

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الْأَرْكَانُ الْفَقْهِيَّةُ

قِسْمُ الْبَيْعِ (٥)

الجزء الثامن

تأليف

آية الله الأستاذ الشيخ هادي البجلي

سرشناسه	: نجفی، هادی، ۱۳۴۲ -
عنوان و نام پدیدآور	: الآراء الفقهیه / تألیف هادی نجفی.
مشخصات نشر	: تهران: چتر دانش، ۱۴۴۰ ق. = ۱۳۹۷.
مشخصات ظاهری	: ج.
شابک	: ۷-۲۸۲-۴۱۰-۶۰۰-۹۷۸: دوره؛ ۴-۲۸۳-۴۱۰-۶۰۰-۹۷۸: ج. ۱؛ ۱-۲۸۴-۴۱۰-۶۰۰-۹۷۸: ج. ۲؛ ۸-۲۸۵-۴۱۰-۶۰۰-۹۷۸: ج. ۳؛ ۵-۲۸۶-۴۱۰-۶۰۰-۹۷۸: ج. ۴؛ ۲-۲۸۷-۴۱۰-۶۰۰-۹۷۸: ج. ۵؛ ۹-۲۸۸-۴۱۰-۶۰۰-۹۷۸: ج. ۶؛ ۶-۲۸۹-۴۱۰-۶۰۰-۹۷۸: ج. ۷؛ ۹-۲۹۱-۴۱۰-۶۰۰-۹۷۸: ج. ۸.
وضعیت فهرست‌نویسی: فیپا	
یادداشت	: عربی.
موضوع	: معاملات (فقه)
موضوع	: Transactions (Islamic law)*
موضوع	: معاملات اموال شخصی و منقول (فقه)
موضوع	: Sales (Islamic law)
موضوع	: فقه جعفری -- قرن ۱۴
موضوع	: Islamic law, Ja'fari -- 20th century*
شناسه افزوده	: موسسه آموزش عالی آزاد چتر دانش. مرکز تخصصی آموزش‌های حقوقی
رده بندی کنگره	: ۱۳۹۷ آ۴/ن/۱۹۰ BP
رده بندی دیویی	: ۲۹۷/۳۷۲
شماره کتابشناسی ملی	: ۵۴۸۰۶۶۸

عنوان الكتاب	: الآراء الفقهية
الناشر	: چتر دانش
تأليف	: آية الله الاستاذ الشيخ هادي النجفي
سنة الطبع	: الطبعة الثالثة - ۱۴۰۱ ش
التعداد	: ۱۰۰۰
شابک الجزء الثامن	: ۶-۲۸۹-۴۱۰-۶۰۰-۹۷۸
شابک دوره	: ۷-۲۸۲-۴۱۰-۶۰۰-۹۷۸
سعر الجزء الثامن	: ۳۰۰۰۰۰ تومان
سعر التسعة الاجزاء	: ۳۷۶۰۰۰۰ تومان

فروشگاه مرکزی: تهران، میدان انقلاب، خ منیری جاوید (اردیبهشت شمالی)، پلاک ۸۸
تلفن مرکز پخش: ۶۶۴۹۲۳۲۷ - تلفن فروشگاه کتاب: ۶۶۴۰۲۳۵۳
پست الکترونیک: nashr.chatr@gmail.com
کلیه‌ی حقوق برای مؤلف و ناشر محفوظ است.



مشهد مقدس: خیابان دانشگاه، خیابان اسرار، روبروی دانشگاه امام رضا (ع)، پلاک ۵۱

تقريظ الحكيم المتأله المرجع الديني آية الله العظمى المرحوم السيّد عز الدين
الحسيني الزنجاني رحمته الله (١٣٤٠-١٤٣٤) بحظّه الشريف في شهر رجب المرجب ١٤٣١

باسمه تعالی

چه مبارک سحری بود [و] چه فرخنده شبی

آن شب قدر که این تازه براتم دادند
برحسب سیره آباء و اجداد بحمدالله روزهای جمعه تا این جانب به
خاطر دارم مجالس ذکر مولانا اباعبدالله الحسین - ارواحنا وارواح
العالمین لثراب مرقد الفداء - در حسینیه منزل شخصی برقرار است.
برکات و افاضات این عمل نورانی پیوسته ساطع و لامع است به گونه‌ای
که برای معاندی هم جای انکار باقی نمی‌ماند.

از آن جمله در جمعه گذشته مجلس به قدوم میمنت لزوم عالم
بزرگوار آیه الله آقای حاج شیخ هادی نجفی - دامت برکاته - مزین شد و
روح و طراوت خاصی به مجلس، بالخصوص به این بنده به هیچ ارزنده
بخشید. لاسیما خود حامل آثار علمی خود در مکاسب محرمه در سه

جلد هدیه فرمودند.

بحمدالله آثار تحقیق از محابرات آشکار بود. بسیار خوشوقت و ان شاء الله مورد استفاده قرار خواهد گرفت. از حسن تصادف این جانب هم با رفقای حوزه مشغول مباحثه و تدریس این قسمت هستیم.

در خاتمه این بهترین عمل را به عالم فرهیخته اصفهان تبریک تقدیم نموده و مزید توفیقات معظم له از قادر متعال و ائمه اطهار -صلوات الله علیهم- خواستارم. به راستی ملتمس دعا هستیم.

این جانب هم توفیق مسافرت به اصفهان فقط به قصد زیارت قبر مجلسی -سلام الله علیه- در چندین سال قبل در زمان حیات رجل الرجال و واحد الآحاد آقای ارباب علیه السلام داشته و از محضر شریفشان استفاده کردم. آن بزرگمرد در احیاء نماز جمعه تأکید داشتند و این جانب را به مناسبت اقامت نماز جمعه در زنجان مورد تشویق قرار دادند.

اللهم اعل درجات علماءنا الماضین وأحینا حیاتهم وأمتنا علی سیرتهم وطریقهم.

مشهد مقدس -محمد عزالدین الحسینی الزنجانی

ترجمة التقريظ بالعربية^(١)

باسمه تعالى

يا سحراً مباركة ويا ليلة رائعة / ليلة القدر التي أعطيتُ فيها رخصة النجاة من النار
إنّ مجالس عزاء مولانا أبي عبدالله الحسين -أرواحنا وأرواح العالمين لتراب
مرقدہ الفداء- كانت ولا تزال منعقدة في حسينية بيتي الخاص كل جمعة حسب سيرة
آبائي واجدادي على ما في بالي، ولم تنفك تسطع بركات هذا العمل النوراني وتلمع
آثارها الخير حيث لا يبغي مجالاً للإنكار ولو للمكابرين.

منها أن مجلس هذا العبد قد أشرق وساده رُوح وريحان بورود العالم الجليل
آية الله الحاج الشيخ هادي النجفي -دامت بركاته- في الجمعة الماضية، خاصة أن
سماعته جاء ومعه ثلاثة مجلدات من كتابه القيم المكاسب المحرمة أهداها إليّ.
والحمد لله هو كتاب مفعم بالتحقيق والإبداع. لقد سررت وسأستفيد منه إن شاء
الله. ومن المصادفة الطيبة أنني منشغل بمذاكرة الموضوع وتدريسه مع بعض زملائي من
علماء الدين.

وختاماً أهنيّ العالم الجليل الجهد بهذا العمل الرائع، وأسأل المولى القدير والأئمة
الآطهار -صلوات الله عليهم- له مزيداً من التوفيق، وأطلب جدّاً منه الدعاء.
وأما أنا، فأسعدني التوفيق بأن أسافر إلى إصفهان لأجل الزيارة مضجع المجلسي
-سلام الله عليه- قبل عدة سنوات في أيام حياة رجل الرجال وواحد الآحاد سماحة
السيد أربابنا، واستفدت من مجلسه العلمي. كان سماعته يشدد على إقامة صلاة
الجمعة وقدّر جهودي في إقامتها بزنجان.

اللهم اعل درجات علماءنا الماضين وأحينا حياتهم وأمتنا على سيرتهم
وطريقهم.

مشهد المقدسة - محمد عز الدين الحسيني الزنجاني

(١) بقلم الدكتور علي زاهد پور - حفظه الله -

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

تاريخُ إنهاءِ المُجلَّدِ الثَّامِنِ من كتابِ «الآراءِ الفُقهِيَّةِ» لِسَمَاحَةِ الْفَقِيهِ الْمُدَقِّقِ
النَّحْرِيرِ الْمُجْتَهِدِ الْمُحَقِّقِ الْكَبِيرِ آيَةِ اللَّهِ الشَّيْخِ هَادِي آلِ أَبِي الْمَجْدِ النَّجْفِيِّ - دَامَ
ظُلُّهُ الْوَارِفُ -

الْآيَةُ النَّجْفِيُّ فَيُضْ عَطَائِهِ آلُ	فِكْرِيٍّ مُتَّصِلٌ بِغَيْرِ نَفَادٍ
فَبِمَرْقَمِ التَّحْقِيقِ كَمْ قَدْ خَطَّ مِنْ	كُتُبٍ فَرَائِدَ دُوْنَتْ بِسَدَادٍ
لَمْ يَعْرِهَا حَشْوٌ وَلَمْ يَغْلُقْ بِهَا	عَابٌ يُشِيرُ حَفَائِظَ النَّقَّادِ
بِمُذَابِ تَبَرٍّ دَبَّحَتْ صَفَحَاتُهَا آلُ	غُرُّ النَّفَائِسِ لَا بِسَيْلِ مِدَادٍ
(وَرِثَ) الْفَقَاهَةُ (كَابِرًا عَنْ كَابِرٍ	مَوْصُولَةَ الْإِسْنَادِ بِالْإِسْنَادِ) ^(١)

(١) ما بين الأقواسِ تَضْمِينٌ مع تَصَرُّفٍ بِسَبْرِ وَهُوَ لِأَحَدِ الشُّعْرَاءِ مِنْ أَهْلِ الْقَرْنِ الرَّابِعِ الْهَجْرِيِّ
عَلَى مَا أَخْفَظْتُ فِي مَدْحِ الْوَزِيرِ الْعَالِمِ الْأَدِيبِ الصَّاحِبِ إِسْمَاعِيلَ بْنِ عَبَّادٍ - رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى - .
وَقَدْ اسْتَبَدَّلْتُ بِقَوْلِهِ: (وَرِثَ الْوَزَارَةَ): وَرِثَ الْفَقَاهَةَ. لِإِقْتِضَاءِ الْمَقَامِ ذَلِكَ.

