



مركز العلوم
والتقافة الاسلاميه

فقه المسائل المستحدثة

السيد علي عباس الموسوي

بِسْمِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



فقہ المہائل المبتدئة

السید علی عباس الموسوی





فقه المسائل المستحدثة

السيد علي عباس الموسوي

- الناشر: مركز العلوم والثقافة الاسلامية
- معاونية الابحاث لمكتب الاعلام الاسلامي في الحوزة العلمية، قم المقدسة
- الإعداد: معهد الفقه والحقوق
- مقوم النص: شوقي شالباف
- الطباعة: مطبعة الباقری
- الطبعة الأولى: ۱۴۳۰ ق / ۲۰۰۹ م
- الكفئة: ۱۴۰۰ نسخة
- السعر: ۳۲۰۰ تومان
- العنوان: ۱۰۱؛ التسلسل: ۱۶۹

حقوق الطبع محفوظة للناشر

العنوان: قم، شارع الشهداء (صفائية)، زقاق آمار، الرقم ۴۲

التلفون والفاكس: ۷۸۳۲۸۳۳. التوزيع: قم ۷۸۳۲۸۳۴؛ طهران ۵ - ۸۸۹۴۰۳۰۳

ص.ب: ۳۷۱۸۵/۳۸۵۸، الرمز البريدي: ۳۷۱۵۶-۱۶۴۳۹

وب سايت: www.isca.ac.ir

البريد الالكتروني: nashr@isca.ac.ir

الموسوي، السيد علي عباس

فقه المسائل المستحدثة: مبادئها الاصوليه وطرق علاجها / السيد علي عباس الموسوي، الاعداد والتحقيق مركز العلوم والثقافة الاسلاميه، معهد الدراسات الفقيهيه والحقوقيه - قم؛ مركز العلوم والثقافة الاسلاميه، ۱۴۳۰ ق. = ۱۳۸۷

ISBN: 978-964-2636-99-0

۳۲۰۰۰ ريال:

فهرست نویسی بر اساس اطلاعات فیبا.

کتابنامه: ص [۲۳۵] - ۲۴۲، همچنين بصورت زیر نویس.

نمایه.

۱. مسائل مستحدثة. ۲. فقه - تفسير و استنباط. الف. دفتر تبليغات اسلامي حوزة علميه قم. معاونت پژوهشی. پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامي. پژوهشگاه فقه و حقوق. ب. عنوان.

۲۹۷/۳۷۹

BP ۱۹۸/۵/م ۸/۷

۱۳۸۸

فهرست

١١	كلمة معهد الدراسات الفقهية و الحقوقية
١٧	المقدمة
١٧	النوازل الفقهية بين منهجين
١٨	الحاجة إلى قواعد الفقه
٢١	تمهيد
٢١	منهج البحث و بيان بعض مفرداته الأساسية
٢١	مفاهيم عامة
٢٧	منهج البحث في المسائل المستحدثة
٢٨	أهداف البحث

الفصل الأول: معرفة الموضوع وتحديد الحكم الشرعي

٣١	١. أهمية تحديد موضوع الحكم الشرعي
٣٣	٢. حقيقة القضايا الشرعية
٣٤	٣. تقسيمات موضوع الحكم الشرعي
٣٤	٣-١. الموضوعات المستنبطة
٣٧	٣-٢. الموضوعات العرفية

- ٤٦..... ٣-٣. الموضوعات الولائية
- ٤٨..... ٣-٤. الموضوعات الخارجية (الموضوعات الصرفة)
- ٥٠..... ٤. هل يجب إيجاد الموضوع في الخارج؟
- ٥٢..... ٥. عوامل تشخيص الموضوع عند الفقهاء
- ٥٢..... ١-٥. ملاحظة علّة الحكم
- ٥٣..... ٢-٥. ملاحظة موارد إلغاء الخصوصية
- ٥٣..... ٣-٥. ملاحظة مقاصد الشريعة
- ٥٤..... ٤-٥. ملاحظة عنصري الزمان والمكان
- ٥٥..... ٥-٥. الموضوعات الطريقية والموضوعات الصفية
- ٥٧..... ٦-٥. الموضوع بما هو معلوم والموضوع بما هو هو
- ٥٧..... ٧-٥. ملاحظة الأدلة المتصرّفة في الموضوع
- ٥٨..... ٦. دور معرفة الموضوع في تطوّر الاجتهاد
- ٥٨..... ١-٦. دور معرفة الموضوع في تحديد سعة الحكم وضيقه
- ٥٩..... ٢-٦. دور معرفة الموضوع في تحديد مركز الحكم
- ٦٠..... ٣-٦. دور تبدّل العرف في تبدّل الموضوع
- ٦٢..... ٤-٦. دور القراءة التاريخية في تحديد الموضوع
- ٦٤..... ٥-٦. دور الاطلاع على فقه المذاهب الأخرى في تحديد الموضوع
- ٦٥..... ٦-٦. دور معرفة الموضوع في تحديد كون الحكم شخصياً أو كلياً
- ٦٦..... ٧-٦. دور الموضوعات الثانوية في المسائل المستحدثة

الفصل الثاني: وجوه تعميم الحكم وإلغاء الخصوصية عند الفقهاء

۷۰	وجوه إلغاء الخصوصية
۷۰	۱. التعليل بتنقيح المناط أو استنباط العلة
۷۴	۲. التعليل بتعطيل الخصوصية للأحكام
۷۶	۳. التعليل بخروج الحكم مورد التمثيل
۷۷	۴. التعليل بالعلم بعدم الخصوصية من الخارج
۷۸	۵. التعليل بعدم استظهار الخصوصية
۷۸	۶. التعليل بمنصوص العلة
۸۵	۷. التعليل باتحاد طريق المسألتين
۸۶	۸. التعليل بالأولوية العرفية أو فحوى الخطاب
۹۱	۹. التعليل بالحكم بالأولوية القطعية
۹۳	۱۰. التعليل بعدم القول بالفصل
۹۶	۱۱. التعليل بمناسبة الحكم والموضوع
۹۸	۱۲. التعليل بترتيب الحكم الواحد على الموارد المتعددة
۹۹	۱۳. التعليل بالعناوين الطريقية
۱۰۰	۱۴. التعليل بورود الحكم مورد الغالب
۱۰۱	۱۵. التعليل بإلغاء الخصوصية بالتعبّد الشرعي

الفصل الثالث: قواعد استنباط الحكم الأولي في المسائل المستحدثة

۱۰۳	الحالة الأولى: القواعد المشتركة في فقه المسائل المستحدثة
۱۰۳	۱. تمهيد
۱۰۴	۱-۱. تحديد الموضوع في المسألة المستحدثة
۱۰۶	۱-۲. أثر الاختلاف في تحديد الموضوع في حكم المسألة المستحدثة
۱۰۸	۲. طرق استظهار الموضوع

٣. التفكيك بين موضوع الحكم وموضوع الخطاب ١١٤
٤. تحديد الأصل العملي ١١٩
٥. خطوات تمهيدية للتمسك بالأدلة اللفظية ١٢١
٦. البحث عن الارتكازات المتشعبة أو العقلانية ١٢٨
- ٦-١. الجهة الأولى: في حجية السيرة المستحدثة ١٢٨
- ١-١-٦. الشهيد الصدر رحمته وبحثه حول حجية الارتكازات العقلانية ١٢٩
- ١-٢-٦. الإمام الخميني رحمته وبحثه حول موضوع الارتكاز العقلائي ١٣٧
- ٢-٦. الجهة الثانية: التوسع في الارتكاز أو في مصاديق الارتكاز ١٣٨
٧. البحث عن علل الأحكام ١٤٠
- ٧-١. بيان أقسام العلة ١٤٠
- ٧-٢. الفرق بين العلة والحكمة ١٤١
٨. البحث عن الأولويات المعتبرة شرعاً ١٤٤
- الحالة الثانية: القواعد المختصة بالعقود والمعاملات المستحدثة ١٤٥
١. طرق التخريج الفقهي للعقود المستحدثة ١٤٥
- ١-١. الاندراج تحت عنوان أحد العقود المعروفة ١٤٦
- ١-٢. الاندراج تحت صيغة مركبة ١٤٧
- ١-٣. الاندراج تحت عمومات باب المعاملات والعقود ١٤٨
٢. ملاحظات عامة في حكم العقود المستحدثة ١٥٤
- ٢-١. ماهية العقود المركبة ١٥٤
- ٢-٢. شروط الصحة وعدم المانع ١٥٦
- ٢-٣. البحث عن العناوين المنهي عنها في المعاملات ١٥٧
- ٢-٤. آثار اختلاف التخريج الفقهي للعقود المستحدثة ١٥٩

- ١٥٩ ٢-٥. ملاحظة الآثار العامة للعقود
- ١٦١ ٢-٦. ضرورة التطابق
- ١٦٨ ٢-٧. ضرورة تحديد حقيقة المعاملة المستجدة
- ١٦٩ ٢-٨. ضرورة هيمنة مقاصد الشريعة

الفصل الرابع: قواعد استنباط الحكم الثانوي في المسائل المستحدثة

- ١٧٥ تمهيد: أهميّة تحديد الحكم الثانوي
- ١٧٦ ١. العناوين الثانوية في المسائل المستحدثة
- ١٧٦ ١-١. الضرورة أو الاضطرار
- ١٧٧ ١-٢. العسر والحرج
- ١٧٧ ١-٣. الضرر والضرار المنفي في الشريعة
- ١٧٨ ١-٤. حفظ النظام
- ١٧٩ ٢. انحفاظ العنوان الأولي مع ورود الثانوي
- ١٨٠ ٣. العناوين الثانوية: شخصية أو نوعية؟
- ١٨٣ ٤. تحديد انطباق العناوين الثانوية

الفصل الخامس: قواعد الحكم الولائي في المسائل المستحدثة

- ١٨٥ ١. تعريف الحكم الولائي
- ١٨٧ ٢. أقسام الحكم الولائي
- ١٨٨ ٣. دائرة الحكم الولائي
- ٢٠٩ النتيجة
- ٢١٠ ٤. ضوابط إصدار الحكم الولائي أو أدلة التشريع العليا

- ٢٣١ ٥. نماذج تطبيقية للحكم الولائي
- ٢٣٥ مصادر الكتاب
- الفهارس الفنية
- ٢٤٣ الآيات الكريمة
- ٢٤٥ الاحاديث الشريفة
- ٢٥١ الاعلام
- ٢٥٥ المصطلحات
- ٢٦٣ الامكنة

كلمة معهد الدراسات الفقهية و الحقوقية

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين، و الصلاة و السلام على نبي الرحمة و البركة محمد و على أهل بيته الطيبين الطاهرين.

و بعد، فإنّ من الواضح أنّ الفقه بمعناه العام - باعتباره علماً كسائر العلوم - هو مجموعة من المسائل الشرعية و المصادر المتعلقة بها، و طرق الاجتهاد و استنباط الأحكام على هذا الصعيد.

إلا أنّ هنالك طائفة أخرى من هذه المجموعة هي عبارة عن مباني و قواعد أصولية و فقهية متعدّدة يمكن أن تشكّل أسساً أصلية في عملية الاستنباط.

و الاجتهاد في أيّ فرع فقهي - و لو كان بسيطاً - كما يبتنى على العناصر التي ذكرناها ضمن الإطار الذي حدّده التعريف أعلاه، كذلك يمكن أن يبتنى على المباني و القواعد المعتمدة التي بإمكانها أن ترسم بعنوان ملاك للعمل الاجتهادي قبل تناول فروع المسائل المطروحة.

و من جهة أخرى أنّ ماهية الاجتهاد لاتعدّ كونها مساعي تجري في العمق الجذري للمسألة، في ضوء منهج و إطار معروفين، لغرض الإجابة عن الأسئلة الفقهية و الشرعية التي يبتنى بها المكلف.

و لافرق بين كون هذه الأسئلة التي يبتلي بها المكلف جزءاً من الموضوعات القديمة، ومما تعدّ من الماضي أو أنها مورد ابتلاء مسبقة، أو كونها حديثة و جزءاً من الموضوعات الجديدة، فالفقه المتداول قد ينهض لموضوعات قديمة و سابقة، لكن بسبب التنظير تظهر بثوب جديد، و قد ينهض لموضوعات جديدة تظهر إثر حوادث مستجدة، و أسئلة مستحدثة تتعلّق - غالباً - بموضوعات حديثة.

و من الواضح أنّ أيّ مذهبٍ فقهي و إن كان يعتقد بانسداد باب الاجتهاد، لا يمكنه أن يغمض عينيه عن المسائل المستجدة الحاصلة إثر الوقائع المستحدثة، و إنّ سوف يشهد على نفسه الأفول، و من ثم الزوال إلى الأبد، كما حصل لبعض المذاهب الفقهية التي اندرست، و لم يعد لها ذكر و لا أثر و لا أتباع في الوقت الحاضر. و من هنا يتّضح أنّ المذاهب الفقهية الحالية المعروفة، و التي ترى - أيضاً - أنّ باب الاجتهاد مسدود، يجهد علماؤها و فقهاؤها - و في آية مرحلة أو مقطعٍ تاريخي من مسيرة حياتها - في الإجابة عن الاسئلة الحادثة من الوقائع المستجدة ضمن إطار أصول المذهب، و على أساس الملاكات و المباني الخاصة به، لكن بما يتناسب و الحاجات الجديدة.

و هذا في الواقع ما هو إلّا فتح نسبي لباب الاجتهاد، و ما اشتهر بين هذه المذاهب و المحافل الفقهية بـ «فقه النوازل» ليس إلّا من هذا الباب.

و أمّا على صعيد الفقه الإمامي فالأمر واضح و ضوح الشمس، و لا يجد فقهاؤهم عسراً تجاه آية مسألة مستحدثة من واقعة مستجدة، إذ إنّ باب الاجتهاد مفتوح عندهم، و الإجابة عن المسائل المستجدة ضمن إطار الأصول و المباني الفقهية و الاجتهادية الثابتة عندهم جارية حتّى وقتنا الحاضر.

إنّ طرح المسائل و المستجدات لا يرتبط بزمان خاصّ و معيّن، لذا فالحاجة إلى الاجتهاد مستمرة و دائمة، لكن ما يميّز عصرنا الحالي سرعة و كثرة وقوع

الحوادث، وكثافة المسائل المستحدثة إثر التطور اليومي الذي يشهده الفرد المسلم في حياته الفردية والاجتماعية والأسرية، فكانت الحاجة إلى الاجتهاد والعمل الإضافي أكثر على هذا الصعيد.

اذن فالسبب الذي دعا فقهاء الإمامية - ومنذ سنوات طويلة - إلى مزاولة عملية الاجتهاد بحماسة، والتعاطي مع الموضوعات المستجدة بعنوان «المسائل المستحدثة» من دون انقطاع، إنما هو ناشئ من حاجات العصر الراهن، ومتطلباته الكثيرة.

وفي هذا الوسط يبرز سؤال أساسي وكلّي: هل يمكن تحديد دائرة خاصة يمكن بواسطتها تقصي المسائل الجديدة والإجابة عن المستجدات الحادثة؟ هل أن الاجتهاد في هذه الطائفة من المسائل يبتني على قواعد ومباني خاصة بحيث تعين الفقيه والمجتهد على عمله الاستنباطي، وبواسطتها يمكن تقديم الإجابة الصحيحة والموافقة لأصول الشرع المقدس بسهولة؟

وبعبارة أخرى: في مجال العمل الاجتهادي والإجابة عن المسائل المستجدة، لو قمنا بمقارنتها مع المسائل السابقة، هل يمكن الاستناد إلى المباني والقواعد الخاصة في هذا الإطار، واعتبارها أدوات ومصادر الاستنباط في المسائل الجديدة ضرورية وموسعة لدائرة الاجتهاد أم لا؟

ومثل هذه المباني والقواعد لا يجب حصرها في مجال الفقه والمسائل الفقهية فحسب، بل بوسعها العمل في كلّ مقام مشترك وعلى كلّ الصعيد، كما يمكن استعمالها استعمالاً خاصاً وبعناية في عملية استنباط المسائل الجديدة.

والجدير ذكره أن استعمال هذه الفئة من القواعد والأصول والمباني، كما أنه لا يقتصر على المسائل المستجدة فحسب، وإنما يتعدى إلى غيرها من المسائل، كذلك الاهتمام بها على نحو الإجابة عن هذه المسائل له علاقة خاصة بها أيضاً.

و هذا الكتاب النفيس الذي بين يديك - عزيزنا القارئ - قد تمّ تأليفه على هذا الأساس، حيث سعى مؤلفه الكريم إلى جذب انتباه القراء إلى بعض النكات المحورية على هذا الصعيد، وإرسال بحثه إلى أبعاد مختلفة ومهمّة في حياة المكلف، مع إرفاقها بأمثلة عملية جديرة بمطالعتها وإلمام بها.

وقد أكد المؤلف في كتابه على ضرورة معرفة موضوع الحكم، وأهميته في عملية الاستنباط؛ للعلاقة القائمة بين الموضوع والحكم، وإمكان تعميم الحكم على موضوعات أخرى. كما أكد على إمكان الاستفادة من مجموعة القواعد و المحاور المشتركة في مجال فقه المسائل المستحدثة، و ضرورة الإحاطة بها.

كما ضمّ الكتاب بحثاً نفيساً عن ارتكازات المتشرّعة أو العقلاء، و النظرة الخاصّة التي يحملها الفقه المعاصر إلى العقود و المعاملات الجديدة، إضافة إلى الحديث عن قواعد الحكم الثانوي، و دورها في المسائل الجديدة، و ما يمكن أن يترتب عليها من أهميّة في مجال تناول المسائل الحديثة و المستجدّة.

و أثبت في هذا البحث أنّه يمكن جعل الأحكام الولائية و المتعلّقة بالحكومة مورد جريانها أيضاً، بعد أن أورد جملة نماذج في هذا الاتجاه.

لقد بذل المؤلف حجة الاسلام و المسلمين السيد علي عباس الموسوي جهده في تصوير الأبعاد المختلفة للمباني و القواعد، و بيانها على مستوى كبير من التوضيح، من خلال إيراد الكثير من التحليلات، و تقييم المصاديق، و تطبيق القواعد و المباني في أمثلة عملية عديدة، بل حاول انتزاع أمثلة من مجالاتها الواقعية أو الذهنية من اجل بيان المطالب.

و هذا الكتاب الذي يتمتّع بميزة الجودة و الحداثة في الطرح، و العمق في الموضوعات الفقهية، و جده معهدنا الأغرّ: معهد الفقه و الحقوق، أهلاً لأن يحظى بفرصة الطبع و النشر، و ينال الحظوة كسائر المؤلفات النفيسة، و يرقى مكانه في

المكتبة الفقهية الإسلامية المعتمدة، فقام - كما هو ديدنه - بطبعه والإشراف عليه و نشره بحلّة تتناسب وأهميته العلمية.

وقد نهض بمهمة الإشراف العلمي، و التقييم المفصّل في المرحلة الأولى كلّ من: حجج الإسلام و المسلمين الشيخ رضا اسلامي و الشيخ حسنعلي علي اكبريان، و شاركهما جمع آخر في مجال التقييم الثانوي، و هم: حجج الإسلام و المسلمين: الشيخ محمد سروس المحلاتي، و الشيخ سعيد ضيائي فر و الشيخ محمد حسين القائيني.

هذا، و قام كلّ من: الأساتذة حجج الإسلام و المسلمين الشيخ علي اكبر السيفي المازندراني و الشيخ أحمد العابدي ضمن اجتماع شوريّ المعهد بمتابعة التقييمات و إلقاء النظرة النهائية على المتن.

و في هذا الصدد يسرّ معهدنا أن يقدمّ جزيل شكره و تقديره إلى جميع السادة و الأساتذة الأفاضل الذين ساهموا بجهود مباركة في هذا العمل النفيس، و نخصّ بالذكر المؤلف المحقّق المحترم الذي تحمّل عبأً تأليفه، و توثيق مطالبه، و الإخوة الأفاضل من كادر المعهد الذين لم يألوا جهداً في تقديم الأفضل لهذا الكتاب على طول مراحل تحقيقه و تصحيحه و تقويم نصّه و مقابلته، ثم طبعه و نشره بهذه الصورة القشبية.

نسأل الله سبحانه التوفيق و النجاح للجميع من أجل نشر الأفضل و الأصيل من تراثنا الإسلامي، و المؤلفات العلمية التي تخدم الدين و المذهب: مذهب أهل بيت النبوة و الرسالة ﷺ، إنّه سميع مجيب.

سيدضياء المرتضوي

مدير معهد الدراسات الفقهية و الحقوقية

أذر ١٣٨٧ هـ. ش / ذي الحجة ١٤٢٩ هـ ق

المقدمة

نتيجة لارتباط الفقه بالحياة الإنسانية، وحيث شكّل الفقه الاستجابة لمختلف متطلبات الحياة الاجتماعية والفردية، كان لا بدّ وأن يعالج الفقه كلّ الحوادث التي يفرضها التطوّر الطبيعي للإنسان فيما يستفيدة ممّا سخّره الله عزّ وجلّ له في هذه الأرض.

وقد تنوّعت الدراسات الفقهية التي تتناول مستجدّات المسائل ومستحدثاتها، وهذه المسائل والنوازل الفقهية وإن كانت لا تخرج عن قواعد الاستنباط العامة التي أسّسها علم الأصول، لكنّها تمتاز بأنّ أسلوب معالجتها ضمن أطر الاستنباط العامة يخضع لآلية خاصة تفرضها جِدّة هذه المسائل واختلافها وتنوعها.

إنّ الذي يميّز البحث في المسائل المستحدثة هو أنّها تخضع أكثر من سائر المسائل لعنصر «الابتكار الفقهي»، إذ إنّ الفقيه الباحث في هذه المستحدثات ينطلق من أرضٍ خالية تماماً، حيث لم تُعالج هذه المسائل من قبل، وعليه هو أن يُبدع هو في حلّها ضمن منهج البحث الفقهي وأدواته.

النوازل الفقهية بين منهجين

تفرض مستحدثات المسائل نفسها على الفقه كسؤال يتطلّب موقفاً شرعياً، ومن هذه المستحدثات ما يكون مساره العادي والطبيعي أن يكون كذلك، وهي

المسائل التي ترجع إلى التطور العلمي في مختلف المجالات الحياتية؛ كالأمور الطبية ونحوها، ومنها ما لا يكون ذلك مساره الطبيعي والعادي، أي أنه يفرض نفسه على الفقه، ويطلب منه أن يُحدّد الموقف منه، كما في الأنظمة الاقتصادية أو المعاملات المستحدثة ونحوها، وذلك لأنّ الوظيفة الأولى للفقه هي أن يُبدع هذه المعاملات وهذه الأنظمة الاقتصادية؛ لأنّها إذا انطلقت من ذاته فإنّها ستتواءم معه ولا تفرض نفسها عليه.

ومن هنا كان علاج المسائل المستحدثة ضمن الإطار الثاني علاجاً مؤقتاً تفرضه الضرورة، والطريق الطبيعي هو أن يُبدع الفقه هذه المعاملات، وتنطلق من قواعده هو لا من قواعد أخرى.

لقد مثّلت تجربة الشهيد السعيد السيد محمد باقر الصدر في كتابه (البنك اللاربيوي في الإسلام) محاولةً أولى لإصدار الفقه الإمامي لمنظومة معاملية بنكية تنطلق من داخل الفقه وأدواته، فيما جعل الشهيد الصدر ملاحق كتابه ذاك معالجةً لنظام البنك الوضعي ضمن قواعد الفقه ومقرّراته.

ولكن يمكننا القول بأنّ البحث ضمن هذا المنهج التوليدي قد توقّف، فلا نجد دراسات فقهية تسعى إلى استيلاد نظام اقتصادي من رحم الفقه وأدواته، فيما نجد اتجاهاً واضحاً لمعالجة النظم الاقتصادية علاجاً مؤقتاً ومرحلياً.

الحاجة إلى قواعد الفقه

قلّما تعرّضت الأبحاث الاستدلالية الفقهية المدرسية لموضوعات هذه المسائل، فقد فرض النظام المدرسي معالجة المسائل المختلفة، والتي منها ما أشبع حتّى النهاية، فيما تواجه هذه المسائل المستحدثة نقصاً هائلاً، وهي بأشدّ الحاجة إلى إعمال الفقهاء لطاقتهم الهائلة في البحث عن أحكامها وتحديد قواعدها، وهذا الأمر

يدعوننا لأن نولي البحث حول فقه المسائل المستحدثة مزيداً من الجهد والاهتمام. إلا أن من الدراسات ما انطلق لمعالجة هذه المسائل، وأخصّ بذلك سماحة الأستاذ آية الله السيد محمود الهاشمي، حيث عالج مسائل مختلفة من هذه المستحدثات ضمن منهج فقهي تظهر فيه معالم التجديد والتحديث.

ووجدت أنّ هذه الدراسات المتنوّعة في المستحدثات لما انطلقت من أقلام مختلفة ومن دارسين متعدّدين قد اتّسمت بمناهج مختلفة، ولذا قمت بدراسة مقارنة لها، واستقصيت منها ما أمكن وتوفّر، ولاحظت أنّ قواعد خاصة تحكم هذه الدراسات الفقهية جميعها، وحيث لم تعالج هذه القواعد بشكل مستقلّ سعيت لتتبّع هذه القواعد والتأسيس لها، فكانت أوراق هذا الكتاب.

وليس المراد هنا أنّ للموضوعات المستحدثة طريقة استنباط منفصلة أو مستقلّة عن الاجتهاد الفقهي السائد، بل هي لما كانت مستحدثة - بما تحمله هذه الكلمة من معنى الجدة أو الحدّثة - كان لا بدّ لها وأن تفرض نمطاً في العلاج يختلف عن نمط المسائل المتعارفة.

وفي ختام هذه المقدّمة، لا بدّ لي أولاً من أن أتوجّه بالشكر الجزيل إلى الإخوة في معهد الفقه و الحقوق التابع لمكتب الإعلام الإسلامي، لاسيّما من أعجب نفسه فقرأ صفحات هذا الكتاب وعلّق عليها، بما كان مفيداً في تطويره و ترقّيه، كما أرغب في أن أهدي هذا الجهد المتواضع إلى والدي العزيز سماحة العلّامة السيد عباس علي الموسوي، وقد شملني برعايته الأبوية في حياتي العلمية والعملية، وما دوّنته كان ببركة حثّه الشديد لي على الكتابة، فجزاه الله خيراً.

علي السيد عباس الموسوي

الأربعاء ٣ جمادى الأولى ١٤٢٧ الموافق ٣١ أيار ٢٠٠٦

تمهيد

منهج البحث و بيان بعض مفرداته الأساسية

مفاهيم عامة

انطلاقاً من ضرورة ترتيب البحث بنحوٍ منهجي، كان لا بدّ لنا من أن نستعرض بعضاً من المفاهيم الأساسية التي ترتبط بالبحث، لا سيّما مع اختلاف المتداول في الدراسات التي تناولت المسائل المستحدثة، وكذلك بيان المنهج المعتمد في هذا الكتاب.

١. المسائل المستحدثة: تشغل المسائل المستحدثة حيزاً مهماً من دائرة البحث الفقهي، فهي مسائل محلّ ابتلاء يكثر السؤال عنها، وهي متجدّدة دائماً؛ لارتباطها بالتطور العلمي والتقني الذي تعيشه البشرية اليوم، وقد يعبر عنها بالمسائل المستجدّة أو النوازل الفقهية.

ولا بدّ لنا أن نقف بدايةً أمام التعريف المطروح لهذه المسائل، فقد عُرِّفت المسائل المستحدثة بأنّها: «هي كلّ موضوع جديد يُطلب له حكم شرعي، سواء لم يكن في السابق أو كان لكن تغيّرت بعض قيوده، فالأول من قبيل النقود الاعتبارية التي لم تكن قبل، والثاني من قبيل اعتبار المالية لبعض الأعيان النجسة والتي لم

تكن لها مالية في الماضي»^١.

لكن ثمة رأياً آخر يتحفّظ على هذه التوسعة في ضابطة المسألة المستحدثة، ويخصّ ذلك بكون الموضوع ممّا لم يعقل وجوده خارجاً في عصر النصّ، يقول: «فالذي ينبغي أن يُعدّ ضابطاً للمسائل المستحدثة هو كون الموضوع ممّا لم يعقل وجوده خارجاً في عصر النصّ كي يبحث عن شموله له، وذلك مثل ترقيع اليد وتركيبها على فاقدها، فإنّه لم يكن أمراً متصوراً، أعني ممكناً في أنظارهم»^٢ فالمدار في هذه الضابطة هو عدم المعقولية، بمعنى عدم الإمكان، أو قل: استحالة ذلك.

وبناءً على هذا التضييق، فإنّ المسائل التي لا تكون متعارفة الوقوع في الأزمنة السابقة، لا ينبغي حسابها مسألةً مستحدثةً بعد ما كان موضوعها بحيث لو وجد في السابق أو رآه بعض أهل تلك الأزمنة لعبر عنه بالتعبير الوارد في النصّ، والذي هو الضابط في الاندراج تحت المطلقات.

إنّ نظر هذا القائل لمّا كان إلى ملاحظة إطلاق الأدلّة، اعتبر أنّ الضابطة في الحقيقة - وإن لم يُصرّح بذلك - هي الاندراج تحت إطلاقات الأدلّة وعدمه، فإذا اندرج تحت إطلاقات الأدلّة امتنع عدّه من المسائل المستحدثة.

ولعلّ ما يؤخذ على هذا الكلام هو أنّه: لمّا كان ناظراً إلى إطلاقات الأدلّة، امتنع عليه إدراج كثيرٍ من المسائل تحت عنوان المسائل المستحدثة، ولأجل ذلك اعتبر أنّ مثل إعطاء وحدات الدم للإنسان، أو السفر بالوسائط الحديثة... ليس من المسائل المستحدثة!

١. الشيرازي، الشيخ ناصر مكارم، المسائل المستحدثة، مجلّة «فقه أهل البيت» العدد الرابع، ص ٧٠، على أنّ في العبارة نوعاً من التسامح؛ لأنّ تعريف المسائل لا يمكن أن يؤخذ فيه كلمة موضوع.

٢. القائيني، الشيخ محمد، المبسوط في فقه المسائل المعاصرة، ج ١، ص ١٩.

ولكن السؤال المطروح هنا: هل من الصحيح اعتبار الاندراج تحت إطلاقات الأدلة وعدمه معياراً؟ وكيف يصح ذلك إذا كان إرجاع كل المسائل المستحدثة لا بد وأن يكون إلى الأدلة الشرعية لتشملها بإطلاقاتها؟

والطريق الصحيح للخروج بضابطة ما هو أن نلاحظ ما بحثه الفقهاء تحت عنوان كونه من المسائل المستحدثة، وهذا الضابط ببساطة تامّة هو عبارة عن كل ما لم يتعرّض له الفقهاء من موضوعات مستجدّة، سواء دخل تحت إطلاقات الأدلة أو لا، والبحث في المسائل المستحدثة يكون عن تحديد دخوله تحت الإطلاقات، أو قل: بيان حكمه من خلال ملاحظة الأدلة الشرعية. ولأجل ذلك نجد أن السيد الخوئي يعلّل رفضه لبعض دعاوى الإجماع والاتفاق بين الفقهاء بكون المسألة مستحدثة لم يتعرّض لها الفقهاء^١، كما يُدرج بعض المسائل تحت عنوان كونها مستحدثة من جهة عدم الابتلاء بها في الأزمنة السابقة؛ كمسألة العجز عن الذبح في منى^٢.

هذا، وقد تمّ تداول مصطلحين في الأبحاث الفقهية حول المسائل المستحدثة، وهما (التخريج الفقهي) و (التكييف الفقهي)^٣ والمصطلح الأول هو الأكثر رواجاً في مدرسة الفقه الإمامي.

٢. التفرّيع الفقهي: يمكن القول إنّ منشأ هذا الاصطلاح هو روايتان ورد فيهما التعبير بالتفرّيع، والروايتان هما:

الأولى: عن كتاب هشام بن سالم، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إنّما علينا أن نلقي إليكم الأصول، وعليكم أن تفرّعوا»^٤.

١. الخوئي، السيد أبو القاسم الموسوي، التنقيح في شرح العروة الوثقى، كتاب الاجتهاد والتقليد، ص ١٦٨.

٢. الخوئي، السيد أبو القاسم الموسوي، المرجع السابق.

٣. سنأتي على التعريف بهما عن قريب.

٤. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، باب ٦ من أبواب صفات القاضي، ح ٥١، ج ٢٧.

والثانية: عن كتاب أحمد بن محمد بن أبي نصر، عن الرضا عليه السلام قال: «علينا إلقاء الأصول، وعليكم التفرع»^١.

والمراد من مصطلح (التفرع الفقهي) في كلمات الأصوليين من الإمامية ليس سوى عملية الاجتهاد الفقهي والاستنباط ضمن ما هو متعارف من طرق الاستنباط في المدرسة الإمامية، وفي هذا المجال يمكننا ذكر ما أورده الإمام الخميني لبيان مصطلح (التفرع الفقهي) يقول: «لا ريب في أن التفرع على الأصول هو الاجتهاد، وليس الاجتهاد في عصرنا إلا ذلك، فمثل قوله: «لا ينتقض اليقين بالشك» أصل، والأحكام التي يستنبطها المجتهدون منه هي التفرعات، وليس التفرع هو الحكم بالأشياء والنظائر كالقياس، بل هو استنباط المصاديق والمتفرعات من الكبريات الكلية، فقله: «على اليد ما أخذت حتى تؤدي»، و«لا ضرر ولا ضرار» و«رفع عن أممي تسعة»، وأمثالها أصول، وما في كتب القوم من الفروع الكثيرة المستنبطة منها تفرعات، فهذا الأمر كان في زمن الصادق والرضا عليهما السلام مثل ما في زماننا، إلا مع تفاوت في كثرة التفرعات وقتها، وهو متحقق بين المجتهدين في عصرنا أيضاً»^٢.

نعم، مفردة (التفرع الفقهي) لم يتم تداولها كثيراً في تعبيراتهم، بل كلمة (الاجتهاد) أكثر تداولاً في التعبير عن هذا المعنى.

٣. التخريج الفقهي: تم تعريفه بـ: «استخراج شيء من مذاق أحوال الأدلة والمدارك وغوامضها بالنظر التعقبي (النظر الدقيق البرهاني) بعد النظر الاقتضائي (الأولي)، واستنباط حكم جزئي بخصوصه خفي من دليل بعينه من الأدلة، كتاب أو سنة مثلاً، غير منسحب الحكم على ذلك الجزئي في ظاهر الأمر، وجليب النظر

١. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، المرجع السابق، ح ٥٢.

٢. الإمام الخميني، السيد روح الله الموسوي، الاجتهاد والتقليد، ص ٧٢.

بتدقيق النظر الفحصي فيه؛ ليستبين اندراج هذا الجزئي في موضوعه. وهذا معنى قولهم: تعدية الحكم من المنطوق إلى المسكوت عنه من غير أن يكون قياساً^١. لا يبتعد تعريف (التخريج الفقهي) في الحقيقة عن تعريف عملية الاستنباط؛ لأنه يُعرّف أيضاً بأنه استخراج الأحكام من الأدلة الشرعية^٢ ولعلّ استخدام هذا المصطلح لأنّ المسائل المستحدثة فيها نوعٌ من الخفاء أشدّ ممّا هو في المسائل التي بحثت من قبل الفقهاء السابقين.

٤. التكييف الفقهي: وهو مصطلحٌ مستخدم قانونياً أيضاً، ويعنون به تحديد طبيعة العلاقة القانونية^٣، والتعريف القانوني الأكثر تفصيلاً له هو أنّه «تحديد القاضي الطبيعة القانونية للعلاقة ذات العنصر الأجنبي المعروضة أمامه بغية إخضاعها لقاعدة الإسناد التي تعين القانون الواجب التطبيق بالنسبة لها»^٤ والمراد من العنصر الأجنبي هو المسألة المستجدة.

وأما في الاصطلاح فالتكييف الفقهي (adjustment or framing) هو تحرير المسألة، وبيان انتمائها إلى أصل معيّن معتبر^٥.

وعرّفه آخر بأنه: «إلحاق عقد بعقد معيّن شبيه به من العقود التي عرّفها الشارع، وعندئذ يُعطى العقد الملحق الحكم الذي رتبّه الفقهاء على العقد الملحق به من صحّة أو بطلان وفساد»^٦. وهذا التعريف يحدّد التكييف الفقهي بدائرة المعاملات، ولكن استخدامهم لهذا المصطلح أوسع دائرةً من ذلك، ولذا يعرّفه القرضاوي بأنّه:

-
١. الاسترآبادي، ميرداماد محمد باقر الحسيني، الرواوح السماوية، ص ١٦٢ - ١٦٣.
 ٢. فتح الله، أحمد، معجم ألفاظ الفقه الجعفري، ص ٥٠.
 ٣. الفاروقي، حارث سليمان، المعجم القانوني، ص ١٢٠، ق ١.
 ٤. كرم، عبدالواحد، معجم مصطلحات الشريعة والقانون، ص ١٣٠.
 ٥. قلمه جي، محمد رواس و قنبيي، حامد صادق، معجم لغة الفقهاء، ص ١٤٣.
 ٦. الحفيف، علي، شهادات الاستثمار، ص ١١ (هدية مجلة الأزهر ربيع الثاني، ١٤١٧).

«تطبيق النصّ الشرعي على الواقعة العملية»^١.

ولعلنا نستطيع أن نلتمس من خلال هذه التعاريف الفارق بين التكييف الفقهي والتخريج الفقهي، بأنّ الأول هو انطلاق من الواقعة إلى النصّ أو القاعدة لإدراجها ضمنها، وأمّا الثاني فهو انطلاق من النصّ أو القاعدة إلى الواقعة لتطبيقها.

٥. الأصل والقاعدة: نظراً لكون البحث يتناول تحديد تلك القواعد والأصول المعتمدة في بيان حكم المسائل المستحدثة، نجد من المفيد أن تتعرّض بالحديث للمراد من مفردتي (القاعدة) و (الأصل).

إنّنا نجد في كثيرٍ من كلمات الفقهاء التعبير عن القاعدة بالأصل^٢، ولكن استخدام الفقهاء لمفردة (الأصل) متعدّد المعاني، وقد ذكر ذلك صاحب الحقائق قال: «إعلم أنّ الأصل كما ذكره جملة من الفضلاء يُطلق على معانٍ: أحدها: الدليل، كما يقال: الأصل في هذه المسألة الكتاب والسنة، وثانيهما: الراجح؛ كقولهم: الأصل في الكلام الحقيقة، وثالثها: القاعدة؛ كقولهم: الأصل في البيع اللزوم، والأصل في تصرفات المسلمين الصحة، ورابعها: الاستصحاب؛ كقولهم: إذا تعارض الأصل والظاهر فالأصل مقدّم»^٣.

والذي يبدو أنّ إطلاق مفردة (الأصل) على هذه المعاني المتعدّدة إنّما هو بلحاظ المعنى اللغوي، ومن هنا ذهب بعضهم في بيان معنى كلمة «أصول» إلى الالتزام بالتالي: «والظاهر أنّ هذه المعاني وإن تعدّدت في بدو النظر في اصطلاح الفقهاء، إلّا أنّ رجوعها إلى المعنى اللغوي غير بعيد. ومنشأ التعدّد في ألسنتهم اختلاط المفهوم بالمصدق على الكثير،

١. القرضاوي، الشيخ يوسف، الفتاوى، ص ٧٢، نقلاً عن الدكتور شبير، محمد عثمان، التكييف الفقهي للوقائع المستجدة وتطبيقاته الفقهية.

٢. الشهيد الثاني، زين الدين العاملي، مسالك الأفهام، ج ٥، ص ١٧٥؛ النجفي، الشيخ محمد حسن، جواهر الكلام، ج ١، ص ١٣٤.

٣. البحراني، الشيخ يوسف، الحقائق الناضرة، ج ١، ص ٤١.

مما حملهم على دعوى الاشتراك اللفظي بينها. وإذا كان ولا بدّ من دعوى التعدّد في مفهومها فالذي نراه أعلق بالمفهوم الذي نريد تحديده للعنوان هو كلمة القواعد^١. فما نعالجه نحن أيضاً في هذا البحث هو عبارة عن تلك القواعد بمعنى الأصول والأسس المعتمدة في استنباط حكم المسائل المستحدثة، سواء كانت دليلاً مباشراً، أو أصلاً عملياً، أو قاعدةً متصيّدةً من الأدلّة.

منهج البحث في المسائل المستحدثة

يعتمد البحث في المسائل المستحدثة - ضمن ما درسناه ولاحظناه من دراسات تناولت المسائل المستحدثة - على البحث في الأدلّة لمعرفة حكم الواقعة، ولكن لما كانت من الصفات التي تتّصف بها المسألة المستحدثة أنّها ليست منصوصة بالنصّ الجلي، بل كان سعي الفقهاء في البحث عنها إلى استنطاق النصوص والأدلّة الشرعية، كان سير البحث فيها يعتمد على المنهجية التالية:

أولاً: البحث عن الحكم الأولي للواقعة المستجدة.

ثانياً: البحث عن الحكم الثانوي للواقعة المستجدة.

ثالثاً: البحث عن الحكم الولائي للواقعة المستجدة.

وهذا الترتيب هو الذي سوف يُشكّل العناوين الرئيسة لهذه السطور، على أنّ ممّا لا بدّ منه هو البحث عن تحديد هذه الأنواع الثلاثة للحكم مقدّمة للبحث.

أمّا (الحكم الأولي) فهو الحكم المجعول للشيء بواقعه من دون ملاحظة ما يطرأ للشيء من عوارض^٢، وهو الذي ينقسم إلى الواقعي والظاهري، وإلى التكليفي والوضعي.

١. الحكيم، السيّد محمد تقي، الأصول العامة للفقّه المقارن، ص ٤٠.

٢. الحكيم، السيّد محسن، حقائق الأصول، ج ١، ص ٥٠٧؛ فتح الله، أحمد، معجم ألفاظ الفقّه الجعفري،

ص ١٦٦؛ المشكيني، الشيخ علي، اصطلاحات الأصول، ص ٧٣.

وأما (الحكم الثانوي) فهو الحكم المجعول للشيء بلحاظ العناوين الطارئة عليه، وهي عناوين خاصة بحثها الفقهاء؛ كالأضرار والإكراه والعسر والحرج... وغير ذلك، وهو أيضاً ممّا ينقسم إلى الواقعي والظاهري.

وقد اختلفت أنظار الفقهاء في بيان العلاقة بين الأحكام الأولية والأحكام الثانوية، فتبني بعض الفقهاء؛ كالسيد الخوئي، كونها علاقة الحكومة، ويُرجع الحكومة إلى التخصيص من جهة أنّ الحكومة هي: «التخصيص واقعاً، غاية الأمر أنّها نفي للحكم عن موضوعه بلسان نفي الموضوع وعدم تحقّقه»، فالأحكام الثانوية تخصّص الأحكام الأولية. وبعضهم ذهب إلى كون الأحكام الثانوية حاکمة على الأحكام الأولية، ومثّل لذلك بموارد الضرر، فإن قوله عَلَيْهِ السَّلَامُ: «لا ضرر ولا ضرار» أي: لا حكم ضرري أو لا فعل ضرري، وعلى الأول: لا حكم يكون ناظراً إلى أدلة الأحكام الأولية، وعلى الثاني: لا فعل يكون نافياً لموضوعها ومقيّداً لدائرتها^١.

وأما (الحكم الولائي) وهو المعبر عنه بالحكم الحكومي، فهو عبارة عن الحكم الصادر من الحاكم من جهة كونه ولياً وحاكماً، أي: لمن له ولاية الأمر والنهي.

أهداف البحث

وختاماً، فإنّ الهدف الذي رجوانه من هذا البحث هو تسليط الضوء على الطريقة المعتمدة والمتبعة عند الفقهاء في تحديد حكم المسائل المستحدثة، وبيان منهجهم في معالجة تلك المسائل؛ لأنّ طبيعة هذه المسائل لجهة كونها مستحدثة تفرض على الفقيه علاجات خاصة، وهذه العلاجات الخاصة هي التي شكّلت مادة البحث،

١. الخوئي، السيد أبو القاسم الموسوي، التفتيح في شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة، ج ٩، ص ٣٥٨.

٢. المشكيني، الشيخ علي، اصطلاحات الأصول، ص ١٢٧.

ولذا قمنا بدراسة مجموعة كبيرة من الدراسات الفقهية التي تناولت هذه المسائل، وسعينا لكي نلحظ طريقة الفقهاء والباحثين في علاج أحكام هذه المسائل، وبهذا نكون قد أدينا دوراً ما في تطوير النظر إلى هذا الموضوع المهم. إضافة إلى ما قد يؤديه هذا البحث من وظيفة في الوصول إلى علاجات جدية لهذه الموضوعات، بما يكفل بيان مدى استجابة الفقه لمتطلبات الحياة الإنسانية المعاصرة.

الفصل الأول

معرفة الموضوع وتحديد الحكم الشرعي

١. أهمية تحديد موضوع الحكم الشرعي

رغم الغنى الذي تتمتع به المكتبة الفقهية، إذ تضمّ تراثاً يرجع إلى مئات السنين، وتطوراً هائلاً شهد قفزات نوعية على يد عدّة من الفقهاء قد أطلّت بقدراتها الهائلة على التراث فجددت النظر فيه نقداً وتمحيصاً، إلا أنّ التطوّر الذي تعيشه البشرية يفرض على الفقه مجموعة من الأسئلة التي تحتاج إلى أجوبة تحلّ المستجدات التي يعيشها الفرد المسلم، والتي تتجدّد بشكل مستمرٍ غير مسبوق.

وقد خصّ الله عزّ وجلّ شريعة الإسلام بأن جعلها الشريعة الخاتمة للشرائع السماوية، فكانت ناسخةً لما سبقها من الشرائع، ومؤبدةً إلى يوم القيامة، هذا التأييد الذي يعني فيما يعنيه أنّها الشريعة الضامنة للاحتياجات الإنسانية مهما اختلف الزمان والمكان، ومهما اختلفت هذه الاحتياجات وتعدّدت. إذن ففي الشريعة لكلّ أمرٍ حكمٍ يخصّه، ولذا اشتهر قولهم -مستنداً إلى الروايات وأدلةً أخرى -: إنّ ما من واقعة إلاّ ولها حكم.

وقد قام الفقهاء -مذ أوكّل إليهم الإمام الحجّة (عجل الله فرجه) مهمّة حفظ هذا الدين -بمهمّة الإجابة عن أحكام كلّ الوقائع التي تعرض للمكلّفين،

بعد استفراغ وسعهم في دراسة العلوم المبنوثة في الروايات المنقولة عن الحجج المعصومين عليهم السلام.

إنَّ من خصائص الأحكام الواردة عن النبي الأكرم صلى الله عليه وآله والأئمة المعصومين عليهم السلام - ونتيجة لما أسلفناه - أنها قد وردت بنحو القضية الحقيقية التي تعني أنها لا تتحدّث عن خصوص الأفراد الموجودة لحظة صدور الحكم، بل هي تتحدّث عن الحكم بعد أن يؤخذ الموضوع فيها مفروض الوجود، فهي تشمل الأفراد الموجودة والأفراد التي ستخرج إلى عالم الوجود والتحقّق إلى يوم القيامة. والقضية الحقيقية وإن كانت حمله بالاصطلاح، ولكنها ترجع إلى قضية شرطيّة أخذ الموضوع فيها على أنه مفروض الوجود، فمرجع قضية مثل: «يجب على المستطيع الحج» إلى أنه: إن حصلت الاستطاعة يجب الحج، فموضوع القضية الشرطيّة التحليلية هو وجود الموضوع وتحقّقه، ومحمولها هو الحكم الشرعي المنقسم إلى خمسة أحكام: إمّا وجوب أو حرمة أو إباحة أو استحباب أو كراهة، وورود الأحكام الشرعية بهذا النحو هو الذي يكفل معرفة الأحكام في كلّ زمان ومكان، كما يبرز لنا بوضوح دور «الموضوع» في القضية الشرعية، ومدى ارتباطه بالحكم، إنّه الدور الذي عبّر عنه الفقهاء بأنّ علاقة الحكم بموضوعه علاقة المعلول بعلة التامة، فكما يستحيل وجود المعلول وبقائه بدون بقاء علة التامة، فكذلك يستحيل وجود الحكم مع زوال موضوعه^١.

إنّ الحاجة إلى معرفة موضوعات الأحكام الشرعية تظهر أيضاً بالالتفات إلى المسائل المستحدثة - والتي تبلغ عشرات المسائل أو أكثر - حيث يعمد الفقهاء إلى دراسة موضوعات هذه المسائل، والنظر في الشريعة للبحث عن نظائرها، الأمر الذي يستدعي معرفة الموضوعات السابقة والمستحدثة، وغالب الأبحاث الفقهية

١. السيستاني، السيد علي الحسيني، الرافد في علم الأصول، ص ١٥٨ - ١٧٣.

التي تتناول المسائل المستحدثة يقع البحث فيه عن تحديد الموضوع الذي تندرج هذه الموضوعات تحت عنوانه فيشمئها حكمه.

٢. حقيقة القضايا الشرعية

والقضايا الحقيقية التي وردت الأحكام الشرعية بصورتها تمتاز عن القضايا الخارجية بأمرين، نعرّض لهما تمهيداً منّا للبحث:

الأول: أنّ الحكم الشرعي الوارد بنحو القضية الحقيقية لا فعلية له قبل تحقّق موضوعه، أي أنّ للحكم مرحلتين: مرحلة الجعل التي تعني إنشاء الحكم من الشارع، و مرحلة المَجْعول التي تعني فعلية الحكم، وهي متوقّفة على تحقّق الموضوع، ويُرَاد من التحقّق هنا الوجود الخارجي للموضوع. ولعلّ أفضل تنظير لذلك هو مثال الوصية، قيل: «حيث إنّ الوصية إنّما هي تملك بعد الموت، ولا يعقل تقدّمه على الموت؛ لأنّ الذي أنشئ بصفة الوصية هو هذا، أي ملكية الموصى له بعد موته، فلو تقدّمت الملكية على الموت يلزم خلاف ما أنشئ»^١ وهذا هو مدرك ما اشتهر بكون فعلية الحكم بفعلية موضوعه.

وهذا الفارق يوضّح كيف أنّ فعلية الحكم في القضية الحقيقية لا يكون التقارن فيها ضرورياً، فقد تتأخّر عن زمان إنشاء الحكم وقد تقترن به؛ لأنّ فعليته متوقّفة على وجود الموضوع الذي قد لا يكون محقّقاً عند وجود الحكم، وهذا بخلاف الحكم لو جعل بنحو القضية الخارجية، فإنّ إنشاء الحكم وفعليته يتقارنان زماناً.

الثاني: أنّ فعلية الحكم في القضايا الخارجية تتوقّف على الوجود الخارجي للموضوع لا على الوجود العلمي، وهذا يعني أنّ العلم بوجود الموضوع في الخارج لو كان علماً خاطئاً فهذا لا يعني وجود الحكم في مرحلة الفعلية، فلو علم شخص

١. الكاظمي، الشيخ محمد علي، فوائد الأصول، ج ١، ص ١٧٣ - ١٧٥.

ما بأنه مستطيع للحج، ولم يكن مستطيعاً حقيقةً، فهذا لا يعني خروج الحكم إلى عالم الفعلية، والحكم يكون فعلياً مع تحقّق الموضوع وإن لم يعلم به المكلف. هذا كلّه مع فرض أنّ الموضوع هو الاستطاعة، والعلم طريق إلى كشفها، وهو يرتبط بمرحلة التنجيز والتعذير.

إنّ هذا يُظهر لنا بوضوح أهمية البحث في موضوعات الأحكام الشرعية، وعن كيفية تشخيصها؛ للارتباط الوثيق بين الموضوع والحكم، سواء التزمنا بالمقولة الشهيرة بأنّ الموضوع علّة لثبوت الحكم أو لم نلتزم بها، كما ذهب إلى ذلك بعض الأعلام^١، مع التزامه بهذا الارتباط الوثيق بين الحكم وموضوعه بحيث إنّهما يكونان متقارنين زماناً.

٣. تقسيمات موضوع الحكم الشرعي

تنقسم موضوعات الأحكام الشرعية إلى عدّة أقسام:

٣-١. الموضوعات المستنبطة

والموضوعات المستنبطة على أنواع، يجمعها أنّ تشخيصها يرجع إلى الفقيه المجتهد لا إلى المكلف:

النوع الأول: الموضوعات المستنبطة المحضة (الشرعية)

المراد من الموضوعات المستنبطة هي الموضوعات التي يكون مفهومها شرعياً مخترعاً من قبل الشارع وإن لم نقل بثبوت الحقيقة الشرعية؛ كالصلاة والزكاة والحجّ والخمس ونحوها^٢، ولذا يعبر عنها الفقهاء بقولهم: (الماهيات

١. الخوئي، السيد أبو القاسم الموسوي، التفتيح في شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة، ج ١، ص ٢٤١.

٢. الحكيم، السيد محسن، مستمسك العروة الوثقى، ج ١، ص ١٠٥.

الجعلية) و(الماهيات المخترعة)، وبيان هذه موضوعات، سواء ببيان حقائقها أو أجزائها أو شرائطها، موكول إلى المجتهد، ولا بدّ للمقلّد من الرجوع فيها إلى المجتهد. وإنما أوكل ذلك إلى المجتهد لأنّ بيان الموضوع فيها يرجع إلى بيان الحكم الكلّي الذي هو وظيفة المجتهد، فمرجع الشكّ في الموضوع أو شرطه أو جزئه هو إلى الشكّ في الحكم.

والمثال المطروح فقهياً لذلك هو التالي: إذا بنى المجتهد على عدم صحّة صلاة الرجل إذا كانت بحياله امرأة تصلّي أو العكس، إلاّ أن يكون الفاصل بينهما عشرة أذرع، فمعنى ذلك أنّ الصلاة اسم للأجزاء والشرائط التي منها عدم كونها واقعة بحذاء امرأة تصلّي^١.

ودائرة هذه الموضوعات في باب العبادات أوسع من باب المعاملات، بل المعاملات أمضاها الشارع على ما كانت عليه عند العرف، وتدخّل الشارع انحصار في زيادة شرطٍ أو قيدٍ، ولذا كان باب التعبّد في العبادات أوسع منه في المعاملات، التعبّد الذي يعني التسليم أمام ما نصّ عليه الشارع من أحكام مع خفاء علّة الحكم وحكمته، دون المعاملات التي ورد التعليل فيها غالباً.

والمجتهد في هذا القسم طريقه لإثبات هذه الموضوعات لا يختلف عن الطريق الذي يسلكه لإثبات الأحكام، فلا بدّ له من الرجوع إلى الأدلّة الشرعية المتكفّلة لإثبات الأحكام، فإنّها هي المتكفّلة لبيان الموضوعات المستنبطة.

النوع الثاني: الموضوعات العرفية المستنبطة

ترتّب مجموعة من الأحكام الشرعية على موضوعات عرفية، ولكنّها ليست موكولة إلى العرف العام الذي يكون بيد المكلف تشخيصه، بل هذا الموضوع العرفي يوكل أمر بيانه إلى الفقيه، وكمثال على ذلك مفهوم الغناء الذي هو من الموضوعات

١. الخوئي، السيد أبو القاسم الموسوي، التفتيح في شرح العروة الوثقى، كتاب الاجتهاد والتقليد، ص ٤١٢.

العرفية، ولكن لا يكون تشخيصه بيد المكلف بل هو بيد الفقيه المجتهد، ففي الغناء يحصل التردد في بيان مفهومه، وأنه هل هو خصوص الصوت المشتمل على الترجيع أو أنه الصوت المطرب وإن لم يكن فيه ترجيع، والوجه في كون هذا من الموضوعات المستنبطة أن الشارع صبَّ حكمه على حصّة خاصّة من طبيعة هذا العنوان، آخذاً فيها بعض القيود والشروط، وليس إلى الطبيعة ككلّ.

ومعرفة هذا الفرد الذي نهى عنه الشارع ترجع إلى تشخيص مراد الشارع في نهيه، وهو أمر موكول إلى المجتهد، ولذا لو نصّ المجتهد في فتواه بأنّ الغناء هو الصوت المشتمل على الترجيع، سواء أكان مطرباً أم لم يكن، فمعناه أن الحرمة الشرعية إنّما ترتبت على الأعم من الصوت المطرب وغيره، مشروطاً بأن يشتمل على الترجيع. نعم تحديد مفهوم الترجيع أو الطرب يكون من الموضوعات العرفية المحضة لا المستنبطة. ولذا ذكر السيد الحكيم هذا القسم بأنّه ما يكون مفهومه يتوقّف على النظر والاجتهاد، فيحتاج إلى التقليد؛ لعموم أدلّة التقليد^١.

النوع الثالث: الموضوعات اللغوية المستنبطة

إنّ من الأحكام الشرعية ما يتوقّف على تحديد الظهور اللغوي لكلمة ما، وحيث ناقش الأصوليون في حجّية قول اللغوي، كان لا بدّ للفقيه من أن يبحث هو عن تحديد المعنى الظاهر من اللفظ، وكنموذج على ذلك استظهار معنى كلمة «الصعيد» في قوله تعالى: ﴿فَتَيَمَّمُوا صَعِيداً طَيِّباً﴾^٢ وأنه هل هو مطلق وجه الأرض أو خصوص التراب، إنّ مثل هذا الموضوع سوف يحدّد دائرة الحكم سعةً وضيقاً، فأمره بيد المجتهد؛ لأنّه يرجع إلى الموضوعات العرفية، ولكنها ممّا تحتاج إلى إعمال نظر، وعليه فلا بدّ للفقيه من الرجوع إلى ما ورد في اللغة من معانٍ

١. الحكيم، السيد محسن، مستمسك العروة الوثقى، ج ١، ص ١٠٥.

٢. سورة النساء (٤)، ٤٣.

للمفردة ليحدّد المراد منها.

ويتّضح ممّا تقدّم أنّ هذه الأنواع الثلاثة ترتبط في رجوعها إلى الفقيه؛ لرجوع أمر تحديدها إلى الشارع.

٢-٣. الموضوعات العرفية

لقد أوكل الشارع إلى العرف وظيفة تحديد بعض موضوعات الأحكام الشرعية، واقتصر دور الشارع على ذكر هذه الموضوعات والأحكام المترتبة عليها، والعرف له مرجعية تحديد هذه الموضوعات.

ولعلّ مرجعية العرف تبرز في باب المعاملات أكثر منه في باب العبادات؛ لأنّ الشارع كان دوره في باب المعاملات الإمضاء، ولم يكن دوره التأسيس لمعاملات جديدة. ففي أبواب العبادات يرجع إلى العرف في تحديد الموالاة بين أعضاء الوضوء، أو تحديد حدّ الجهر والإخفات في الصلاة، أو تحديد الغنم السائمة من المعلوفة في الزكاة، أو تحديد مقدار الاستطاعة في الحج.... وفي المعاملات يرجع إلى العرف في تحديد العيب في العين المبيعة، أو تحديد الطرب الموجب لحرمة الغناء، أو تحديد المكيل والموزون.... وغير ذلك ممّا لا مجال لإحصائه هنا. ولكن لا بدّ لنا من تحديد محلّ الرجوع إلى العرف، والضابط الإجمالي الذي يمكن لنا أن نذكره هو أنّه لو كان لمفهوم واحدٍ مصاديق ثلاثة: مصداق لا يمكن إحرازه إلاّ بالدقّة العقلية، ولا يمكن للعرف تشخيصه حتّى مع تدقيقه في ذلك، ومصداق عرفي دقّي، ومصداق مسامحي عرفي. والمتّبع من العرف هو خصوص المصداق الثاني، أي العرف الدقّي.

ولكن لا بدّ من إلفات النظر إلى أمور في الموضوعات العرفية:

الأول: إنّ هذه الموضوعات العرفية منها ما أوكل الشارع الأمر فيها إلى العرف

من دون أيّ تدخّل من قبله، ومنها ما تدخّل الشارع فيه بزيادة شرط، أو إلغاء فردٍ من هذا المفهوم العرفي أو إضافة فردٍ إليه، وحينئذ لا بدّ من ملاحظة ما أضافه الشارع إلى الموضوع.

الثاني: إنّ من الموضوعات العرفية ما يكون المرجع فيه العرف القابل للتبدّل بحسب اختلاف خصوصيتي الزمان والمكان. فقد يتبدّل الموضوع العرفي في المكان الواحد باختلاف الأزمنة، وقد يتبدّل في الزمان الواحد باختلاف الأمكنة، ومن الموضوعات العرفية ما لا يصحّ فيه الرجوع إلّا إلى عرف زمن النصّ، وهي عبارة عن الموضوعات التي تتدخّل في تشكيل ظهور النصّ؛ لأنّ معرفة هذه الموضوعات سوف تشكّل قرائن تتصرّف في الظهور، وتحدّد سعته وضيقة.

وهذا الأمر لعلّه يكون بمثابة الكبرى، ولكن تشخيص الصغرى لهذه المسألة، وتحديد أنّ المسألة المعيّنة من أيّ الموردين، يكون في غاية الدقّة. ونستعرض هنا مورداً فقهيّاً ذكر الفقهاء أنّه لا بدّ فيه من حمل اللفظ على المعنى المتعارف في عصر النصّ، مع أنّ بالإمكان الحديث عن كون ذلك راجعاً إلى عرف كلّ عصر.

لقد ذكر الفقهاء تبعاً للروايات أنّ مقدار الدم الذي يُعفى عنه في الصلاة لا بدّ وأن لا يتجاوز مقدار درهم، لأنّ الروايات وردت بذلك، وقد حمل الفقهاء الدرهم في هذه الروايات على الدرهم المتعارف في عصر النصّ، ومنعوا من حمله على الدرهم المتبدّل.

قال السيد الخوئي رحمته الله: «وتوهّم أنّ المراد بالدرهم هو الدرهم على نحو القضية الحقيقية بأنّ يكتفى بكلّ ما صدق عليه عنوان الدرهم في أيّ زمان كان ولو كانت سعته أكثر من سعة الدراهم الموجودة في زمانهم، مندفعٌ بأنّه محض احتمال لا مثبت له، فإنّ الظاهر من الدرهم في رواياته هو الدرهم المتعارف في عصرهم»^١.

١. الخوئي، السيد أبو القاسم الموسوي، التفتيح في شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة، ج ٢، ص ٤٥٠.

ولكن لنا أن نقول: إن ما جعله مجرد احتمال لا مثبت له، لنا إثباته من جهة أن لنا أن نستظهر أن التحديد هنا ليس تحديداً دقيقاً، بل هو تحديد مسامحي. ويشهد له أن المتعارف من الدرهم في عصر النص لم يكن واحداً بل كانت الدراهم تختلف بحسب السعة من درهم لآخر، ولذا قال السيد الخوئي رحمته الله: «إن الدراهم المتعارفة في زمان الصادقين عليهم السلام - وافية كانت أم بغلياً - كانت مختلفة من حيث السعة والضيق، حيث إنها كالقرانات العجمية الدارجة الى قريب عصرنا، إنما كانت تُضرب بالآلات اليدوية لا بالمكائن والأدوات الدقيقة، ومن الواضح أن الآلة اليدوية لا انضباط لها لتكون الدراهم على ميزان واحد، ومن هنا كانت دائرتها تختلف بحسب الضيق والسعة. وقد شاهدنا هذا الاختلاف في القرانات العجمية المضروبة قبيل عصرنا ببلدة همدان أو خراسان»^١.

فهذا الاختلاف يشهد على أن المدار لم يكن على المداقة، ولذا لم يرد في الروايات الاستفصال من الائمة عن أيّ درهم هو هذا الذي يكون معياراً، كما أنه لم يرد تحديد سعتها في شيء من رواياتهم عليهم السلام.

مضافاً إلى أن وجود دراهم ذات سعة محدّدة في عصر النص ليس له دخالة في تحديد المعنى، بل معنى الدرهم واحد وإن اختلفت مصاديقه، وهذا الأمر تنبّه له صاحب الجواهر في مسألة المكيل والموزون، ولذا تعليقاً منه على من ذهب إلى حمل المكيل والموزون على المتعارف في زمنهم بأنه: «من الغرائب؛ ضرورة خروج ما نحن فيه عن مسألة معاني الألفاظ، فإنّ المكيل والموزون لا اختلاف في معناه في عرفنا وعرفهم وإن اختلفت أفراده فيهما، فربّ مكيل وموزون في ذلك الزمان ليس كذلك في هذا الزمان، وبالعكس، وهو ليس اختلافاً في المعنى، وهو واضح»^٢.

١. الخوئي، السيد ابوالقاسم الموسوي، المرجع السابق، ص ٤٤٩.

٢. النجفي، الشيخ محمد حسن، جواهر الكلام، ج ٢٢، ص ٤٢٧.

الثالث: إنَّ نظر العرف متَّبِع في تعيين المفاهيم لا في تطبيق المفهوم على مصاديقه، أي أنَّ العرف حجَّة في تحديد الكيل والوزن، أي: يُرجع إليه في مقدار الكيل والوزن، ولكن العرف قد يتسامح في عملية تطبيق المفهوم على مصاديقه، فلا يرى النقص اليسير مضرّاً، ومن هنا لا يكون العرف مرجعاً ولا حجَّة؛ لأنَّ العرف هو الذي يحدِّد مفهوم الانتفاع بالشيء، ولكن تحقيق الصدق الخارجي لهذا الانتفاع لا يكون موكولاً إليه.^١

وبعبارة أخرى: إنَّ ما ثبت هو حجِّيَّة النظر العرفي في تحديد المفاهيم ومرادات المتكلِّم، لا في تشخيص مصاديق المرادات والمفاهيم.^٢

الرابع: المسامحات العرفية هل هي حجَّة؟ قد يتسامح العرف في كثير من الأمور، ولكن هل تكون هذه المسامحات العرفية متَّبعة في الموضوعات الموكول إلى العرف أمر تشخيصها؟

ذكر الفقهاء أنَّ هذه المسامحات العرفية لا تكون متَّبعة في موارد:

منها: التحديدات الشرعية، فمثلاً ورد التحديد لنصاب الزكاة بمائتي درهم في الفضة وعشرين ديناراً في الذهب، ولكن العرف قد يتسامح في معاملاته بالنقص اليسير، ولكن هذا التسامح العرفي لا يرجع إليه في الشرع، بل لا بدَّ من الدقَّة في صدق المقدار، فالنقص وإن كان يسيراً يرفع الحكم بوجوب الزكاة^٣، بل أسَّسوا قاعدةً تقول: (لا مسامحة في التحديدات)، والوجه فيه: أنَّ التحديد الشرعي يكون حاكماً على نظر العرف.^٤

ولذا تشدَّد الفقهاء أمام التسامح العرفي، حيث يعاملون ما نقص عن مقدار الكرّ،

١. الروحاني، السيد محمد صادق، فقه الصادق، ج ٦، ص ٢٧٧ و ج ٧، ص ١٤٥.

٢. العراقي، الشيخ ضياء الدين، نهاية الأفكار، ج ٣، ص ١٨٨.

٣. التنجفي، الشيخ محمد حسن، جواهر الكلام، ج ١٥، ص ١٧٣.

٤. المصطفوي، السيد محمد كاظم، مائة قاعدة فقهية، ص ٢٥١.

أي عن ألف ومائتي رطل معاملة الكرّ، ولكن الفقهاء حكموا بانفعاله بمجرد الملاقاة للنجاسة وإن نقص مقداراً قليلاً جداً؛ كغرفة يد^١.

وأمثلة التحديد متعدّدة في الفقه؛ كعدّة المرأة، أو المسافة الشرعية الموجبة للقصر والتمام، وأيام الاعتكاف، وأقلّ الحيض، ومن ثمّ يحكم ببطلان العقد، بل الحرمة الأبدية، مع العلم فيما لو تزوّجت قبل انقضاء العدّة ولو بساعة، وبعدم التقصير فيما دون المسافة ولو بخطوة... وهكذا مع ضرورة صدق تلك العناوين بالنظر العرفي توسّعاً وتسامحاً منهم في مقام التطبيق، غير أنّه لم ينهض أيّ دليل على اتّباعه بعد اتّضاح حدود المفهوم من حيث السعة والضيّق.

