چکیده مقالات به زبان عربی و انگلیسی

فقه

فصليّة علميّة تحقيقيّة

السنة الخامسة والعشرون ـ العدد الثاني ـ صيف ١٣٩٧

٩٤

پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی

صاحب الامتياز: مكتب الإعلام الإسلامي في حوزة قم العلميّة
المعهد العالي للعلوم والثقافة الإسلاميّة
المدير المسؤول: عبد الرضا إيزدپناه
رئيس التحرير: سيف الله صرامي
خبير التحرير: عليرضا فجري
خبير التنفيذي: السيّد حسين الموسوي

أعضاء هيئة التحرير (بالترتيب الألفبائي):

عبد الرضا إيزدپناه (عضو هيئة أُمناء مكتب الإعلام الإسلامي)
السيّد أحمد حسيني (عضو مجلس خبراء القيادة وعضو جماعة المدرّسين)
يعقوبعلي برجي (أُستاذ مساعد في جامعة المصطفى العالميّة)
محمّد زروندي رحماني (أُستاذ مساعد في جامعة المصطفى العالميّة)
السيّد عبّاس صالحي (مساعد أُستاذ في المعهد العالي للعلوم والثقافة الإسلاميّة)
سيف الله صرامي (أُستاذ مساعد في المعهد العالي للعلوم والثقافة الإسلاميّة)
أحمد مبلّغي (عضو مجلس خبراء القيادة ورئيس مركز الأبحاث في مجلس الشورى الإسلامي)
السيّد ضياء مرتضوي (أُستاذ مساعد في المعهد العالي للعلوم والثقافة الإسلاميّة)
محمّد صادق مزيناني (محقّق السطح الرابع في حوزة قم العلميّة)
محمّد حسن نجفي‌راد (مساعد أُستاذ في المعهد العالي للعلوم والثقافة الإسلاميّة)

المحرّر: يحيى صرامي
محرّر اللغة الإنجليزيّة: محمدرضا ظفري
مترجم اللغة العربيّة: محمّد حسين حكمت

استناداً إلى القرار رقم ١٣١ للجنة منح الإجازات والدرجات العلميّة قرّر المجلس العالي للحوزات العلميّة في جلسته المنعقدة بتاريخ ٥ / ٣ / ١٣٩٤ منح المجلّة الفصليّة (كاوشي نو در فقه) درجة المجلّة العلميّة ـ التحقيقيّة منذ عددها رقم ٧٥. وجدير بالذكر أنّه استناداً إلى المادّة المصادق عليها في الجلسة رقم ٦٢٥ للمجلس العالي للثورة الثقافيّة المنعقدة في ٢١ / ٣ / ١٣٨٧ فإنّ قرارات المجلس العالي لحوزة قم العلميّة الخاصّة بمنح الامتياز العلمي للمجلاّت العلميّة هي قرارات معتبرة رسميّاً ويترتّب عليها الامتيازات القانونيّة في الجامعات والحوزات العلميّة.

هيئة التحرير حرّة في إصلاح وتحرير المقالات.
الآراء الواردة في المقالات لا تمثّل إلاّ وجهات نظر كتّابها المحترمين.

يمكن الاطّلاع على محتويات فصليّة (فقه) في قاعدة معلومات علوم العالم الإسلامي (ISC) وبنك معلومات المجلاّت الوطنيّة (www.Magiran.com) وموقع النور للمجلاّت المتخصّصة (www.Noormags.ir) ونافذة إصدارات مكتب الإعلام الإسلامي (www.journals.dte.ir).

العنوان: قم، ساحة الشهداء، شارع المعلّم، المعهد العالي للعلوم والثقافة الإسلاميّة
مكتب مجلّة الفقه ـ صندوق البريد: ٥٩٩ ـ ٣٧١٨٥
تليفون مكتب المجلّة: ٣٧٧٤٢١٥٨ ـ ٠٢٥
الفاكس: ٣٧٧٤٢١٥٩ ـ ٠٢٥ تليفون قسم التوزيع: ٣٧١١٦٦٦٦ ـ ٠٢٥
البريد الألكتروني: Jf@isca.ac.ir الموقع الألكتروني: Jf.isca.ac.ir

السعر: ٧٠٠٠ تومان

فهرست الموضوعات

نموذج جديد في البناء الفقهي ١٥٠
محمّد هادي يعقوب نجاد

جبران خسارة عدم النفع الناشئ من تأخير التأدية في النظام المصرفي ... ١٥١
السيّد أمر اللّه الحسيني