وَقَفَا (أَبَا الْمَجْدِ الرَّضَا) بِنُبُوغِهِ وَأَعْتَامٌ^(١) نَهَجَ أَعْظَمِ الْأَجْدَادِ
فَغَدَا لَهُ مِيرَاثُهُمْ فِي عَصْرِنَا (فَرَضًا وَرَدًّا) وَهُوَ أَوْفَرُ زَادِ
وَكَفَاهُ بِـ (الْأَرَاءِ) مِنْ فَخْرِ بِهِ خَلَدَ أَسْمُهُ السَّامِي مَدَى الْأَبَادِ
فَلَقَدْ أَقَامَ بِهِ عَلَى اسْتِثْبَاتِهِ أَلِ وَفِي شَوَاهِدَ جَمَّةِ الْأَعْدَادِ
وَبِـ (ثَامِنِ الْأَجْزَاءِ) أَتَحَفَ مَعَشَرَ أَلِ مُقَهَّاءِ أَعْلَامِ الْهُدَى الْأَوْتَادِ
أَنْعِمَ بِهِ سِفْرًا تَأَلَّقَ بِهَا فَمَحَا الدُّجَنَّةَ بِالسَّنَا الْوَقَادِ
وَبِمُنْتَهَى الْقِسْطِ^(٢) قُلْتُ مُورِّخًا «قَدْ ضَاءَ»^(٣) بِـ (الْأَرَاءِ) فِيهِ الْهَادِي

(٦٠) (١٠٤) (٨٠٢) (٢٦٣) (١٥٨) (٥١)

سنة ١٤٣٨ هـ

الْأَقْلَ عَبْدُ السَّتَارِ عَفَا عَنْهُ الْمَلِيكَ الْغَفَّارَ، وَعَنْ وَالِدَيْهِ
النَّجَفَ الْأَشْرَفَ - الْمَدْرَسَةَ الْمَهْدِيَّةَ الْعِلْمِيَّةَ الدِّيْنِيَّةَ

(١) أي اختار.

(٢) في عبارة (وَبِمُنْتَهَى الْقِسْطِ) تَوْرِيَّةٌ بِإِضَافَةِ قِيَمَةِ السَّنِ وَهِيَ سَتُونٌ إِلَى مَادَّةِ التَّارِيخِ وَبِهَا يَتِمُّ الْمَقْصُودُ.

(٣) يُقَالُ: ضَاءَ، وَأَضَاءَ، كِلَاهُمَا صَحِيحٌ.

فَضْلِكَ:

شَرَايُطُ الْعَوَظَيْنِ

١- المائيّة

يظهر من العلامّة اعتبارها في البيع حيث يقول: «لا يجوز بيع ما لا منفعة فيه لأنّه ليس مالاً، فلا يؤخذ في مقابلته المال، كالحبّة والحبتين من الحنطة، ولا نظر إلى ظهور الانتفاع إذا انضمّ إليها أمثالها، ولا إلى أنّها قد توضع في الفخ^(١) أو تُبذر. ولا فرق بين زمان الرخص والغلاء. ومع هذا فلا يجوز أخذ حبّة من صبرة الغير، فإن أخذت، وجب الردّ، فإن تلفت، فلا ضمان؛ لأنّه لا مالّيّة لها. وهذا كلّّه للشافعي أيضاً، وفي وجه آخر له: جواز بيعها وثبوت مثلها في الدّمة. وليس بجيد»^(٢).

وتبعه الشيخ الأعظم وذهب إلى اعتبار المائيّة في كلّ من العوضين وقال: «يشترط في كلّ منهما كونه متموّلاً لأنّ البيع لغةً مبادلة مالٍ بمال^(٣)...^(٤) والأوّل أن يقال: «إنّ ما تحقّق أنّه ليس بمال عرفاً، فلا إشكال ولا خلاف في عدم جواز وقوعه أحدَ العوضين؛ إذ لا بيع إلّا في ملك. وما لم يتحقّق فيه ذلك: فإن كان أكل المال في مقابله أكلاً بالباطل عرفاً، فالظاهر فساد المقابلة. وما لم يتحقّق فيه ذلك: فإن ثبت دليل من نصّ أو إجماع على عدم جواز بيعه فهو، وإلّا فلا يخفى وجوب الرجوع إلى عمومات صحّة البيع والتجارة،

(١) الفخ: المصيدة. الصحاح ١/ ٢٨٤.

(٢) تذكرة الفقهاء ١٠/ ٣٥، مسألة ١٤.

(٣) كما في المصباح المنير ٦٩/.

(٤) المكاسب ٩/ ٤.

وخصوص قوله ﷺ في المروي عن تحف العقول: «وكل شيء يكون لهم فيه الصلاح من جهة من الجهات، فكل ذلك حلال بيعه... إلى آخر الرواية»^(١)، وقد تقدمت في أول الكتاب^(٢) «^(٣)».

يرد عليه: «أولاً: أنه لا دليل على اعتبارها [أي اعتبار المالية العرفية]، سوى المصباح الذي هو على فرض اعتباره ليس إلا من قبيل شرح الاسم، فإذا تعلّق الغرض الشخصي بشيء - كالقرب والخنفساء أو كتابة والده أو صورته - لا مانع من شرائه. وثانياً: لو سلّمنا اعتبار المالية فيه، فغايته أن لا يرتّب على معاوضة غير الأموال الأحكام الخاصة للبيع ولا تعمّها أدلته الخاصة، إلا أنه لا يمنع شمول ما ورد في صحّة مطلق العقود، كقوله تعالى: ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ فتكون معاوضة صحيحة ولو لم يكن بيعاً؛ ولذا ذكرنا في بعض تنبيهات المعاطاة: أنه إذا بدّل أحد عباءته بعباءة غيره يصحّ وإن لم يكن بيعاً ولم يصدق البائع ولا المشتري على كلّ منهما، بل لو سئل كلّ منهما وقيل له: إنك بعت مالاً؟ أجب بأنّي لم أبع ولكن عاوضت مالي، ومع ذلك فهي معاوضة.

[وثالثاً: أن ما ذكره في فرض الشك في المالية العرفية، من أنه إذا أحرز كون أكل المال في مقابله أكلاً للمال بالباطل كان فاسداً، خلفاً ومناقضة؛ إذ مع الشك في المالية لا معنى للعلم بكون أكل المال في مقابله أكلاً له بالباطل، بل الشك في ذلك مستلزم للشك فيه. هذا بناءً على أن يحمل الأكل بالباطل على ما حمّله عليه [الشيخ الأعظم]، وأمّا على المختار فهو أجنبيّ عمّا نحن فيه رأساً.

[ورابعاً: أن ما ذكره من الرجوع إلى عمومات صحّة البيع والتجارة إذا لم يحرز كونه من أكل المال بالباطل، يكون من قبيل التمسك بالعام في الشبهة المصداقية، إذ المفروض الشك في مالية المبيع، فتكون الشبهة مصداقية. وخامساً: وأمّا الرجوع إلى رواية تحف العقول حيث جوّز بيع كلّ ما فيه وجه من وجوه

(١) تحف العقول / ٣٣٣.

(٢) المكاسب / ٥/١.

(٣) المكاسب / ٤/١٠.

الصالح، فهو فاسد بعد ما عرفت^(١) من فسادها سنداً ودلالة^(٢).

ما هي المالية؟

قال المحقق النائيني: «ويعتبر في مالية الشيء أمور:

الأول: أن يكون له أحد الأمرين من المنفعة أو الخاصية على سبيل منع الخلو، والمراد بالمنفعة هو قابلية الانتفاع به مع بقاء عينه كسكنى الدار وركوب الدابة، وبالخاصية ما يترتب عليه من المنافع المتوقف ترتيبه على ذهاب عينه مثل الاشباع المترتب على الخبز الموقوف على ذهاب عينه بأكله، وهذان الأمران على سبيل منع الخلو مقومان لمالية المال فمالاً منفعة فيه ولا خاصية له أصلاً فلامال.

الثاني: أن يكون مما يصح اقتنائه لأجل ما يترتب عليه من المنفعة أو الخاصية عقلاً بأن كان مما يقتنيه العقلاء لذلك بحسب عاداتهم سواء كان استعماله لأجل خاصيته مثلاً شايعاً غير مختص ببعض الأحوال كالحنطة التي تقتني لأجل الاقتيات، أو كان نادراً مختصاً ببعض الأحوال لمكان تعلق غرض العقلاء باقتنائها، فما لا يصح اقتنائه لأجل ما يترتب عليه من المنافع والأغراض فلا يكون مالاً وإن كان له أحد الأمرين من المنفعة والخاصية، لكن لمكان شيوع وجوده مثل الرمل والأحجار في مواضعها لا يقدم العقلاء على اقتنائه بل يعد اقتنائه عملاً سفهياً عندهم.

الثالث: أن يكون ممّا يبذل العقلاء بإزائه المال، فلو لم يبذل بإزائه المال لم يكن مالاً كالماء في جنب الأنهار حيث أنه مع ماله من المنفعة والخاصية لا يكون عندهم مالاً لمكان عدم إقدامهم ببذل المال بإزائه، وهذه الأمور المذكورة دخيلة في التمول عرفاً.

الرابع: أن لا تكون تلك المنفعة أو الخاصية المقومان لمالية الشيء مصباً ومورداً للنهي الشرعي بأن تعلق النهي بنفس تلك المنفعة أو الخاصية، لصيرورة الشخص بسبب حرمة هذه المنفعة أو الخاصية عليه محروماً عن ذلك الشيء شرعاً، فيكون وجود المنفعة

(١) راجع الآراء الفقهية ١/ (٢٠-١٦).

(٢) محاضرات في الفقه الجعفري ٣/ ١٠٣ و ١٠٤.

والخاصية كالعدم، إذ ما لا يجوز الانتفاع به فيما يترتب عليه يكون كما لا ينتفع به أصلاً، فمثل الخمر ونحوه^(١) لا يكون مالاً لأجل المنع عن ترتب ما هو المالك في مالية المال عليه شرعاً^(٢).

وقال الإيرواني في تعريفها: «ثم إنَّ تعريف المال بأنَّه ما يبذل بإزائه المال في غاية الفساد، فإنَّه من أخذ المعرِّف في التعريف، والظاهر أنَّه لا إشكال في اعتبار أمرين في تحقُّق مفهومه، أحدهما حاجة النَّاس إليه في أمور دنياهم، أو عقابهم، والثاني عدم إمكان الوصول إليه بلا إعمال عمل»^(٣).

