنع إنما هو ما دل على حرمة بيع الميتة وأن ثمنها سحت، والعضو قبل الاقتطاع ليس من الميتة كما أن العرف والعقلاء يرونه من الماليات فلا مانع من بيعه سواء سمح باقتطاعه حال حياته أم اشترط انتزاعه بعد الموت.

وأما بعد الانتزاع فالظاهر جواز بيعه كذلك؛ لأن هذا العضو المنتزع وإن أصبح من الميتة إلا أنه سبق أن بينا أن حرمة بيع الميتة إنما تثبت حيث تنتفي الفوائد المحللة - كما سبقت الإشارة إليه - وأما مع وجود مثل هذه الفائدة - كما هو الفرض هنا - فلا مانع كما قلناه أيضاً في بيع الدم، وسيأتي تفصيل للحديث فيه إن شاء الله في الجهة الثالثة الآتية.



الجهة الثالثة: في بيع ما ينتزع من الميت من أعضاء.

إذا لم يبح شخص حال حياته أن يقطع منه أحد أعضائه مجاناً أو لم يستلم ثمنه حال الحياة ولكن - لسبب من الأسباب المبيحة أو غير المبيحة - اقتطع ذلك العضو منه فهل يجوز بيعه ليزرع في جسم الحي أو لا يجوز؟

والكلام نفسه يجري في الحيوان حيث لا يسمح المالك بالاقطاع حال حياة الحيوان - إن كان مملوكاً - فهل له المعاوضة عليه بعد موته؟ وكذلك فيما إذا لم يكن الحيوان مملوكاً.

وفي الحقيقة أن هذا السؤال ينحل إلى ثلاثة أسئلة كل منها مجال للحديث فيقع السؤال:

١- عن جواز الانتفاع بهذه الأعضاء المنتزعة من الميت.

٢- وعن صلاحيتها للبيع في هذه الحال.

٣- وعن من له الحق في البيع وتملك الثمن.

كما أن كل واحد من هذه الأسئلة يقع ضمن فرضين؛ إذ قد يفرض العضو مما لا تحله الحياة بمعنى أنه لا يؤلم صاحبه لو اقتطع منه وإن كان اقتلاعه مؤلماً كالشعر والظفر والسن، وقد يفرض أنه من الأعضاء التي تحلها الحياة كالكلى والعين والقلب وشبهها، فلا بد من تفصيل الكلام في كل من الفرضين:



الفرض الأول: في العضو الذي لا تحله الحياة.

الجهة الأولى: في جواز الانتفاع بالعضو المأخوذ من الميتة، أما في الحيوان

فلا مانع منه وإن أخذ من الميت في هذه الحال؛ لأن ما لا تحله الحياة إن أخذ من

حيوان طاهر يعتبر طاهراً وإن كان هذا الحيوان ميتاً، وقد دلت على طهارته روايات منها ما رواه:

١- الشيخ الكليني بسنده عن الحسين بن زرارة عن أبي عبد الله عليه السلام قال: الشعر والصوف والوبر والریش وكل نابت لا يكون ميتاً ^(١).

٢- الشيخ بسنده عن الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: لا بأس بالصلاة فيما كان من صوف الميتة، إن الصوف ليس فيه روح ^(٢).

أما ما دل على اشتراط التذكية في الانتفاع بسن الشاة وهي ما رواه:

الحلبي قال: سألته عليه السلام عن الثنية تنفصم وتسقط أيصلح أن تجعل مكانها سن شاة؟ قال: إن شاء فليضع مكانها سناً بعد أن تكون ذكية ^(٣).

فلا بد من حمله على أن الذكاة المطلوبة هنا هي الطهارة بالغسل، أو حمل الحكم على كراهة استعمال السن غير مذكى الأصل، وإن أبت الرواية مثل هذين الحملين فلا بد من طرحها؛ إذ عموم التعليل في رواية الحلبي شامل للسن أيضاً، كما أنه مشمول للعموم في قوله عليه السلام في رواية الحسين بن زرارة.. وكل نابت لا يكون ميتاً.