ولكن لا بدّ للفقيه من أن يلتفت إلى لسان التحديد الوارد في النصوص، فإنّ من التحديدات ما لا يقبل الدقّة. وهذا الأمر تنبّه له الفقيه الهمداني رحمته الله، حيث ذكر في البحث عن مقدار الكرّ الذي هو موضوع شرعي للحكم بالانفعال بمجرد الملاقاة وعدمه: أنّ مثل التحديد بالأشبار إنّما يُذكر ككاشفٍ عن تحقّق الموضوع، لأنّه هو الموضوع للكرّية، قال: «نفس الأشبار في حدّ ذاتها مع قطع النظر عن كونها أخصّ مطلقاً [من سائر التحديدات] كما قيل، لا تصلح أن تكون حدّاً حقيقياً لمعرفة الكرّ الذي هو موضوع واقعي لا يختلف باختلاف الأشخاص، وليس مثل الوجه في مسألة الوضوء الدائر مدار دوران الأصابع بالنسبة إلى كلّ مكلفٍ، لأنّ الموضوع بالنسبة إلى كلّ مكلف هو وجهه المختصّ به، فلا امتناع في جعل أصابعه كاشفة عن حدّ وجهه، وهذا بخلاف الكرّ الذي هو موضوع واقعي، وله حدّ واقعي يخرج عنه بنقصان قطرة، فكيف يمكن أن ينطبق عليه أشبار كلّ من هو مستوي الخلقة من دون زيادة قطرة ونقصانها؟ فكلّ ما ورد من التحديد لمثل هذه الأمور بمثل الأشبار والقلّتين والحبّ فإنّما هي كواشف عن تحقّق الموضوع الواقعي عند حصول هذه

الأشياء، لا أنها حدّ حقيقي للموضوع النفس الأمري بحيث لا يزيد عليه أصلاً في شيء من مصاديقه، وهذا المعنى وإن كان خلاف ظاهر الحدّ إلا أنّ نفس جعل هذه الأمور حدّاً قرينة قطعية على ذلك، إذ من المعلوم الذي لا يعتريه شكّ أنه لو كان مصداق من الماء يبلغ المساحة المعتبرة بشبر من هو من مستويّ الخلقه، وينقص عنها بمقدار رطل بشبر آخر ممّن هو أيضاً من مستويّ الخلقه، مع فرض اتّحاد حكمهما في هذا الموضوع، لا يعقل أن يجعل الشارع شبر كلّ منهما حدّاً لهذا الموضوع. هذا في الأشبار وأشباهها، وأمّا الأبطال فالظاهر كونها تحديداً حقيقياً، أمّا أولاً فلعدم الداعي على صرف أدلتها عن ظواهرها؛ لكونها غيراً مضبوطاً في حدّ ذاتها، لا يقبل الزيادة والنقصان...»^١.

ومنها: الرجوع إلى العرف الدقّي وعدم الاعتبار بالتسامح العرفي في تشخيص الافتراق الموجب لسقوط خيار المجلس، في قوله: «البيعان بالخيار ما لم يفترقا» لأنّ العرف المسامحي ليس حجّة في تشخيص موضوعات الأحكام^٢. وهذا ما ذكره الشيخ الأنصاري أيضاً في مورد خيار الشرط، حيث اشترط كون المدّة معلومة؛ لأنّ المدّة المجهولة - كقدوم الحاج - مستلزمة للفرر، ودفعاً للإشكال بأنّ مثل هذا الفرر ممّا يتسامح به العرف.

يقول الشيخ الأنصاري: «ولا عبرة بمسامحة العرف في بعض المقامات، وإقدام العقلاء عليه أحياناً، فإنّ الاستفادة من تتبّع أحكام المعاملات عدم رضا الشارع بذلك، إذ كثيراً ما يتفق التشاحّ في مثل الساعة والساعتين من زمان الخيار، فضلاً عن اليوم واليومين. وبالجمله، فالفرر لا ينتفي بمسامحة الناس في غير زمان الحاجة إلى المدافّة، وإلّا لم يكن بيع الجزاف، وما تعذّر تسليمه، والتمن المحتمل

١. الهمداني، أقرضا، مصباح الفقيه، ج ١، ق ١، ص ٣٠.

٢. الإمام الخميني، السيد روح الله الموسوي، كتاب البيع، ج ٤، ص ١٥١.

للتفاوت القليل... وغير ذلك من الجهالات غرراً؛ لتسامح الناس في غير مقام الحاجة إلى المداقفة في أكثر الجهالات. ولعلّ هذا مراد بعض الأساطين من قوله: إنّ دائرة الغرر في الشرع أضيق من دائرته في العرف، وإلّا فالغرر لفظ لا يرجع في معناه إلّا إلى العرف»^١.

ويشير الشيخ الأنصاري فيما نقله عن بعض الأساطين إلى كلام للشيخ كاشف الغطاء الذي نقله عنه في مورد آخر من المكاسب أيضاً، وهو قول كاشف الغطاء: «الظاهر بعد إمعان النظر ونهاية التتبّع أنّ الغرر الشرعي لا يستلزم الغرر العرفي، وبالعكس، وارتفاع الجهالة في الخصوصية قد لا يثمر مع حصولها في أصل الماهية، ولعلّ الدائرة في الشرع أضيق وإن كان بين المصطلحين عموم وخصوص من وجهين»^٢.

وثمة موارد أخرى تكون المسامحات العرفية فيها متبّعة:

منها: المسامحات العرفية في المصاديق، مثل: «إطلاق الذهب على الذهب الرديء غير الخالص عن الأجرام الموجبة لرداءته، وإطلاق الحنطة على الحنطة غير النقية المشتملة على الأجزاء الأرضية وشبهها المستهلكة فيها، وهذا النحو من المسامحة موجب لاندرج الموضوعات تحت مسمياتها عرفاً، فيكون إطلاق العرف أساميتها عليها إطلاقاً حقيقياً فيترتب عليها أحكامها»^٣.

ومنها: في الاستصحاب حيث قالوا: «إنّ المدار في إحراز الموضوع في الاستصحاب على المسامحة العرفية، ولذا لا يتأملون في استصحاب القلّة والكثرة إذا زيد أو نقص الماء بمقدارٍ غير معتدّ به عرفاً»^٤.

١. الأنصاري، الشيخ مرتضى، المكاسب، ج ٥، ص ١١٤.

٢. الأنصاري، الشيخ مرتضى، المرجع السابق، ج ٤، ص ٢٥٢.

٣. الهمداني، أقارضا، مصباح الفقيه، ج ٣، ق ١، ص ٥١.

٤. الهمداني، أقارضا، المرجع السابق، ج ١، ق ١، ص ٥٣.

ومنها: في قاعدة (الميسور لا يسقط بالمعسور) فإنّ من شرط جريان قاعدة الميسور ونحوها كون المأتيّ به من مراتب تحقّق الأمور به بنظر العرف بنحو من المسامحة العرفية، أي أنّ العرف يرى أنّ المأتيّ به من أنحاء وجود تلك الطبيعة الأمور بها.

ومنها: في مسألة جواز الصلاة جماعة خلف المجنون الأدواري الذي ظاهر المشهور جواز إمامته حال إفاقته؛ لعدم صدق عنوان المجنون عليه حينئذٍ، وفعلية الحكم تتبع فعلية الموضوع، فهو خارج عن مورد النصّ في هذه الحالة، فتشمله إطلاقات أدلّة الجماعة، ومجرّد جنونه في زمان أو آناً ما لا يمنع عن الاقتداء به إلى الأبد، فهو حينئذٍ عاقل عادل، فلا قصور في شمول، مثل قوله: «صلّ خلف من تثق بدينه»^٢ لمثله.

نعم، لا بدّ من استثناء صور، وهي: «إذا صدق عليه العنوان ولو بضرب من المسامحة العرفية، وأطلق عليه لفظ المجنون حال الإفاقة ولو بالعناية؛ لكثرة أدوار جنونه، فالظاهر عدم جواز إمامته؛ لاندراجه تحت النصوص المتقدّمة حسب الصدق العرفي»^٣.

إنّ ما يمكن الخروج به كضابطة متّبعة لدى الفقهاء في تحديد أنّه متى يمكن الاعتماد على المسامحات العرفية والأخذ بها، ومتى لا يمكن ذلك، هو ملاحظة مركز التسامح العرفي، فإن كان التسامح العرفي عائداً إلى تحديد أصل المفهوم، أو تحديد سعة المفهوم وضيقة، فالعرف يكون مرجعاً وحيّة؛ لأنّ الخطابات الشرعية التي تكون موضوعاتها عرفية يكون أمر تحديد مفهومها موكولاً إلى العرف، ولعلّ

١. الهمداني، أفاضل، المرجع نفسه، ج ١، ق ٢، ص ٣٧٤.

٢. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، باب ١١ من أبواب صلاة الجماعة، ج ٨، ص ٣١٥.

٣. الخوني، السيد أبو القاسم الموسوي، التنقيح في شرح العروة الوثقى، كتاب الصلاة، ج ٥، ق ٢، ص ٣٩٤.

أبرز أمثلة ذلك هو تسامح العرف في العناوين الواردة في بعض الأحكام، كما في مفهوم الحنطة والشعير، فإنَّ العرف يرى سعة المفهوم وشموله للمشتمل على الخليط من تراب ونحوه غير المنفكَّ عنه في الخارج غالباً، ولا يخصّه بالخالص الذي هو فرد نادر جداً. ومن ثمَّ كان المناط في النصاب بلوغ الخليط وإن كان الخالص بعد التصفية ناقصاً عنه، كما أنَّه لو باع متناً من الحنطة تحقَّق التسليم بدفع المخلوط بالمقدار المتعارف.

ومن هذا القبيل ما تقدّم في مبحث الإقامة من صلاة المسافر، من أنَّ مفهوم الإقامة في البلد عشرة أيام مفهوم واسع عرفاً، يعمُّ البلد وضواحيه، من أجل قيام العادة على أنَّ المقيم في البلد لا يقتصر على الإقامة داخل السور، بل يخرج أحياناً للتنزه، أو لتشيع الجنائز، أو زيارة القبور... ونحو ذلك ممَّا لا يضربُ بصدق كونه مقيماً في البلد عرفاً.

نعم، قد تأتي بعض القرائن التي تمنع من التمسك بهذا التسامح العرفي؛ كموارد التحديد الشرعي، فتكون هذه التحديدات الشرعية مضيقّة لدائرة حجية العرف ومرجعته، ولا بدّ من الالتزام بهذا التحديد الشرعي.

وأما المسامحات العرفية في تطبيق المفاهيم على مصاديقها بعد تحديد دائرة المفاهيم فلا تكون متبعة لدى الشارع. وذكر بعضهم تفرقةً بين مورد جريان المسامحات العرفية ومورد عدم جريانها ترجع إلى التالي: «إنَّ المراد بالمسامحة العرفية والنظر العرفي هو ما يراه العرف بحسب مرتكزاته، وبحسب ربطه بين الحكم وموضوعه موضوعاً للحكم، فهو يرى أنَّ الموضوع في مثل: أطعم العالم، ذات العالم، وجهة العلم جهة تعليلية، إذ لا ربط للإطعام بجهة العلم، بل يرتبط بالذات نفسها، فإذا زال العلم لا يزول الموضوع بنظر العرف، وإنَّما يرى أنَّه قد زالت بعض حالاته، فيصحَّ استصحاب وجوب الإطعام مع الشكِّ. أمَّا في مثل: قلّد العالم،

فإنه يرى أنّ الموضوع العالم بما هو عالم؛ لارتباط التقليد وأخذ الأحكام بجهة علمه لا بذاته خاصّةً، فمع زوال العلم يزول الموضوع عرفاً، فلا مجال للاستصحاب مع الشكّ.

ومن الواضح أنّ هذا الاختلاف في النظر إنّما يتأتى في موضوعات الأحكام، إذ ارتباط الحكم بها بلحاظ متعلّقه وارتباط المتعلّق بها ارتباط تكويني، فيمكن أن يختلف نظر العرف في تشخيصه بحسب اختلاف الموارد وإن اتّحد لسان الدليل كما عرفت في المثالين.

أمّا بالنسبة إلى متعلّقات الأحكام فلا يتأتى فيها المسامحة العرفية، إذ ارتباط الحكم بمتعلّقه جعلي، يرتبط بالمولى الجاعل نفسه وإن كان المولى عرفياً، فإذا أثبت الحكم لمركّب ذي أجزاء عشرة لا يرى العرف وجوب التسعة، وإنّ متعلّق الحكم هو الجامع بين العشرة والتسعة، بل نظر العرف هاهنا يتّبع ما قرّره المولى، داعياً إلى أيّ مقدار كان من الأجزاء. فإذا أوجب المولى المركّب ذا الأجزاء العشرة، كان المركّب ذو الأجزاء التسعة مبيناً لمتعلّق الحكم عرفاً لا متحداً معه وإن كان الجزء المفقود ضئيلاً جداً^١.

٣-٣. الموضوعات الولائية

للنبي ﷺ والائمة عليّة السلام شخصيتان تتمثّلان بالتشريع والحكم، فلهم شخصية التشريع العائدة إلى كون وظيفتهم بيان الأحكام الإلهية، ولههم شخصية الحاكمية بما أنّهم منصوبون من قبل الله سبحانه، وكما صدرت عنهم مجموعة من الأحكام التي ترجع إلى بيان الحكم الإلهي الكلّي، صدرت عنهم أيضاً مجموعة أخرى من الأحكام ترتبط ببيان الحكم الولائي، والحكم الولائي يفترق عن الحكم الإلهي بأنّه

١. الروحاني، السيد محمد صادق، منتقى الأصول، ج ٥، ص ٢٨٢.

ليس مؤبداً إلى يوم القيامة، بل تُلحظ فيه المصالح العامة للمجتمع الإسلامي الذي أوكل مهمة إدارته إلى المعصوم عليه السلام.

إذن تختلف موضوعات الأحكام الولائية عن موضوعات سائر الأحكام الشرعية: إن هذه الموضوعات يرجع تشخيصها إلى الإمام المعصوم عليه السلام في عصر حضوره، والى نائبه أي: الفقيه الجامع للشرائط الذي له سدة الحكومة والولاية، فإن بيده تشخيص موضوعات الأحكام الولائية وإصدارها.

ومن أمثلة هذه الأحكام الصادرة عن المعصومين عليهم السلام جواز العمل مع الظالمين لحفظ مصالح المؤمنين^١، فإنّ تحديد متى يكون في العمل مع الظالم مصلحة للمؤمنين بيد الحاكم، أو إيجاب الزكاة في غير الأصناف التسعة^٢، فإنّ تحديد الأصناف بيد الحاكم، أو تحليل الخمس للشيعة عند حاجتهم إلى المال.

والظاهر أنّ موضوعات الأحكام الولائية لا تختلف عن موضوعات سائر الأحكام ذاتاً، بل تختلف عنها عرضاً، أي بلحاظ طرّو المصلحة والمفسدة التي يراها الولي، ووسيلة تشخيص هذه الموضوعات وإن كانت بيد الولي الفقيه ولكنها خاضعة لمجموعة من القواعد والخطوط العامة التي تسمى أدلة التشريع العليا، مثل: مبدأ العدالة الاجتماعية، مبدأ العدل والإحسان، مبدأ رفع العسر والحرّج الاجتماعيين، مبدأ إحياء شعائر الإسلام، و...

ومن هنا يتّضح أنّ خطأً قد يقع به بعض الباحثين، فيعتبر بعض الموضوعات التي هي من الموضوعات الولائية موضوعاً ثابتاً، ويرى أنّ تغيير الحكم لتحوّل الموضوع، مع أنّ حقيقة الحال هي ارتفاع الموضوع الأول، وحدوث موضوع

١. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، باب ٤٢ من أبواب ما يكتسب به، ح ٩، ج ١٧، ص ١٨٠، وباب ٤٦، ح ٣، ص ١٩٢.

٢. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، المرجع السابق، باب ١٦ من أبواب ما تجب فيه الزكاة ح ١، ج ٩، ص ٧٧.

جديد. فمثلاً حكم التقية هو حكم دائم ثابت، ولكن تطبيق هذا الحكم قد يكون متعلقاً لحكم الحاكم، فعدم الخروج على السلطان كان حكماً ولائياً تابِعاً لعدم وجود إمكانية مثل هذا القيام في عصر الائمة عليهم السلام، وأما لو ارتفع هذا الموضوع وأصبحت الظروف مؤاتية للقيام بعملية التغيير، فلا بدّ للفقهاء من أن يُصدر حكماً بلزوم العمل على هذا التغيير.

إنّ التحديد الذي يمكن أن نلاحظه للأحكام الولائية هو أنّه يشكّل حالةً وسطى بين الموضوعات الخارجية التي لا يكون رأي الفقيه بما هو فقيه ملزماً، وبين الموضوعات المستنبطة التي بيد الفقيه تشخيصها، إذ الموضوعات الولائية هي موضوعات خارجية نوعية، لا تخصّ فرداً من المكلفين، بل تعمّ التكاليف الصادرة على مستوى الأمة، ولذا كانت إلزامية الطاعة فيها حتّى بالنسبة لسائر الفقهاء.

ولهذا يفرّق الفقهاء بين الفتوى والحكم، بأنّ الفتوى عبارة عن عملية بيان للحكم الشرعي، أي: عملية إخبار، وأمّا الحكم فهو عبارة عن عملية إنشاء لا إخبار^١. ولعلّ العديد من الموارد التي عبّر فيها الفقهاء عن الحكم بأنّه قضية في واقعة، إنّما هو من الموضوعات الولائية الصادرة عنهم عليهم السلام بما هم ولاة للأمر^٢.

٤-٣. الموضوعات الخارجية (الموضوعات الصرفة)

اتّفق الفقهاء على أنّ تشخيص الموضوعات الخارجية إنّما هو بيد المكلف، ولا يكون قول الفقيه ملزماً، فلو اختلف تشخيص المكلف مع تشخيص الفقيه في أنّ هذا المانع الموجود خارجاً هو خمرٌ حتّى يجب الاجتناب عنه أو لا، وجب على المكلف اتّباع ما يراه هو دون ما يراه الفقيه. فإذا المدرك الأساسي لعدم الاعتماد

١. التبريزي، الميرزا جواد، صراط النجاة، ج ٣، ص ١٢.

٢. الخوني، السيد أبو القاسم الموسوي، المعتمد في شرح مناسك الحج، ج ٥، ص ٣٩٦.

على رأي الفقيه هو خروج أمر هذه الموضوعات عن وظيفة الفقيه.

نعم، يكون قول الفقيه فيها داخلاً تحت عنوان إخبار الثقة عن الموضوعات الخارجية^١، فيكون حجةً على مبنى من يرى حجّية قول الثقة في الموضوعات الخارجية.

وفي حكم الموضوعات الخارجية مجموعة من النقاط التي بحثها الفقهاء نستعرضها هنا:

منها: ما يمكن أن يكون من وسائل إثبات الموضوع الخارجي، وهو أمور:

أحدها: خبر العدل الواحد، لم يتفق جميع الفقهاء على كون خبر الواحد مُنبتاً للموضوعات الخارجية، حتّى مع التزامهم بحجّيته في الأحكام الكلّية، والدخول في البحث الفقهي لإثبات هذا الأمر موكول إلى بحثٍ مستقلّ، ولكننا نستطيع أن نحكي عن اتّفاقٍ من قبل الفقهاء المتأخّرين على حجّية خبر العدل الواحد في الموضوعات الخارجية، ولمن أراد التوسّعة في ذلك مراجعة البحث الذي غاص فيه الشهيد السيد محمد باقر الصدر في بحوثه الفقهيّة، فقد أوفى الكلام في المقام^٢.

ثانيها: القرعة، حيث التزم الفقهاء بأنّها حجة في الموضوعات الخارجية دون الأحكام الكلّية، ولكنّ الرجوع إلى القرعة إنّما يكون في فرض التباس الأمر، أي: عدم توفّر وسيلة من وسائل الإثبات الأخرى؛ كالبيّنة والاطمئنان وخبر العدل الواحد^٣.

ثالثها: القياس، من المتفق عليه بين فقهاء الإمامية عدم حجّية القياس لإثبات الأحكام الكلّية الإلهية؛ للنهي الوارد عن إعمال القياس في الدين، وأمّا في

١. الخوئي، السيد أبو القاسم الموسوي، التنقيح في شرح العروة الوثقى، كتاب الاجتهاد والتقليد، ص ٤١٢.

٢. الشهيد الصدر، السيد محمد باقر، شرح العروة الوثقى، ج ٢، ص ٨٣.

٣. الهمداني، أفاض، مصباح الفقيه، ج ٢، ق ١، ص ٩٩.

الموضوعات الخارجية فلا مانع من العمل بالقياس لإثبات الموضوع، ولذا لو حصل الظنّ بالقبلة من القياس فلا كلام بينهم في العمل به^١. والوجه الفني لذلك هو أنّ القياس المنهني عنه هو القياس في الدين، وليس القياس لإثبات الموضوع الخارجي قياساً في الدين.

هذا، ومن جهة أخرى القياس في الأمور الخارجية قليل الخطأ؛ لأنّ غالب الأمور الخارجية تقع تحت جامع واحد، ومناطاتها بيد العقلاء^٢.

٤. هل يجب إيجاد الموضوع في الخارج؟

سبق ممّا القول بأنّ الأحكام الشرعية مجعولة بنحو القضية الحقيقية، وهذا يعني أنّ الموضوع أخذ فيها مفروض الوجود، فهل يجب إيجاد الموضوع؟
لقد فضّل الفقهاء بين التكاليف التحريمية والوجوبية، ففي التكاليف التحريمية (العدمية) الحكم يكون تابِعاً لوجود الموضوع، فلا يجب على المكلف إيجاد الموضوع، وأمّا التكاليف الوجوبية (الوجودية) التي يكون المطلوب منها الوجود، فهي على قسمين؛ فإنّ وجود الموضوع إن كان له ربط في تحقّق الملاك فلا يجب إيجاد الموضوع، وإن كان لا ربط له بتحقّق الملاك، بل كان الملاك موجوداً وإن لم يوجد الموضوع، فلا بدّ للمكلف من إيجاد الموضوع، فإنّه في مثل قوله: أكرم العالم، أو صلّ في المسجد، يمكن أن يكون لوجود العالم والمسجد دخل في تحقّق ملاك وجوب الأكرام ووجوب الصلاة، فيكون التكليف بالنسبة إليه مشروطاً، فلا يجب الإكرام والصلاة عند عدم وجود العالم والمسجد، ولا يجب على المكلف إيجادهما

١. الروحاني، السيد محمد صادق، زبدة الأصول، ج ٤، ص ٤٠٩، الخراساني، الشيخ محمد كاظم، كفاية الأصول، ص ٤٥٩.

٢. الكاظمي، الشيخ محمد علي، فوائد الأصول، ج ٣، ص ٩١.

ولو مع تمكنه منه، ويمكن أيضاً أن لا يكون لوجود الموضوع دخل في الملاك، بأن كان ملاك (أكرم العالم) و (الصلاة في المسجد) ثابتاً ولو مع عدم وجودهما، وعليه يكون التكليف بالنسبة إلى الموضوع مطلقاً، ويجب على المكلف إيجاده مع عدم وجوده وتمكنه منه.

وأما القاعدة في التكليف الوجودية فهي أن ظاهر القضية هو أن يكون التكليف بالنسبة إلى وجود الموضوع مطلقاً، إلا أن يُعلم من خصوصية المقام خلافه، فإنه بعدما لم يؤخذ وجود الموضوع في القضية شرطاً، وقال بقولٍ مطلق: أكرم العالم، وصلّ في المسجد، ولم يقل: إذا وجد عالم فأكرمه، وإذا وجد مسجد فصلّ فيه، فالظاهر يقتضي أن لا يكون التكليف مشروطاً بأزيد مما يعتبره العقل في مطلق التكليف من القدرة على الامتثال وإيجاد المتعلق، فإذا تمكّن المكلف من إكرام العالم، والصلاة في المسجد ولو بإيجاد العالم والمسجد، لكان اللازم بمقتضى إطلاق القضية، وعدم أخذ الموضوع فيها مفروض الوجود، هو وجوب الإكرام والصلاة ولو بإيجاد العالم وبناء المسجد إذا أمكن له ذلك.

والحاصل: «أنّ ظاهر إطلاق القضية في طرف الأوامر، إذا كان المطلوب هو صرف وجود الشيء لا مطلق الوجود، كما في مثل: أكرم العالم، وتوضّأ بالماء، وصلّ في المسجد... وأمثال ذلك، هو أن لا يكون التكليف مشروطاً بأزيد مما يستقلّ به العقل في جميع التكليف من القدرة على الامتثال، فإذا تمكّن المكلف من إكرام العالم، والوضوء بالماء، والصلاة في المسجد ولو بخلق الموضوع وإيجاده، كان اللازم هو امتثال التكليف، إلا أن تقوم قرينة من حالٍ أو مقالٍ على اشتراط التكليف بصورة وجود الموضوع، وفرض تحقّقه في الخارج»^١.

١. الكاظمي، الشيخ محمد علي، كتاب الصلاة (تقرير بحث النائي)، ص ٢٨٥.

٥. عوامل تشخيص الموضوع عند الفقهاء

ما تقدّم الكلام عنه هو بيان أنحاء الموضوعات، والدائرة التي تدخل تحت عمل الفقهاء ووظيفتهم، وما نريد الحديث عنه الآن هو عبارة عن مجموعة من العوامل التي لها دور في تحديد الموضوع، سواء كان من الموضوعات المستنبطة أو العرفية.

١-٥. ملاحظة علة الحكم

إنّ ورود الدليل على الحكم معللاً يستوجب التعميم أو التخصيص في الموضوع، وذلك لأنّ ظهور النصّ يحكم بأنّ الموضوع في الحقيقة هو العلة، لا خصوص ما ورد من الموضوع في القضية المبيّنة للحكم الشرعي. نعم العلة الموجبة لتعميم الموضوع وتخصيصه هي العلة المنصوصة أو تنقيح المناط القطعي أو العلة المستنبطة، وقد حكم الفقهاء في العديد من الموارد بتوسعة الموضوع تبعاً لكون العلة منصوصة من قبل الشارع، ولعلّ أشهرها حكمهم بأنّ الموضوع لحرمة شرب الخمر هو الإسكار، لا خصوص الخمر وإن ورد النصّ بخصوص الخمر^١.

وقد يحدّد العرف كون الجهة تعليلية فيوجب التعميم، فالعرف - مثلاً - يرى أنّ الموضوع في مثل: أظعم العالم، ذات العالم، وجهة العلم جهة تعليلية، إذ لا ربط للإطعام بجهة العلم، بل يرتبط بالذات نفسها، فإذا زال العلم لا يزول الموضوع بنظر العرف، وإنّما يرى أنّه قد زالت بعض حالاته، فيصحّ استصحاب وجوب الإطعام مع الشكّ. ولذا ذكروا أنّه: «في مثل: قلّد العالم، فإنّه [العرف] يرى أنّ الموضوع العالم

١. البحراني، الشيخ يوسف، الحدائق الناضرة، ج ٢٣، ص ٤٠٣.

بما هو عالم؛ لارتباط التقليد وأخذ الأحكام بجهة علمه لا بذاته خاصة، فمع زوال العلم يزول الموضوع عرفاً^١.

٢-٥. ملاحظة موارد إلغاء الخصوصية

لقد ألقى الفقهاء خصوصية الموضوع الذي ورد الحكم عليه بسبب عوامل عديدة قد أسلفنا ذكرها في المقالة السابقة، وهي على سبيل الإجمال: تنقيح المناط، تعطيل الخصوصية للأحكام، خروج الحكم مورد التمثيل، منصوص العلة، الأولوية العرفية، عدم القول بالفصل، مناسبة الحكم والموضوع. فلا بدّ للفقهاء من ملاحظة هذه الموارد؛ لأنّها دوراً في توسعة موضوع الحكم الشرعي.

٣-٥. ملاحظة مقاصد الشريعة

إنّ تبعية الأحكام للمصالح والمفاسد عند العدلية تنبئ عن وجود مقاصد لدى الشارع لوحظت عند تشريع الأحكام بنحو تكون ملاحظة هذه المقاصد من عوامل توسعة وتضييق الموضوع الوارد في القضايا الشرعية، و ملاحظة المقاصد العامة للشريعة تكون بأحد نحوين:

أحدهما: ملاحظة هذه المقاصد في عملية الفهم الفقهي، أي: أنّ الفقيه الذي يلحظ هذه المقاصد خلال عملية الاستنباط سوف تتغيّر آلية الفهم لديه، أي: أنّ هذه المقاصد سوف تكون حاکمة على طريقة قراءة النصّ عند الفقيه، كملاحظة مبدأ الوحدة الإسلامية في تحديد موضوع العدالة المعتبرة في الشاهد^٢. وهنا

١. الروحاني، السيد محمد صادق، منتقى الأصول، ج ٥، ص ٢٨١.

٢. شمس الدين، الشيخ محمد مهدي، حوار في مجلة قضايا إسلامية معاصرة، العدد ٩ - ١٠، ص ١٧.

ترتبط المسألة بالموضوعات المستنبطة، عرفيةً كانت أو شرعية.

ثانيهما: ملاحظة هذه المقاصد في موضوعات الأحكام الولائية الصادرة عن وليّ الأمر.

٤-٥. ملاحظة عنصري الزمان والمكان

يتفق غالب الباحثين في علم الفقه على أن لعنصري الزمان والمكان دوراً في عملية الاجتهاد وإن اختلفت الاتجاهات في تفسير دور الزمكاني في عملية الاستنباط. ولذا نجد بمراجعة كتاب (جواهر الكلام) العديد من الموارد التي أشار فيها إلى دور الزمان والمكان، كما في مسألة المكيل والموزون، حيث ذكر صاحب الجواهر: «وإن اختلف [المكيل والموزون] باختلاف الأقطار والأمصار والأزمنة، وليس ذلك من اختلاف الأحكام الشرعية نفسها، بل هو من اختلاف موضوعاتها وعنوانها التي تدور مداره، كما هو الضابط في كلِّ عنوان حكم وموضوعه إذا كان من هذا القبيل»^١.

ومن هنا فسّرت الفتوى الصادرة عن الإمام الخميني رحمته الله بحلّية الشطرنج بأن هذه الفتوى انطلقت من قراءة جديدة للنصوص المتعدّدة الواردة في حرمة الشطرنج، هذه القراءة التي تعتمد على ملاحظة أن الشطرنج الذي هو موضوع الحكم بالحرمة إنّما كان لأنّه كان أداة القمار الغالبة في ذلك الزمان، ولكن حيث تبدّل الشطرنج في هذا الزمان، ولم يعد من آلات القمار، لم يعد للحرمة مجالاً. إذن لوحظ في موضوع القضية الشرعية الشطرنج خصوصيتا الزمان والمكان الذي صدر الحكم فيها.

١. النجفي، الشيخ محمد حسن، جواهر الكلام، ج ٢٢، ص ٤٤٧، وانظر، ج ٢١، ص ٣٨٣ و ج ٤١، ص ٣٧٤.

٥-٥. الموضوعات الطريقية والموضوعات الصفية

إنَّ من الموضوعات الشرعية ما يُلحظ كونه موضوعاً للحكم بعنوانه، بنحوٍ تكون العبرة بصدق هذا العنوان، وبهذا تكون دائرة الموضوع مقتصرة عليه، بخلاف ما لو كان الموضوع ملحوظاً طريقياً، فإنَّ موضوعيته لن تكون لعنوانه الوارد في القضية الشرعية.

فمثلاً في صحَّة الوضوء عند التقية، لو انكشف خطأ المكلف، وأنَّ المورد لم يكن مورداً للتقية أو الضرورة، فهنا تردَّد الفقهاء في صحَّة وضوئه، حيث بنى بعض الفقهاء المسألة على كون الملحوظ كموضوع لانتقال الوظيفة إلى البديل (الوضوء الاضطراري) هو الخوف بنفسه، أو طريقياً صرفاً. فعلى الأول لا بدَّ من الالتزام بصحَّة الوضوء؛ لأنَّ تمام الموضوع لتبدُّل الوظيفة هو الخوف، وقد حصل، وعلى الثاني لا بدَّ من الالتزام بعدم صحَّة الوضوء؛ لأنَّ الموضوع كان طريقياً، وقد انكشف الخطأ، فإذا لم تكن الوظيفة الانتقال إلى البديل^١ إذاً الموضوع الطريقي يختلف عن الموضوع الصفتي.

ولابدَّ للفقهاء من ملاحظة الموضوع في القضية الشرعية، وتحديد كونه من أيِّ الموردين، ولكن ليس لذلك ضابطة عامة، وإنما يعتمد ذلك على قرائن ومناسبات استظهارية مفتوحة لمدى قدرة الفقيه على الملاحظة.

ونذكر هنا نموذجاً آخر لعلمه يعدُّ معركة الآراء بين الفقهاء، وهو تحديد المكيل والموزون الذي هو موضوع الحكم بحرمة الربا فيه، فذهب مشهور الفقهاء إلى أنَّ العبرة في المكيل والموزون بما كان متعارفاً في عصر النبي ﷺ، وعليه فالأجناس التي يحرم التعامل الربوي فيها هي عبارة عمّا كان التعامل فيها في زمن النبي ﷺ

١. الحكيم، السيد محسن، مستمسك العروة الوثقى، ج ٢، ص ٤١٢.

بالكيل والوزن وإن تبدل في هذه الأزمان وأصبح بغيره.

وقد ذكر بعض أعلام الفقهاء بأن حكم المشهور هو: «إنما كان بناءً منهم على كون المكيل والموزون موضوع حرمة الربا مجعولاً بنحو الطريقة والكاشفية إلى الأجناس التي كانت تكال وتوزن في عصر النبي ﷺ، فكانت القائل عندما قال: كل ما يكال أو يوزن، أراد به الذهب والفضة، والحنطة والشعير... إلى غير ذلك، وإنما جمع في التعبير اختصاراً، نحو قوله: (هؤلاء) مشيراً إلى الأشخاص، ففي الحقيقة يكون ذلك مشابهاً من جهة بالقضية الخارجية؛ لأن عنوان المكيل والموزون جعل طريقاً إلى خصوص الأجناس المكيلة والموزونة في عصره ﷺ لا إلى كل ما يوزن ويكال، ومن جهة بالقضية الحقيقية؛ لأن المشار إليها ليست الطبائع المتقيّدة بزمان خاص أو مكان خاص، ولا أفرادها الموجودة في ذلك العصر، بل نفس تلك الطبائع القابلة للصدق على الموجود في كل زمان ومكان، فتصير نتيجة ذلك التقييد وذاك الإطلاق هو القول المشهور، أي الأجناس التي كانت مكيلة أو موزونة في عصر الشارع، لا يجوز التفاضل فيها في كل عصرٍ ومصرٍ إذا كان الجنس واحداً، ولا بدّ فيها من التعامل بالكيل والوزن كذلك»^١.

وأما من خالف المشهور، وذهب إلى كون الاعتبار بما يكال أو يوزن في الزمن الذي تجري فيه المعاملة، فقد بنى ذلك على كون المأخوذ موضوعاً للحكم بحرمة الربا قد أخذ بنحو الموضوعية لا الطريقة، أي العبرة بعنوان المكيل والموزون، فلو تبدل حال ما كان مكيلاً أو موزوناً لتبدل حكمه، ولم يدخل تحت التحريم وإن كان مكيلاً وموزوناً في عصره.

٦-٥. الموضوع بما هو معلوم والموضوع بما هو هو

من الأمور الدخيلة في تحديد موضوع الحكم الشرعي: ملاحظة أن الموضوع هل أخذ بما هو معلوم فتكون العبرة بحصول العلم به، أو بما هو هو. لنذكر لكل من الموردين مثلاً، فمثال ما يؤخذ الموضوع فيه بما هو معلوم: الإقامة عشرة أيام الموجبة للإتمام في الصلاة، فإن العبرة فيها إنما هو العلم بأنه سيقم في هذا البلد عشرة أيام، سواء قصد ذلك أو لم يقصده، فالعبرة بعشرة أيام معلومة التحقق حتى ولو بلا اختيار. ومثال ما يؤخذ في الموضوع بما هو هو: قصد السفر أو قصد المسافة الشرعية، فإنها هي الموجبة لقصر الصلاة بما هي موجودة في أفق القصد والوجدان، فهي موضوع للحكم الشرعي «بما هي موضوعات، لا بما هي معلومات»^١.

٧-٥. ملاحظة الأدلة المتصرفة في الموضوع

إن من الأدلة الشرعية ما يكون متصرفاً في موضوع قضية شرعية أخرى، ولدى الفقهاء لهذا النوع من التصرف اصطلاحان: الحكومة والورود، أما الورد فهو الخروج الموضوعي بالوجدان، ولكن بسبب التعبد الشرعي، كقيام الدليل الشرعي حيث يكون نافياً لموضوع قبح العقاب بلا بيان وجداناً؛ لأن الدليل الشرعي يصبح بياناً وإن كانت بيانيته بسبب التعبد الشرعي، فالتعبد الشرعي تصرف في الموضوع بإضافة فرد إليه. وأما الحكومة فهي في أحد قسميها تكون ناظرة إلى الموضوع، نحو قوله: «لا ربا بين الوالد وولده»^٢؛ لأنه ينفي موضوع الربا بين الوالد وولده، فينتفي الحكم تبعاً لذلك.

١. الإصفهاني، الشيخ محمد حسين، صلاة المسافر، ص ٥٧.

٢. الرواية وردت بالنحو التالي: «ليس بين الرجل وولده ربا» الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن،

وسائل الشيعة، باب ٧ من أبواب الربا، ح ١، ج ١٨، ص ١٣٥.

ولذا ذكر السيد الخوئي عند بيانه لهذا القسم من الحكمة: «ثم إنَّ الدليل الحاكم الشارح للمراد من الدليل المحكوم قد يكون ناظراً إلى عقد الوضع»^١.

٦. دور معرفة الموضوع في تطوّر الاجتهاد

إنَّ ما قدّمناه كان عرضاً لدور الموضوع في عملية الاستنباط، وكيفية تعامل الفقهاء مع موضوع القضية الشرعية، وما سندخل في الحديث عنه الآن هو عن دور الموضوع في تطوّر الاجتهاد، هذا التطوّر الذي يرتبط بمجالين: أحدهما: المجال الذي يرتبط فيما يرد على المجتهد من موضوعات مستحدثة. و ثانيهما: ما يرتبط بتطوّر الاجتهاد وطريقة الاستنباط عبر ملاحظة الأدوار التالية:

٦.١ دور معرفة الموضوع في تحديد سعة الحكم وضيقة

الإطلاق في الأدلّة الشرعية من مثبتات الحكم، هذا الإطلاق الذي يتمسك به لإثبات الحكم أمام أيّ فرد مشكوك، ويقال له: (الإطلاق الأفرادي)، وأمام أيّ حالة مشكوكة من حالات الموضوع، ويقال له: (الإطلاق الأحوالي)، ولكن ثمة إطلاق آخر هو إطلاق في جانب الموضوع، وهو المسمّى بالإطلاق الطبيعي، وهو عبارة عن حدود دائرة الموضوع، ولكن هل يشمل جميع الدوائر أو يختصّ ببعضها؟ إنَّ معرفة حدود الموضوع هو الذي سوف يفتح المجال للفتوى للحديث عن الإطلاق الأفرادي أو الأحوالي، وإنَّ عدم التحديد الدقيق لدائرة الموضوع قد يجعل الفقيه متمسكاً بالإطلاق الأفرادي - مثلاً - وهو غير ملتفت إلى خروج هذا الفرد عن الموضوع خروجاً ذاتياً، بنحو لا يعود للإطلاق الأحوالي أيّ دور في الإثبات.

١. الخوئي، السيد أبو القاسم الموسوي، مصباح الأصول، ج ٣، ص ٣٤٩.

وكمثالٍ على ذلك مسألة شرطية الإيمان في المفتي أو المقلّد، فقد تمسك البعض لإثبات عدم كون الإيمان قيداً بإطلاق الأدلّة فقال: «لأنّ حجّية الفتوى في الأدلّة اللفظية غير مقيّدة بالإيمان»^١. ومقابل هذا يُمكن أن يُقال: إنّه لا معنى أساساً للتمسك بالإطلاق؛ لأنّ موضوع هذه الأدلّة اللفظية الدالّة على حجّية الفتوى فيه تقيّد ذاتي، لا يشمل غير المؤمن، ولا تصل النوبة إلى البحث عن مثل هذا الإطلاق. هذا كلّه مع فرض كون موضوع الحكم كلياً عاماً، لا شخصياً خارجياً.

٦.٢. دور معرفة الموضوع في تحديد مركز الحكم

تقدّم أنّ موضوعات الأحكام الشرعية منها ما يكون موضوعياً بنحوٍ يكون هو الموضوع، ومنها ما يكون كاشفاً عن الموضوع الحقيقي، والتمييز بين الموردين له دوره في تطوّر الاجتهاد الفقهي، إذ إنّ من الأحكام ما ذهب الفقهاء إلى تحديد موضوعه معتمدين على نصّ ورد بترتيب ذلك الحكم على ذلك الموضوع، مع أنّه ليس هو الموضوع الحقيقي للحكم، بل هو مجرد كاشفٍ عن الحكم.

لقد سبق منّا ذكر مثالٍ على ذلك ذكره الفقيه الهمداني في مسألة الكرّ، من أنّ التحديد بالأشبار إنّما هو لكونها كاشفة عن تحديد الموضوع، لا أنّها هي الموضوع للكريّة.

كما وأنّ بين أيدينا مثال آخر وهو تقدير الدية، لقد وردت الروايات المتعدّدة بتقدير الدية بأموار متعدّدة، فورد تقديرها بألف دينار أو عشرة آلاف درهم، أو مائتي بعير أو مائتي بقرة أو مائتي حلّة، ولا يخفى أنّ القيمة الواقعية ستختلف باختلاف هذه التقديرات، ولكن الذي يظهر من بعض الفقهاء أنّ العبرة إنّما هو بقيمة ألف دينار، وأنّ ما ورد من التقدير بمائتي حلّة إنّما هو لأنّ قيمة كلّ

١. الخوئي، السيد أبو القاسم الموسوي، التنقيح في شرح العروة الوثقى، كتاب الاجتهاد والتقليد، ص ٢٢٠.

حلّة خمسة دنانير، وعليه تكون العبرة بألف دينار أو عشرة آلاف درهم. هذا ما ذكره ابن أبي عقيل، حيث علّق على ما نقله العلامة الحلّي فقال: «وعلى أهل الإبل والبقر والغنم من أيّ صنف كان قيمة عشرة آلاف درهم، وإذا كان الضابط اعتبار القيمة فلا مشاحة في العدد، مع حفظ قدر القيمة وهي عشرة آلاف درهم أو ألف دينار»^١ إذن التقديرات الأخرى تكون كواشف عن تحقّق الموضوع، لا أنّها هي موضوع الحكم.

ومن جهة أخرى فإنّ لدى الفقهاء في أبحاثهم ما يُعبّرون عنه بالخروج الموضوعي لمصداقٍ من المصدايق عن القضية المتكفّلة للحكم الشرعي، وهو ما يصطلحون عليه بالتخصّص، وتحديد كون خروج عنوان من العناوين عن دائرة موضوع حكم من الأحكام خروجاً تخصّصياً موضوعياً يتوقّف على تحديد دائرة الموضوع، والاطّلاع الدقيق عليه. إنّ لخروج عنوانٍ ما خروجاً موضوعياً لا بنحو التخصيص أو التقييد ثمرات، فإنّ التخصيص أو التقييد يتوقّف على إحراز نكات لا يتوقّف عليها الخروج الموضوعي.

٦.٣. دور تبذّل العرف في تبذّل الموضوع

تقدّم أنّ الشارع أوكل إلى العرف تشخيص مجموعة من موضوعات الأحكام، وأنّ المتبّع هو العرف الدقّي لا المسامحي، ولكن هذه الموضوعات الموكولة إلى العرف والعقلاء على نحوين:

أحدهما: ما كان موكولاً إلى العرف الحادث من أساس، أي: ما كان الشارع لثماً أوكل إلى العرف هذا أوكله إلى العرف المتبدّل، لا العرف الثابت، ويكون العرف هو الذي يحدّد الموضوع تبعاً للخصوصيات التي يلحظها، فمثلاً موضوع المعروف في

١. العلامة الحلّي، الحسن بن يوسف بن المطهر، مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٤٣٠.

قوله تعالى: ﴿فَإِمْسَاكُ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحُ بِإِحْسَانٍ﴾^١ موكول إلى العرف المتبدّل بنحو لا يكون للعرف السائد في عصر النصّ أيّ دورٍ في تحديد موضوع الأمر بوجود النفقة، ولذا «إذا اقتضت السيرة والعرف أن تكون نفقة الزوجة في هذا الوقت بنحو أتمّ وأكمل ممّا كان معروفاً بالنسبة لها في غابر السنين، بحيث خرج ذلك الحدّ عن كونه معروفاً ومستساغاً؛ نتيجةً لاختلاف الظروف الفكرية والاقتصادية أو الاجتماعية، فسوف يتوسّع صدق عنوان النفقة بالمعروف عمّا كان سابقاً، وسوف تجب هذه المرتبة منها، ولا تكفي سائر المراتب»^٢.

وتأسيساً على هذا قالوا: إنّ العرف العقلاني والسيرة العقلائية هنا لا تحتاج إلى عملية إمضاء من الشارع، فلا حاجة إلى إثبات تقارنها مع عصر المعصوم، ولذا حتّى لو علّمت السيرة السائدة في عصر المعصوم لا تكون مثل هذه السيرة حجّةً وملزمة، وهذا بخلاف العرف الذي يرجع إليه لتحديد مدلول الكلام الوارد في الروايات، فإنّه لا بدّ فيه من الرجوع إلى عرف عصر صدور الرواية.

ثانيهما: ما ترتّب فيه الحكم على موضوع، ولكن هذا الموضوع قد تبدّل، مثل ما ورد من حرمة بيع الدم^٣، وذلك حيث إنّ موضوع الحرمة (بيع الدم) لم يكن به منفعة محلّلة عند العقلاء، بل كانت منفعته منحصرة في ما يحرم الانتفاع به، ولكن حيث كان للدم منفعة محلّلة معتدّ بها عند العقلاء في العصور المتأخّرة، جاز الانتفاع بها^٤.

إنّ مراجعة الروايات التي وردت بحرمة الانتفاع بالدم وغيره من الأعيان

١. سورة البقرة (٢)، ٢٢٩.

٢. الشهيد الصدر، السيد محمد باقر، بحوث في علم الأصول، ج ٤، ص ٢٣٤.

٣. الطوسي، الشيخ محمد بن الحسن، الاستبصار، كتاب الصيد والذبائح، باب الذبائح والأطعمة، ج ٩، ص ٧٤.

٤. الإمام الخميني، السيد روح الله الموسوي، المكاسب المحرمة، ج ١، ص ٣٨.

النجسة تدلنا على كون الموضوع للحرمة إنما هو عبارة عمّا لا نفع محلل معتدّ به عند العقلاء، ولكن حيث تبدّل حال الدم ليصبح ممّا له نفع محلل معتدّ به عند العقلاء، فهنا قد تبدّل الموضوع فيوجب تبدّل الحكم.

على أنّ لنا أن نسجّل هنا ملاحظة، وهي أنّ التبدّل في الحقيقة هنا ليس تبدلاً في موضوع الحكم الشرعي، بل في مصداق هذا الموضوع، فموضوع الحرمة هو عبارة عمّا لا نفع محلل معتدّ به، وقد خرج الدم عن كونه مصداقاً لهذا الموضوع، ولكن ورود الدم بعنوانه في لسان الأدلّة لعلّه هو الذي أوحى لمبني صاغ المسألة بعنوان تبدّل موضوع الحكم الشرعي، ولكنّه لا يمنع هذا من كون تحوّل المصداق موجباً لتحوّل الحكم، وهذا من أنواع ما يكون تبدّل العرف موجباً لتبدّل الحكم، ويكون من موارد تطوّر حركة الفقه.

٦٤. دور القراءة التاريخية في تحديد الموضوع

إنّ الملابس التي تحيط بموضوع أيّ حكم شرعي لها دور أساسي في معرفة الموضوع، وهذه الخصوصيات معرفتها تتوقّف على ملاحظة الظرف التاريخي الذي صدر فيه مثل هذا الحكم. فدراسة أسباب النزول في الآيات القرآنية المعروفة بآيات الأحكام لا يمكن إغفال دورها في تحديد موضوع الحكم وإن كان سبب النزول لا يوجب تقييداً في إطلاق الموضوع، ولكنّه يحدّد الدائرة الذاتية والسعة الموضوعية للموضوع.

وكمثال على ذلك ما ورد في الروايات من حرمة صناعة التماثيل، وهنا أطلق الفقهاء الحكم لكلّ التماثيل بلحاظ كون الروايات مطلقة، ولكن لبعض الأعلام^١ تضييقاً لهذا الموضوع يعتمد على ملاحظة الخصوصيات المحيطة

١. الإمام الخميني، السيد روح الله الموسوي، المكاسب المحرمة، ج ١، ص ١٦٨ وما بعده.

بصدور النصّ، حيث لاحظ أنّ ما ورد من الروايات بحرمة التماثيل والصور المراد منه التماثيل التي هي للأصنام التي كانت مورد العبادة من قبل الكفّار، ولاحظ في استظهاره هذا من جهة اللغة الشديدة التي وردت بلسانها هذه الروايات، نحو:

«من صوّر التماثيل فقد ضادّ الله»^١، و«أشدّ الناس عذاباً يوم القيامة رجل قتل نبياً أو قتله نبي، ورجل يُضِلّ الناس بغير علم، ومصوّر يصوّر التماثيل»^٢، و«إنّ من أشدّ الناس عذاباً عند الله يوم القيامة المصوِّرون»^٣ وأمثالها.

فإنّ تلك التوعيدات والتشديدات لا تناسب مطلق عمل المجسّمة أو تنقيش الصور، ضرورة أنّ عملها لا يكون أعظم من قتل النفس المحترمة أو الزنا أو اللواط أو شرب الخمر وغيرها من الكبائر.

ومن جهة أخرى فقد لاحظ هذا البعض ملابسات عصر النصّ، وجعل الحكم منصرفاً إلى خصوص هذه الملابس، قال: «والمظنون الموافق للاعتبار وطباع الناس: أنّ جمعاً من الأعراب بعد هدم أساس كفرهم وكسر أصنامهم بيد رسول الله ﷺ وأمره، كانت علقتهم بتلك الصور والتماثيل باقية في سرّ قلوبهم، فصنعوا أمثالها حفظاً لآثار أسلافهم، وحبّاً لبقائهما، كما نرى حتّى اليوم علاقة جمعٍ بحفظ آثار المجوسية وعبدة النيران في هذه البلاد؛ حفظاً لآثار أجدادهم، فنهى النبي ﷺ عنه بتلك التشديدات والتوعيدات التي لا تناسب إلاّ للكفّار ومن يتلو تلوهم؛ مفعلاً لأساس الكفر ومادة الزندقة، ودفعاً عن حوزة التوحيد، وعليه تكون تلك الروايات ظاهرة أو منصرفة إلى ما ذكر»^٤.

١. النوري، الميرزا حسين، مستدرک الوسائل، باب ٢٣ من أبواب ما يكتسب به، ح ١٢، ج ١٣، ص ١١٠.
٢. النوري، الميرزا حسين، المرجع السابق، باب ٧٥ من أبواب ما يكتسب به، ح ٤، ج ١٣، ص ٢١٠.
٣. مسلم النيسابوري، صحيح مسلم، باب: لا تدخل الملائكة بيتاً فيه كلب ولا صورة، ج ٦، ص ١٦١.
٤. الإمام الخميني، السيد روح الله الموسوي، المكاسب المحرّمة، ج ١، ص ١٦٩.

٥-٦. دور الاطلاع على فقه المذاهب الأخرى في تحديد الموضوع

إنّ الاطلاع على فقه المذاهب الأخرى له دوره أيضاً في تحديد الموضوعات من جهتين:

الأولى: أنّ المعرفة الصحيحة للدور الذي قام به أئمة أهل البيت عليهم السلام، وهو دور التصحيح لسنة النبي الأكرم صلى الله عليه وآله والحفاظ على معالم الدين، يُظهر بوضوح مدى الارتباط بين فهم النصوص الواردة عنهم وبين الاطلاع على فقه المذاهب الأخرى. وليس بعيداً عن الصواب تشبيه هذه العلاقة بالعلاقة بين الارتكازات العرفية وكلام المعصوم بالقول: «كما يؤثر فهم كلام الإمام المعصوم عليه السلام من خلال فهم الارتكازات القبلية التي استقرت لدى المتشرّعة بفعل فتاوى أهل السنة، وهذه الحالة شبيهة بالارتكازات العرفية التي يتفق الجميع على أنّها مؤثرة في فهم كلام الإمام المعصوم عليه السلام»^١

الثانية: أنّ الحمل على التقية يتوقّف على كون الرواية موافقة للفقه الآخر، والتقية كما تكون في الأحكام الشرعية قد تكون في موضوعات الأحكام، ومن هنا تنشأ الحاجة إلى الاطلاع على المذاهب الأخرى؛ لأنّ الاجتهاد لدى المذاهب الأخرى لم يقتصر على الأحكام الكلية، بل تعدّى إلى الموضوعات، لا سيّما الموضوعات الشرعية المستنبطة، أو الموضوعات العرفية التي لها دور في تحديد الظهورات القرآنية والنبوية.

ولعلّ من أبرز الأمثلة التي يمكن أن تساق هنا هو مسألة تحديد الغروب الشرعي، وأنّه هل يكون بذهاب الحمرة المشرقية أو بسقوط القرص، حيث يرى الفقه الآخر تحديده بالثاني، وبذلك وردت روايات عن أئمة أهل البيت عليهم السلام

أيضاً^١. ولا يخفى أنّ حمل هذه الروايات على التقيّة يتوقّف على تحديد رأي المذاهب المعاصرة لعصر صدور هذه الروايات.

٦-٦. دور معرفة الموضوع في تحديد كون الحكم شخصياً أو كلياً

لقد اشتهر لدى الفقهاء قولهم عن بعض الأحكام الواردة في الروايات الصادرة عن الأئمة عليهم السلام بأنّها (قضية في واقعة) أو (قضية شخصية). وهذا يعني فهم الرواية على أنّها مترتبة على موضوع خارجي شخصي، لا على موضوع كلي عام، الأمر الذي يعني عدم استفادة إطلاق الحكم وشموله، فإنّ تحديد موضوع الحكم الوارد عنهم له دوره في تحديد كون الحكم شخصياً أو كلياً، والبحث في كيفية حمل الفقهاء بعض القضايا على أنّها قضية في واقعة أو قضية كلية يعتمد على مجموعة من الاستظهارات.

ولكن ما لاحظته خلال عملية تتبّع سريعة للأسباب التي دعت الفقهاء إلى حمل هذه الأحكام على كونها قضايا شخصية (قضية في واقعة) ترجع إلى ملاحظة موضوع القضية التي وردت بها الرواية، وهذه الأمور التي لاحظتها ترجع إلى أسباب متعدّدة، أذكر بعضاً منها على سبيل الإجمال:

١. أن يصدر الحكم من المعصوم في واقعة ما بما هو حاكم ووليّ من الله عزّ وجلّ؛ كتجويز النبي صلى الله عليه وآله لعنه العباس بعدم المبيت في منى؛ لأجل سقاية^٢ الحاج، حيث حمل الفقهاء هذا الحكم منه صلى الله عليه وآله على أنّه قضية في واقعة.
٢. أن يصدر الحكم من المعصوم في واقعة بما هو قاضٍ يفصل بين متخاصمين؛ كالرواية الواردة عن حكم أمير المؤمنين عليه السلام في قضية لم يعلم فيها

١. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، باب ١٦ من أبواب المواقيت، ج ٤، ص ١٧٨.

٢. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، المصدر السابق، باب ١ من أبواب العود إلى منى، ح ٢٧.

القاتل، فقد ورد في رواية السكوني: «كان قوم يشربون فيسكرون فيتباعجون بسكاكين كانت معهم، فرفعوا إلى أمير المؤمنين عليه السلام، فسجنهم، فمات منهم رجلان وبقي رجلان، فقال أهل المقتولين: يا أمير المؤمنين! أقدهما بصاحبينا، فقال للقوم: ما ترون؟ فقالوا: نرى أن نقيدها، فقال علي عليه السلام للقوم: فلعلّ ذينك اللذين ماتا قتل كلّ واحدٍ منهما صاحبه، قالوا: ما ندري، فقال علي عليه السلام: بل اجعل دية المقتولين على قبائل الأربعة، وأخذ دية جراحة الباقيين من دية المقتولين»^١.

٣. العلم بوجود خصوصية في الموضوع لا تتعدّى إلى غيره من الموارد^٢.

٤. كون الحكم مخالفاً للأصول المشهورة والمعتمد عليها بين الفقهاء.

٥. إجمال وجه حكم المعصوم عليه السلام، وملابسات القضية، وخفاء خصوصية الحكم^٣.

٦٧. دور الموضوعات الثانوية في المسائل المستحدثة

العناوين الثانوية هي مجموعة من العناوين الطارئة التي تعرض على الأفعال فتوجب تبدل حكمها، هذه العناوين الطارئة تمثّل حلاً للعديد من المسائل المستحدثة، ومن أهمّ ما ينبغي على الفقيه هو تحديد موضوع هذه العناوين، والدائرة التي يشملها هذا الموضوع؛ لتحديد ما يمكن أن يندرج تحتها من مصاديق. ولعلّ أشهر الأحكام الثانوية هو الحكم بنفي الضرر في الشريعة «لا ضرر ولا ضرار»^٤ والحكم بنفي الحرج «ما جعل عليكم في الدين من حرج»^٥. ومن أهمّ ما

١. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، المرجع السابق، باب ١ من أبواب موجبات الضمان، ح ٢، ج ٢٩، ص ٢٣٤.

٢. الحلّي، ابن فهد، المهذب البارع، ج ٣، ص ٨٣.

٣. الهمداني، أقرضا، مصباح الفقيه، ج ١، ق ٢، ص ٦٤٧.

٤. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، باب ١٧ من أبواب الخيار، ح ٣ و ٤، ج ١٨، ص ٣٢.

٥. سورة الحج (٢٢)، ٧٨.

يبحث في هاتين القاعدتين تحديد موضوع هاتين القاعدتين، فمثلاً يقع السؤال بأنّ (الضرر) الذي هو موضوع الحكم هل هو الضرر النوعي أو الشخصي أو كليهما؟ والجواب عن هذا السؤال هو الذي يحدّد سعة دائرة القاعدة وضيقتها، فهل الضرر الذي يلحق بالأمة والمجتمع أيضاً منفي بحسب مفاد هذا الحديث أو أنّ الأمر يقتصر على الضرر الفردي؟

نعم، ثمّة اتجاه يرى أنّ مفاد قاعدة (لا ضرر) هو الحكم السلطاني، وينتصر له ببيان أنّ وظيفة النبي ﷺ كانت تشمل الرئاسة العامة بين العباد؛ لكونه ولياً من قبل الله تعالى على هذه الأمة. ولا يسعنا في هذا المقام تتبّع البحث في هذا القول^١.

١. الامام الخميني، السيد روح الله الموسوي، الرسائل، ج ١، ص ٥٩؛ السيستاني، السيد علي الحسيني، قاعدة لا ضرر، ص ١٨٤.

الفصل الثاني

وجوه تعميم الحكم وإلغاء الخصوصية عند الفقهاء

تمهيد

يُشكّل النصّ عنصراً أساسياً مقوماً لعملية الاستنباط الفقهي، فالنصّ سواء كان قرآنياً أو نبوياً أو ولوياً هو العنصر الأول في استجلاء الحكم، ولكن حيث كانت النصوص متناهية والوقائع لا متناهية كان لا بدّ وأن تكون هذه النصوص عامة وشاملة، أو أن تخرج هذه النصوص عن خصوصيتها في مواردّها لتشكّل دليلاً مشتركاً في استنباط أحكام لوقائع متعدّدة.

وإلغاء خصوصية النصّ هو أحد عوامل التعميم في النصّ لغير المورد الذي ورد فيه، هذا التعميم الذي يعتمد على الظهور العرفي بشكلٍ أساسي، وعلى عوامل أخرى تأتي على ذكرها، دون أن يكون هذا التعميم معتمداً على وسائل التعميم المتعارفة التي درسها الأصوليون بشكلٍ مستقلّ، فلا تعتمد على أدوات العموم، ولا على الإطلاق اللفظي أو المقامي، بل هي عوامل أخرى غريبة عن كلا الأمرين.

فقد ذكر الفقهاء في الكثير من موارد استدلالهم في أبحاثهم الفقهية مصطلح (إلغاء الخصوصية) ويريدون به بشكلٍ إجمالي تعميم الحكم إلى المورد المراد إنبات الحكم له، عبر الخروج عن مشكلة تخصيص الحكم بالمورد الذي ورد فيه،

يبد أنهم لم يذكروا لإلغاء الخصوصية ضابطاً معيناً يمكن فيه الرجوع إليه، بل يختلف الذوق الفقهي لكل فقيه عن الآخر.

ففي مورد واحد قد يتعدى بعض الفقهاء عن المورد مُتمسكاً بإلغاء الخصوصية، فيما يتمسك آخر بخصوصية المورد نافياً إلغاء الخصوصية. ومنشأ هذا الاختلاف هو الاختلاف في الاستظهار العرفي، ويظهر بوضوح في بعض الموارد أن الخصوصية ملغاة، ولكن في موارد أخرى يحتاج إلغاء الخصوصية إلى قرائن لا تكون واضحةً بتلك الدرجة.

ونسعى في هذه المقالة إلى محاولة دراسة العوامل أو وجوه التعليل لتعميم الحكم، والتي توجب إلغاء الخصوصية لدى الفقهاء، ومعرفة كيفية تطبيق الفقهاء لهذا الأمر في أبحاثهم الفقهية وإن كانت هذه الوجوه متعددة، ومن خلال دراسة هذه الوجوه نخلص إلى معرفة الفارق الذي يمكن أن يكون بين مصطلح (إلغاء الخصوصية) وبين سائر المصطلحات التي تشترك معه بنحو ما، مثل: تنقيح المناط، ومناسبة الحكم والموضوع، وكون الحكم وارداً مورد الغالب.... إلى ما هنالك.

وجوه إلغاء الخصوصية

١. التعليل بتنقيح المناط أو استنباط العلة

تنقيح المناط هو مصدر من (نقح) أي: إزالة الزائد، وعُرّف بأنه: «إبعاد الأوصاف التي لا دخل لها في الاعتبار عن العلة»^١ كما عُرّف بأنه: «أن يفتش عن ملاك الحكم فيعمم الحكم لما توقّر فيه الملاك والمناط، فإن كان قطعياً جاز التعميم وإلا فلا». ويشير التعريف الثاني إلى الخلاف بين الأصوليين من الإمامية وغيرهم حيث لا

١. قلعه چي، محمد رواس و قنبيي، حامد صادق، معجم لغة الفقهاء، ص ١٤٨.

٢. فتح الله، أحمد، معجم ألفاظ الفقه الجعفري، ص ١٢٧.

يرضى هؤلاء بتنقيح المناط إلا ما كان منه قطعياً، فيما يعمّم أولئك تنقيح المناط حتى في موارد الظنّ.

وفي مراجعةٍ لما ذكره الأصوليون من التعريف لمسألة تنقيح المناط نلاحظ ما ذكره المحقّق الحلّي، حيث عرّف تنقيح المناط بأنّه: «الجمع بين الأصل والفرع قد يكون بعدم الفارق، ويسمّى: تنقيح المناط، فإن علّمت المساواة من كلّ وجهٍ جاز تعدية الحكم إلى المساوي، وإن علّم الامتياز أو جُوز لم تجز التعدية إلا مع النصّ على ذلك؛ لجواز اختصاص الحكم بتلك المزية، وعدم ما يدلّ على التعدية. وقد يكون الجمع بعلة موجودة في الأصل والفرع، فيغلب على الظنّ ثبوت الحكم في الفرع، ولا يجوز تعدية الحكم والحال هذه بما سندلّ عليه. فإن نصّ الشارع على العلة، وكان هناك شاهد حالٍ يدلّ على سقوط اعتبار ما عدا تلك العلة في ثبوت الحكم جاز تعدية الحكم، وكان ذلك برهاناً»^١.

ثم يذكر المحقّق الحلّي مسائل يمكن الالتزام بالتعميم فيها وعدمه.

كما يعرفه الفاضل التوني بأنّه: «إذا علّم عدم مدخلية بعض الأوصاف فحذف وعُلّل بالباقي»^٢.

ويعرّفه الحكيم بأنّه: «أن يضيف الشارع الحكم إلى سببه، فتقرن به أوصاف لا مدخل لها في الإضافة، فيجب حذفها عن الاعتبار ليتسع الحكم»^٣.

وقد مثّلوا له بقصة الأعرابي الذي قال للنبي ﷺ: هلكت يا رسول الله! فقال له: «ما صنعت؟» قال: وقعت على أهلي في نهار رمضان، قال: «اعتق رقبة»^٤ حيث استفادوا عدم الخصوصية في كونه أعرابياً، فألحقوا به جميع المكلفين، ولا في كون

١. العلامة الحلّي، الحسن بن يوسف بن المطهر، معارج الأصول، ص ١٨٥.

٢. الفاضل التوني، الوافية، ص ٢٣٨.

٣. الحكيم، السيد محمد تقي، الأصول العامة للفقّه المقارن، ص ٣١٥.

٤. البخاري، محمد بن اسماعيل، صحيح البخاري، كتاب الطلاق، ج ٦، ص ١٩٤.

المرأة التي وقع عليها أهلاً له فألحقوا به الزنا، ولا خصوصية لخصوص شهر رمضان الذي وقع فيه على أهله فألحقوا به جميع الأشهر... إلى ما هنالك من الخصوصيات التي يعلم بعدم مدخليتها.

ومصطلح (تنقيح المناط) أعمّ لدى المدرستين الأصوليتين: الشيعية والسنية من القياس، فالقياس المشهور في مدرسة أبي حنيفة لا يعتمد عليه فقهاء الشيعة، لأنّه لا يفيد إلاّ الظنّ، وأمّا تنقيح المناط فقد يستفاد من لسان الرواية، أو العلم بسبب أمرٍ من الأمور الخارجية بعدم مدخلية الخصوصية في الحكم، أو نحو ذلك، ولذا يلتزم به فقهاء الشيعة مع إفادته القطع دون ما لو أفاد الظنّ.

كما يفرق تنقيح المناط عن (منصوص العلة) بأنّ مورد المنصوص العلة عبارة عمّا: «إذا كان عموم العلة صالحاً لأن يجعل كبرى كلية، لو انضمّ إلى الحكم المعلّل بها لحصل منهما قياس بصورة الشكل الأول، كما في قوله: «الخمر حرام لأنّه مسكر» حيث يقال: «الخمر مسكر، وكلّ مسكر حرام»، ولا بدّ من أن تتوقف صحّة الاستدلال به على قابليته لهذا الانضمام بحيث لولاها لم يكن الاستدلال به صحيحاً، وهو لا يتحقّق إلاّ فيما إذا كان الحكم المعلّل عاماً، ولم يكن فيه جهة اختصاص بالموضوع المذكور في الخطاب»^١. وأمّا مورد تنقيح المناط فهو حيث لا يكون هناك منصوص، بل مستنبط من خلال حذف بعض الأوصاف التي لا مدخل لها في الحكم^٢.

وقد يختلف الفقهاء صغرياً في تنقيح المناط، فيلتزم بعضهم بالتعميم اعتماداً على تنقيح المناط، وينكر عليه آخر ذلك، ولذا اشتهر لدى الفقهاء القول بأنّ (دعوى تنقيح المناط عهدتها على مدّعياها)، فهم مع تسليمهم بكبرى حجّة تنقيح المناط

١. الآملي، ميرزا هاشم، كتاب المكاسب والبيع (تقرير بحث الثائني)، ج ٢، ص ٤٥٣.

٢. الحكيم، السيد محمد تقي، الأصول العامة للفقه المقارن، ص ٣١٥.

يختلفون في ثبوتها صغرياً في الكثير من الموارد.

ولأجل الخروج بشيء محدد يمكنه أن يكون معياراً للتمسك بتنقيح المناط صغرياً، نلاحظ موارد الاختلاف بين الفقهاء.

ففي مسألة الديون المالية المترتبة على الميِّت غير الحجّ التزم السيد اليزدي قدس سره بوجوب الإخراج على من بيده مال للميِّت بأيّ نحوٍ من الأنحاء، سواء الوديعة أو العارية أو الغصب أو غير ذلك^١، واستند في ذلك إلى تنقيح المناط؛ لأنّ الحكم ورد بذلك في الحجّ من مالٍ كان وديعة.

واستشكل عليه السيد الخوئي^٢ بأنّ ذلك من باب القياس، ولا نقول به، وذلك لأنّ الحجّ أهم من سائر الديون حتّى الديون المتعارفة، فلا مجال للتعدّي بتنقيح المناط^٣.

ومن الموارد الأخرى في إلحاق اللاصق بالجبيرة، فقد ذهب الشيخ الأنصاري^٤ إلى إلحاق اللاصق الذي هو في مواضع الوضوء بالجبيرة في الوضوء، والروايات الواردة بالجبيرة مختصّة بالجراحة والقرحة والكسر. والشيخ لأجل إلغاء خصوصية ذلك تمسك بتنقيح المناط، وأنّ المناط في إجراء أحكام الجبائر ليس هو وجود الجرح والخرقة عليه، وإنّما المناط عدم التمكّن من إيصال الماء إلى البشرة، وهو متحقّق في اللاصق، قال: «إلحاق ما عدا مورد النصّ بالجبيرة يحتاج إلى تنقيح المناط، ولعلّه منقّح بالنسبة إلى كلّ ملصق لعذر»^٥.