وقال الاستاذ المحقِّق -مدظله- بعد المناقشة في التعريفين: «ولعلَّ أسلم التعاريف -وإن لا يخلو عن المناقشة باعتبار شموله للمناصب الاعتبارية التي يتنافس عليها العقلاء، لكنَّها غير معدودة من الأموال- اعتبار المالية شيئاً يتنافس عليه العقلاء، وليس المراد من العقلاء الإنسان الذي يمتلك عقلاً يعبد به الرحمن، بل مَنْ له عقل المعاش، ويسعى لكسب ما ينتفع به، وبالتالي يعدُّ الكنز الذي لا مالك له مالاً، كما يعدُّ الخمر والخريز أيضاً مالاً -لولا الحكومة الشرعية بإلغاء المالية عنهما- لتنافس العقلاء عليهما»^(٤).

أقول: تعريف المال ويتبعه المالية واضح عند العُرف لا غبار عليه وكلُّ هذه التعاريف تردُّ عليها مناقشات لأنَّها لا تكون إلاَّ شرحاً للاسم لإبعادنا عن المعنى العرفي الواضح فلا نحتاج إلى النقض والابرام فيها وإلاَّ لعلَّ أردء التعاريف هي الأخيرة منها. والله العالم.

الدليل على اعتبار المالية في البيوع

الأوَّل: قول الفيومي في المصباح المنير: «الأصلُ في البيع مُبَادَلَةٌ مالٍ بمالٍ لقولهم

(١) كذا وَرَدَ في الأصل، والصَّواب «ونحوها»؛ لأنَّ الخمر مُؤَنَّتَةٌ في كلام العرب بلا خلاف.

(٢) المكاسب والبيع ٢/ ٣٦٤ و ٣٦٥.

(٣) حاشية المكاسب ٢/ ٤١٤.

(٤) العقد النضيد ٤/ ٣٣٨.

بيع رابع وبيع خاسر وذلك حقيقة في وصف الأعيان لكنه أطلق على العقد مجازاً لأنه سبب التملك والتملك^(١).

ويرد عليه: أولاً: قد مرَّ أن هذا التعريف لا يكون إلا شرحاً للإشتم بل لا يكون حتى شرح الاسم.

وثانياً: اعترف الفيومي بأن هذا الإطلاق مجازي.

وثالثاً: لا اعتبار بقول اللغوي في التحديدات الشرعية كما بحثنا عنه في مباحثنا الأصولية.

الثاني: قوله ﷺ: لا يبيع إلا في ما يملك^(٢)، يدل على أن المبيع يجب أن يكون مالاً حتى يدخل في الملك.

ويرد عليه: أولاً: الرواية عامية.

وثانياً: الرواية تدل على اعتبار الملكية لا المالية فلا تطابق بين الدليل والمدعى.

وثالثاً: أن النسبة بين الملك والمال عموم وخصوص من وجه ولا يصح الاستدلال بأحدهما على إثبات الآخر.

ورابعاً: المالية مفهوم عرفي والرواية نص شرعي ولا يحدد المفهوم العرفي بالنص الشرعي.

الثالث: المبيع إذا لم يكن مالاً يكون أكل المال في مقابله أكلاً له بالباطل، نهى عنه قوله تعالى: ﴿لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ﴾^(٣).

يرد عليه: المراد ﴿بِالْبَاطِلِ﴾ في الآية الشريفة الأسباب الباطلة و«الباء» للسببية فلا يتم الاستدلال لأنها غير ناظرة إلى المبيع وشروطه.

(١) المصباح المنير / ٦٩.

(٢) سنن الترمذي ٤٨٦/٣، ح ١١٨١؛ مسند أحمد ٢٠٧/٢؛ السنن الكبرى ٣١٨/٧؛ سنن الدارقطني ١٤/٤، ح ٤٢؛ المصنف ٤١٧/٦، ح ١١٤٥٦؛ لعبد الرزاق؛ كنز العمال ٦٤١/٩، ح ٢٧٧٧٩؛ مستدرک الحاکم ١٧/٢.

(٣) سورة النساء / ٢٩.

وقد يقال: «أساس المالية وملاك اعتبارها عقلانية وليست بشخصية، بمعنى أن الشيء يعدّ مالاً فيما إذا اعتبره العرف والعقلاء مالاً، ولذلك لا يمكن وصف مال معتبر عند شخص تعلّق به غرضه - لكن يستهين به العرف والعقلاء - أنه مالٌ لفقده ملاك المالية، فالثوب البالي الذي قد يعتزّ به الشخص لكونه ثوب أبيه ويذكره به، ولا يتنازل عنه في مقابل أموال الدنيا، لا يعدّ مالاً لعدم كونه موصوفاً بالمالية العرفية، وأمّا الفقهاء فقد علّقوا وصف المالية بما يعتبره العرف والعقلاء مالاً، وإن كان منشؤه شخصياً، فالمدار في تحقّق المالية هي الثابتة عند العرف والعقلاء وإن كانت ناشئة من غرض شخصي، فالحشرات برغم خسنتها وحقارتها العرفية، وعدم تقابلها بالمال، إلّا أنّها قد توصف بالمالية بالنسبة إلى العالم بالحشرات الذي يتعلّق غرضه بها، ويبدل الأموال الطائلة لتحصيلها وتصنيفها وتحنيطها وما إلى ذلك، فإنّ هذه الرغبة المعقولة والمحترمة عند العقلاء تجعلها مالاً، برغم أنّ المعاملة الواقعة عليها معاملة على ما لا يبذل بإزاءه مالٌ عقلاء وعرفاً.

أمّا اعتبار المالية في العوضين، فقد ادّعى الشيخ [الأعظم] صراحةً لزوم مالية العوضين و[قال: «إنّ ما تحقّق أنّه ليس بمالٍ عرفاً فلا إشكال ولا خلاف في عدم جواز وقوعه أحد العوضين»^(١) وقد أقام أدلة عديدة على ذلك، لكن ثبت ممنوعيتها واندفاعها، وبذلك يسقط أصل الدعوى، وبالتالي فيصحّ معاملة حبة حنطة واحدة بحبة شعير واحدة، بمثل ما تصحّ معاملة منّ من الحنطة بمنّ من الشعير، نعم المعاملة الأولى غير عقلانية، لا يقدم عليها العقلاء دون الثانية، إلّا أنّ عدم معقوليتها لا يخرجها عن عنوان البيع والمعاملة لصدق مفهوم البيع عليها. وهكذا ثبت عدم تقيّد مفهوم البيع لغةً وعرفاً بالمالية.

أمّا بالنسبة إلى الأدلة الشرعية: فقد نُوقش في تقييدها بالمالية وعدمه على قولين: قيل: إنّ الأدلة مطلقة غير مقيّدة بالمالية وعدمها، وهو مختار المحقّق السيّد الخوئي، حيث التزم بأنّ الأدلة الشرعية مطلقة تشمل جميع المعاملات والعقود عدا ما يصدر من السفیه، وأنّ الممنوع بيع السفیه دون البيع السفهي الصادر من العاقل.

وقيل: إنّ الأدلة الشرعية وموضوعاتها مقيدة بالعقلانية، بمعنى أنّ إطلاقات أدلة الحلّ ولزوم الوفاء مقيدة بالمعاملات الصادرة من العقلاء، وهو الصحيح لأنّ الأدلة الشرعية الواردة في باب المعاملات تندرج في الأحكام الإيضائية المنصرفة إلى ارتكازات العقلاء، وإنّ يحتمل أن تكون أوسع وأشمل ممّا عند العقلاء، لكن المتيقن منها ما هو المرتكز عندهم، ومن المعلوم أنّ المرتكز عند العقلاء تصحيح البيوع الصادرة من العقلاء على وجه معقول، لا مطلق ما يتعامل به وإن كان غير معقول.

وبالجملة أولاً: إنّ إطلاق الأدلة الشرعية الواردة في باب المعاملات مقيدة ومضيقة ذاتاً بما عدا المعاملات السفهية.

وثانياً: اعتبار الأدلة الإيضائية أدلة تأسيسية دالة على حكم الشارع بصحة أمر غير عقلائي، بعيد عن روح الشريعة ومقاصدها، ويتوقف ثبوتها على مؤونة زائدة. ومقتضى الدليلين المذكورين انصراف إطلاق آية الحلّ واللزوم عن البيع السفهي، واختصاصهما بالبيوع العرفية العقلانية، واندفاع ما قيل من إطلاقها ولا أقل من الشك في شمولهما للمبيع الفاقد للمالية، فيكون المرجع أصالة الفساد. وخلاصة الكلام: هي أنّه قد ثبت ممّا ذكرنا أنّ النتائج المترتبة على المسالك المختلفة كما يلي:

١- بناءً على مسلك المشهور - وهو مسلك الشيخ [الأعظم] - القائل باعتبار لزوم تحقق المالية في مفهوم البيع، ثبت انتفاء مفهوم البيع عند إحراز عدم المالية.

٢- بناءً على مسلك المحقق السيّد الخوئي، فإنّ مفهوم البيع غير متقوم بالمالية، وبالتالي يكون اقتضاء شمول الأدلة لمطلق البيوع حتّى الفاقدة للمالية تاماً ومأنعه مفقوداً.

٣- وأمّا بناءً على المسلك المختار - بعد ثبوت بطلان المسلكين السابقين - فإنّ مفهوم البيع عرفاً غير متقوم بالمالية، لكنّه مقيد بها شرعاً، وبالتالي فإنّ مبادلة ما لا مالية

فيه بيعٌ لكنَّها غير صحيحة شرعاً»^(١).

أقول: بعد قبول عدم اعتبار دليل المالية، وأنَّ الممنوع هو بيع السفهيه دون البيع السفهيه، وأنَّ أدلة المعاملات إمضائية وليست بتأسيسية، ووجود إطلاق أدلة صحة البيع وغيره من المعاملات فلا بدُّ لنا من الذهاب إلى ما ذهب إليه المحقِّق السيِّد الخوئي رحمته الله من صحة البيع مع فقد المالية في العوضين، ولا أدري من أين استَفَادَ الأستاذُ المحقِّق -مدظله- أنَّ «مفهوم البيع عرفاً غير متقوم بالمالية لكنَّه مقيدٌ بها شرعاً»؟ ومن أين جاء هذا التقييد الشرعي بعد قبول الأمور السالفة؟! والله العالم.