وأما في الإنسان فجواز الانتفاع بما لا تحله الحياة منه مما لا إشكال فيه، وقد سبق في الأمر الثالث من الفصل المتقدم معتبرة الحسين بن زرارة عن أبي عبد

(١) الكافي ٦: ٢٦٠ ب (٩) ما ينتفع به من الميتة وما لا ينتفع به منها ح ٣.

(٢) تهذيب الأحكام ٢: ٣٤٥ ب (١٧) فيما يجوز الصلاة فيه من اللباس والمكان وما لا يجوز ح ٦٢.

(٣) وسائل الشيعة ٣: ٥١٤ ب (٦٨) من أبواب النجاسات ح ٥.

الله ﷻ قال: وسأله أبي وأنا حاضر عن الرجل يسقط سنه فيأخذ سن إنسان ميت فيجعله مكانه؟ قال: لا بأس^(١).

ولكن لا بد أن نستعيد هنا ما ذكرناه في الجهة الأولى من أن جواز الانتفاع بأحد أجزاء الميت المسلم لا يعني جواز الانتزاع من جسمه من دون سبق رضاه أو استدعته الضرورة، كما لا يعني سقوط الدية التي تقرر عليه، ومثله ما إذا كان الميت كافراً محقون الدم كالذمي وشبهه.

الجهة الثانية: في صحة بيع الجزء الذي لا تحله الحياة.

والحكم في هذه الحالة واضح؛ إذ بعد الحكم بجواز الانتفاع بهذه الأعضاء سواء انتزعت من الحيوان أو الإنسان فلا مانع من إجراء المعاملة عليها؛ لأن التعامل عليها يصبح مسألة عقلائية حينئذ.

الجهة الثالثة: فيمن يملك هذه الأعضاء ويستحق الثمن والحكم فيها أيضاً واضح من خلال ما سبق من حديث فإن كان العضو منتزعاً من الحيوان وكان هذا مملوكاً لشخص محترم المال فلا شك بأن ملكية هذا العضو تعود لمالكه؛ إذ هو لم يخرج عن ملكيته فله حق التصرف فيه وبيعه ان شاء.

أما إذا كان الحيوان مملوكاً لغير محترم المال أو لم يكن مملوكاً لأحد كانت أعضاؤه من المباحات العامة التي تملك بالحيازة أو الاستيلاء.

(١) وسائل الشريعة ٢٤: ١٨٣ ب (٣٣) من أبواب الأطعمة المحرمة ح ١٢.

٢٥٠ الفصل الثاني: مصرف الأعضاء

أما إذا كان العضو منتزعاً من الميت - والمفروض أنه لم يبح لأحد انتزاعه - فإن كان الميت مسلماً أو ممن عصم دمه لا بد من دفع الدية سواء مع مخالفة الحكم الشرعي بالتحريم أو حيث تستدعي الضرورة المبيحة حيث تتوقف حياة النفس المحترمة - كما قلنا -

ومصرف هذه الدية هو ما قلناه في الفصل السابق؛ إذ يرجع إلى بقية ما يتركه الميت من موارث، ولا يلتفت إلى ما ورد من رجوعها إلى الإمام عليه السلام في هذه الحال، أو اعتبارها من مصارف سبل الخير التي تصرف في الحج وأبواب البر لضعف هذه الروايات.

أما الذي يملك الأعضاء في هذه الحال فنستوفي الحديث فيه إن شاء الله في موقعه من الفرض الثاني.

الفرض الثاني: في الأعضاء التي تحلها الحياة.

ولا بد في هذا الفرض أيضاً من ملاحظة الجهات الثلاث التي ذكرناها في الفرض السابق.

الجهة الأولى: في جواز الانتفاع بالميتة وأجزائها، والكلام يقع كذلك بالنسبة إلى الحيوان تارة وإلى الإنسان أخرى.