نظرة جديدة للحكم الفقهيّ للربا في بيع المعاطاة ١٥٢
محمّد رضا كيخا
سميّة نوري
السيّد حسين آل طه

ضرورة رجوع القانون إلى الفقه في جريمة ترك النفقة ١٥٣
إسماعيل أقابابائي بني

تأمّلات في مقتضى ذات عقد النكاح، من منظار فقه الفريقين والقانون المدني الإيراني..... ١٥٤
رضا دهقان نجاد
السيّد سجّاد محمّدي
حسن پور لطف اللّه

حكم الخوف من خيانة العدو عند الهدنة، من منظار الفقه المقارن وإمكانيّة سرايته..... ١٥٥
محمّد رسول آهنگران
مهدي نوروزي

نموذج جديد في البناء الفقهي

محمّد هادي يعقوب نجاد

الخلاصة:

يحتاج الفقه الإسلامي لتدعيم بنيته الداخليّة وحيويّته إلى بعض العناصر والمستلزمات، وأحد هذه المستلزمات هو بنيته المنطقيّة وتبويبه تبويباً منظّماً، وأن تلبّي هذه البنية حاجة هذا العلم الواسع إلى التنظيم، بحيث تحتلّ كلّ مسألةٍ من مسائله مكانها المناسب لها فيه، وتسهّل عملية الوصول إلى أيّ مبحثٍ من مباحثه، بما ييسّر للمطالع فهم مطالبه، مع امتلاكها لقابليّة احتواء المقولات الفقهيّة بما فيها السابقة منها واللاحقة، مضافاً إلى كفاءتها في تلبية متطلّبات الوسائل الحديثة في حفظ المعلومات والبحث عنها بمختلف طرق البحث، وعلى الخصوص عمليّات البحث الموضوعيّة والعنكبوتيّة الفاعلة.

والسؤال الأصلي هو عن الوسيلة الممكنة والمناسبة للوصول إلى بناءٍ منظّمٍ وترتيبٍ منطقيٍّ للفقه.

والمقال الحالي يبحث في بنية علم الفقه من زاوية تنظيم اصطلاحاته وتأثير ذلك في تقديم البناء المنطقي لعلم الفقه، مع نظرة سريعة على أنواع التبويب الشائعة في علم الفقه، واقتراح النموذج الذي يراه مناسباً في هذا المجال.

المفردات الأساسيّة: علم الفقه، تصنيف العلوم، بنية الفقه، نظام الاصطلاحات، معجم المصطلحات.

جبران خسارة عدم النفع الناشئ من تأخير التأدية في النظام المصرفي

السيّد أمر اللّه الحسيني

الخلاصة:

من المشكلات التي تجابه النظام المصرفي هي مشكلة تأخّر العملاء في أداء أقساط القروض المستحقّة عليهم في مواعيدها المقرّرة، الأمر الذي يؤدّي إلى تراكم المستحقّات غير الجارية وازدياد حجمها، وما ينجم عن ذلك من الخسائر الكبيرة. ولا يوجد في النظام المصرفي الإيراني ما يمكن أن يُستند عليه لتعويض هذه الخسائر سوى ما اصطُلح عليه بمبلغ التعهّد بالأداء، ولا يخلو هذا المبدأ من مشكلة الربويّة.

وقد تصدّى المحقّقون للبحث عن وسيلةٍ مناسبةٍ أُخرى بدلاً من ذلك، فقدّموا مقترحاتهم التي تمثَّلَ أحدها في اقتراح ضمان عدم الاستفادة المستند إلى قاعدة (لا ضرر)؛ حيث إنّ البنوك ونتيجةً للتأخير في أداء الديون تخسر فرصتها في الاستفادة من رأسمالها والحصول على المنافع المتوقّعة.

وهذا الأمر يتوقّف على إثبات أمرين: الأثر الإثباتي لقاعدة لا ضرر، والآخر هو إثبات ضرريّة عدم الانتفاع؛ حيث لا يخلو شمول قاعدة (لا ضرر) للضرر الناتج من عدم الانتفاع عن اختلاف وجهات النظر وتباينها.

ثمّ إنّ الفقهاء ـ على فرض إثبات هذا الأمر ـ قد اختلفوا أيضاً حول اعتبار عدم الانتفاع ضرراً.

والمقال الحالي يسعى من خلال تجاوزه لهذين المانعين النظريّين إلى التقدّم خطوةً باتّجاه البحث في هذه المسألة، خصوصاً إذا أخذنا بنظر الاعتبار الحالة الخاصّة للنظام المصرفي والتي تمتاز بكون عدم الانتفاع الناتج عن التأخير في أداء الديون قد وصل حدوداً لا يمكن التغاضي عنها، وأنّ الحلّ المقترح يمتاز بعدم مجابهته لمشكلة الربويّة.