وأورد عليه السيد الخوئي^٦: «بأنّ تنقيح المناط أشبه شيء بالقياس، بل هو بعينه، وذلك لعدم علمنا بمناطات الأحكام وملاكاتها، فترى أنّا نحكم بكفاية

١. اليزدي، السيد كاظم، العروة الوثقى، كتاب الحج، مسأله ١٧، ج ٤، ص ٥٩٢.

٢. الخوئي، السيد أبو القاسم الموسوي، المعتمد في شرح العروة الوثقى، ج ٢٧، ص ١٢٦.

٣. الأنصاري، الشيخ مرتضى، كتاب الطهارة، ج ٢، ص ٣٧٤.

غسل أطراف الجرح المشكوك في صحّة الوضوء مع عدم غسل تمام الأعضاء أو مسحه؛ لعدم وجوب غسل الجرح ولا مسحه، ولا نلتزم بكفاية الوضوء الناقص فيما إذا تَوَضَّأ وأعضاؤه سليمة، ولم يف الماء لتمام أعضائه، بل بقي منها شيء ولو بمقدار موضع الجرح أو أقلّ في الجريح، كما أنّ شيخنا الأنصاري وغيره لا يلتزمون بكفاية الوضوء حينئذٍ، وليس هذا إلّا لعدم علمنا بالمناط، فليكن الأمر في المقام أيضاً كذلك»^١.

٢. التعليل بتعطيل الخصوصية للأحكام

إنّ إلغاء خصوصية الواقعة، والسائل والمسؤول عنه، قد يكون مما لا بد منه و ذلك عند العلم بعدم خصوصية الواقعة والوجه إلغاء الخصوصية عندئذٍ لأن الالتزام بالخصوصيات هذه يستلزم تعطيل الأحكام.

وينقل صاحب الحدائق عن المحقّق الحلّي أنّه لا بدّ من الالتزام بذلك «لأنّ مدار الاستدلال في جلّ الأحكام الشرعية على ذلك، إذ لو لوحظ خصوصية السائل أو الواقعة لم يثبت حكم كليّ في مسألة شرعية إلّا نادراً»^٢.

ولعلّ إلغاء خصوصية السائل في كثير من الأحكام يكون واضحاً، ولكنّه في بعضها لا يكون كذلك. فمن الموارد التي لاحظ الفقهاء فيها خصوصية السائل ما ورد عن بريد العجلي عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سألته عن رجلٍ استودعني مالاً، فهلك، وليس لولده شيء، ولم يحجّ حجّة الإسلام؟ قال: «حجّ عنه، وما فضل فأعطيهم»^٣. وقد وقع الخلاف بين الفقهاء في اشتراط إذن الحاكم الشرعي ليحجّ عنه من

١. الخوئي، السيد أبو القاسم الموسوي، التفتيح في شرح العروة الوثقى، ج ٦، ص ١٧٣.

٢. البحراني، الشيخ يوسف، الحدائق الناضرة، ج ١، ص ٥٦.

٣. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، باب ١٣ من أبواب النيابة في الحجّ، ح ١،

بيده الودیعة، والشهید الثاني ﷺ استبعد اعتبار إذن الحاكم من جهة أنّ خصوصية السائل غير ملحوظة في الأحكام، فكان الإمام قال: (فليحج عنه من بيده الودیعة) فيكون الخبر مطلقاً شاملاً لكل من بيده الودیعة، سواء تمكّن من الإذن من الحاكم أو لا^١.

أما السيد صاحب المدارك فقد منع من إطلاق الرواية، بدعوى أنّ الرواية تضمّنت أمر الصادق ﷺ ليريد بالحجّ، وهو إذن وزيادة^٢. وأجاب عنه صاحب الحدائق: «بأن الظاهر من الخبر وسائر الأخبار الواردة في الأحكام إنّما هو إفادة قانون كليّ وحكم عام، وأنّه لو خُصّت الجوابات الخارجة عنهم ﷺ بأشخاص السائلين لم يمكن أن يستنبط من أخبارهم حكم عام إلا نادراً»^٣.

والمثال الآخر الذي يمكن ذكره لإلغاء خصوصية المسؤول عنه ما ذكره الفقهاء في مسألة انفعال الماء القليل بالملاقاة، فقد ورد في رواية العفو عن الدم القليل وهي رواية علي بن جعفر عن أخيه موسى ﷺ، قال: سألته عن رجلٍ رعف فامتخط، فصار ذلك الدم قطعاً صغاراً فأصاب إناءه، هل يصلح الوضوء منه؟ قال: «إن لم يكن شيء مستبين في الماء فلا بأس، وإن كان شيئاً بيناً فلا يتوضأ منه»^٤.

فقد ذكر صاحب الحدائق أنّ الشيخ عمّم الحكم في الرواية لغير دم الأنف، واعتراض عليه بعض الفقهاء بأنّ التعدي لا يخلو من إشكال، وأجاب عنه صاحب الحدائق: «بأنّه لو خُصّت الأحكام بخصوص الوقائع المخصوصة ومشخصاتها

١. البحراني، الشيخ يوسف، الحدائق الناضرة، ج ١٤، ص ٢٨١.

٢. الكركي، السيد محمد بن علي الموسوي، مدارك الأحكام، ج ٧، ص ١٤٧.

٣. البحراني، الشيخ يوسف، الحدائق الناضرة، ج ١٤، ص ٢٨٠.

٤. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، باب ٨ من أبواب الماء المطلق، ح ١، ج ١.

الخارجية لم يكذب يتفق وجود حكم كلي في أحكام الفقه، إلا القليل^١، ولأجل ذلك لا بدّ من التعدي عن خصوصية الأنف إلى سائر أفراد الدم من باب تنقيح المناط القطعي.

٣. التعليل بخروج الحكم مورد التمثيل

ذكر الفقهاء أن الحكم لو ورد خاصاً، ولكن علم أنه قد ورد في المورد الخاص من باب التمثيل، فلا بدّ من التعميم لأجل تنقيح المناط القطعي.

ومثاله ما ذكره صاحب الحدائق^٢ من تعميم وجوب إعادة الصلاة على من صلّى في النجاسة عامداً أو ناسياً، ومهما كانت النجاسة، مع أن الذي ورد في النصوص إنما هو عن نجاسات مخصوصة، ولم يلتزم أحد من الفقهاء بتخصيص الإعادة بها بخصوصها، بل عدّوا الحكم إلى كلّ نجاسة؛ نظراً للاشتراك في العلة وهي النجاسة، ويعلّل صاحب الحدائق ذلك بتنقيح المناط القطعي.

والمثال الآخر على ذلك: لو ورد السؤال من السائل عن حكم الصلاة في القميص النجس، فإنه من المعلوم أنه لا خصوصية للقميص، وإنما ورد مورد التمثيل فقط، فيتعدّى الحكم إلى مطلق اللباس.

ولعلّ ما تقدّم هو من الموارد المتفق عليها عند الفقهاء أنها خرجت مخرج التمثيل، وقد وقع الخلاف في بعض المسائل، مثل ما تقدّم من صحيح بريد العجلي في من مات وعليه حجة الإسلام، فقد أمر الإمام عليه السلام بريد بالحجّ عنه، وقد تعدّى السيد اليزدي عليه السلام في العروة من خصوصية حجة الإسلام إلى مطلق الحجّ الواجب، بل وغير الحجّ أيضاً من الواجبات؛ كالخمس والزكاة والمظالم

١. البحراني، الشيخ يوسف، الحدائق الناضرة، ج ١، ص ٣٣١.

٢. البحراني، الشيخ يوسف، المرجع السابق، ج ٥، ص ٤٤٢.

والكفارات والدين، بل وألغى خصوصية الوديعة إلى مثل العارية والعين المستأجرة والمغصوبة والدين الذي في ذمته^١، وقد برّر ذلك بأمرين: إمّا لإمكان فهم المثال من الصحيحة أو دعوى تنقيح المناط، حيث يقول: «عدم الاختصاص بحجّ الودعي بنفسه؛ لانفهام الأعمّ من ذلك منها»^٢.

ونفى السيد الخوئي رحمته الرب بكون الوديعة وردت مورد المثال، وأنّ الخصوصية غير محتملة، ولكن في مسألة التعدي من الحجّ إلى سائر الواجبات المالية من الخمس والزكاة أنكر على صاحب العروة فهم كون الحجّ من باب المثال، وقال: «إنّ ظاهر النصّ هو الاختصاص بالحجّ، وكونه من باب المثال يحتاج إلى قرينة، وهي مفقودة»^٣.

٤. التعليل بالعلم بعدم الخصوصية من الخارج

ومثاله: خروج الأحكام كلّها عن الرجال، لأنّ السؤال إنّما وقع عن حكم الرجال، مع أنّه لا خلاف في دخول النساء في جميع الأحكام ما لم تعلم خصوصية الرجال، فإذا يكفي العلم بعدم الخصوصية للتعميم.

ولذا قال صاحب الحدائق: «لا يخفى أيضاً أنّ جلّ الأحكام، من عبادات ومعاملات ونحو ذلك، إنّما خرجت في الرجال، والسؤالات إنّما وقعت في الرجال، مع أنّه لا خلاف في دخول النساء ما لم تعلم الخصوصية للرجال في ذلك الحكم. ونحو ذلك ممّا لا يخفى على المتدبّر في الأخبار الواردة في جميع الأحكام»^٤.

١. الزدي، السيد محمد كاظم الطباطبائي، العروة الوثقى، ج ٤، ص ٥٩٣.

٢. الزدي، السيد محمد كاظم الطباطبائي، المرجع السابق.

٣. الخوئي، السيد أبو القاسم الموسوي، المعتمد في شرح العروة الوثقى، ج ٢٧، ص ١٢٥.

٤. البحراني، الشيخ يوسف، الحدائق الناضرة، ج ٥، ص ٤٢٢.

٥. التعليل بعدم استظهار الخصوصية

قد يرد الحكم في واقعة معينة بعينها، وفي حكم جزئي بعينه، ولكن اعتماداً على الظهور يذهب الفقهاء لتعميم الحكم، كما ورد في الرواية: «أنَّ المأموم لو هوى من الركوع قبل الإمام فلا بدَّ له من الرجوع»^١، والرواية وإن وردت في حكم الركوع ولكنَّ الأصحاب التزموا بالتعميم للسجود من باب بنائهم على عدم ظهور الخصوصية في الركوع^٢.

ومثله ما ذكره السيد الخوئي رحمته الله من الحكم بثبوت خيار الرؤية للبائع في الثمن من جهة: «أنَّ نسبة البيع إلى البائع والمشتري، وإلى الثمن والمثمن، على حدِّ سواء، فإذا ثبت الحكم بالنسبة إلى المثلن لخصوص المشتري في مورد، مع عدم ذكر خصوصية له في ما دلَّ على ثبوت ذلك الحكم له، فنجزم من ذلك أن الحكم يعمُّ البائع أيضاً»^٣. ولكن صاحب الحدائق يرفض في مورد آخر كون عدم ظهور الخصوصية كافٍ في التعميم، وذلك في مسألة حجِّ الودعي عن الميت الوارد في رواية بريد العجلي المتقدِّمة، حيث قال: «إنَّ عدم ظهور الخصوصية لا يدلُّ على العدم، إذ يجوز أن يكون للحجِّ خصوصية في ذلك ليست لغيره»^٤.

٦. التعليل بمنصوص العلة

تقدّم منّا ذكر تعريف منصوص العلة^٥، وأنّه إذا كان عموم العلة صالحاً لأنَّ يُجعل

١. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، باب ٤٨ من أبواب صلاة الجماعة، ح ٤، ج ٨، ص ٣٩٠.

٢. البحراني، الشيخ يوسف، الحدائق الناضرة، ج ١١، ص ١٤٣.

٣. الخوئي، السيد أبو القاسم الموسوي، مصباح الفقاهة، ج ٧، ص ٥٧.

٤. البحراني، الشيخ يوسف، الحدائق الناضرة، ج ١٤، ص ٢٨١.

٥. في طبي بحث الوجه الأول من وجوه إلغاء الخصوصية، عند بيان الفرق بينه وبين تنقيح المناط.

كبرى كلية، لو انضمَّ إلى الحكم المعلَّل بها لحصل منهما قياس بصورة الشكل الأول، كما في قوله: «الخمير حرام لأنَّه مسكر» حيث يقال: «الخمير مسكر، وكلُّ مسكر حرام»، ولا بدُّ من أن تتوقَّف صحَّة الاستدلال به على قابليته لهذا الانضمام بحيث لولاها لم يكن الاستدلال به صحيحاً^١.

وذهب بعض أعلام علماء الشيعة إلى إنكار حجِّية منصوص العلة، ولعلَّ أقطاب هذا المنع مثل السيد المرتضى والمحقِّق البحراني والسيد نعمة الله الجزائري^٢.
 ودراسة حجج المانعين وحجج المثبتين تدلُّ على اتِّفاق الفريقين وعدم اختلافهم. وقد ذكر صاحب الحدائق^٣ حجج المانعين نقلاً عن السيد المرتضى^٤، وعمَّا حكاه العلامة^٥.

أمَّا المرتضى فحجَّته: «أنَّ علل الشرع إنَّما تنبئ عن الدواعي إلى الفعل أو عن وجه المصلحة فيه، وقد يشترك الشيطان في صفة واحدة، ويكون في أحدهما داعية في فعله دون الآخر مع ثبوتها فيه، وقد يكون مثل المصلحة مفسدة، وقد يدعو الشيء إلى غيره في حال دون حال، وعلى وجه دون وجه.... إلى أن قال: فإذا صحَّت هذه الجمل لم يكن في النصِّ على العلة ما يوجب التخطُّي والقياس، وجرى النصُّ على العلة مجرى النصِّ على الحكم في قصره على موضع»^٦.

وأما ما حكاه العلامة من حجج المانعين فهو: «بأنَّ قول الشارع: حرِّمت الخمر لكونها مسكرة، يحتمل أن تكون العلة هي الإسكار، وأن يكون إسكار الخمر بحيث يكون قيد الإضافة إلى الخمر معتبراً في العلة. وإذا احتمل الأمران لم يجز القياس».

١. الآملي، ميرزا هاشم، كتاب المكاسب (تقرير بحث النائي)، ج ٢، ص ٤٥٣.

٢. ولذا ورد عن الأعلام قولهم عند ذكرهم منصوص العلة: «عند بعضنا»، راجع: الشهيد الأول، محمد بن

مكي العاملي، الدروس الشرعية، ج ٢، ص ٦٦.

٣. البحراني، الشيخ يوسف، الحدائق الناضرة، ج ١، ص ٦٣ وما بعدها.

٤. السيد المرتضى، أبو القاسم علي بن الحسين الموسوي، الذريعة، ج ٢، ص ٦٨٥.

ثم أجاب بالمنع من احتمال اعتبار القيد في العلة.

والصلح الذي يوقعه العلامة بين الطرفين: المنكر والمثبت من جهة «أن النزاع هنا لفظي؛ لأن المانع إنما يمنع من التعدية لأن قوله: (حرمت الخمر لكونها مسكراً) محتمل لأن يكون في تقدير التعليل بالإسكار المختص بالخمر فلا يعم، وأن يكون في تقدير التعليل بمطلق الإسكار فيعم، والمثبت يسلم أن التعليل بالإسكار المختص بالخمر غير عام، وأن التعليل بالمطلق يعم. فظهر أنهم متفقون على ذلك».^٢

والتمسك بمنصوص العلة لأجل إلغاء الخصوصية وتعميم الحكم يشترط بأمر: أولاً: أن تكون العلة غير مضافة إلى الموضوع، وإلا فالمستظهر أنها جزء العلة، بأن تكون وردت لإفادة كبرى كلية. وهذا ما أشار إليه أكثر الأعلام وهو ما تقدم من كلام العلامة، وأنه لا بد من عدم احتمال كون الموضوع قيداً للعلة، وعليه فالتعميم تام.

وبحسب تعبير بعضهم: «إذا لم يكن في الحكم المذكور في الكلام ما يوجب اختصاصه بالموضوع المذكور فيه، ولا في علة الحكم المذكورة في الكلام ما يوجب احتمال دخل إضافتها إلى خصوص المورد المعلل، نظير ما إذا ورد - مثلاً -: الخمر حرام لأنه مسكر، حيث إنه ليس في الحكم - أعني الحرمة - ما يوجب اختصاصه بالخمر، بل كلمة (حرام) في هذه القضية يحمل على كل حرام في العالم في قضايا أخر كحمله على الخمر في تلك القضية، ولا في العلة إضافة إلى الموضوع بحيث يصير منشأ احتمال اختصاص إسكار الخمر في كونه علة للحرمة، ففي مثل هذه القضية تكون العلة المذكورة من قبيل المنصوص العلة الموجب لتعدي الحكم عن تلك القضية إلى كل ما يحقق فيه العلة. فيقال - مثلاً -: النبيذ مسكر بالوجدان،

١. راجع: البحراني، الشيخ يوسف، الحذاق الناضرة، ج ١، ص ٦٤.

٢. البحراني، الشيخ يوسف، المرجع السابق.

وكل مسكر حرام، فالنبيذ حرام. فتكون النتيجة: قضية مركبة من موضوع أخذ من صغرى القياس، أعني قولنا: النبيذ مسكر، ومحمول أخذ من كبراه، أعني قولنا: وكل مسكر حرام. وأمّا مع إضافة العلة إلى الموضوع، كما إذا كان في المثال المذكور: (الخمير حرام لإسكارها) بدل قوله: لأنّها مسكرة، فلا يخلو: إمّا أن يستفاد إلغاء خصوصية إسكار الخمر في كونه علة للحرمة، بل الإسكار بما هو إسكار ولو مع عدم إضافته إلى الخمر يكون علة للحرمة، فيدخل في المنصوص العلة كالقسم الأول، وإما أن لا يستفاد من الخارج إلغاء خصوصية إسكار الخمر في دخله في العلة، فيخرج عن باب منصوص العلة. ولا يمكن إسراء الحكم بهذه العلة المحتمل اختصاصها بالمورد عن موردها إلى غيره من الموارد»^١.

وهذا كله ما يعبر عنه بأن تكون العلة وردت لإفادة كبرى كلية^٢.

والضابط في معرفة ذلك هو: «أن تكون العلة على وجه يصحّ ورودها وإقائها إلى المكلفين ابتداءً، بلا ضمّ المورد إليها، كما في قوله ﷺ: «فإنّ المجمع عليه ممّا لا ريب فيه» فإنه يصحّ أن يقال: خذ بكلّ ما لا ريب فيه»^٣.

بل ولأجل ذلك لم يلتزموا بالتعميم في مثل قوله ﷺ: «فإنّ الرشد في خلافهم» فإنه لا يصحّ أن يقال: خذ بكلّ ما خالف العامة؛ لأنّ كثيراً من الأحكام الحقّة توافق قول العامة، فلا يمكن أن يرد قوله ﷺ: «فإنّ الرشد في خلافهم» دستوراً كلياً للمكلفين بحيث يكون بمنزلة الكبرى الكلية، بل لا بدّ وأن يكون التعليل بذلك لبيان حكمة التشريع، وليس من العلة المنصوصة، فلا يجوز التعدي عنها إلى كلّ ما خالف العامة ولو لم يكن له معارض.

١. الآملي، ميرزا هاشم، كتاب المكاسب (تقرير بحث النائي)، ج ٢، ص ٢٠.

٢. الكاظمي، الشيخ محمدعلي، فوائد الأصول، ج ٤، ص ٣٤٦.

٣. الكاظمي، الشيخ محمدعلي، المرجع السابق، ص ٧٧٧.

ثانياً: أن تكون العلة المنصوصة تامّة، بمعنى أن نعلم بأنّ الحكم يدور معها كيفما دارت.^١

ثم إنّ المدرك في حجّية منصوص العلة إنّما هو كونها صغرى لكبرى حجّية الظهور؛ لأنّه بظهور النصّ في كون العلة عامة ينقلب موضوع الحكم من كونه خاصاً بالمعلّل إلى كون موضوعه كلّ ما فيه العلة، فيكون الموضوع عاماً، يشمل المعلّل (الأصل) وغيره، ويكون المعلّل من قبيل المثال للقاعدة العامة، لأنّ موضوع الحكم هو خصوص المعلّل (الأصل) ونستنبط منه الحكم في الفرع من جهة العلة المشتركة.^٢

وبهذا لا بدّ من الالتفات إلى أمور:

أحدها: الفارق بين علة الحكم وعلة التشريع، فإنّ الذي يوجب التعميم إنّما هو الأول دون الثاني؛ لأنّ الثاني قد يكون حكماً لتشريع الأحكام، فيمكن أن يكون تحقّق الحكمة في مورد علة لتشريع حكم كليّ، وأمّا علة الحكم، فالحكم يدور مدارها، ولا يمكن أن يتخلّف عنه.^٣

ومثال علة التشريع: ما ورد في روايات الترجيح عند التعارض من الترجيح بمخالفة العامة، وتعليل ذلك بأنّ الرشد في خلافهم، فإنّه: «لا مجال لاستفادة المناط من التعليل به حتّى يتعدّى بحكم التعليل إلى الترجيح بكلّ ما كان معه أمانة الرشد والحقّ، وترك ما فيه مظنّة خلاف الحقّ، والبعد عن الصواب، خصوصاً بعد العلم بأنّه ليس كلّ ما يخالفهم مظنّة الحقّ، ولا كلّ ما يوافقهم مظنّة خلاف الحقّ؛ لمكان القطع بأنّ كثيراً من الأحكام الحقّة توافق مذهبهم،

١. المظفر، محمد رضا، أصول الفقه، ج ٢، ص ١٦٦.

٢. المظفر، محمد رضا، المرجع السابق، ص ١٧٧.

٣. الكاظمي، الشيخ محمدعلي، فوائد الأصول، ج ٣، ص ١١٦.

فإن ذلك يوجب خروج التعليل المزبور عن ضابط منصوص العلة التي أمر تطبيقها في الموارد بنظر المكلف. نعم، غاية ما يكون هو غلبة الباطل في أحكامهم، ولكن مثله لا يصلح للحكم بالترجيح إلا بنظر الشارع، نظير غلبة الإيصال إلى الواقع في جعل الطرق غير العلمية، لا بنظر المكلف، إلا في فرض إحرازه، وعليه فلا يكون التعليل بالرشد إلا بياناً لعلّة تشريع الحكم، لا ضابطاً كلياً للمكلف كي ينطبق على منصوص العلة فيتعدّى منه إلى غير مورده»^١.

ثانيها: الفارق بين العلة المنصوصة والعلّة المستنبطة، وهذا الفارق يظهر بملاحظة ما تقدّم في تعريف منصوص العلة، وأنّه يتوقّف على عدم وجود جهة اختصاص بالموضوع، إذ لو كان هناك جهة اختصاص لخرج عن مورد منصوص العلة، فإن حصل حينئذٍ مناط قطعي للتعدّي عن مورد الحكم إلى غيره دخل في مستنبط العلة بالمناط القطعي، وإلا فيخرج عن تنقيح المناط أيضاً، فحكم منصوص العلة هو التعميم بلا حاجةٍ إلى مناط قطعي أو غيره؛ لكون الدليل بمدلوله اللفظي متكفلاً للعموم، وحكم مستنبط العلة هو احتياج التعميم إلى القطع بالمناط^٢، وعليه يظهر أنّ مستنبط العلة هو عبارة أخرى عن تنقيح المناط.

هذا واتفق الأعلام على أنّ العلة المنصوصة لا تكون عللاً حقيقية، أي بالمعنى الفلسفي للعلّة^٣، بل هي حقيقةٌ معرّفات للحكم، ولكنها تجري مجرى العلة الحقيقية، وهو الأساس في حجّية منصوص العلة.

١. العراقي، الشيخ ضياء الدين، نهاية الأفكار، ج ٤، ص ١٩٤.

٢. الأملي، ميرزا هاشم، كتاب المكاسب (تقرير بحث النائيني)، ج ٢، ص ٤٥٣.

٣. العامللي، السيد محمد، مفتاح الكرامة، ج ٢، ص ٢٩٦، النجفي، الشيخ محمدحسن، جواهر كلام،

ثالثها: ذكر الشيخ الأنصاري رحمته الله أنّ طرح العلة المنصوصة في موردها لا يوجب طرحها كلياً،^١ وذلك كما لو ورد النصّ على علة الحكم في موردٍ ولم يمكن الالتزام بذلك لسببٍ ما، فإنّ ذلك لا يعني عدم العمل بالعلة المنصوصة كلياً، بل يمكن الاعتماد عليها في غير ذلك المورد. والوجه في ذلك هو وجود الفارق بين منصوص العلة وبين قياس الأولوية، لأنّه بعد وجوب طرحه في مورده لا يجوز التمسك به.

والمثال الذي يذكره الشيخ الأنصاري رحمته الله لهذه الحالة في (كتاب الصلاة) في مسألة حكم صلاة المأمومين مع تبين كون الإمام مجنباً، حيث ورد في رواية عن أمير المؤمنين عليه السلام حكمه بوجوب الإعادة، وتعليقه ذلك بأنّ: «الناس بإمامهم يركعون ويسجدون، فإذا فسدت صلاة الإمام فسدت صلاة المأموم»^٢، لكنّ الحكم الذي تبناه الفقهاء مع تبين كون الإمام مجنباً عدم وجوب الإعادة على المأمومين، وهذا الحكم هو ترك للعمل بهذا التعليل الوارد في النصّ في هذا المورد، ولكن ذلك لا يعني عدم العمل به في موارد أخرى.

ومع وضوح المراد من منصوص العلة وقع الخلاف بين الأعلام في بعض الموارد، وأنّها هل تكون صغرى لمنصوص العلة أم لا؟ ومثال ذلك النبوي الوارد أنّه لمّا سئل عليه السلام عن بيع الرطب بالتمر، قال: «أينقص إذا جفّ؟» فقالوا: نعم، فقال: «لا إذن»^٣، وغيره من الروايات الواردة عن أئمة أهل البيت عليهم السلام^٤، فمن العلماء من التزم بالتعميم لبيع كلّ رطب بياسه، ومنهم من اقتصر على المنصوص^٥.

١. الأنصاري، الشيخ مرتضى، كتاب الصلاة، ج ٢، ص ٢٨٨.

٢. المجلسي، الشيخ محمدباقر، بحار الأنوار، ج ٨٥، ص ١١٠.

٣. أبو داود، سليمان بن الأشعث، السنن، ج ٣، ص ٢٥١، ح ٣٣٥٩، ابن ماجه، عبدالله بن محمد، السنن،

ج ٢، ص ٧٦١، ح ٢٢٦٤.

٤. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، باب ١٤ من أبواب الربا، ج ١٨، ص ١٤٨.

٥. الشهيد الثاني، زين الدين العاملي، مسالك الافهام، ج ٣، ص ٣٢٥.

٧. التعليل باتّحاد طريق المسألتين

عبّر الفقهاء في العديد من الموارد عن اعتمادهم في إغائهم لخصوصية المورد باتّحاد طريق المسألتين، وعبّر عنه المحقّق الكركي رحمته الله بأنّه «فرع من فروع الاستصحاب، ويخالفه في بعض الأحكام»^١.

وعند تعبير الفقهاء عن اتّحاد طريق المسألتين فرّقوا بينه وبين القياس، وأخرجوه عن القياس الممنوع عنه، ولذا عبّر بعض الفقهاء عنه بأنّ اتّحاد الطريق في المسألتين هو القياس الجلي^٢.

والذي يظهر من المحقّق الكركي رحمته الله في مداركه أنّه: «تعدية الحكم من منطوق به إلى مسكوت عنه» وذلك لأجل النصّ على عليّة الحكم، ومثّل لذلك بالنبوي المتقدّم الذي ورد فيه عن بيع الرطب بالتمر، لأنّه ينقص إذا جفّ، فيتعدّى الحكم إلى بيع العنب بالزبيب^٣.

وفي مسألة جواز أن يشتري الوصي على اليتيم ما يملكه اليتيم، يذكر صاحب الرياض رحمته الله أنّ وجه الصحّة هو «كفاية المخالفة الاعتبارية بين الموجب والقابل، ولأجل ذلك ادّعى الشيخ الطوسي رحمته الله إجماع الشيعة على كفاية التغاير الاعتباري في إجراء عقد النكاح، والتغاير الاعتباري حاصل هنا بطريق أولى» ثم يقول: «إنّ هذا القياس حرام لو لم يكن من باب اتّحاد طريق المسألتين»^٤.

وكذلك ورد في الجواهر أنّ المسألة ليست من القياس الممنوع عنه، بل من

١. الكركي، الشيخ علي بن الحسين، رسائل المحقّق الكركي، ج ٣، ص ٤٩.

٢. الأردبيلي، المولى أحمد، مجمع الفائدة والبرهان، ج ١٢، ص ١٦٥.

٣. الكركي، السيد محمد بن علي الموسوي، مدارك الأحكام، ج ٨، ص ٤٧٧.

٤. الطباطبائي، السيد علي، رياض المسائل، ج ٩، ص ٢٠٠.

اتّحاد طريق المسألتين^١.

ومن المسائل التي وقع الخلاف الشديد فيه بين الفقهاء تعدية الحكم عن المورد إلى غيره في مسألة الدعوى على الميِّت، حيث ورد في الروايات^٢ أنه لا بدّ من ضمّ اليمين من المدّعي إلى البيّنة، ولا تكفي البيّنة بمجردّها، وفرّعوا على ذلك البحث في أنّ الصغير والمجنون والغائب هل هم مُلحقون بالميت في ذلك؟ فمن ألحقهم استدلّ على ذلك باتّحاد طريق المسألتين، ومن منع من إلحاقهم ذهب إلى عدم اتّحاد طريق المسألتين، بل الحكم في الأصل الميت أقوى من الفرع^٣.

والذي يظهر بتتبّع الموارد^٤ التي ذكر الفقهاء فيها هذه العلة لأجل إلغاء خصوصية المورد أنّه لا يكون من باب العلة المنصوصة؛ لأنّ غاية ما ادّعاه الفقهاء في بعض هذه الموارد دعوى إيماء النصوص إلى العلة. كما لم يتمسك أحد منهم بدعوى تنقيح المناط أو العلم القطعي بالعلة، فلا ترجع المسألة إلى واحد من العوامل السابقة، بل هي عامل مستقلّ تمسك به جمع من الفقهاء لإلغاء خصوصية المورد.

٨. التعليل بالأولوية العرفية أو فحوى الخطاب

تمسك الفقهاء في العديد من الموارد بالأولوية العرفية أو فحوى الخطاب أو مفهوم الموافقة، والذي يظهر كون المؤدّي في الجميع واحداً، وهو إثبات تعميم

١. النجفي، الشيخ محمدحسن، جواهر الكلام، ج ٢٨، ص ٤٢٦.

٢. الحرّ العاملي، الشيخ محمدبن الحسن، وسائل الشيعة، باب ٤ من أبواب كيفية الحكم، ج ٢٧، ص ٢٣٦.

٣. أنظر، النراقي، المولى أحمد بن محمد مهدي، مستند الشيعة، ج ١٧، ص ٢٥٣، فخر المحقّقين، إيضاح الفوائد، ج ٤، ص ٣٣٤ الأشتياني، الشيخ محمدحسن، كتاب القضاء، ص ١٤٦.

٤. من هذه الموارد يراجع: الشهيد الثاني، زين الدين العاملي، مسالك الافهام، ج ١٠، ص ٢٥١، الطباطبائي، السيدعلي، رياض المسائل، ج ١٠، ص ٣٠٥، النراقي، المولى أحمدبن محمد مهدي، مستند الشيعة، ج ٧، ص ٩٣، النجفي، الشيخ محمدحسن، جواهر الكلام، ج ٢٤، ص ٢٢٦، ٢٣٩، اليزدي، حاشية المكاسب، ص ٣٩.

الحكم لغير مورد النصّ، وإلغاء خصوصية المورد، وبعبارة them: أن يكون المسكوت عنه موافقاً للمنطوق به^١.

ولعلّ من أوضح مصاديقه قوله تعالى: ﴿فَلَا تَقُلْ لَهُمَا أَفٍ﴾^٢ حيث يثبت به حرمة الأذية للوالدين بأيّ نحو كان؛ لأنّ ال^٣ مسكوت عنه أولى بالحكم، وعليه فالأولوية في ثبوت الحكم للمسكوت عنه هي الأساس في فحوى الخطاب. ولذا كان تفريقهم بين فحوى الخطاب ولحن الخطاب: بأنّ لحن الخطاب هو ما كان ثبوت الحكم للفرد المسكوت عنه مساوياً لثبوته للمنطوق، لا أولى^٤.

والمدرّك في حجّية هذه الأولوية العرفية إنّما هو حجّية الظهور؛ لأنّ هذه الأولوية لا تُفرض إلّا حيث يكون للفظ ظهور بالتعدّي في الحكم إلى ما هو أولى منه^٥ ولأجل هذا يعبر المحقّق صاحب الحاشية عن مفهوم الموافقة بأنّه في حكم دلالة الخطاب الأصلية من جهة اندراجه في المداليل اللفظية^٦.

ومنه يظهر أنّه لا يتوقّف تعدّي الحكم هنا بالأولوية على العلم بالعلّة، نعم بنى بعض الفقهاء على المنع من التمسك بمفهوم الموافقة إلّا مع العلم بالعلّة، والعلم بوجودها في المسكوت عنه^٧.

والذي يظهر أنّ ممّن ذهب إلى هذا الرأي إنّما هو المحقّق الأردبيلي رحمته الله في أكثر

١. فتح الله، أحمد، معجم ألفاظ الفقه الجعفري، ص ٣١٦.

٢. الاسراء (١٧)، ٢٣.

٣. الشهيد الأول، محمد بن مكي العاملي، ذكرى الشيعة، ص ٥، الكركي، الشيخ علي بن الحسين، جامع المقاصد، ج ٨، ص ١٨٥.

٤. الميرزا، محمد تقي، هداية المسترشدين، ص ٢٨٠.

٥. المظفر، محمد رضا، أصول الفقه، ج ٢، ص ١٧٨.

٦. الميرزا، محمد تقي، هداية المسترشدين، ص ١٩٤.

٧. الأردبيلي، المولى أحمد، مجمع الفائدة والبرهان، ج ١، ص ٣٦٧ و ج ٣، ص ٢٢٩ و ج ٥، ص ١٥١ و ج ٧، ص ١١ و ج ١٢، ص ٣٤ و ج ١٢، ص ٤٤٨.

من مورد من كتابه (مجمع الفائدة) والمحقق الحلبي رحمته، ولأجل تسليمهم الأولوية في الآية الكريمة: ﴿فَلَا تَقُلْ لَهُمَا أُتِيَ﴾ حاولوا إيجاد طرق خاصة للتعميم هنا، وصاحب الحدائق حيث ساق الروايات الناهية عن العمل بالقياس لإثبات عدم حجّية مفهوم الموافقة، وختم كلامه بالقول: «بأنّ ما قاموا به إنّما هو اجتهاد في مقابلة النصوص، أو غفلة عن ملاحظة ما هو في تلك الأخبار مسطور ومنصوص»^١.
ويظهر أيضاً من بعض الأعلام المعاصرين^٢.

وفي المقابل نجد أنّ مثل الشهيد الأول رحمته في مسألة جواز نقض حكم الحاكم يحكم بالجواز في صورة العلم ببطلان حكمه، ويقول: «إنّ ذلك يحصل بمخالفة نصّ الكتاب، أو المتواتر من السنّة، أو الإجماع، أو خبر واحد صحيح غير شاذّ، أو مفهوم الموافقة»^٣، فنجد أنّه يجعل مخالفة الحكم لمفهوم الموافقة من موارد العلم ببطلان حكم الحاكم، على أنّ المعروف بين المتأخّرين من أعلام الأصول حجّية مفهوم الموافقة؛ لما ذكرناه من دخوله كصغرى لحجّية الظهور.

ولا بدّ هنا من لفت النظر إلى أمور:

الأول: ذكر كثير من الفقهاء والأصوليين أنّه يعتبر في مفهوم الموافقة وجود الأولوية في ثبوت الحكم للمسكوت عنه عن ثبوته للمنطوق، ولكن الذي يظهر من بعضهم أنّ لديه في ذلك اصطلاح خاصّ، فهو يرى أنّ هذا الشرط أخصّ من مفهوم الموافقة؛ بل موارد الأولوية العرفية تشكّل بعض مصاديق مفهوم الموافقة، فقد ذكر السيد البروجردي رحمته: أنّ بعض الكلمات قد توهم خصوصية الأولوية، ولكن: «ليس مفهوم الموافقة إلاّ عبارة عن إلغاء الخصوصية والحكم بعدم دخلتها، سواء

١. البحراني، الشيخ يوسف، الحدائق الناضرة، ج ١، ص ٦٢.

٢. الروحاني، السيد محمد صادق، فقه الصادق، ج ٢٢، ص ٤١٠.

٣. الشهيد الأول، محمد بن مكي العاملي، الدروس الشرعية، ج ٢، ص ٧٧.

وجد في البين أولوية كما في النهي عن الأُفّ الذي يُفهم منه حرمة الضرب مثلاً، أم لم توجد كما إذا سُئل الإمام عليه السلام عن حكم الرجل الشاكّ مثلاً فأجاب، فإنّ العرف يلغي خصوصية الرجولية ويحكم بعدم دخالتها في الحكم، وليس مفهوم الموافقة منحصرأً في ما إذا كان الفرع أولى من الأصل»^١.

الثاني: اعتبر بعض الأعلام الذين يلتزمون بحجّية مفهوم الموافقة أنّ تعميم الحكم في منصوص العلة هو من مفهوم الموافقة والبيان الذي يذكره لذلك: «حيث يستفاد من التعليل دوران الحكم مداره وجوداً وعمداً، كما في قولنا: (لا تأكل الرّمان لأنّه حامض) حيث يستفاد منه عموم النهي لغير الرمان من أفراد الحامض، وعدم النهي في الرمان غير الحامض، ولما كان الأول مطابقاً للحكم المنطوق في الإيجاب كان من مفهوم الموافقة»^٢.

ولكن قد ظهر ممّا تقدّم في توضيح منصوص العلة وتوضيح مفهوم الموافقة أنّه لا يصدق تعريف مفهوم الموافقة على منصوص العلة، فإنّ التعميم يرجع إلى نفس العلة لا إلى المفهوم.

الثالث: في استعراض بعض الموارد الفقهية التي تمسك فيها الفقهاء بالأولوية العرفية لإلغاء الخصوصية:

منها: ما ذكره عند بحثهم عن طرق ثبوت النجاسة بأنّها تثبت بالبيّنة، واستدلّوا لذلك بالأولوية، فقد ذكر المحقّق الهمداني^٣ أنّ وجه التعدّي هو الأولوية أو المساواة، وذلك لأنّ دليل حجّية البيّنة يقتضي جعل الحجّية لبيّنة المدّعي المعارِضة دائماً للقواعد التي توافق قول المنكر، والتي قد تكون من قبيل قاعدة اليد وأمثالها

١. البروجردي، السيد محمد حسين الطباطبائي، نهاية الأصول، ص ٢٦٧، الحكيم، السيد محمد سعيد،

المحكم في أصول الفقه، ج ١، ص ٥٠٥.

٢. الحكيم، السيد محمد سعيد، المرجع السابق.

٣. الهمداني، آقارضا، مصباح الفقيه، ج ١، ق ٢، ص ٦٠٩.

من الأمارات العقلائية، فإذا كانت البيّنة حجّة رغم معارضتها لمثل قاعدة اليد، فحجّيتها في أمثال المقام ممّا لا يكون فيها معارض لها سوى أصالة الطهارة ونحوها أوضح.

وعلق الشهيد الصدر رحمته على هذا الكلام بأنّه: «لا بدّ أن يرجع هذا البيان إلى دعوى الأولوية العرفية التي توجب دلالة التزامية عرفية في دليل حجّية البيّنة في باب القضاء على حجّيتها في أمثال المقام، لا إلى دعوى الأولوية العقلية ليُقَال بأنّها موقوفة على الاطلاع الشامل على الملاكات الواقعية»^١.

ومنها: ما ذكره أيضاً في طرق إثبات النجاسة من أنّها تثبت بخبر الواحد؛ لأنّ: «العرف يرى أنّ المولى إذا كان يعتمد على خبر الواحد في إيصال الحكم الكلّي أو نفيه، مع ما تترتّب على ذلك من وقائع كثيرة من الامتثال والعصيان، فهو يعتمد عليه في إيصال الموضوع ونفيه الذي لا تترتّب عليه إلّا واقعة واحدة من وقائع الامتثال أو العصيان. وهذه الأولوية العرفية تجعل دلالة التزامية عرفية في دليل الحجّية، يثبت بها حجّية الخبر في الموضوعات»^٢.

ومنها: ما ذكره عند بحثهم عن إمكان تطهير الماء المضاف إذا حصل استهلاكه بالماء المعتصم، وذلك باستفادة الحكم من الأخبار الدالّة على نفي البأس عن الكرّ إذا وقع فيه البول مثلاً^٣.

وتقريب ذلك عبر التمسك بالأولوية، بأن يقال: «إنّ ظاهر نفي البأس في تلك الأخبار هو نفي البأس عن المتحصّل بعد الملاقاة، لا عمّا كان ماءً قبل الملاقاة فقط، وحينئذٍ يدلّ بإطلاقه على طهارة نفس البول بالاستهلاك؛ لأنّ البول جزء من

١. الشهيد الصدر، السيد محمد باقر، شرح العروة الوثقى، ج ٢، ص ٧٨.

٢. الشهيد الصدر، السيد محمد باقر، المرجع السابق، ج ٢، ص ٨٥.

٣. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، باب ٩ من أبواب الماء المطلق، ج ١،

المتحصّل بعد الملاقاة، فإطلاق نفي البأس يشمله. وإذا طهّر عين النجس بالاستهلاك فيطهر المضاف المتنجّس بالأولوية العرفية»^١.

ومنها: ما ذكره في حكم ما لو لاقى الشيء مع قذرين، بأن لاقى مثلاً الدم أولاً ثم البول، فهل يجري عليه في مقام التطهير أشدّ الوظيفتين، فيجب التعدّد في هذا المثال نظراً إلى ملاقاته للبول، أو يجري عليه أضعفهما فلا يجب التعدّد؟ واستدلّ للقول بوجوب أشدّ الوظيفتين بأن إطلاق الأمر بالغسل مرّتين من البول، وإن كان لا يشمل بلفظه محلّ الكلام إلاّ أنّه يستفاد منه الحكم بالأولوية العرفية؛ لأنّ ملاقي البول المسبوق بملاقاة الدم ليس أقلّ قذاراً عرفاً من ملاقي البول غير المسبوق بملاقاة الدم،^٢ بالإضافة إلى موارد أخرى مبثوثة في أبحاثهم الفقهية الاستدلالية^٣.

٩. التعليل بالحكم بالأولوية القطعية

تفترق الأولوية القطعية عن الأولوية العرفية بأنّ التعميم فيها يكون من باب دلالة العقل لا دلالة اللفظ على التعميم، ومثاله: دلالة قوله: (أكرم خدّام العلماء) على مطلوبة إكرام العلماء أنفسهم^٤. نعم، قد ذكر الفقهاء في بعض الموارد الأولوية القطعية^٥ ومرادهم بها الأولوية العرفية المتقدّمة، وذلك في صورة القطع بها.

ولا يخفى أنّ الأولوية القطعية لا تتوقّف على العلم بالملاك، فلذا لم تدخل تحت

١. الشهيد الصدر، السيد محمد باقر، شرح العروة الوثقى، ج ١، ص ١٧٠.

٢. الشهيد الصدر، السيد محمد باقر، المرجع السابق، ج ٤، ص ١٨١.

٣. الشهيد الصدر، السيد محمد باقر، المرجع نفسه، ج ٤، ص ٢٣٩، الخوئي، السيد أبو القاسم الموسوي، شرح العروة الوثقى، كتاب الصلاة، ج ١، ص ٣٣٣، الحكيم، السيد محمد سعيد، مصباح المنهاج، التقليد، ص ٣٠٢.

٤. راجع: الكاظمي، الشيخ محمد علي، فوائد الأصول، ج ١، ص ٥٥٥، تهذيب الأصول (تقرير بحث الإمام الخميني)، ج ٢، ص ٥٣.

٥. الخوئي، السيد أبو القاسم الموسوي، شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة، ج ٢، ص ٤٥٨ و ج ١، ص ١٢٣.

تنقيح المناط، ولأجل ذلك ففي المثال المتقدم وإن لم نعلم الملاك في مطلوبية إكرام خدام العلماء، ولكن الأولوية القطعية تكون ثابتة.

والموارد التي استفاد منها الفقهاء التعميم بالأولوية القطعية العقلية متعدّدة:

منها: تعميم الحكم من العذر الشرعي إلى العذر العقلي، بتقريب أنه: «إذا كان العذر علّةً لثبوت حكم، فلا فرق بين أن يكون العذر عذراً واقعياً حقيقياً أو عذراً ناشئاً من أمر شرعي. ومن المعلوم أنه لو ثبت حكمٌ للمتعدّر شرعاً من حيث كونه متعدّراً، لثبت ذلك الحكم للمتعدّر عقلاً بالأولوية القطعية العقلية»^١.

ومنها: ما ذكروه في صلاة الجماعة من تعميم حكم زيادة الركوع إلى زيادة السجود بالأولوية القطعية، فقد ورد في موطّأ ابن فضال قال: كتبت إلى أبي الحسن الرضا عليه السلام في الرجل كان خلف إمام يأتّم به، فيركع قبل أن يركع الإمام، وهو يظنّ أنّ الإمام قد ركع، فلما رآه لم يركع رفع رأسه ثم أعاد الركوع مع الإمام، أفسد ذلك عليه صلاته أم تجوز تلك الركعة؟ فكتب عليه السلام: «يتمّ صلاته، ولا تفسد صلاته بما صنع»^٢ وعمّم الفقهاء الحكم من الركوع إلى السجود، لأنّ «مورده وإن كان هو الركوع، لكن يلحق به السجود بالأولوية القطعية. إذ لو جازت المتابعة المستلزمة للزيادة في الركوع وهو ركن ففي السجود بطريق أولى»^٣.

وثمة موارد أخرى في أبواب فقهية مختلفة استدللّ فيها الفقهاء بالأولوية القطعية^٤.

١. الهمداني، أقا رضا، مصباح الفقيه، ج ١، ق ٢، ص ٣٨٤.

٢. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، باب ٤٨ من أبواب صلاة الجماعة، ج ٤، ص ٨، ص ٣٩١.

٣. الخوئي، السيد أبو القاسم الموسوي، شرح العروة الوثقى، كتاب الصلاة، ج ٥، ص ٢٨٣.

٤. راجع: الخوئي، السيد أبو القاسم الموسوي، شرح العروة الوثقى، كتاب الصلاة، ج ٨، ص ٩٢، ٢٩٩ و كتاب الصوم، ج ١، ص ٦٩، مصباح الفقاهة، ج ٦، ص ٢١٧، الروحاني، السيد محمداً صادق، فقه الصادق، ج ٣، ص ١٩٣، منهاج الفقاهة، ج ٥، ص ١٢.

١٠. التعليل بعدم القول بالفصل

عمّم الفقهاء الحكم لغير موردّه؛ تمسّكاً منهم بعدم القول بالفصل في موارد متعدّدة، وعدم القول بالفصل هو الذي يعبرّ عنه بالإجماع المركّب. وقد عقد المحقّق القمي رحمته في قوانينه قانوناً خاصّاً شرح فيه موارد الإجماع المركّب وعدم القول بالفصل، مبيّناً موارد ذلك، وجعله على نحوين: فإنّه «قد يحصل بملاحظة توارّد حكمين أو أحكام متعدّدة من الأحكام الشرعية على موضوع واحد بحسب أقوال الأمة، ثم حكم آخر من آخر، وقد يحصل بملاحظة توارّد حكمين من فريقين منها على موضوع كليّ، ثم حكم موافق لأحدهما في بعض أفراد ذلك الموضوع، وحكم آخر موافق لآخر في البعض الآخر من تلك الأفراد من فريق آخر. مثال الأول: أنّ القول من الشيعة منحصر في استحباب الجهر بالقراءة في ظهر الجمعة مثلاً، والقول بحرّمته، فالقول بوجوبه خرق للإجماع المركّب. ومثل أنّ المشتري إذا وطأ الجارية الباكراة ثم وجد بها عيباً، فقول: لا يجوز الرّد، وقيل: يجوز الرّد مع الأرش، وهو تفاوت ما بين الثيبوبة والباكراة، فالقول برّدّها مجاناً خرق للإجماع المركّب. ومثال الثاني: أنّ الشيعة مختلفة في وجوب الغسل بوطء الدبر، فمن قال بوجوبه في المرأة قال به في الغلام، ومن لم يقل به لم يقل به في شيء منهما، فالقول بوجوبه في بعض أفراد الدبر وهو دبر المرأة دون الرجل خرق للإجماع المركّب»^١.

ويعتبر المحقّق القمي رحمته الإجماع المركّب حجّة حيث حكم بعدم جواز مخالفته، وهو ظاهر كثيرٍ من الفقهاء، حيث يظهر تمسّكهم به في موارد مختلفة من أبحاثهم الفقهية. ولكن لا بدّ من النظر إلى الرأي المخالف في المسألة، فصاحب الحدائق ينكر بشدّة تمسّك الفقهاء بالإجماع المركّب، وذلك في مسألة القول بنجاسة أبوال

١. القمي، ميرزا أبوالقاسم، قوانين الأصول، ص ٣٧٨.

الدوابّ الثلاثة: الخيل والبغال والحمير، حيث استدللّ الفقهاء على تعميم الحكم بالنجاسة إلى الأرواث بالإجماع المركّب، وعدم القول بالفصل، ويقول العلامة البحراني معلقاً على ذلك: «أيّ مانع عقلي أو شرعي يمنع من الفتوى في المسألة إذا قام الدليل على ذلك وإن لم يقل به قائل من السابقين؟ واشترط القول بوجود قائل من المتقدّمين وإن قال به شذوذ منّا إلا أن المحقّقين على خلافه، كيف ولو اشترط ذلك لم تتّسع دائرة الخلاف في المسائل والأحكام، ولا انتشر فيها النزاع والخصام إلى ما عليه الآن من الاختلاف، حتّى إنك لا تجد حكماً من الأحكام إلا وقد تعدّدت فيه أقوالهم إلى ثلاثة أو أربعة أو خمسة فزائداً، وهي تتجدّد بتجدّد العلماء»^١.

والسيد الشهيد الصدر رحمته حيث بنى على حجّية الإجماع من باب حساب الاحتمالات لم ير حجّية الإجماع المركّب؛ لأنّ حجّية الإجماع: «إنّما هي باعتبار كشفه الناشئ من تجمّع القيم الاحتمالية لعدم الخطأ، وفي المقام نعلم بالخطأ عند أحد الفريقين المتنازعين، فلا يمكن أن تدخل القيم الاحتمالية كلّها في تكوين الكشف للإجماع المركّب؛ لأنّها متعارضة في نفسها»^٢.

ولعلّ أنصف الأقوال ما التزم به جماعة من الأعلام من التفرقة والتفصيل بين عدم القول والقول بعدم الفصل، بالالتزام بأنّ مجرد عدم القول بالفصل لا يكفي للمنع من إحداث قول ثالث، بخلاف القول بعدم الفصل، ولعلّ المرجع في ذلك إلى رجوع القول بعدم الفصل إلى الإجماع البسيط. وهذا الكلام يظهر من جماعة من الأعلام؛ كالخوانساري رحمته^٣ والسيد محسن الحكيم رحمته^٤ وغيرهما^٥.

١. البحراني، الشيخ يوسف، الحدائق الناضرة، ج ٥، ص ٣٠.

٢. الشهيد الصدر، السيد محمد باقر، دروس في علم الأصول، الحلقة الثانية، ص ١٣٣.

٣. الخوانساري، الشيخ أحمد، جامع المدارك، ج ٢، ص ٥٠٤، ص ٤٠٢.

٤. الحكيم، السيد محسن، مستمسك العروة الوثقى، ج ٩، ص ١٥٧.

٥. مثل: الروحاني، السيد محمد صادق، فقه الصادق، ج ٢٣، ص ١٦٧، الحكيم، السيد محمد سعيد،

المحكم في أصول الفقه، ج ٣، ص ٢٣٦ و ج ٥، ص ٥٨.

ولا بدّ هنا من لفت النظر إلى أمور:

الأول: أن الإجماع المركّب إنّما يصحّ التمسك به لإلغاء الخصوصية في صورة عدم كون الإجماع مدركياً، وإلا لم يصحّ التمسك بالإجماع. ومثال ذلك ما ذكره في المتنجّسات التي لم يرد فيها أمر مطلق بالغسل، وذلك إذا استفدنا نجاسته من الأمر بإعادة الصلاة الواقعة فيه، وكذا في ملاقي المتنجّس بالبول أو غيره ممّا يجب فيه الغسل متعدّداً، فقد يقال بكفاية المرّة الواحدة، ويستدلّ له بالإجماع المركّب. ولكن استشكل عليه السيد الخوئي رحمته بأنّه ليس إجماعاً تعديداً كاشفاً عن رأي المعصوم عليه السلام؛ لاحتمال استنادهم في ذلك إلى أحد الوجوه المذكورة في البحث^١. وثمة موارد أخرى مبثوثة في الأبحاث الفقهية^٢.

الثاني: ذكر المحقّق القمي رحمته في قوانينه أن «النسبة بين الإجماع المركّب وعدم القول بالفصل هي العموم من وجه، فقد يجتمع خرق الإجماع المركّب مع القول بالفصل، كما في مسألة الفسخ بالعيوب، فإنّ الأمة مختلفة فيه، فقول: يُفسخ بها كلّها، وقيل: لا يُفسخ بها كلّها، فالقول بالفسخ في بعض العيوب دون بعض خرق للإجماع المركّب، وقول بالفصل. ومادة الافتراق من جانب خرق الإجماع المركّب هو مسألة الجهر في ظهر الجمعة، فإنّ القول من الشيعة منحصر في استحباب الجهر بالقراءة في ظهر الجمعة أو القول بحرمة، فالقول بوجوبه خرق للإجماع المركّب. وأمّا مادة الافتراق من جانب خرق القول بعدم الفصل فهو في الموارد التي نصّوا فيها على عدم الفصل»^٣.

الثالث: في استعراض بعض الموارد التي تمسّكوا فيها لإلغاء الخصوصية بالإجماع المركّب، وعدم القول بالفصل:

١. الخوئي، السيد أبو القاسم الموسوي، شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة، ج ٣، ص ٤١.

٢. راجع: الروحاني، السيد محمد صادق، منتقى الأصول، ج ٤، ص ٤٢٦ و ج ٦، ص ١٢٣.

٣. القمي، ميرزا أبو القاسم، قوانين الأصول، ص ٣٧٨.

منها: ما ذكره في حرمة المزني بها على أب الزاني وابنه من جهة أن النص في التحريم وإن ورد في المعقود عليها، ولكن التعميم للمزني بها للإجماع المركب، فإن كل من أثبت التحريم في السابق أثبته هنا، ومن نفى ثم نفاه هنا، فالفرق إحداث قول ثالث^١.

ومنها: ما ذكره من أنه قد دلت الرواية على عدم البأس في تزويج البنت بإذن أبيها إذا كان بأس بما صنعت، أي كانت فاسدة العقل، ويشبث الحكم في الابن بضميمة عدم القول بالفصل^٢.

الرابع: ذكر الميرزا النائيني رحمته الله أن الإجماع المركب إنما يكون حجة إذا كان راجعاً إلى الإجماع على القدر المشترك، بحيث يصير القدر المشترك بين القولين مورداً للإجماع^٣.

والمثال الذي يذكره لذلك - وإن عاد فناقش في كونه كذلك - هو اتفاق الفقهاء على عدم اللزوم في بيع المعاطاة، مع أن بعضهم يقول بذلك من جهة القول بعدم الملك، وبعضهم يقول بذلك مع التزامه بالملك، فهذا يعني: أن بعضهم يلتزم بعدم اللزوم من جهة السالبة بانتفاء الموضوع وهو الذي لا يرى الملك، وبعضهم يلتزم بعدم اللزوم من جهة السالبة بانتفاء المحمول وهو الذي يرى الملك، والاتفاق على القدر المشترك بين السلب المحمولي والسلب الموضوعي لا يفيد.

١١. التعليل بمناسبة الحكم والموضوع

تشكل مناسبة الحكم والموضوع قرينةً توجب ظهوراً في الكلام يوجب إلغاء الخصوصية وتعميم الحكم لغير مورد النص، وقد توجب مناسبة الحكم والموضوع

١. الكركي، الشيخ علي بن الحسين، جامع المقاصد، ج ١٢، ص ٢٨٨.

٢. التراقي، المولى أحمد، مستند الشيعة، ج ١٦، ص ١٣٥.

٣. الآملي، ميرزا هاشم، كتاب المكاسب (تقرير بحث النائيني)، ص ١٧٨.

التخصيص في موارد أخرى، وتشكّل مناسبة الحكم والموضوع صغرى لحجّة الظهور، فحجّيتها تنبع من حجّيته^١.

وقد تمسّك الفقهاء في العديد من الموارد بمناسبة الحكم والموضوع؛ للتعميم وإلغاء الخصوصية، على أنّ بين إلغاء الخصوصية بمناسبة الحكم والموضوع اشتراكاً في كلمات الفقهاء. نعم، ورد التعبير عن مناسبة الحكم والموضوع بالأولوية القطعية بأنّها من المناسبة العقلية، مقابل المناسبة العرفية في موارد أخرى^٢.

والموارد التي تمسّك فيها الفقهاء بمناسبة الحكم والموضوع للتعميم متعدّدة جداً، ولكن الذي يظهر أنّ اعتماد مصطلح (مناسبة الحكم والموضوع) والتعبير به اشتهر لدى الفقهاء المتأخّرين عن السيد بحر العلوم في كتابه (بُلغة الفقيه) ومن تلاه من الفقهاء.

ومن النماذج التي تمسّك بها الفقهاء للتعميم بمناسبة الحكم والموضوع نذكر موردين:

١- تعميم الحكم الوارد في الروايات لبيان حكم كثير الشكّ، مثل معتبرة محمد بن مسلم، عن أبي جعفر عليه السلام: «إذا كثّر عليك السهو فامض على صلاتك، فإنّه يوشك أن يدعك، إنّما هو من الشيطان»^٣ بتقريب: أنّه لا يبعد مساعدة العرف على إلغاء الخصوصية في روايات كثير الشكّ بمناسبة الحكم والموضوع، خصوصاً بلحاظ جعل ذلك من الشيطان، في مقام تقريب الحكم وتعليقه إلى سائر الموارد؛ لأنّ ما كان من الشيطان لا يفرق في رفضه بين مورد ومورد^٤.

٢- ما ذكره من الاكتفاء بالتسيحة الصغرى (سبحان الله) الواحدة في ذكر

١. الآملي، ميرزا هاشم، كتاب الصلاة (تقرير بحث النائني)، ج ٢، ص ١٨٧.

٢. الإمام الخميني، السيد روح الله الموسوي، تهذيب الأصول، ج ٢، ص ٥٣.

٣. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، باب ١٦ من أبواب الخلل، ح ١، ج ٨، ص ٢٢٨.

٤. الشهيد الصدر، السيد محمد باقر، شرح العروة الوثقى، ج ٤، ص ٩٥.

الركوع أو السجود عند الضرورة، وتمسكوا بالإثبات ذلك بصحيفة معاوية بن عمّار، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: قلت له: أدنى ما يجزي المريض من التسبيح في الركوع والسجود؟ قال: «تسبيحة واحدة»^١ وتقريب الاستدلال لتعميم الحكم لغير المريض ممّن يشقّ عليه الذكر الكامل: أنّ مناسبة الحكم والموضوع تقضي بأنّ ذكره من باب المثال، وأنّ موضوع السؤال مطلق من يشقّ عليه الثلاث، إما لمريض أو لغيره من سائر الضرورات^٢.

١٢. التعليل بترتيب الحكم الواحد على الموارد المتعدّدة

ذكروا: أنّ ترتيب الحكم الواحد على موارد متعدّدة يكشف عن إلغاء الخصوصية لهذه الموارد، ويرجع هذا العامل إلى إيجاب تكرار الحكم الواحد على الموارد المتعدّدة إلى ظهور عرفي، بأنّ هذه الموارد مأخوذة بنحو المثالية لا الموضوعية والذاتية، وهو الذي يوجب إلغاء الخصوصية.

والنموذج الفقهي الذي يمكن ذكره هنا هو ما تمسك به لإثبات حجّية خبر الثقة في الشبهات الموضوعية، ألا وهو الروايات الخاصة الواردة في الموارد المتفرّقة، فإنّ الروايات وردت بحجّية خبره في بيع الزيت لمن اشتراه ليستصبح به^٣، والثوب المستعار للصلاة فيه^٤، و شراء الجبن المشكوك^٥... إلى ما هنالك من موارد، وعليه

١. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، باب ١٤ من أبواب الركوع، ح ٨، ج ٤، ص ٩٢٥.

٢. الخوني، السيد أبو القاسم الموسوي، شرح العروة الوثقى، كتاب الصلاة، ج ٤، ص ٦٩.

٣. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، باب ٤٣ من أبواب الأطعمة المحرّمة، ح ١، ج ٢٤، ص ١٩٤.

٤. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، المرجع السابق، باب ٤٧ من أبواب النجاسات، ح ٣، ج ٣، ص ٤٨٨.

٥. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، المرجع نفسه، باب ٦١ من أبواب الأطعمة المحرّمة، ح ٤، ج ٢٥، ص ١١٩.

يستكشف أن الحكم ورد في هذه الموارد من باب المثال، وعليه تلغى الخصوصية، ويلتزم بتعميم الحجية لخبر الثقة لجميع الموضوعات.

قال الشهيد الصدر رحمته: «وإلغاء الخصوصية بالفهم العرفي هنا قد يدعى بلحاظ كل رواية بمفردها، وقد يدعى بلحاظ مجموع الروايات، بمعنى أن العرف بعد ملاحظة الروايات في الموارد المتعددة يستظهر بلحاظ المجموع مثالية تلك الموارد وإن كان قد لا يستظهر المثالية لو اقتصر على ملاحظة بعض الروايات في موردٍ واحدٍ أو موردين؛ لأن احتمال دخل خصوصية مورد واحد أو موردين قد يكون احتمالاً عرفياً، بينما لا يكون احتمال دخل خصوصيات الموارد المتفرقة جميعاً احتمالاً عرفياً وإن كان موجوداً ثبوتاً. وهذا مبني على أن حجية الظهور تشمل الظهور المتحصّل من مجموع أدلة متفرقة عند ملاحظتها جميعاً كخطاب واحد»^١.

١٣. التعليل بالعناوين الطريقية

إذا ورد الحكم مرتباً على عنوانٍ ما، وكان ذلك من العناوين الطريقية لا الموضوعية، كانت الخصوصية ملغاةً. ومثال ذلك ما ورد من الروايات في باب الملاعنة عن الصادق عليه السلام: «إذا قذف الرجل امرأته فإنه لا يلاعنها حتى يقول: رأيت بين رجلها رجلاً يزني بها»^٢.

حيث التزم بعض الفقهاء بتعميم الحكم لغير مورد المشاهدة، والتعدّي إلى مورد العلم وإن لم يكن هناك مشاهدة، بتقريب يرجع إلى «أن العناوين التي لها طريقية إذا أخذت في الموضوع تكون ظاهرة في أنها لا خصوصية لها، بل إنما أخذت فيه بما

١. الشهيد الصدر، السيد محمد باقر، شرح العروة الوثقى، ج ٢، ص ٩١.

٢. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، باب ٤ من كتاب اللعان، ح ٤، ج ٢٢، ص ٤١٧.

أنها طريق الإثبات، نظير العلم والتبيين وما شاكل»^١. وهذا هو الأساس في بنائهم على قيام الأمارات مقام العلم المأخوذ في الموضوع.

١٤. التعليل بورود الحكم مورد الغالب

من الموارد التي تلغى فيها الخصوصية كون الحكم وارداً مورد الغالب، وقد كثر من الفقهاء التعبير عن ذلك، ولعلّ المثال المشهور لذلك هو قوله تعالى: ﴿وَرَبَّائِكُمْ اللَّاتِي فِي حُجُورِكُمْ﴾^٢، فقد ذكر الفقهاء أنّ الوصف: (اللاتي في حجوركم) وارد مورد الغالب، ولذا لا يكون موجباً للتخصيص، بل الحكم يكون عاماً حتى للربيبة التي لا تتصف بالوصف، على أنّ الغلبة لا بدّ وأن تكون بنحوٍ توجب كون المتفاهم من اللفظ ذلك، ولأجل ذلك قالوا بعدم كفاية الغلبة الخارجية، بل لا بدّ من غلبة الاستعمال، بل حتى لو ورد التعليل في النصّ، وكان التعليل وارداً مورد الغالب، فلا يمكن أن يستفاد منه كبرى كلية^٣.

ومن الموارد التي وقع البحث فيها بين الفقهاء في إلغاء الخصوصية بسبب الغلبة وعدم إلغائها: مسألة خيار الحيوان، فقد ورد في بعض الروايات تقييد الخيار بالمشتري، ولكن الشيخ الأنصاري ذكر أنّه يحتمل حمل هذا القيد على الغلبة، قال: «لا ينافيه تقييد الحيوان بالمشتري في موثقة ابن فضال؛ لاحتمال ورود التقييد مورد الغالب؛ لأنّ الغالب كون صاحب الحيوان مشترياً. ولا ينافي هذه الدعوى التمسك بإطلاق صحيحة ابن مسلم؛ لأنّ الغلبة قد تكون بحيث توجب تنزيل التقييد عليها، ولا توجب تنزيل الإطلاق»^٤.

١. الروحاني، السيد محمد صادق، فقه الصادق، ج ٢٣، ص ٢٠٣.

٢. سورة النساء (٤)، ٢٣.

٣. الكاظمي، الشيخ محمد علي، فوائد الأصول، ج ٤، ص ٦٥٠.

٤. الأنصاري، الشيخ مرتضى، المكاسب، ج ٥، ص ٩٠.

ولا بدّ هنا من ذكر أمرين:

الأول: أنّ الأصل في القيود: الاحترازية، لا أن ترد مورد الغالب، فلا بدّ عند الشكّ من التمسك بالخصوصية وعدم إلغائها^١.

الثاني: أنّ الغلبة لا بدّ من كونها غلبة في استعمال اللفظ لا غلبة في الوجود الخارجي، فغلبة الوجود الخارجي لا توجب الانصراف^٢، وأمّا في محلّ البحث فالغلبة هنا هي غلبة الوجود الخارجي، وبهذا يفترق المقام عن الغلبة المانعة من الانصراف في بحث الظهور اللفظي.

١٥. التعليل بإلغاء الخصوصية بالتعبّد الشرعي

ذكر بعض الفقهاء أنّ الخصوصية قد تلغى بالتعبّد الشرعي، وذلك كخصوصية الزمان حيث تلغى، وبه تثبت وحدة القضية المتيقّنة والمشكوك، ولكن إثبات إلغاء خصوصية الزمان إنّما هي بواسطة التعبّد الشرعي، وبيانه: أنّه إن لوحظ متعلّق اليقين والشكّ بالنظر الدقي، فلا يصدق نقض اليقين بالشكّ حتّى في موارد الشكّ في الرفع؛ لأنّ متعلّق اليقين إنّما هو حدوث الشيء، والمشكوك هو بقاءه؛ لأنّه مع وحدة زمان المتيقّن والمشكوك لا يمكن أن يكون متعلّق الشكّ هو متعلّق اليقين، إلّا بنحو الشكّ الساري الذي هو خارج عن محلّ الكلام، فبعد كون متعلّق الشكّ غير متعلّق اليقين، لا يكون عدم ترتيب الأثر على المشكوك نقضاً لليقين بالشكّ.

ففي مثل الملكية وغيرها من أمثلة الشكّ في الرفع متعلّق اليقين هو حدوث الملكية، ولا يقين ببقائها بعد رجوع أحد المتبايعين في المعاطاة، فعدم ترتيب آثار الملكية بعد رجوع أحدهما لا يكون نقضاً لليقين بالشكّ، وهكذا سائر

١. الخوانساري، الشيخ موسى النجفي، منية الطالب (تقرير بحث النائي)، ج ٣، ص ٦١.

٢. الروحاني، السيد محمد صادق، فقه الصادق، ج ٦، ص ٢٤٩.

أمثلة الشك في الرفع.