أما الحيوان فالمعروف بين الفقهاء أنه لا يجوز الانتفاع بالميتة النجسة، وقد استدل على هذه الحرمة بما رواه:

١- علي بن أبي المغيرة في الصحيح، قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: الميتة ينتفع منها بشيء؟ فقال: لا ^(١).

٢- الكاهلي في المعتبر قال: سألت رجل أبا عبد الله عليه السلام وأنا عنده عن قطع أليات الغنم فقال: لا بأس بقطعها إذا كنت تصلح بها مالك، ثم قال: إن في كتاب علي عليه السلام أن ما قطع منها ميت لا ينتفع به ^(٢).

٣- أبو إسحاق عن أبي الحسن عليه السلام قال: كتبت إليه أسأله عن جلود الميتة التي يؤكل لحمها ذكياً؟ فكتب عليه السلام: لا ينتفع من الميتة بإهاب ولا عصب... ^(٣).

إلا أن هذه الطائفة معارضة بما دل على جواز الانتفاع بالميتة، وهي كثيرة منها ما رواه:

١- محمد بن إدريس 1 في آخر السرائر نقلاً من كتاب جامع البزنطي صاحب الرضا عليه السلام قال سألته عن الرجل يكون له الغنم يقطع من ألياتها وهي أحياء يصلح أن ينتفع بما قطع؟ قال: نعم يذبيها ويسرج بها ولا يأكلها ولا يبيعها ^(٤).

٢- أبو بصير عن أبي عبد الله عليه السلام في حديث: أن علي بن الحسين عليه السلام كان يبعث إلى العراق فيؤتى مما قبلكم بالفرو فيلبسه، فإذا حضرت الصلاة ألقاه وألقى

(١) وسائل الشيعة ٢٤: ١٨٤ ب (٣٤) من أبواب الأطعمة المحرمة ح ١.

(٢) وسائل الشيعة ٢٤: ٧١ ب (٣٣) من أبواب الذبائح ح ١.

(٣) وسائل الشيعة ٢٤: ٧١ ب (٣٣) من أبواب الأطعمة المحرمة ح ٧ وفي سنده (عن الفتح بن يزيد الجرجاني بدل أبي إسحاق) وفي نسخة من الاستبصار: عن أبي إسحاق).

(٤) وسائل الشيعة ٢٤: ٧٣ ب (٣٠) من أبواب الذبائح ح ٤.

القميص الذي يليه، فكان يُسأل عن ذلك فقال: إن أهل العراق يستحلون لباس جلود الميتة ويزعمون أن دباغته ذكاته^(١).

ومقتضى الأصل جواز الانتفاع بالميتة حيث لا تعتبر الطهارة، كما هو مختار الشرائع والنافع، وهو ما عن كاشف الرموز¹ والعلامة¹ في الإرشاد حيث أفتوا بجواز الاستقاء بجلود الميتة لما لا يستعمل في الصلاة والشرب، وعن التنقيح أيضاً الميل إليه.

وأما الأخبار المانعة من الاستفادة بالميتة فهي - على كثرتها - يمكن حملها على الانتفاع بما يشترط فيه الطهارة كالصلاة والأكل، أو حملها على الكراهة، فما دل على الجواز نص غير قابل للتصرف في دلالاته، وزرع الأعضاء ليس من تلك المنافع التي يشترط فيها الطهارة فلا مانع منه حينئذ.

وأما ما يؤخذ من الإنسان الميت مما تحله الحياة فإنه أيضاً مشمول لأدلة الإباحة العامة فيمكن الانتفاع به من دون مانع، وما دل على المنع لا يتناول مثل هذه الانتفاعات.

الجهة الثانية: في بيع العضو الذي كانت تحله الحياة من الميت.