المفردات الأساسيّة: حديث لا ضرر، عدم الانتفاع، خسارة تأخير السداد، النظام المصرفي الإسلامي.

نظرة جديدة للحكم الفقهيّ للربا في بيع المعاطاة

محمّد رضا كيخا
سميّة نوري
السيّد حسين آل طه

الخلاصة:

تحتاج مسألة اختلاف أقوال الفقهاء حول جريان الربا في بيع المعاطاة إلى البحث والمناقشة. حيث إنّ المستفاد من قول بعض الفقهاء أنّ الربا إنّما يجري صرفاً في مورد البيع بالصيغة، لا في بيع المعاطاة. وفي مقابل ذلك هناك بعضٌ آخر اختاروا جريان الربا في مطلق المعاوضات من بيعٍ أو صلحٍ أو غير ذلك.

وتتوقّف الإجابة على التساؤل الأصلي لهذا التحقيق على البحث في ماهيّة البيع في مقابل المعاوضة.

يستعرض هذا التحقيق ـ الذي تمّ باتّباع المنهج الوصفي التحليلي ـ مختلف الآراء الواردة في هذا المجال، مع تقييم ما ذُكِرَ لها من الأدلّة.

والذي ينتهي إليه هذا التقييم هو إمكانيّة القول بالتفكيك: فلو كان الطرفان عند إجراء المعاملة يقصدان أن تكون إحدى البضاعتين ثمناً للبضاعة الثانية، ففي هذه الحالة يمكن اعتبار هذا القسم من المعاوضة مشمولاً بعنوان البيع، سواء تمّ ذلك باللفظ أم بدونه، فيكون في الحالة الثانية واقعاً تحت عنوان بيع المعاطاة، بينما يصدق على المعاملة المذكورة في غير هذه الحالة عنوان المعاوضة.

وعلى هذا فإنّ الأدلّة التي يستند إليها القائلون بجريان الربا في مطلق المعاوضات (بما فيها الآية ٢٧٥ من سورة البقرة، والروايات الدالّة على حرمة الربا) تنطبق بإطلاقها أيضاً على بيع المعاطاة مضافاً إلى شمولها للبيع بالصيغة ، في الوقت الذي يتحقّق الربا أيضاً في المعاوضات التي تنطبق عليها شروط الربا.

المفردات الأساسيّة: الربا، البيع، المعاطاة، المعاوضة.

ضرورة رجوع القانون إلى الفقه في جريمة ترك النفقة

إسماعيل أقابابائي بني

الخلاصة:

يشير القانون المدني والعديد من الآراء الفقهيّة إلى ضمانات التطبيق المدنيّة في حالة ترك النفقة. وعلى الرغم من ذلك نلاحظ أنّ الرؤية الجزائيّة تجاه ترك النفقة ـ واستناداً إلى بعض الآراء الفقهيّة الأُخرى ـ قد أدّت إلى اتّجاه المقنّن في السنوات الأخيرة نحو اتّباع سياسة تشديد العقوبة من جهة، وإلى اعتبار رضاية الشاكي شرطاً في انتفاء العقوبة من جهةٍ أُخرى.

هذا في الوقت الذي نرى أنّ تشديد العقوبة في ترك النفقة يفتقر إلى التبرير المناسب عند مقارنته مع الجرائم الماليّة المشابهة الأُخرى.

كما أ نّنا ورغم تمكّننا من توجيه التعزير في ترك النفقة استناداً إلى إمكانيّة التعزير عند ارتكاب المحرّم، إلاّ أنّ الآراء الفقهيّة تفيد أنّ مدّة جواز التعزير تمتدّ إلى الوقت الذي يباشر المحكوم عليه بدفع النفقة، لا إلى زمان إعلان رضا الشاكي؛ وذلك بناءً على أدلّة النهي عن المنكر.

وبهذا يؤدّي الابتعاد الواضح للقانون عن الآراء الفقهيّة، ومن خلال تمهيد السبيل أمام الاستغلال الخاطئ له، إلى تعريض متانة البناء العائلي للخطر.

من هنا فاللازم على المقنّن أن يراعي الآراء الفقهيّة ويلغي عقوبة السجن عند تحقّق دفع النفقة.

المفردات الأساسيّة: الجرائم الماليّة، ضمانات التنفيذ الجزائيّة، ترك النفقة، حقوق العائلة، الجرائم القابلة للعفو.