وإن لوحظ متعلق اليقين والشك بالنظر المسامحي العرفي، وإلغاء خصوصية الزمان بالتعبّد الشرعي، على ما أشرنا إليه سابقاً من أنّ تطبيق نقض اليقين بالشك على مورد الاستصحاب إنّما هو بالتعبّد الشرعي، وإن كان أصل القاعدة من ارتكازيات العقلاء، فيصدق نقض اليقين بالشك حتى في موارد الشك في المقتضي، فإن خيار الغبن كان متيقناً حين ظهور الغبن، وهو متعلق الشك بعد إلغاء الخصوصية، فعدم ترتيب الأثر عليه في ظرف الشك نقض لليقين بالشك.

وحيث إنّ الصحيح هو الثاني؛ لأنّ متعلق اليقين والشك ملحوظ بنظر العرف، والخصوصية من حيث الزمان ملغاة بالتعبّد الشرعي، فيستفاد من قوله عَلَيْهِ السَّلَامُ: «لا تنقض اليقين بالشك» حجّة الاستصحاب مطلقاً^١.

١. الخوئي، السيد أبو القاسم الموسوي، مصباح الأصول، ج ٣، ص ٣٠.

الفصل الثالث

قواعد استنباط الحكم الأولي في المسائل المستحدثة

وهنا حالتان: القواعد المشتركة، والقواعد المختصة بالعقود.

الحالة الأولى: القواعد المشتركة في فقه المسائل المستحدثة

انطلاقاً من ملاحظة كون المسائل المستحدثة ذات كفيات متعددة، وأنّ بعض هذه المسائل يرتبط بكافة أنواع المسائل المستحدثة، سواء كانت من العقود أو غيرها، فيما يختصّ بعضها الآخر بالمعاملات عامة أو ذات الطابع التعاقدية خاصة، ولاختصاص الأولي بقواعد محدّدة، كان المنهج الصحيح الفصل بينها.

وبداية تتحدّث عن الحالة الأولى:

إنّ سير عملية استنباط الحكم الأولي لهذه الحالات المستجدّة يمكن توضيحه ضمن النقاط السبع التالية مع تمهيد ضروري مختصر:

١. تمهيد

وفيه أمران:

١-١. تحديد الموضوع في المسألة المستحدثة

يعتمد البحث في المسائل المستحدثة بدايةً على الخروج بتصوّر عن موضوع المسألة المستحدثة، وتحديد جميع خصوصيات الموضوع، ولا يخفى أنّ ذلك له الدور الأساسي في تحديد الفقيه للحكم الفقهي المرتبط بهذا الموضوع. وقد يُسجّل على بعض الباحثين في هذه الموضوعات الإخفاق في تحديد الموضوع وما يؤدي إلى تحديد حكمٍ غير دقيق للمسألة المستحدثة. ولبیان أهميّة هذه النقطة بالذات تقدّم بعض النماذج لذلك:

النموذج الأول: تحديد حقيقة العملة الورقية

يبحث الفقهاء عن أحكام متعدّدة ترتبط بالعملة الورقية، وأهمّ هذه الأبحاث مسألة ضمان القيمة الشرائية لهذه الأوراق لو انخفضت قيمتها، لا سيّما في مسألة الدين. فلو استدان شخصٌ من آخر مبلغ مئة ألف ثم أراد أن يرجعها له في الأجل، وقد سقطت القيمة الشرائية لهذا النقد سقوطاً فاحشاً، فكيف يكون أداء هذا الدين؟

اتّجه البحث في هذه المسألة إلى تحديد حقيقة العملة الورقية أو النقد، والاتّجاهات التي يمكن ذكرها في المقام هي:

(أ) الاتّجاه الذي بني على أنّ العملة الورقية هي من المثليات^١، وضمان المثلي إنّما يكون بمثله، سواء انخفضت قيمتها أو ارتفعت. إذ لا يكون الملاحظ في المثليات القدرة الشرائية حتّى تكون مضمونة.

(ب) الاتّجاه الذي بني على اعتبار الأوراق النقدية من القيميات، ويبنى ذلك على أنّها مجرد وسيلة مبادلة، فهي ليست سلعة ولا منفعة استهلاكية لها،

١. الخرزاي، السيد محسن، الأوراق النقدية، مجلّة فقه أهل البيت، العدد ٢٦، ص ١٦.

ولذا يكون ضمانها بقيمتها لا بمثلها^١، أو يبنى ذلك على اعتبار النقود عبارة عن القيمة والمالية المحضة، فحقيقة النقد هو كونه قيمة محضة للأموال الأخر، فيكون ضمانه قيمياً.

(ج) الاتجاه الذي بنى على أن النقد من المثليات، ولكن حقيقة النقدية تتقوّم بالقوة الشرائية والقيمة التبادلية، أو اعتبار أن حثية النقد التي يكون بها قوامه وحقيقته تتمثل في قيمته التبادلية، فهنا يحافظ على كونه مثلياً، ولكن تعتبر قوته الشرائية مقوّمه له، وذلك في خصوص ما إذا كان هبوط أو ارتفاع قوته الشرائية مرتبطاً بتغيّر سعر النقد نفسه^٢.

تُظهر لنا هذه الاتجاهات جميعها، والتي لسنا هنا في صدد بيان صحّتها وفسادها، مدى ارتباطها بتحديد الموضوع، فما هي حقيقة العملة الورقية أو النقود؟ والاختلاف بين الفقهاء في تحديد حكم هذه المسألة المستحدثة يرتبط بشكل وثيق بتحديد الموضوع الموجود خارجاً، أو الخلاف في تعريف عنوان المثلي والقيمي.

النموذج الثاني: الزيادة الحكمية في مسألة ارتفاع القيمة السوقية دون أن تكون هناك زيادة عينية - وهو ما يعبر عنه بالزيادة الحكمية - هل هي ربح وفائدة؟ فقد التزم بعض الفقهاء بتعلّق الخمس بهذه الزيادة، وذلك لصدق الربح والفائدة، وهو موضوع وجوب الخمس وإن لم يحصل بيع هذا المال خارجاً؛ لأنّ الاستفادة في نظر العقلاء منوطة بزيادة القيمة^٣.

ولكن قد يقال باليمنع من وجوب الخمس فيها؛ لعدم صدق حصول الفائدة، إذ لا

١. الهاشمي، السيد محمود، قراءات فقهية معاصرة، ج ٢، ص ١٧٣.

٢. الهاشمي، السيد محمود، المرجع السابق، ص ١٧١.

٣. الخوئي، السيد أبو القاسم الموسوي، المستند في شرح العروة الوثقى، ج ٢٥، ص ٢٣٣ (موسوعة الإمام

الخوئي)، الحكيم، السيد محسن، مستمسك العروة الوثقى، ج ٩، ص ٥٢٨.

فائدة في الحقيقة إذا كانت تلك الزيادة راجعة إلى «نقصان قيمة النقد وهبوطه، لا ارتفاع قيمة السلعة التجارية»^١، فيمنع صدق الربح والفائدة.

النموذج الثالث: مسألة نقل الأعضاء البشرية وزرعها

حيث يتمكن الأطباء من نقل العضو من الميت وزرعه في الحي الذي يحتاج إليه، ومن هنا انطلق البحث فقهياً في جواز ذلك أو عدمه. وقد يتمسك لإثبات عدم الجواز بما ورد عن الشارع من وجوب دفن الميت الشامل لهذا العضو الذي يُراد إيبانته منه وزرعه للحي.

ولكن يقال في جواب ذلك: إن دليل وجوب الدفن لا يشمل مثل هذا المورد، وذلك انطلاقاً من عدم صدق عنوان موضوع الحكم بوجوب الدفن،^٢ أعني (الميت) على العضو الذي يراد إيبانته، وذلك لأن العضو بعد قطعه لا يحسب ميتاً، بل يمكن إلحاقه بجسم إنسان آخر، فهو عضو حي، فلا تشمله أدلة وجوب الدفن، ولعدم صدق عنوان الميت لو فرض أن إنساناً قد توقف قلبه لمدة قليلة ثم رجعت إليه الحياة، فلا يقال بوجوب دفنه، فما نحن فيه كذلك، أو أولى؛ لأن العضو الذي قطع: إما لا يصدق عليه أنه ميت، أو يصدق عليه الموت مدة قليلة ثم الرجوع إلى الحياة بأتصّاله بجسم آخر، فلا تشمله أدلة وجوب الدفن، بل تنحصر أدلة وجوب الدفن لما صدق عليه أنه ميت ولم ترجع إليه الحياة.^٣

٢-١. أثر الاختلاف في تحديد الموضوع في حكم المسألة المستحدثة

الأحكام الواردة من الشارع انصبّت على عناوين، وهذه العناوين تشكّل

١. الهاشمي، السيد محمود، قراءات فقهية معاصرة، ج ٢، ص ١٩٧.

٢. بل بأدلة احترام بدن المؤمن أو المسلم الشامل لكل أجزائه، ومن مظاهر مخالفة ذلك تقطيع بدنه.

٣. الجواهري، الشيخ حسن، بحوث في الفقه المعاصر، ج ٢، ص ٣٥٢، القائيني، الشيخ محمد، المبسوط

في فقه المسائل المعاصرة، ص ١٦٨.

موضوعات لهذه الأحكام. ومما ينبغي ملاحظته عند البحث عن أحكام المسائل المستحدثة هو تحديد هذه العناوين التي تشكّل موضوعات الأحكام بدقّة؛ لئلا يقع الفقيه في مشكلة إدراج فرد تحت عنوان من هذه العناوين، والتعامل معه على أنّه من مصاديق موضوع الحكم، فيما يشكّل التدقيق في هذا العنوان مانعاً من إدراج الموضوع المستحدث تحته.

والبحث في هذه النقطة بالذات يكون بملاحظة حقيقة الموضوع في القضايا الشرعية. إنّ الموضوع على ما عرّف في علم الأصول هو متعلّق متعلّق الحكم، وذلك لأنّ «الأحكام الشرعية لها متعلّقات، وهي الأفعال التي يكون الحكم الشرعي مقتضياً لإيجادها أو الزجر عنها، كالصلاة في (صلّ) وشرب الخمر في (لا تشرب الخمر) ومتعلّق المتعلّق هي الأشياء الخارجية التي يتعلّق بها المتعلّق الأول؛ كالقبلة والوقت في الصلاة، والخمر في (لا تشرب الخمر)، والعقد في (أوفوا بالعقود) وهذا ما يسمّى بالموضوع.

والموضوع يؤخذ دائماً قيداً للحكم، وحيث إنّ الجعول تكون على غرار القضايا الحقيقية، فالموضوع للحكم المجعول يؤخذ دائماً مفروض الوجود على نهج القضية الشرطية، أي: إذا وجد وقت فصلّ، وإذا وجد عقد أوف به.

وأما فيما يرتبط بملاك تحديد الموضوع في الأدلّة الشرعية، فهو أن يُنظر إلى القضية في عالم الإثبات وجعل الحكم، وذلك لأنّ الموضوع يؤخذ دائماً قيداً للحكم، وهذا هو الموجب بانضمام كون الأحكام الشرعية بنحو القضايا الحقيقية لتولّد القضية الشرطية المذكورة آنفاً^١.

كما يذكر الشهيد الصدر مائزاً آخر للموضوع يكون ملاكاً في تحديده، وهو «أنّ الموضوع - جعلاً ومجعولاً - يكون متقدّماً في وجوده على وجود الحكم، وذلك لأنّ

فعلية الحكم في عالم المجعول فرع فعلية الموضوع، وأما في عالم الجعل فلأنّ الجاعل يرى الحكم متأخراً عن موضوعه»^١.

٢. طرق استظهار الموضوع

ويتمّ ذلك بمايلي:

(أ) دور القراءة التاريخية في تحديد الموضوع

وهذا قد تقدّم سابقاً توضيحه وأنه كيف تحدّد موضوعات الأحكام عن طريق كشف الملابس التي تحيط بها. ومثّلنا هناك مسألة حرمة صناعة التماثيل و تضييق بعض الأعلام رواياتها و تحديد موضوع حرمتها بما إذا كانت التماثيل من الأصنام؛ وذلك عن طريق ملاحظة ملابس عصر النص.^٢

(ب) تحديد الموضوع ودوره في معرفة الحكم الشرعي

يشكّل تحديد الموضوع في الأدلّة الشرعية عاملاً أساسياً في تحديد حكم الواقعة المستجدّة، والموضوعات المستحدثة، وفيما يلي نماذج تطبيقية لدور تحديد الموضوع في معرفة الحكم، ويظهر من خلال تتبّع هذه الموارد أنّ عدم التحديد الصحيح للموضوع في الأدلّة الشرعية يُوجب الوقوع في خطأ تطبيق هذه الأدلّة على موضوعات المسائل المستحدثة والوقائع المستجدّة:

النموذج الأول: التخدير في العقوبات الجسدية

اشتملت الشريعة على ما يسمّى بنظام العقوبات لردع أيّ تجاوزٍ أو تعدّد، والأخذ بحقّ من سلب حقّه. وترتبط هذه العقوبات بموضعين في الأبحاث الفقهية، فيرتبط الموضوع الأول بمسألة الحدود والتعزيرات، فيما يرجع الموضع الثاني إلى القصاص.

١. الهاشمي، السيد محمود، المرجع السابق.

٢. راجع: عنوان «٤ - ٦». دور القراءة التاريخية في تحديد الموضوع» من الفصل الاول.

ولمّا كان تخدير العضو الذي يراد قطعه حدّاً أو قصاصاً، أو تخدير المحكوم عليه بالرجم أو الجلد، من المسائل المستحدثة في ضوء ما أحرزته التقنية الحديثة في مجال الطبّ الجراحي، فلا يحسّ بألم الجرح أو الضرب، كان لا بدّ من ملاحظة الموضوع الوارد في الأدلّة الشرعية التي تكفّلت ببيان حكم الحدود والقصاص. فقد يستظهر من هذه الأدلّة أنّ الإيلام أمر زائد عن الأصل في باب الحدود والقصاص، وأنّ العبرة بمجرد القطع، فلا مانع بل يجب التخدير. ولكن ملاحظة الأدلّة الواردة في القصاص ترشدنا إلى أنّ الموضوع حقيقةً في الحدّ ليس هو مجرد القطع، بل القطع مع الإيلام، وذلك أمّا في الآيات، كما في قوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ﴾^١ وقوله تعالى: ﴿فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ﴾^٢ وقوله تعالى: ﴿نَكَالًا مِنَ اللَّهِ﴾^٣، وأمّا في الروايات كما في قوله ﷺ في الرواية: «... رُدُّ حَتَّى يَصِيبَهُ أَلْمُ الْعَذَابِ»^٤، وأمّا ما أفتى به الأصحاب فلما ذكره من عدم إقامة الحدّ على شارب الخمر حتّى يفيق من سكره، قال صاحب الجواهر ﷺ: «وكذا لا خلاف في أنّه لا يقام عليه الحدّ حتّى يفيق؛ لتحصّل فائدة الحدّ التي هي الانزجار عنه ثانية»^٥. ولذا ذكر بعضهم: «لعلّ المسألة تكون أكثر وضوحاً في أبواب القصاص، فإنّ نفس عنوان القصاص كافٍ بعد تحكيم مناسبات الحكم والموضوع المركوزة عرفاً وعقلاً»^٦.

النموذج الثاني: التضخّم النقدي والربح

١. سورة النور (٢٤)، ٢.
٢. سورة النساء (٤)، ٢٥.
٣. سورة المائدة (٥)، ٣٨.
٤. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، باب ١٥ من أبواب حدّ الزنا، ح ٢، ج ٢٨، ص ١٠٢.
٥. النجفي، الشيخ محمد حسن، جواهر الكلام، ج ٤١، ص ٤٦١.
٦. الهاشمي، السيد محمود، قراءات فقهية معاصرة، ج ١، ص ١٨.

من المسائل المستحدثة مسألة التضخّم النقدي، أي ارتفاع قيمة النقد، فلو حصل التضخّم وأدى إلى ارتفاع قيمة مال التجارة، دون أن يكون لهذا الارتفاع أي سببٍ سوى هذا التضخّم النقدي، فهل يجب خمس هذه الزيادة؟
 يبتني الخلاف في حكم هذا الفرض على أن هذه الزيادة هل تدرج تحت عنوان ما يجب فيه الخمس أو لا؟^١ فإذا كان العنوان في الأدلة الشرعية هو مطلق الزيادة فإن الزيادة تصدق هنا، وأمّا لو كان الموضوع هو عنوان الربح والفائدة فهو غير صادق هنا.

والتدقيق في موضوع وجوب الخمس يُظهر لنا أنّ الحكم بوجوب الخمس تعلق بعنوان هو الربح والغنيمة والفائدة، ففي موثقة سُماعة قال: سألت أبا الحسن عليه السلام عن الخمس فقال: «في كلّ ما أفاد الناس من قليل أو كثير»^٢ وعنه عليه السلام أيضاً في صحيحة علي بن مهزيار: «فالعنائم والفوائد - رحمك الله - فهي الغنيمة يغنمها المرء، والفائدة يفيدها...»^٣ وفي حالات التضخّم وإن كانت قيمة مال التجارة قد شكّلت رقماً أكبر، ولكن ذلك «لما كان بسبب هبوط قيمة النقد في جميع السلع الحقيقية فلا ربح للتاجر، إذ الربح والفائدة ليس قوامه بالرقم العددي والقيمة الاسمية للنقود، بل بواقع ماليّتها وقوتها الشرائية، وهي لم ترتفع بحسب الفرض، ويشهد لذلك أننا لو ألزّمناه بذلك ألزم التاجر بدفع تمام رأس ماله خمساً كلّما ازداد التضخّم واستمرّ كلّ سنة»^٤.

إذن التدقيق في موضوع وجوب الخمس يظهر منه: أنّ الحكم بوجوب الخمس

١. الخوئي، السيد أبو القاسم الموسوي، التفتيح في شرح العروة الوثقى، كتاب الخمس، ص ٢٢٩.

٢. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، باب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس، ح ٦، ج ٩، ص ٥٠٣.

٣. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، المرجع السابق، ح ٥، ص ٥٠١.

٤. الهاشمي، السيد محمود، قراءات فقهية معاصرة، ج ٢، ص ١٩٧.

تعلّق بعنوانٍ هو الربح والغنيمة، وفي حالات التضخّم وإن كانت قيمة مال التجارة قد شكّلت رقماً أكبر، ولكن ذلك كان بسبب هبوط قيمة النقد في جميع السلع الحقيقية، فليس ثمة ربح للتاجر؛ لأنّ الربح والفائدة ليس قوامها بالرقم والقيمة الاسمية للنقود، بل بواقع قوّتها الشرائية، وهي لم ترتفع بحسب الفرض^١.

النموذج الثالث: المثلة والتشريح

في مسألة جواز تشريح الميتّ أورد الفقهاء بعض الروايات الواردة في حكم المثلة، أي: التمثيل بالميتّ، وذلك كرواية مسعدة بن صدقة، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إِنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ كَانَ إِذَا بَعَثَ أَمِيرًا عَلَى سَرِيَّةٍ أَمَرَهُ بِتَقْوَى اللَّهِ فِي خَاصَّةِ نَفْسِهِ، ثُمَّ فِي أَصْحَابِهِ عَامَةً، ثُمَّ يَقُولُ: اغْزُوا بِسْمِ اللَّهِ وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ، وَقَاتِلُوا مَنْ كَفَرَ بِاللَّهِ، وَلَا تَغْدِرُوا، وَلَا تَغْلُوا، وَلَا تَمْتَلُوا، وَلَا تَقْتُلُوا وَلِيدًا»^٢.

ولكن الفقهاء اعملوا التدقيق في عنوان التمثيل، ومنعوا من صدق هذا العنوان على عملية التشريح؛ لأنّ التمثيل لا يصدق على مجرد شقّ الجسد وخرقه، بل التمثيل هو ما كان من القطع بغاية التنكيل والتعذيب بحيث يصير عبرةً لغيره^٣. ومن هنا نلاحظ كيف أنّ عدم التحديد الدقيق لعنوان المثلة الذي شكّل موضوع أدلة الحرمة أدّى إلى تطبيقه بنحو خاطئ على عملية التشريح الطبي الذي هو من موضوعات المسائل المستحدثة.

النموذج الرابع: مسألة التلقيح الصناعي

فقد استدلّ بعض الفقهاء على تحريم هذا العمل إذا كان بنطفةٍ من رجل أجنبي

١. راجع: الهاشمي، السيد محمود، كتاب الخمس، ج ٢، ص ١٩٢.

٢. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، باب ١٥ من أبواب جهاد العدو، ح ٣، ج ١٥، ص ٥٩.

٣. الشيرازي، الشيخ ناصر مكارم، التشريح، مجلّة فقه أهل البيت، العدد ١، ص ٨٦، الخراساني، السيد محسن، حكم التشريح، مجلّة فقه أهل البيت، العدد ٥-٦، ص ٩٠.

برواية علي بن سالم، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «إِنَّ أَشَدَّ النَّاسِ عَذَاباً يَوْمَ الْقِيَامَةِ رَجُلٌ أَقْرَ نَظْفَتِهِ فِي رَحِمٍ يَحْرَمُ عَلَيْهِ»^١. وذلك لأنّ موضوع المنع هو إقرار الرجل ماءه في رحمٍ يحرم عليه من غير دخل في المباشرة بحسب المتعارف فيه.

ولذا استدلّوا بالحديث على وجوب العزل في الزنا؛ لأنّه دلّ على أنّ الإقرار محرّم آخر زائد على أصل الجماع، أو يقرب ذلك بأنّ مجرد كون العادة في إقرار النطفة هو الوطء، لا يجعل الموضوع مختصاً بذلك^٢، ولذا لو أخذ الزاني نظفته بيده حرم عليه إدخالها في رحم المزني بها، زائداً على حرمة الزنا، بل و«يحرم إفراغ المنى في الزنا في الفرج زائداً على حرمة الزنا»^٣.

ولكن من الفقهاء من لم يتبنّ هذا الرأي، بل التزم بأنّ موضوع المنع في هذه الرواية هو خصوص الزنا، وأنّ المراد منه المباشرة فقط^٤.

النموذج الخامس: موضوع السفر الموجب للقصر في الصلاة

حدّد الفقهاء المسافة الشرعية الموجبة للتقصير في الصلاة طبق ما استظهره من الأدلّة الشرعية، ولكنّ بحثاً فقهيّاً معاصراً دار بينهم أوجبه بعض أنواع السفر بالوسائل الحديثة، وذلك من جهة ملاحظة أنّ الأدلّة الشرعية التي وردت لبيان حكم القصر لا يشمل موضوعها بعض أنواع السفر في هذا العصر، ويتمسك لإثبات ذلك بأنّ موضوع السفر الموجب للقصر هو السفر الملازم بشكل نوعي للتعب والمشقة، ولذا لا ينبغي الحكم بوجوب القصر في الصلاة في بعض أنواع السفر في

١. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، باب ٤ من أبواب النكاح المحرّم، ح ١، ج ٢٠، ص ٣١٨.

٢. حرم بناهي، الشيخ محسن، التلقيح الصناعي، مجلّة فقه أهل البيت، العدد ١٠، ص ٧٠.

٣. القائني، الشيخ محمد، المبسوط في فقه المسائل المعاصرة، ج ١، ص ٣٨٠.

٤. الروحاني، السيد محمد صادق، المسائل المستحدثة، ص ٩، اليزدي، الشيخ محمد، التلقيح الصناعي، مجلّة فقه أهل البيت، العدد ٥-٦، ص ١٢٠.

هذا العصر، حيث يتمّ بالوسائل المتطوّرة؛ كالتطائرات ونحوها.

ولكن يتوقّف آخرون أمام هذه المحاولة باعتبار أنّ مجرد وجود ملازمة نوعية بين التعب والمشقة والسفر في عصر المعصوم، لا يعني إطلاقاً أن يكون الموضوع الشرعي للقصر محدداً بهذه الملازمة النوعية، بل حتّى تكون هذه الملازمة موجبة لتضييق دائرة الموضوع لا بدّ وأن تكون ملازمة دائمية وفي جميع أعصار ثبوت الحكم^١؛ لئلا يكون ذلك موجباً لثبوت الإطلاق في عصرٍ وارتفاعه في عصرٍ آخر، ومن هنا لا يمكننا تضييق دائرة الوارد في الأدلة بلزوم التعب والمشقة.

النموذج السادس: تحريم بيع بعض الأشياء باعتبار حرمة الأفعال المناسبة لها فالدمّ - مثلاً - تحريمه، هل كان بعنوانه أو بعنوان الأكل الذي كان استعمالاً متعارفاً له آنذاك؟ ومن هنا يمكن التأسيس لقاعدة، وهي أنّ المحرّم هل هو الشيء كالدم بعنوان كونه مشيراً إلى الفعل المناسب كالأكل، وهذا معناه حرمة الأكل فقط، وجواز نقل الدم إلى الحيّ وبيعه بهذا الغرض، أو أنّ المحرّم هو الشيء بعنوان كونه موضوعاً، فالمحرّم هو الدمّ، ولو تبدّل الفعل المناسب له حرّم ذلك الفعل، فالمناسب في كلّ عصرٍ من الاستعمالات هو المحرّم؟^٢

يبقى أنّ تحديد هذا الموضوع في غالب مواردّه يخضع لاستظهار الفقيه من النصّ الذي يشكّل دليلاً، والاتفات إلى حيثيات هذا النصّ، وليس أمراً خاضعاً للتقعيد أو التقنين.

نعم، هذا الاستظهار يخضع لعوامل متعدّدة نذكر منها: مناسبات الحكم والموضوع، التدقيق العرفي وعدم الاعتماد على التسامحات العرفية، ملاحظة الملازمات النوعية للموضوع وملاحظة القرائن الخارجية، وفي النهاية الجمع بين الأدلة

١. القائني، الشيخ محمد، المبسوط في فقه المسائل المعاصرة، ج ١، ص ٣٢.

٢. القائني، الشيخ محمد، المرجع السابق، ص ٤٨.

لتحديد أنّ الموضوع الذي انصبّ عليه الحكم هل هو عنوان موضوعي أو مشير؟

النموذج السابع: تحديد عنوان السفر

تقدّم في النموذج الخامس ذكر عنوان السفر، وهنا نتعرّض لعنوان آخر في نفس المسألة وهو عنوان المسافر، وذلك لأنّ من فروض المسائل المستحدثة ممّا يدخل في أحكام السفر هو البحث عن مسألة ما.

فلو فرض أنّ مركبةً طارت لفرسخين عمودياً، ثم أُلغيت جاذبة الأرض بطريق علمي، فدارت الأرض وبقيت المركبة غير دائرة، فرجعت إلى الأرض بعد نصف دورةٍ مثلاً، كأن تكون الطائرة في بغداد، فطارت عمودياً، وبقيت في الفضاء غير دائرة، وبعد ساعة رجعت وكان المرجع لندن، فهل يصدق عليه عنوان المسافر؟ وانطلاقاً من ذلك كان لا بدّ من ملاحظة الأدلّة الشرعية التي وردت في عنوان (المسافر) الذي يجب عليه التقصير، وانطباقها على الفرض المذكور.

يعتبر الإمام الخميني رحمته الله أنّ هذا الشخص عليه أن يتمّ صلاته وصومه؛ لعدم تحقّق السفر شرعاً في حقّه، وذلك: «لأنّ الحركة فرسخان صعيداً ونزولياً لا يجعل المجموع من حيث المجموع ثمانية فراسخ، وأمّا الانتقال من بغداد إلى لندن بسبب حركة الأرض لا يُعدّ سفرًا؛ لأنّه لم يصدر من هذا الشخص حركة وسير»^١.

٣. التفكيك بين موضوع الحكم وموضوع الخطاب

إنّ من الموضوعات الشرعية ما يُلاحظ كونه موضوعاً للحكم بعنوانه، بنحو تكون العبرة بصدق هذا العنوان، وبهذا تكون دائرة الموضوع مقتصرة عليه، بخلاف ما لو كان الموضوع ملحوظاً طريقياً، فإنّ موضوعيته لن تكون لعنوانه الوارد في القضية الشرعية.

١. المطهري، الشيخ أحمد، مستند تحرير الوسيلة (تقرير بحث الإمام الخميني)، ج ٩ - ١٠، ص ٢٢٤.

فمثلاً في صحّة الوضوء عند التقية، لو انكشف خطأ المكلف، وأنّ المورد لم يكن مورداً للتقية أو الضرورة، فهنا تردّد الفقهاء في صحّة وضوئه، وبنى بعض الفقهاء المسألة على كون الملحوظ كموضوع لانتقال الوظيفة إلى البدل (الوضوء الاضطراري) هل هو الخوف بنفسه أو طريقاً صرفاً؟ فعلى الأول لا بدّ من الالتزام بصحّة الوضوء؛ لأنّ تمام الموضوع لتبدّل الوظيفة هو الخوف وقد حصل، وعلى الثاني لا بدّ من الالتزام بعدم صحّة الوضوء؛ لأنّ الموضوع كان طريقياً وقد انكشف الخطأ.

فإذا لم تكن الوظيفة الانتقال إلى البدل^١، إذاً الموضوع الطريقي يختلف عن الموضوع الصفتي، ولا بدّ للفقهاء من ملاحظة الموضوع في القضية الشرعية، وأنّه من أيّ الموردين، ولكن ليس لذلك ضابطة عامة، وإنّما يعتمد ذلك على قرائن ومناسبات استظهارية مفتوحة لمدى قدرة الفقيه على الملاحظة.

والتنمّذج الآخر ما تقدم في مسألة «الموضوعات الطريقية و الموضوعات الصفتية»، وهو تحديد المكيل والموزون الذي هو موضوع الحكم بحرمة الربا فيه، وقلنا أنّه وإن ذهب مشهور الفقهاء إلى أنّ العبرة في المكيل والموزون بما كان متعارفاً في عصر النبي ﷺ، إلاّ أنّه قد ذكر بعض أعلام الفقهاء بأنّ حكم المشهور هذا إنّما كان بناءً منهم على كون المكيل والموزون الذي هو موضوع حرمة الربا مجعولاً بنحو الطريقية والكاشفية إلى الأجناس التي كانت تُكّال وتوزن في عصر النبي الأكرم ﷺ.

وأما من خالف المشهور، وذهب إلى كون الاعتبار بما يُكّال أو يوزن في الزمن الذي تجري فيه المعاملة، فقد بنى ذلك على كون المأخوذ موضوعاً للحكم بحرمة الربا قد أخذ بنحو الموضوعية لا الطريقية، أي العبرة بعنوان المكيل

١. الحكيم، السيد محسن، مستمسك العروة الوثقى، ج ٢، ص ٤١٢.

والموزون، فلو تبدّل حال ما كان مكيلاً أو موزوناً لتبدّل حكمه، ولم يدخل تحت التحريم وإن كان مكيلاً وموزوناً في عصره^١.

لقد اعتبر الأصوليون أنّ الأصل في العناوين المأخوذة في خطابات الشارع هو أن تكون بنحو الموضوعية، لا بنحو المعرفة. ومما استدلل به لإثبات ذلك أمور:

الأول: أنّ حمل العناوين المأخوذة في حيّز الخطابات الشرعية على المُشيرية دون الموضوعية يوجب لغوية تلك العناوين، وهو خلاف الظاهر.

الثاني: أنّ حمل العناوين على المُشيرية لا الموضوعية مستلزم لإنكار القضية الحقيقية في الشرعيات؛ لصيرورتها حينئذٍ من القضايا الخارجية^٢.

والذي يظهر من الشهيد الصدر رحمته أنّ هذا الدليل غير تام؛ لعدم وجود ارتباط بين الأمرين؛ لأنّ معرفة العنوان وموضوعيته شيء، وكون القضية حقيقية أو خارجية شيء آخر^٣.

الثالث: أنّ مقتضى الظهور حمل العنوان المأخوذ في موضوع الحكم الشرعي على الموضوعية؛ لأنّ ذلك مقتضى التطابق بين مقام الإثبات ومقام الثبوت، وذلك بناءً على أنّ أصالة التطابق هذه هي من الأصول اللفظية التي أسسها الأصوليون في مباحث الألفاظ؛ لإثبات أنّ الظاهر من اللفظ عند استعماله هو المراد للمتكلّم جدّاً^٤.

ومسألة تحديد مفردات هذه العناوين، وأنها بنحو الموضوعية أو الطريقية، وإن كانت خاضعة للاستظهار الذي يمتلكه الفقيه، ولكن يمكن ذكر بعض العوامل المؤدّية إلى ذلك، والمستفادة من تتبّع بعض كلمات الفقهاء:

١. الإمام الخميني، السيد روح الله الموسوي، البيع، ج ٣، ص ٢٥٨.

٢. المروّج الجزائري، السيد محمد جعفر، منتهى الدراية، ج ٢، ص ٣٧٨.

٣. الشهيد الصدر، السيد محمد باقر، بحوث في شرح العروة الوثقى، ج ٢، ص ٤٥.

٤. الشهيد الصدر، السيد محمد باقر، المرجع السابق، ج ٤، ص ١٥.

أولاً: الارتكاز العرفي أو مناسبات الحكم والموضوع، فإن ذلك يُحدّد كون الموضوع مأخوذاً بنحو المعرفية أو الموضوعية، ومثال ذلك ما ذكره الشهيد الصدر رحمته في مسألة شرط الجريان في اعتصام ماء المطر، حيث حمل على الجريان الفعلي على ما هو مقتضى الظاهر في العناوين، إذ أجاب رحمته عن ذلك: «بأن اشتراط الجريان الفعلي إذا كان على خلاف الارتكاز العرفي، فهذا الارتكاز بنفسه يكون قرينةً على كون الجريان المأخوذ شرطاً في الروايات، بمعنى: الجريان الشأني، أو بكلمة أخرى: يكون قرينةً على أنه شرط على وجه الطريقية، وبما هو معتبر عن غزارة الماء، لا على وجه الموضوعية، فلا بدّ إذاً من ملاحظة ما يستدلّ به من الروايات على اعتبار الجريان، فإن تمّت دلالتها على ذلك حملناها بقرينة الارتكاز المذكور ومناسبات الحكم والموضوع العرفية على كونه معتبراً بنحو الطريقية»^١.

ثانياً: أن يكون العنوان مأخوذاً في لسان السائل لا في كلام الإمام عليه، وذلك لأنّ محذور اللغوية الذي شكّل دليلاً على أنّ الأصل حمل العنوان على الموضوعية دون المعرفية، إنّما يأتي إذا كان من قبل الإمام عليه، ولذا يعتبر الشهيد الصدر رحمته أنّ عنوان ماء المطر في الروايات لما كان مأخوذاً في لسان السائل فلا مانع من عدم اعتباره موضوعاً للحكم؛ لأنّ محذور لغوية العنوان إنّما يتطرّق عند ظهور كلام الإمام عليه في عناية أخذه موضوعاً للحكم، وهذه العناية غير موجودة فيما إذا انتزعت الموضوعية لعنوان بلحاظ كونه مورد السؤال^٢.

وأما نموذج ذلك في المسائل المستحدثة فيظهر في مثل تحريم بيع الدم، فهل يجوز بيع الدم للآخرين لاستخدامه في تقديم وحدات الدم للمرضى الذين يحتاجون لذلك؟

١. الشهيد الصدر، السيد محمد باقر، المرجع نفسه، ج ٢، ص ١٣.

٢. الشهيد الصدر، السيد محمد باقر، المرجع نفسه، ج ٢، ص ٢٢.

وهنا لا بدّ من ملاحظة أنّ موضوع النهي عن بيع الدم هل انصبّ على بيع الدم بنحو الموضوعية أو المعرفية والطريقة؟ فإذا كان قد انصبّ على بيع الدم بنحو الموضوعية، فهذا يعني حرمة بيع الدم حتّى لمثل ما هو متعارف في زماننا من إعطائه للمرضى، وذلك لأنّ التحريم لمّا كان على نحو الموضوعية كان التحريم متعلّقاً في كلّ عصر بما يناسب الدم من وجوه الاستعمال، وأمّا الاستعمال غير المناسب فلا يكون محكوماً بالحرمة وإن كان مناسباً في بعض الأزمنة السابقة.

وأما إذا كان عنوان بيع الدم مأخوذاً بنحو المعرفية والمُشيرية إلى الاستفادة المقصودة في عصر التشريع، وهو الأكل، فالحرمة تنصبّ على عنوان الأكل، وجاز بيعه واستعماله في حاجات المرضى، وبقيت حرمة البيع للأكل ونحو ذلك^١.

ولا بدّ لنا هنا من الإشارة إلى أنّ الالتفات إلى كون الموضوع مأخوذاً بنحو الموضوعية أو الطريقة يستلزم ملاحظة الأدلّة، فقد تكون المفردة الواحدة ملحوظة بنحو الموضوعية في بعض الأدلّة الراجعة إلى بعض الأحكام، فيما تكون ملحوظة بنحو الطريقة في أدلّة أخرى وبلحاظ أحكام أخرى.

ونموذج ذلك مفردة (اليوم) التي هي موضوع لحكمين، هما: تحديد أقلّ الحيض بالنسبة لأحكام النساء، ووجوب الصوم.

أمّا فيما يرتبط بحكم الحيض، فإنّ تحديد أنّ أقلّه ثلاثة أيام في النصوص ليس مأخوذاً بنحو الموضوعية، بل إنّ ذكر الأيام إنّما هو لتحديد امتداد جريان الدم بحسب الزمان، ومتى كان كذلك كانت الطريقة والمرآتية بحسب الغالب والنوع من الأيام، ولا شكّ في أنّ (اليوم) بالإضافة إلى المفروض في المسألة الذي يكون امتداده ساعة لا يكون يوماً متعارفاً، فلا ينظر إليه في المرآتية، بل ينظر إلى الغالب، وهو الذي يكون امتداده اثنتي عشرة ساعة. والشاهد على

١. القائني، الشيخ محمد، المبسوط في فقه المسائل المعاصرة، ص ٤٨.

ذلك أنّها تلاحظ الثلاثة الملققة^١.

ولذا فإنّ المرأة التي تعيش في القطب الذي يستمرّ فيه اليوم إلى ستة أشهر مثلاً ترجع إلى التحديد بالأيام المتعارفة والتي هي أربعة وعشرون ساعة. وأما فيما يرتبط بحكم الصوم، فإنّ المعتبر فيه ليس هو المقدار، بل هو الإمساك من طلوع الفجر إلى الغروب^٢. ولذا ففي فرض صيرورة حركة الأرض بطيئة، وصيرورة اليوم ضعف يومنا، لا بدّ في صحة الصوم من الإمساك يوماً تاماً مع الإمكان، ومع عدمه يسقط الوجوب. وأما في مثل أقلّ الحيض ثلاثة أيام، لمّا كان المعتبر فيه المقدار، فلا بدّ من ملاحظة مضيّ مقدار ما يعتبر في عصرنا^٣.

٤. تحديد الأصل العملي

الأصول العملية هي عبارة عن مجموعة من القواعد التي تكون وظيفتها تشخيص الموقف العملي تجاه التشريع، ومرحلة البحث عن الأصل العملي التي يعمل الفقيه على البحث عنها تأتي كمرحلة ثانية بعد مرحلة البحث عن الدليل، وهو ما تقدّم استعراضه في النقاط السابقة.

وخصوصية البحث في الأصول العملية أنّ البحث فيها يكون عن تحديد الوظيفة العملية، دون تشخيص الحكم الواقعي في المسألة.

ويرى الشهيد الصدر^٤ أنّ فكرة البحث عن الأصل العملي هي من نقاط امتياز الفقه الإمامي عن فقه المدارس الأخرى؛ لأنّ المرحلة الثانية في المدارس الفقهية

١. المطهري، الشيخ أحمد، مستند تحرير الوسيلة، المسائل المستحدثة (تقرير بحث الامام الخميني)، ص ٢٥٤.

٢. المطهري، الشيخ أحمد، المرجع السابق، ص ٢٧٢.

٣. المطهري، الشيخ أحمد، المرجع نفسه، ص ٢٧٢.

غير الإمامية هي البحث عن الأمارات الناقصة؛ كالأستحسان والقياس متى ما تحقق العجز عن الأمارات القطعية^١.

والأصول العملية التي عالجها فقهاء الإمامية في أصول الفقه هي أربعة أصول: البراءة، التخيير، الاحتياط، الاستصحاب. وذكروا أنّ وجه حصر هذه الأصول العملية بهذه الأربعة هو ما اشتهر بينهم من أنّ هذه الأربعة هي الوجوه المشتركة في الفقه، بخلاف غيرها من الأصول حيث تختصّ ببعض أبواب الفقه.

ونحن نورد بعض هذه الأصول التي قد يتناولها البحث في المسائل المستحدثة، فيعمد الفقيه عند فقد الدليل الدالّ على حكم الواقعة المستجدّة إلى البحث عن الأصل العملي لتحديد الموقف منها.

أولاً: أصل البراءة، والبراءة إما عقلية أي يكون مدرّكها حكم العقل بقبح العقاب بلا بيان، أو شرعية أي كون مدرّكها الدليل الشرعي؛ كحديث الرفع^٢ وغيره.

ونماذج التمسك بالبراءة بكلا قسميها في المسائل المستحدثة متعدّدة، منها: (أ) التصرفات التي يقوم بها الأطباء في مجال ما يسمّى بالهندسة الوراثية، فإنّ هذه التصرفات داخلّة تحت البراءة من العقاب عند الشكّ في الحرمة والحلّ؛ استناداً إلى البراءة الشرعية أو العقلية^٣.

(ب) حكم الوسائل الحديثة لتحديد النسل والمنع من الإنجاب، فإنّ الأصل هو حلّ ذلك كلّّه؛ اعتماداً على أصالة البراءة في الشبهات التحريمية^٤.

إلّا أنّ ما ينبغي الالتفات إليه هنا هو أنّ التمسك بأصالة البراءة لا بدّ وأن

١. الهاشمي، السيد محمود، بحوث في علم الأصول، ج ٥، ص ٩.

٢. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، باب ٥٦ من أبواب كتاب الجهاد، ج ١٥، ص ٣٦٩.

٣. الجواهرى، الشيخ حسن، بحوث في الفقه المعاصر، ج ٣، ص ١٧٢.

٤. الروحاني، السيد محمد صادق، المسائل المستحدثة، ص ١٤٦.

يكون بعد فقدان أصل حاكم عليها، ونموذج ذلك أصالة الاحتياط في الفروج، فإنها ترفع موضوع البراءة؛ لأنَّ أصالة الاحتياط هذه تشكّل بياناً، ونموذج ذلك ما تمسك به بعضهم لإثبات حرمة التلقيح الصناعي؛ معللاً ذلك بأننا علمنا من طريقة الشارع وتحذيره وتشديده في أمر الفروج، ومبدأ تكوّن الولد، أنّها لا تستباح إلاّ بإذن شرعي، فمجرد احتمال الحرمة كافٍ في وجوب الكفّ والاحتياط^١.

ثانياً: الاستصحاب، وهو عبارة عن استصحاب الحالة السابقة المتيقّنة. والنموذج الذي تمسك به بعض الفقهاء لتحديد الموقف العملي في المسائل المستحدثة مسألة تلقيح المرأة المتوفى عنها زوجها بماء زوجها في العدة أو بعدها، فقد يقال: إنّ مع الشكّ في جواز ذلك للشكّ في بقاء العلقة الزوجية يُتمسك لإثبات ذلك باستصحاب بقاء الزوجية^٢.

٥. خطوات تمهيدية للتمسك بالأدلة اللفظية

تشكّل العمومات والإطلاقات في الأدلة اللفظية عنصراً أساسياً لمعرفة حكم المسائل المستحدثة، وفي هذه النقطة أمور متعدّدة لا بدّ من إعمال البحث فيها:

١-٥. الخطوة الأولى: هل تملك الأدلة اللفظية إطلاقات تشمل الموضوعات

المستحدثة؟

لقد أسس البحث الأصولي لمقولة كون الأدلة الشرعية وردت بنحو القضايا الحقيقية لا الخارجية، أي بمعنى أنّها تشمل الأفراد التي كانت

١. الروحاني، السيد محمد صادق، المسائل المستحدثة، ص ٩، الخزازي، السيد محسن، التلقيح الصناعي،

مجلة فقه أهل البيت، العدد ١٦، ص ١١٤.

٢. القائيني، الشيخ محمد، المبسوط في فقه المسائل المعاصرة، ج ١، ص ٣٧٥، ناقلاً الرأي عن السبزواري،

السيد عبدالأعلى، مهذب الأحكام.

موجودة في عصر النصّ، وما سيوجد إلى يوم القيامة، وهذا هو أساس شمول هذه الأدلة للموضوعات المستجدّة^١.

٢-٥. الخطوة الثانية: يشكّل إلغاء خصوصية الوارد في النصّ أحد عوامل تعميم الحكم، ويعتمد إلغاء الخصوصية هذا على عوامل متعدّدة؛ كتفتيح المناط، وتعطيل الخصوصية للأحكام، وخروج الحكم مورد التمثيل، ومنصوص العلة، والأولية العرفية^٢. وهذه العوامل توجب تعميم الحكم للموارد التي تمّ فيها إلغاء الخصوصية، دون الالتزام بصيرورة الدليل عاماً من كلّ جهة.

٣-٥. الخطوة الثالثة: قد يختلف الفقهاء في الالتزام بتعميم النصّ للمسألة المستحدثة وعدمه. وهذا الأمر يخضع للاستظهارات العرفية من النصوص الشرعية. ونموذج ذلك: مسألة التلقيح الصناعي، فقد تمسّك بعض الفقهاء لإثبات الحرمة لجميع أنواع التلقيح الصناعي أو بعضها بقوله تعالى: ﴿وَيَحْفَظُوا فُرُوجَهُمْ﴾^٣ وقوله تعالى: ﴿وَيَحْفَظْنَ فُرُوجَهُنَّ﴾^٤. وذلك باعتبار أن الآية فيها إطلاق، وذلك لعدم ورود متعلّق في الآية، فتدلّ على حفظ العضو من كلّ شيء حتّى التلقيح، واعتبار أن لا انصراف في الآية لخصوص الزنا؛ لأنّ مجرد الأغلبية لا يكفي لانصراف الدليل عن عمومه وإطلاقه^٥.

ولكن من الفقهاء من منع من التمسّك بعموم هذه الآية، وذلك باعتبار: «أنّ مراد الآية الثانية حفظ الفرج من الغير، ولا يعمّ ذلك إفراغ المرأة منيّ الأجنبي

١. الإصفهاني، الشيخ محمد حسين الغروي، نهاية الدراية، ج ٣، ص ٢١٢، الإمام الخميني، السيد

روح الله الموسوي، لمحات الأصول (تقريرات بحث السيد البروجردي)، ص ٣٤٩.

٢. راجع المقالة المدرجة في آخر هذا الكتاب تحت عنوان (إلغاء الخصوصية عند الفقهاء).

٣. سورة النور (٢٣)، ٣٠.

٤. سورة النور (٢٣)، ٣١.

٥. مغنية، محمد جواد، مجلّة رسالة الإسلام، السنة العاشرة، العدد ٣، ص ٢٥٨، الخرازي، السيد محسن،

التلقيح الصناعي، مجلّة فقه أهل البيت، العدد ١٦، ص ١٢٦.

في رحمها مباشرةً أو بأداة صناعية، وأنَّ المراد من الآية الأولى حفظ الفرج من خصوص النكاح»^١.

٤-٥. الخطوة الرابعة: أنَّ إعمال التحليل في بعض الموضوعات المستحدثة قد يوجب اندراجها تحت بعض الأدلَّة الأخرى أو منافاتها لواجب آخر، وذلك من جهة ملاحظة بعض اللوازم المترتبة على موضوعات المسائل المستحدثة، ويندرج في هذا النوع من اللوازم:

الأول: اللوازم التي تجعل من هذه الموضوعات مندرجة تحت بعض العمومات، وبعبارة أخرى: أنَّ البحث كما يقع عن بعض العمومات المباشرة، يقع أيضاً عن بعض العمومات غير المباشرة التي قد تدرج تحتها هذه اللوازم، وهذا يختلف درجته من حيث الوضوح والخفاء، لنعرض هنا نموذجين:

النموذج الأول: مسألة تشريح الميت، حيث التزم بعض الفقهاء بتحريمه؛ لانطباق عنوان هتك حرمة الميت عليه. وقد وردت النصوص بلزوم احترام الميت، فعن أبي عبدالله عليه السلام: «حرمة المسلم ميتاً كحرمة و هو حي سواء»^٢ أو قول أبي جعفر عليه السلام: «إِنَّ اللَّهَ حَرَّمَ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ أَمْوَاتاً مَا حَرَّمَ مِنْهُمْ أَحْيَاءً»^٣.

النموذج الثاني: عموم «المؤمنون عند شروطهم» الذي يؤدي دوراً أساسياً في حلِّ حكم بعض الحقوق المستحدثة، وذلك كالحقوق المعنوية؛ كحقِّ التأليف، بتقريب: أنَّ البائع يشترط على المشتري أن لا يطبع هذه النسخة لأنَّ الطبع من منافعها، فهذا الشرط بمنزلة قوله: بعتك هذه النسخة مسلوبة المنفعة، أي: اشتراط

١. حرم بناهي، الشيخ محسن، التلخيص الصناعي، مجلَّة فقه أهل البيت، العدد ١٠، ص ٦٨.

٢. الحر العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، باب ٥١ من أبواب صلاة الجنائز، ح ١، ج ٣، ص ٢١٩.

٣. الحر العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، المرجع السابق، باب ٢٥ من أبواب ديئات الأعضاء، ج ٢٩، ص ٣٢٩، ح ٣.

بقاء هذه المنفعة على ملك المالك الأول^١، فيكون هذا الحقّ من الحقوق الجعلية، مع فرض عدم كونه حقّاً ذاتياً ثابتاً شرعاً لتشمله أدلّة لزوم رعاية الحقوق، كما هو الرأي الآخر في هذه المسألة^٢.

الثاني: اللوازم التي تكون منافية للحكم على الموضوعات المستحدثة بحكم من الأحكام، وذلك كما لو ترتّب على الموضوعات المستحدثة حيثية من الحيثيات التي تندرج تحت عنوان آخر. ونموذج ذلك مسألة تشريح الميّت، فإنّه وإن لم ينطبق على عملية التشريح عنوان المثلة أو هتك حرمة الميّت، ولكن من الفقهاء من اعتبر أنّ الحكم بالمنع ينطلق من خلال ملاحظة الروايات الآمرة بوجوب تجهيز الميّت ودفنه على نحو الفورية، والذي يحدّد مصداق الفورية هو العرف، والتشريح المتوقّف على مضيّ أيام ينافي الفورية العرفية^٣.

٥ - ٥. الخطوة الخامسة: أتجه بعضهم لإثبات عموم الإطلاقات للموضوعات المستجدّة بوجه لا يخلو من غرابة، حيث اعتبر أنّ من وجوه العموم وجود أشياء مناسبة لهذه المصاديق الجديدة في عصر التشريع والسابق عليه، بحيث لم يكن المصداق الجديد غريباً عن الأذهان بالمرّة وإن كانت تلك الأشياء وجدت بإعجازٍ ونحوه، أو بصورة طبيعية، إلّا أنّه يساعد على شمول الإطلاقات لمثله حيث وجد. وذلك مثل الإسراء من المسجد الحرام إلى المسجد الأقصى الذي صرّح به القرآن، ومثل طيّ الأرض، وبساط سليمان الذي كان يطير به مع جمعٍ فإنّها تناسب إطلاق نصوص السفر للسفر بالوسائط الحديثة السريعة أضعاف ما كان يقع السير بحسب المتعارف والعادة.

١. السند، الشيخ محمد، فقه البنوك والحقوق الجديدة، ص ٢٨٥.

٢. فضل الله، السيد محمد حسين، فقه الحياة، ص ٩٤.

٣. الخرازي، السيد محسن، حكم التشريح، فقه أهل البيت، العدد ٥ - ٦، ص ٩٠.

ومثل إحياء الموتى بإذن الله فإنه يناسب مسألة ترقيع العضو، وإطلاق دليل طهارة الحيّ لجزئه الترقيعي...، ومثل وجود يومٍ كان مقداره خمسين ألف سنة يساعد على إطلاق اليوم والنهار، لما إذا كان النهار في مكانٍ قريباً من عشرين ساعة... إلى أن يقول: «وإن شئت فعبر عن هذا الوجه بتقريب آخر، وهو أنّ الاعتقاد بوقوع المعاجز والكرامات، بل والسحر ونحوه، يعطي عدم البناء على عدم انحصار سنّة التكوين الإلهي فيما هو المتعارف من الأسباب والعلل الطبيعية»^١.

وغرابة هذا الكلام تظهر في أنّ هذه المصاديق التي حصلت بنحو الإعجاز لا تدخل تحت العمومات؛ لأنّ المرجع في العمومات إلى العرف، والعرف لا يلحظ هذه المصاديق ضمن الإطلاقات، فمثلاً عند الأمر بالقصر في السفر لا يدخل في ذهن العرف على الإطلاق مسألة الإسراء والمعراج.

وأغرب من ذلك أن يقال: إن كلمة «اليوم» لما كانت تصدق على ما كان مقداره خمسين ألف سنة، تقرب إطلاق «اليوم» على ما كان يستمرّ إلى عشرين ساعة، فهل المراد أنّ هذا يوجب صدق وجوب الصوم على يوم كان مقداره خمسين ألف سنة؟ وبعبارة أخرى: أنّ السامع العرفي لإطلاقات الأدلّة لو سئل عن الصلاة في حالة الإسراء والمعراج، أو طي الأرض، أو بساط سليمان، فإنه لن يتمكن من إدراجها تحت هذه الإطلاقات، بل يتوقّف في ذلك.

ولأجل ذلك حكم بعض الفقهاء؛ كالسيد الخوئي رحمته الله والسيد الحكيم رحمته الله، بأنّ النهار الذي يستمرّ لسته أشهر، وكذلك الليل، خارج عن الأدلّة المتكفّلة لوجوب الصلوات الخمس في كلّ يوم وليلة، وذلك لأنّه لا يُطلق عليه «اليوم» عرفاً، بل المنسب إلى العرف هو اليوم الذي يكون جزءاً من السنة، والذي قد يكون نهاره

١. القائني، الشيخ محمد، المبسوط في فقه المسائل المعاصرة، ج ١، ص ٩٢.

أطول من ليله، وقد يكون أقصر، وقد يستويان^١.

٦-٥. الخطوة السادسة: إن بالإمكان التمسك بالعمومات في الموضوعات المستحدثة وإن لم تكن هذه الموضوعات متعارفة في عصر صدور النص، وذلك لأن انحصار مصداق الموضوع في عصر صدور هذه العمومات في فردين أو أفراد لا يمنع من انطباق المفهوم على ما استجد من مصاديق، بل يعمّ المفهوم كلّ ما ينطبق عليه.

ونموذج ذلك الروايات الواردة بأن من لا تحبل مثلها لا عدّة عليها، كما في رواية محمد بن مسلم، عن أبي جعفر عليه السلام قال: «...التي لا تحبل مثلها لا عدّة عليها»^٢ فقد استدلل بعض الفقهاء بهذه الرواية وأمثالها لإثبات عدم وجود عدّة لمن لا رحم لها، أو التي تُجرى لها عملية نزع الرحم، باعتبار أن انحصار مصداق الرواية في عصر الحديث بالصغيرة التي لم تبلغ، أو من جازت سنّ المحيض، لا يعني انحصار المفهوم فيهما^٣.

٧-٥. الخطوة السابعة: والبحث فيه يقع عن دور العرف في تحديد الموضوع؛ لأن الموضوع العرفي يكون رأي العرف فيه مرجعاً قطعياً في مصداقية المصداق وعدمها، ولذا كان لا بدّ من البحث عن دور العرف في التصرف بإطلاقات الأدلّة الأولية، ويمكننا أن نذكر دورين للعرف في المسائل المستحدثة:

أحدهما: دور العرف في إيجاد موضوع تنطبق عليه إطلاقات الأدلّة الأولية، ونموذج ذلك مسألة الحقوق المعنوية؛ كحقّ التأليف، حيث يقال: إننا نتلقّى الموضوعات من العرف، والأحكام من الشرع، والشارع حرّم الظلم والتجاوز على

١. الخوئي، السيد أبو القاسم الموسوي، المستند في شرح العروة الوثقى، كتاب الصوم، ج ٢٢، ص ١٤٥.

الحكيم، السيد محسن، مستمسك العروة الوثقى، ج ٨، ص ٤٨٠.

٢. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، باب ٣ من أبواب العدد، ح ٢، ج ٢٢، ص ١٨٢.

٣. المؤمن، الشيخ محمد، عدّة من لا رحم لها، مجلّة فقه أهل البيت، العدد ٢، ص ٧٢.

الحقوق، وأمّا الموضوع، أي: التجاوز على الحقوق، فهو موضوع يُرجع فيه إلى العرف، وجميع عقلاء العالم يرون في هذه المسألة حقاً^١.

وعليه فكلّ حقّ جديد إذا اعتبره العرف فقد أوجد موضوعاً للأحكام الأولية^٢، أو من خلال اعتبار أنّ العرف يعتبر التآليف مالاً مملوكاً للغير، ولا يجوز التصرف في مال الغير بغير رضاه^٣.

ثانيهما: دور العرف في انصراف الأدلّة الأولية عن الموضوعات المستجدّة، فقد يُقال بأنّ العرف لا يرى محلاً لهذه الأدلّة الأوليّة في بعض المسائل المستحدثة، وذلك لأنّ الارتكاز العرفي يمنع من شمول الأدلّة الأولية لها.

ونموذج ذلك مسألة حرمة النظر إلى العورة، أو حرمة هتك حرمة المؤمن المستلزم للقول بحرمة التشريح، وهي ما تُسمّى بالأحكام الاحترامية، وذلك بالالتزام بأنّ هذه الأحكام منصرفة عن صورة كون التشريح أو النظر إلى الأجنبية بهدف إنقاذ المجتمع الإسلامي.

والتقريب العلمي لذلك اعتبار أنّ الارتكاز العرفي هذا يكون بمثابة المخصّص المتّصل، ولعلّ هذا الوجه جديرٌ بأن يُولى الاهتمام في فقه المسائل المستحدثة.

ومن هنا قد تستحضر الشواهد المتعدّدة لإثبات مثل هذا الارتكاز الموجب لانصراف الأدلّة الأوليّة؛ كأهمية تعلّم الطبّ الذي فيه حفظ المسلمين، وهو يتوقّف على التشريح، أو كما لو ادّعي على بنتٍ باكرٍ بالزنا، وقام الشهود على ذلك، وأنكرت هي ذلك، وأمکن فحصها لإثبات أنّها بكر، فهل يقال: إنّه ولأجل حرمة النظر على هذه الفتاة أن تتحمّل الحد؟ إنّ الفهم العرفي الاجتماعي لا يقبل ذلك، بل

١. انظر: الشيرازي، الشيخ ناصر مكارم، مجلّة (فقه) الفارسية، العدد ٣٧ - ٣٨، ص ٨٢.

٢. السند، الشيخ محمد، فقه البنوك والحقوق الجديدة، ص ٢٧٨.

٣. الروحاني، السيد محمد صادق، المسائل المستحدثة، ص ٢٢٣.

يرى أنّ حرمة النظر إلى عورتها من قبل الطبيب ليست إلا لاحترامها، وهذا لا محلّ له إذا كان لرفع تهمة الزنا عنها^١.

٦. البحث عن الارتكازات المتشرعية أو العقلانية

وضمن هذه النقطة جهات من البحث:

٦.١. الجهة الأولى: في حجّية السيرة المستحدثة

هل قيام سيرة عقلانية على بعض موضوعات المسائل المستحدثة توجب البناء عليها كدليل على الحكم الشرعي؟ يلتزم بعض الفقهاء؛ كالسيد الخوئي رحمته الله بأنّ حجّية السيرة ترتبط بوجود تطبيق فعلي لهذه السيرة في عصر المعصوم عليه السلام، وذلك لأنّ حجّية السيرة تتوقّف على الإمضاء الشرعي من قبل المعصوم عليه السلام، وهذا الأمر لا يمكن إحرازه إلا إذا كان هناك عمل برأى ومسمع من المعصوم^٢. ولذا فإنّ هذه السير العقلانية المستحدثة ليست سوى سيرة ارتكازية، وفي مثلها لا يُستكشف من عدم الردع الإمضاء، ولذا لا تشكّل دليلاً يمكن الاعتماد عليه لإثبات حكم شرعي.

ولكن لإثبات حجّية هذه السيرة المستحدثة طريق آخر يعتمد على عدم اشتراط وجود مصداق فعلي لهذه السيرة، والاكتفاء بوجود ارتكاز عند العقلاء، ولهذا يتبنّى العديد من الفقهاء مقولة الاعتماد على الارتكاز العقلاني حتّى مع عدم وجود أيّ مصداق لهذا الارتكاز في عصر المعصوم عليه السلام.

وحيث كان تحقيق هذه الكبرى له دوره الأساسي في تحديد حكم المسائل

١. الجواهري، الشيخ حسن، بحوث في الفقه المعاصر، ج ٢، ص ٣٥٩.

٢. الخوئي، السيد أبو القاسم الموسوي، التنقيح في شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة، ج ١، ص ٣٢٩.

المستحدثة، فلا بدّ من تعميق البحث فيه. وقد تعرّض لهذا الأمر تفصيلاً علمان من أعلام الفقه:

١-٦١. الشهيد الصدر رحمته و بحثه حول حجّية الارتكازات العقلانية

ذكر الشهيد الصدر رحمته بحثاً تحليلياً مختصراً تعليقاً على كلام أستاذه السيد الخوئي رحمته في مسألة عدم الاعتماد على الارتكاز، بعد أن أورد نقضاً عليه في المسألة، بأنّ اشتراط وجود تطبيق فعلي للارتكاز في عصر المعصوم عليه يستلزم الاستشكال في تملك الكهرباء والغاز، لأنّه لم يكن لهما تطبيق فعلي آنذاك.

وهذا البحث التحليلي للشهيد الصدر رحمته يرجع إلى ملاحظة ملاك استكشاف الإمضاء وعدم الردع، فهل يرجع إلى وظيفة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، فإنّه إذا كان كذلك كان لا بدّ من الاقتصار على التطبيق الفعلي والسيرة العملية، أو أنّه يرجع إلى ملاحظة حال المعصوم عليه ووظيفته كمشرّع ومقتن، فإنّه إن كان كذلك كان عدم الردع كاشفاً عن الإمضاء حتّى للارتكازات المتشرّعية أو العقلانية؟^١

وهذا الإجمال يفصله الشهيد الصدر رحمته في بحثه الأصولي في قاعدة (لا ضرر)^٢، حيث يقوم بعملية تقسيم للارتكازات العقلانية إلى أقسام ثلاثة هي:

الأول: أن يكون الارتكاز والنظر العرفي مجرد كاشف ومخبر عن فردية الفرد للعنوان لا مُنشئاً له، من قبيل أن يفرض أنّ الخطاب وقع فيه عنوان «العالم» واعتقد العرف جهلاً واشتباهاً أنّ زيداً عالم، ففي مثل ذلك لا إشكال في أنّ العنوان المأخوذ في لسان الدليل لا يشمل هذا الفرد؛ لأنّ شمول عنوان العالم لزيد إنّما هو تابع لواقع علمه، فإن كان عالماً حقيقةً فيشملة الخطاب، وإلا فلا يشمل حتّى لو فرض اعتقاد

١. الشهيد الصدر، السيد محمد باقر، بحوث في شرح العروة الوثقى، ج ٢، ص ١٢٩.

٢. الحيدري، السيدكمال، قاعدة لا ضرر (تقرير بحث الشهيد السيد محمد باقر الصدر).

الناس جهلاً و خطأً بعالميته، فإنّ مثل هذا الاعتقاد غير المطابق لا يغيّر من الواقع شيئاً؛ لأنّ كلّ عنوان إنّما هو موضوع لأفراده الواقعية.

الثاني: أن يكون النظر العرفي دخيلاً في فردية الفرد بنحو الإنشاء لا الإخبار، ويمكن تصوّر ذلك في العناوين التي يمكن إيجاد أفراد لها بعملٍ إنشائي، كعنوان التعظيم، فإنّ هذا العنوان له أفراد حقيقية لا تحتاج فرديتها إلى إعمال عناية من قبل العرف؛ كامتثال الأمر، وله أفراد تحتاج إلى بذل عناية خارجية لأجل انطباق العنوان عليها؛ كالقيام لأجل تعظيم الوارد، أو الانحناء قليلاً أمام أحد، فإنّ مثل هذه المظاهر المتواضع عليها لو قطع النظر عن أيّ تعارفٍ اجتماعي أو عناية خارجية لا تُعدّ تعظيماً، إلاّ إذا فرض إعمال عناية خاصّة من عرف معيّن تواضع أبناؤه على أن تكون هذه من وسائل التعظيم والاحترام.

ومن الواضح أنّ العرف هنا ليس شأنه الكشف، بل إنشاء وإيجاد فردية الفرد، فإذا تحقّق ذلك يكون الفرد مصداقاً حقيقياً للعنوان حتّى عند من لم يشارك في ذلك النظر الإنشائي. فمثلاً لو تعارف في عرفٍ معيّن أنّ الانحناء قليلاً أمام أحدٍ من مظاهر التعظيم، ولم يكن كذلك في عرف آخر، لكن لو اطّلعوا عليه لا عترفوا أيضاً، فحينما يشاهدون شخصاً من ذاك العرف ينحني لهم، فإنّهم يعدّونه تعظيماً واحتراماً وإن لم يكن في عرفهم كذلك.

وهذا معناه أنّ النتيجة المترتبة على هذا النحو من الفردية يكون مطلقاً وإن كانت عملية الإيجاد والإنشاء مخصوصة بهذا العرف، ففي مثل هذا النحو من الأفراد العنائية لا إشكال في شمول الدليل لها؛ لأنّها مصاديق حقيقية لذلك العنوان، ولا تحتاج في مقام انطباق المفهوم عليها إلى أيّ عناية أو مؤونة.

نعم، إيجاد الفردية وإنشائها كان يحتاج إلى بذل عناية، لكن في طول تلك العناية يصبح فرداً حقيقةً، حينئذٍ يشمله إطلاق اللفظ كما يشمل الأفراد

الحقيقية على سواء، حتى لو فرض أن هذه الارتكازات العقلائية كانت مستجدة بعد عصر صدور النص.

فمثلاً لو استجد أسلوب آخر للتعظيم لم يكن متعارفاً في عصر الصدور، فيشمله قوله: «عظم العالم» أيضاً، لأنه في طول هذا النظر العرفي الجديد يكون فرداً حقيقةً لذلك العنوان، نظير إيجاد مصداق للماء بعلاج لم يكن متيسراً في زمن المعصوم، فإنه مشمول أيضاً لإطلاق دليل المطهرية.

وليس هذا من باب تبعية الشارع للأعراف العقلائية؛ لأن عنوان التعظيم وقع موضوعاً للحكم الشرعي، وهذا الموضوع تتحقق أفراده في الخارج تدريجاً. وعلى أي حال، سواء بنينا على الإطلاق اللفظي أو المقامي، فإنه يكون شاملاً لتمام الأفراد حتى المستجدة منها، بلا حاجة إلى أي مؤونة وعناية.

الثالث: أن تكون فردية الفرد للعنوان كما في النحو الثاني، لكنها ليست مطلقة وثابتة حتى عند العرف الذي لم يكن يرى القيام تعظيماً إذا اطلع عليه. وهذا معناه أن النتيجة أيضاً تكون نسبيةً وضيقةً، كما أن الإنشاء كان كذلك، من قبيل النقص، فإن هذا العنوان كعنوان التعظيم له أفراد حقيقية؛ كقطع اليد مثلاً، وله أفراد اعتبارية عنائية؛ كالنقص المالي الذي يطرأ على الشخص بلحاظ بعض القوانين، كمن أمت أمواله الموجودة في البنك، فإنه يعدّ نقصاً وضرراً فيما لو فرض أن العرف الاجتماعي كان يراه مالكاً لهذا المال، ولا يعدّ ضرراً فيما لو فرض أن العرف لم يكن يرى الملكية الشخصية مثلاً.

إذاً فكونه ضرراً أو نقصاً ليس أمراً مطلقاً، بحيث يتساوى فيه من يراه مالكاً ومن لا يراه، وهذا معنى أن مصداقية هذا النقص للضرر إنما تدور مدار تلك العناية، وتكون مرتبطة بنظر خاص دون آخر.

والصحيح هنا هو شمول الإطلاق اللفظي لهذه الأفراد الاعتبارية أيضاً، شريطة

أن تكون موجودة في عصر الشارع، أمّا تلك التي استجدّت في العصور المتأخّرة عن ذلك فلا يشملها إطلاق الدليل.

أمّا شمول الإطلاق للارتكازات العقلائية المعاصرة له، فلأنّ المتكلّم - أي الشارع - مستعمل عرفي للكلام، فيلحقه القانون الذي يحكّم المحاورات العرفية، فيجري على حسب الطريقة المتّبعة عند تلك الأعراف، ولما كان اللفظ بحسب الارتكاز العقلائي شاملاً تمام هذه الأفراد، إذن إذا استعمله الشارع يكون الأصل فيه أن يجعله شاملاً بإطلاقه اللفظي لهذه الأفراد المعاصرة له.