والمشهور في مثل هذا العضو عدم جواز البيع، والذي يمكن أن يستدل به على هذا المنع أمور:

الأول: أن الشارع قد أسقط مالية الميتة ومن ثم إمكان تملكها من قبل أحد،

والمالية والملكية من شروط صحة البيع، وفيه:

(١) وسائل الشريعة ٣: ٥٠٢ ب (٦١) من أبواب النجاسات ح ٣.

أولاً: عدم وجود دليل معتبر على اشتراطهما في البيع، ولا سيما وجودهما قبل وقوع البيع؛ إذ يكفي وجودهما المقترن بوقوع البيع كما في بيع الكلي وعمل الحر- على رأي من ينكر ماليته أو ملكيته قبل وقوع المعاملة عليه -

وثانياً: المستفاد من الأدلة - على تقدير تماميتها - عدم جواز البيع وعدم جواز أكل الثمن، وهذا أعم من المدعى؛ إذ من الممكن تصور المالية والملكية لما يحرم بيعه.

الثاني: أن ما تحله الحياة من الميتة نجس، وإن كان الحيوان طاهراً حال حياته، وبيع النجس غير جائز.

وفيه: أنه لا دليل على المنع من بيع النجس كالثوب والدهن وشبههما للانتفاع به فيما لا تشترط الطهارة فيه كالسراج بالدهن أو الزيت.

الثالث: أن الميتة لا يجوز الانتفاع بها فيكون أكل ثمنها أكلاً بالباطل.

وفيه ما سبق معرفته من عدم تمامية المقدمة الأولى؛ إذ سبق أن الميتة يمكن الانتفاع بها ولا سيما هذه الأعضاء التي تقتطع لزراعتها في أجسام الأحياء التي نحتاجها.

الرابع: قيام الإجماع على عدم جواز البيع.

وفيه: أنه لو سلم أن هناك اتفاقاً على القول بالحرمة إلا أنه إجماع مدركي يستند إلى استفادة العلماء ذلك مما ورد بهذا الصدد من الروايات وليس إجماعاً تعبيرياً.

الخامس: الأخبار الواردة التي تحرم بيع الميتة، منها:

١- ما سبق ذكره من رواية محمد بن إدريس عن جامع البزنطي صاحب الرضا عليه السلام وفيه يقول عليه السلام عما يؤخذ من أليات الغنم من دهن... ويسرج بها ولا يأكلها ولا يبيعها ^(١).

٢- ما رواه الحسن بن شعبة في تحف العقول مرسلًا عن الصادق عليه السلام: وأما وجوه الحرام من البيع والشراء وكل أمر يكون فيه الفساد مما هو منهي عنه من جهة أكله وشربه أو كسبه أو نكاحه أو ملكه أو إمساكه أو هبته أو عاريته أو شيء يكون فيه وجه من وجوه الفساد نظير البيع بالربا لما في ذلك من الفساد أو البيع للميتة.. إلخ ^(٢).

٣- وقريب منه ما رواه في المستدرک عن كتاب فقه الرضا ^(٣).

٤- ما رواه كتاب دعائم الإسلام عن جعفر بن محمد عن أبيه عن آبائه عن علي عليه السلام أن رسول الله صلى الله عليه وآله نهى عن بيع الأحرار وعن بيع الميتة.. إلخ ^(٤).

٥- ما رواه في المستدرک عن النبي صلى الله عليه وآله وأن الله تعالى إذا حرم على قوم أكل شيء حرم عليهم ثمنه ^(٥).

والروايات كلها سوى معتبرة البزنطي مما لم تثبت صحته، وهذه المعتبرة لا بد من حملها؛ إما على المنع من البيع من دون إعلام المشتري كما هو حال المنع

(١) وسائل الشيعة ٢٤: ٧٢ ب (٣٠) من أبواب الذبائح ح ٤.

(٢) تحف العقول: ٢٤٥ جوابه عليه السلام عن جهات معاش العباد.

(٣) مستدرک الوسائل ١٣: ٦٣ - ٦٥ ب (٢) من أبواب ما يكتسب به ح ١.