٢- الملكية

قال المحقق في شرائط المبيع: «الأول: أن يكون مملوكاً»^(١).
وقال صاحب الجواهر في ذيله: «بلا خلاف»^(٢) بل الإجماع^(٣) بقسميه عليه
والنصوص^(٤) واضحة الدلالة عليه، بل في المرسل: لا بيع إلا في ملك^(٥)»^(٦).
وقال العلامة في القواعد في شرائط العوضين: «وصلاحيته للتملك»^(٧).
وقد حمل السيد العاملي مقالة العلامة على اعتبار المالية حيث يقول في تعيين
مراده: «يريد أنه يشترط في المبيع كونه ممّا جرت العادة بتملكه بعقد معاوضة لينتفع به
منفعة معتبرة في نظر العقل سائغة في نظر الشارع، فإنّ ما لا منفعة فيه لا يعدّ مالاً وكان
أخذ المال في مقابله حراماً قريباً من أكل المال بالباطل.
ولخلوّ الشيء عن المنفعة سببان: القلّة والخسّية. قالقلّة كالحبّة والحبّتين من
الحنطة والزبيبة الواحدة، لأنّ ذلك لا يعدّ مالاً ولا يبذل في مقابله المال، ولا ينظر إلى

(١) الشرائع ١٠/٢.

(٢) كما في الحدائق ٤٣٢/١٨.

(٣) كما في مجمع الفائدة والبرهان ١٦٧/٨.

(٤) راجع وسائل الشيعة ٣٣٣/١٧، الباب ١ من أبواب عقد البيع وشروطه.

(٥) مرّت مصادره.

(٦) الجواهر ٥٥١/٢٣ ٣٤٣/٢٢.

(٧) القواعد ٢١/٢.

ظهور الانتفاع به إذا ضمّ هذا الدر إلى أمثاله وإلى ما يفرض من وضع الحبّة في فم الفخ. ولا فرق بين زمان الرخص والغلاء. ولا يستلزم ذلك جواز أخذ الحبّة والحبّتين من صبرة الغير، لأنّنا إنّما نفينا تملكه بعقد معاوضة ولم ننف ملكيته مطلقاً، بل هو مال مملوك يقبل النقل بالهبة ونحوها وإذا تلف ضمنه بمثله على الأصحّ كما ستعلم.

وأما ما لا منفعة فيه لخسسته فكالحشار^(١).

ثمّ قال في آخر كلامه: «... بل الإجماع على الملكية ممّا لا ريب فيه»^(٢). وهكذا حمل الفاضل المامقاني عبارة المحقّق الماضيّة وقال: «وليس مراده [أي المحقّق] بذلك [بكلامه الماضي] أن يكون البائع مالكا له حتّى يكون مقتضاه عدم صحة بيع الفضولي، بل مراده به الاحتراز عما ليس بمملوك من جهة عدم قابليته للملك...»^(٣). أقول: لو تمّ حمل الفقهيّين كلام الفاضلين دلّ على الشرط السابق - أي المالية - وإلاّ على هذا الشرط - أي الملكية - وظاهرهما الأخير.

ثمّ فليعلم: أنّ الملك على قسمين: ١- الشخصي كملكية كلّ أحد لأمواله الخاصة. ٢- النوعي.

والملك النوعي إمّا يكون قابلاً لأن يصير ملكاً شخصياً كالخمس والزكاة حيث أنّهما ملكان للنوع والطبيعة ولكنّهما يصيران ملكاً لمن يقبضهما.

وإمّا يكون غير قابل لأن يصير ملكاً شخصياً ثمّ إنّ هذا الأخير منافع قد تكون ملكاً شخصياً بالفعل كالوقف الخاص حيث أنّه ليس ملكاً لشخص مخصوص لكونه ملكاً للطبقات كلّها ولكن آحاد كل طبقة يصيرون مالكيين لمنافعه ملكاً خاصاً.

وقد تكون منافعه ملكاً شخصياً بالقوة كالوقف العام فإنّ منافعه ليست لأشخاص معينة لكنّها قابلة للملك الخاص.

وقد لا تكون منافعه قابلة للملك الشخصي الخاص كالأراضي المفتوحة عنوة

(١) مفتاح الكرامة ١٣ / ٨.

(٢) مفتاح الكرامة ١٣ / ١٠.

(٣) غاية الآمال ٧ / ٧.

فأنَّها ملك لعامة المسلمين فلا بدَّ من أن يصرف منافعها في ما يعود نفعه إلى عموم المسلمين.^(١)

الشيخ الأعظم^(٢) كغيره من الفقهاء ذهب إلى اعتبار الملكية في البيع فلا بدَّ من البحث حول دليل اعتبارها وعلى أيِّ حالٍ تفريع الشيخ الأعظم الملكية على المالية لا وجه له، لأنَّهما أمران متغايران بينهما عموم من وجه كما مرَّ.

دليل اعتبار الملكية ونقده

الملكيَّة أمر اعتباري ليست بذاتها وحقيقتها داخلةً في مفهوم البيع ولا علاقة لها بصحته وفساده كما يدلُّ على عدم الدخل بيع السلف وبيع الكلِّي في الذمَّة. وأما التمسك بدخلاتها في البيع بالنبوي: لا بيع إلا في ملك، فغير تامٍ لتطرق الاحتمالات الثلاثة في مدلولها وهي:

«١- احتمال أن يكون دالًّا على اعتبار ما يُملك في البيع، بمعنى أنَّه لا مجال لبيع ما ليس فيه قابليَّة الملكيَّة، فيكون مدلول الخبر لا تبع ما ليس يُملك، فيدلُّ على نفي البيع عن مثل الخمر والخنزير.

٢- احتمال أن يكون مدلوله لا تبع ما ليس تملك، أي لا تبع ما لا تملكه، ممَّا يدلُّ على اعتبار الملكيَّة في المبيع.

٣- احتمال أن يدلَّ على اشتراط ملك البيع لا في متعلِّقه، وتكون النتيجة انتفاء البيع عند انتفاء ملك البيع، ولذلك لا بدَّ أن يكون البائع إمَّا مالكاً أو وليًّا أو وكيلًا»^(٣).

وإذا جاء الاحتمال بطل الاستدلال مع أنَّ «ظاهره اعتبار ملك البيع، فليس خروج مثل بيع الوكيل أو الولي بالتخصيص، فالرواية ناظرة إلى المنع عن بيع الإنسان مال غيره ممَّا ليست له سلطنة عليه ليشتريه ويسلِّمه إلى المشتري. وعليه فلا مانع من بيع ما تعلَّق

(١) التقسيم مأخوذ من المحقِّق النائيني في المكاسب والبيع ٢/ ٣٦٦.

(٢) المكاسب ٤/ ١١، قوله: «ثمَّ إنهم احترزوا باعتبار الملكية في العوضين...».

(٣) العقد النضيد ٤/ ٣٤٩.

به الحقّ - كحقّ التحجير - ولا في جعله ثمناً»^(١).

وبالجملة: «اعتبار الملكية لم يدلّ عليه دليل بأن يكون الثمن والمثمن مملوكين قبل البيع ولذا يصحّ بيع الكلّي في الذمّة مع أنّه لا يكون ملكاً له، نعم يعتبر أن يكون البائع مالِكاً للبيع بمعنى أن يكون أمر البيع بيده وتحت سلطته وإن لم يكن المبيع ملكاً كما في بيع الكلّي في الذمّة فإنّه يملك بيع ما في ذمّته»^(٢).

قال الشيخ الأعظم: «ثمّ إنهم احترزوا باعتبار الملكية في العوضين من بيع ما يشترك فيه النَّاس: كالماء، والكلاء، والسموك والوحوش قبل اصطيادها؛ لكون هذه كلّها غير مملوكة بالفعل»^(٣).

أقول: إن كان مراد الشيخ الأعظم من الملكية هي الملكية في المبيع فلا يكون مانعاً من بيع المباحات الأصلية لأنّ ما «يشترك فيه النَّاس - كالماء والكلاء والأسماك والوحوش قبل اصطيادها - فإن لم يكن منع عن بيعها ولو من جهة العجز عن التسليم، فلا مانع من بيعها، فبييع السمك في البحر ثمّ يصيده ويسلّمه إلى المشتري»^(٤).

وإن كان مراده عليه السلام من الملكية هي ملكية البيع وسلطنة البائع عليه - على خلاف ظاهر الشيخ الأعظم - «صحّ الاحتراز به عن بيع المباحات الأصليّة إذ نسبة البائع والمشتري إليها على حدّ سواء ولا يكون للبائع خصوصيّة بحيث يكون أمر بيعها بيده دون المشتري.

ولا وجه للاحتراز عنها باعتبار الماليّة في العوضين كما عن المحقّق^(٥) بدعوى أنّها ليست مالاً عرفاً كما هو واضح.

(١) محاضرات في الفقه الجعفري ١٠٥/٣.

(٢) تعليق العلامة الآية الشيخ علي أصغر الأحمدي الشاهرودي رحمته الله المستشهد في الانتفاضة العراقية في زمن النظام صدام البائد، على كتاب محاضرات في الفقه الجعفري ١٠٤/٣.

(٣) المكاسب ١١/٤.

(٤) محاضرات في الفقه الجعفري ١٠٥/٣.

(٥) الشرائع ١٠/٢.

كما إنه ليس الوجه في الاحتراز عنها اعتبار أن لا يكون البيع سفهياً إذ فيه أولاً: أن بيع السفه باطل لا البيع السفه، وثانياً: إذا كان البائع قادراً على أخذ المباحات وتسليمها فتكون ثمرة هذا البيع إلزامه بأخذها وتسليمها^(١). والله العالم.

ثم قال الشيخ الأعظم: «واحترزوا أيضاً به عن الأرض المفتوحة عنوة»^(٢) ثم تعرض لأحكام الأراضي ونحن تابعون له في الترتيب فنقول:

(١) تعليق العلامة الآية الشيخ علي أصغر الأحمدي الشاهرودي رحمته الله على كتاب محاضرات في

الفقه الجعفري ١٠٤/٣.

(٢) المكاسب ١١/٤.

أقسام الأرضين وأحكامها

قال الشهيد: «جمع الأرض على الأراضي غلط»^(١) «(٢)».

قال السيّد العاملي: «في الصحاح»^(٣) والقاموس^(٤) إنه جمع على غير القياس. وقال في المصباح: قال أبو زيد: سمعت العرب تقول في جمع الأرض الأراضي والأروض مثال فُلُوس، وجمع فَعْل فَعَالِي في أرض وأراضي وأهل وأهالي وليل وليالي على غير قياس»^(٥) «(٦)».