وبتعبير آخر: المفروض في هذا المستعمل أن يلحظ ذلك النظر العرفي في مقام استعمال العنوان، ومن الواضح أنّ المفهوم بلحاظ هذا النظر شامل لخصوص الأفراد الموجودة في عصر صدور النصّ لا غيرها.

وأما عدم شمول الخطاب للأفراد المستجدّة بعد عصر الشارع، فذلك لأنّ مثل هذا الفرد الذي استجدّ من خلال عرفٍ أو ارتكازٍ عقلائي بعد عصر النصّ لا يمكن أن يشمل الخطاب؛ لأنّ شموله له فرع إحراز أن يكون الشارع قد لاحظ هذا النظر العرفي الجديد حين استعماله اللفظ، ولا قرينة تدلّ على ذلك، بخلافه بالنسبة إلى النظر العرفي المعاصر له، حيث توجد قرينة على ذلك، هي عرفيته وانتسابه إلى ذلك العرف باعتباره فرداً من أفرادها.

ومن هنا لا يمكن تعميم الإطلاق اللفظي ليشمل الأفراد المستجدّة بعد ذلك، و كذلك لو قلنا بالإطلاق المقامي، فإنّه لا يمكن التعميم أيضاً؛ لكون سكوت الشارع إنّما هو إمضاء لتلك الارتكازات المعاصرة له لا غير.

ولكن الشهيد الصدر رحمته الله يستدرك على ذلك بإبراز نكتتين قد توجبان توسعة ما في مفاد الدليل، لكي يشمل بعض المصاديق التي ثبتت في أزمنة متأخّرة عن عصر النصّ: النكتة الأولى: أنّنا لا بدّ أن نرى أنّ الشارع عند ما أمضى ذلك الارتكاز العقلائي

المعاصر له، هل كان بصدد إمضاء ما هو في حدود المعمول به خارجاً وقام التعارف عليه، أم كان الإمضاء أوسع من مقدار الجري العملي لذلك الارتكاز؟

فإن قلنا: إنَّ الإمضاء كان بالنحو الثاني، فالميزان حينئذٍ ليس هو التفات العرف المعاصر للشارع إلى أنَّ هذا الفرد الحادث بعد عصر النصِّ مصداقٌ لذلك الارتكاز، وإنَّما المعيار تصديقه بفردية الفرد وإن كان غير ملتفت إليه بالفعل. ولمَّا كان المفروض أنَّ المستعمل لهذا اللفظ - أي الشارع - نظره مطابق لنظر العرف في مقام الاستعمال، فلازمه أن يصدَّق بفردية هذا الفرد، فيشمله إطلاق خطابه.

ومن هنا يتَّضح أنَّ النكتة العقلانية إذا كانت عامة غير مستجدَّة، بل موجودة منذ عصر التشريع، لكنَّها لم تكن متجلِّية إلا في أفراد محدودة بسبب ضيق الحياة وقتئذٍ، وأدَّى بعد تطوُّر الحياة إلى أن تستجدَّ أفرادٌ آخر لو التفت إليها أولئك العقلاء لحكموا بانطباق تلك النكتة عليها، فمثل ذلك يشمله إطلاق الدليل بلا إشكال. وهذا ما نصلح عليه بأنَّ الإمضاء منصبٌّ على تلك النكتة العقلانية التي هي أساس العمل الخارجي للعقلاء، وملاكة في نظرهم.

و من الواضح أنَّنا في مثل هذه الموارد لا نحتاج إلى التطبيق الفعلي والالتفات التفصيلي لكلِّ الأفراد التي تشملها تلك النكتة العقلانية، من قبيل ما لو فرضنا أنَّ السيرة العقلانية كانت قائمة على سببِة الحيازة للتملُّك، وكان المقدار المعمول به فيها خارجاً هو الحيازة بما يتناسب مع الإمكانيات والوسائل المتاحة في ذلك الزمان؛ كالاغتراف والاحتطاب ونحوهما، لكن بعد تطوُّر الحياة بحسب إمكانياتها العلمية، استجدَّت مصاديق جديدة؛ كحيازة الطاقة الكهربائية مثلاً، فإنَّه يمكن أن يقال: إنَّها مشمولة لنكتة المالكية بالحيازة الثابتة في عصر التشريع.

النكتة الثانية: إذا كانت نكتة الارتكاز في نظر الفقيه في أيِّ عصرٍ تقتضي نفي الحكم؛ لكونه ضرورياً، وشككنا في أنَّ هذه النكتة كانت موجودة في عصر التشريع

أم لا؟ فهذا معناه أنّ الخطاب الموجود في هذا العصر ظاهر في الشمول لمثل هذا الفرد، لكن نشكّ في أنّ هذا الظهور هل هو حادث أو كان موجوداً في عصر صدور الخطاب أيضاً؟

هنا تجري أصالة الثبات في الظهور على ما اصطاح عليه الشهيد الصدر في مبحث حجّية الظواهر، أو أصالة عدم النقل كما هو المتعارف في كلمات المشهور من علمائنا، فإنّه كلّما وجد ظهور في لفظٍ وشكّ في تأخّره وتقدّمه، يبنى على أنّه كان موجوداً من أوّل الأمر.

ومن هنا فلا نحتاج في مقام تطبيق قاعدة (لا ضرر) على المصاديق الضرورية في عرفنا المعاصر أن نقيم دليلاً تاريخياً يثبت أنّ هذا الارتكاز كان ثابتاً في عصر صدور الكلام أيضاً، وهو ما يتعسّر غالباً أو يتعذّر، وإنّما يكفي أن يكون لهذا الارتكاز وجود في زماننا بنحوٍ يكون للقاعدة ظهور في الشمول له، وحينئذٍ يثبت هذا الظهور من أوّل الأمر أيضاً ببركة أصالة الثبات وعدم النقل.

وهذه هي سيرة علمائنا الفقهية على مرّ التاريخ، فإنّهم كانوا يستدلّون بقاعدة (لا ضرر) حسب ارتكازاتهم التي يعيشونها في مقام استنباط الأحكام من هذه القاعدة.

وعلى أساس هاتين النكتتين تترتب آثار مهمّة على هذه القاعدة وأمثالها في مقام الاستنباط، وتتحلّ عقدة كان يعيشها الفقه السنّي أولاً، ثم عاشها الفقه الشيعي ثانياً، وحاصلها: أنّ الفقه السنّي انقطعت عنه الروايات والأحاديث بانتهاء عهد النبوة، حيث إنّ ذلك الاتجاه لم يقبل امتداد عصر النصّ من خلال أئمّة أهل البيت عليهم السلام، وبمرور الزمان استحدثت وقائع كثيرة لم تكن مورداً للنصوص، فصاروا بصدد تأسيس جملة من المباني لأجل تغطية حاجة الفقيه في هذه المسائل؛ كالمصالح المرسلّة، حيث صار الفقيه يشخّص بحسب ارتكازاته وذوقه المصالح

والمفاسد، ويحكم على أساسها.

إلّا أنّ أتباع مدرسة أهل البيت عليهم السلام لما كانوا يعتقدون بأنّ النصّ الوارد عن الإمام عليه السلام كالنصّ الوارد عن النبي الاكرم صلى الله عليه وآله لم يقعوا في تلك المشكلة بعد العهد النبوي، وإنّما كانوا يراجعون أئمة أهل البيت عليهم السلام في هذه الوقائع والمسائل المستجدّة لمعرفة أحكامها.

بيد أنّ هذه المشكلة بدأت في الظهور بالنحو الذي واجهت الفقه السنّي بعد أن انقطعت صلة أئمة أهل البيت عليهم السلام بشيعتهم، ولما لم يكن بالإمكان إرجاع جميع هذه الوقائع والحوادث إلى العمومات الاجتهادية لمعرفة أحكامها، فقد فتح جملة من الفقهاء باب الاستدلال بالسيرة العقلائية، فصاروا يعوّضون عن الفراغ الموجود في الروايات بالسيرة، لذا نرى أنّ كثيراً من أحكام فقه المعاملات يستدلّ فيها بالسيرة، ولا تذكر آية أو رواية فيها.

وهذا بحسب الحقيقة علاج لنفس المشكلة التي عالجهها الفقه السنّي عن طريق المصالح المرسلة ونحوها، حتّى قيل أخيراً: إنّ السيرة هي الدليل الخامس في الفقه. لكن طريقة تصوّر الفقه الشيعي للسيرة العقلائية يختلف تماماً عن تصوّر الفقه السنّي للمصالح المرسلة ونحوها، حيث لم يكن يرى فقهاء مدرسة أهل البيت عليهم السلام أنّ الفقيه يدّعي لنفسه التشريع في مقام الاستنباط، بل كان بصدد بيان أنّ السيرة كاشفة عن إمضاء الشارع، فنستكشف الحكم الشرعي من خلال ذلك.

ولهذا أكّد الشهيد الصدر رحمته الله في مبحث السيرة^١ ضرورة معاصرتها لزمان المعصوم عليه السلام ليكون سكوته عنها إمضاءً لها. وقد ذكرنا وجوهاً عديدةً لبيان كيفية إثبات معاصرتها لعهد النبي صلى الله عليه وآله والأئمة عليهم السلام، إلّا أنّ تلك الضوابط لا تنفع إلّا في عدد قليل من تلك السير، و من ثم يقع الشكّ في كثير منها، هل كانت معاصرة لعصر

١. الشهيد الصدر، السيد محمد باقر، بحوث في علم الأصول، ج ٤.

النص أم لا؟ بل حتى لو فرض عدم الشك في أصل وجودها، فيمكن أن يسري الشك في حدودها، وأنها مطلقة أو مقيدة.

والفقيه الذي يحصل له الاطمئنان بأن هذه السير كانت موجودة في أيامهم عليهم السلام بمجرد أنها معاشة له، مثل هذا الفقيه - في الحقيقة - غير مطلع على طبيعة تكون مثل هذه الارتكازات العقلانية في المجتمعات البشرية، وما تتأثر به من عوامل فكرية واجتماعية وسياسية واقتصادية، فلو كان يقف على تلك العوامل لعلم أن كثيراً من هذه القناعات الاطمئنانية لا مجال لها.

والحاصل أنه لا يمكن الاطمئنان بكثير من هذه السير العقلانية المعاصرة لنا؛ لعدم الوثوق بوجودها في زمان المعصوم عليه السلام أيضاً. ويتركز هذا الشك غالباً في باب الأمور المعاملية والقوانين الاجتماعية؛ لأنها هي التي تتأثر بالعوامل المختلفة بتطور الزمن، أكثر من سائر دوائر الحياة الأخرى.

إذن لا بدّ من التوقف عن العمل بالسير بهذا العرض العريض، إلا أن تلبس لباس المشروعية، وهذا ما يمكن الوصول إليه في كثير من المجالات من خلال قاعدة (لا ضرر) وأمثالها، بعد أن نرجعها إلى أنها بصدد إمضاء ملاك ونكتة تلك الارتكازات العقلانية.

هذا مضافاً إلى أن البناء العقلائي قائم على أصالة الثبات وعدم النقل كما تقدّم، ومرجع ذلك إلى حجّية ظهور اللفظ بالنحو المعاصر لنا بمجرد احتمال كونه كذلك من أوّل الأمر^١.

ويعلق السيد كاظم الحائري على كلام الشهيد الصدر عليه السلام هذا بأنّ هذا البيان

١. يراجع في ذلك: الحيدري، السيد كمال، قاعدة لا ضرر (تقرير بحث الشهيد السيد محمد باقر الصدر)، الهاشمي، السيد محمود، بحوث في علم الأصول، ج ٥، ص ٤٨٦، الحائري، السيد كاظم، مباحث الأصول، ج ٤، ق ٢، ص ٥٨٤.

من الشهيد الصدر رحمته وإن ذكره في قاعدة (لا ضرر)، ولكنّه يأتي بلحاظ غير جملة (لا ضرر)، فكلّما كانت لدينا سيرة عقلانية مؤثرة على ظهور نصّ من النصوص، واحتملنا وجود تلك السيرة أو نكتتها في زمن الشريعة، جرت أصالة الثبات بلحاظ ذلك الظهور.

٢- ١- ٦. الإمام الخميني رحمته وبحثه حول موضوع الارتكاز العقلاني

ونجد هنا نموذجاً آخر للتمسك بالارتكاز العقلاني، وهو ما ذكره الإمام الخميني رحمته في كتاب الاجتهاد والتقليد. فقد استدلّ لإثبات مشروعية التقليد بالسيرة العقلانية القائمة على رجوع الجاهل إلى العالم.

وبعد أن يطرح الإشكال المعروف بينهم من عدم معرفية الاجتهاد بمعناه الذي عليه الآن في عصر المعصوم عليه السلام؛ لأنه أصبح الآن من الأمور النظرية، يبحث رحمته في مسألة حجّية الارتكاز العقلاني، إذ إنّ له رحمته طريقاً آخر لإثبات حجّية هذا الارتكاز، وهي ترجع إلى ملاحظة وظيفة المعصوم عليه السلام؛ لأنّ «الأئمة عليهم السلام قد علموا بأنّ علماء الشيعة في زمان الغيبة وحرمانهم عن الوصول إلى الإمام، لا محيص لهم من الرجوع إلى كتب الأخبار والأصول والجوامع، كما أخبروا بذلك، ولا محالة يرجع عوام الشيعة إلى علمائهم بحسب الارتكاز والبناء العقلاني المعلوم لكلّ أحد. فلولا ارتضاؤهم بذلك لكان عليهم الردع، إذ لا فرق بين السيرة المتّصلة بزمانهم وغيرها، ممّا علموا وأخبروا بوقوع الناس فيه، فإنّهم أخبروا عن وقوع الغيبة الطويلة، وأنّ كفيل أيتام آل محمد صلى الله عليه وعليهم علمائهم، وأنّه سيأتي زمان هرج ومرج يحتاج العلماء إلى كتب أصحابهم، فأمرّوا بضبط الأحاديث وثبتها في الكتب»^١.

١. الإمام الخميني، السيد روح الله الموسوي، الاجتهاد والتقليد، ص ٨٠.

وهنا نجد أن الإمام الخميني رحمته الله يسوق لإثبات شمول وظيفة المعصوم وملاحظة حاله بشواهد وردت عنهم؛ لإثبات توسعة إمضاءاتهم لسيرة مستحدثة، ولو أردنا الالتزام بهذه التوسعة ضمن نطاق هذه الشواهد لوجدنا أن هذه التوسعة في ملاحظة السيرة لها دور أساسي في كثير من المسائل المستحدثة.

٢-٦. الجهة الثانية: التوسع في الارتكاز أو في مصاديق الارتكاز

إن ما يمكن للارتكاز الحجّة أن يثبت من أحكام إنما يرتبط بالموضوعات المستجدّة التي تشكّل مصاديق جديدة لهذا الارتكاز، دون ما يشكّل توسعة في نفس الارتكاز.

وتوضيح ذلك انطلاقاً ممّا تقدّم من التوسعة في حجّية السيرة، وعدم الاقتصار على السيرة المعاصرة لعصر التشريع، وتعميمها للسيرة المستحدثة متى اعتمدت على ارتكاز معيّن يُعلم إمضاءها، لا بدّ من الالتفات إلى حدود دائرة هذه التوسعة، فعندما ثبت دخول سيرة محدّدة تحت ارتكاز يشكّل حجّةً ودليلاً على الحكم الشرعي، لا بدّ من الاقتصار عليه، بمعنى عدم التجاوز عنه إلى عملية توسعة في نفس الارتكاز، والاقتصار على التوسعة في نفس الارتكاز.

وهذا يظهر مفصّلاً من خلال ملاحظة الموضوعات المستحدثة، حيث نجد أنّها على نوعين:

النوع الأول: ما يكون الموضوع المستحدث تطبيقاً للسيرة الارتكازية التي التزمنا بحجّيتها، ومصادقاً جديداً لها، وهنا تكون هذه السيرة حجّةً.

ونموذج ذلك: مسألة الحيابة بالأدوات الحديثة الصناعية، فإنّ كون الحيابة من أسباب التملك هو من المرتكزات العقلية الممضاة من المعصوم، ولكن هذه الحيابة كانت تتمّ في عصر المعصوم بأدوات يدوية، ولكن شمول هذا

الارتكاز لوسائل الحيابة الحديثة لا مانع منه؛ لأنّ هذا من التوسعة في مصاديق الحيابة، لا في مفهوم الحيابة بنحوٍ يوجب توسعةً في الارتكاز الذي كان ممضًى من قبل المعصوم عليه السلام^١.

النوع الثاني: ما يكون إدراج الموضوع المستحدث مستلزماً لتوسعة في نفس الارتكاز، ولا يقتصر الأمر فيه على إيجاد مصاديقٍ جديدٍ أو على عملية تطبيقٍ أخرى له، وهذا ممّا لا يمكن الاعتماد عليه لإثبات حكم المسألة.

ونموذج ذلك مسألة ما يسمّى بالحقوق المعنوية، مثل حقّ الطبع والنشر، وجميع الحقوق الأدبية أو حقوق الابتكار، فقد يقال: إنّ مثل هذه الحقوق لا تثبت عبر التمسك بالارتكاز العقلاني؛ لأنّه ارتكاز حديث لم يكن في زمن المعصوم عليه السلام كي يدلّ عدم الردع على إمضائه، والتوسّع الجديد في الارتكازات لا يثبت إمضاؤه بعدم الردع.

وقد يناقش في هذا الكلام باعتبار أنّ الاعتماد على الارتكاز العقلاني في إثبات هذه الحقوق المعنوية هو من التوسعة في تطبيقات ومصاديق الارتكاز العقلاني، على أساس اعتبارها نوعاً من أنواع الصنع المعنوي، ويقابله الصنع المادي^٢.

وعلى أيّ حال، فإنّ مرجع المسألة إلى تحديد أنّ هذه التوسعة هي من التوسعة في الارتكاز، أو في مصاديق هذا الارتكاز، مع الحفاظ على قاعدة: أنّ المتبّع هو ما كان من التوسعة في المصداق، دون ما كان من التوسعة في أصل الارتكاز.

وبملاحظة ما تقدّم يظهر لنا: أنّ الرجوع إلى الارتكازات العقلانية يشكّل دليلاً يعتمد عليه الفقيه في استنباط حكم المسائل المستحدثة، كما يعتمد عليه الفقيه في سائر الموارد؛ لأنّ موضوعات هذه المسائل تشكل مصاديق لتلك الارتكازات.

١. الشهيد الصدر، السيد محمد باقر، بحوث في شرح العروة الوثقى، ج ٢، ص ١٢٩.

٢. الحائري، السيد كاظم، فقه العقود، ج ١، ص ١٦٠.

٧. البحث عن علل الأحكام

٧-١. بيان أقسام العلة

تشكّل علل الأحكام أداة رئيسة لتعميم الأحكام، سواء فيما يرجع إلى الموضوعات التي لم يصل فيها نصّ وإن كانت غير مستحدّة، أو في الموضوعات المستحدّة.

وقد تناول الفقهاء مصطلح (علة الحكم) في مقامين:

الأول: العلة المنصوصة، واعتماد الفقهاء على العلة المنصوصة باعتبار أنّ النصّ المعلّل يدلّ على أنّ تمام الموضوع هو العلة، دون المعلّل في خصوص النصّ المتضمّن للعلة.

ويذكر الميرزا النائيني رحمته مورد منصوص العلة بأنّه: «عبارة عمّا إذا كان عموم العلة صالحاً لأنّ يجعل كبرى كلية، لو انضمّ إلى الحكم المعلّل بها لحصل منها قياس بصورة الشكل الأول، كما في قوله: الخمر حرام لأنّه مسكر، فيقال: الخمر مسكر، وكلّ مسكرٍ حرام. ولا بدّ من أن تكون صحّة الاستدلال به متوقفاً على قابليته لهذا الانضمام»^١.

الثاني: العلة المستنبطة، أو ما يسمّى بتنقيح المناط، وهي عبارة عن الموارد التي لم يرد النصّ فيها على العلة من الشارع، ولكن ملاحظة الحكم تورث الظنّ بكون علة الحكم هي المناط المحدّد دون غيره.

وعرّف بأنّه: أن يضيف الشارع الحكم إلى سببه، فتقرن به أوصاف لا مدخل لها في الإضافة، فيجب حذفها عن الاعتبار ليتّسع الحكم^٢.

١. الآملي، ميرزا هاشم، كتاب المكاسب والبيع (تقرير بحث النائيني) ج ٢، ص ٤٥٣.

٢. الحكيم، السيد محمد تقي، الأصول العامة للفقه المقارن، ص ٣١٠.

٢-٧. الفرق بين العلة والحكمة

ومن هنا كان لا بدّ من الالتفات إلى أنّ علة الحكم تخالف ما قام عرفهم على تسميته بحكمة الحكم، والتي هي على ما ورد تعريفها بأنّها: «المصلحة المقصودة للشارع من تشريع الحكم، أي: ما قصد إليه الشارع من جلب نفعٍ ودفع ضرر. والفارق بينها وبين العلة: أنّ العلة أخذ فيها قيد الانضباط، والحكمة لم يؤخذ فيها ذلك القيد، ولذا لم يجعلها الشارع أمانة على حكمه، ولم يدر الحكم معها وجوداً وعدمًا، بخلاف العلة»^١.

ولعلّ تتبّع بعض موارد حكمة الحكم ممّا تعرّض لها الأعلام في أبحاثهم الفقهية يسلّط الضوء على ذلك، لا سيّما ما ذكره صاحب الجواهر في أكثر من مورد، من بيان أنّ الأحكام الشرعية قامت لتحقيق أغراض معيّنة، كما في مورد البحث عن أنّ أولى الناس بالميتّ أَوْلَاهُمْ بميراثه، حيث يذكر صاحب الجواهر ضمن قاعدة تبعية الأحكام الشرعية للمصالح والأغراض فيقول: «الشرع أقرّه على ما هو عليه؛ لموافقته في أغلب الأحوال للحكم والمصالح المترتبة عليه؛ لكون الولي أدعى من غيره لمصالح المولى عليه في دنياه وآخرته؛ لما بينهما من المشاركة في الرحم الذي جعله الله مثاراً لذلك، فيطلب له أحسن ما يصلحه من التغسيل والكفن، ومكان الدفن، والصلاة، ونحو ذلك. كما أنّه هو أشدّ الناس توجّعاً عليه فيما يصيبه من النوائب في الدنيا والآخرة، ولأنّ ذلك أقطع للقليل والقال، وإثارة النزاع عند تراحم الإرادة والاختيار في هذه الأفعال، إمّا رغبة فيما أعدّ الله لذلك من الثواب والدرجات، أو غيره ممّا يختلف باختلاف القصد والنيّات»^٢.

١. الحكيم، محمد تقي، المرجع السابق، ص ٣١١.

٢. النجفي، الشيخ محمد حسن، جواهر الكلام، ج ٤، ص ٣٩.

إلا أن صاحب الجواهر يستثني في موارد الأمور العبادية أو التوقيفية إمكان العمل بهذه المصالح؛ لأنها خفية وغير معلومة. ونموذج ذلك ما ذكره في مسألة الجبيرة مع التمكّن من المسح على البشرة وعلى الجبيرة، حيث ذهب بعضهم إلى المسح على البشرة أولاً ثم على الجبيرة؛ للقطع بالأولية، ولكن صاحب الجواهر يدفعه بقوله: «أحكام العبادات غير معروفة بالحكم والمصالح، فلا سبيل للقطع بذلك»^١.

ولكن لصاحب الجواهر كلام في غاية الأهمية، يبيّن فيه أن طريق الاطلاع على هذه المصالح الخفية لا بدّ وأن يرجع إلى واحد من أمور ثلاثة، يقول: «إلا أن ابتناء الأحكام الشرعية التوقيفية على مثل ذلك ممّا لا يرجع إلى دليل معتبر، من دلالة لفظية أو أولوية أو مساواة قطعية، يسقط معه احتمال المصالح الخفية، لا يخلو من نظر ومنع»^٢.

والبعد التحليلي لبيان الفارق بين العلة والحكمة هو على ما ذكره بعضهم أن المولى قد يرى أمراً هاماً لا مجال لفواته في ظرف الوجود أو العدم، فيصير ذلك الهام محبوباً له أو مبغوضاً، فيأمر بشيء أو ينهى عنه إذا كان غالب المصادفة، وإن كانت الصدفة الاتفاقية خلافه فيلزم الامتثال في جميع الموارد حتّى فيما إذا أدرك أنّه خالٍ عن ذلك الأمر الهام الملحوظ ملاكاً. فشدة الاهتمام به جعلته يصدر قانوناً عاماً لا يجوز التخلف عنه في موردٍ إن تخلف ذلك الأمر عن مورد خاص بحسب تشخيص المكلف^٣.

وحيث كان بحثنا في خصوص الموضوعات المستجدّة نستحضر بعض نماذج ذلك:

النموذج الأول: مسألة من لا رحم لها، فقد توصل الطب الحديث إلى إجراء

١. التجفي، الشيخ محمدحسن، المرجع السابق، ج ٢، ص ٢٩٤.

٢. التجفي، الشيخ محمدحسن، المرجع نفسه، ج ١٢، ص ٣٦١.

٣. الأملي، عبد الله الجواد الطبري، كتاب الصلاة (تقرير بحث المحقّق الداماد) ص ٧١.

عمليات نزع للرحم عند الإصابة بمرضٍ ما، ونتيجة ذلك استحالة الحمل للمرأة التي تُجرى لها هذه العملية، وهنا وقع البحث حول ثبوت العدة على مثل هذه المرأة وعدمه.

ومما وقع الاستدلال به هو التمسك بعلّة ثبوت العدة، وإثبات انتفاء هذه العلة في من لا رحم لها، وذلك لأنّ العديد من الروايات ورد لبيان علة الاعتداد من الطلاق؛ كقول أبي جعفر الثاني عليه السلام: «... فلاستبراء الرحم من الولد»^١، وقول الباقر عليه السلام: «... وإنما يستبرأ رحمها بثلاثة قروء»^٢. فإذا استبراء الرحم هو علة الحكم بالعدة، فإذا كان هذا الاستبراء من الولد حاصلًا قطعاً من أول الأمر، فليس لوجوب الاعتداد عليها وجه^٣.

نعم، تمّت مناقشة كون علة الاعتداد هو مسألة استبراء الرحم، إمّا من خلال عدم استظهار كون العلة هي مجرد الاستبراء، أو من جهة ما ثبت في موارد أخرى منصوصة من لزوم الاعتداد مع وجود الأمن من اختلاط الأنساب.

النموذج الثاني: مسألة المسافة الشرعية للتقصير في هذا العصر، فقد ورد في بعض الروايات^٤ بأنّه إذا ذهب بريدًا ورجع بريدًا فقد شغل يومه، وأنّ كلّ يوم بعد هذا فهو كسابقه، فلو لم يوجب مسيرة يوم للتقصير لما أوجبه مسيرة ألف سنة.

وعلى أساس هذا التعليل يمكن أن يقال بأنّ الموضوع ليس هو الفراسخ الثمانية دائماً، بل العبرة بمقدار من المسافة يشغل يوماً، حيث يقع السير بالوسائل

١. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، باب ٣٠ من أبواب مقدّمات الطلاق، ح ٢، ج ٢٢، ص ٢٣٥.

٢. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، المرجع السابق، باب ١٦ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة، ح ٧، ج ٢٠، ص ٤٤٨.

٣. المؤمن، الشيخ محمد، العدة، مجلّة فقه أهل البيت، العدد ٢، ص ٨٣.

٤. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، باب ١ من أبواب صلاة المسافر، ح ١، ج ٨، ص ٥٤١.

المتعارفة، فالعبرة في كلِّ عصر بوسائط النقل المتعارفة في ذلك العصر^١.
 إذأ تخضع الاستفادة من التعليل لإثبات حكم الموضوعات المستجدّة لأمرين:
 (أ) استظهار العلة من النصّ، فإنّ من النصوص ما صرّح فيه بالعلّة بنحو يتفق عليه الجميع، ومنه ما يخضع لاستظهار الفقهاء.
 (ب) تحديد كون العلة منحصرة أو لا، ولذا لا بدّ من استقراء البحث حول علل الأحكام.

نعم، الظهور الأوّل للعلّة هو كونها هي العلة دون غيرها ولو كان منشأ ذلك الإطلاق في النصّ الذي وردت فيه العلة، وأنّه لو كان غيرها لذكر في الرواية.

٨. البحث عن الأولويات المعتبرة شرعاً

استثنى فقهاء الإمامية من التزامهم بعدم حجّية القياس قياس الأولوية، فالتزموا بحجّيته^٢. وعرّف قياس الأولوية بأنّه «ما كان اقتضاء الجامع فيه للحكم في الفرع أقوى وأؤكد منه في الأصل»^٣. وقد عدّ بعض الفقهاء ما ثبت بالأولوية القطعية من منصوص العلة^٤.

إلا أنّ الصحيح وبملاحظة التعريف المتقدّم أنّ قياس الأولوية هو في الموارد التي لا تعلم فيها العلة، إلاّ أنّه يُعلم كون هذا الفرع أولى من الأصل في الحكم، وبهذا يُعلم عدم اندراج قياس الأولوية تحت منصوص العلة^٥. وهذه الأولوية هي من القواعد التي تفيّد في تحديد أحكام بعض الموضوعات المستجدّة.

١. القائني، الشيخ محمد، المبسوط في فقه المسائل المعاصرة، ص ٣١.

٢. المظفر، الشيخ محمد رضا، أصول الفقه، ج ٣، ص ١٩٠.

٣. الحكيم، السيد محمد تقي، الأصول العامة للفقه المقارن، ص ٣١٧.

٤. فتح الله، أحمد، معجم ألفاظ الفقه الجعفري، ص ٣٤٠.

٥. الكاظمي، الشيخ محمد علي، فوائد الأصول، ج ١، ص ٥٥٥.

ونموذج ذلك: مرض الأيدز وفسخ عقد النكاح، فقد ورد النصّ على عيوب محدّدة تعطي للزوجة الحقّ في فسخ النكاح، وكذلك الحال للزوج، ولكن هل يتعدّى حكم الفسخ هذا إلى المرض المنتشر في هذا الزمان وهو الأيدز، حيث تكون العلاقة الجنسية هي من موجبات انتقال العدوى إلى الآخر؟ وقد تسجّل محاولة للالتزام بذلك من جهة أنّ جواز الفسخ حيث كان ورد النصّ به في جذام أحد الزوجين أو برصهما، وكانت العلة في جواز الفسخ هي العدوى بهذين المرضين غير الميتين، فيكون جواز الفسخ في الأيدز المعدي المميت أولى^١.

الحالة الثانية: القواعد المختصّة بالعقود والمعاملات المستحدثة

فرض تطوّر الحياة الإنسانية تطوّرًا في أنواع المعاملات القائمة بين الناس، بحيث أصبحنا نشهد تعداداً من المعاملات التي لم تكن معهودة سابقاً وهي تشهد رواجاً، بل أصبحت تشكّل ضرورةً في حياتنا الاجتماعية؛ كعقود التأمين. والبحث عن شرعية هذه العقود، وكيفية تخريجها فقهيًا، أخذ حيزاً مهمّاً من الدراسات الفقهية التي تناولت المسائل المستحدثة، ومنهج البحث الفقهي يعتمد على أسلوب الاستنباط لمعرفة حكم هذه المعاملات، وتفصيل ذلك ضمن نقطتين:

١. طرق التخرّيج الفقهي للعقود المستحدثة

تعتمد عملية البحث عن حكم هذه العقود المستحدثة على خطوات تأتي على ذكرها، إلاّ أنّه لا بدّ قبل ذلك من إلفات النظر إلى أنّ هذه الخطوات هي ما

١. الجواهري، الشيخ حسن، مرض الأيدز وما يترتّب عليه من أحكام فقهية، مجلّة الفكر الإسلامي،

استخلصناه من خلال تتبّع الدراسات والأبحاث الفقهية التي تناولت المعاملات المستحدثة، وهي خطوات مبنائية، قد يلتزم بعض الفقهاء ببعضها، ويخالفهم آخرون في ذلك فلا يرون صحّتها. نعم، ترتيبنا لهذه الخطوات خضع لملاحظة الترتيب الذي سارت عليه بعض هذه الدراسات والأبحاث وإن لم تجعله ضرورةً منهجيةً في البحث، وهذه الخطوات هي:

١-١. الاندراج تحت عنوان أحد العقود المعروفة

البحث عن دخول العقود المستحدثة تحت واحد من الصيغ المعروفة للعقود هو أول ما يتمّ العمل عليه، وذلك من جهة أنّ الفقهاء تناولوا بالبحث العقود التي كانت متداولة في عصر الشارع، فبيّنوا حقيقتها، وفصلوا البحث في أحكامها، وحيث إنّ المعاملات المستحدثة تندرج تحتها فتكون مشروعاً لذلك، كان سعيهم لملاحظة اندراجها ضمن أحدها.

ومثال ذلك عقد التأمين الذي هو اتفاق بين المؤمن (الشركة أو الدولة) وبين المؤمن له (شخص أو أشخاص) على أن يدفع المؤمن له مبلغاً معيّناً شهرياً أو سنوياً نُصّ عليه في الوثيقة (المسمّى بقسط التأمين) لقاء قيام المؤمن بتدراك الخسارة التي تحدث في المؤمن عليه، على تقدير حدوثها.

فقد ذهب بعض الفقهاء؛ كالسيد الخوئي رحمته الله إلى أنّ عقد التأمين هو بمنزلة الهبة المعوّضة، قال: «فإنّ المؤمن له يهب مبلغاً معيّناً من المال في كلّ قسطٍ إلى المؤمن، ويشترط عليه ضمن العقد أنّه على تقدير حدوث حادثة معيّنة نُصّ عليها في الاتفاقية أن يقوم بتدراك الخسارة الناجمة له»^١.

وذهب بعضٌ آخر من الفقهاء إلى اندراجها تحت الضمان المعاملي، بمعنى: «أنّ

١. الخوئي، السيد أبو القاسم الموسوي، منهاج الصالحين، ج ١، ص ٤٢١.

الشركة قد أنشأت تعهداً بتحمّل الخسارة وتداركها على تقدير وقوعها بشروط، فإذا قبل طالب التأمين ذلك تحقّق عقد الضمان بينهما^١.

٢-١. الاندراج تحت صيغة مركبة

قد لا تندرج بعض العقود المستجدّة تحت صيغة واحدة من الصيغ المعروفة للمعاملات، ولكنها تندرج ضمن صيغ متعدّدة من صور المعاملات المعروفة. وذلك يتمّ عبر القيام بعملية تفكيك أجزاء العقد المستحدث الواحد إلى أجزاء متعدّدة، ينطبق على كلّ جزءٍ منه معاملة مستقلّة من المعاملات المعروفة.

ونموذج ذلك التكييف الشرعي المذكور لبطاقات الائتمان، وهي عبارة عن سند يعطيه مصدره لشخص طبيعي أو اعتباري، بناءً على عقد بينهما يُمكنه من شراء أو بيع السلع أو غيرها، ومن الحصول على الخدمات أو تقديمها. ويتمّ تحليل هذه البطاقات إلى ما تحمله من عمليات وتكييف كلّ عملية تتمّ فيه بالنحو المطابق له شرعاً، وقد ذكر لهذه البطاقات العمليات التالية:

(أ) رسم العضوية: وتكليفه بأنّه أجرٌ على عملٍ أو منفعةٍ تؤدّيه الشركة المصدّرة للبطاقة ولو كانت هي منفعة التمكين من الشراء.

(ب) رسم التجديد للاشتراك، وهو كالسابق، أي يرجع إلى الإجارة على العمل.

(ج) أخذ البنك نسبة من ثمن البضاعة أو الخدمة، وهنا ذكرت العديد من التكييفات الفقهية؛ كتصويره بأنّه قرضٌ من مصدر البطاقة للعميل وعمولة من التجار، أو تصويره بأنّه عمولة على تحصيل الثمن من العميل لدفعه إلى أصحاب المحلات، أو أجر على قبول البنك لضمان العميل، أو أجر على قبول البنك للحوالة

من العميل على البنك للمحتال وهو التاجر...^١

واجتماع المختلفات في عقدٍ واحدٍ لا مانع فيه عند العقلاء؛ كبيع وإجارة وسلف ونكاح، ولكن الصيغة التي ذكرها الفقهاء هي التالية: أن يقول: بعتك هذا الثوب، وأجرتك هذا الدار سنة، وأنكحتك ابنتي، وبعتك متاً من حنطة إلى شهر بمائة دينار، فيقول: قبلت^٢.

والأمر المهمّ هنا هو أنّ تخريج أيّ واحد من العقود المستحدثة ضمن الصيغة المركبة يستلزم أن يقوم المتعاملان فعلاً بإعادة هذه العقود المندرجة التي ينحلّ إليها العقد، أي أن تكون هذه المنشآت المتعدّدة التي ينحلّ إليها العقد مقصودةً لهم، وأن يتمّ إبرازها أيضاً، لأنّ أيّ واحدٍ من هذه العقود المستحدثة وإن عُرف بعنوان واحدٍ، ولكنه لا بدّ وأن يكون الإبراز المعاملي لهذا العقد المستحدث إبرازاً لجميع العقود المندرجة في ضمنه. نعم، لو فرض أنّ هذا العنوان المعاملي كان إبرازه متضمّناً لإبراز هذه العقود بحسب نظر العرف، أمكن الالتزام بكفايته.

٣-١. الاندراج تحت عمومات باب المعاملات والعقود

لتصحیح المعاملات المستحدثة من خلال العمومات طريق ثالث هو الالتزام بأنّ المعاملات لا تحتاج في صحّتها ولزومها إلى النصّ، بل يكفي عدم ثبوت النهي عنها، وبكلمة: «إنّ المعاملات و المعاوزات التي تستدعيها الحياة الاجتماعية لا تدخل في عدوّ ولا حصر، وهي تتّسع وتزداد كلّما تقدّمت الحياة و تطوّرت، وكلّ معاملةٍ عرفية، قديمةً كانت أو حديثةً، يجب تنفيذها على حسب ما يقصده

١. الجواهري، الشيخ حسن، بحوث في الفقه المعاصر، ج ١، ص ٢٥٢.

٢. البحراني، الشيخ يوسف، الحدائق الناضرة، ج ٢٠، ص ٧٣.

المتعاملان، ما دامت لا تتنافى و شيئاً مع مبادئ الشريعة الغراء»^١.

وهذا البحث يبتني على الخلاف في العمومات الواردة في باب المعاملات، كقوله تعالى: ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾^٢ وقوله: ﴿تِجَارَةٌ عَنْ تَرَاضٍ﴾^٣ وقوله: ﴿أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾^٤. فهل تشمل هذه العمومات المعاملات المستحدثة أو لا؟

وذلك لأن المعاملات بالمعنى الأعم على أقسام ثلاث:

الأول: المعاملات التبادلية؛ كالبيع والإجارة والصلح.

الثاني: المعاملات التي لا تبادل فيها ولكنها تشمل على الإيجاب والقبول، وهي النكاح والهبة والوقف والضمان.

الثالث: المعاملات التي لا تبادل فيها، ولا تشمل على الإيجاب والقبول، وذلك كمطلق الإيقاعات. وحيث إن المعاملات المستحدثة قد تتشكّل ضمن واحد من هذه الأقسام، فلا بدّ من إثبات عموم هذه الآيات للأقسام جميعاً.

أمّا قوله تعالى: ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ فقد شكّل عقد المعاطة الذي أطال الفقهاء البحث حول مشروعيته وحقيقته المدخل الأساسي لبحث الفقهاء عن شمول آية ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾. وما يهّمنا من آرائهم في هذا المجال هو أنّ منهم من التزم باختصاص الآية الكريمة بالعقود التي كانت متعارفة في ذلك الزمان، ومنهم من بنى على التعميم لكلّ عقدٍ عرفي حتّى ما كان منه مستحدثاً، والتزم بشمول الآية للمعاطة لأنّها عقد عرفي^٥.

ولعلّ اعتماد القائل على الحصر بالمعاملات المعروفة في عصر الشارع إنّما هو

١. مغنية، الشيخ محمد جواد، فقه الإمام جعفر الصادق، ج ٣، ص ١٤.

٢. سورة المائدة (٥)، ١.

٣. سورة النساء (٤)، ٣٠.

٤. سورة البقرة (٢)، ٢٧٥.

٥. الخوئي، السيد أبو القاسم الموسوي، مصباح الفقاهة، ج ٢، ص ١٦٨.

على كون اللام للعهد، ولكن هذا خلاف ظهور اللام في كلِّ مقام، لا سيَّما في مثل هذه الأحكام^١.

فيما تعتمد النظرية التي تلتزم التعميم على ما تقدّم سابقاً من كون القضايا الشرعية هي بنحو القضايا الحقيقية، فالحكم فيها انصبَّ على موضوعٍ معيّن، ومتى وجد هذا الموضوع وجد حكمه، وهذه العمومات موضوعها العقد العرفي، فيجب الوفاء بكلِّ عقدٍ عرفي ولو لم يكن معروفاً في عصر الشارع.

ويتحدّث الميرزا النائيني رحمته عن هذا التعميم، فيعتبر أنّه لو لم يكن المسبّب متعارفاً في زمان الشارع، وصار متعارفاً بعده؛ كالأمر بإلقاء المتاع في البحر وتعهّد الأمر الضمان، ونحو ذلك من استيفاء مالٍ أو عملٍ بأمرٍ معاملي، لجاز التمسك لصحّته بعموم ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾^٢.

ويرى أيضاً أنّه إذا لم يكن السبب متعارفاً في زمان الشارع؛ كبعض اللغات المستحدثة، وصار إيجاد المسبّبات متعارفاً بها، وصدق عليها عنوان المعاملة، أو إذا لم يكن المسبّب متعارفاً في زمانه، وصار متعارفاً في عصرٍ، فيتمسك بإطلاق أدلّة العناوين لصحّتهما، ولا وجه لدعوى الاختصاص، ولا الانصراف^٣.

وقد التزم الإمام الخميني رحمته بهذا الرأي، مشدداً النكير على من يرفضه، قال رحمته: «فإنّ دعوى قصر العمومات على العهود المتداولة في زمن الوحي والتشريع خلاف المفهوم منها، وتضييق لدائرتها، حيث إنّ تلك القضايا العامة تأبى عن مثل هذا الجمود والتحرّج المخالف للشريعة السمحة السهلة، ولا أظنّ أنّه يختلج ببال أحدٍ من العرف العارف باللسان، العاري الذهن عن الوسوس، أنّ

١. النائيني، ميرزا محمد حسين الغروي، منية الطالب، ج ١، ص ٢٣٨.

٢. الخوانساري، موسى بن محمد النجفي، منية المرید (تقرير بحث النائيني) ج ١، ص ٢٣٨.

٣. الخوانساري، موسى بن محمد النجفي، المرجع السابق، ص ٢٣٩.

قوله تعالى: ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ الوارد في مقام التقنين المستمر إلى يوم القيامة منحصر في العهود المعمول بها في ذلك الزمان، فإن مثل هذا الجمود مستلزم للخروج عن دائرة الفقه، بل عن ربقة الدين نعوذ بالله من ذلك^١.

والتمسك بهذه الخطوة عند البحث عن حكم العقود المستحدثة قد يصدر من بعض الفقهاء ابتداءً، من جهة أنهم لم يروا أي داعٍ لبحث اندراج العقود المستحدثة تحت العقود بصيغها المعروفة، وقد يصدر من بعض الفقهاء بعد عدم إمكان تخريج العقود المستحدثة تحت واحد من العقود المعروفة^٢.

ولكن التمسك بعموم ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ يتوقف على تحقيق كون المعاملة عقداً بنحو يسبق التمسك بهذه الآية لإثبات صحة المعاملة. وبعبارة أخرى: أن إثبات العقدية لا بد وأن يكون في مرحلة أسبق من التمسك بعموم الآية، ولذلك ذكر الميرزا النائيني رحمته أن التمسك بالآية يتوقف على إحراز صدق العقد، ولا يمكن التمسك بالآية لإثبات عقدية ما يشك في عقديته^٣.

ومن هنا كان لا بد من تحقيق معنى العقد الذي يشكّل موضوع هذه الآية، وهنا اتجاهاً:

الاتجاه الأول: يرى أن العقد هو عبارة عن اتفاق بين طرفين، يلتزم بمقتضاه كلٌّ منهما تنفيذ ما اتفقا عليه^٤. ويضع الشهيد الصدر رحمته طريقة لمعرفة كون المعاملة ممّا يتقوم وجودها بالتزام من طرف واحد أو بالتزامين من طرفين، أي: معرفة كون المعاملة عقداً لتكون مشمولة لآية ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾، أو

١. الجيلاني، محمدي، التأمين (تقرير بحث الإمام الخميني) مجلة فقه أهل البيت، العدد ١، ص ٨.

٢. الحلبي، الشيخ حسين، بحوث فقهية، ص ٤٠، الروحاني، السيد محمد صادق، المسائل المستحدثة، ص ٦٩.

٣. الآملي، ميرزا هاشم، كتاب المكاسب والبيع (تقرير بحث النائيني) ج ١، ص ٣٦.

٤. أبو حبيب، الدكتور سعدي، الفاموس الفقهي، ص ٢٥٥.

إيقاعاً فتخرج عن عموم الآية.

وهذه الطريقة ترجع إلى «ملاحظة ما يتكفله المضمون المعاملي، وأنه هل جعل تحت سلطان شخص واحد وضعاً أو جعل تحت سلطان شخصين بنحو الانضمام، فما كان مضمونه المعاملي من قبيل الأول يكون إيقاعاً ولا يكون عقداً، لتقوّمه بالتزام واحد ممّن له السلطان على ذلك المضمون المعاملي، كما في العتق والطلاق، وما كان مضمونه المعاملي من قبل الثاني فهو عقد؛ لتقوّمه بالتزامين مترابطين؛ كالبيع والنكاح وغيرهما»^١.

ونموذج هذا مسألة الكميالة البنكية، فإنّ من التخريجات التي ذكرت لها هو الالتزام بأنّ هذه الكميالة هي عبارة عن كون الشخص مسؤولاً عن أداء الدين إلى الدائن، بأن يقول للدائن مثلاً: أنا أتعهد بأنّ دينك سيؤدّى إليك، فهو ضمان للأداء مع بقاء الدين في ذمة المدين الأصلي، وتحمله لمسؤوليته.

ويتوقّف الشهيد السيد الصدر رحمته أمام هذا التخريج الفقهي من جهة أنّ هذا التعهد والضمن بالمعنى المذكور إذا كان ممّا لا يتقوّم بإجاده المعاملي بالتزامين من الطرفين، فلا يصدق عليه العقد، ويكون إيقاعاً، ولا تشمله حينئذٍ آية ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾. وعليه لا بدّ من القيام بعملية تطبيق للطريقة المتقدّمة لمعرفة أنّ المضمون المعاملي لهذه المعاملة، وهي المسؤولية عن أداء دين شخصٍ آخر، هل هو بحسب الارتكاز العقلاني تحت سلطان الضامن فقط، أو تحت سلطان الضامن والمضمون له معاً؟ فعلى الأول لا يصحّ الاستدلال على نفوذه بعموم ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾، وعلى الثاني يكون الضمان المذكور عقداً في نظر العقلاء، ويشمله عموم ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾^٢.

١. الشهيد الصدر، السيد محمد باقر، البنك اللاربوي في الإسلام، ص ٢٢٢.

٢. الشهيد الصدر، السيد محمد باقر، المرجع السابق، ص ٢٢٣.

الاتجاه الثاني: الالتزام بعموم الآية للأقسام الثلاث^١، من عقود تبادلية وغير تبادلية وإيقاعات، فإذا لا يتقوّم الموضوع بوجود طرفين ومتعاقدين، خلافاً للاتجاه الأول، وذلك من خلال التمسك بأحد تقرّيبين:

أحدهما: الالتزام بأنّ المراد من العقود هو جمع عقد - بكسر العين - وهو القلادة، وقد استعير لمطلق ما لزم إتيانه، بدعوى أنّه كقلادة في عنقه تلزمه حيث كان، فتدخل فيه جميع العقود والعهود والإيقاعات.

ثانيهما: الالتزام بأنّ العقد من عقد العسل إذا غلظ، أو بمعنى: احكم، فيدعى أنّ العقود والعهود باعتبار لزومها فيها غلظة وإحكام، فتدخل فيها جميع العقود والعهود.

وأما آية: ﴿تِجَارَةٌ عَنِ تَرَاضٍ﴾ فقد شكّلت الآية الكريمة دليلاً لدى الفقهاء لإثبات مشروعية المعاملات، وفي هذه الآية أيضاً اتّجاهان:

الاتجاه الأول: لا يرى أنّ في الآية عموماً لكافة الأقسام المتقدّمة؛ لأنّ الآية ظاهرة في البيع والشراء، ولا تشمل جميع العقود التمليكية^٢.

الاتجاه الثاني: يرى أنّ هذه الآية أصرح في الدلالة على مشروعية المعاملات من الآية السابقة، من جهة أنّ الآية السابقة كان من المحتملات فيها كونها لإفادة اللزوم لا الصحّة.

وعليه فالآية مسوقة لبيان الأسباب الصحيحة للمعاملات في التجارة عن تراضٍ، ولأجل هذا تمسك السيد الخوئي رحمته الله بهذه الآية لإثبات صحّة بعض المعاملات التي لا تكون بيعاً ولا صلحاً ولا إجارةً ولا غيرها؛ كالتقسيم، حيث يقول: «فهو أيضاً معاملة مستقلّة، ولهذا نظائر كثيرة في العرف، كتبديل كتاب

١. الإمام الخميني، السيد روح الله الموسوي، كتاب البيع، ج ٤، ص ٢٦.

٢. الشهيد الصدر، السيد محمد باقر، اقتصادنا، ص ٧٣٣.

الرسائل المحشّية برسائل آخر غير المحشّية المخطوط بخطّ جيد، فإنّ من لا يحتاج إلى الحاشية يبذل كتابه بكتاب آخر جيد الخطّ غير المحشّية، مع أنّه ليس بيعاً ولا غيره من المعاملات المعروفة، بل معاملة خاصة»^١.

٢. ملاحظات عامة في حكم العقود المستحدثة

٢-١. ماهية العقود المركّبة

ذكرنا أنّ من طرق التخرّيج الفقهي للمعاملات المستحدثة هو اندراجها تحت صيغة مركّبة، وهنا سؤال وهو أنّ هذه العقود المركّبة هل تتكوّن فعلاً من عقود متعدّدة، بنحو يكون كلّ عقدٍ منها مشروطاً بالآخر، أو أنّها عبارة عن عقود بسيطة إلاّ أنّها فعلاً تفيد مفاد مجموعة من العقود؟

لم يتعرّض الفقهاء لهذه المسألة بالبحث، ولكنّهم في مواطن أخرى تعرّضوا لما يناظره، ونظيره الأول بحثهم في حكم: «الجمع بين مختلفي الحكم في عقدٍ واحد، سواء كان منشأ الاختلاف: الاختلاف في المالين كما لو جمع بين ملك نفسه وملك غيره في المبيع، أو في اللزوم والجواز كما لو جمع بين الحيوان وغيره، أو في الصحّة والفساد كالجمع بين الشاة والخنزير، فإنّ الإنشاء وإن كان واحداً في هذه الموارد إلاّ أنّه حيث جمع بين المختلفات فينحلّ منشؤه والتزامه إلى متعدّد، فيتبع كلّ واحد حكمه إذا كان المشتري عالماً بذلك»^٢.

ونظيره الثاني: إذا مات المورث وله حقّ الخيار، فإنّ هذا الحقّ ينتقل إلى الورثة، ويتعدّد الحقّ بتعدّد الوارث، ولا ينافي ذلك كون الحقّ واحداً في ابتداء

١. الخوئي، السيد أبو القاسم الموسوي، مصباح الفقاهة، ج ٣، ص ٦٧٤.

٢. الخوانساري، موسى بن محمد النجفي، منية الطالب (تقرير بحث الثنائي) ج ٣، ص ٣٠١.

العقد، ويتَّجه الميرزا النائيني لنفي غرابة ذلك بالتمسك بفكرة انحلال العقد إلى عقود، فيرى أنّ مناط انحلال العقد إلى العقود المتعدّدة موجود في المقام، وهو عدم إمكان التزام كلّ واحدٍ من الورثة بالنسبة إلى نصيب الآخر^١، فكلّ واحدٍ من الورثة هو طرف مستقلّ في العقد لا يمكنه أن يُلزم الأطراف الأخرى.

نعم، قد يناقش في هذا المثال من جهة أنّه إنّما يثبت الاشتراك في الحقّ، ولا يثبت تعدّد العقد.

ومن خلال ما لاحظناه في هذه النظائر ترتفع الغرابة في عملية انحلال العقد، ولذا ففي المعاملات المستحدثة التي يتمّ تخريجها وتكييفها فقهيّاً على أساس الصيغة المركّبة من عقود متعدّدة، لا بدّ من ملاحظة الإنشاء، فإن كان الإنشاء فعلاً هو إنشاء لعقود متعدّدة من قبل المتعاملين، فسوف تكون هذه المعاملة معاملة مركّبة ذات عقود، اشترط ضمن كلّ واحدٍ منها وجود الآخر.

ونموذج ذلك ما بحثه الفقهاء في مثل قوله: (أعتق عبدك عني) فإنّهم جعلوا مثل هذا القول متضمناً لبيع ضمني، ولا يشترط فيه الشروط المعتبرة في عقد البيع؛ كالصيغة^٢، وذكروا أنّ إنشاء عملية البيع يقع بدلالة الاقتضاء وهي: «دلالة مقصودة للمتكلّم، تتوقّف صحّة الكلام عقلاً أو شرعاً^٣ عليها» فإذا كان الإنشاء في المعاملة إنشاءً لشيء واحد، كانت ماهية العقد بسيطة غير مركّبة.

ومن هنا فالمكلّف الذي يطابق معاملته المستحدثة مع التخريج الفقهي ذا الصيغة المركّبة، لا بدّ له وأن يقوم بالإنشاء لعقود متعدّدة، ولو كان ذلك بما يسمّى بالإنشاء الضمني بالتقريب المتقدّم في دلالة الاقتضاء، فلو قام العرف على كون

١. الخوانساري، موسى بن محمد النجفي، المرجع السابق.

٢. العلامة الحليّ، الحسن بن يوسف بن المطهر، نهاية الإحكام في معرفة الأحكام، ج ٢، ص ٤٥١.

٣. الأنصاري، الشيخ مرتضى، المكاسب، ج ٣، ص ٨٤.

العقد المستحدث هو من العقود المركبة، فإن ما يتركب منه العقد سوف يكون مقصوداً لمنشئه بدلالة الاقتضاء.

٢-٢. شروط الصحة وعدم المانع

بناءً على تخريج العقود المستحدثة تحت عمومات أبواب المعاملات ﴿أو فوّأ بالعقود﴾ لا بدّ من البحث عن أمرين:

أولاً: أن يكون هذا العقد المستحدث مشتملاً على الشروط العامة لصحة العقود. وثانياً: أن يكون خالياً من الموانع المعدودة؛ كموانع من صحة العقود العامة. أمّا الأمر الأول فإنّ من الشروط العامة لصحة العقود هي الرضا القلبي، فلا يصحّ تصحيح العقود المستحدثة إذا كانت تشتمل على الإكراه، ونموذج ذلك عقود الإذعان، وهي عبارة عمّا يجري في شركات التأمين، وشركات الغاز والمياه ومصالح البريد وغيرها، فقد وقع البحث في صدق الإكراه المَبطل للعقد على هذه المعاملة، وذلك لأنّ القبول بهذا العقد ليس هو سوى مجرد إذعان لما يُمليه عليه الموجب^١. وأمّا الأمر الثاني فلا بدّ من البحث عن عدم اشتغال المعاملة على موانع الصحة؛ كالجهالة والغرر والربا. ولذلك نماذج، فمثلاً في عقد التأمين قد يُقال بعدم صحة هذا العقد من جهة اشتغاله على الغرر، وذلك بناءً على تحليل عقد التأمين بأنّه عبارة عن معاوضة بين ما يدفعه المؤمن له وبين ما يدفعه المؤمن عند وقوع الخسارة، وذلك لعدم معلومية الخسارة التي قد ترد.

ويجاء عن ذلك بأنّ التأمين هو معاوضة بين ما يدفعه المؤمن وبين التعهّد وقبول المسؤولية، أو من جهة معلومية الخسارة عند الشركة التي تتكفّل بالتأمين، وذلك إمّا باعتبار أنّ العوض في عقد التأمين هو عبارة عن التعهّد وقبول المسؤولية،

١. الجواهري، الشيخ حسن، عقود الإذعان، مجلة فقه أهل البيت، العدد ٣٤، ص ١٦٤.

ولا يضرّ بمعلومية هذا التعهّد، وهذا جهالة متعلّقة من حيث الوقوع وعدمه، أو من جهة الكيفية أو الكمية، وإمّا باعتبار أنّ المقابل معلوم عند الشركة بتقدير المخمّن، وإمّا باعتبار أنّ المؤمن يقدرّ الخسارة بحدها الأعلى.

ومن مصاديق ما استشكل على صحّته من المعاملات المستحدثة من جهة وجود الغرر فيه هو ما يسمّى بالتأمين الصحيّ. ومن هنا كان لا بدّ من البحث عن حقيقة الغرر الموجب لبطلان المعاملة.

٣-٢. البحث عن العناوين المنهي عنها في المعاملات

إنّ التخرّيج أو التكييف الفقهي للعقود، سواء كان من خلال إدراجه تحت واحدة من الصيغ المعروفة أو من خلال إدراجه تحت العمومات، لا بدّ أن يتمّ فيه استقصاء عدم انطباق إحدى المعاملات التي أبطلها الشارع عليه، ونموذج ذلك عقود التوريد، وهي عبارة عن عقدٍ بين طرفين على توريد سلعةٍ أو موادٍ محدّدة الأوصاف في تواريخ معيّنة لقاء ثمنٍ يُدفع على أقساط.

وهنا وقع البحث عن انطباق عنوانين من المعاملات التي أبطلها الشارع، وهما صدق بيع الدين بالدين عليه، أو صدق بيع الكالي بالكالي عليه^٢، وهما من المعاملات التي نهى عنها الشارع، فإذا انطبق أحد العناوين عليها لم يمكن الحكم بصحّة عقود التوريد.

ولكن لا بدّ من ملاحظة نوعٍ من الدقّة في عملية تطبيق الأحكام الواردة في المعاملات، وذلك من خلال ملاحظة مصبّ الحكم الوارد في الأدلّة الشرعية الخاصة بأبواب المعاملات، وهذه الدقّة لاحظها الشهيد الصدر رحمته عند بحثه عن

١. الخرزاي، السيد محسن، التأمين، مجلّة فقه أهل البيت، العدد ١٧، ص ٦٥.

٢. الجواهري، الشيخ حسن، عقود التوريد والمناقصات، مجلّة فقه أهل البيت، العدد ٢١، ص ٣، ٧.

القرض الربوي، فقد قسّم الدليل الشرعي الذي يحكم على المعاملة بحكم إلى أقسام ثلاثة:

الأول: الحكم الذي ينصبّ على نفس العقد، وهنا تارة يكون هذا الحكم تعبدياً صرفاً، فلا بدّ من الاقتصار فيه على موردّه، ولا يصحّ التعدّي عنه إلى غيره، كما لو قال الشارع: لا تبع يوم السبت، وأخرى يكون الحكم ممّا تعيشه الارتكازات العقلائية، وهنا لا بدّ من الرجوع إلى هذه الارتكازات العقلائية لملاحظة أنّ هذا الارتكاز العقلائي هل يرى إباءً في اختصاص الحكم بهذا العقد أو لا يأبى عن اختصاص الحكم بالمورد.

وعلى أساس ذلك يلتزم بالتخصيص أو التعميم، ومثال التخصيص: النهي عن البيع الغرري، فإنّ العرف لا يأبى عن اختصاص النهي بالبيع من جهة ما فيه من استحكام لا يتحقّق في مثل الصلح، فيجوز فيه الغرر، ومثال التعميم: حرمة البيع عند النداء للصلاة، فإنّ العرف يأبى عن الاختصاص بالبيع لملاحظة أنّ الحكمة هي ملاحظة المزاحمة للصلاة، فيشمل الصلح وغيره من المعاملات.

الثاني: أن يكون مصبّ الحكم الغرض العقدي، فهنا أيضاً تأتي الصور المتقدّمة من عدم كونه مورداً للارتكازات العقلائية، أو كونه مورداً لها، وكونها تأبى عن التخصيص أو لا تأبى عن التخصيص، ومثال ما لا يأبى عن التخصيص هو ما لو ورد النهي عن هبة الدين، فلا يتعدّى منه إلى الإبراء؛ لأنّ الهبة لا تتصوّر في الدين عند العقلاء.

الثالث: أن يكون مصبّ الحكم الغرض النوعي الخارجي، فهنا تارة يرى الارتكاز العقلائي الاختصاص، وأخرى لا يرى هذا الاختصاص.

ويطبّق الشهيد الصدر رحمته ذلك على مسألة الربا، فإنّ الاحتياط للقرض الربوي بالبيع، حيث يوصل إلى الغرض النوعي الخارجي، وهو الإلزام بإعطاء الزائد من

قبل المقترض الذي هو مصبّ الحرمة، لا بدّ من الالتزام بحرمة البيع؛ لأنّ العرف لا يرى اختصاص ذلك بالقرض^١.

وهذه التقسيمات الثلاث بصورها المذكورة لا بدّ من ملاحظتها في المعاملات المستحدثة، فقد تتنافى المعاملة المستحدثة مع ما يكون مصبّ النهيّ فيه نفس العقد، وقد تتنافى مع ما يكون مصبّ النهيّ فيه الغرض العقدي، وقد تتنافى مع ما يكون مصبّ النهيّ فيه الغرض النوعي الخارجي.

٤-٢. آثار اختلاف التخيير الفقهي للعقود المستحدثة

إنّ أثر اختلاف التخيير الفقهي للعقود تظهر من ناحية الآثار والأحكام، وبعبارة أخرى: أنّ اختلاف الفقهاء في التخيير الفقهي للعقود المستحدثة، وإدراج بعض الفقهاء له ضمن عقدٍ ما، وإدراج آخرين له ضمن عقدٍ آخر، له أثره من ناحية الأحكام والشروط.

ونموذج ذلك: عقد التأمين، فإنّ -وكما تقدّم- من الفقهاء من أدرجه ضمن الهبة المعوّضة، ومنهم من أدرجه ضمن الضمان، فمن أحكام الهبة المعوّضة الخاصة توقّف صحتها على القبض، وجواز الرجوع قبل القبض، فإذا لا بدّ وأن يشترط من يتبنّى إدراج التأمين في الهبة المعوّضة ذلك، وأمّا من يدرجه تحت عقد الضمان فلا بدّ وأن يلتزم بجريان أحكام الضمان عليه.

٥-٢. ملاحظة الآثار العامة للعقود

إنّ تخيير العقود المستحدثة ضمن العمومات ك﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ مستلزم

١. الشاهرودي، السيد عبد الهادي الحسيني، بحث حول الربا والبسوك (تقرير بحث الشهيد الصدر)، ص ٤٠-٤٤ (مخطوط).

لترتيب آثار العقود العامة عليها، ونموذج هذه الآثار:

(أ) اللزوم، فقد قسّم الفقهاء العقود إلى ما يكون لازماً كالبيع، وما يكون جائزاً كالوكالة، ولكنّ الفقهاء أسسوا أصلاً في العقود وهو أصالة اللزوم، واستدلّوا به بأدلة متعدّدة، من جملتها قوله تعالى: ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾^١ فالمعاملات المستحدثة تكون لازمة، لا يجوز فيها الفسخ من قبل أحد الطرفين مع عدم وجود المسوّغ الشرعي لذلك. ونموذج ذلك عقود التوريد، فهي لازمة إمّا من جهة انطباق قوله تعالى: ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ عليها وهو يدلّ على اللزوم، أو من جهة استصحاب بقاء العقد أي المُلْك، وذلك لأنّ عقد التوريد بعد انعقاده، وحصول الاتّفاق بين الطرفين، يقتضي ملكية كلّ طرفٍ لما في ذمّة الآخر، ومع فسخ أحد الطرفين يحصل الشكّ في زوال هذه الملكية، فيجري استصحاب بقائها، ونتيجة ذلك لزوم المعاملة^٢.

(ب) ثبوت الخيارات في الجملة، وتوضيح ذلك: أنّ الخيارات التي بحثها الفقهاء على أنواع ثلاثة:

النوع الأول: الخيار الذي يختصّ بالبيع كخيار المجلس، حيث ذكر الفقهاء بأنّه يختصّ بعقد البيع، وعليه فجريان هذا الخيار في العقود المستحدثة يتوقّف على إدراج العقد المستحدث تحت عنوان البيع.

النوع الثاني: الخيار الذي يجري في كلّ عقد كخيار الشرط، حيث صرّح الفقهاء بجريانه في جميع العقود، وهذا يعني جريان خيار الشرط في العقود المستحدثة؛ لانطباق عنوان العقد عليها، ونموذج ذلك: عقود التوريد، حيث يلتزم بجريان خيار الشرط فيها.

النوع الثالث: الخيار المختلف فيه فقهيّاً، وأنّه هل يختصّ بالبيع أو يجري

١. سورة المائدة (٥)، ١.

٢. الجواهري، الشيخ حسن، بحوث في الفقه المعاصر، ج ٣، ص ٧٨.

في جميع العقود، وذلك طبقاً لما يتم لدى الفقيه من الدليل المثبت لهذا الخيار، ومثاله: خيار الغبن، فإنّ مدرك هذا الخيار إن كان هو الإجماع اختصّ بالبيع، بل بقسمٍ خاصٍّ منه وهو البيع المبني على التدقيق، وإن كان مدرك هذا الخيار هو حديث «لا ضرر» شمل جميع العقود والمعاوضات^١، وعليه تندرج العقود المستحدثة ضمن ذلك.

ونموذج ذلك: عقد التأمين، فإذا وقع عقد التأمين على مالٍ بأقلّ من قيمته الواقعية، أو زاد المؤمن له في قيمة المال، ثبت للطرف الآخر خيار الغبن^٢. نعم، لا بدّ من الإشارة إلى أمرٍ مهم، وهو أنّ الالتزام بجريان بعض الخيارات لا بدّ وأن يُبنى على ملاحظة شروط جريان الخيار وتوقُّره في العقود المستحدثة، ونموذج ذلك: عقود التوريد، فهي لا يمكن جريان خيار الرؤية فيها وإن اعتبرناها داخليةً ضمن البيع، وذلك لأنّ مورد خيار الرؤية هو العين الشخصية الغائبة إذا بيعت بالوصف وتبيّن خلاف ذلك، دون بيع الكلّي، فإذا كان عقد التوريد وقع على الكلّي لم يمكن إجراء خيار الرؤية فيه^٣.

٦-٢. ضرورة التطابق

لا بدّ من التطابق بين التخريج الفقهي وحقيقة المعاملة المستحدثة؛ بناءً على تخريج العقود المستحدثة؛ كالتأمين ضمن أيّ واحدٍ من العقود المعروفة، فلا بدّ من ملاحظة تطابق العقد المستحدث مع الصيغة المعروفة للعقد من ناحية ملاحظة حقيقة العقد وشروطه، ولذلك يعمد الفقهاء بعد تبني اندراج العقد المستحدث تحت

١. الغروي، ميرزا علي، التنقيح في شرح المكاسب (تقرير بحث السيد الخوئي)، ج ٣٨، ص ٤٠٧ (موسوعة الإمام الخوئي).

٢. الخرزاي، السيد محسن، التأمين، مجلّة فقه أهل البيت، العدد ١٧، ص ٤٧-٤٨.

٣. الجواهر، الشيخ حسن، بحوث في الفقه المعاصر، ج ٣، ص ٧٨.

صيغةً محدّدة من العقود المعروفة إلى البحث عن عملية التطابق هذه.

فمثلاً تخريج عقد التأمين على أنّه من عقود الضمان المعاملي يستدعي البحث عن شمول أدلّة الضمان لهذا النوع من الضمان؛ لأنّه من ضمان الأعيان، والروايات قد وردت في ضمان الذم، أو رفع الإشكال الوارد بأنّ الضمان هو عبارة عن نقل الحقّ من ذمّة إلى أخرى، فلا ينطبق على الضمان بمعنى نقل العين إلى العهدة، أو الإشكال عليه أنّه ضمان ما لم يجب^١.

وذلك لأنّ الملاحظ من خلال تتبّع الدراسات والبحوث التي تناولت المسائل المستحدثة وجود منهجين في تناول هذه المسائل وموضوعاتها المستجدّة: المنهج الأول: هو ما يمكن تسميته بالمنهج الرديّ أو التحليل التناظري^٢، ويعتمد على السعي إلى نحوٍ من الحصر لجميع المعاملات ضمن الصور التي كانت سابقاً، ومحاولة تطبيق جميع المعاملات المستحدثة ضمن إطار هذه الصور.