(٤) دعائم الإسلام ٢: ١٨ فصل (٢) ذكر ما نهى عن بيعه ح ٢٢.

(٥) مستدرک الوسائل ١٣: ٧٣ ب (٦) من أبواب ما يكتسب به ح ٨.

عن بيع الجلد المشكوك التذكية على المسلم من دون إعلامه بالحال كما يدل عليه ما رواه الشيخ 1 بسنده عن عبد الرحمن بن الحجاج قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الفراء أشتريه من الرجل الذي لعلي لا أثق به فيبيعي علي أنها ذكية، أبيعها على ذلك؟ فقال: إن كنت لا تثق به فلا تبعها على أنها ذكية إلا أن تقول: قد قيل لي أنها ذكية ^(١).

أو حملها- ومثلها غيرها مما ورد في حرمة البيع - على بيع ما لا منفعة محللة له غالبية بقرينة ضم الحرمة إلى المنع من البيع، وبمناسبة الحكم والموضوع؛ ولهذا فحيث تتصور لبعض المحرمات مثل هذه المنافع الشائعة لا يقال بحرمة بيعها كالتراب والحجر والدم الطاهر والعدرة للتسميد وشبهها، وطبيعي أن زرع العضو المقتطع من الميتة في جسم الحي الذي يحتاج إليه هو أحد تلك المنافع المحللة، فلا يقال بحرمة بيع هذه الأعضاء وإن أخذ من إنسان أو حيوان ميتين.

كما يمكن حملها على الكراهة جمعاً بينها وبين ما دل على حلية بيع الميتة

فقد روى:

١- الحلبي في الصحيح قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: إذا اختلط الذكي

^(٢)

والميت باعه ممن يستحل الميتة وأكل ثمنه .

(١) تهذيب الأحكام ٧: ١٢٠ ب (٩) الغرر والمجازفة وشراء السرقة وما يجوز من ذلك وما لا يجوز ح ٥٧.

(٢) وسائل الشيعة ٢٤: ١٨٧ ب (٣٦) من أبواب الأطعمة المحرمة ح ١.

٢- الحلبي أيضاً عن أبي عبد الله عليه السلام أنه سئل عن رجل كان له غنم وبقر وكان يدرك الذكي منها فيعزله ويعزل الميتة، ثم إن الميتة والذكي اختلطا كيف يصنع به؟ قال: يبيعه ممن يستحل الميتة، ويأكل ثمنه فإنه لا بأس به ^(١).

وقد أفتى بمضمون هاتين الروايتين في النهاية والوسيلة والجامع - على ما حكى عنه - وفي الحقائق عن المجلسي^١ القول بجواز بيع الميتة؛ لأدلة الجواز وعدم تمامية الإجماع على المنع.

٣- ما ورد في جواز بيع العجين بالماء النجس، فعن حفص بن البختري عن أبي عبد الله عليه السلام في العجين من الماء النجس كيف يصنع به؟ قال يباع ممن يستحل الميتة ^(٢).

وليس الاستدلال بالرواية من باب القياس، بل إن تخصيص الإمام عليه السلام جواز البيع ممن يستحل الميتة يعني أن مورديهما من ملاك واحد.

وقد حاول البعض - كالمحقق^١ والعلامة^١ - حمل هذه الروايات على البيع الصوري؛ إذ هو في الحقيقة من باب استنقاذ المال من الكافر، إلا أن هذا الحمل لا موقفية فيه؛ إذ يمكن أن يكون مستحل الميتة من الذميين محترمي المال، بل هذا هو المورد الغالب في المجتمع المسلم حين صدور هذه الروايات. وحاول آخرون تصحيح البيع بقصد البائع المسلم أجزاء الميتة التي لا تحلها الحياة في العقد من الصوف والعظم والشعر ونحوها.

(١) وسائل الشيعة ٢٤: ١٨٧ ب (٣٦) من أبواب الأطعمة المحرمة ح ٢.

(٢) وسائل الشيعة ١٧: ١٠٠ ب (٧) من أبواب ما يكتسب به ح ٣.