أقول: الأرض إمّا موات أو عامرة وكل منهما إمّا أن تكون كذلك بالأصالة أو عرض لها ذلك، فهي أربعة أقسام على الحصر العقلي:

١- الموات بالأصالة: فلا إشكال ولا خلاف بيننا في كونها من الأنفال وكونها

(١) ومن الملحوظ أنّ الأرض لم يذكر لها جمعٌ في القرآن الكريم بخلاف السماء إذ تكرر جمعها على (سماوات) حتّى إنّ في حالة بيان مُساوِقة الأرض للسماء في عددِ الطبقات قال تعالى: ﴿وَمِنْ الْأَرْضِ مِثْلَهُنَّ﴾ [سورة الطلاق / ١٢] والقول بمنع جمع أرضٍ على (أراضي) تحجيراً لواسع وهو من جنابات الاستقراء الناقص لكلام العرب العربا وسما عاً وقياساً وللبسط مقامٌ غير هذا.

(٢) الحاشية النجارية / ٣٤٣؛ ونقل عنه في مفتاح الكرامة ١١/١٩.

(٣) الصحاح ١٠٦٤/٣ مادة «أرض».

(٤) القاموس المحيط ٣٢٣/٢ مادة «أرض».

(٥) المصباح المنير ١٢/١ مادة «أرض».

(٦) مفتاح الكرامة ١١/١٩.

للإمام عليه السلام.

٢- العامرة بالأصالة: وهي مشترك في الحكم مع سابقتها.

٣- الموات بالعرض: قد مرّ حكمها في المسألة الثالثة: ما يأخذه الجائر من الخراج والمقاسمة والزكاة، في خاتمة المكاسب المحرمة^(١) فلا نعيد.

٤- العامرة بالعرض: يأتي حكمها.

فلا بدّ من البحث حول أحكام هذه الثلاثة الباقية:

١- الأرض الموات بالأصالة

قال العلامة في تعريف الموات: «الموات هي الأرض الخراب الدارسة التي باد أهلها واندرس رسمها.

وتُسمّى ميتة ومواتاً وموتاناً بفتح الميم وسكون الواو: هو عمى القلب، يقال: رجل مؤتات القلب إذا كان أعمى القلب لا يفهم شيئاً»^(٢).

وهي من الأنفال وللإمام عليه السلام وسواء كانت في بلاد الإسلام أو الكفر يدّل عليه مضافاً إلى عدم الخلاف في المسألة بين الأصحاب كما يدّل على أنّها للإمام عليه السلام ظاهر المبسوط^(٣) والتذكرة^(٤) والتنقيح^(٥) والكفاية^(٦)، ودعوى الإجماع عليه في الخلاف^(٧) والغنية^(٨) وجامع المقاصد^(٩) والمسالك^(١٠)، طوائف من النصوص:

(١) راجع الآراء الفقهية ٣/ (٤٧٣-٤٥٣).

(٢) تذكرة الفقهاء ١٩/ ٣٥١.

(٣) المبسوط ٣/ ٢٧٠.

(٤) تذكرة الفقهاء ١٩/ ٣٥٨.

(٥) التنقيح الرائع ٤/ ٩٨.

(٦) كفاية الأحكام ٢/ ٥٤٤.

(٧) الخلاف ٣/ ٥٢٥ و ٥٢٦، مسألة ١.

(٨) غنية النزوع ٢٩٣.

الطائفة الأولى: النصوص الدالة على أنّها من الأنفال

منها: صحيحة حفص بن البختري، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: الأنفال ما لم يوجف عليه بخيل ولا ركاب، أو قوم صالحوا، أو قوم أعطوا بأيديهم وكلّ أرض خربة، وبطون الأودية، فهو لرسول الله صلى الله عليه وآله، وهو للإمام من بعده يضعه حيث يشاء. ^(١١)

قدر المتيقن من الأرض الخربة هي الموات بالأصالة وقد مرّ تفسير الموات بالأرض الخراب في كلام العلامة صلى الله عليه وآله.

ومنها: موثقة محمد بن مسلم، عن أبي عبد الله عليه السلام أنّه سمعه يقول: إنّ الأنفال ما كان من أرض لم يكن فيها هراقة دم، أو قوم صولحوا وأعطوا بأيديهم، وما كان من أرض خربة، أو بطون أودية، فهذا كلّ من الفبيء والأنفال لله وللرسول، فما كان لله فهو للرسول يضعه حيث يحبّ. ^(١٢)

ومنها: موثقة سماعة بن مهران قال: سألته عن الأنفال؟ فقال: كلّ أرض خربة أو شيء يكون للملوك فهو خالص للإمام وليس للناس فيها سهم، قال: ومنها البحرين لم يوجف عليها بخيل ولا ركاب. ^(١٣)

ومنها: موثقة زرارة عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قلت له: ما يقول الله: ﴿يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْأَنْفَالِ قُلِ الْأَنْفَالُ لِلَّهِ وَالرَّسُولِ﴾ ^(١٤)؟ وهي كلّ أرض جلا أهلها من غير أن يحمل عليها بخيل ولا رجال ولا ركاب فهي نفل لله وللرسول. ^(١٥)

«كل أرض جلا أهلها» إذا كانت من الأنفال، الأرض التي كانت مواتاً بالأصل

(٩) جامع المقاصد ٩/٧.

(١٠) المسالك ٣٩١/١٢.

(١١) وسائل الشيعة ٥٢٣/٩، ح ١، الباب ١ من أبواب الأنفال.

(١٢) وسائل الشيعة ٥٢٦/٩، ح ١٠.

(١٣) وسائل الشيعة ٥٢٦/٩، ح ٨.

(١٤) الأنفال ١/.

(١٥) وسائل الشيعة ٥٢٦/٩، ح ٩.

وليس لها أهل بالطريق الأولى تكون من الأنفال.

ومنها: موثقة إسحاق بن عمار قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الأنفال؟ فقال: هي القرى التي قد خربت وانجلى أهلها فهي لله وللرسول، وما كان للملوك فهو للإمام، وما كان من الأرض الخبرة لم يوجف عليه بخيل ولا ركاب، وكل أرض لا رب لها، والمعادن منها، ومن مات وليس له مولى فماله من الأنفال. ^(١)

وغيرها من الروايات التي ادعى صاحب الجواهر ^(٢) إمكان دعوى تواترها ويراها الشيخ الأعظم «مستفيضة بل قيل: إنها متواترة» ^(٣) ولا يبعد بلوغ مجموعها حد التواتر الإجمالي. ^(٤)

الطائفة الثانية: النصوص الدالة على أنّ الأرض كلّها للإمام عليه السلام

صحيحة أبي سيار مسمع بن عبد الملك في حديث قال:

قلت لأبي عبد الله عليه السلام: إني كنت وليت الغوص فأصبت أربعمئة ألف درهم، وقد جئت بخمسها ثمانين ألف درهم، وكرهت أن أحبسها عنك وأعرض لها وهي حقك الذي جعل الله تعالى لك في أموالنا، فقال: وما لنا من الأرض وما أخرج الله منها إلا الخمس؟! يا أبا سيار، الأرض كلّها لنا، فما أخرج الله منها من شيء فهو لنا، قال: قلت له: أنا أحمل إليك المال كله؟ فقال لي: يا أبا سيار، قد طيناه لك وحللناك منه فضمّ إليك مالك، وكل ما كان في أيدي شيعتنا من الأرض فهم فيه محللون، ومحلل لهم ذلك إلى أن يقوم قائمنا فيجيبهم طسق ما كان في أيدي سواهم، فإنّ كسبهم من الأرض حرام عليهم حتّى يقوم قائمنا فياخذ الأرض من أيديهم ويخرجهم منها صغره. ^(٥)

ومنها: خبر أبي خالد الكابلي، عن أبي جعفر عليه السلام، قال: وجدنا في كتاب علي عليه السلام:

(١) وسائل الشيعة ٩/ ٥٣١، ح ٢٠.

(٢) الجواهر ١١/ ٣٩ (١٠/ ٣٨).

(٣) المكاسب ٤/ ١٣.

(٤) كما قاله آية الله الشيخ محمد إسحاق الفيض - مدظله - في كتابه: «الأراضي» ٢٣/.

(٥) وسائل الشيعة ٩/ ٥٤٨، ح ١٢، الباب ٤ من أبواب الأنفال.

﴿إِنَّ الْأَرْضَ لِلَّهِ يُورِثُهَا مَنْ يَشَاءُ مِنْ عِبَادِهِ وَالْعَاقِبَةُ لِلْمُتَّقِينَ﴾^(١). أنا وأهل بيتي الذين أورثنا الأرض، ونحن المتقون، والأرض كلها لنا، فمن أحيا أرضاً من المسلمين فليعمرها، وليؤدّ خراجها إلى الإمام من أهل بيتي، وله ما أكل منها، فإن تركها وأخرها، فأخذها رجل من المسلمين من بعده فعمرها وأحياها، فهو أحقّ به من الذي تركها، فليؤدّ خراجها إلى الإمام من أهل بيتي، وله ما أكل منها حتّى يظهر القائم عليه السلام من أهل بيتي بالسيف، فيحويها ويمنعها ويخرجهم منها كما حواها رسول الله صلى الله عليه وآله ومنعها، إلّا ما كان في أيدي شيعتنا، فإنّه يقاطعهم على ما في أيديهم، ويترك الأرض في أيديهم.^(٢)

دلالة فقرة «الأرض كلها لنا» في الروايتين على ملكيّة الإمام لمطلق الأراضي ومنها الموات تامة ولكن سند الرواية الأخيرة ضعيف بما مرّ متاً^(٣) ولذا عبر عنها العلامة^(٤) بالصحيح عن أبي خالد الكابلي عن الباقر عليه السلام.

ودلالة هذه الطائفة على أنّ الأرض الموات بالأصالة للإمام عليه السلام إنّما هي بالعموم.^(٥)

الطائفة الثالثة: النويان العاميان

المذكوران في تذكرة الفقهاء^(٦) وهما غير مرويين من طرقنا:

أحدهما: ما روى عن النبي صلى الله عليه وآله أنّه قال: موتان الأرض لله ولرسوله ثمّ هي لكم منّي.^(٧)

(١) الأعراف / ١٢٨.

(٢) وسائل الشيعة ٢٥ / ٤١٤، ح ٢، الباب ٣ من كتاب إحياء الموات.

(٣) راجع الآراء الفقهية ٣ / ٤٧١ و ٤٧٢.

(٤) تذكرة الفقهاء ١٩ / ٣٥٣.

(٥) كما في الأراضي / ٢٧.

(٦) تذكرة الفقهاء ١٩ / ٣٥٢.