إنّ ما يمكن أن يسجّل على هذا المنهج يتمثّل في نقاط:

النقطة الأولى: أنّ الملاحظ هو أنّ بعض التخريجات الفقهية والتكبيفات المذكورة لبعض العقود المستحدثة لا يتطابق مع العقود المتعارفة بين الناس الذين يخوضون هذه المعاملات، ولعلّ الإشكال يصبح أكثر وضوحاً وجلاءً إذا بُنيت عملية التخريج الفقهي للمعاملة على النحو المركّب من أكثر من صورة من صور المعاملات السابقة.

إنّ عدم التطابق بين التخريج الفقهي والمعاملة المستحدثة يرجع بحسب الملاحظ إلى واحدٍ من أمور:

١. الروحاني، السيد محمد صادق، المسائل المستحدثة، ص ٦٧، الخرزاي، السيد محسن، التأمين، مجلّة فقه أهل البيت، العدد ١٧، ص ٥٩.
٢. الزهراني، محمد بن حسن بن سعد، الأزمة المنهجية لفقه المعاملات العصرية، مجلّة البحوث الفقهية المعاصرة، العدد ٢٤، السنة ٦، ص ١٥١.

(أ) عدم التطابق بحسب نظر العرف والارتكاز

والنموذج الذي نوره لتوضيح ذلك: عقود الصيانة، وهي في العرف عقدٌ يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين بصيانة شيءٍ لقاء أجر يتعهد به المتعاقد الآخر. وقد ذكر بعض الباحثين لتخريج عقد الصيانة هذا وجوهاً متعدّدة، وعدّها بعضهم أربعة، وهي أن تكون إجارة أو جعالة أو تأميناً أو عقد استصناع، واختار كونها إجارة^١، ولكن توقّف آخر أمام ذلك من جهة أنّ العرف لا يرى عقد الصيانة داخلياً في باب الإجارة؛ لأنّ الإجارة متقوّمة بحصول سلطنة فعلية منجزة على المنفعة. ومن هنا فإنّ نقطة الإشكال الأساسية هي أنّ مجرد الإمكان العقلي لإنشاء عقد الصيانة على نحو الإجارة لا يغيّر نظر العرف، ولا الواقع في الخارج من عدم وقوع عقد الصيانة بهذه الصياغة^٢.

والرجوع إلى الارتكاز العقلائي هو الذي يحدّد مدى تحقّق هذه المطابقة بين التخريج الفقهي والمعاملة المستحدثة الموجودة في الخارج، ولذلك يتحدّث الشهيد الصدر^٣ في بحث حرمة الربا، عن وقوع بعض التخريجات الفقهية في هذه المشكلة، وذلك في مسألة التخريجات التي حاولت تحويل الفائدة إلى كسب محلّل، عبر الالتزام بأنّ الزيادة تكون بإزاء نفس عملية الإقراض لا على المال المقترض. وملاحظة الشهيد الصدر^٣ على هذا التخريج هو أنّ الارتكاز العقلائي قائمٌ على كون الدرهم في مقابل المال المقترض، لا مقابل نفس الإقراض، وجعله مقابل نفس الإقراض مجرد لفظ^٣.

١. الجواهرى، الشيخ حسن، بحوث في الفقه المعاصر، ج ٣، ص ٢٣٩.

٢. التسخيري، الشيخ محمد علي، عقود الصيانة وتكييفها، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد ١١، سنة ١٩٩٨، قال: «إلا أن يقال في ردّ ذلك: إنّ العرف لا يُلاحظ هنا، بل الملاحظ الرأي الفقهي في المسألة...».

٣. الشهيد الصدر، السيد محمد باقر، البنك اللاربوي، ص ١٦٥.

(ب) عدم التطابق مع الغرض من تشريع المعاملة المعروفة

ونموذج ذلك هو عقد التأمين، فقد أدرجه بعض الفقهاء ضمن الصلح، ولكن يرد على هذا التطبيق أنه يتنافى مع تشريع الصلح؛ لأن الصلح سُرع لقطع التجاذب والتنازع الواقع بين المتخاصمين، أو المتوقع في المستقبل، وأمّا حدوث التأمين وشيوعه بين الناس إنما كان لأجل حفظ النفس وما يتعلّق بها من الأموال، ودفع الخطر، وجبران الخسارة^١.

كما أنّ نموذج ذلك ما أورد على تخريج التأمين بأنه عقد هبة، بعدم صحّة ذلك؛ لاختلاف الغرض من التأمين مع الغرض من الهبة^٢.

وكذلك يندرج تحت هذا العنوان محاولة تصحيح الإقراض مع الزيادة، بتخريج ذلك على أساس الجعالة، بأن تصدر الجعالة من المقترض بإزاء نفس عملية الإقراض. وهنا تُسجّل الملاحظة على ذلك بأنّ الجعالة لا تتصوّر إلاّ على عملٍ تكون له أجرة المثل في نفسه، ويكون قابلاً للضمان؛ كالخياطة والحلاقة ونحوهما، ما لا ضمان له في نفسه، ولا تشمله أدلّة ضمان الغرامة، فلا تصحّ الجعالة بشأنه، وعملية الإقراض بما هي ليس لها مالية زائدة عن مالية المال المقترض.

يقول الشهيد الصدر رحمته الله مبيّناً عدم صحّة الجعالة: «لأنّ مالية الإقراض في نظر العقلاء هنا هي مالية المال المقترض، وليس لنفس العمل بما هو مالية زائدة... وبعبارة أخرى، ليس عندنا في نظر العقلاء إلاّ مالية واحدة، وهي مالية المال المقترض... ولا يتصوّر في الارتكاز العقلائي ضمانان من ضمانات الغرامة: أحدهما للعمل، والآخر للمال المقترض»^٣.

١. الإمام الخميني، السيد روح الله الموسوي، مستند تحرير الوسيلة، المسائل المستحدثة، ج ٩ - ١٠،

ص ٣٧.

٢. الإمام الخميني، السيد روح الله الموسوي، المرجع السابق.

٣. الشهيد الصدر، السيد محمد باقر، البنك اللاروي، ص ١٦٧.

(ج) الاختلاف في الأركان

ونموذج ذلك بعض التخريجات الفقهية التي ذكرت لعقد التأمين، كمحاولة تخريجه بأنه كالهبة، ويُستشكل على ذلك بأن ذلك غير ممكن؛ لأن عقد التأمين يشتمل على أركان من المؤمّن والمستأمن والمؤمّن عليه، وهذه الأركان غير موجودة في الهبة، ولذا ورد تعليل عدم صحّة تخريج التأمين بأنه يكون مندرجاً تحت عقد الهبة، بأن ماهية التأمين تشتمل على أركان مع عدم وجود هذه الأركان في الهبة، وكذلك الإشكال على تخريج التأمين على أن يكون كعقد الصلح^١.

النقطة الثانية: لعلّ بالإمكان تقديم صيغة علمية للإشكال السابق، وذلك لأنّ الفقهاء أسسوا لقاعدة (أنّ العقود تابعة للقصد). وعلى أساس ذلك اعتبروا القصد ركناً من أركان العقد، ومع عدم تحقّق المطابقة بين التخريج الفقهي الذي يؤسسه الفقهاء وبين النحو الذي تسير عليه المعاملات في الخارج، فإنّ القصد من المكلفين بشكل عام لن يتمّ على طبق التخريج الفقهي، بل على طبق ما هو متداول في الخارج.

ولو أردنا أن نعتبر هذا إشكالاً تطبيقياً، فإنّ بالإمكان تقديم الإشكال بصورة ثالثة، وهي أنّ المتعبّد بالشرع لو أراد أن يطبّق هذا التخريج الفقهي على معاملة، فقصد الهبة المعوّضة من عقد التأمين - مثلاً - نتيجة اختيار مقلّده، لهذا الرأي، فيما اختار الطرف الآخر من المعاملة الضمان أتباعاً منه لرأي مقلّده، فما هي حقيقة هذه المعاملة؟ هل تقع هبةً معوّضةً أو ضماناً، لا سيّما مع ملاحظة ما ذكرناه سابقاً من أنّ ثمرة اختلاف التخريج الفقهي للمعاملة يظهر في الأحكام، وأحكام الهبة المعوّضة تختلف عن أحكام الضمان؟

١. الإمام الخميني، السيد روح الله الموسوي، مستند تحرير الوسيلة، المسائل المستحدثة، ج ٩ - ١٠.

ومن هنا يظهر وجه إشكال بعض الأعلام على بعض التخريجات الفقهية لتحليل القرض مع الفائدة، فإن من التخريجات التي ذكرت لذلك محاولة تخريجها بعملية البيع، بأن يبيع ثمانية دراهم بعشرة في الذمة.

ووجه الإشكال: أن هذا التغيير في مجرد اللفظ لا يُخرج حقيقة المعاملة عن كونها ربوية، بل هو قرض ألبس ثوب البيع، والشاهد على ذلك هو تحكيم الارتكاز العرفي بلحاظ تشخيص المراد الجدي للمتعاملين «فإن المراد المعاملي لهما جدا بقرينة الارتكاز هو القرض، وليس الإنشاء بالبيع إلا من باب تغيير اللفظ»^١.

ولهذا لا بد وأن يكون الموقف سلبياً أمام أي واقعة مستحدثة يتم السعي فيها إلى التمسك بتطبيق للنص، يؤدي إلى حصول ما اصطلاح على تسميته عند بعضهم بـ (صورة شرعية شكلية) وهو عبارة عن تكوين موضوع شكلي لتطبيق شكلي للنص^٢.

ومن هنا ذهب آخر إلى أن: «اعتبار الجانب الشكلي أساساً للمعاملة بلحاظ العنوان الذي قد يختلف بين مورد آخر مع وحدة المعنى، ولكن قد يرد على هذا الاستنباط أن التعبد لا موقع له في العقود؛ لأنها تابعة للقصد، ومن الصعب تحقق القصد في مثل هذه الموارد للعنوان الجديد»^٣ فلا بد في اعتبار الجانب الشكلي من الاقتصار في هذه المعاملات المستحدثة إذا كانت عملية التخريج الفقهي تفي بحصول قصد حقيقي إلى العنوان، وذلك من جهة الحاجة الماسة إليه، كما في شراء الدينار بألف درهم إذا كانت الحاجة ماسة إلى الدينار

١. الشهيد الصدر، السيد محمد باقر، البنك اللاروي، ص ١٧٦.

٢. شمس الدين، الشيخ محمد مهدي، حوار حول مقاصد الشريعة، مجلة قضايا إسلامية معاصرة، العدد ٩-١٠، ص ٢١.

٣. فضل الله، السيد محمد حسين، حوار حول مقاصد الشريعة، مجلة قضايا إسلامية معاصرة، العدد ٨، ص ١٦.

بلحاظ بعض الأوضاع الاضطرارية.

إنّ ما ذكرناه لا يعني إلزام الفقه والبحث الفقهي بالوصول إلى تخريج فقهي للمعاملة على ما هي عليه حتّى وإن خالفت الشروط العامة للعقود والمعاملات، بل إن أمكن تخريج هذه المعاملة المتعارفة في ارتكاز العقلاء على ما هي عليه فهو، وإلا فإنّ من الضروري أن يقوم الفقيه بتخريج هذه المعاملة بنحو يتمّ فيه التنبية على أنّ هذا التخريج لا بدّ وأن يتمّ قصده عند إجراء هذه المعاملة من قبل المكلّفين.

ولذا نجد أنّ بعض الفقهاء عند تخريجه لمسألة عقود التأمين يقول: «يجوز تنزيل عقد التأمين بشتّى أنواعه منزلة الهبة المعوّضة»^١. ولعلّ مراده من ذلك أن يقوم المتعاملين فعلاً بقصد هذا العنوان المستحدث.

وخلاصة الكلام: أنّ على الفقيه القيام بدورين في موارد المعاملات المستحدثة: الأول: القيام بعملية تحليل لما يقع في الخارج من معاملات مستحدثة للاطلاع على حقيقة هذه المعاملات، وتحديد أركانها وشروطها.

والثاني: القيام مع فرض عدم تطابق المعاملة المستحدثة بعنوانها على القواعد الشرعية بتقديم وجوه تخريج هذه المعاملات بالنحو الشرعي، بنحو يتمكّن المكلّف من خلال قصد هذه الوجوه من إيقاع المعاملات الصحيحة.

النقطة الثالثة: اقتصار الأبحاث الفقهية على تقديم التخريج الفقهي لهذه المعاملات المستحدثة دون استكمال البحث في الكيفية التي يتمّ من خلال اتّباعها تنفيذ المعاملة بنحو تضع ضرورة كاملة للمعاملة أمام المكلّفين.

ومثال ذلك ما ذكره في تخريجهم لعقد التأمين، بأنّه يجوز تنزيله منزلة الهبة المعوّضة، بأن يهب المؤمن له مبلغاً معيّناً من المال في كلّ قسطٍ إلى المؤمن،

١. الخوئي، السيد أبو القاسم الموسوي، منهاج الصالحين، المسألة (٢٨) من المسائل المستحدثة، ج ١،

ويشترط عليه في ضمن العقد أنه على تقدير حدوث حادثةٍ معيّنةٍ يقوم بتدارك الخسارة الناجمة له.

ولكن هل يكفي هذا التصوير لحلّ كلِّ ما يشتمل عليه عقد التأمين من شروط، أو ما يمكن أن يكتنفه من خصوصيات؟ إنَّ الاتجاه الصحيح في هذا المجال هو أن يقوم الفقيه بتقديم عقد التأمين بصورة متكاملة الأطراف والشروط، وكما ذكروا باباً خاصاً بالهبة وشروطها، فليذكر لعقد التأمين ونحوه من العقود المستحدثة أركاناً تامّة تفي بالخروج بصورة شرعية للمعاملة.

وبهذا نكون قد شكّلنا صورةً متكاملةً عن المنهج الأول.

المنهج الثاني: ويعتمد على اعتبار هذه المعاملات عقوداً مستقلة، وهذا يؤدّي إلى تقديم صورةٍ أكثر تطابقاً مع واقع المعاملات المستحدثة، وذلك لأنَّ العقود أمورٌ اعتباريةٌ يتبع حقيقتها الاعتبار الموجود في الخارج وكيفية الإنشاء، وليست لها حقائق منفصلة، ومجرّد تشابه عقدين في بعض الأركان لا يجعلهما يحملان عنواناً واحداً^١.

٧-٢. ضرورة تحديد حقيقة المعاملة المستحدثة

لا بدّ وأن يمتلك الفقيه صورةً تامّةً للمعاملة المستحدثة، وذلك حفظاً لسلامة الاستدلال على حكمها، والصورة الخاطئة للمعاملة قد تؤدّي إلى إطلاق حكمٍ خاطئٍ عليها.

ونموذج ذلك: عقود الصيانة، حيث قيل في توجيه عدم صحّة هذا العقد بأنّه موجب للغرر، وذلك بتصوّر أنّ متعلّق العقد هو الصيانة الخارجية، ولكن

١. التسخيري، الشيخ محمد علي، عقود الصيانة وتكييفها، مجلّة مجمع الفقه الإسلامي، العدد ١١،

توهم حصول الفرر في هذا العقد يرتفع إذا لوحظ أنّ متعلّق العقد هو عبارة عن استعداد الشركة أو الشخص للقيام بخدمات الصيانة، وهو أمر معلوم لدى العرف، لاجتهال فيه^١.

٨-٢. ضرورة هيمنة مقاصد الشريعة

لا شك في أنّ للشارع أغراضاً سعى للوصول إليها في جميع الأحكام التي شرّعها. وقد لاحظ الفقهاء أغراض الشارع هذه عند استنباطهم للأحكام، فاعتبروها قرائن موجبة للتضييق في التقنين أو التوسعة فيه.

ومثال ذلك: مسألة النهي عن قرب مال اليتيم^٢، فإنّ القرب وإن كان يظهر منه مسألة التصرف في مال اليتيم بمناسبة الحكم والموضوع، ولكن ذلك يعمّ صورة ترك المال بحاله، فإنّه إذا لم يكن في ترك المال مصلحة، يكون من القرب بغير الأحسن، ونكتة هذه التوسعة هو ملاحظة غرض الشارع.

وقد أسس صاحب الجواهر لقاعدة أنّ كلّ شيءٍ تضمّن نقض غرض أصل مشروعية الحكم يُحكم ببطالانه، وذكر نموذج ذلك: «ما اشتهر في هذه الأزمنة من التخلّص ممّا في ذمّته من الخمس والزكاة بما يكون منافياً للمعلوم من الشارع، من كون المراد بمشروعية ذلك [الخمس والزكاة] نظم العباد وسياسة الناس في العاجل والآجل بكفّ حاجة الفقراء من مال الأغنياء»^٣.

بل لعلنا نجد في موسوعته الشهيرة (جواهر الكلام) نماذج كثيرة لهيمنة مقاصد الشرع على عملية الاستنباط الفقهي لديه، نعم العبارات المستخدمة من قبله في

١. التسخيري، الشيخ محمد علي، المرجع السابق، ص ١٢٨.

٢. الأنصاري، الشيخ مرتضى، كتاب المكاسب، ج ٣، ص ٥٧٧، التبريزي، الميرزا جواد، إرشاد الطالب إلى التعليق على المكاسب، ج ٣، ص ٥٨.

٣. النجفي، الشيخ محمد حسن، جواهر الكلام، ج ٣٢، ص ٢٠٢.

هذا المجال مختلفة، فتارة يعبر عن ذلك بمذاق الشرع^١، وأخرى بمذاق الشريعة^٢ و
ثالثة بمذاق الفقه^٣، وغير ذلك من التعابير.

وحيث كانت المسائل المستحدثة من المعاملات هي محلّ بحثنا هنا، نعرض
لنموذج ذكره صاحب الجواهر في مسألة ما إذا اشتركا نفسان في شراء إبل أو بقر أو
غنم، ووزنا المال، وقال أحدهما: إن لي الرأس والجلد بمالي من الثمن، كان ذلك
باطلاً، ويقسم ما اشترياه على أصل المال بالسوية. وقد نقل صاحب الجواهر قولاً
في هذا يرجع إلى أننا حيث لا يمكننا أن نحمله على ظاهره، ونبني على صحته،
فنتزله على الإشاعة، ويعلق صاحب الجواهر رافضاً هذا القول؛ لكونه مخالفاً
لمذاق الفقه، ومراده من مذاق الفقه هو ما ذكره بنصّه التالي: «لاقتضاء مخالفة
الأصول الشرعية والقواعد المرعية بإلغاء ظاهر العقد، وعدم تبعيته للقصد،
وحصول الضرر التام غالباً، إمّا على البائع أو المشتري»^٤.

إذاً لا بدّ وأن تخضع الدراسات والأبحاث الفقهية التي تتناول الموضوعات
المستجدّة، لا سيّما في المعاملات القائمة بين الناس، لأغراض الشارع ومقاصد
الشريعة، وهذه المقاصد هي عبارة عن الخطوط التشريعية العامة التي ينبغي للفقهاء
استحضارها عند استنباطه للأحكام، ولعلّ بعض هذه المقاصد تملك درجة من
الوضوح عند بعض الفقهاء، فيما لا يراها آخرون على درجة من الوضوح.

ولمّا كان البحث عن هذه المقاصد يحتاج إلى تفصيل لا مجال له هنا،
نقتصر على ملاحظة كلمات بعض من لاحظ دور هذه المقاصد وحاكميتها

١. النجفي، الشيخ محمد حسن، المرجع السابق، ج ١، ص ١٥٠ و ج ٢، ص ٣٢٩ و ج ١٥، ص ١٩٦ و
ج ٤٠، ص ٣٨٧.

٢. النجفي، الشيخ محمد حسن، المرجع نفسه، ج ٨، ص ٤٠٥.

٣. النجفي، الشيخ محمد حسن، المرجع نفسه، ج ٣٩، ص ٢٦٣ و ج ٢٤، ص ١٦٥.

٤. النجفي، الشيخ محمد حسن، المرجع نفسه، ج ٢٤، ص ١٦٥.

على عملية الاستنباط:

فقد ذكر الإمام الخميني رحمته الله في كتاب البيع عندما وصل إلى البحث عن وجوه الحيل التي ذكرت للتخلص من الربا قال: «نعم، هنا كلام يجب التعرّض له - وإن كان خارجاً عن محطّ البحث - لأهمّيته، وعدم تحقيق الحقّ فيه، وهو أنّ الربا مع هذه التشديدات والاستنكارات التي وردت فيه في القرآن الكريم والسنة من طريق الفريقين، ممّا قلّ نحوها في سائر المعاصي، ومع ما فيه من المفساد الاقتصادية والاجتماعية والسياسية؛ ممّا تعرض لها علماء الاقتصاد، كيف يمكن تحليله بالحيل الشرعية، كما وردت بها الأخبار الكثيرة الصحيحة، وأفتى بها الفقهاء إلاّ من شدّ منهم؟! وهذه عويصة بل عقدة في قلوب كثير من المفكرين، وإشكال من غير منتحلي الإسلام على هذا الحكم، ولا بدّ من حلّها»^١.

وعلى هذا كانت فتوى الإمام الخميني رحمته الله قال: «ذكر والتخلص من الربا وجوهاً مذكورة في الكتب، وقد جدّدت النظر في المسألة، فوجدت أنّ التخلص من الربا غير جائز بوجه من الوجوه»^٢.

وكذلك لو أردنا ملاحظة ما سجّله الشهيد الصدر رحمته الله في كتابه (اقتصادنا) والمبادئ التي عمل على اكتشافها، من ملاحظة أحكام متعدّدة، وأسس للاقتصاد مبادئ ثلاث أساسية، هي: مبدأ الملكية المزدوجة، ومبدأ الحرية الاقتصادية في نطاق محدود، ومبدأ العدالة الاجتماعية^٣.

وقد حدّد الشهيد الصدر رحمته الله طريقةً لتحديد هذه القواعد التشريعية العامة، وتقوم على دراسة عددٍ كبيرٍ من الأحكام الشرعية؛ لملاحظة كونها تشترك جميعها في

١. الإمام الخميني، السيد روح الله الموسوي، كتاب البيع، ج ٢، ص ٥٤٠ - ٥٤١.

٢. الإمام الخميني، السيد روح الله الموسوي، تحرير الوسيلة، ج ١، ص ٣٢٨.

٣. الشهيد الصدر، السيد محمد باقر، اقتصادنا، ص ٣٧٥.

اتّجاهٍ واحد، فنكتشف بذلك قاعدةً عامّةً في التشريع^١.

ويذكر الشهيد الصدر مثالين لذلك:

أحدهما: وهو المنقول عن المحقّق البحراني في كتابه (الحدائق الناضرة) ومن الاستدلال على قاعدة معذورية الجاهل، وتلك الحالات التي أقام عليها هذا المحقّق استقراءه واستنتاجه للقاعدة العامة هي الحالات التي نصّت عليها الأدلّة التالية:

(أ) ما دلّ من الشرع في أحكام الحجّ على أنّ الجاهل معذور، فمن لبس وهو محرم توباً لا يجوز له لبسه؛ جهلاً منه بالحكم، لا شيء عليه.

(ب) ما دلّ في أحكام الصوم على أنّ الجاهل معذور، فمن صام في السفر، وهو لا يدري أنّ الصوم في السفر غير جائز، صحّ صومه ولا شيء عليه.

(ج) ما دلّ في أحكام النكاح على أنّ الجاهل معذور، فمن تزوّج امرأةً في عدّتها؛ جهلاً منه بحرمة ذلك، لم تحرم عليه بالحرمة المؤيّدة؛ نظراً إلى جهله، بل كان له أن يتزوّجها من جديد بعد انتهاء عدّتها.

(د) ما دلّ في أحكام الحدود على أنّ الجاهل معذور، فمن شرب الخمر؛ جهلاً منه بحرمة، لا يحدّ.

(هـ) ما دلّ في أحكام الصلاة على أنّ من صلّى أربعاً وهو مسافر؛ جهلاً منه بوجود القصر، صحّت صلاته، ولم يجب عليه القضاء.

فكلّ حالةٍ من هذه الحالات قرينة إثبات ناقصة بالنسبة إلى القاعدة العامة القائلة بمعذورية الجاهل شرعاً في جميع الحالات، وبتجمّع تلك القرائن يقوى في نفس الفقيه احتمال القاعدة العامة ووثوقه بها^٢.

١. الشهيد الصدر، السيد محمد باقر، المعالم الجديدة للأصول، ص ١٦٢.

٢. البحراني، الشيخ يوسف، الحدائق الناضرة، ج ١، ص ٧٨.

ثانيهما: المثال الذي يذكره الشهيد الصدر وهو أننا حين نريد أن نعرف اشتغال الاقتصاد الإسلامي على القاعدة القائلة: إنَّ العمل في الثروات الطبيعية أساس للملكية، قد نستعرض حالات عديدة من العمل ثبت أنَّ العمل فيها أساس للملكية، فنستنتج من استقراء تلك الحالات صحَّة القاعدة العامة.

إذ نرى - مثلاً - أنَّ العمل في إحياء الأرض ينتج ملكيَّتها، والعمل في إحياء المعدن ينتج ملكيَّته، والعمل في حيازة الماء ينتج ملكيَّته، والعمل في اصطياد الطائر ينتج ملكيَّته، فنستدلُّ باستقراء هذه الحالات على قاعدةٍ عاميةٍ في الاقتصاد الاسلامي، وهي أنَّ العمل في الثروات الطبيعية أساس للملكية.

إلى هنا نكون قد وضعنا النقاط الرئيسة لقواعد فقه المسائل المستحدثة، فيما يرجع إلى تحديد الحكم الأولي.

الفصل الرابع

قواعد استنباط الحكم الثانوي في المسائل المستحدثة

تمهيد: أهمية تحديد الحكم الثانوي

تشكّل العناوين الثانوية تخريجاً لحكم بعض الموضوعات المستحدّة، والانتقال إلى مرحلة التمسك بالعناوين الثانوية إنّما يكون متى اصطدم الحكم الأولي ببعض العناوين الثانوية التي تنطبق على المسائل المستحدثة.

ولهذا نماذج متعدّدة تقدّم البحث بطرح واحدٍ منها، وهو الاستنساخ، فقد فرض التطوّر العلمي في موضوع علم الهندسة الوراثية التوصل إلى ما أطلق عليه (الاستنساخ)، وهو عبارة عن «دمج نواة خلية جسدية مع سيتوبلازم بيضة منزوعة النواة، ليأتي جنين بدون عملية جنسية، يطابق صاحب النواة تماماً»، وذكر الأطباء له فوائد عدّة؛ كعلاج حالات العقم، أو نزع الجنين المريض الوراثي وإبداله بجنين صحيح...

وقد يقال: هذه العملية لا محذور شرعي فيها بعنوانها الأولي، لأننا لو أردنا ملاحظتها ضمن ما قدّمناه من قواعد استنباط حكم المسائل المستحدثة، فهي لا تندرج تحت واحدٍ من العمومات المحرّمة، ولا يشملها أيّ ارتكاز شرعي أو عقلائي مُضَيٌّ من الشارع على الحرمة، ولا تشملها أيّ علّةٍ منصوصةٍ تثبت بها

الحرمة، ولذا أفتى بعض الفقهاء^١ بجواز هذه العملية بعنوانها الأولي.

نعم، لوحظ العنوان الثانوي من جهة كون عملية الاستنساخ تقترب إذا توسعت بعنوان ثانوي محرّم، وهو الإخلال بالنظام، ففي النكاح - مثلاً - يختلط الأمر بين الزوجة والأجنبية، وبين المحرم وغيره، ولا يمكن التمييز في المعاملات، وفي القضاء والشهادات، ولا تمييز المدّعي عن المدّعى عليه^٢.

ولكن بيان كيفية الاستفادة من العناوين الثانوية في معرفة أحكام المسائل المستحدثة يتوقّف على بيان نقاط، تستبين من خلال متابعة الدراسات والأبحاث الفقهية التي تناول الفقهاء فيها هذه المسائل:

١. العناوين الثانوية في المسائل المستحدثة

١-١. الضرورة أو الاضطرار

الضرورة هي من العناوين الثانوية التي توجب تبدّل الحكم الأولي، والضرورة هي كسائر الأحكام الثانوية يتعلّق الحكم فيها بعنوانها ويقدر الحكم بقدرها، فمتى ارتفعت الضرورة ارتفع الحكم الثانوي.

ونموذج ذلك من الموضوعات المستجدّة: مسألة التشريح، حيث إنّ الحكم الأولي فيها يقتضي الحرمة، إمّا لانطباق عنوان هتك حرمة الميّت أو نحو ذلك، ولكن لما كان التشريح من الأمور الضرورية في هذا العصر لعلم الطب، وكان علم الطب من العلوم الضرورية التي يتوقّف عليها حفظ النفوس، كان التشريح جائزاً^٣.

١. السيستاني، السيد علي الحسيني، استفتاءات، ص ٦٣٥.

٢. الجواهرى، الشيخ حسن، بحوث في الفقه المعاصر، ج ٣، ص ١٢٨.

٣. الشيرازي، الشيخ ناصر مكارم، المسائل المستحدثة في الطب، مجلّة فقه أهل البيت، العدد ٩، ص ١٤٦.

٢-١. العسر والحرج

هما أيضاً من العناوين الثانوية الرافعة للأحكام الأولية، وقد يكون الحكم الأولي لبعض الموضوعات المستحدثة هو التحريم مثلاً، ولكن العسر والحرج يوجب تبدل هذا العنوان إلى الإباحة.

ومثال ذلك: مسألة التلقيح الصناعي، حيث إن انطباق بعض العمومات عليه موجبٌ للالتزام بحرمة؛ كعمومات حرمة النظر واللمس للأجنبي، ولكن يقال: إن عدم التلقيح الصناعي قد يكون فيه نوع من الحرج على الزوجين إذا ابتليا بمشكلة عدم الإنجاب. نعم، هذا مبني على تعميم قاعدة العسر والحرج بنحو يشمل المحرمات، وكونها لا تختص بالواجبات كما ذهب إليه بعضهم^١.

٣-١. الضرر والضرار المنفي في الشريعة

اعتمد الفقهاء على العديد من الروايات لإثبات قاعدة نفي الأحكام الضررية، وعلى أساس هذه الروايات أسس الفقهاء القاعدة المعروفة بقاعدة (لا ضرر ولا ضرار) وهذا العنوان قد ينطبق على بعض الموضوعات المستحدثة بنحو تكون هذه المسألة المستحدثة هي دائماً من مصاديق الضرر، وعليه يفتي الفقهاء بحرمة هذا الفعل المدرج تحت هذه المسألة.

ونموذج ذلك: مسألة زراعة الأعضاء، فإنّ عنوان الضرر، والذي هو من العناوين الثانوية، يصدق دائماً على عملية بذل الأعضاء لتزرع لآخرين إذا كان من الحيّ، فقطع الأعضاء للترقيع غير جائز وإن وجدت الدواعي العقلائية لذلك^٢.

١. البجنوردي، السيد محمد حسن الموسوي، القواعد الفقهية، ج ١، ص ٢٢٢.

٢. الخُرَازي، السيد محسن، زراعة الأعضاء، مجلة فقه أهل البيت، العدد ١٩، ص ٨٦.

وكذلك يمكن التمسك بقاعدة (لا ضرر) لإثبات ضمان النقود الورقية، حيث يقال بأن النقد حيث «كان قوامه وحقيقته بقيمته التبادلية السوقية، حيث لا منفعة أخرى فيه، فيصدق الإضرار عرفاً بمجرد نقصان ماليته في زمان الأداء عن زمان الأخذ»^١، خصوصاً في مسألة المهور في باب النكاح.

وقد ينطبق عنوان الضرر على بعض الموضوعات المستجدّة أيضاً، ومثال ذلك: مسألة الحقوق المعنوية؛ كحقّ التأليف، حيث يُطبّق عليها قاعدة (لا ضرار) من جهة أنّ التجاوز عن هذا الحقوق فيه إضرار بالغير^٢.

٤-١. حفظ النظام

بنى الفقهاء على اعتبار حفظ النظام من العناوين التي تحمل إلزاماً وجوباً على كلّ فعلٍ يؤدّي إليه، كما أنّ عنوان (الإخلال بالنظام) يحمل إلزاماً تحريمياً على كلّ فعلٍ يؤدّي إليه.

ومن تطبيقات هذه العنوان الثانوي ما ذكرناه في مسألة الاستنساخ، وهو ما يأتي أيضاً في موضوع آخر من الموضوعات المستجدّة وهو الاستنثام، الذي هو عبارة عن «إيجاد توائم صناعية، تحصل من التحام الجدار المتمزّق للخلية الجنسية الملقّحة المنقسمة، بحيث تصبح كلّ خلية منقسمة خليةً أمّاً قابلةً للانقسام، لتولّد جنيناً مستقلاً لوحدها».

وحيث لا عنوان أولي موجب لحرمة هذا العمل، كان لا بدّ من ملاحظة العناوين الثانوية؛ كالإخلال بالنظام، وذلك فيما لو ورّعت اللقيحة إلى عدّة أجنّة، واستعملت في وقتٍ واحدٍ ضمن عدّة أرحام، فأوجب ذلك عدم التشخيص بين التوائم،

١. الهاشمي، السيد محمود، قراءات فقهية معاصرة، ج ٢، ص ١٨٧.

٢. التسخيري، الشيخ محمد علي، الحقوق المعنوية، مجلة التوحيد، العدد ٤٠، ص ١٢٠.

بينما التمايز والاختلاف بين أبناء البشر ضرورة للمجتمعات الإنسانية اقتضتها حكمة الله سبحانه^١.

٢. انحفاظ العنوان الأولي مع ورود الثانوي

أتجه الفقهاء عند بحثهم عن العلاقة بين العناوين الأولية والعناوين الثانوية إلى اتجاهات:

الأول: يتبنّى الحكومة، ويرى أن أدلة العناوين الثانوية حاکمة على أدلة العناوين الأولية، وهذا هو سبب تقديم العناوين الثانوية على الأولية^٢.

الثاني: يتبنّى نظرية الجمع العرفي^٣.

الثالث: يرى أن القاعدة هي التعارض، وأنه لا بدّ من إعمال قواعد التعارض. وقد ذكر ذلك الفاضل التراقي فقال: «من موارد التعارض نفي الضرر مع دليل آخر ما لو استلزم تصرف أحد في ملكه تضرّر الغير، فإنه يعارض ما دلّ على جواز التصرف في المال، مثل قوله ﷺ: «الناس مسلّطون على أموالهم» والتعارض بالعموم من وجه، فقد يرجّح أدلة نفي الضرر.. وقد يرجّح الثاني»^٤.

الرابع: يرى أن العلاقة هي التخصيص، فآدلة الأحكام الثانوية تخصّص أدلة الأحكام الأولية. وذكر السيد الحكيم ذلك فقال: «ربّما يوقّف بوجه آخر وهو أنه لو بني على تقديم أدلة الأحكام الأولية، لم يبق لأدلة الأحكام الثانوية مورد، فيلزم الطرح، ولو بني على تخصيص أدلة الأحكام الأولية لم يلزم إلاّ التخصيص، وإذا دار

١. الجواهرى، الشيخ حسن، بحوث في الفقه المعاصر، ج ٣، ص ١٢٣.

٢. الحكيم، السيد محسن، حقائق الأصول، ج ٢، ص ٣٨٥، ولمزيد تفصيل راجع: كلاتري، علي أكبر،

حكم ثانوي در تشريع اسلامي (الحكم الثانوي في التشريع الاسلامي)، بالفارسية، ص ١٣٧.

٣. الخراساني، الشيخ محمد كاظم، كفاية الأصول، ص ٤٣٨.

٤. التراقي، المولى أحمد، عوائد الأيام، ص ٢١.

الأمر بين التخصيص والطرح، كان الأول أولى^١.

على أن ما ينبغي الالتفات إليه هنا هو أن العناوين الثانوية إذا تعلقت بشيء لا يوجب تغيير حكمه، وذلك لاختلاف العناوين، ولا يسري حكم أحد العنوانين للآخر، بل يكون المصداق الذي هو مجمع العنوانين مصداقاً ذاتياً للعنوان الأولي، ومصداقاً عرضياً للعنوان الثانوي^٢. وبهذا يُعلم أن العنوان الأولي يبقى محفوظاً حتى مع ورود العنوان الثانوي.

٣. العناوين الثانوية: شخصية أو نوعية؟

هل المدار في العناوين الثانوية على الشخصي أو النوعي؟ أي: أن عناوين العسر والهرج والضرر، هل المدار فيها على ما يكون منها شخصياً أو نوعياً؟ فقد تعرّض الفقهاء عند بحثهم في قاعدتي (العسر والهرج) وقاعدة (الضرر) إلى مسألة كون المدار فيها على صدق العسر والهرج أو الضرر الشخصي أو النوعي.

والمراد من النوعي: هو أن يكون الحكم فيه ضرر نوعياً وإن لم يكن فيه ضرر في بعض الأحيان، والمراد من الشخصي: هو ترتب الحكم على الضرر الشخصي الخارجي دون من لم يتحقق له أصلاً، أو لم يتحقق له في بعض الموارد وإن تحقق في موارد أخرى.

والرأي السائد فقهيّاً هو كون المدار على الشخصي لا النوعي، وساق الفقهاء لإثبات ذلك العديد من الأدلة:

منها: إن العلاقة بين هذه العناوين الثانوية وبين أدلة الأحكام الأولية، لما كانت هي الحكومة فلا بدّ وأن يكون المدار على الشخصي من هذه العناوين الثانوية لا

١. الخوني، السيد أبو القاسم الموسوي، كتاب الإجارة، ج ١، ص ٢٢٥.

٢. الإمام الخميني، السيد روح الله الموسوي، كتاب البيع، ج ٥، ص ١١١.

النوعي؛ لأن مقتضى الحكومة هو أن يكون كل حكم نشأ منه الضرر هو المرفوع دون غيره. ولذا يرى الميرزا النائيني رحمته: «أن الجمع بين اعتبار كون المدار على الضرر النوعي، والالتزام بالحكومة، أمر غير ممكن»^١.

ومنها: لحاظ كون أدلة العناوين الثانوية؛ كالضرر والحرص والعسر هي أدلة واردة مورد الامتنان،^٢ والامتنان يناسب أن يكون العنوان الثانوي رافعاً للحكم في خصوص من يصدق بحقه ذلك العنوان دون غيره، وإلا فرغ الحكم عن شخص بلحاظ شخص آخر أي امتنان يكون فيه؟

ونوقش فيه بأن الامتنان كما يكون بلحاظ الفرد، قد يكون بلحاظ الامتنان على النوع^٣.

ومنها: أن المدار في الألفاظ على المفاهيم الواقعية، ومن هنا كان الضرر هو الفعلي لا الاقتضائي، وتعبير فني من قبل المحقق العراقي رحمته يقول: «لا شبهة في أن كل عنوان لا يحكي إلا عن معنونه وما بإزائه، ومن البديهي عدم انتزاع عنوان من العناوين إلا عن مقام فعلية الشيء الملازم لصورته التي بها قوام شئيته، وحينئذ لا يبقى مجال توهم إطلاق عنوان الضرر والنفع - اللذين من جملة العناوين - على الضرر الثاني [النوعي]، بل لا محيص من إرادة الفعلي منه»^٤.

ولكن هل فعلاً عنوان (الضرر) أو (العسر والحرص) في الموضوعات المستجدّة يلاحظ فيها دائماً الصدق الشخصي لهذا العناوين لا النوعي؟ لعل الالتزام بالتفصيل في هذه العناوين هو الأولى، وذلك انطلاقاً من ملاحظة أن التكليف الإلهية هي على نحوين: تكاليف كانت خطابات للأفراد، وتكاليف كانت خطابات موجهة للجماعة

١. الخوانساري، موسى بن محمد النجفي، (تقرير بحث النائيني)، ج ٣، ص ٤٢٣.

٢. البجنوردي، السيد محمد حسن الموسوي، القواعد الفقهية، ج ١، ص ٢٣٧.

٣. الروحاني، السيد محمد صادق، منتقى الأصول، ج ٥، ص ٤٥٥.

٤. العراقي، الشيخ ضياء الدين، مقالات الأصول، ج ٢، ص ٣٢٨.

وللأمة، وعلى هذا الأساس فإن تكاليف؛ مثل الجهاد والزكاة وأحكام العقوبات هي ليست تكاليف أفراد، بل هي تكاليف للأمة والمجتمعات^١.

ومن هنا كان لا بدّ من ملاحظة أنه في العناوين الثانوية التي يكون التكليف فيها تكليفاً فردياً يكون الملاحظ هو الضرر أو العسر أو الحرج أو الاضرار الشخصي، وأمّا في العناوين الثانوية التي ترد في التكاليف الموجهة إلى الأمة أو الجماعة، فلا بدّ من ملاحظة انطباق الضرر والعسر والحرج والضرورة النوعية.

ففي مسألة التشريح لأجل تعلّم الطب لن يكون المدار على ملاحظة الضرورة الشخصية، بل هي ضرورة النوع وإن كان التشريح في بعض الأحيان يكون التكليف فيه موجهاً للشخص لا للنوع، وقد عدّ الشهيد الصدر رحمته من موارد جواز التشريح إذا توقّف تعلّم الطب على ممارسة التشريح لجثة إنسان مسلم، وكان العدد الواجب تواجده من الأطباء كفاية غير متوقّرة بعد، ففي هذه الحالة يجوز ذلك بقدر الضرورة. والمقياس في عدم توقّر العدد الواجب من الأطباء أن يوجد في المنطقة التي يريد المكلف العمل في جزء منها كطبيب من يموت من المرضي بسبب عدم توقّر الطبيب^٢.

وأما فتوى السيد الخامنئي (حفظه الله) في هذا الموضوع فهي أوسع دائرة، إذ تلاحظ أموراً أخرى، يقول: «يجوز تشريح الجنين السقط إذا توقّف عليه إنقاذ النفس المحترمة، أو اكتشاف معلومات طبية جديدة يحتاجها المجتمع، أو الحصول على معلومات عن مرض يهدّد حياة الناس، ولكن ينبغي قدر الإمكان عدم الاستفادة من الجنين السقط المتعلّق بالمسلمين والمحكوم عليه بالإسلام»^٣.

١. هذه الفكرة قدّمها الشيخ محمد مهدي شمس الدين ضمن حوار مع مجلّة قضايا إسلامية معاصرة، العدد ٩-١٠، لسنة ٢٠٠٠م.

٢. الشهيد الصدر، السيد محمد باقر، الفتاوى الواضحة، ص ١٨٦.

٣. الخامنئي، السيد علي الحسيني، أجوبة الاستفتاءات، ج ٢، ص ٧٥.

٤. تحديد انطباق العناوين الثانوية

لما كانت العناوين الثانوية هي من العناوين الطارئة على الموضوعات الأولية للأحكام، فلا بد من تحديد كيفية معرفة انطباقها. وانطلاقاً مما تقدّم من انقسام التكاليف إلى تكاليف فردية وتكاليف اجتماعية، يختلف تحديد العناوين الثانوية بين الأمرين: أمّا في التكاليف الفردية فالمرجع في تحديد العنوان الثانوي هو ملاحظة الحالة الشخصية للمكلّف الذي يقع في الابتلاء، فعناوين (العسر والحرّج) و (الاضطرار) و (الضرورة) تختلف باختلاف خصوصيات الأشخاص وظروفهم المحيطة بهم.

وأما في التكاليف الاجتماعية فالإشكال ينشأ من جهة أنّ تحديد انطباق العنوان الثانوي لا يكون ميسراً لآحاد المكلّفين، فمثلاً من يريد تعلّم الطبّ المتوقّف على القيام بالتشريح لميّتٍ مسلمٍ، أو سائر المحرّمات الأولية؛ كالنظر ونحو ذلك، كيف يمكنه تشخيص انطباق عنوان توقّف حفظ النفس على تعلّمه هو للطبّ؟

انطلق بعضهم^١ لحلّ قضية تحديد العنوان الثانوي في مثل هذه الموارد بإيكال أمر ذلك إلى الولي الفقيه، بتقريبٍ يرجع إلى أنّ الولي الفقيه عندما ينظر إلى القضية من الناحية الاجتماعية، يحصل له علم إجماليّ بأنّه إذا حصل تهاون في تعلّم الطبّ فيتعدّر الأهمّ ويختلّ، وبهذا يحصل لدى الولي الفقيه تراحم (غير التزاحم الذي يحصل عند الفرد) فيحكم هذا الولي بوجوب تعلّم الطبّ إلى حدّ معيّن، وبهذا يحصل وجوب كفائي محدود، وبهذا الحكم تحلّ المشكلة القائلة باحتمال وجود من به الكفاية أو عدم وجوب حفظ النظام بتعلّم الطبّ، أو المشكلة القائلة: ما هي حدود الواجب الكفائي؟ إذ إنّ الولي قد عيّن حدود الواجب الكفائي.

١. الحائري، السيد كاظم، نقلاً عن الجواهري، الشيخ حسن، بحوث في الفقه المعاصر، ج ٣، ص ٣٥٧.

ثم يعلّق صاحب هذا الرأي على ذلك بقوله: «وهذا الحلّ ليس له أيّ عيب، سوى عدم وجود ولي أمر مبسوط اليد في بعض المناطق التي يعيش فيها المسلمون»^١.

ولكن هل يرتبط فعلاً هذا التحديد من قبل الفقيه بكونه مبسوط اليد، لأننا يمكننا إيكال الأمر إلى الفقيه حتّى لو لم يكن مبسوط اليد، إذ إنّ تحديد هذه الحاجات الاجتماعية ممكن برجوع الفقيه إلى أهل الخبرة في تحديد الحالة الاجتماعية التي تقتضي مثل هذا الحكم؟

بل يمكننا القول بأنّ المسألة قد لا تتوقّف على الرجوع إلى الولي الفقيه في تحديد انطباق بعض مفردات العناوين الثانوية، وذلك باعتبار أنّ العناوين الثانوية منها ما لا يمكن تحديده من قبل المكلف، لا بالمباشرة ولا بالواسطة؛ كبعض العقود التي تقوم بين الدول، أو دخول المكلف في بعض الوظائف التي تتوقّف على بعض المحرّمات، فإنّ تحديد انطباق العنوان الثانوي يكون حينئذٍ موكولاً إلى الفقيه، ومنها ما يمكن للمكلف تحديده ولو بطريقة غير مباشرة، دون الرجوع إلى الفقيه، وذلك برجوع المكلف إلى أهل الخبرة مباشرة؛ كتحديد الحاجة إلى الأطباء، فإنّ هذا الأمر ممكن بالرجوع إلى أهل الخبرة ممّن يوثق بهم، وعلى أساس ذلك يحدّد المكلف وظيفته الثانوية.

الفصل الخامس

قواعد الحكم الولائي في المسائل المستحدثة

١. تعريف الحكم الولائي

لا شك في أنّ منهج استنباط أحكام المسائل المستحدثة لا بدّ وأن يعتمد ما تقدّم من مراجعة الأدلّة الأوليّة والثانويّة، ونظراً لكون بعض المستحدثات من المسائل ممّا قد يرتبط بالحياة العامّة، وممّا يكون طريق حلّه بالرجوع إلى الولي، وذلك فضلاً للنزاع أو لارتباطه بالمصالح العامّة، وهو المعبر عنه بالحكم الولائي أو الحكم الحكومي، وهو الحكم الصادر من الفقيه بصفته حاكماً وولياً، كان لا بدّ لنا من تسليط الضوء على بيان حقيقة هذا الحكم، والقواعد العامّة المتّبعة في الأحكام الولائيّة.

لا بدّ لنا أولاً من بيان الفرق بين الحكم الولائي والحكم الأولي أو الثانوي، وهي فوارق متعدّدة، تتمثّل في:

الأول: أنّ خصوصية الأحكام الولائيّة هي أنّها أحكام يصدرها الفقيه، فهي إنشائيّة، وأمّا الأحكام الأوليّة فهي أحكام يكشفها الفقيه ويستنبطها، فهي أحكام إخباريّة^١.

١. السيفي المازندراني، الشيخ علي أكبر، دليل تحرير الوسيلة، ج ٣، ص ٢٦.

الثاني: أنّ الأحكام الولائية هي أحكام تطبيقية، أي: أنّ الحكم الولائي هو تطبيق لحكم كلي في الموضوعات الخارجية، وأمّا الأحكام الأولية فهي أحكام كلية غير مطبقة على مصاديقها الخارجية. وعملية التطبيق للحكم الولائي تارة تكون تطبيقاً لحكم أولي، وأخرى تكون تطبيقاً لحكم ثانوي.

الثالث: أنّ الأحكام الولائية لا يمكن نقضها من قبل فقيه آخر، بخلاف الأحكام الأولية فلكلّ فقيهٍ رأيهِ الذي يصل إليه من خلال مراجعة الأدلّة الشرعية، فالنقض لا يصدق في الفتاوى، ولكنه يصدق في الأحكام.

الرابع: أنّ الأحكام الأولية قائمة على أساس مصالح ومفاسد في ذوات الأشياء، يلحظها الشارع المقدس ويصدر حكمه فيها، وأمّا الأحكام الولائية فهي أحكام تتبّع المصالح العامة لحفظ النظام والملاكات الأهمّ التي يدركها الحاكم الشرعي، أو التطبيقات التي ينصرف نظره إليها في الموضوعات الخارجية.

الخامس: إنّ الأحكام الأولية تعبّر عن الحالة الطبيعية للأشياء كما يراها الإسلام، وأمّا الأحكام الولائية فقد تعبّر عن مقتضيات المصلحة التي يراها ولي الأمر، وتشكّل حالة استثنائية^١.

وتوضيح ذلك: أنّ الأحكام الصادرة من الولي على قسمين: الحكم الولائي والحكم الكاشف. أمّا الحكم الكاشف فهو حكم الولي بالهلال، فإنّ ذلك يصدر منه دون قصد لإعمال ولايته، بل لأنّه يرى حقيقة ثابتة قبل إعماله الولاية. وأمّا الحكم الولائي فهو الحكم الذي يراد منه إنشاء تكليف واقعي على المجتمع، لا تنجيز الواقع، كما لو رأى الولي ضرورة تحديد الأسعار^٢.

١. التسخيري، محمد علي، العمل الحكومي ودوره في تحقيق مسؤوليات الدولة الإسلامية، مجلة رسالة

التقليين، العدد ٢٩، ص ٧١.

٢. الحائري، السيد كاظم، ولاية الأمر في عصر الغيبة، ص ٢٦٥ - ٢٦٦.

٢. أقسام الحكم الولائي

ذكر بعض الباحثين أن الحكم الولائي ينقسم إلى أقسام عديدة، وعدّها كالتالي:

أولاً: الحكم الصادر من الفقيه الحاكم في موارد إجراء الأحكام الجزائية، من الحدود و القصاص و الديات.

ثانياً: الحكم الصادر منه في الأمور السياسية، ممّا يرتبط بشؤون الحكومة؛ كمنصب الأمراء و الوزراء و مسؤولي الحكومة و عمّالها و عزلهم. و الحكم بقطع العلاقة مع بعض الدول و الحكومات و بإيجادها مع بعض آخر.

ثالثاً: الحكم الصادر في جهة عمران البلاد و تخطيط المدن؛ كالحكم بإحداث الطرق و توسيع الشوارع في أملاك الناس باقتضاء المصلحة و الضرورة، و تخريب المساجد و البيوت و الأماكن الواقعة في مسير الطرق.

رابعاً: الحكم الصادر في الأمور العسكرية؛ كالحكم بإجبار الشباب على الخدمة العسكرية، و التوجّه الإجباري إلى جبهات الدفاع و القتال، و منع عموم الناس من حمل السلاح.

خامساً: الحكم الصادر في الأمور القضائية؛ كالحكم في المرافعات لفصل الخصومات و قلع مادة النزاع.

سادساً: الحكم الصادر لدفع المفسد، و منع المنكرات بأنواعها.

سابعاً: الحكم الصادر في الأمور الاقتصادية؛ كالحكم بتعزير المحتكر، و تقييم الأجناس، و المنع من إخراج العملة و الأمتعة الأساسية عن المملكة الإسلامية؛ و مثل الحكم في تحديد الإجراءات الجمركية، و أخذ الضرائب المالية، و الحكم بمصادرة الأموال الربوية، و نحو ذلك ممّا يكون دخيلاً في حفظ النظام الاقتصادي.

و يجمع الكلّ على أنّ الحكم الولائي: إمّا أن يكون من قبيل تطبيقات الأحكام

العامة، وإما أن يكون تدبيرات لنظم الأمر، وفي هذا القسم قد يقال بعدم إمكان تخطئة الحاكم؛ لأنه لا واقع له وراء إنشاء الحكم.

وهذا يدعوننا إلى البحث عن دائرة الحكم الولائي، والطريقة التي سنتمدها في بيان دائرة الحكم الولائي، وكما تقدّم هو ملاحظة الأحكام الولائية الصادرة عن المعصومين عليهم السلام لمعرفة مدى سعة الدائرة، ويعتمد ذلك على أنه متى تحدّدت الدائرة للحكم الولائي، وقامت الأدلة على ثبوت الولاية العامة للفقهاء، كان مقتضى الأصل ثبوت الولاية لهم بكلّ ما ثبت للمعصوم عليه السلام بما هو ولي وحاكم، لا بما هو معصوم، على أن يكون تضييق تلك الدائرة متوقفاً على الدليل المخصّص. وبعبارة أخرى: يكون تضييق الدائرة هو المحتاج إلى الدليل، وعليه لا بدّ لنا من ملاحظة هذه الموارد بعد توضيح محلّ البحث.

٣. دائرة الحكم الولائي

بعد البحث عن دائرة الحكم الولائي من أهمّ أبحاث ولاية الفقيه، ولا يرتبط البحث فيها بمسألة الإيمان بولاية الفقيه وعدمه؛ لأنّ الدائرة متى كانت واسعة قد نلتزم بثبوت قسمٍ منها حتّى على القول بالولاية الخاصة، وتحديد هذه الدائرة يساعد القائلين بالولاية العامة على سوق أدلّتهم وإحكامها.

وقد اختلفت الأنظار في تحديد دائرة الحكم الولائي، فمنهم من خصّ تلك الدائرة بالأموال المباحة، فإن كان المراد المباح بالمعنى الأخصّ، أي: ما كانت الإباحة فيه قسماً خاصاً مقابل الأحكام التكليفية الأخرى^١، كانت دائرة الأحكام الولائية في غاية الضيق، وإن كان المراد الإباحة بالمعنى الأعم كانت الدائرة أوسع، إذ تشمل حينئذٍ الأحكام الثلاثة من المستحبّ والمكروه والمباح بالمعنى الأخصّ،

وهي بهذا المعنى لا تشمل سوى منطقة الفراغ التشريعي، وهي التي اصطلح ذكر الشهيد الصدر أنها تطلق على ما أوكل فيه الشارع لولي الأمر أمر ملئها وفق مقتضيات متبدلة، والذي يظهر أن الشهيد الصدر يخص هذه المنطقة بدائرة المباحات بالمعنى الأعم^١.

ولكن ثمة رأي ثالث يرى هذه الدائرة متسعة، فتشمل حتى الوجوب والحرمة، فهي تشمل جميع الأحكام الشرعية، دون أن يضرب ذلك بالأحكام الأولية الثابتة على الأشياء بعناوينها الأولية؛ لأن علاقة الحكم الولائي مع الحكم الأولي تكون كعلاقة الحكم الثانوي مع الحكم الأولي، وهو ما يعبر عنه بالحكومة، فيكون الحكم الولائي مقدماً على الحكم الأولي، دون أن تقع المزاحمة بينهما.

بل ثمة رأي رابع بأن الحكم الولائي حكم أولي مقدّم على جميع الأحكام هنا، وموقعية الحكم الولائي متقدمة بطبعها على الأولي، ولعل قطب هذه التوسعة هو الإمام الخميني رحمته الله في رسالة وجهها إلى القائد السيد الخامنئي (حفظه الله)، وينص فيها صريحاً على مدى سعة هذه الدائرة، إذ يقول رحمته الله: «إن الحكومة شعبية من ولاية رسول الله المطلقة، وواحدة من الأحكام الأولية للإسلام، ومقدمة على جميع الأحكام الفرعية حتى الصلاة والصوم والحج، وإن باستطاعة الحاكم أن يخرب أي مسجد أو بيت يقطع طريق الشارع، ويعطي قيمة ذلك البيت لصاحبه.... ويستطيع الحاكم أن يعطل المساجد عند الضرورة، وأن يخرب المسجد الذي يصبح كمسجد ضرار ولا يستطيع أن يعالجه بدون التخريب، وتستطيع الحكومة أن تلغي من طرف واحد الاتفاقيات الشرعية التي تعقدها مع الشعب إذا رأتها مخالفة لمصالح البلد والإسلام، وتستطيع أن تقف أمام أي أمر عبادي أو غير عبادي إذا كان مضرّاً بمصالح الإسلام مادام كذلك. إن الحكومة تستطيع أن تمنع مؤقتاً، وفي ظروف

التناقض مع مصالح البلد الإسلامي إذا رأت ذلك أن تمنع، من الحجّ الذي يعتبر من الفرائض المهمة الإلهية^١.

والذي يظهر من هذا النصّ أنّ أساس الفكرة لدى الإمام الخميني رحمته الله في هذه التوسعة هو رؤيته إلى الحكومة، المبنية هذه الرؤية على أنّ الحكومة من الأحكام الأوليّة في الإسلام.

وعليه يظهر أنّه هاهنا دوائر ثلاث من الممكن أن تكون متبناة في الحكم الولائي: فدائرة أضيق هي المباح كحكم شرعي من الأحكام الخمسة، ودائرة أوسع هي المباح بالمعنى الأعم، ودائرة كبرى هي جميع الأحكام الشرعية بما فيها الوجوب والحرمة، وتكون علاقة الحكم الولائي فيها مع الحكم الأولي هي الحكومة، كعلاقة الحكم الثانوي مع الحكم الأولي.

وتوضيح ذلك يتمّ على مرحلتين:

المرحلة الأولى: ملاحظة الحكم الولائي مع الأحكام غير الإلزامية، أي: المباحات بالمعنى الأعم الشامل للمستحبات والمكروهات والمباحات بالمعنى الأخصّ. وهنا تأتي نظرية (منطقة الفراغ) لتحدّث عن خلوّ الواقعة فعلاً من أيّ حكم إلزامي عن قصد من قبل الشرع لذلك، لتكون يد الحاكم الإسلامي مطلقة تجاه إصدار حكم إلزامي طبق مصالح ومفاسد عصره.

المرحلة الثانية: ملاحظة الحكم الولائي مع الأحكام الإلزامية، أي: الوجوب والحرمة، وهنا لا شكّ في أنّ تبديل الحكم الأولي الإلزامي يبتني على نظرية التزاحم المطروحة في البحث الأصولي، ولكن أيّ أنواع التزاحم هو هذا؟

يتّجه بعض الباحثين إلى إدراج ذلك ضمن ما اصطلح عليه (التزاحم الحفظي التطبيقي والإجرائي) وهو يشترك مع التزاحم الحفظي في مقام التشريع، من

جهة كون الملاك فيه حفظ الأحكام الواقعية، ويعتقد بشمول هذا الوجه للحكم الولائي في دائرة الأحكام غير الإلزامية والإلزامية، وهذه هي جهة افتراقه عن التزام الامتثالي^١.

نعم، تحديد هذه الدائرة التي يُرجع فيها إلى الحاكم الإسلامي تخضع لمسألة مركز التزام، وذلك لأنّ التزام يقع على مستويين، فهو إما أن يكون على مستوى المصالح والمفاسد الشخصية للمكلف، وهنا يقع تشخيص الأهمّ من المهمّ بيد المكلف، فهو لا بدّ له من تقديم الأهمّ على المهمّ بعد تشخيصه لذلك. وإما أن يقع التزام على المستوى الاجتماعي بنحو لا يرتبط ذلك بشخصٍ مكلفٍ محدّد، وهنا يقع على عاتق الولي الفقيه مهمّة تشخيص الأهمّ من المهمّ، وتحديد الأولويات، وتقديم ما يراه منها^٢.

وبهذا يظهر افتراق الحكم الولائي عن الحكم الثانوي؛ لأنّ الحكم الثانوي يرتبط بالتزام الشخصي؛ أي: التزام ملاكات الأحكام عند أشخاص المكلفين، وأمّا الحكم الولائي فيرتبط بالتزام الاجتماعي، أي: التزام الملاكات عند الحاكم.

وهنا نذكر موارد من الحكم الولائي:

المورد الأول: نهى النبي ﷺ عن ذبح الحمر الأهلية

وقد وردت بذلك العديد من الروايات:

١. عن محمد بن مسلم وزرارة، عن أبي جعفر عليه السلام، أنّهما سألاه عن أكل لحوم

الحمر الأهلية؟ فقال: «نهى رسول الله ﷺ عن أكلها يوم خيبر، وإنّما نهى عن أكلها

١. علي أكبريان، حسنعلي، جاينگاه حکم ولائي در تشريع اسلامي (مكانة الحكم الولائي في التشريع

الاسلامي)، مجلّة (حكومت إسلامي)، بالفارسية، العدد ٢٤، صيف ١٣٨١ هـ.ش.

٢. الحائري، السيد كاظم، المرجعية والقيادة، ص ١٦٧.

في ذلك الوقت لأنها كانت حمولة الناس، وإنما الحرام ما حرّم الله في القرآن»^١.
فهذه الرواية ترشدنا إلى الحكمة في النهي الصادر من قبل النبي ﷺ عن أكل لحم الحمر الأهلية، وعلى كونه نهياً ولائياً لا تحريماً أبدياً، ولذلك قال الإمام في الرواية: «وإنما الحرام ما حرّم القرآن».

٢. عن علي بن جعفر، عن أخيه علي، قال: سألته عن لحوم الحمر الأهلية، أتؤكل؟ فقال: «نهى عنها رسول الله ﷺ، وإنما نهى عنها لأنهم كانوا يعملون عليها، فكره أن يفنوها»^٢.

٣. عن أبي الحسن الليثي، عن جعفر بن محمد عليه، قال: سئل أبي عن لحوم الحمر الأهلية، فقال: «نهى رسول الله ﷺ عن أكلها؛ لأنها كانت حمولة الناس يومئذ، وإنما الحرام ما حرّم الله في القرآن»^٣.

فإذا تحدّثت الروايات عن عملية تحريم لأمرٍ كان مباحاً، وتحكي الروايات عن مصلحةٍ مؤقتةٍ في عملية التحريم خاضعة لظروفٍ معينةٍ محيطيةٍ بتلك البيئة، ومن المعلوم أن الحكم الأولي هو حلية الأكل والإباحة، فأوجب الحكم الولائي التحريم.

المورد الثاني: تحليل الخمس للشيعة

فريضة الخمس هي من الفرائض المالية التي أوجبها الله تعالى على المسلمين بقوله تعالى: «وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ»^٤ وقد ورد في العديد من الروايات تحليل ذلك

١. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، باب ٤ من أبواب الأطعمة المحرّمة، ح ١، ج ٢٤، ص ١١٨.

٢. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، المرجع السابق، ح ١٠، ج ٢٤، ص ١٢٠.

٣. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، المرجع السابق، ح ٧، ج ٢٤، ص ١١٩.

٤. سورة الأنفال (٨)، ٤١.

للشيعة، ومن هذه الروايات:

١. صحيحة الفضلاء الثلاثة: أبي بصير وزرارة ومحمد بن مسلم، كلهم عن أبي جعفر عليه السلام قال: قال أمير المؤمنين علي بن أبي طالب عليه السلام: «هلك الناس في بطونهم وفروجهم؛ لأنهم لم يؤدوا إلينا حقنا، ألا وإن شيعتنا من ذلك وآباءهم في حل»^١.
٢. عن يونس بن يعقوب قال: كنت عند أبي عبدالله عليه السلام فدخل عليه رجل من القمّاطين، فقال: جعلت فداك، تقع في أيدينا الأرباح والأموال وتجارات نعلم أنّ حقك فيها ثابت، وإنّا عن ذلك مقصرون، فقال أبو عبدالله عليه السلام: «ما أنصفاكم إن كلّفناكم ذلك اليوم»^٢.

٣. الحارث بن المغيرة النصري، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: قلت له: إنّ لنا أموالاً من غلات وتجارات ونحو ذلك، وقد علمت أنّ لك فيها حقاً، قال عليه السلام: «فلم أحللتنا إذأ لشيعتنا إلا لتطيب ولادتهم، وكلّ من والى آباي فهو في حلّ ممّا في أيديهم في حقنا، فليبلغ الشاهد الغائب»^٣.

وهذه الروايات الواردة في تحليل الخمس لا ينبغي الريب في بلوغ مجموعها حدّ التواتر، بحيث يقطع بمضمونها في الجملة^٤، وهذا التحليل الصادر من قبل الأئمة عليهم السلام إنّما هو لأنّ هذا الحق ثابت لهم بما هم حكام على الناس، ولذا ذهب جماعة من الفقهاء إلى أنّ هذه الروايات تدلّ على التحليل في عصر النصّ فقط؛ لأنّ الحكم الولائي الصادر عن الإمام المعصوم عليه السلام يختصّ بعصره، ولأجل ذلك تمسكوا لإثبات التحليل في عصر الغيبة بمكاتبة إسحاق بن يعقوب حيث ورد فيها: «وأما الخمس فقد أبيع لشيعتنا، وجعلوا منه في حلّ إلى أن يظهر أمرنا؛ لتطيب ولادتهم

١. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، باب ٤ من أبواب الأنفال، ح ١، ج ٩، ص ٥٤٣.

٢. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، المرجع السابق، ح ٦، ج ٩، ص ٥٤٥.

٣. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، المرجع نفسه، ح ٩، ج ٩، ص ٥٤٧.

٤. الهاشمي، السيد محمود، بحوث في الفقه، كتاب الخمس، ج ٢، ص ٥٢.

ولا تخبت^١ فإن هذه الروايات حيث كانت صادرة عن إمام العصر والزمان عجل الله فرجه فإذا تدلّ على التحليل في عصر الغيبة.

وقد ذهب بعض الفقهاء إلى رفض كون هذا التحليل الصادر من الائمة عليهم السلام من باب الولاية، فلا يكون حكماً ولائياً، بل هو من باب المُلْك، وينطلق هذا الاستنتاج من أمرين:

الأول: أن هذه الروايات تحكي عن الإذن المالكي؛ لأنّ الخمس ملك للإمام عليه السلام، فإذا هي عملية تصرّف من قبل الإمام فيما يملك، فله أن يهبه للشيعة، وأن يتنازل عنه في وقت ما.

ولكن هذا الاستنتاج مبنيّ على كونه ملكاً لشخص الإمام عليه السلام، وأمّا إن بنينا على أنّه ملكٌ لمنصب الإمامة، فيكون الإذن فيه ولائياً لا ملكياً، فإذا حتّى هذه الملكية لو سلّمت فإنّها ملك المنصب لا الشخص.

الثاني: أنّ الخمس كما هو معلوم ينقسم إلى سهمين: سهم للإمام عليه السلام وسهم للسادة أي: لبني هاشم، وعليه ففغو الإمام عليه السلام إن كان إذناً مالكيّاً لا حكماً ولائياً كما يذهب إليه أصحاب هذا الرأي، لثمّ بالنسبة لسهمه المبارك دون سهم بني هاشم، ولأجل هذا ذهب صاحب الحقائق إلى أنّه لا بدّ من تخصيص التحليل بحقّ الإمام عليه السلام؛ لأنّ النصف الآخر من حقّ السادة هو ملك لهم^٢، فلا معنى لصدور التحليل من الإمام عليه السلام، فإنّ هذا المال، أي: سهم القربى، ليس ملكاً له.

والجواب عن ذلك بأنّ تحليل هذا السهم المختصّ ببني هاشم يكون من قبل الإمام عليه السلام من باب الولاية، فمتى وجد الإمام مصلحة في إباحته؛ كطيب الولادة، جاز له ذلك^٣، ويشهد له نسبة التحليل من قبل الإمام إلى أبيه عليه السلام

١. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، باب ٤ من أبواب الأنفال، ح ١٦، ج ٩، ص ٥٥٠.

٢. البحراني، الشيخ يوسف، الحقائق الناضرة، ج ١٢، ص ٤٤٧.

٣. الهاشمي، السيد محمود، بحوث في الفقه، كتاب الخمس، ج ٢، ص ٦٦.

حيث قال: «إلا أن أبي جعل شيعتنا من ذلك في حلٍّ ليزكوا»^١.

وعليه يظهر تدخل الحكم الولائي لتحليل الخمس كقدرٍ متيقنٍ في سهم بني هاشم، وهو رفع لفريضةٍ واجبةٍ، فيظهر مدى اتساع دائرة الحكم الولائي.

المورد الثالث: المصالحة على الحقوق الشرعية

اتفق الفقهاء على تفويض أمر الخمس والزكاة إلى الحاكم الشرعي والفقهاء، فذكروا أنه يجوز للحاكم نقل الخمس المتعلق بالمال من العين إلى ذمة المالك الذي عليه الخمس، وهذه الفتوى هي محل اتفاق من قبل القائلين بالولاية العامة وغير القائلين بها.