ولكن مع هذا القصد لا موجب لتخصيص البيع ممن يستحل أكل الميتة فقط؛ إذ مع هذا القصد يصح البيع حتى مع المشتري المسلم.

كما حاول آخرون تصحيحه بقصد بيع المذكي في العقد فقط، وهذا الحمل يظهر ما فيه كذلك من الالتفات إلى أن البيع مع هذا القصد صحيح حتى مع المسلم، مع أنه مناف لإطلاق بعض الروايات ولاسيما الرواية الثالثة الواردة في العجين؛ إذ المجموع أصبح نجساً فلا يمكن قصد البعض دون البعض؛ إذ لا تمايز بين النجس والطاهر.

ولا يمكن تصحيح المعاملة بقاعدة الإلزام؛ إذ حققنا في مورد القاعدة عدم جريانها في العقود.

ودعوى لزوم الرجوع إلى مطلق ما دل على حرمة بيع الميتة بعد سقوط ما دل على جواز بيعها بالمعارضة لا وجه لها إذ يرد عليه:

أولاً: أن ما دل على الجواز معارض لما ورد في المنع، والتعارض حين يستوجب التساقط لا بد من حصوله في الطرفين، وحينئذ يرجع إلى أدلة الإباحة العامة.

وثانياً: لو فرض اختصاص دليل الجواز بالميتة المختلطة بالمذكي فالمورد ليس هو التعارض بل التخصيص، وعليه فلا بد من تخصيص أدلة المنع بروايات التجويز.

وثالثاً: لا وجه لترجيح دليل المنع على دليل الجواز؛ إذ كل ما في الأمر أن هنا شهرة اعتبرت مرجحة للمنع إلا أن الشهرة المرجحة - لو سلم أصل المبنى -

هي المطلقة التي تزيل الريب والشك، وما نحن فيه ليس من هذه الشهرة؛ إذ لم يعلم من الأصحاب العمل بروايات المنع مطلقاً، وإلا لمنعوا من بيع ميتة غير ذي النفس السائلة؛ إذ هي مشمولة للعموم، مع أنهم حكموا بالجواز فيها.

إذن فالصحيح أنه لا مانع من بيع الميتة حيث تكون لها منافع عقلائية محللة كالاستفادة من أعضائها في زرعها في أجسام الأحياء.

الجهة الثالثة: فيمن يمتلك العضو المنتزع من الميت.

وخلاصة القول فيه: أن العضو إن كان منتزَعاً من إنسان مملوك أو حيوان

كذلك فالثمن ولا شك للمالك كما هو مقتضى القاعدة والأخبار المتقدمة.

أما إذا كان العضو قد انتزع من إنسان حر فاقد للعواصم أو حيوان غير مملوك فهو كالمباحات الأصلية يملكه من يحوزه، فله تعود التصرفات كافة ومنها البيع وامتلاك الثمن.

وإذا كان العضو من إنسان حر محقون الدم فيحتمل فيه أوجه؛ أن يملكه الشخص الذي يعطي الدية، ولا يبعد إجراء حكم المباحات الأصلية فيه أيضاً فيملكه الذي يحوزه بالاقتطاع، وقريب من تصور عدم إمكان تملكه من أحد إلا أن الحائز أو البنك الذي يحتفظ به يمتلك حق الاختصاص فقط.



الجهة الرابعة: حكم ما يزرع من الأعضاء.

إذا زرع العضو في جسم حي أو ميت فيحكم بأنه من الجسم المزروع فيه إذا التحم به أو اختلط المزروع في جسم من يزرع فيه، فلو كان العضو مزروعاً في جسم إنسان مسلم حكم بطهارته الذاتية وإن كان مبناً من الميت، وإن كان الاحتياط يستدعي غسل العضو قبل استخدامه فيما يعتبر الطهارة فيه، ولا يجري الاستصحاب هنا ليقال بالنجاسة الثابتة له حال الموت لتبدل الموضوع بعد الالتحام وسريان الحياة.