(٧) المسند للشافعي / ٣٨٢؛ ومعرفه السنن والآثار ٤ / (٥٢٢-٥٢١)، ح ٣٧٣٧؛ وسنن البيهقي

١٤٣ / ٦؛ وتأويل مختلف الحديث / ١٨٤؛ وجواهر العقود ١ / ٢٤٠؛ والتلخيص الحبير

٦٢ / ٣، ح ١٢٩٣، أورده الجويني في نهاية المطلب ٨ / ٢٨١؛ ونحوها في عوالي اللآلي

٣ / ٤٨٠، ح ١ ونقل عنه في المستدرک ١٧ / ١١١، ح ١.

وثانيهما: عن سمرة بن جندب أن النبي ﷺ قال: عادي الأرض لله ولرسوله ثم هي لكم مني أيها المسلمون.^(١)

قال العلامة: «يريد بذلك ديار عاد وثمود»^(٢).

مناقشة المحقق الإصفهاني في دلالة الروايات

قال رحمه الله: «إنّ الموات بالأصالة للإمام عليه السلام، ومن الواضح للمتأمل المراجع إلى الأخبار أنّها وإن كانت مستفيضة أو متواترة، إلّا أنّ كون الأنفال كلّية له عليه السلام كذلك، لا أنّ النصوص في خصوص الموات مستفيضة، فإنّ بعض النصوص^(٣) تضمن كون الأرض الخبرة للإمام عليه السلام، وبعضها^(٤) تضمن كون الأرض الخبرة التي باد أهلها له عليه السلام، وبعضها^(٥) تضمن كون الأرض التي لا ربّ لها للإمام عليه السلام، وبعضها^(٦) تشتمل على أنّ الأرض الميتة التي لا ربّ لها له عليه السلام، أمّا الأرض الخبرة مطلقة كانت أو مقيدة فموردها المسبوقه بالعمارة لا الموات بالأصالة، وأمّا الأرض التي لا ربّ لها فمطلقها ومقيدتها مسوقة لمالكه عليه السلام لما لا مالك له، من باب الغلبة، فلا يكون دليلاً على أنّ الموات بالأصالة - بما هي موات -

(١) التلخيص الحبير ٦٢/٣، ح ١٢٩٣؛ المغني لابن قدامة ١٥٠/٦؛ الشرح الكبير ١٥٠/٦؛ نهاية المطلب ٢٨٣/٨؛ والعزير في شرح الوجيز ٢٠٦/٦ للرافعي؛ عوالي اللآلي ٤٨١/٣، ح ٥ ونقل عنه في المستدرک ١١٢/١٧، ح ٥.

(٢) تذكرة الفقهاء ٣٥٢/١٩.

(٣) وسائل الشيعة ٥٢٣/٩، باب ١ من أبواب الأنفال، ح ١ صحيحة حفص بن البختري، وح ٨ موثقة سماعة وح ١٠ موثقة محمد بن مسلم.

(٤) وسائل الشيعة ٥٢٧/٩، باب ١ من أبواب الأنفال وما يختص بالإمام، ح ٩ موثقة زرارة وح ١١ خبر الحلبي.

(٥) وسائل الشيعة ٥٣٣/٩، باب ١ من أبواب الأنفال وما يختص بالإمام، ح ٢٨ مرسلة أبي بصير.

(٦) وسائل الشيعة ٥٢٤/٩، باب ١ من أبواب الأنفال وما يختص بالإمام، ح ٤ مرسلة حماد الطويلة.

للإمام عليه السلام، والتبويان المذكوران في المتن^(١) غير مرويين من طرقنا، نعم في بعض روايات الكافي «والموات كلّها للإمام عليه السلام»^(٢)، والمسألة وإن كانت اتفافية إلا أنّ الغرض أنّ النصوص بها ليست مستفيضة ولا متواترة.

وأما ما ورد من أنّ الأرض كلّها للإمام عليه السلام فيعم الموات فلا بدّ من حمله على الملك بمعنى آخر، فيكون كملكه تعالى ملكاً حقيقياً لا اعتبارياً تترتّب عليه الآثار، وذلك الملك الحقيقي يعمّ الأملاك والملاك كما قدمناه في مبحث الولاية»^(٣).

وقال في بحث الولايات: «فإنّ الممكنات كما أنّها مملوكة له تعالى حقيقة بإحاطته الوجودية على جميع الموجودات بأفضل أنحاء الإحاطة الحقيقية كذلك النبي ﷺ والأئمة عليهم السلام، بملاحظة كونهم من وسائط فيض الوجود لهم الجاعلية والإحاطة بذلك الوجه، بمعنى فاعل ما به الوجود لا ما منه الوجود، فأنّه مختص بواجب الوجود، ولا بأس بأن تكون الأملاك وملاكها مملوكة لهم بهذا الوجه، وإن لم تكن هي مملوكة لهم بالملك الاعتباري الذي هو موضوع الأحكام الشرعية»^(٤).

توضيح مقالة المحقّق الإصفهاني وترتيبها كما يلي: هذه المسألة «-وهي كون الأرض الموات بالأصالة للإمام عليه السلام- وإن كانت اتفافية إلا أنّه لا يمكن إتمامها بالنصوص الواردة في المقام- وهي الطوائف المتقدمة - حيث قد ناقش في تلك الطوائف بأجمعها. أمّا الطائفة الأولى وهي التي تصنّف إلى مجموعتين:

إحدهما: جاءت بهذا النص: «الأرض الخبرة التي لم يوجف عليها بخيل ولا ركاب للإمام عليه السلام».

والأخرى: جاءت بنص آخر: «كلّ أرض لا ربّ لها».

فقد ناقش^١ في كلتا المجموعتين.

(١) المكاسب ١٣/٤.

(٢) التهذيب ١٢٦/٤، ح ٥، ولم نجد الرواية في الكافي.

(٣) حاشية المكاسب ١٥/٣ و ١٦.

(٤) حاشية المكاسب ٣٨١/٢.

أمّا المجموعة الاولى فقد قال: فيها كما عرفت بأنّ الأرض الخربة لا تشمل الموات بالأصالة، وتختص بالأرض الخربة المسبوقة بالعمارة.

وأمّا المجموعة الثانية فقد قال: فيها بأنّها مُسَوَّقة لبيان ملكيّة الأرض للإمام عليه السلام بما هي لا ربّ لها، لا بما هي موات بالأصالة فلا تدلّ على ملكيتها من هذه الحيثية. وأمّا الطائفة الثانية: فقد ذكره عليه السلام أنّها وإن كانت تعم الموات بالأصالة، إلّا أنّه لا بدّ من حملها على الملك بمعنى آخر، فيكون كملكه تعالى ملكاً حقيقياً، لا اعتبارياً يترتب عليه الآثار، وذلك الملك الحقيقي يعم الأملاك، والملاك^(١). أو أصل حلّيّة التصرف في الأرض الموات.^(٢)

وأمّا الطائفة الثالثة: وهي النويان العاميان فقد ذكر أنّهما غير مرويين من طرقنا، و«صريح في التملك عن رضاه عليه السلام غاية الأمر لا بدّ من أن يقيّد بأدلة الإحياء وأنّ الموات لهم بإحيائها»^(٣).

الجواب عن مناقشة المحقّق الإصفهاني

يجاب عن مناقشته من أنّ «الأرض الخربة مطلقة أو مقيدة فموردها المسبوقة بالعمارة لا الموات بالأصالة»^(٤) عدم تمامية هذا الانصراف المدعى بأنّ المنصرف من الأرض الخربة هو المسبوقة بالعمارة فلا تشمل الموات بالأصالة فيردّه: أولاً: ما ورد في كلمات اللغويين من أنّ الخراب ضد العمران أو نقيضه فالنسبة بين العنوانين التضاد أو التناقض ولا ثالث لهما، ولا محالة الأراضي تنقسم إلى القسمين: أ: الخربة، ب: المعمورة ولا ثالث.

فالتقسيم ثنائي وتكون الأرض الموات داخلاً في الخربة.

وإليك نص بعض كلماتهم:

(١) الأراضي / ٢٨.

(٢) كما يظهر منه عليه السلام في حاشية المكاسب ١٧/٣.

(٣) حاشيته على المكاسب ١٧/٣.

(٤) حاشية المكاسب ١٦/٣.

قال الخليل بن أحمد: «وَعَمَرَ النَّاسُ الْأَرْضَ يَعْمُرُونَهَا عِمَارَةً، ونهي عامرة معمورة ومنها العُمران. واستعمر^(١) الله النَّاسَ لِيَعْمُرُواها. والله أَعَمَّرَ الدُّنْيَا عِمْرَانًا فجعلها تعمر ثم يُخَرَّبُهَا»^(٢).

وقال أحمد بن فارس: «عمر: العين والميم والراء أصلان صحيحان، أحدهما يدلُّ على بقاء وامتداد زمان، والآخر على شيء يعلو، من صوتٍ أو غيره... ومن الباب عمارة الأرض، يقال عَمَرَ النَّاسُ الْأَرْضَ عِمَارَةً، وهم يَعْمُرُونَهَا، وهي عامرة معمورة. وقولهم: عامرة، محمولٌ على عَمَرَتِ الْأَرْضُ، والمعمورة من عُمِرَتْ. والاسم والمصدر العُمران. واستعمر الله تعالى النَّاسَ فِي الْأَرْضِ لِيَعْمُرُواها. والباب كُلُّهُ يؤول إلى هذا»^(٣).
وقال الراغب الإصفهاني: «العمارة تقيضُ الخراب، يقال: عَمَرَ أَرْضَهُ يَعْمُرُهَا عِمَارَةً...»^(٤).

وقال الجوهري: «الموت ضد الحياة... والموات بالفتح ما لا روح فيه، والموات أيضاً الأرض التي لا مالك لها من الآدميين ولا ينتفع بها أحد... وقال الفراء: المواتان من الأرض التي لم تحي بعد. وفي الحديث: مواتان الأرض لله ولرسوله فمن أحيى منها شيئاً فهو له»^(٥).

وقال ابن الأثير: «الموات: الأرض التي لم تزرع ولم تعمر ولا جرى عليها ملك أحد وإحيائها مباشرة عمارتها وتأثير شيء فيها...»^(٦).

(١) فد (الله) هو (المُسْتَعْمَرُ) لكن أسيئ استعمال هذه الكلمة القرآنية المقدسة في ما يسمى بـ(القاموس السياسي) فأصبحت تطلق على الغزاة الطغاة (المحتلّين) مصاصي دماء الشعوب ومبترزي خيرات أوطانها ومهدمي أرضها.

(٢) ترتيب كتاب العين / ٦٨١.

(٣) معجم مقاييس اللغة ٤ / ١٤٠ و ١٤١.