والوجه في حكمهم هذا هو أن الفقيه هو وليّ عن مالك الخمس: «بما هو وليّ وحاكم، بحيث يكون من صلاحياته العفو إذا رأى مصلحةً في ذلك ولو بلحاظ من عليه الخمس»^٢. فيمكن للحاكم من باب الولاية أن يرفع وجوب المبادرة إلى دفع الخمس، وأن يُبيح للمالك التصرف في العين التي تعلق بها الخمس دون أن يسقط عنه أصل وجوب دفع الخمس.

المورد الرابع: تحديد مقدار الجزية على أهل الكتاب

الجزية أيضاً هي من الفرائض المالية التي فرضها الإسلام على أهل الكتاب الذين يقيمون في الدولة الإسلامية، وقد ورد في الروايات بأن ذلك من الأمور المفوّضة إلى الإمام، أي الحاكم، وأنه ليس في ذلك شيء محدد.

وذلك كما في صحيحة زرارة، قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: ما حدّ الجزية على أهل الكتاب؟ وهل عليهم في ذلك شيء موظف لا ينبغي أن يجوز إلى غيره؟

١. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، باب ٤ من أبواب الأنفال، ح ٨، ج ٩، ص ٥٤٦.

٢. الهاشمي، السيد محمود، بحوث في الفقه، كتاب الخمس، ج ٢، ص ٣٤٨.

فقال: «ذلك إلى الإمام، يأخذ من كل إنسان منهم ما شاء على قدر ماله، ما يطيق»^١. وقد ورد في رواية أخرى عن الخُمس الذي فرضه عليهم النبي ﷺ أنه «كان ممّا وقع عليه الصلح آنذاك، وأنّ الأمر إلى الإمام» وذلك في تنمة الرواية السابقة: قال: وقال ابن مسلم: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: رأيت ما يأخذ هؤلاء من هذا الخُمس من أرض الجزية، ويأخذ من الدهاقين جزية رؤوسهم، أما عليهم في ذلك شيء موظّف؟ فقال: «كان عليهم ما أجازوا على أنفسهم، وليس للإمام أكثر من الجزية، إن شاء الإمام وضع ذلك على رؤوسهم، وليس على أموالهم شيء، وإن شاء فعلى أموالهم، وليس على رؤوسهم شيء» فقلت: فهذا الخُمس؟ فقال: «إنما هذا شيء كان صالحهم عليه رسول الله ﷺ».

فهنا أمر الجزية موكول إلى الإمام بما أنه ولي وحاكم، ولذا لا يكون الحكم الصادر من الإمام الذي سبقه ملزماً، بل له وضع ما فيه المصلحة التي تقتضيها الظروف المعاشة، فليس ما ورد من فعل النبي أو عليّ عليه السلام حاملاً لجنبه إلزام.

المورد الخامس: عفو الحاكم عن العقوبات

أقرّ الإسلام تشريعاً متكاملًا للعقوبات على من يتجاوز الحدود التي رسمها الله عزّ وجلّ، وقد قسّم الفقهاء الحقوق الموجبة للعقوبات إلى ما كان من حقوق الله؛ كحدّ الزنا وشرب الخمر، وما كان من حقوق الناس؛ كالقصاص وحدّ القذف.

والبحث عن حقّ الحاكم في العفو عن القصاص بحث طويل، وما يهّمنا منه هنا أنّه بناءً على ثبوت هذا الحقّ للحاكم فهو إنّما يثبت له بما هو حاكم ووليّ للأمر، ولا يثبت للقاضي^٢؛ لأنّ الروايات التي تحدّثت عن هذا الأمر تضمّنت أنّ ذلك له بما هو

١. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، باب ٦٨ من أبواب جهاد العدو، ح ١، ج ١٥،

ص ١٤٩.

٢. الهاشمي، السيد محمود، مدى سلطة الحاكم على العفو في العقوبات، مجلّة المنهاج، العدد ٢، ص ١٩.

ولي وحاكم، ففي معتبرة طلحة بن زيد، عن جعفر عليه السلام، قال: «حدّثني بعض أهلي أنّ شاباً أتى أمير المؤمنين عليه السلام فأقرّ عنده بالسرقة، قال: فقال له: إني أراك شاباً لا بأس بهيئتك، فهل تقرأ شيئاً من القرآن؟ قال: نعم، سورة البقرة، فقال: فقد وهبت يدك لسورة البقرة»^١.

وذلك: «حيث إنّ الوارد فيها جميعاً أنّ أمير المؤمنين عليه السلام عفا عن المجرم وقد كان وليّ الأمر، فالتعدّي منه إلى القاضي غير وجيه»^٢.

وبعض الروايات تتحدّث عن كون ذلك من الأمور المجعولة للإمام بما هو ولي وحاكم، وذلك كرواية تحف العقول عن أبي الحسن الثالث عليه السلام في حديثٍ قال: «وأما الرجل الذي اعترف باللواط فإنّه لم تقم عليه بيّنة، وإنما تطوّع بالإقرار من نفسه، وإذا كان للإمام الذي من الله أن يعاقب عن الله، كان له أن يمنّ عن الله»^٣.

المورد السادس: النهي عن بيع الثمرة قبل نضجها

ورد في كتاب (دعائم الإسلام) قال: روينا عن أبي عبد الله، عن أبيه، عن آبائه عليهم السلام: «أنّ رسول الله صلى الله عليه وآله نهى عن بيع الثمرة قبل أن يبدا صلاحها وقال جعفر بن محمد عليه السلام: «وبدو صلاحها أن تزهو» وقال جعفر بن محمد عليه السلام: «وليس النهي عن بيع الثمار نهى تحريم، يحرم شراء ذلك وبيعه على بائعه ومشتريه، ولكنهم كانوا يشترونها كذلك على عهد رسول الله صلى الله عليه وآله فربّما هلكت الثمرة بالآفة تدخل عليها، فيختصمون إلى رسول الله صلى الله عليه وآله فلمّا أكثروا الخصومة في ذلك نهاهم عن البيع حتّى تبلغ الثمرة ولم يحرمه، ولكن فعل ذلك من أجل خصومتهم»^٤.

١. الطوسي، محمد بن الحسن، تهذيب الأحكام، ج ١٢٣، ص ١٠، ج ١٢٧.

٢. الهاشمي، السيد محمود، مدى سلطة الحاكم على العفو في العقوبات، مجلّة المنهاج، العدد ٢، ص ١٩.

٣. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، باب ١٨ من أبواب مقدمات الحدود، ح ٤، ج ١٨، ص ١٣٣.

٤. النعمان المغربي، دعائم الإسلام، ج ٢، ص ٢٥.

فهذه الرواية تدلّ على أنّ النهي الصادر عن النبي ﷺ كان نهياً ولائياً، لا تشريعاً للتحريم المؤبد، ولأجل ذلك علّل الإمام هذا النهي النبوي بأنه كان قطعاً منه للخصومة التي كانت تنشأ في ذلك الزمان.

المورد السابع: النهي عن بيع فضل الماء

ورد في رواية سماعة، عن أبان، عن أبي بصير، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «نهى رسول الله ﷺ عن النطاف والأربعاء» قال: «والأربعاء: أن يسني مسناً فيحمل الماء فيسقي به الأرض، ثم يستغني عنه» قال: «فلا تبعه، ولكن أعره جارك، والنطاف: أن يكون له الشرب فيستغني عنه»^١.

وكذلك ورد في رواية عقبة بن خالد، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «قضى رسول الله ﷺ بين أهل المدينة في مشارب النخل أنه لا يمنع نفع الشيء، وقضى بين أهل البادية أنه لا يمنع فضل ماء ليمنع فضل كلاء» وقال: «لا ضرر ولا ضرار»^٢. قال الشهيد الصدر رحمه الله تعليقاً منه على هذه الرواية: «وهذا النهي نهى تحريم مارسه الرسول الأعظم بصفته ولي الأمر؛ نظراً إلى أنّ مجتمع المدينة كان بحاجة شديدة إلى إنماء الثروة الزراعية والحيوانية»^٣.

المورد الثامن: جواز الولاية من قبل الجائر (التوظّف في الدولة)

وردت الروايات المتعدّدة التي تحكي عن حرمة الولاية من قبل الجائر، وعلى ما عبّر به السيد الخوئي في بعض كتبه: أنّها «مستفيضة، بل متواترة»^٤ وذلك

١. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، باب ٢٤ من أبواب عقد البيع، ح ١، ج ١٧، ص ٣٧٣.

٢. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، المرجع السابق، باب ٧ من أبواب إحياء الموات، ح ٢، ج ٢٥، ص ٤٢٠.

٣. الشهيد الصدر، السيد محمد باقر، الإسلام يقود الحياة، ص ٥٢.

٤. الخوئي، السيد أبو القاسم الموسوي، مصباح الفقاهة، ج ٢، ص ١٥٣.

كقوله عليه السلام: «من سوّد اسمه في ديوان ولد سابع - مقلوب عباس - حشره الله يوم القيامة خنزيراً»^١.

والذي يظهر من الروايات أنّ حرمة الولاية من قبل الجائر هي معصية مستقلة وإن لم ينضم إليها القيام بأيّ معصية أخرى، فالعقاب مترتب عليها بذاتها. نعم، وقع الخلاف بين الأعلام من الفقهاء عن كون حرمتها ذاتية كالظلم، أو أنّها عرضية تتبع العناوين اللاحقة لها.

ولكنّ وقع الاتفاق من الفقهاء على جواز الولاية من قبل الجائر عند تحقّق أمرين: إمّا القيام بمصالح العباد أو الإكراه على ذلك، بل ورد في بعض الروايات الإذن بذلك حتّى في صورة الاحتياج الشخصي لذلك.

والعمدة هي الروايات المتعدّدة الظاهرة في الجواز؛ كقول الصادق عليه السلام: «كفارة عمل السلطان قضاء حوائج الإخوان»^٢. وفي رواية علي بن يقطين قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: ما تقول في أعمال هؤلاء؟ قال: «إن كنت لا بدّ فاعلاً فاتق أموال الشيعة»^٣.

والذي يظهر أنّ الإذن من الإمام بالولاية كان إذناً ولائياً، ويدلّ على ذلك صريحاً حسنة الأنباري، عن أبي الحسن الرضا عليه السلام قال: كتبت إليه أربع عشرة سنة أستأذنه في عمل السلطان، فلمّا كان في آخر كتاب كتبت إليه أذكر أنّي أخاف على خيط عنقي، وأنّ السلطان يقول لي: إنك رافضي، ولسنا نشكّ في أنّك تركت العمل للسلطان للرفض! فكتب إليّ أبو الحسن عليه السلام: «فهمت كتابك وما ذكرت من الخوف

١. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، باب ٤٢ من أبواب ما يكتسب به، ح ٩، ج ١٧، ص ١٨٠.

٢. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، المرجع السابق، باب ٤٦ من أبواب ما يكتسب به، ح ٣، ج ١٧، ص ١٩٢.

٣. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، المرجع نفسه، ح ٨.

على نفسك، فإن كنت تعلم أنك إذا وُلّيت عملت في عملك بما أمر به رسول الله ﷺ ثم تصيّر أعوانك وكتّابك أهل ملتك، وإذا صار إليك شيء واسيت به فقراء المؤمنين حتى تكون واحداً منهم، كان ذا بذا، وإلا فلا»^١.

وظاهر الرواية واضح، فإن الراوي كان يكتب للإمام في كل سنة، ولم يأذن له الإمام، ولم يخبره في أي سنة من هذه السنين المتكررة بجواز ذلك إن كان لقضاء حوائج الإخوان، بل ومع إخباره الإمام بخوفه على نفسه لم يجعل الإمام له ذلك الأمر مطلقاً، بل قيّده بما إذا علم بأنه يعمل بما أمر به النبي ﷺ، فيظهر أن المسألة كانت مسألة إذن ولائي من الإمام ﷺ، وأن السائل كان ينتظر الإذن منه في التولي، وإلا لما تكرر الطلب في كل سنة.

ولعلّ الرواية الأخرى الأوضح دلالةً في كون المسألة مسألة إذن من الإمام: رواية حمزة، عن أبي جعفر ﷺ قال: سمعته يقول: «من أحللتنا له شيئاً أصابه من أعمال الظالمين فهو له حلال، وما حرّمناه فهو له حرام»^٢. فنسبة الإمام التحليل والتحریم إلى نفسه؛ لأنّه صادر عنه من باب الولاية.

وثمة رواية ثالثة يظهر منها أن بعض الشيعة طلبوا من الإمام الإذن ولم يأذن لهم، وهي رواية يحيى بن إبراهيم بن مهاجر، قال: قلت لأبي عبد الله ﷺ: فلان يقرئك السلام، وفلان وفلان، فقال: «وعليهم السلام» قلت: يسألونك الدعاء، قال: «ومالهم؟» قلت: حبسهم أبو جعفر، فقال: «ومالهم، وماله؟» فقلت: استعملهم فحبسهم، فقال: «ومالهم، وماله؟ ألم أنهم؟ ألم أنهم؟ ألم أنهم؟ هم النار، هم النار، هم النار» ثم قال: «اللهم اجدع عنهم سلطانهم». قال: فانصرفنا من مكّة،

١. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، المرجع نفسه، باب ٤٨ من أبواب ما يكتسب به، ح ١، ج ١٧، ص ٢٠١.

٢. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، المرجع نفسه، باب ٤٦ من أبواب ما يكتسب به، ح ١٥، ج ١٧، ص ١٩٨.

فسألنا عنهم، فإذا هم قد أخرجوا بعد الكلام بثلاثة أيام^١.

فالإمام عليه السلام غضب منهم لصدور النهي منه عن التولي من قبل هؤلاء، والذي يشهد بوضوح على كون الإذن من الإمام عليه السلام إذناً ولائياً ملاحظة الروايات الناهية عن معونة الظالمين بأي نوع من أنواع الإعانة، حتى بمدة قلم كما عبرت الروايات^٢، ولا شك بأن تولي الولاية من قبل الجائر هي من أصدق موارد الإعانة، لا سيما في ذلك الزمان.

وقد عقد صاحب الوسائل باباً مستقلاً لبيان حرمة ذلك، ويكفي لذلك ملاحظة رواية ابن أبي يعفور، قال: كنت عند أبي عبدالله عليه السلام إذ دخل عليه رجل من أصحابنا، فقال له: جعلت فداك، إنه ربّما أصاب الرجل منّا الضيق أو الشدة، فيدعى إلى البناء بينه، أو النهر يكرهه، أو المسناة يصلحها، فما تقول في ذلك؟ فقال أبو عبدالله عليه السلام: «ما أحبّ أتي عقدت لهم عقدة، أو وكيت لهم وكاء، وإن لي ما بين لابتيتها، لا ولا مدة بقلم، إن أعوان الظلمة يوم القيامة في سرادق من نار حتى يحكم الله بين العباد»^٣. فهذه الرواية تشهد بوضوح على مدى التشدد في مسألة معاونة الظالمين. قال الشيخ المفيد: «وأما الأعمال من قبلهم فهو الدخول في الدوائر الحكومية، وقبول الأشغال والمناصب الرسمية، وهذا هو الذي حكم بحرمة، إلا من يأذن له إمام الزمان أو نائبه عند الإمامية»^٤.

المورد التاسع: تقبّل الأراضي الخراجية

١. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، المرجع نفسه، باب ٤٥ من أبواب ما يكتسب به، ح ٣، ج ١٧، ص ١٨٨.
٢. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، ج ١٧، ص ١٧٨ حيث عقد باباً تحت هذا العنوان، وهو باب ٤٢ من أبواب ما يكتسب به.
٣. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، المرجع نفسه، باب ٤٢ من أبواب ما يكتسب به، ح ٦، ج ١٧، ص ١٧٩.
٤. المفيد، الشيخ محمد بن النعمان، أوائل المقالات، ص ٣٧٦.

الأراضي الخراجية اصطلاح فقهي يراد به الأراضي التي فُتحت عنوةً أو صلحاً، وحكمها أنّها ملك لجميع المسلمين، ولا يجوز التصرف فيها بدون إذن الحاكم الشرعي والولي الحقيقي، وقد وردت الروايات المتعدّدة بجواز تقبّل هذه الأراضي من السلطان الجائر الذي هو حاكم فعلاً وإن كان تعدياً منه على مقام الخلافة والإمامة؛ كرواية أبي بصير ومحمد بن مسلم جميعاً، عن أبي جعفر عليه السلام، أنّهما قالوا له: هذه الأرض التي يزارع أهلها، ما ترى فيها؟ فقال: «كلّ أرضٍ دفعها إليك السلطان، فما حرثته فيها فعليك ممّا أخرج الله منها الذي قاطعك عليه، وليس على جميع ما أخرج الله منها العُشر، إنّما عليك العُشر فيما يحصل في يدك بعد مقاسمته لك»^١.

والروايات متعدّدة، وكلّها متّفقة على مشروعية التعامل مع السلطة القائمة ولاة الجور في مسألة قبالة الأرضين، بمعنى ضمانها بحصّة من حاصلها^٢، وقد ذكر السيد الخوئي رحمته الله وهو يشير إلى علّة مشروعية ذلك فقال: «أنّ حكم الشارع بنفوذ معاملة الجائر على النحو المذكور [أي فيكون حكماً عاماً لا يخرج عن الأحكام الولائية] إنّما هو لتسهيل الأمر على الشيعة؛ لكي لا يقعوا في العسر والحرّج في معاملاتهم وأمور معاشهم»^٣.

كما أنّه قد وردت الروايات المتعدّدة بجواز شراء الخراج - أي حصّة السلطان - من تلك الأراضي، ففي رواية معاوية بن وهب قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: اشتري من العامل الشيء وأنا أعلم أنّه يظلم؟ قال: «اشتر منه»^٤.

١. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، باب ٧ من أبواب زكاة الغنّات، ح ١، ج ٩، ص ١٨٨.

٢. شمس الدين، الشيخ محمد مهدي، الاجتماع السياسي الإسلامي، ص ٢١٢.

٣. الخوئي، السيّد أبو القاسم الموسوي، مصباح الفقاهة، ج ١، ص ٨٣١.

٤. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، باب ٥٢ من أبواب ما يكتسب به، ح ٤، ج ١٧، ص ٢١٩.

وهذا الحكم الصادر عن الائمة عليهم السلام بجواز ضمان الأراضي الخراجية من السلطان إنما هو من الأحكام الولائية، لا الأحكام التشريعية الثابتة، ولذا ذكر السيد الخوئي في كتابه (مصباح الفقاهة) حول شمول الحكم حتى لسلطين الشيعة، قال: «وعليه فليس في تلك الروايات عموم ولا إطلاق لكي يتمسك به في الموارد المشكوكة، وفي كل متزعم أُطلق عليه لفظ (السلطان) وحينئذٍ فلا بد من الاقتصار في الأحكام المذكورة على المقدار المتيقن وهي القضايا الشخصية الخارجية، ولا يجوز التعدي منها إلا إلى ما شاكلها في الخصوصيات. ومن هنا يظهر عدم شمول الأخبار المزبورة لسلطين الشيعة الذين اتصفوا بأوصاف المخالفين، فضلاً عن شمولها لمن تسلط على قرية أو بلدة خروجاً عن سلطان الوقت، وأخذ من أهلها أموالهم باسم الخراج والمقاسمة والصدقة، فلا تبرأ بذلك ذمم الزارعين، ولا يجوز شراؤها من هؤلاء الظالمين»^١.

وفي فقرة سابقة يقول: «والوجه في ذلك: أن الأخبار المذكورة لم ترد على سبيل القضايا الحقيقية، فليس مفادها أن كل متصدد لمنصب الخلافة والسلطنة تترتب على دعواه الأحكام المزبورة، بل موردها القضايا الخارجية، أعني: السلطين الذين يرون أنفسهم أولياء الأمور للمسلمين»^٢.

فحمل هذه الروايات على أنها ليست على سبيل القضايا الحقيقية، مع كون قضايا الأحكام الشرعية كلها على نحو القضايا الحقيقية، يدل على أن الأحكام هنا كانت أحكاماً ولائية لا تشريعية.

المورد العاشر: جواز شراء أموال الزكاة والصدقات من السلطان

يجب دفع الزكاة إلى مستحقيها في الأصناف التسعة، وفي الدولة الإسلامية

١. الخوئي، السيد أبو القاسم الموسوي، مصباح الفقاهة، ج ٢، ص ٢٨٧.

٢. الخوئي، السيد أبو القاسم الموسوي، المرجع السابق، ص ٢٨٧.

الجابي للزكاة هو الإمام العادل الحقّ، أو من يأمره بذلك، وقد جعل النبي ﷺ عملاً له لجباية الزكاة، وأما أخذ الجائر للزكاة فغير جائز له، فلا يملكه الجائر، ولا يجوز له التصرف به، ولأجل ذلك ورد السؤال من الأئمة عليهم السلام من قبل الأصحاب عن جواز شراء الأموال الزكوية من السلطان الجائر، كما في رواية أبي عبيدة، عن أبي جعفر عليه السلام، قال: سألت عن الرجل ممّا يشتري من السلطان من إبل الصدقة وغنم الصدقة، وهو يعلم أنّهم يأخذون منهم أكثر من الحقّ الذي يجب عليهم، قال: فقال: «ما الإبل إلاّ مثل الحنطة والشعير وغير ذلك، لا بأس به حتّى تعرف الحرام بعينه»^١.

وقد استدللّ العديد من الفقهاء على جواز شراء أموال الزكاة من السلطان بهذه الرواية، وأنّه لا يجب عليه إعادته لأربابه حتّى لو عرفهم^٢، وكذلك فعل السيد الخوئي رحمته الله بهذه الرواية على جواز شراء أموال الزكاة من السلطان^٣.

ولا يخفى أنّ الحكم الأوّليّ هو الحرمة؛ لأنّ الحاكم الجائر لا يجوز له التصرف بهذا المال إطلاقاً، فكيف الحال بجواز بيعه وشرائه؟! وفي روايةٍ أخرى عن جميل بن صالح قال: أرادوا بيع تمر عين أبي ابن زياد، فأردت أن أشتريه، فقلت: حتّى أستاذن أبا عبد الله عليه السلام، فأمرت مصادفاً فسأله، فقال له: «قل له: فليشتره، فإنّه إن لم يشتره اشتراه غيره»^٤.

نعم، فيما يرجع إلى الرواية الأوّليّ ذكر بعضهم أنّ الرواية هي من أدلّة أصالة

١. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، باب ٥٢ من أبواب ما يكتسب به، ح ٥، ج ١٧، ص ٢١٩.

٢. العلامة الحليّ، الحسن بن يوسف بن المطهر، تذكرة الفقهاء، ج ١٢، ص ١٥٣.

٣. الخوئي، السيد أبو القاسم الموسوي، مصباح الفقاهة، ج ٢، ص ٢٧٨.

٤. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، باب ٥٣ من أبواب ما يكتسب به، ح ١، ج ١٧، ص ٢٢٠.

البراءة، ولا تدلّ على حكم ولائي بجواز الشراء مع العلم بالحرام منه بعينه^١.

المورد الحادي عشر: بيع السلاح من أعداء الدين

لا شك في كون الحكم الأولي هو حرمة بيع السلاح من أعداء الدين، سواء كانوا أعداء للمسلمين كالروم في زمن الائمة أو أعداء أهل بيت النبوة عليهم السلام، وبهذا وردت الرواية بقوله عليه السلام: «فمن حمل إلى عدونا سلاحاً يستعينون به علينا فهو مشرك»^٢.

ثم وردت الروايات بتجويز حمله إلى حكام الجور في بلاد الشام، معللة ذلك بأنهم في حال هدنة، كما في رواية أبي بكر الحضرمي قال: دخلنا على أبي عبد الله عليه السلام، فقال له حكم السراج: ما تقول في من يحمل إلى الشام السروج وأداتها؟ فقال: «لا بأس، أتم اليوم بمنزلة أصحاب رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم، إنكم في هدنة، فإذا كانت المباينة حرم عليكم أن تحملوا إليهم السروج والسلاح»^٣.

وفي الرواية الأخرى عن هند السراج قال: قلت لأبي جعفر عليه السلام: أصلحك الله، إنني كنت أحمل السلاح إلى أهل الشام فأبيعه منهم، فلمّا عرفني الله هذا الأمر ضقت بذلك، وقلت: لا أحمل إلى أعداء الله، فقال لي: «إحمل إليهم، فإن الله يدفع بهم عدونا وعدوكم - يعني الروم - وبعه، فإذا كانت الحرب بيننا فلا تحملوا، فمن حمل إلى عدونا سلاحاً يستعينون به علينا فهو مشرك»^٤. ومن الواضح أنّ تحديد حال الهدنة من حال الحرب أمره بيد الإمام عليه السلام.

ومن هنا ذهب الإمام الخميني رحمه الله إلى أنّ مسألة بيع السلاح هي من شؤون

١. الأردبيلي، المولى أحمد، مجمع الفائدة والبرهان، ج ٨، ص ٩٧.

٢. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، باب ٨ من أبواب ما يكتب به، ح ٢، ج ١٧، ص ١٠١.

٣. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، المرجع السابق، باب ٨ من أبواب ما يكتب به، ح ١، ج ١٧، ص ١٠١.

٤. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، المرجع نفسه، ح ٣، ج ١٧، ص ١٠١.

الحكومة والدولة، وأن التمسك بالأصول والقواعد الظاهرية في مثل المقام في غير محله، قال: «إن هذا الأمر - أي بيع السلاح من أعداء الدين - من الأمور السياسية التابعة لمصالح اليوم، فربما تقتضي مصالح المسلمين بيع السلاح بل إعطائه مجاناً لطائفة من الكفار، وذلك مثل ما إذا هجم على حوزة الاسلام عدو قوي لا يمكن دفعه إلا بتسليح هذه الطائفة، وكان المسلمون في أمنٍ منهم، فيجب دفع الأسلحة إليهم للدفاع عن حوزة الاسلام»^١.

المورد الثاني عشر: إيجاب الزكاة في غير الأصناف التسعة

تجب الزكاة على تسعة أصناف فرضها النبي ﷺ، وقد ورد في العديد من الروايات أن الإمام علي عليه السلام وضع الزكاة على الخيل، وهي مما لم يفرض فيه النبي ﷺ زكاةً. فقد روى محمد بن مسلم وزرارة عنهما جميعاً، قالاً: «وضع أمير المؤمنين عليه السلام على الخيل العتاق الراعية في كل فرس في كل عام دينارين، وجعل على البراذين ديناراً»^٢.

وفي رواية أخرى عن زرارة قال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام في الذرة شيء؟ فقال لي: «الذرة والعدس والسلت والحبوب فيها مثل ما في الحنطة والشعير، وكل ما كيل بالصاع فبلغ الأوساق التي تجب فيها الزكاة فعليه فيه الزكاة»^٣.

وقد ذكر الشهيد الصدر رحمه الله تعليقاً منه على ما ورد من وضع علي عليه السلام الزكاة على الخيل، قال: «فإن الصيغة التشريعية الثابتة وضعت الزكاة على تسعة أقسام من الأموال، غير أنه ثبت من الإمام أنه وضع الزكاة في عهده على أموال أخرى أيضاً؛ كالخيل مثلاً، وهذا عنصر متحرك يكشف عن أن الزكاة كنزرة

١. الإمام الخميني، السيد روح الله الموسوي، المكاسب المحرمة، ج ١، ص ١٥٢.

٢. الحر العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، باب ١٦ من أبواب ما تجب فيه الزكاة، ح ١، ج ٩، ص ٧٧.

٣. الحر العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، المرجع السابق، ح ١٠، ج ٩، ص ٦٤.

إسلامية لا تختصّ بمال دون مال، وأنّ من حقّ ولي الأمر أن يطبّق هذه النظرية في أيّ مجال يراه ضرورياً^١.

المورد الثالث عشر: ترخيص النبي للعباس في المبيت بمكة ليالي التشريق لا يجوز للحاجّ في ليالي التشريق ١١ إلى ١٣ من ذي الحجة البقاء في مكة، بل لا بدّ له من المبيت بمنى، وقد استثنى الفقهاء من ذلك صورة البقاء في مكة والاشتغال بالعبادة، ولكن وردت رواية تحدّثت عن أنّ النبي أجاز للعباس البقاء لأجل سقاية الحاجّ، ففي رواية مالك بن أعين، عن أبي جعفر عليه السلام: «إنّ العباس استأذن رسول الله صلى الله عليه وآله أن يبيت بمكة ليالي منى، فأذن له رسول الله صلى الله عليه وآله من أجل سقاية الحاجّ»^٢.

وذكر السيد الخوئي رحمته الله تعليقا منه على هذه الرواية فقال: «وأما السقاة فلا وجه لاستثنائهم أيضاً، فإنّه لم يرد في رواياتنا استثنائهم وإخراجهم عن هذا الحكم، نعم ورد من طرفنا أنّ رسول الله صلى الله عليه وآله رخص لعمّه العباس المبيت بمكة ليالي منى لأجل سقاية الحاجّ، كما في خبر مالك بن أعين، ولكن ذلك قضية شخصية في واقعة رخص النبي صلى الله عليه وآله لعمّه وهو ولي الأمر، وله أن يرخص لكلّ أحد، فالتعدّي إلى كلّ موردٍ مشكّل، ولا استفاد من ترخيصه صلى الله عليه وآله لعمّه العباس تعميم الترخيص لجميع السقاة»^٣.

المورد الرابع عشر: إيجاب الخمس في الذهب والفضة إذا لم يكن من أرباح المكاسب

الذهب والفضة هي من الأعيان التي تجب فيها الزكاة دون الخمس، ولكن ورد

١. الشهيد الصدر، السيد محمد باقر، الإسلام يقود الحياة، ص ٥٣.

٢. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، باب ١ من أبواب العود إلى منى، ح ٢٧، ج ١٤، ص ٢٥٨.

٣. الخوئي، السيد أبو القاسم الموسوي، معتمد العروة الوثقى، ج ٥، ص ٣٩٦.

في رواية علي بن مهزيار الشهيرة أن الإمام عليه السلام أوجب الخمس فيها، قال: كتب إليه أبو جعفر عليه السلام، وقرأت أنا كتابه إليه في طريق مكة، قال: «إن الذي أوجبت في سستي هذه، وهذه سنة عشرين ومائتين، فقط لمعنى من المعاني، أكره تفسير المعنى كله؛ خوفاً من الانتشار، وسأفسر لك بعضه إن شاء الله: إن مواليي - أسأل الله صلاحهم أو بعضهم - قصرُوا فيما يجب عليهم، فعلمت ذلك، فأحببت أن أطهرهم وأزكيهم بما فعلت في عامي هذا من أمر الخمس، قال الله تعالى: ﴿خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِمْ بِهَا وَصَلِّ عَلَيْهِمْ إِنَّ صَلَاتَكَ سَكَنٌ لَهُمْ وَاللَّهُ سَمِيعٌ عَلِيمٌ * أَلَمْ يَعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ هُوَ يَقْبَلُ التَّوْبَةَ عَنْ عِبَادِهِ وَيَأْخُذُ الصَّدَقَاتِ وَأَنَّ اللَّهَ هُوَ التَّوَّابُ الرَّحِيمُ * وَقُلِ اغْمُوا فَسَيَرَى اللَّهُ عَمَلَكُمْ وَرَسُولُهُ وَالْمُؤْمِنُونَ وَسَتُرَدُّونَ إِلَى عَالِمِ الْغَيْبِ وَالشَّهَادَةِ فَيُنَبِّئُكُمْ بِمَا كُنْتُمْ تَعْمَلُونَ﴾، ولم أوجب ذلك عليهم في كل عام، ولا أوجب عليهم إلا الزكاة التي فرضها الله عليهم، وإنما أوجبت عليهم الخمس في سستي هذه في الذهب والفضة التي قد حال عليهما الحول، ولم أوجب ذلك عليهم في متاع ولا أنية، ولا دواب ولا خدم، ولا ربح ربحه في تجارة، ولا ضيعة إلا ضيعة، سأفسر لك أمرها؛ تخفيفاً مني عن مواليي، ومنأ مني عليهم، لما يغتال السلطان من أموالهم، ولما ينوبهم في ذاتهم»^١.

وذكر السيد الخوئي رحمته الله تعليقا منه على هذه الرواية فقال: «وأما مع التنازل عن ذلك، ودعوى ظهورها في إيجاب الخمس فيهما بعنوانهما الذاتي حتى لو لم يتعلق بهما خمس الأرباح، كما لو كان إرتناً وحال عليه الحول، فلا ضير فيه أيضاً؛ لماعرفت من أنه عليه السلام لم يكن بصدد بيان الحكم الشرعي مطلقاً، بل أوجب عليه السلام الخمس في خصوص سنته هذه فقط، وقد تقدّم أن ولي الأمر له الولاية على ذلك،

١. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، مسائل الشيعة، باب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس، ح ٥.

فله إسقاط الخمس عن التجارة وجعله في الذهب والفضة ولو مؤقتاً لمصلحة يراها مقتضية لتبديل البعض ببعض، سيما في مثل الذهب والفضة بعد حلول الحول الكاشف عن عدم الحاجة»^١.

كما ذكر السيد محمود الهاشمي تعليقا على الرواية، قال فيه: «فيما يتعلّق بفقهِ الرواية يكون المتحصّل منها: أنّ هناك جعلاً للخمس مفروضاً من قبل الله سبحانه وتعالى في الكتاب العزيز، وهو مختص بالفوائد المطلقة بالمعنى المتقدّم شرحه، وهناك جعلٌ آخر للخمس فرضه المعصوم بمقتضى ثبوت ولايته على التشريع، حيث فوّض إليهم ذلك في حدود ما يروونه من مصلحة على ما نطقّت به بعض الروايات الصحيحة، فيكون حكماً شرعياً مجعولاً من قبل الأئمة؛ كالأحكام الشرعية المجعولة من قبل النبي ﷺ إلى يوم القيامة»^٢.

وفي قراءة سريعة للرواية يظهر بوضوح: أنّ الإمام كان يتحدّث عن حكمٍ خاصّ بذلك العام، فهو حكم ولائي لا تشريعي ثابت.

النتيجة

هذه هي الموارد التي يمكن لنا ذكرها كنماذج للأحكام الولائية وردت في الروايات، وكان فهم الفقهاء لها على أنّها كذلك، على أنّ توسعة هذه الموارد إلى موارد أخرى ممكنٌ باختلاف الذوق الفقهي لدى الفقيه الباحث في هذا المجال. والملاحظ في هذه الموارد المذكورة مدى السعة التي يمكن أن يستوعبها الحكم الولائي، ويمكن لنا تنويع هذه الموارد إلى ثلاثة أنواع:

أ - الحكم الولائي الذي مثل فراغاً تشريعياً، ويكون أمره موكولاً إلى الفقيه

١. الخوئي، السيد أبو القاسم الموسوي، مستند العروة الوثقى، كتاب الخمس، ج ١، ص ٢٠٢.

٢. الهاشمي، السيد محمود، بحوث في الفقه، كتاب الخمس، ج ٢، ص ٢٦.

وهذه الطريقة التي اعتمدها الشهيد الصدر رحمته، وعمل على التنظير لها في المسألة الاقتصادية، يمكن اعتمادها في مختلف المجالات، فمثلاً في مجال العلاقة مع المجتمعات الأخرى؛ كالأقليات الدينية، يمكن اعتماد طريقة الشهيد الصدر رحمته في محاولة بيان خطوط عامة تحكم هذه العلاقة، أو فقل: أدلة تشريع عليا تكون مستنبطة من النصوص الواردة عن المعصومين عليهم السلام لأجل الوصول إلى صيغة تعامل مع تلك الأقليات والمجتمعات.

ومن الممكن ملاحظة فقه البيئة بوصفه أنموذجاً آخر يعمل فيه على مراجعة النصوص الشرعية لأجل التوصل إلى أدلة تشريع عليا يعمل عليها في تقنين مجموعة من القوانين التي يمكنها أن تتوافق مع المذهب الإسلامي في ذلك المجال. ومن هنا تنشأ الحاجة إلى عملية مراجعة للنصوص الشرعية الواردة لمعالجة كافة جزئيات الحياة الاجتماعية للإنسان للتوصل إلى عملية اكتشاف للمذهب الإسلامي فيها، وبعبارة أخرى: الحاجة إلى الاستفادة من تجربة الشهيد الصدر رحمته، وما قام به في مجال الاقتصاد الإسلامي، لتعميمه لكافة الجوانب الحياتية.

الثاني: في مجال التجديد في الفقه الإسلامي، يُمكن النظر إلى ما قام به الشيخ محمد مهدي شمس الدين رحمته^١، حيث انطلق في البحث عند قراءة لطريقة الاجتهاد التقليدية، وضرورة التجديد في الفكر الإسلامي والفقه الحياتي، ودعا إلى ضرورة أن يلاحظ الفقيه - عند استنباط الحكم الشرعي في أي مجال - أدلة التشريع العليا، وأن تكون هي حاکمة على عملية الاستنباط الفقهي، وعلى عملية قراءة النصوص.

الثالث: تبين كفاية الأحكام الشرعية لجميع وقائع الحياة، والاستجابة للمتطلبات الحياتية. وقد انطلق السيد محمد حسين الطباطبائي رحمته^٢ من الإجابة

١. راجع: الحسيني، محمد، الاجتهاد و الحياة، حوار على الورق.

٢. الطباطبائي، السيد محمد حسين، مقالات تأسيسية، ص ١٥٨.

عن إشكالية تناسب الشريعة وكفاية قوانينها لمتطلبات العصر، لأجل التنظير لمسألة دور الخطوط التشريعية العامة في حلّ هذه المشكلة.

الرابع: ونحن من الممكن لنا الدخول في البحث من جهة ملاحظة أنّ الولي الفقيه لا بدّ وأن تكون لأحكامه الولائية منطلقات وأسس تستند إلى الشريعة الإسلامية، ولا تكون عبثية أو منطلقة من أسس هي محلّ إشكالٍ وجدل، فلا بدّ وأن ينطلق الفقيه في أحكامه الولائية من هذه المبادئ التشريعية التي لا يسمح الشارع بتجاوزها، بل لا بدّ من رعايتها مهما اختلف الزمان والمكان، وعلى هذا يظهر أنّ للبحث جهات متعدّدة، ومداخل متنوّعة.

والشهيد الصدر رحمته الله، وإن كان بحثه بداعي تقديم صورةٍ للاقتصاد الإسلامي، ولكنّه جعل ما اصطلح عليه بالعناصر المتحرّكة تحت يد ولي الأمر، وجعل العناصر الثابتة هي الأساس الذي ينبغي على ولي الأمر ملاحظته عند تحرّكه في دائرة العناصر المتحرّكة، فهو يرى لولي الأمر صلاحية تحديد العناصر المتحرّكة، فالعناصر الثابتة هي أسس الأحكام الولائية الصادرة عن الحاكم^١.

والولاية بحسب تعريف السيد محمد حسين الطباطبائي رحمته الله هي «الموقف الذي يتصدّى بموجبه الشخص أو المركز لإدارة شؤون الآخرين، وتسيير حياتهم وتوجيهها»^٢.

ولا يفترق تعريف السيد الطباطبائي كثيراً عن الصيغة التي يطرحها الشهيد الصدر رحمته الله، فهو أيضاً يتحدّث عن العناصر الثابتة والعناصر المتغيّرة، ويجعل الأحكام والقوانين المتغيّرة خاضعة لأمرين يشكّلان أساساً، ويقومان بمهمّة ضبط حركتها، وهما: الحقّ والمصلحة الواقعية للمسلمين، وأمّا الأحكام الثابتة فيصطلح

١. الشهيد الصدر، السيد محمد باقر، اقتصادنا، ص ٣٥٧.

٢. الطباطبائي، السيد محمد حسين، مقالات تأسيسية، ص ١٥٨.

عليها الطباطبائي باسم (الشرعية) ويعرّفها بأنها عبارة عن «عناصر ثابتة شخصها الإسلام، وهي تتجاوز التقلبات، وتبقى رغم التحوّلات المدنية المتغيّرة»^١.

وتسمية السيد الطباطبائي عليه السلام لها باسم (الشرعية) مقابل الأحكام المتغيّرة التي يراها - خلافاً لسائر الباحثين - أنها ليست أحكاماً في حقيقتها، ولا تكون جزءاً من الشريعة السماوية الثابتة، ولكنّها واجبة التنفيذ عندما تصدر عن مركز الولاية.

فهي إذاً تقع تحت دائرة صلاحية ولي الأمر الحاكم الشرعي الإسلامي ليتّخذ سلسلة من القرارات والأحكام الثابتة، ويعتمد على هذه الأحكام الثابتة في استيعاب المصالح المتجدّدة في المجتمع، وامتصاص المتغيّرات الطارئة.

ونتيجة هذا المدخل أنّه من المتفق عليه أنّه توجد في الشريعة الإسلامية مجموعة من الأحكام والتشريعات التي تشكّل عناصر ثابتة أساسية، وتكون مبادئاً لأحكام أخرى، هذه المجموعة من الأحكام لم تُبحث بحثاً مستقلاً من قبل، مع تعرّض الباحثين لها عرضاً عند حديثهم في العناوين المتقدّمة، ونحن نحاول هنا وضع قراءة أولية لهذه المجموعة من الأحكام، وتكون قابلةً لمزيد من البحث والتفصيل. نعم، لا بدّ لنا هنا من التنبيه على أمرٍ، وهو أنّ هذه المبادئ هي التي استكشفتها من خلال تتبّع الأبحاث والدراسات التي تناولت الموضوع بجهاته المتعدّدة وحيثياته المختلفة، وقد تضمّن كلّ مبدأ من هذه المبادئ الدليل الذي يدلّ عليه.

الأول: مبدأ العدالة الاجتماعية

قال تعالى: ﴿مَا آفَاءَ اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ مِنْ أَهْلِ الْقُرَىٰ فَلِلَّهِ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ كَيْ لَا يَكُونَ دُولَةً بَيْنَ الْأَغْنِيَاءِ مِنْكُمْ وَمَا آتَاكُمُ الرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَمَا نَهَاكُمْ عَنْهُ فَانْتَهُوا وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ شَدِيدُ الْعِقَابِ﴾^٢

١. الطباطبائي، السيد محمد حسين، المرجع السابق، ص ١٧٠.

٢. سورة الحشر (٥٩)، ٧.

تعدّ هذه الآية من الآيات الكريمة التي تتحدّث بوضوح عن هدفٍ من أهداف التشريع الإسلامي، فهي تعلّل مجموع الأحكام الإلهية الواردة في توزيع الفيء بأنها لأجل أن لا يكون المال في طبقةٍ خاصّةٍ من المجتمع الإسلامي دون سائر الطبقات، فقسمة الخمس تحكي عن ضريبة مفروضة على الأغنياء لسدّ حاجة الفقراء، فالإسلام يقف موقفاً حازماً للحدّ من تداول المال لدى طائفةٍ خاصّةٍ من الناس.

وهكذا الحال في سائر الواجبات المالية، فنحن لو أردنا الإطالة على واجب آخر من الواجبات المالية التي فرضها الإسلام، وهو الزكاة، لأمكن استجلاء كون الهدف منها إنّما هو تحقيق العدالة الاجتماعية، وذلك ممكن عبر عدّة ملاحظات:

فأولاً: بملاحظة النصوص الواردة في الزكاة، يظهر لنا بوضوح كون الحكمة في فرض الزكاة هي حفظ التوازن المالي والمنع من الطبقة الاجتماعية وإن لم تنحصر الحكمة في ذلك، بل كان للزكاة بُعداً عبادياً، وبُعداً تربوياً للنفس الإنسانية من خلال الابتعاد بها عن البخل والحرص وتعويدها على الإنفاق، فروايات الزكاة تدلّ على أنّ الزكاة لم تفرض لسدّ حاجة الفقير فقط، بل لأجل توفير مستوى من المعيشة يلحق الفقير بالمستوى المعيشي العام، فلا بدّ للحاكم الشرعي من السعي إلى تحقّقه^١.

ففي رواية عبدالله بن سنان، عن أبي عبدالله عليه السلام: «وذلك أنّ الله عزّ وجلّ فرض للفقراء في أموال الأغنياء ما يكتفون به، ولو علم أنّ الذي فرض لهم لا يكفيهم لزادهم»^٢.

وفي رواية أخرى عن زرارة ومحمد بن مسلم، عن أبي عبدالله عليه السلام: «إنّ الله عزّ

١. الشهيد الصدر، السيد محمد باقر، الإسلام يقود الحياة، ص ٤٨.

٢. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، باب ١ من أبواب ما تجب فيه الزكاة، ح ٣،

وجلّ فرض للفقراء في مال الأغنياء ما يسعهم، ولو علم أنّ ذلك لا يسعهم لزادهم^١.
ويتحدّث الشهيد الصدر عليه السلام عن هذه المسألة، فيقول: «جاء في الحديث عن الإمام موسى بن جعفر عليه السلام: أنّ عليّ الوالي في حال عدم كفاية الزكاة أن يمؤن الفقراء من عنده بقدر سعته حتّى يستغنوا، وكلمة من عنده تدلّ على أنّ المسؤولية في هذا الأمر متّجهة نحو ولي الأمر بإمكاناته جميعها، لا نحو قلمٍ خاصّ من بيت المال، فهناك إذاً هدف ثابت يجب على ولي الأمر تحقيقه، أو السعي في هذا السبيل بما أوتي من إمكانيات، وهو توفير حدٍّ أدنى يحقّق الغنى في مستوى المعيشة لكلّ أفراد المجتمع الإسلامي^٢، فيترقى الأمر إلى كون المطلوب الشرعي ليس هو مجرد رفع الفقر، بمعنى رفع الحاجة، بل المطلوب الشرعي هو تحقيق الغنى، فتعميم الغنى هو الهدف الذي تضعه النصوص أمام ولي الأمر.

ويحاول السيد الشهيد عليه السلام استكشاف طبيعة الحدّ، وذلك عبر الاستفادة من حديث أبي بصير: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجلٍ من أصحابنا له ثمانمائة درهم، وهو رجل خفّاف، وله عيال كثيرة، أله أن يأخذ من الزكاة؟ فقال: «يا أبا محمد! أيربح في دراهمه ما يقوت به عياله ويفضل؟» قال: قلت: نعم، قال: «كم يفضل؟» قلت: لا أدري، قال: «إن كان يفضل عن القوت مقدار نصف القوت فلا يأخذ الزكاة، وإن كان أقلّ من نصف القوت أخذ الزكاة» قلت: فعليه في ماله زكاة تلزمه؟ قال: «بلى» قلت: كيف يصنع؟ قال: «يُوسّع بها على عياله في طعامهم [وشرابهم] وكسوتهم، وإن بقي منها شيء يناوله غيرهم، وما أخذ من الزكاة فضّه على عياله حتّى يلحقهم بالناس^٣».

١. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، المرجع السابق، ح ٢.

٢. الشهيد الصدر، السيد محمد باقر، الإسلام يقود الحياة، ص ٥٤.

٣. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، باب ٨ من أبواب المستحقين للزكاة، ح ٤، ج ٩.

فالهدف هو إلحاق الفقير بالناس لا مجرد رفع الحاجة، فالمفاسد الاجتماعية لا تنشأ من الحاجة الفعلية التي تقتصر على ضرورات الحياة، بل إن بعضها قد ينشأ من الطبقة التي قد يعيشها المجتمع، هذه الطبقة تجعل صاحب المستوى الأدنى يفكر جدياً في الوصول إلى الطبقة الأعلى، وأن يعيش كما تعيش هي.

وكما قد يتوسل للوصول إلى ذلك بالطرق المشروعة، قد يلجأ إلى استخدام بعض الوسائل غير المشروعة، والشريعة كما فرضت على ولي الأمر العمل على إزالة الطبقة الاجتماعية في المجتمع المسلم، دعت أصحاب الطبقات العليا إلى التخلي عن بعض الصفات التي توجب هذه الطبقة؛ كالمنع من الإسراف والتبذير والبذخ والتكبر، ودعتهم أيضاً إلى التحلي بالصفات التي لا تجعل هذه الطبقة ملحوظة؛ كالدعوة إلى التواضع، والإنفاق المستحب، والاهتمام بالطبقة الأدنى.

ثانياً: في مجال آخر من الزكاة، أعطى الشارع الصلاحية لولي الأمر في طريقة توزيع الأعيان الزكوية على المستحقين، فله أن يقسمها على السهام التي فرضها الله عز وجل، وله أن يعطيها لقسم واحد.

ففي رواية عن الصادق عليه السلام قال: «الإمام يرى رأيه بقدر ما أراه الله، فإن رأى أن يقسم الزكاة على السهام التي سماها الله قسمها، وإن أعطى أهل صنف واحد رآهم أحوج لذلك في الوقت أعطاهم»^١.

فإعطاء هذه الصلاحية لولي الأمر يهدف إلى أمرين هما: سدّ حاجة صنف الفقراء الذي لا يكفي مال الزكاة المختص بهم في سدّ حاجتهم؛ لكثرتهم وقلة غيرهم من الأصناف، أو لغير ذلك من الأسباب، وتساوي الأصناف في مسألة العطاء؛ لما في التفاضل في العطاء من المفاسد التي توجب إنشاء طبقة في المجتمع الإسلامي، وهذا يشهد له ملاحظة التاريخ الإسلامي والمفاسد التي تترتب على

التفاضل في العطاء.

ثالثاً: ملاحظة مسألة حصر الزكاة في أعيان خاصّة وعدم ذلك، فقد ذكر الفقهاء أنّ الزكاة تنحصر في تسعة أمور ورد بها النصّ^١، ولكن ثمة تقريب آخر يحكي عن محاولة خروج عن هذا الحصر إلى عنوان (القوت الغالب).

ولأجل إثبات ذلك يمكن الدخول من عدّة جهات: إمّا من جهة دلالة بعض النصوص التي تشير أو تدلّ على عدم الحصر، أو النصوص التي تدلّ على ثبوتها في غير التسعة، ويمكن أيضاً من خلال ملاحظة هذا الهدف التشريعي، فإذا كانت الزكاة فريضةً إنّما شرّعت لأجل تحقيق هذا الهدف الاجتماعي، فلا بدّ من التعدّي عن الموارد التسعة التي ذكرها الفقهاء إلى غيرها ممّا يكون من القوت الغالب، وهذا كما يمكن أن يكون من خلال ملاحظة هذا الهدف التشريعي خلال عملية الاستنباط الفقهي من قبل أيّ مجتهد، كذلك يمكن ملاحظة ذلك كهدف ينبغي على ولي الأمر ملاحظته، فله أن يفرض الزكاة على نوعٍ من الأنواع الغالبة لدى الناس، ويستعدّي بذلك عن النصوص التي ذكرها الفقهاء.

رابعاً: ملاحظة ما ورد من الآيات القرآنية في شأن الزكاة، فإنّ الملاحظ فيها من جهة هو اقترانها مع الصلاة التي هي عمود الدين، بل نجد أنّ غالب الآيات القرآنية التي تحدّثت عن الزكاة إنّما تحدّثت به مقروناً مع الأمر بإقامة الصلاة^٢، ومن جهةٍ أخرى كونها من التشريعات التي كانت ثابتة في سائر التشريعات السماوية، ولأجل ذلك قال تعالى حكايةً عن عيسى بن مريم عليه السلام: ﴿وَجَعَلَنِي مُبَارَكاً أَيْنَ مَا كُنْتُ وَأَوْصَانِي بِالصَّلَاةِ وَالزَّكَاةِ مَا دُمْتُ حَيًّا﴾^٣ وكذلك قال تعالى حكاية

١. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، باب ٨ من أبواب الصدقة، ج ٩، ص ٥٠.

٢. أنظر: سورة البقرة (٢)، ٤٣، ٨٣، ١١٠، ١٧٧، ٢٧٧ والنساء (٤)، ٧٧، ١٦٢ والمائدة (٥)، ١٢، ٥٥.

٣. سورة مريم (١٩)، ٣١.

عن إسماعيل عليه السلام: «وَكَانَ يَأْمُرُ أَهْلَهُ بِالصَّلَاةِ وَالزَّكَاةِ وَكَانَ عِنْدَ رَبِّهِ مَرْضِيًّا»^١ فالزكاة أمر ثابت في جميع الأديان الإلهية، وحيث كانت الشريعة الإسلامية هي الشريعة الخاتمة، وكانت حاجة الناس تختلف بحسب الأزمنة والأمكنة؛ لتطور ثروات الناس، ومن جهة ثالثة عدم ورود الأصناف الزكوية في القرآن الكريم، بل ما ذكر كله عموميات تأمر بالإتيان بالزكاة، فهذه الملاحظات جميعاً تدل على ما لهذه الفريضة من الأهمية، وأحد أهداف تشريعها سدّ حاجة الفقراء، والارتفاع بمستوى معيشتهم إلى سائر الناس.

الثاني: الأمر بالعدل والإحسان

قال تعالى: «إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ وَإِيتَاءِ ذِي الْقُرْبَىٰ»^٢، وقال تعالى: «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ لِلَّهِ شُهَدَاءَ بِالْقِسْطِ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَاٰنُ قَوْمٍ عَلَىٰ أَلَّا تَعْدِلُوا اعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ وَاتَّقُوا اللَّهَ»^٣، وفي آيةٍ أُخرى: «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰ أَنفُسِكُمْ أَوِ الْوَالِدِينَ وَالْأَقْرَبِينَ إِنْ يَكُنْ غَنِيًّا أَوْ فَقِيرًا فَاللَّهُ أَوْلَىٰ بِهِمَا فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا وَإِنْ تَلَوْا أَوْ تُعْرَضُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا»^٤

إنّ العدل والإحسان من الركائز الأساسية لصلاح المجتمع الإنساني، وقد ركّز الإسلام في مجموع أحكامه على تحقّق العدالة الفردية والاجتماعية، بل وتحدّث النصوص عن كون العدل والإحسان هو السبب في دوام النعمة^٥، وأنّ أيّ دولةٍ تقام على الأرض على أساس العدل والإحسان محكومةٌ بالاستمرار.

١. سورة مريم (١٩)، ٥٥.

٢. سورة النحل (١٦)، ٩٠.

٣. سورة المائدة (٥)، ٨.

٤. سورة النساء (٤)، ١٣٥.

٥. الصدوق، الشيخ محمد بن علي بن الحسين، عيون أخبار الرضا، ج ١، ص ٢٦.

ولنلحظ مجموعة من الأحكام الشرعية التي تدلُّ أن العدل والإحسان هما من الأهداف الإسلامية للتشريع، يقول الشيخ المفيد رحمته: «إنَّ الإسلام بني على توحيد الله في ذاته وصفاته، وتوحيده في عبادته وعبادته، وهل هذا إلا الفطرة، وأسس شرعه على العدل والإحسان والفضيلة والمحبة، وكلها أحكام الفطرة»^١.

والعدل من المدركات العقلية المستقلة التي يوافقها حكم الشارع بمقتضى قاعدة (أنَّ ما حكم به العقل حكم به الشرع) وحسن العدل لا يتغيَّر بتغيُّر الزمان والمكان. والظاهر من الآية: أنَّ الحديث فيها إنما هو عن العدل الاجتماعي، بمعنى أن يعامل كلُّ أفراد المجتمع بما يستحقُّه، ويوضع في موضعه الذي ينبغي أن يوضع فيه، وهذا أمر يكلف المجتمع إقامته، وتقلُّده الحكومة بما أنَّها تتولَّى أمر المجتمع وتديره.

ويرى الشيخ محمد مهدي شمس الدين رحمته: أنَّ آية الأمر بالعدل والإحسان تعتبر مصدر تشريع، لا ينحصر ببابٍ من الأبواب، وإنَّما يشتمل - ما عدا العبادات - كلَّ أنشطة البشر، و«كلُّما التبس علينا أمر نرى بحسب فهمنا وسليقتنا النقية والسليمة ما هو مقتضى العدل والإحسان فيه»^٢.

الثالث: مبدأ الأخوة الإسلامية

تلاحظ مسألة الأخوة الإسلامية كأساس من أسس التشريع الإسلامي، وكهدف من أهدافه، عمل الإسلام على تحقيقها من خلال مجموعة من التشريعات في مختلف الأبواب.

ويجب على الفقيه أن يلاحظ هذا المبدأ عند إصداره فتواه الفقهية، كما يجب على ولي الأمر ملاحظته عند إصداره لأحكامه الولائية، ولاختلاف نظرة الفقيه إلى

١. المفيد، الشيخ محمد بن العمان، تصحيح اعتقادات الإمامية، ص ٦٢.

٢. الحسيني، محمد، الاجتهاد والحياة، ص ٢٣.

هذا المبدأ دور أساسي في اختلاف الفتوى الذي يريد أن يُصدر رأيه فيها، ولذا قد يقال: إنَّ الفقيه إذا اعتبر مبدأ الأخوة الإسلامية خاصاً بطائفةٍ خاصّةٍ من الطوائف الإسلامية، فستتغيّر الفتوى لديه تبعاً لذلك.

ونلاحظ - مثلاً - على ذلك أدلّة عدالة الشاهد، فإنَّ من لا يرى ولا يلحظ مبدأ الأخوة الإسلامية، سينظر إلى من يكون تابعاً لمذهبٍ مختلفٍ معه على أنه مخدوش العدالة وإن كان عادلاً في مذهبه، وأمّا مع ملاحظة مبدأ الأخوة الإسلامية فسوف تختلف النتيجة.

ومن هذا القبيل: الإفتاء بجواز العدوان على أتباع المذاهب الأخرى وجواز شتمهم، فإنَّ هذه الفتاوى تتناقض تناقضاً أساسياً مع المبدأ التشريعي الفوقي الأعلى والحاكم الذي لا يجوز غضّ النظر عنه في مجال الاجتهاد والاستنباط في الحقل السياسي والاجتماعي^١، وهذا المبدأ يمكن العمل عليه ضمن اتجاهين:

الاتجاه الأول: لاحظته الشيخ محمد مهدي شمس الدين عند حديثه عن مسألة تجديد الاجتهاد، ولكن العمل بمثل هذا المبدأ التشريعي، وجعله حاكماً على الأدلّة الواردة في مختلف الأحكام الشرعية، يحتاج إلى سوق أدلّة تكون ناظرة إلى هذه الأحكام، فلا تكفي ملاحظة الفقيه ما لم تُسقى الأدلّة الواضحة على حاكمية هذا المبدأ على سائر أدلّة الأحكام.

الاتجاه الثاني: ضرورة ملاحظة الحاكم الشرعي وولي الأمر لهذا المبدأ في أحكامه التي يصدرها، سواء على مستوى علاقات الأفراد أم المجموعات، فيرى الشهيد الصدر رحمته أن مسألة الأخوة هي من القيم الاجتماعية التي أكد الإسلام على الاهتمام بها، وأنه لا بدّ من استيحاء صيغ تشريعية متطورة ومتحرّكة وفقاً للمستجدّات والمتغيّرات، تكفل تحقيق تلك القيم وفقاً

لصلاحيات الحاكم الشرعي^١.

فهنا مسألة الأخوة الإسلامية تلاحظ كقيمة اجتماعية أكد عليها الإسلام، وهذا الأمر يظهر بملاحظة الحكم الشرعي الذي يتحدث عن حرمة دم المسلم وماله وعرضه، بل في الروايات لسان شدة على ذلك، فقد روي عن النبي ﷺ أنه قال: «إذا التقى المسلمان بسيفهما على غير سنة، فالقاتل والمقتول في النار» قيل: يا رسول الله! هذا القاتل، فما بال المقتول؟ قال: «لأنه أراد قتلاً»^٢ ولذا يفتي بعض فقهاء الشيعة بالاحتياط في غيبة المخالف مع عدم وجود داعٍ شرعي لذلك^٣.

الرابع: مبدأ وحدة الأمة الإسلامية

قال تعالى: ﴿إِنَّ هَذِهِ أُمَّتُكُمْ أُمَّةً وَاحِدَةً وَأَنَا رَبُّكُمْ فَاعْبُدُونِي﴾^٤ تشكّل وحدة الأمة الإسلامية مبدأً أساسياً في الإسلام، ويكفي لذلك ملاحظة التوضيحات التي قام بها أئمة أهل البيت عليهم السلام في سبيل ذلك، فعدم قيام أمير المؤمنين علي عليه السلام، طوال خلافة الثلاثة، إنما كان لأجل الحفاظ على وحدة الأمة الإسلامية.

وهنا يمكن ملاحظة الفتوى الصادرة عن السيّد الخامنّي (أدام الله ظلّه) بجواز الصلاة خلف أهل السنّة وإن كان منصوصاً في بعض الروايات، ويعلّق ذلك الحكم على ما إذا كان الأمر لأجل الحفاظ على الوحدة الإسلامية، بل ويجوز الصلاة خلفهم حتّى ولو لم يحرز المكلف دخول الوقت بالنسبة لمثل صلاة المغرب، فيما إذا كانت مراعاة الوحدة الإسلامية تقتضي ذلك.^٥

١. الشهيد الصدر، السيد محمد باقر، الإسلام يقود الحياة، ص ٤٩.

٢. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، باب ٦٦ من أبواب جهاد العدو، ج ١، ص ١٥، ص ١٤٨.

٣. الكلبيكاني، السيد محمد رضا، إرشاد السائل، ص ١٨٤.

٤. سورة الأنبياء (٢١)، ٩٢.

٥. الخامنّي، السيد علي الحسيني، أجوبة الاستفتاءات، ج ١، ص ١٧٩.

وكما يمثل بعض الفقهاء للتقية المستحبية بمثل حضور مساجدهم، والصلاة معهم، من دون احتمال الضرر على تقدير تركه^١.

والذي يؤكد على أهمية هذا المبدأ، وضرورة ملاحظته كمبدأ تشريعي، تصريح الروايات الواردة في التقية الآمرة بالتعاطي الإيجابي مع المخالفين.

ففي صحيحة هشام الكندي قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: «إياكم أن تعملوا عملاً نعيّر به، فإنّ ولد السوء يعيّر والده بعمله، كونوا لمن انقطعتم إليه زيناً، ولا تكونوا عليه شيناً، صلّوا في عشائرهم، وعودوا في مرضاهم، واشهدوا جنازتهم، لا يسبقونكم إلى شيء من الخير، فأنتم أولى به منهم، والله ما عبد الله بشيء أحب إليه من الخباء» قلت: وما الخباء؟ قال: «التقية»^٢.

فإنّ هذه الرواية تتحدّث عن عدم توقّف التقية على مسألة ترتّب ضرر على تركها، ومنها يستظهر السيد الخوئي رحمته الله أنّ الرواية تدلّ على أنّ حكمة المداراة معهم في الصلاة أو غيرها، إنّما هو ملاحظة المصلحة النوعية، واتّحاد كلمة المسلمين، من دون أن يترتّب ضرر على تركها^٣.

ويلاحظ هذا الفقيه الكبير هذه الحكمة في بحث آخر، ويستفيد منها لأجل تعميم التقية حتّى لمثل عصرنا، حيث لاقدرة حاكمة من قبلهم، وعدم اختصاص ذلك بزمان شوكة المخالفين واقتدارهم، إذ إنّهُ وإن كان لا يحتمل الضرر في ترك التقية في أمثال هذا الزمان؛ لأجل عدم توقّف التقية على الضرر، بل لأنّ الحكمة في تشريعها هو المداراة وتوحيد الكلمة^٤.

١. الخوئي، السيد أبو القاسم الموسوي، التنقيح في شرح العروة الوثقى، ج ٥، ص ٢٧٧.

٢. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، باب ٢٦ من أبواب الأمر والنهي، ج ٢، ص ١٦، ص ٢١٩.

٣. الخوئي، السيد أبو القاسم الموسوي، التنقيح في شرح العروة، ج ٤، ص ٣١٦.

٤. الخوئي، السيد أبو القاسم الموسوي، الرجح السابق، ج ٥، ص ٢٧٦.

وهذه التقيّة يصطلح عليها بعض الفقهاء باسم (التقيّة المداراتية) ويستشهد لها بالآيات المتقدّمة وبفعل الائمة، سيّما أمير المؤمنين عليّ عليه السلام وبالروايات الواردة في ذلك^١.

الخامس: إقامة الدولة الإسلامية وحفظها

يرى الإمام الخميني رحمته الله أنّ إقامة الدولة الإسلامية من الأحكام الأولية للإسلام، بل ويراها مقدّمةً على جميع الأحكام الأولية حتّى العبادات؛ كالحجّ، يقول: «إنّ الحكومة شعبة من ولاية رسول الله المطلقة، وواحدة من الأحكام الأولية للإسلام، ومقدّمة على جميع الأحكام الفرعية، حتّى الصلاة والصوم والحجّ...»^٢ فإقامة الحكومة الإسلامية تعني حفظ النظام الاجتماعي العام، وهو من أهم الفرائض الإلهية.

وينظر السيد محمد حسين الطباطبائي رحمته الله إلى مسألة الولاية على أنّها حكم فطري ثابت غير قابل للتغيير، ويستدلّ من جهة بأنّه فطري، وأنّ أحكام الإسلام جميعها فطرية؛ لأنّ القرآن الكريم يصرّح بأنّ أحكام الإسلام تقوم على الفطرة، وعليه تصبح مسألة أصل الولاية من المسائل الدينية الثابتة التي لا تقبل التغيير؛ لكونها جزءاً من الشريعة نفسها. ومن جهة أخرى يستدلّ بسيرة النبي صلى الله عليه وآله بين المسلمين، وتأكيده على مسألة الولاية والحكم، وعدم إهماله لها.

ثم يقول في تنمّة كلامه: «إنّ مسألة الولاية هي من ثوابت الشريعة الإسلامية، ومما يدخل في العناصر التشريعية الدينية التي يجب أن تبقى حيّة في المجتمع الإسلامي إلى الأبد»^٣.

١. الروحاني، السيد محمد صادق، فقه الصادق، ج ١١، ص ٤٢٠.

٢. إبراهيم، فؤاد، الفقيه و الدولة، ص ٤٢٢؛ وانظر، صحيفة نور (صحيفة النور) بالفارسية، ج ٢٠، ص ١٧٠.

٣. الطباطبائي، السيد محمد حسين، مقالات تأسيية، ص ١٨٠.

السادس: حفظ مصالح المسلمين

لقد صدرت مجموعة من الأحكام عن الائمة عليهم السلام تهدف إلى حفظ مصالح المسلمين العامة، ومثاله: نهى النبي صلى الله عليه وآله عن ذبح لحوم الحمر الأهلية، فقد ورد عن علي بن جعفر، عن أخيه عليه السلام، قال: سألته عن لحوم الحمر الأهلية، أتؤكل؟ فقال: «نهى عنها رسول الله صلى الله عليه وآله، وإنما نهى عنها لأنهم كانوا يعملون عليها، فكره أن يفنوها»^١.

ومن هذه الموارد الإذن الصادر من الائمة عليهم السلام لأصحابهم بتولي الولايات في الدولة الظالمة، والوظائف في الحكومات غير الشرعية؛ لأن الكثير من المصالح التي ترتبط بالشيعة ما كانت لتتم إلا عبر تولي بعض أفراد الشيعة لهذه المناصب، مع شدة النهي الوارد عن تولي مناصب الظالمين، وتقديم المعونة لهم بأي نحوٍ من الأنحاء.

ومن الممكن لنا عدّ النهي الصادر من قبل النبي صلى الله عليه وآله عن بيع الماء هو من هذه الموارد، ففي رواية سماعة، عن أبان، عن أبي بصير، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «نهى رسول الله صلى الله عليه وآله عن النطاف والأربعاء» قال: «والأربعاء: أن يسني مسناةً فيحمل الماء فيسقي به الأرض، ثم يستغني عنه» قال: «فلا تبعه، ولكن أعره جارك، والنطاف: أن يكون له الشرب فيستغني عنه»^٢.

ويتحدّث الشهيد الصدر رحمته الله معلّقاً على هذا الحديث، فيقول: «وهذا النهي نهى تحريم مارسه الرسول الأعظم بوصفه ولي الأمر؛ نظراً إلى أنّ مجتمع المدينة كان بحاجة شديدة إلى إنماء الثروة الزراعية والحيوانية، وإلى توفير المواد اللازمة

١. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، باب ٤ من أبواب الأطعمة المحرّمة، ح ١، ج ٢٤،

ص ١١٨.

٢. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، المرجع السابق، باب ٢٤ من أبواب عقد البيع، ح ٢، ج ١٧،

ص ٣٧٣.

للإنتاج توفيراً عاماً، وعدم احتكارها، فالزمت الدولة على هذا الأساس الأفراد ببذل ما يفضل من مائهم وكئهم للآخرين»^١.

وبمراجعة نصّ آخر للعلامة الطباطبائي رحمته الله نجدته يتحدث عن مسألة ملاحظة المصلحة العامة للمسلمين ليجعلها عنصراً ثابتاً، يقول: «إنّ المصلحة الواقعية للإسلام والمسلمين تشكّل مؤشراً يضبط حركة القوانين المتغيرة»^٢.