تأمّلات في مقتضى ذات عقد النكاح، من منظار فقه الفريقين والقانون المدني الإيراني

رضا دهقان نجاد
السيّد سجّاد محمّدي
حسن پور لطف اللّه

الخلاصة:

لكلّ عقدٍ من العقود آثاره المختلفة، وأحدها هو ذلك الأثر الأصلي والذي لا ينفكّ عنه، وهو الذي يعبّر عنه الفقهاء وأهل القانون بمقتضى ذات العقد.

وفي ما يخصّ عقد النكاح ـ سواء الدائم منه أو المنقطع ـ فإنّه لمّا كان الأمر فيه لا يقتصر على الجانب العقدي بل لا يخلو من الجانب العبادي أيضاً؛ فإنّ الإبهام يكتنف تشخيص وتعيين مقتضاه الذاتي، كما أنّ الاختلافات العميقة بين فقهاء الإماميّة وأهل السنّة ورجال القانون تلقي بظلالها الثقيلة عليه.

وعلى العموم فهناك ثلاث نظريّات مطروحة في هذا المجال:

حيث يعتقد بعض فقهاء الإماميّة وأكثر فقهاء أهل السنّة أنّ الاستمتاع الجنسي بمعناه الخاصّ، أي الوطء، هو المقتضى الذاتي لعقد النكاح.

بينما يرى بعض رجال القانون أنّ تأسيس العائلة هو مقتضى ذات عقد النكاح.

في حين يرى بعضٌ آخر من فقهاء الإماميّة أنّ علقة الزوجيّة هي مقتضى ذات النكاح، الأمر الذي يمكن استنباطه من ظاهر المادّتين ١٠٣٥ و ١١٠٢ من القانون المدني أيضاً.

والذي يظهر من التحقيق والتأمّل في مباني الآراء المذكورة، ومن خلال مراجعة المصادر الأُخرى، فإنّ الذي نعتقده أنّ الرأي الثالث هو الذي يمتاز بنقاط القوّة، وهو الذي يمكن الدفاع عنه في هذا المجال.

المفردات الأساسيّة: مقتضى ذات النكاح، مقتضى إطلاق النكاح، التمتّع الجنسي، علاقة الزوجيّة، تأسيس العائلة.

حكم الخوف من خيانة العدو عند الهدنة، من منظار الفقه المقارن وإمكانيّة سرايته

محمّد رسول آهنگران
مهدي نوروزي

الخلاصة:

يعدّ الوفاء بالعهود والعقود واحداً من المبادئ الحيويّة في الفقه الإسلامي. والسؤال الذي يطرح نفسه هنا هو هل يجوز للمتعهَّد له أن يفسخ العقد إذا خاف من خيانة المتعهِّد لشروط العقد، أم لا يجوز له ذلك ؟

المشهور لدى علماء الإماميّة وأهل السنّة هو قولهم أ نّه في ظروف المهادنة وحيث تكون هناك حالة من الصلح غير المستقرّ بين الحكومة الإسلاميّة والكفّار، فإنّ الحاكم الإسلامي يستطيع بعد الإعلان المسبق أن يفسخ العقد إذا حصل لديه الخوف من خيانة الكفّار، وذلك استناداً إلى الآية ٥٨ من سورة الأنفال.

إلاّ أنّ الرأي المختار في هذا التحقيق ـ واستناداً إلى القيود الموجودة في الآية الشريفة ـ هو عدم جواز فسخ المعاهدات؛ بل إنّ على الحكومة الإسلاميّة في حالة خوفها من خيانة العدوّ أن تلقي بالمعاهدة بين يديه وتوحي له بفسخ العقد، وبهذا تكون قد أنذرت ذلك العدوّ من جانب، ومن جانب آخر تكون قد أجبرته على اتّخاذ أحد موقفين: إمّا أن يتعهّد باستمرار العمل بالمعاهدة، أو أن يكشف على الملأ انتهاكه العمليّ لبنود المعاهدة.

وتكمن فائدة ما ذكرناه في أنّ العدوّ عند علمه بهذا الحكم وطريقة المسلمين سوف لا يقدم على فسخ العقد إذا لم يحصل له العلم ويتيقّن بانتهاك الطرف المقابل له، كما يوفّر له فرصةً لتقديم الضمانات على التزامه بالعقد وتطبيقه.

وفي ختام المقال يناقش الكاتب إمكانيّة سراية هذا الرأي المختار إلى كافّة العقود والمعاهدات التي تعقدها الحكومة الإسلاميّة.

المفردات الأساسيّة: خوف الخيانة، المهادنة، عقود الحكومة الإسلاميّة، المعاهدات.