وكذلك الأمر فيما لو زرع عضو من حيوان نجس العين في جسم حيوان طاهر، أو عضو من الكافر في جسم الإنسان المسلم أو عضو من حيوان محرم الأكل في جسم حيوان محلل، ففي جميع الحالات يحكم بأنه من الجسم المزروع فيه بعد التحامه وحكم العرف بالجزئية، وهكذا لو كان العكس في جميع هذه الصور، والأمر نفسه في تزريق الدم.

أما قبل الالتحام وصدق الجزئية فإن رأى العرف الدقيق أنه لا يزال جزءاً من الحيوان أو الإنسان الذي أخذ منه جرى عليه حكمه أيضاً، وأما مع الشك وعدم البت بالأمر فحيث لا يعلم تبدل الموضوع لا بد من جريان الاستصحاب والحكم عليه بما كان يحكم به قبل الزرع.



٢٦٠ الفصل الثاني: مصرف الأعضاء

هذا، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين، وصلى الله على محمد وآله
الطيبين الطاهرين.



الفهارس

- ١١ الفصل الأول / في أدلة أمانة سوق المسلمين
- ٢١ الفصل الثاني / آثار أمانة سوق المسلمين
- ٣٧ الربا
- ٤١ الفصل الأول: في ربا المعاوضة
- ٥٣ شرائط الربا في البيع
- ٥٣ الشرط الأول: وحدة الجنس في العوضين
- ٦١ الشرط الثاني: اعتبار الكيل والوزن في العوضين
- ٦٧ الفصل الثاني: ربا القرض
- ٧١ حكم ما يؤخذ ربا من الأموال
- ٧٥ أما ربا البيع فقد ذكرت له احتمالات ثلاثة:
- ٨٠ وأما بطلان البيع الربوي فقد استدل عليه بوجوه:
- ٨٣ تأجيل أحد العوضين
- ١٠١ مجهول المالك

٢٦٢	الفهارس
١٠٧	ملكية الدولة
١٠٧	هل الدولة - بمختلف أنواعها - تملك أم لا تملك؟
١١٢	وقد استدل من قال بعدم الملكية بأمور:
١٢٣	المصارف والبنوك
١٣٣	أقسام البنوك
١٤٠	الودائع المصرفية
١٤٢	الودائع الثابتة:
١٥٢	الودائع غير الثابتة:
١٥٤	التوفير:
١٥٧	المال ومنشأ المالية في المليات
١٦٣	مالية الأوراق النقدية:
١٦٥	التعامل بالأوراق النقدية
١٦٥	المورد الأول: في بيع الأوراق المالية:
١٧٠	المورد الثاني: في قرض الأوراق المالية:
١٧١	تنزيل الأوراق
١٧١	البحث الأول: في تنزيل الأوراق النقدية:

٢٦٣	بحوث فقهية معاصرة
١٧٢	البحث الثاني: في تنزيل الكمبيالات:
١٧٨	المورد الثاني: في كمبيالات المجاملة
١٨٧	الكفالات المستحدثة
١٨٨	الجهة الأولى: في صحة العملية:
١٩٩	فتح الاعتمادات
٢٠٩	التأمين
٢١٩	مصرف الدم والأعضاء والنطف
٢٢١	الفصل الأول/ في مصرف الدم
٢٤١	الفصل الثاني / مصرف الأعضاء
٢٦١	الفهارس



تحت رعاية مكتب سماحة آية الله العظمى المرجع
الديني الكبير الشيخ بشير حسين النجفي رحمته
جمهورية العراق - النجف الأشرف

info@anwar-n.com http://www.anwar-n.com

http://www.alnajfay.com info@alnajfay.com

هاتف: ٣٣٣٤٨ - ٠٣٣ / نفال: ٠٧٨٠١٠٠٤٧٥٨

ص.ب: ٧٣٢ مكتب بريد النجف