(٤) المفردات / ٣٥٩.

(٥) صحاح اللغة ١ / ٢٦٦ و ٢٦٧.

(٦) النهاية ٤ / ٣٧٠.

وقال الطريحي: «والموات بالضم وبالفتح يقال لما لا روح فيه ويطلق على الأرض التي لا مالك لها من الآدميين ولا ينتفع بها إمّا لعطالتها أو لاستيجامها أو لبعدها عنها»^(١).

وقال أيضاً: «دار خربة بكسر الراء وهي التي باد أهلها، والخراب ضد العمارة»^(٢).
وثانياً: «لا موجب لدعوى مثل هذا الانصراف، ضرورة أنّ المنصرف منها عرفاً ليس هذا المعنى، بل المنصرف منها عند العرف حسب ما هو المرتكز في أذهانهم هو المعنى الذي يكون في مقابل المعنى المنصرف من الأرض العامرة عرفاً بتقابل التضاد كالمعنى المتفاهم من الأرض الميتة في مقابل المعنى المتفاهم من الأرض المحيية، فكما أنّ الأرض العامرة تشمل العامرة طبعياً، والعامرة بشرياً، كذلك الأرض الخربة تشمل الخربة بالأصالة، والخربة بالعرض.

فالتنتيجة أنه لا منشأ لهذا الاختصاص ولا يوجب لتلك الدعوى، وأنّ الأرض الخربة كالأرض الميتة، فكما انها تشمل الميتة بالأصالة والميتة بالعرض، فكذلك الأرض الخربة»^(٣).

وثالثاً يجاب عن مناقشته في المجموعة الأولى من الطائفة الأولى: إن كان الانصراف المدعى «يقوم على أساس أنّ مورد رواياتها خصوص ما إذا كانت مسبقة بالعمران دون الأعم منها ومن الموات بالأصالة، فيردّه:
أ: أنّ الأمر ليس كذلك، فإنّ الروايات التي تتضمن الأرض الخربة تصنّف إلى ثلاثة أصناف:

الأول: جاء بهذا النص: كل أرض خربة للإمام عليه السلام^(٤).

الثاني: جاء بنص آخر: ما كان من الأرض بخربة لم يوجف عليها بخيل ولا

(١) مجمع البحرين / ١٤٤.

(٢) مجمع البحرين / ١٠٨.

(٣) الأراضي / ١٦.

(٤) وسائل الشيعة ٥٢٣/٩، ح ١ و ٨ و ١٠ وكلّها معتبرات.

ركاب.^(١)

الثالث: جاء بنص ثالث: كلُّ أرض خربة باد أهلها.^(٢)

وبعد ذلك نقول:

أمّا الصنف الأوّل: فلا يكون فيه مادّل على أنّ مورده خصوص الأرض الخربة التي كانت مسبوقة بالعمارة.

وإن شئت قلت: أنّه ليس هنا قرينة لا من الخارج ولا من الداخل على أنّ مورده الأرض الخربة المسبوقة بالعمارة، وعليه فمقتضى عمومه شموله لكلِّ أرض خربة، سواء أكانت خربة بالأصالة أم كانت بالعرض.

وأمّا الصنف الثاني: فأيضاً لا دليل على أنّ مورده الأرض الخربة المسبوقة بالعمارة فحسب، دون الأعم منها ومن الموات بالأصالة. وقد ذكرنا سابقاً أنّه يعم الأرض الخربة التي ليس لها أهل ومن الطبيعي أنّ الأرض الخربة التي كانت كذلك تشمل الخربة بالأصالة أيضاً.

نعم، الأرض الخربة التي يكون لها أهل لا تشملها نظراً إلى أنّ فرض الأصل لها خلف، حيث أنّه لا يمكن إلّا بقيام الفرد بإحيائها وعمارتها... لما أنّه لا يمكن فرض تحقق العلاقة بين الفرد والأرض ابتداءً، سواء أكانت على مستوى الملك أم كانت على مستوى الحقّ إلّا بقيامه باستثمارها وإحيائها، ثمّ بعد ذلك إذا عرض عليها الخراب فهل يوجب خروجها عن نطاق علاقته بها نهائياً أو لا؟! ففيه [ما مرّ]^(٣).

وأما الصنف الثالث: فهو وإن كان مورده خصوص الأرض الخربة المسبوقة بالعمارة بقرينة فرض وجود الأهل لها إلّا أنّ هذا الصنف ضعيف من ناحية السند فلا يمكن الاعتماد عليه على أنّه لا يصلح أن يكون مقيداً لإطلاق الصنفين الأوّلين كما هو ظاهر.

(١) وسائل الشريعة ٥٣١/٩، ح ٢٠ موثقة إسحاق بن عمار.

(٢) وسائل الشريعة ٥٣٣/٩، ح ٢٨ مرسلّة أبي بصير.

(٣) راجع الآراء الفقهيّة ٤٧٣/٣ من «أتمها باقية على ملك مالکها ولو طرأ عليه الموات».

هذا اضافة إلى عدم الحاجة إليه، حيث أنه يكفي لإثبات ما هو المقصود في المقام الصنفان الأولان.

ب: على تقدير تسليم أن مورد الروايات الأرض الخبرة المسبوقة بالإحياء إلا أن المتفاهم العرفي منها عدم خصوصية للمورد، جزماً وأنه لا فرق بين المسبوقة بالإحياء وغير المسبوقة به»^(١).

ورابعاً: يجاب عن مناقشته في المجموعة الثانية من الطائفة الأولى: «إن هذه الدعوى^(٢) إن كانت تقوم على أساس أنه لا إطلاق لها بالإضافة إلى الموات بالأصالة، وانما هي ناظرة إلى ملكية الأرض للإمام عليه السلام بما هي لا رب لها فعلاً من ناحية إبادة أهلها أو انجلاته أو ما شاكل ذلك.

فيرده: انه لا شبهة في إطلاقها وعمومها لكل أرض لا رب لها سواء أكان عدم رب لها بالذات كالموات بالأصالة أو العامرة كذلك أو بواسطة أمر طارئ كالموات بالعرض أو العامرة كذلك.

وإن كانت تقوم على أساس أنها تدل على ملكية الإمام عليه السلام بهذا العنوان أي بعنوان لا رب لها، ولا تدل عليها بعنوان آخر كالموات بالأصالة، فإذن لا دليل على أنها ملك للإمام عليه السلام.

فيرده: أنها وإن كانت تدل على ذلك، إلا أن هذا العنوان أي عنوان «ما لا رب لها» ليس في مقابل عنوان الموات بالأصالة، بل هو ينطبق عليها انطباق العنوان على معنونه، والكلّي على أفراده.

ومن الطبيعي أن كل ما ينطبق عليه عنوان «ما لا رب لها» فهو داخل في نطاق ملكية الإمام عليه السلام، وقد عرفت أنه لا شبهة في انطباق هذا العنوان على الموات بالأصالة.

(١) الأراضي / ١٧ و ١٨.

(٢) «دعوى ان هذه النصوص التي جاءت بهذا العنوان «الأرض التي لا رب لها» مسوقة لبيان ملكية الإمام عليه السلام للأرض بما هي لا رب لها، لا بما هي موات بالأصالة، فحينئذ لا تدل على أن الموات بالأصالة بما هي موات ملك للإمام عليه السلام». [الأراضي / ٢٥].

وإن شئت قلت: أنّ حيثية الموات بالأصالة للأرض لا يتباين حيثية ما لا رب لها بحيث لا يمكن التقائهما في أرض واحدة، ليقال أنّ ما دل على ملكية الأرض من الحيثية الأولى لا يدلّ على ملكيتها من الحيثية الثانية لعدم انطباقها على ما تنطبق عليه الأولى. بل هما متداخلتان تداخل الأخص في الأعم، ومنطقتان في الخارج على أرض واحدة، فالأرض الموات بالأصالة تنطبق عليها حيثية ما لا رب لها، وهي داخلة في نطاق ملكية الإمام عليه السلام.

ومن الطبيعي أنّه لا فرق في دخولها في نطاق ملكيته عليه السلام بين أن يكون من جهة حيثيتها الخاصة وهي الموات بالأصالة، أو من جهة حيثيتها العامة التي تنطبق عليها وعلى غيرها - وهي حيثية ما لا رب لها -^(١).

وخامساً: يجاب عن مناقشته في الطائفة الثانية: أ: «لا موجب لحمل الملك في هذه الطائفة من النصوص على الملك الحقيقي بالمعنى المذكور، لوضوح أن هذا الحمل بحاجة إلى عناية زائدة، فلا يمكن الذهاب إليه من دون قرينة تشهد على ذلك. وبكلمة أخرى: لا شبهة في ظهور النصوص في الملك الاعتباري ولا يمكن رفع اليد عن هذا الظهور إلّا عند توفر قرينة على الخلاف ولا قرينة في المقام لا من الداخل، ولا من الخارج»^(٢).

ب: و«لو أغمضنا النظر عن ظهور النصوص في نفسها في ملكيّة الأرض للإمام عليه السلام بالملكية الاعتبارية الشرعية، إلّا أنّ في ذيلها قرائن تشهد على ذلك، وتؤكد أنّ ملكية الإمام عليه السلام للأرض كلّها حكم شرعي، ومن جهة تلك القرائن لا مناص من الالتزام بذلك. منها: فرض الطسق والأجرة له عليه السلام فيها تفريع على ملكيته لها، وهذا شاهد قطعي على أنّ ملكيته عليه السلام لها حكم شرعي، لا تكويني خارجي، ولا روحي محض. ومنها: تحليله عليه السلام الأرض للشيعة، دون غيرهم تفريعاً على ملكيته لها، فإنّه يدلّ

(١) الأراضي ٢٥/ و ٢٦.

(٢) الأراضي ٢٩.

على أن الملكية هنا حكم شرعي لا غيره، نظراً إلى ظهور النصوص في التحليل المالكي. ومنها: فرض أن القائم (عج) إذا ظهر أخذ الأرض من أيدي غير الشيعة، وأخرجه^(١) منها صِفراً^(٢)، فإنه يدلّ بوضوح على أن ملكيتها للإمام عليه السلام حكم شرعي، لا تكويني، ولا معنوي، حيث أن شيئاً منهما لا يكون مانعاً عن تملك غيره وتصرفه فيها، ولا يكون محرّماً كما فرض فيها^(٣).
وأما مناقشته في الطائفة الثالثة: فمتينة جداً حيث لا يمكن الاستدلال بالنبيين المذكورين لعدم ثبوتها عندنا.

تنبيهات

الأول: ما المراد من ملكية الأنفال للإمام عليه السلام

«إن المراد من ملكية الأنفال للإمام عليه السلام ملكية منصب الإمامة وقد يعبر عنها بملكية الدولة على أساس أن مَرَد ملكية منصب الإمامة إلى ملكية الدولة، وليست ملكاً خاصاً للإمام عليه السلام كسائر أملاكه الخاصة فإنه - مضافاً إلى بُعد ذلك في نفسه - يدلّ عليه أمران:

الأول: نصوص الباب - بمناسبة الحكم والموضوع - فإنها تصنف إلى مجموعتين: إحداهما: جاءت بهذا اللسان «الأرض كلها لنا» كما في صحيحة مسمع بن عبد الملك، وصحيحة الكابلي، فهذه المجموعة تدلّ - بمناسبة الحكم والموضوع - على أنها ملك عام للمنصب يعني - منصب الإمامة -، لا أنها ملك خاص للفرد.

والأخرى: جاءت بلسان: أن الأنفال للإمام عليه السلام، وفي بعضها أنها للرسول ﷺ ومن بعده للإمام عليه السلام فإنها تدلّ بوضوح على أنها ملك لمنصب الرسالة والإمامة.

الثاني: أنها لو كانت ملكاً خاصاً للإمام عليه السلام لكانت من جملة تركته عليه السلام بعده، وتقسم ميراثاً بين ورثته، مع أن الأمر ليس كذلك جزماً. بل هي تنتقل من إمام إلى إمام

(١) وفي المصدر: «ويخرجهم».

(٢) وفي المصدر: «صفرة».

(٣) الأراضي ٣١.

آخر سواء أكان للإمام السابق وارث غيره أم لا.
 فالنتيجة: أنّه لا شبهة في أنّها ملك عام للمنصب، لا للشخص.
 ثمّ إن هذه الملكية بطبيعة الحال تمتد بامتداد الإمامة، وتصرف منافعها في مصالح الدولة ونفقات الحكومة»^(١).

التنبيه الثاني: بماذا يتحقّق إحياء الأرض الميتة؟
 قد ورد في عدّة من الروايات أنّ عملية الإحياء تُوجِبُ ملكيّة الأرض فما هي هذه العمليّة؟

قال الشيخ: «وأما ما به يكون الإحياء فلم يرد الشرع ببيان ما يكون إحياء دون ما لا يكون غير أنّه إذا قال النبيّ -عليه وآله السلام-: «من أحيا أرضاً فهي له»، ولم يوجد في اللّغة معنى ذلك، فالمرجع في ذلك إلى العرف والعادة، فما عرفه النّاس إحياء في العادة كان إحياء، وملكته به الموات، كما أنّه لما قال: «البيعان بالخيار ما لم يفترقا»، «وأنّه نهى عن بيع ما لم يقبض»، و«أنّ القطع يجب في قيمة المجنّ»، رجع في جميع ذلك إلى العادة. فإذا ثبت ذلك فجملة ذلك على أنّ الأرض تحيي للدار والحظيرة والزراعة فاحياؤها للدار فهي بأن يحوط عليها حائط ويسقف عليه، فإذا فعل ذلك فقد أحياها وملكها ملكاً مستقراً ولا فرق بين أن يبني الحائط بطين أو بآجر وجصّ أو خشب.
 وأمّا إذا أخذها للحظيرة فقدر الإحياء أن يحوطها بحائط من آجر أو لبن أو طين وهو الرهص أو خشب وليس من شرط الحظيرة أن يجعل لها سقف، وتعليق الأبواب في الدور والحظيرة ليس من شرطه، وفيهم من قال هو شرط والأوّل أقرب.
 وأمّا الإحياء للزراعة فهو أن يجمع حولها تراباً وهو الذي يسمى مرزاً وأن يرتّب لها الماء إمّا بساقية فيحفرها ويسوق الماء فيها، أو بقناة يحفرها أو بئر أو عين يستنبطها ولا خلاف أنّ هذه الثلاثة شرط في الإحياء للزراعة وفي النّاس من ألحق بها أن يزرعها ويحرثها، والصحيح أنّه ليس من شرطه، كما أنّ سكنى الدار ليس من شرط الإحياء.

(١) الأراضى / ١٨٧.

وأما إذا أحيها للغراس، فإنه يملكها إذا ثبت الغراس فيها ورتب الماء فيها فإذا فعل ذلك فقد أحيها فإذا أحيها وملكها فإنه يملك مرافقها التي لا صلاح للأرض إلا بها»^(١).

وقال المحقق: «كيفية الإحياء: والمرجع فيه إلى العرف، لعدم التنصيص شرعاً ولغة».

وقد عرّف أنّه إذا قصد سكنى أرضٍ، فأحاط ولو بخشبٍ أو قصبٍ وسقفٍ، ممّا يمكن سكناه، سمّي إحياءً. وكذا لو قصد الحظيرة، فاقصر على الحائط من دون السقف. وليس تعليق الباب شرطاً.

ولو قصد الزّراعة، كفى في تملكها التحجير بمرزٍ أو مستّاة. وسوق الماء إليها بساقيةٍ أو ماشابهها. ولا يشترط حرارتها ولا زراعتها، لأنّ ذلك انتفاع كالسكنى. ولو غرس أرضاً فنبت فيها الغرس، وساق إليها الماء، تحقّق الإحياء. وكذا لو كانت مستأجمة^(٢)، فعضد شجرها وأصلحها. وكذا لو قطع عنها المياه الغالبة، وهيئها للعمارة، فإنّ العادة قاضية بتسمية ذلك كلّ إحياء، لأنه أخرجها بذلك إلى [حدّ] الانتفاع، الذي هو ضدّ الموات. ومن فقهاءنا الآن من يسمّي التحجير إحياءً، وهو بعيد^(٣).

قال العلامة: «وأما الإحياء فإنّ الشرع ورد به مطلقاً، ولم يعيّن له معنى يختصّ به، ومن عادة الشرع في مثل ذلك ردّ الناس إلى المعهود عندهم المتعارف بينهم، كالقبض، فإنّه ورد في الشرع مطلقاً ولم ينصّ له على معنى، فيرجع الفقهاء فيه إلى الاستعمال المتداول بين الناس، وكذا الحرز، ونظائره كثيرة، وكذا الإحياء، وإنّما يظهر معناه بين الناس في عرفهم فيُنزّل عليه، ويكون المراد به في نظر الشرع كلّ ما يُعدّ إحياءً في العرف، وذلك يختلف باختلاف ما يُقصد عمارته من الموات»^(٤).

(١) المبسوط ٢٧١/٣ و ٢٧٢.

(٢) هي الموضع الذي يكثر فيه القصب. وغالباً ما تكون مأسدة؛ أي موضِعاً للأشود.

(٣) الشرائع ٢١٩/٣ و ٢٢٠.

(٤) تذكرة الفقهاء ٣٥١/١٩.

وقال أيضاً: «من عادة الشرع أنه إذا أطلق لفظاً ولم ينص على مسمى عنده يخالف العرف فإنه يُنزل على معناه في العرف، كالقبض والحرز في السرقة والتفرق، فإن الشرع ورد بذلك في قوله ﷺ: «البيعان بالخيار ما لم يتفرقا»^(١) وأنه نهى عن بيع ما لم يقبض^(٢)، وأن القطع يجب على السارق من الحرز^(٣)، ولم يبين كيفيته.

وإنما يرجع إلى العرف؛ لأنه ﷺ لا يعلق حكماً إلا على ما إليه طريق، فلمّا لم يبيّنه دلّ على أن طريقه العرف، وإلا لزم تكليف ما لا يطاق؛ إذ لا طريق غيره.

وقد ورد الشرع بالإحياء ولم يبيّنه، فانصرف إطلاقه إلى المتعارف بين الناس، وذلك يختلف باختلاف الموحيا، فالأرض قد تُتخذ للسكنى والحظيرة والمزرعة، وإحياء كلّ واحدٍ من ذلك بتهيئتها للانتفاع الذي أريدت له، ويظهر بصورٍ تشتمل على مسائل:

مسألة: إذا أراد السكنى في الملك [الذي] يقصد إحياءه، وإنما يكون ذلك بصيرورته داراً، وإنما يصير كذلك بأن يدار عليها حائط ويُسقّف بعضها؛ لأن السكنى لا يكون إلا بذلك، والتحويط إمّا بالآجر أو اللّبن أو بمحض الطين أو ألواح الخشب أو

(١) مسند أحمد ٧٤/٢، ح ٤٥٥٢ و ٤٠٣/٤، ح ١٤٨٩٠ و ٥٨٦/٥، ح ١٩٣١٢ و ٦٣٩/٥، ح ١٩٦٢٩؛ صحيح البخاري ٧٦/٣ و ٧٧ و ٨٤ و ٨٥؛ صحيح مسلم ١١٦٤/٣، ح ١٥٣٢؛ سنن ابن ماجه ٧٣٦/٢، ح ٢١٨٢ و ٢١٨٣؛ سنن أبي داود ٣/٢٧٤-٢٧٣، ح ٣٤٥٧ و ٣٤٥٩؛ سنن الترمذي ٣/٥٤٧-٥٥٠، ح ١٢٤٥-١٢٤٧؛ سنن النسائي (المجتبى) ٧/٢٤٤-٢٤٥ و (٢٤٩-٢٤٧) و ٢٥١؛ السنن الكبرى (للنسائي) ٥/٤، ح ٦٠٤٩-١؛ سنن الدارقطني ٦/٣، ح ١٤؛ المستدرک (للحاكم) ١٦/٢؛ السنن الكبرى (للبهقي) ٥/٢٦٩-٢٧١؛ المصنّف (لابن أبي شيبة) ٧/١٢٤-١٢٦، ح ٢٦٠٩-٢٦٠٧ و ٢٦١١ و ٢٦١٧، ١٢٧/٧.

(٢) مسند أحمد ٣٥٥/١، ح ١٨٥٠؛ صحيح البخاري ٨٩/٣؛ السنن الكبرى (للنسائي) ٤/٣٦-٣٥، ح ٦١٨٨ و ٦١٩٢ و ٦؛ السنن الكبرى (للبهقي) ٥/٣١٣؛ المعجم الكبير (للطبري) ١١-١١، ح ١٠٨٧١ و ١٠٨٧٢، و ١٢/١٠٨٧٤ و ١٠٨٧٥؛ المصنّف (لابن أبي شيبة) ٦/٣٦٨، ح ١٣٧٨.

(٣) السنن الكبرى (للبهقي) ٨/٢٦٣.