ومسألة القيام بمصالح المسلمين هي وظيفة الحاكم الإسلامي، ولذا ورد في الرواية لأجل بيان حكمة الخمس قوله عليه السلام: «وإنما صارت للإمام وحده من الخمس ثلاثة أسهم لأنّ الله قد ألزمه بما ألزم النبي صلى الله عليه وآله من تربية الأيتام، ومؤن المسلمين، وقضاء ديونهم، وحملهم في الحجّ والجهاد»^٣.

بل وتُعطي الروايات دائرة الصلاحية للإمام الحاكم للقيام بمصالح المسلمين عملاً ودفع كل ما فيه مفسدة لهم، ففي رواية عن علي عليه السلام: «يجب على الإمام أن يحبس الفسّاق من العلماء، والجهّال من الأطباء، والمفالس من الأكرياء»^٤ فإنّ هذه الثلاثة تشكّل مصدراً موجباً لإلحاق الضرر النوعي بالمسلمين، فإذا كل ما يلحق الضرر النوعي بالمسلمين يدخل رفعه تحت وظائف الحاكم الإسلامي.

السابع: رفع العسر والحرّج الاجتماعيّين

ذكر الفقهاء أنّه ثمة أحكام تكون حاكمة على الأحكام الأوليّة ورافعة لها، واصطلحوا على تسمية ذلك باسم الأحكام الثانوية، وذكروا: أنّ الأحكام الثانوية تختصّ بصورة العسر والحرّج الشخصيّين دون النوعيين، وأمّا في صورة وجود عسرٍ وحرّجٍ أو ضررٍ نوعي فلا مورد للأحكام الثانوية، بل هنا يأتي دور الأحكام

١. الشهيد الصدر، السيد محمد باقر، الإسلام يقود الحياة، ص ٥٢.

٢. الطباطبائي، السيد محمد حسين، مقالات تأميسية، ص ١٧٢.

٣. المجلسي، الشيخ محمد باقر، بحار الأنوار، ج ٩٦، ص ١٩٨.

٤. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، باب ٥ من أبواب القذف، ح ٣، ج ٢٧، ص ٣٠١.

الولائية لتصدر حكماً يكون حاكماً على دليل العنوان الأولي.

ومثاله الفقهي: مسألة التحليل الصادر من الائمة عليهم السلام للشيعة بالنسبة للخمس، فإنه ورد في نصوص التحليل المتواترة أن ذلك لأجل رفع العسر والحرص عن الشيعة، ففي رواية قال الإمام عليه السلام: «ما أنصفناكم إن كلفناكم ذلك اليوم»^١ فهنا قد لا يكون أي حرج على أشخاص المكلفين في دفع الحقوق الواجبة عليهم، ولكن الإمام في تحليله هذا لاحظ الحرج النوعي اللاحق على المكلفين بسبب الظروف التي كانت الشيعة تعاني منها في ذلك الزمان، وهكذا القائم بالأمر في عصر الغيبة الحاكم لا بد له من أن يلحظ حال الناس في ظروفهم المعيشية.

الثامن: الشريعة السهلة السمحاء

ورد في العديد من النصوص أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم جاء بالشريعة السهلة السمحاء^٢ فقد ورد عنه عليه السلام: «بُعِثْتُ بِالْحَنِيفِيَّةِ السَّمْحَةِ السَّهْلَةِ»^٣. كما ذكر الفقهاء في العديد من الموارد أن الأحكام بُنيت على التخفيف، كما في الحدود والعقوبات^٤، وبعض أحكام الصلاة^٥، وحقوق الله عز وجل^٦، والطهارة؛ كالمسح^٧ وغيرها من الموارد. كما دلَّت الرواية على أن الثقل الذي كان قد حُمِلَ على الأمم السابقة لم يُحْمَلْ على هذه الأمة، ويعلّل السيد الطباطبائي التخفيف على الأمة بكون الإنسان خلق

-
١. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، المرجع السابق، باب ٤ من أبواب الأتقال، ح ٦، ج ٩، ص ٥٤٥.
 ٢. الكليني، محمد بن يعقوب، الكافي، ج ٥، ص ٤٩٤.
 ٣. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، باب ١٤ من أبواب بقية الصلاة المندوبة، ح ٢، ج ٨، ص ١١٦.
 ٤. الحلّي، ابن إدريس، السرائر، ج ٣، ص ٤٩٤؛ الحلّي، نجم الدين المحقّق، المعتبر في شرح المختصر، ج ٢، ص ٦٨٠.
 ٥. العلامة الحلّي، الحسن بن يوسف بن المطهر، منتهى المطلب، ج ١، ص ٢٨٣.
 ٦. الشهيد الأول، محمد بن جمال الدين العاملي، الدروس الشرعية، ج ٢، ص ٩١.
 ٧. الشهيد الأول، محمد بن جمال الدين العاملي، ذكرى الشيعة، ج ٢، ص ١٩٢.

ضعيفاً؛ كما نصَّ عليه قوله تعالى: ﴿يُرِيدُ اللَّهُ أَنْ يُخَفِّفَ عَنْكُمْ وَخُلِقَ الْإِنْسَانُ ضَعِيفاً﴾^١ كما ويبرّر اختصاص التخفيف بهذه الأمة دون سائر الأمم بكون مقتضى التخفيف موجود في سائر الأمم، ولكن الموانع لم ترتفع، فلم يرد التخفيف إليهم، وورد إلى هذه الأمة^٢.

وقد استخدم الفقهاء هذا المبدأ في بعض استدلالاتهم، فذكر صاحب (الحدائق) عند تعرّضه للروايات الواردة بالتفريق بين الزوجين إذا زنى أحدهما بعد العقد، وقبل الدخول، ذكر أن الأقرب حمل هذه الروايات محلل التقية؛ لأن ما اشتملت عليه من هذه الأحكام المغلّظة لا يوافق مقتضى قواعد الشريعة السمحة السهلة المبنية على التخفيف، سيّما مع مقابلتها بما هو أكثر منها وأصحّ سنداً من الأخبار المشار إليها^٣.

كما وصف الشيخ الصدوق رحمته في مقدّمة كتابه (من لا يحضره الفقيه) الشريعة بالسمحة السهلة^٤، وتمسك الفقهاء^٥، في العديد من أبحاثهم بكون الشريعة سهلة سمحاء لنفي العسر والحرّج في مجموعة من الأحكام الشرعية، وكذلك يرى الشهيد الأول أن العسر والحرّج لا يناسبان الشريعة السمحة السهلة^٦.

التاسع: تساوي الرجل والمرأة في الحقوق والواجبات

قال الله تعالى: ﴿فَاسْتَجَابَ لَهُمْ رَبُّهُمْ أَنِّي لَا أُضِيعُ عَمَلَ عَامِلٍ مِنْكُمْ مِنْ ذَكَرٍ أَوْ أُنْثَىٰ بَفْضِكُمْ مِنْ بَعْضٍ﴾^٧، وقال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ

١. سورة النساء (٤)، ٢٨.

٢. الطباطبائي، السيد محمد حسين، الميزان في تفسير القرآن، ج ٤ ص ٢٨٢.

٣. البحراني، الشيخ يوسف، الحدائق الناضرة، ج ٢٣، ص ٤٩٨.

٤. الصدوق، الشيخ محمد بن علي بن الحسين، من لا يحضره الفقيه، ج ١، ص ٦.

٥. انظر الحلبي، ابن فهد، المهذب البارع، ج ٢، ص ١٧٩.

٦. الشهيد الأول، محمد بن جمال الدين العاملي، ذكرى الشيعة، ج ٢، ص ٣٢.

٧. سورة آل عمران (٢)، ١٩٥.

وَأَنْتَى وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٌ^١، تتحدّث هاتان الآيتان - كما يرى العلامة الطباطبائي - عن قاعدة عامة في التشريع الإسلامي، ووفق هذه القاعدة ينظر الإسلام إلى المرأة على أنها كالرجل على السواء، في كونها جزءاً كاملاً في المجتمع الإنساني.

نعم، يستثني العلامة من ذلك مجالات ثلاثة هي: الحكومة والقضاء والحرب، فيرى أنّ هذه الثلاثة لما كانت ترتبط بالقدرة وليست بالعواطف والأحاسيس لم يتحقّق فيها التساوي^٢.

العاشر: الإسلام وسنة الاجتماع

بني الإسلام مجموع أحكامه على سنة الاجتماع، فمن الأحكام الشرعية ما يتضمّن الاجتماع بشكلٍ مباشر؛ كوجوب الجهاد، ومثله الصلاة والصيام والحج، ومنها ما يتضمّنه بشكلٍ غير مباشر، وهي ما تدخل في دائرة غير الزامية؛ كصلاة الجماعة، ونحوها من الاجتماع في تشييع المؤمن وغيره من الأحكام، والإسلام يراعي الاجتماع في جميع ما يدعو الناس إليه في معارفه الأساسية، من قوانين الأعمال العبادية والمعاملية والسياسية^٣.

وهذه الملاحظة تظهر بوضوح في العبادات، فإنّها جعلت بنحو تشكّل وسيلةً لعلاقة الإنسان مع أخيه الإنسان، فمثلاً عبادة الحجّ وإن لم يرتبط امتثالها بالآخرين، ولكن تحديد مواقيت معيّنة من الناحية الزمانية والمكانية، بنحو يتحمّم على المكلف القيام بها ضمن تلك المواقيت، تجعلها ذات بُعد اجتماعي كبير، فالعلاقة العبادية ذات دور اجتماعي في حياة الإنسان، ولا تعتبر ناجحة إلاّ حين

١. سورة الحجرات (٤٩)، ١٣.

٢. الطباطبائي، السيد محمد حسين، مقالات تأسيية، ص ٥٠٤.

٣. الطباطبائي، السيد محمد حسين، الميزان في تفسير القرآن، ج ٤، ص ١٢٧.

تكون قوةً فاعلةً في توجيه ما يواكبها من علاقات اجتماعية توجيهاً صالحاً^١. بل تتحدّث مجموعة من النصوص بلهجة شديدة تجاه بعض الواجبات العبادية ذات البعد الاجتماعي، وكنموذج لذلك يمكن ملاحظة النصوص الواردة في الصلاة في المسجد، فقد ورد عن الإمام الصادق عليه السلام قوله: «لا صلاة لمن لا يصلي في المسجد مع المسلمين إلا من علّة، ولا غيبة إلا لمن صلى في بيته ورغب عن جماعتنا، ومن رغب عن جماعة المسلمين سقطت عدالته، ووجب هجرانه، وإن رُفِعَ إلى إمام المسلمين أنذره وحذّره، ومن لزم جماعة المسلمين حرمت عليهم غيبته، وثبتت عدالته»^٢.

الحادي عشر: التعاون والسلم في العلاقات الخارجية

تحدّث مجموعة من الآيات القرآنية عن أصل التعاطي بالقسط مع غير المسلمين في خارج بلاد الإسلام، يقول تعالى: ﴿لَا يَنْهَاكُمُ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقَاتِلُوكُمْ فِي الدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُمْ مِنْ دِيَارِكُمْ أَنْ تَبَرُّوهُمْ وَتُقْسِطُوا إِلَيْهِمْ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ﴾^٣ بل تتحدّث آيات أخرى عن عدم وجود أي سبيل للمسلمين على الكافرين الذين لا يرغبون في القتال، بل يطلبون السلام، كما في قوله تعالى: ﴿فَإِنْ اعْتَرَفُواكُمْ فَلَمْ يُقَاتِلُوكُمْ وَأَلْقُوا إِلَيْكُمُ السَّلْمَ فَمَا جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ عَلَيْهِمْ سَبِيلًا﴾^٤. وهنا أيضاً يمكن ملاحظة مجموع العقود التي أقرّها الإسلام؛ كعقد الجزية والاستئمان، وما قام به النبي صلى الله عليه وآله في عصر الدولة المدنية، وتأسيس المجتمع المدني من عقود مع أتباع الأديان المختلفة، الذين كانوا يقيمون

١. الشهيد الصدر، السيد محمد باقر، نظرة عامة في العبادات، ج ٩، ص ٧٣٠.

٢. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، باب ١١ من أبواب صلاة الجماعة، ح ١٣، ج ٨، ص ٣١٧.

٣. سورة الممتحنة (٦٠)، ٨.

٤. سورة النساء (٤)، ٩٠.

في المدينة المنورة وجوارها.

الثاني عشر: مبدأ إحياء شعائر الإسلام

وفي الإسلام شعائر أساسية يجب على المسلمين إقامتها والحفاظ عليها، وهي تتجاوز الحالة الفردية للمكلفين إلى المجتمع المسلم، وذلك كما تقدّم في مسألة الحثّ على صلاة الجماعة، وأنّ من يغيب عن جماعة المسلمين يجب على الإمام أن يحذّره، بل ورد في رواياتٍ أخرى عن الإمام الصادق عليه السلام: «أنّ رسول الله صلى الله عليه وآله هم بإحراق قومٍ في منازلهم كانوا يصلّون في منازلهم، ولا يصلّون الجماعة»^١.

وفي مسألة الحجّ الذي هو من أهمّ الواجبات الدينية الاجتماعية، تتحدّث الروايات عن أن إقامة الحجّ في حال تعطله لسببٍ من الأسباب هو من وظيفة الإمام والوالي، ففي روايةٍ أنّ من صلاحيات الحاكم إجبار الناس على الحجّ لو عطّلوه، فعن الصادق عليه السلام: «لو أنّ الناس تركوا الحجّ لكان على الوالي أن يجبرهم على ذلك على المقام عنده، ولو تركوا زيارة النبي صلى الله عليه وآله لكان على الوالي أن يجبرهم على ذلك وعلى المقام عنده، فإن لم يكن لهم مال أنفق عليهم من بيت مال المسلمين»^٢. وعملاً بهذا الحديث لم يستبعد السيد الزدي رحمته الله الحكم بأنّ الحج من الواجبات الكفائية^٣.

٥. نماذج تطبيقية للحكم الولائي

لقد شكّل الحكم الولائي منطلقاً في بعض الدراسات الفقهية لحلّ بعض

١. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، باب ٢ من أبواب صلاة الجماعة، ح ٩، ج ٨، ص ٢٩٣.

٢. الحرّ العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، المرجع السابق، باب ٥ من أبواب وجوب الحجّ، ح ٢، ج ١١، ص ٢٤.

٣. الزدي، السيد محمد كاظم، العروة الوثقى، أول كتاب الحجّ.

الموضوعات المستجدّة والمسائل المستحدثة، ونماذج ذلك:

النموذج الأول: الحقوق المعنوية؛ كحقوق التأليف والابتكار والاسم التجاري، فبعد أن انسَدَّ باب الالتزام بثبوت هذه الحقوق، سواء بالعنوان الأولي أو الثانوي، فقد يشكّل العنوان الولائي طريقاً لتحديد الموقف.

ولذلك إذا وجد الولي الفقيه أنّ المصلحة الاجتماعية تقضي حماية هذه الحقوق، فيحكم بمشروعية هذه الحقوق، وعدم جواز التعدي عليها^١.

النموذج الثاني: الاستنساخ، فإنّ لولي الأمر تحريم هذه العملية إذا كانت المصلحة الإسلامية تقتضي ذلك، ولهذا نجد أنّ بعض الدول الغربية قد التزمت بالتحريم^٢.

النموذج الثالث: مسألة التسعير أو فقل: تحديد الأسعار، فإنّ الأدلّة الأولية تُفيد أنّ لكلّ مالكٍ لمالٍ أن يبيع ماله بأيّ قيمةٍ يشاء، ولكنّ المصلحة العامة ورعاية السير الاجتماعي المتوازن تقتضي تدخل الولي الفقيه في هذه المنطقة، وذلك ضمن حقّه في التدخل في المسائل الحكومية^٣.

النموذج الرابع: في مسألة ثبوت الزكاة في النقود الورقية، حيث لا دليل أولي يُمكن من خلاله إثبات لزوم الزكاة فيها، ولكن يُقال: إنّنا إذا التزمنا بكون الزكاة حكماً ولائياً، يكون تشخيصها في كلّ زمانٍ ومكانٍ بيد ولي الأمر وإن كان أصل الزكاة على الإجمال حكماً إلهياً^٤.

النموذج الخامس: مسألة تحديد النسل، وذلك فيما إذا اقتضت مصالح المجتمع

١. التسخيري، الشيخ محمد علي، الحقوق المعنوية، مجلّة التوحيد، العدد ٤٠، ص ١٢٠.

٢. الجواهري، الشيخ حسن، بحوث في الفقه المعاصر، ج ٣، ص ١٣٠.

٣. التسخيري، الشيخ محمد علي، مسألة تحديد الأسعار، مجلّة التوحيد، العدد ٤٣، ص ٨٤.

٤. الحائري، السيد كاظم، الأوراق المالية الاعتبارية، مجلّة رسالة الثقلين، العدد ٨، ص ٣٤.

الإسلامي فيما توصل إليه ولي الأمر تنظيم عملية النسل، فإنّ هذا التصرف من الفقيه يكون تشخيصاً للموضوع، وليس في أصل الحكم، وتشخيص أمثال هذا الموضوع موكول إلى ولاية الأمر^١.

مصادر الكتاب

١. القرآن الكريم.
٢. الآشتياني، محمد حسن، كتاب القضاء، دار الهجرة، قم، ١٤٠٤.
٣. الآملي، ميرزا هاشم، كتاب المكاسب والبيع، تقرير بحث الميرزا النائيني، جماعة المدرسين، قم، ١٤١٣.
٤. إبراهيم، فؤاد، الفقيه والدولة، دار الكنوز الأدبية، ١٩٩٨، بيروت.
٥. ابن ماجة، الحافظ عبد الله بن محمد القزويني، سنن ابن ماجة، دار الفكر.
٦. أبو حبيب، الدكتور سعدي، القاموس الفقهي لغةً واصطلاحاً، دار الفكر، سوريا، الطبعة الثانية، ١٩٨٨.
٧. الأردبيلي، المولى أحمد، مجمع الفائدة والبرهان، جماعة المدرسين، قم.
٨. الأسترآبادي، ميرداماد محمد باقر الحسيني، الرواشح السماوية، دار الحديث، قم، ١٤٢٢.
٩. الإصفهاني، الشيخ محمد حسين، صلاة المسافر، جماعة المدرسين، قم، ١٤٠٩.
١٠. الإصفهاني، الميرزا محمد تقي، هداية المسترشدين في شرح معالم الدين، مؤسسة آل البيت، قم.
١١. الأنصاري، الشيخ مرتضى، كتاب الصلاة، نشر دار الرسول المصطفى، قم.

١٢. _____، كتاب القضاء والشهادات، لجنة تحقيق تراث الشيخ الأعظم، ١٤١٥.
١٣. _____، كتاب المكاسب، لجنة تحقيق تراث الشيخ الأعظم، ١٤١٥.
١٤. البجنوردي، السيد محمد حسن الموسوي، القواعد الفقهية، نشر الهادي، قم، ١٤١٩.
١٥. البحراني، الشيخ يوسف، الحدائق الناضرة، دار الأضواء، بيروت، الطبعة الثانية، ١٩٨٥.
١٦. البروجردي، السيد محمد حسين الطباطبائي، نهاية الأصول، تقرير المنتظري، مكتب الإعلام الإسلامي، قم، الطبعة الرابعة، ١٣٧٥ ش.
١٧. التبريزي، الميرزا جواد، إرشاد الطالب إلى التعليق على المكاسب، نشر اسماعيليان، ايران، ١٤١١.
١٨. _____، صراط النجاة، جمع موسى عاصي، نشر بركزيده، قم ١٤١٦ ش.
١٩. الجواهري، الشيخ حسن، بحوث في الفقه المعاصر، دار الذخائر، بيروت.
٢٠. الحائري، السيد كاظم، المرجعية والقيادة، الطبعة الأولى، قم، ١٩٩٨.
٢١. _____، فقه العقود، مجمع الفقه الاسلامي، ١٤٢١.
٢٢. _____، مباحث الأصول، نشر اسماعيليان، قم، ١٤١٥.
٢٣. _____، ولاية الأمر في عصر الغيبة، مجمع الفكر الإسلامي، ١٤١٤.
٢٤. الحر العاملي، الشيخ محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، مؤسسة آل البيت، ١٤١٠.
٢٥. الحسيني، محمد، الاجتهاد والحياة حوار على الورق، دار الغدير، ١٩٩٧.
٢٦. الحفيف، علي، شهادات الاستثمار، هدية مجلة الأزهر، ١٤١٧.
٢٧. الحكيم، السيد محسن، مستمسك العروة الوثقى، نشر اسماعيليان، ١٤١٠.
٢٨. الحكيم، السيد محمد تقي، الأصول العامة للفقه المقارن، مؤسسة آل البيت، الطبعة الثانية، ١٩٧٩.

٢٩. الحكيم، السيد محمد سعيد، المحكم في أصول الفقه، الطبعة الأولى، مؤسسة المنار، ١٩٩٤.

٣٠. ———، مصباح المنهاج، دار المنار، الطبعة الأولى، ١٩٩٤.

٣١. الحلّي، ابن العلامة، محمد بن الحسن بن المطهر، ايضاح الفوائد في شرح إشكالات القواعد، المطبعة العلمية، قم، ١٣٨٧.

٣٢. الحلّي، ابن فهد، المهذب البارع، جماعة المدرسين، قم، ١٤١١.

٣٣. الحلّي، العلامة جمال الدين الحسن بن يوسف المطهر، مختلف الشيعة، جماعة المدرسين، ١٤١٢.

٣٤. ———، منتهى المطلب، الطبعة القديمة الحجرية.

٣٥. الحيدري، السيد كمال، قاعدة لا ضرر، دار الصادقين.

٣٦. الخامنّي، السيد علي الحسيني، أجوبة الاستفتاءات، دارالنبأ، الطبعة الأولى، ١٩٩٥.

٣٧. الخراساني، الشيخ محمد كاظم، كفاية الأصول، مؤسسة آل البيت، قم، ١٤٠٩.

٣٨. الخميني، السيد روح الله الموسوي، الاجتهاد والتقليد، مؤسسة تنظيم ونشر آثار الإمام الخميني، ١٤١٨.

٣٩. ———، البيع، نشر اسماعيليان، ١٤١٠.

٤٠. ———، المكاسب، نشر اسماعيليان، الطبعة الثالثة، ١٤١٠.

٤١. ———، تحرير الوسيلة، نشر اسماعيليان، قم، ١٤٠٩ق.

٤٢. ———، مستند تحرير الوسيلة، تقرير احمد المطهري.

٤٣. الخوئي، السيد أبو القاسم الموسوي، التنقيح في شرح العروة الوثقى، كتاب الطهارة، تقرير علي الغروي، مؤسسة آل البيت.

٤٤. _____، مستند العروة الوثقى، كتاب الإجارة، مدرسة دار العلم، قم، ١٣٦٥ش.
٤٥. _____، مستند في شرح العروة الوثقى، كتاب الصوم، تقرير الشيخ مرتضى البروجردي، ١٣٦٤ش.
٤٦. _____، مصباح الأصول، تقرير محمد سرور الواعظ الحسيني، نشر الداوري، الطبعة الثانية، ١٤١٢.
٤٧. _____، مصباح الفقاهة، تقرير محمد علي التوحيدي، نشر دار الهادي، ١٩٩٢، وكذلك طبعة الداوري، قم.
٤٨. _____، منهاج الصالحين، الطبعة الثامنة والعشرون.
٤٩. _____، موسوعة الإمام الخوئي، نشر مؤسسة إحياء آثار الإمام الخوئي، إيران.
٥٠. الخوانساري، الشيخ أحمد، جامع المدارك في شرح المختصر النافع، نشر إسماعيليان، قم، ١٤٠٥.
٥١. الخوانساري، موسى بن محمد النجفي، منية الطالب، تقرير بحث الميرزا النائيني، جماعة المدرسين، ١٤١٨.
٥٢. الروحاني، السيد محمد صادق، المسائل المستحدثة، الطبعة الرابعة، دار الكتاب.
٥٣. _____، زبدة الأصول، نشر مدرسة الإمام الصادق، الطبعة الأولى، ١٤١٣.
٥٤. _____، فقه الصادق، مؤسسة دار الكتاب، الطبعة الثالثة، قم، ١٤١٣.
٥٥. _____، منتقى الأصول، بقلم السيد عبد الصاحب الحكيم، الطبعة قم، ١٤١٣.
٥٦. _____، منهاج الفقاهة، الطبعة الرابعة، ١٤١٨.

٥٧. السبحاني، الشيخ جعفر، تهذيب الأصول، تقرير درس الإمام الخميني، دار الفكر، الطبعة الثالثة، ١٣٦٧ش.
٥٨. السجستاني، أبو داود سليمان بن الأشعث، سنن أبي داود، دار الفكر، بيروت، ١٩٩٠.
٥٩. السند، الشيخ محمد، فقه البنوك والحقوق الجديدة، دار الغدير، قم، ٢٠٠٢.
٦٠. السيفي المازندراني، الشيخ علي أكبر، دليل تحرير الوسيلة، مؤسسة نشر آثار الإمام الخميني، إيران.
٦١. شمس الدين، محمد مهدي، الاجتماع السياسي الإسلامي، دار الثقافة للطباعة والنشر، إيران، ١٩٩٤.
٦٢. الشهيد الأول، محمد بن جمال الدين مكي العاملي، الدروس الشرعية، جماعة المدرسين، الطبعة الأولى، ١٤١٢.
٦٣. ———، ذكرى الشيعة في أحكام الشريعة، مؤسسة آل البيت، ١٤١٨.
٦٤. الشهيد الثاني، زين الدين بن علي العاملي، مسالك الأفهام إلى تنقيح شرائع الإسلام، مؤسسة المعارف الإسلامية، ١٤١٣.
٦٥. الصدر، الشهيد السيد محمد باقر، اقتصادنا، مكتب الإعلام الإسلامي، قم، ١٤٢٥.
٦٦. ———، الإسلام يقود الحياة، مركز الأبحاث والدراسات التخصصية للشهيد الصدر، الطبعة الأولى.
٦٧. ———، البنك اللاربوي في الإسلام، دار التعارف، بيروت، ١٩٩٤.
٦٨. ———، الفتاوى الواضحة، مطبعة الآداب، النجف.
٦٩. ———، المعالم الجديدة للأصول، مطبعة النعمان، النجف، ١٩٧٥.
٧٠. ———، بحوث في شرح العروة الوثقى، الطبعة الأولى، مطبعة الآداب، النجف، ١٩٧١.

٧١. _____، دروس في علم الأصول، الحلقة الثانية، دار الكتاب اللبناني.
٧٢. _____، نظرة عامة في العبادات، من المجموعة الكاملة، دار التعارف.
٧٣. الصدوق، الشيخ محمد بن علي بن بابويه، عيون أخبار الرضا، مؤسسة الأعلمي، بيروت، ١٤٠٤.
٧٤. _____، من لا يحضره الفقيه، دار الأضواء، بيروت، ١٩٨٥.
٧٥. الطباطبائي، السيد علي، رياض المسائل، جماعة المدرسين، ١٤١٢.
٧٦. الطباطبائي، السيد محمد حسين، الميزان في تفسير القرآن، جماعة المدرسين، قم.
٧٧. _____، مقالات تأسيسية في الفكر الاسلامي، مؤسسة أم القرى للتحقيق، الطبعة الأولى، ١٤١٥.
٧٨. الطوسي، الشيخ محمد بن الحسن، تهذيب الأحكام، دار الأضواء، بيروت، الطبعة الثالثة، ١٩٨٥.
٧٩. العاملي، السيد محمد، مفتاح الكرامة، جماعة المدرسين، ١٤١٩.
٨٠. العراقي، الشيخ ضياء الدين، مقالات الأصول، مجمع الفكر الإسلامي، قم، ١٤١٤.
٨١. _____، نهاية الأفكار، جماعة المدرسين، قم، ١٤٠٥.
٨٢. الفاروقي، حارث سليمان، المعجم القانوني، مكتبة لبنان، ١٩٩١.
٨٣. الفاضل التونسي، عبد الله بن محمد، الوافية في أصول الفقه، تحقيق السيد محمد الكشميري، مجمع الفكر الاسلامي، ١٤١٢.
٨٤. فتح الله، الدكتور احمد، معجم ألفاظ الفقه الجعفري، الطبعة أولى، الدمام، ١٩٩٥.
٨٥. الفياض، الشيخ محمد إسحاق، أحكام البنوك والأسهم والسندات، نشر مكتب الشيخ الفياض، إيران.

٨٦. القائيني، الشيخ محمد، المبسوط في فقه المسائل المعاصرة، مركز فقه الأئمة الأطهار، إيران، الطبعة الأولى، ١٤٢٤.
٨٧. قلعجي، محمد، معجم لغة الفقهاء، دار النفائس، بيروت، ١٩٨٨.
٨٨. القمي، محمد المؤمن، كلمات سديدة، جماعة المدرسين، قم، ١٤١٥.
٨٩. القمي، ميرزا أبو القاسم، قوانين الأصول، الطبعة حجرية.
٩٠. الكاظمي، الشيخ محمد علي، فوائد الأصول، جماعة المدرسين، قم، ١٤٠٤.
٩١. الكركي، الشيخ علي بن الحسين، جامع المقاصد، مؤسسة آل البيت، ١٤٠٨.
٩٢. ———، رسائل المحقق الكركي، تحقيق محمد الحسون، منشورات المرعشي، ١٤٠٩.
٩٣. الكركي، محمد بن علي الموسوي، مدارك الأحكام، مؤسسة آل البيت، ١٤١٠.
٩٤. كرم، عبد الواحد، معجم مصطلحات الشريعة والقانون.
٩٥. الكليني، محمد بن يعقوب، الكافي، دار الأضواء، بيروت، ١٩٨٥.
٩٦. الغلباينگاني، السيد محمد رضا الموسوي، إرشاد السائل، دار الصفوة، بيروت.
٩٧. مجلة البحوث الفقهية المعاصرة.
٩٨. مجلة التوحيد، تصدر عن مؤسسة الفكر الاسلامي، إيران.
٩٩. مجلة الحياة الطيبة، تصدر عن معهد الرسول الأكرم، المشرف العام: محمد رضا نوراللهيان.
١٠٠. مجلة الفكر الإسلامي، تصدر عن مجمع الفكر الإسلامي، قم، إيران.
١٠١. مجلة المنهاج، المشرف العام: السيد محمود الهاشمي.
١٠٢. مجلة (حكومت إسلامي)، باللغة الفارسية، تصدر عن مكتب الإعلام الإسلامي.
١٠٣. مجلة رسالة الإسلام، تصدر عن دار التقريب.
١٠٤. مجلة رسالة الثقليين، تصدر عن المجمع العالمي لأهل البيت عليه السلام.

١٠٥. مجلة فقه أهل البيت، تصدر عن دائرة معارف فقه أهل البيت عليه السلام، إيران.
١٠٦. مجلة قضايا إسلامية معاصرة، رئيس تحريرها: عبد الجبار الرفاعي.
١٠٧. مجلة مجمع الفقه الإسلامي، تصدر عن مجمع الفقه الاسلامي.
١٠٨. المحقق الحلبي، نجم الدين جعفر بن الحسن، معارج الأصول، مؤسسة آل البيت، ١٤٠٣.
١٠٩. المروّج الجزائري، السيد محمد جعفر، منتهى الدراية إلى توضيح الكفاية، دار الكتاب للطباعة والنشر، الطبعة السادسة، ١٤١٥.
١١٠. مصطفىوي، السيد محمد كاظم، مئة قاعدة فقهية، جماعة المدرسين، قم، الطبعة الثالثة، ١٤١٧.
١١١. المظفر، الشيخ محمد رضا، أصول الفقه، جماعة المدرسين، قم.
١١٢. المفيد، محمد بن النعمان، أوائل المقالات، دار المفيد، ١٩٩٣.
١١٣. ———، تصحيح اعتقادات الإمامية، دار المفيد، بيروت، ١٩٩٣.
١١٤. النجفي، الشيخ محمد حسن، جواهر الكلام، دار الكتب الإسلامية، قم، ١٣٦٧ش.
١١٥. النراقي، أحمد بن محمد مهدي، مستند الشيعة، مؤسسة آل البيت، قم، ١٤١٥.
١١٦. النعمان المغربي، دعائم الإسلام، دار المعارف، مصر، ١٩٦٣.
١١٧. الهاشمي، السيد محمود، بحوث في الفقه، كتاب الخمس، مكتب السيد محمود الهاشمي، قم، ١٤٠٩.
١١٨. ———، بحوث في علم الأصول، المجمع العلمي للشهيد الصدر، قم، ١٤٠٥.
١١٩. ———، قراءات فقهية معاصرة، مؤسسة دائرة المعارف الفقه الإسلامي، ٢٠٠٣.
١٢٠. الهمداني، مصباح الفقيه، منشورات مكتبة الصدر، طبعة حجرية.
١٢١. اليزدي، السيد محمد كاظم، العروة الوثقى، جماعة المدرسين، قم، ١٤٢٠.

الآيات الكريمة

- أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ ١٤٩
- أَلَمْ يَعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ هُوَ يَقْبَلُ التَّوْبَةَ عَنْ عِبَادِهِ وَيَأْخُذُ الصَّدَقَاتِ وَأَنَّ اللَّهَ ٢٠٨
- إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ وَإِيتَاءِ ذِي الْقُرْبَى ٢١٩
- إِنَّ هَذِهِ أُمَّتُكُمْ أُمَّةً وَاحِدَةً وَأَنَا رَبُّكُمْ فَاعْبُدُونِي ٢٢٢
- أَوْفُوا بِالْعُقُودِ ١٤٩، ١٥٠، ١٥١، ١٥٢، ١٥٦، ١٥٩، ١٦٠
- تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ ١٤٩، ١٥٣
- خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِمْ بِهَا وَصَلِّ عَلَيْهِمْ إِنَّ صَلَاتَكَ ٢٠٨
- فَاسْتَجَابَ لَهُمْ رَبُّهُمْ أَنِّي لَا أُضِيعُ عَمَلَ عَامِلٍ مِنْكُمْ مِنْ ذَكَرٍ أَوْ أُنْثَى ٢٢٨
- فَأَمْسَاكَ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٍ بِإِحْسَانٍ ٦١
- فَإِنْ اعْتَرَفْتُمْ فَلَمْ يُقَاتِلُوكُمْ وَالْقُوا إِلَيْكُمْ السَّلَامَ فَمَا جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ ٢٣٠
- فَتَيَمَّمُوا صَعِيدًا طَيِّبًا ٣٦
- فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ ١٠٩
- فَلَا تَقُلْ لَهُمَا أُفٍّ ٨٧، ٨٨

- ٢٣٠ لَا يَنْهَاكُمْ اللَّهُ عَنْ الَّذِينَ لَمْ يُقَاتِلُوكُمْ فِي الدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُمْ مِنْ.....
- ٢١٤ مَا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ مِنْ أَهْلِ الْقُرَى فَلِلَّهِ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَىٰ.....
- ٤٤ مَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ.....
- ١٠٩ نِكَالًا مِنَ اللَّهِ.....
- ١٩٢ وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَىٰ.....
- ٢١٨ وَجَعَلَنِي مُبَارَكًا أَيْنَ مَا كُنْتُ وَأَوْصَانِي بِالصَّلَاةِ.....
- ١٠٠ وَرَبَائِكُمْ اللَّاتِي فِي حُجُورِكُمْ.....
- ٢٠٨ وَقُلْ اعْمَلُوا فَسَيَرَى اللَّهُ عَمَلَكُمْ وَرَسُولُهُ وَالْمُؤْمِنُونَ وَسَتُرَدُّونَ.....
- ٢١٩ وَكَانَ يَأْمُرُ أَهْلَهُ بِالصَّلَاةِ وَالزَّكَاةِ وَكَانَ عِنْدَ رَبِّهِ مَرْضِيًّا.....
- ١٠٩ وَلَا تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ.....
- ١٢٢ وَيَخْفَظَنَّ فُرُوجَهُنَّ.....
- ٢١٩ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰ أَنْفُسِكُمْ أَوْ.....
- ٢١٩ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ لِلَّهِ شُهَدَاءَ بِالْقِسْطِ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَاٰنُ
- ٢٢٨ يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَىٰ وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ.....
- ٢٢٨ يُرِيدُ اللَّهُ أَنْ يُخَفِّفَ عَنْكُمْ وَخَلَقَ الْإِنْسَانَ ضَعِيفًا.....

الاحاديث الشريفة

- إحمل إليهم، فإن الله يدفع بهم عدونا وعدوكم - يعني الروم - وبعه..... ٢٠٥
- إذا التقى المسلمان بسيفهما على غير سنّة، فالقاتل والمقتول في النار..... ٢٢٢
- إذا قذف الرجل امرأته فإنه لا يلاعنها حتى يقول: رأيت بين رجلها رجلاً..... ٩٩
- إذا كثر عليك السهو فامض على صلاتك، فإنه يوشك أن يدعك، إنّما..... ٩٧
- اعتق رقبة..... ٧١
- إلا أن أبي جعل شيعتنا من ذلك في حلٍّ ليزكوا..... ١٩٥
- الإمام يرى رأيه بقدر ما أراه الله، فإن رأى أن يقسم الزكاة على... ٢١٧
- ...التي لا تحبل مثلها لا عدّة عليها..... ١٢٦
- الذرة والعدس والسلت والحبوب فيها مثل ما في الحنطة والشعير..... ٢٠٦
- اللهم اجدع عنهم سلطانهم..... ٢٠٠
- الناس بإمامهم يركعون ويسجدون، فإذا فسدت صلاة الإمام فسدت صلاة..... ٨٤
- الناس مسلطون على أموالهم..... ١٧٩
- إنّ الذي أوجبت في سنتي هذه، وهذه سنة عشرين..... ٢٠٨
- إنّ العباس استأذن رسول الله ﷺ أن يبني بمكة ليالي مني، فأذن له..... ٢٠٧

- ١٢٣..... إِنَّ اللَّهَ حَرَّمَ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ أَمْوَاتًا مَا حَرَّمَ مِنْهُمْ أَحْيَاءَ.....
- ١١١..... إِنَّ النَّبِيَّ ﷺ كَانَ إِذَا بَعَثَ أَمِيرًا عَلَى سَرِيَةٍ.....
- ١١٢..... إِنَّ أَشَدَّ النَّاسِ عَذَابًا يَوْمَ الْقِيَامَةِ رَجُلٌ أَقْرَ نَظْفَتِهِ فِي رَحِمٍ يَحْرَمُ عَلَيْهِ.....
- ٢١٦..... إِنْ كَانَ يَفْضَلُ عَنِ الْقُوَّةِ مِقْدَارَ نِصْفِ الْقُوَّةِ فَلَا يَأْخُذُ الزَّكَاةَ، وَإِنْ.....
- ١٩٩..... إِنْ كُنْتَ لَا بَدَّ فَاعْلَمْ فَاتَّقِ أَمْوَالَ الشَّيْعَةِ.....
- ٧٥..... إِنْ لَمْ يَكُنْ شَيْءٌ مُسْتَبِينٌ فِي الْمَاءِ فَلَا بَأْسَ، وَإِنْ كَانَ شَيْئًا بَيْنًا فَلَا.....
- ٢٣..... إِنَّمَا عَلَيْنَا أَنْ نَلْقِيَ إِلَيْكُمْ الْأَصُولَ، وَعَلَيْكُمْ أَنْ تَفْرَعُوا.....
- ١٩٦..... إِنَّمَا هَذَا شَيْءٌ كَانَ صَالِحَهُمْ عَلَيْهِ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ.....
- ٦٣..... إِنْ مِنْ أَشَدَّ النَّاسِ عَذَابًا عِنْدَ اللَّهِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ الْمَصُورُونَ.....
- ٢٢٣..... إِيَّاكُمْ أَنْ تَعْمَلُوا عَمَلًا نَعِيرَ بِهِ، فَإِنَّ وَلَدَ السُّوءِ يَعْيرُ وَالِدَهُ بِعَمَلِهِ، كُونُوا.....
- ٦٣..... أَشَدَّ النَّاسِ عَذَابًا يَوْمَ الْقِيَامَةِ رَجُلٌ قَتَلَ نَبِيًّا أَوْ قَتَلَ نَبِيًّا، وَرَجُلٌ يُضَلُّ.....
- ٧٨..... أَنَّ الْمَأْمُومَ لَوْ هَوَىٰ مِنَ الرُّكُوعِ قَبْلَ الْإِمَامِ فَلَا بَدَّ لَهُ مِنَ الرَّجُوعِ.....
- ٢٣١..... أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ هَمَّ بِإِحْرَاقِ قَوْمٍ فِي مَنَازِلِهِمْ كَانُوا يَصَلُّونَ فِي.....
- ٨٤..... أَيْنَقْصَ إِذَا جَفَّ؟.....
- ٢٢٧..... بُعِثَتْ بِالْحَنِيفِيَةِ السَّمْحَةَ السَّهْلَةَ.....
- ٩٨..... تَسْبِيحَةٌ وَاحِدَةٌ.....
- ٧٤..... حَجَّ عَنْهُ، وَمَا فَضَّلَ فَأَعْطَهُمْ.....
- ١٩٧..... حَدَّثَنِي بَعْضُ أَهْلِي أَنَّ شَابًا أَتَى أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ ﷺ فَأَقْرَعَ عِنْدَهُ بِالسَّرِقَةِ.....
- ١٢٣..... حُرْمَةُ الْمُسْلِمِ مِيتًا كَحُرْمَتِهِ وَهُوَ حَيٌّ سِوَاهُ.....
- ١٩٦..... ذَلِكَ إِلَى الْإِمَامِ، يَأْخُذُ مِنْ كُلِّ إِنْسَانٍ مِنْهُمْ مَا شَاءَ عَلَى قَدْرِ مَالِهِ، مَا يُطِيقُ.....

- ١٠٩ ... رُدَّ حَتَّى يَصِيبَهُ أَلَمُ الْعَذَابِ.....
- ٢٤ رفع عن أمتي تسعة.....
- ٤٤ صلّ خلف من تثق بدينه.....
- ٢٤ على اليد ما أخذت حتى تؤدي.....
- ٢٤ علينا إلقاء الأصول، وعليكم التفرع.....
- ١١٠ فالغنائم والفوائد - رحمك الله - فهي الغنيمة يغنمها المرء، والفائدة يفيدها.....
- ٨١ فَإِنَّ الرِّشْدَ فِي خِلافِهِمْ.....
- ٨١ فَإِنَّ المَجْمَعِ عَلَيْهِ مِمَّا لَا رَيْبَ فِيهِ.....
- ٢٢٥، ١٩٨ فلا تبعه، ولكن أعره جارك، والنطاف: أن يكون له الشرب فيستغني.....
- ١٤٣ ... فلاستبراء الرحم من الولد.....
- ١٩٣ فَلِمَ أَحَلَّلْنَا إِذَا لَشِيعَتْنَا إِلَّا لِتَطْيِيبِ وِلادَتِهِمْ، وَكُلِّ مِنَ وَالِي آبَائِي فَهُوَ.....
- ٢٠٥ فمن حمل إلى عدونا سلاحاً يستعينون به علينا فهو مشرك.....
- ٢٠٠ فهمت كتابك وما ذكرت من الخوف على نفسك، فإن كنت.....
- ١١٠ في كلِّ ما أفاد الناس من قليل أو كثير.....
- ١٩٨ قضى رسول الله ﷺ بين أهل المدينة في مشارب النخل أنه لا يمنع نفع.....
- ٢٠٤ قل له: فليشتره، فإنه إن لم يشتره اشتراه غيره.....
- ١٩٦ كان عليهم ما أجازوا على أنفسهم، وليس للإمام أكثر من الجزية، إن شاء.....
- ١٩٩ كَفَّارَةٌ عَمَلِ السُّلْطَانِ قِضَاءَ حَوَائِجِ الإِخْوَانِ.....
- ٢٠٢ كلَّ أرضٍ دفعها إليك السلطان، فما حرثته فيها فعليك.....
- ٢٠٥ لا بأس، أنتم اليوم بمنزلة أصحاب رسول الله ﷺ، إنكم في هدنة.....

- لا تنقض اليقين بالشك ١٠٢
- لا ربا بين الوالد وولده ٥٧
- لا صلاة لمن لا يصلّي في المسجد مع المسلمين إلاّ من علّة، ولا غيبة إلاّ ٢٣٠
- لا ضرر ولا ضرار ١٩٨، ٦٦، ٢٨
- لا ينقض اليقين بالشك ٢٤
- لو أنّ الناس تركوا الحجّ لكان على الوالي أن يجبرهم على ذلك على ٢٣١
- ما الإبل إلاّ مثل الحنطة والشعير وغير ذلك، لا بأس به حتّى ٢٠٤
- ما أحبّ أنّي عقدتُ لهم عقدة، أو وكيتُ لهم وكاءً، وإنّ لي ما ٢٠١
- ما أنصفناكم إن كلفناكم ذلك اليوم ٢٢٧، ١٩٣
- من أحللنا له شيئاً أصابه من أعمال الظالمين فهو له حلال، وما حرّمناه ٢٠٠
- من سوّد اسمه في ديوان ولد سابع - مقلوب عباس - حشره الله يوم ١٩٩
- من سوّر التماثيل فقد ضادّ الله ٦٣
- نهى رسول الله ﷺ عن النطاف والأربعاء ٢٢٥، ١٩٨
- نهى رسول الله ﷺ عن أكلها؛ لأنّها كانت حمولة الناس يومئذ، وإنّما ١٩٢
- نهى رسول الله ﷺ عن أكلها يوم خيبر، وإنّما نهى عن أكلها في ... ١٩١
- نهى عنها رسول الله ﷺ، وإنّما نهى عنها لأنّهم كانوا يعملون عليها ٢٢٥، ١٩٢
- ... وإنّما يستبرأ رحمها بثلاثة قروء ١٤٣
- وأما الخمس فقد أبيع لشيعتنا، وجعلوا منه في حلّ إلى أن يظهر أمرنا ١٩٤
- وأما الرجل الذي اعترف باللواط فإنّه لم تقم عليه بيّنة، وإنّما تطوّع ١٩٧
- وذلك أنّ الله عزّ وجلّ فرض للفقراء في أموال الأغنياء ما يكتفون ٢١٥

- وضع أمير المؤمنين عليه السلام على الخيل العتاق الراعية في كل فرس في..... ٢٠٦
- وليس النهي عن بيع الثمار نهى تحريم، يحرم شراء ذلك وبيعه على..... ١٩٧
- ومالهم، وماله؟ ألم أنهمهم؟ ألم أنهمهم؟ ألم أنهمهم؟ هم النار، هم النار، هم النار..... ٢٠٠
- هلك الناس في بطونهم وفروجهم؛ لأنهم لم يؤدوا إلينا حقنا، ألا..... ١٩٣
- يا أبا محمد! أيربح في دراهمه ما يقوت به عياله ويفضل؟..... ٢١٦
- يتمّ صلاته، ولا تفسد صلاته بما صنع..... ٩٢
- يجب على الإمام أن يحبس الفسّاق من العلماء، والجّهال من الأطباء..... ٢٢٦
- يوسع بها على عياله في طعامهم [وشرابهم] وكسوتهم، وإن..... ٢١٦

الاعلام

إمام العصر و الزمان ← الامام الحجّة	آل محمد ١٣٧
الامامية ١٣، ٢٤، ٤٩، ٧٠، ١٢٠.	ابن أبي عقيل ٦٠
٢٠١، ١٤٤	ابن أبي يعفور ٢٠١
الانباري ١٩٩	ابن فضال ١٠٠، ٩٢
أبا الحسن <small>عليه السلام</small> ١١٠	ابن مسلم ١٩٦، ١٠٠
أبو جعفر <small>عليه السلام</small> ٢٠٨	أبي جعفر <small>عليه السلام</small> ٢٠٥
أبي بصير ١٩٣، ١٩٨، ٢٠٢، ٢١٦.	أبي عبدالله <small>عليه السلام</small> ١٩٥، ١٩٦، ٢٠٠.
٢٢٥	٢٠٦، ٢٠٢
أبي بكر الحضرمي ٢٠٥	إسحاق بن يعقوب ١٩٣
أبي جعفر <small>عليه السلام</small> ٩٧، ١٢٣، ١٢٦.	إسماعيل <small>عليه السلام</small> ٢١٩
١٩١، ١٩٣، ٢٠٠، ٢٠٢، ٢٠٤، ٢٠٧.	السيد الخوئي ٢٨
أبي جعفر الثاني <small>عليه السلام</small> جواد ١٤٣	الامام الحجّة ١٩٤، ٣١
أبي الحسن الثالث <small>عليه السلام</small> علي بن محمد	الامام الخميني ٢٤، ٥٤، ١١٤، ١٣٧.
الهادي ١٩٧	١٣٨، ١٥٠، ١٧١، ١٨٩، ١٩٠، ٢٠٥.
	٢٢٤

السيد بحر العلوم	٩٧	أبي الحسن الليثي	١٩٢
السيد البروجردي	٨٨	أبي حنيفة	٧٢
السيد الحكيم	١٧٩، ١٢٥، ٣٦	أبي عبدالله <small>عليه السلام</small>	٧٥، ٧٤، ٢٤، ٢٣
السيد الخامنئي	٢٢٢، ١٨٩، ١٨٢		٩٨، ٩٩، ١١١، ١١٢، ١٢٣، ١٩٢
السيد الخوئي	٧٣، ٥٨، ٣٩، ٣٨، ٢٣		١٩٣، ١٩٧، ١٩٩-٢٠١، ٢٠٥، ٢١٥
	١٢٩، ١٢٨، ١٢٥، ٩٥، ٧٨، ٧٧		٢٣١، ٢٣٠، ٢٢٥، ٢١٧
	٢٠٧، ٢٠٤-٢٠٢، ١٩٨، ١٥٣، ١٤٦	أبي عبيدة	٢٠٤
	٢٢٣، ٢٠٨	أحمد بن محمد بن أبي نصر	٢٤
السيد الطباطبائي	٢٢٧، ٢١٤، ٢١٣	أمير المؤمنين	١٩٣، ٨٤، ٦٦، ٦٥
السيد كاظم الحائري	١٣٦		١٩٧، ٢٢٢، ٢٠٦، ٢٢٤
السيد محمد حسين الطباطبائي	٢١٢	الباقر <small>عليه السلام</small>	١٤٣
	٢٢٤، ٢١٣	بريد العجلي	٧٨، ٧٦، ٧٤
السيد المرتضى	٧٩	بني هاشم	١٩٥، ١٩٤
السيد نعمة الله الجزائري	٧٩	جعفر <small>عليه السلام</small> ← أبي عبدالله <small>عليه السلام</small>	
السيد اليزدي	٢٣١، ٧٦، ٧٣	جعفر بن محمد <small>عليه السلام</small> ← أبي عبدالله <small>عليه السلام</small>	
الشهيد الاول	٢٢٨، ٨٨	جميل بن صالح	٢٠٤
الشهيد الثاني	٧٥	الحارث بن المغيرة النصري	١٩٣
الشيخ الانصاري	٨٤، ٧٣، ٤٣، ٤٢	الرضا <small>عليه السلام</small>	١٩٩، ٩٢، ٢٤
	١٠٠	زرارة	٢١٥، ٢٠٦، ١٩٥، ١٩٣، ١٩١
الشيخ الصدوق	٢٢٨	سُعاة	٢٢٥، ١٩٨، ١١٠

٧١	الفاضل التونسي	٨٥	الشيخ الطوسي
١٧٩	الفاضل التراقي	٢١٢،	الشيخ محمد مهدي شمس الدين
٥٩، ٤١	الفقيه الهمداني	٢٢١، ٢٢٠	
٤٣	كاشف الغطاء	٢٢٠، ٢٠١	الشيخ المفيد
٢٠٧	مالك بن أعين		الصادق <small>عليه السلام</small> ← أبي عبدالله <small>عليه السلام</small>
٨٧	المحقق الاردبيلي	١٩٧	طلحة بن زيد
١٧٢، ٧٩	المحقق البحراني	٢٠٧، ٦٥	العباس
٨٨، ٧٤، ٧١	المحقق الحلّي	١٩	عباس علي الموسوي
١٨١	المحقق العراقي	٢١٥	عبدالله بن سنان
٨٥	المحقق الكركي	٥٣	العدلية
٨٩	المحقق الهمداني	١٩٨	عقبة بن خالد
٤٩، ١٨	محمد باقر الصدر	٦٠	العلامة الحلّي
٩٧	محمد بن مسلم	٢٠٦، ١٩٦، ١٩٣، ٦٦	علي <small>عليه السلام</small>
٢٠٩، ١٩	محمود الهاشمي	٢٢٦، ٢٢٤، ٢٢٢	
١١١	مسعدة بن صدقة		علي بن أبي طالب <small>عليه السلام</small> ← علي <small>عليه السلام</small>
٩٨	معاوية بن عمار	٢٢٥، ١٩٢، ٧٥	علي بن جعفر
٢٠٢	معاوية بن وهب	١١٢	علي بن سالم
٢١٦، ٧٥	موسى <small>عليه السلام</small>	٢٠٨، ١١٠	علي بن مهزيار
	موسى بن جعفر <small>عليه السلام</small> ← موسى <small>عليه السلام</small>	١٩٩	علي بن يقطين
١٥٠، ١٤٠، ٩٦	الميرزا النائيني	٢١٨	عيسى بن مريم <small>عليه السلام</small>

هشام الكندي	٢٢٣	١٨١، ١٥٥، ١٥١
يحيى بن إبراهيم بن مهاجر	٢٠٠	١١٥، ٦٤، ٣٢، النبي الاكرم ﷺ
يونس بن يعقوب	١٩٣	١٣٥
هشام بن سالم	٢٣	

المصطلحات

الاستظهار العرفي	٧٠	إياحة	٣٢
الاجتهاد	١١، ١٢، ١٣، ١٩، ٢٤، ٣٦،	الاجتهاد	١١، ١٢، ١٣، ١٩، ٢٤، ٣٦،
الاستنباط = استنباط	١١، ١٣، ١٤،		
	١٧، ١٩، ٢٤، ٢٥، ٢٧، ٥٣، ٥٤، ٥٨،		٥٤، ٥٨، ٥٩، ٦٤، ١٣٧، ٢١٢، ٢٢١،
	٦٩، ٧٠، ١٠٣، ١٣٤، ١٣٥، ١٣٩،	احتكار	٢٢٦
	١٤٥، ١٦٦، ١٦٩، ١٧١، ١٧٥، ١٨٥،	الاحتياط	١٢٠، ١٢١، ٢٢٢،
	٢٢١، ٢١٨، ٢١٢	الارتكاز العرفي	١١٧، ١٢٧، ١٦٦،
الاضطرار	٢٨، ١٧٦، ١٨٢، ١٨٣،	الارتكاز العقلاني	١٢٨، ١٣٢، ١٣٧،
الاعتكاف	٤١		١٣٩، ١٥٢، ١٥٨، ١٦٣، ١٦٤،
الإبراء	١٥٨	استبراء الرحم	١٤٣
الإجماع	٢٣، ٨٨، ٩٤، ٩٥، ٩٦، ١٦١،	استحباب	٣٢، ٩٣، ٩٥،
الإجماع المركب	٩٣، ٩٤، ٩٥، ٩٦،	الاستحسان	١٢٠
الأحكام التكليفية	١٨٨	الاستصحاب = استصحاب	٢٦،
الأحكام الجزائية	١٨٧		٤٣، ٤٥، ٥٢، ٨٥، ١٠٢، ١٢٠، ١٢١،
الأدلة الشرعية	٢٣، ٢٥، ٢٧، ٣٥،		١٦٠،

الإيجاب والقبول	١٤٩	٥٧، ٥٨، ١٠٧-١١٠، ١١٢، ١١٤
إلغاء الخصوصية	٥٣، ٦٩، ٧٠، ٨٠	١٢١، ١٥٧، ١٨٦
	١٢٢، ١٠٢-٩٦، ٨٨	١٢١، ٥٩
إنشاء الحكم	١٨٨، ٣٣	٢٠١-٢٠٣
إيقاعات	١٥٣	٢١٠
أرباح المكاسب	٢٠٧	٢٦، ٧١، ٨٢، ٨٦، ٨٩، ١٠١
أصالة الطهارة	٩٠	١٠٩، ١١٦، ١١٧، ١٢٠، ١٣٢، ١٤٤
أصالة اللزوم	١٦٠	١٨٨، ٢١٠
أهل الكتاب	١٩٥	الأصول العملية = الأصل العملي ١١٩
البراءة	٢٠٥، ١٢١، ١٢٠	١٢٠
البناء العقلاني	١٣٧، ١٣٦	الإطلاق ٥٦، ٥٨، ٥٩، ١٠٠، ١١٣
البيع	٢٦، ٧٨، ١١٨، ١٤٩، ١٥٢	١٢٥، ١٣٢، ١٤٤
	١٥٣، ١٥٥، ١٥٨-١٦١، ١٦٦، ١٧١	الإطلاق الأحوالي ٥٨
	١٩٧	الإطلاق الأفرادي ٥٨
بيع الكالي بالكالي	١٥٧	الإطلاق اللفظي ٦٩، ١٣١، ١٣٢
التخريج الفقهي	٢٣-٢٦، ١٤٥	الإطلاق المقامي ١٣٢
	١٥٢، ١٥٤، ١٥٥، ١٥٩، ١٦١، ١٦٢	الأعيان النجسة ٢١، ٦١
	١٦٣، ١٦٥، ١٦٦، ١٦٧	الإكراه ٢٨، ١٥٦، ١٩٩
التخصيص	٢٨، ٥٢، ٦٠، ٩٧، ١٥٨	الأولوية العرفية ٥٣، ٨٦-٩١، ١٢٢
	١٨٠، ١٧٩	الأولوية القطعية ٩١، ٩٢، ٩٧، ١٤٤

١٧٢، ١٨٩، ١٩٠، ٢٢٤، ٢٢٦، ٢٢٩.	التخيير ١٢٠
٢٣١	ترقيع اليد ٢٢
الحجّ ٧٥، ٧٦، ٧٧، ٢٢٤	التزام ١٨٣، ١٩٠، ١٩١
حجّية الظواهر ١٣٤	تشريح الميّت = التشريح ١١١،
حجّية الظهور ٨٢، ٨٧، ٨٨، ٩٧، ٩٩	١٢٣، ١٢٤، ١٢٧، ١٧٦، ١٨٢، ١٨٣
حدّ الزنا ١٩٦	التعذير ٣٤
حدّ القذف ١٩٦	تعميم الحكم ١٤، ٦٩، ٧٠، ٧٨، ٨٠،
الحدود ٨، ١٠، ٩، ١٠٩، ١٧٢، ١٨٧.	٨٦، ٨٩، ٩٢، ٩٤، ٩٦-٩٩، ١٢٢
١٩٦، ٢٢٧	التفريع الفقهي ٢٣، ٢٤
حديث الرفع ١٢٠	التقليد ٣٦، ٤٦، ٥٣، ١٣٧
حرمة ٣٢، ٣٧، ٥٢، ٥٤، ٥٥، ٥٦.	التقية ٤٨، ٥٥، ٦٤، ٦٥، ١١٥، ٢٢٣،
٦١، ٦٢، ٦٣، ٨٠، ٨١، ٨٧، ٨٩، ٩٦.	٢٢٤، ٢٢٨
١٠٨، ١١٢، ١١٣، ١١٥، ١١٨، ١٢١.	التقييد ٥٦، ٦٠، ١٠٠
١٢٣، ١٢٤، ١٢٧، ١٢٨، ١٥٨، ١٥٩.	التكليف الفقهي ٢٣، ٢٥، ٢٦، ١٥٧
١٦٣، ١٧٢، ١٧٦-١٧٨، ١٩٨، ١٩٩.	التنجيز ٣٤
٢٠١، ٢٠٥، ٢٢٢	التواتر ١٩٣
حسنة ١٩٩	الجزية ١٩٥، ١٩٦، ٢١٠، ٢٣٠
حفظ النظام ١٧٨، ١٨٣، ١٨٦، ١٨٧.	الجمالة ١٦٤
٢٢٤	الجمع العرفي ١٧٩
حقّ الخيار ١٥٤	الحج ٣٢، ٣٤، ٣٧، ٧٣، ٧٦، ٧٧.

الحكم الأولي = الأحكام الأولية ٢٧.	خرقُ الإجماع ٩٥
١٠٣، ١٧٣، ١٧٥-١٧٧، ١٧٩.	الخمس ٣٤، ٤٧، ٧٦، ٧٧، ١٠٥.
١٨٠، ١٨٥، ١٨٦، ١٨٩، ١٩٠، ١٩٢.	١١٠، ١٢٥، ١٦٩، ١٩٢، ١٩٣، ١٩٤.
٢٠٤، ٢٠٥، ٢٢٤، ٢٢٦.	١٩٥، ١٩٦، ٢٠٧-٢١٠، ٢١٥، ٢٢٦.
الحكم الثانوي = الأحكام الثانوية ١٤.	خيار الحيوان ١٠٠
٢٧، ٢٨، ٤٦، ١٧٥، ١٧٦، ١٧٩.	خيار الشرط ٤٢، ١٦٠.
١٨٩، ١٩٠، ١٩١، ٢٢٦.	خيار الغبن ١٠٢، ١٦١.
الحكم الحكومي ٢٨، ١٨٥.	خيار المجلس ٤٢، ١٦٠.
الحكم الكاشف ١٨٦.	الديات ١٨٧
الحكم الولائي ٢٧، ٢٨، ٤٦.	الربا ٥٥، ٥٦، ٥٧، ١١٥، ١٥٦، ١٥٨.
١٨٥-١٩٣، ١٩٥، ٢٠٩، ٢١٠، ٢٣١.	١٦٣، ١٧١.
الحكمة = حكمة ٨١، ٨٢، ١٤١.	الزكاة ٣٤، ٣٧، ٤٠، ٤٧، ٧٦، ٧٧.
١٤٢، ١٥٨، ١٧٩، ١٩٢، ٢١٥، ٢٢٣.	١٦٩، ١٨٢، ١٩٥، ٢٠٣، ٢٠٤، ٢٠٦.
٢٢٦.	٢٠٧، ٢٠٨، ٢١٠، ٢١٥-٢١٩، ٢٣٢.
الحكومة ١٤، ٢٨، ٤٧، ٥٧، ٥٨.	الزيادة الحكيمية ١٠٥
١٧٩، ١٨٠، ١٨١، ١٨٧، ١٨٩، ١٩٠.	السجود ٩٢، ٩٨.
٢٠٦، ٢٢٠، ٢٢٤، ٢٢٩.	السنة ٢٦، ٤٤، ٨٨، ١٢٥، ١٧١، ٢٢٢.
الحيافة ١٣٣، ١٣٨، ١٣٩.	السيرة ٦١، ١٢٨، ١٢٩، ١٣٥، ١٣٦.
خبر الثقة ٩٨، ٩٩.	١٣٧، ١٣٨.
خبر العدل الواحد = خبر الواحد ٤٩، ٩٠.	السيرة العقلائية ٦١، ١٣٣، ١٣٥.

٩٤.٩٣.٥٣	عدم القول بالفصل	١٣٧
٩٦.٩٥		سيرة عقلانية ١٣٧.١٢٨
١٤٣.١٢١.٤١	العدة	الشبهات التحريمية ١٢٠
٤٦-٤٢.٤٠.٣٨.٣٧.٣٥	العرف	الشك الساري ١٠١
٩٩.٩٧.٩٠.٨٩.٤٢.٤٠.٥٢		الشك في الرفع ١٠٢.١٠١
-١٢٩.١٢٧.١٢٦.١٢٥.١٢٤.١٠٢		صلاة الجماعة ٢٣١.٢٢٩.٩٢
١٥٨.١٥٥.١٥٣.١٥٠.١٤٨.١٣٣		صلاة المسافرين ٤٥
١٦٩.١٦٣.١٥٩		الصلح ١٦٥.١٦٤.١٥٨.١٤٩.٨٠
١٨٠.١٧٧.٤٧.٢٨	العسر والحرج	١٩٦
٢٢٧.٢٢٦.٢٠٢.١٨٣.١٨٢.١٨١		الصوم ١٧٢.١٢٥.١١٩.١١٨
٢٢٨		٢٢٤.١٨٩
١٦١.١٥٩.١٥٦.١٤٦	عقد التأمين	الضرورة ١٧٦.١١٥.٩٨.٥٥.١٨
١٦٨.١٦٧.١٦٥.١٦٤.١٦٢		١٨٩.١٨٧.١٨٣.١٨٢
١٦١.١٦٠.١٥٧	عقود التوريد	الضمان ١٥٢.١٥٠.١٤٩.١٤٧
١٦٨.١٦٣	عقود الصيانة	١٦٥.١٦٢.١٥٩
١٠٣.٤١.٢٥.١٤	العقود = العقد	الضمان المعاملي ١٦٢.١٤٦
١٥٢.١٥١.١٥٠ - ١٤٥.١٠٧		الطرح ١٨٠.١٧٩.١٤
١٥٩.١٥٨.١٥٦.١٥٥.١٥٤.١٥٣		الطلاق ١٥٢.١٤٣
١٦٨.١٦٦.١٦٥.١٦٢.١٦١.١٦٠		العبادات ٢٢٤.٢٢٠.١٤٢.٣٧.٣٥
٢٢٨.٢٣٠.١٨٤.١٧٠.١٦٩.١٦٨		٢٢٩

١٥٨	القرض الربوي	١٤٠، ٨٣، ٥٢	العلة المستنبطة
٤٩	القرعة	٨٣، ٨٢، ٨١، ٥٢	العلة المنصوصة
١٩٦، ١٨٧، ١٠٩، ١٠٨	القصاص	١٤٠، ٨٦، ٨٤	
٥٦، ٣٣	القضية الخارجية	٦٦	العناوين الثانوية = العنوان الثانوي
١٧	قواعد الاستنباط	١٨٠، ١٧٩، ١٧٨، ١٧٧، ١٧٦، ١٧٥	
١٤٤، ٨٤	قياس الأولوية	١٨٤، ١٨٣، ١٨٢، ١٨١	
٧٢، ٥٠، ٤٩، ٢٤	القياس = قياس	١٥٨، ١٥٧، ١٥٦، ٤٣، ٤٢	الفرر
١٤٠، ١٢٠، ٨٨، ٨٥، ٨١، ٧٩، ٧٣		١٦٩	
١٤٤		٣٧، ٣٦، ٣٥	الغناء
٨٧	لحن الخطاب	١١١، ١١٠	الغنيمة
٩٠	الماء المضاف	٨٧، ٨٦	فحوى الخطاب
٩٠	الماء المعتصم	١٠٨، ٤٤، ٣٣	فعلية الحكم
٢١٠، ١٩٠، ١٨٨	المباح	٢١٥	الفيء
٢٠٧	المبيت بمنى	١٣٤، ١٠٢، ٦٧، ٥١، ٢٦	القاعدة
١٩٨	متواترة	٢٢٩، ١٧٩، ١٧٧، ١٧٣، ١٧٢	
١٧، ١٤، ١٣	المسائل المستحدثة	١٧٧	قاعدة العسر والحرج
٣٣، ٣٢، ٢٨-٢٥، ٢٣-٢١، ١٩، ١٨		١٧٢	قاعدة معذورية الجاهل
١١٤، ١١١، ١٠٧-١٠٤، ١٠٣، ٦٦		٤٤	قاعدة الميسور
١٢٦ - ١٢٣، ١٢١، ١٢٠، ١١٧		٩٠، ٨٩	قاعدة اليد
١٧٠، ١٦٢، ١٤٥، ١٣٩، ١٣٨، ١٢٨		١٢٠، ٥٧	قيح العقاب بلا بيان

الموالة ٣٧	٢٣٢، ١٨٥، ١٧٦، ١٧٥، ١٧٣
النصّ = النصوص ٣٨، ٢٧، ٢٦، ٢٢	المسافة الشرعية ١١٢، ٥٧، ٤١
٣٩، ٤١، ٤٤، ٥٢، ٥٣، ٦١، ٦٣، ٦٤	١٤٣
٦٩، ٧١، ٧٣، ٧٦، ٧٧، ٧٩، ٨٢، ٨٤-	مستفيضة ١٩٨
٨٨، ٩٦، ١٠٠، ١٠٨، ١١٣، ١١٨	مستنبط العلة ٨٣
١٢٢، ١٢٣، ١٢٦، ١٣١-١٣٧، ١٤٠	المسح ٢٢٧، ١٤٢
١٤٤، ١٤٥، ١٤٨، ١٩٠، ١٩٣، ٢١١	المصالح المرسله ١٣٥، ١٣٤
٢١٢، ٢١٥، ٢١٦، ٢١٨، ٢١٩، ٢٢٧	المعاطاة ١٤٩، ١٠١، ٩٦
٢٣٠	المعاملات ٣٧، ٣٥، ٢٥، ١٨، ١٤
النفقة = نفقة ٦١	٤٢، ١٣٥، ١٤٥-١٤٨، ١٤٩، ١٥٣-
النقود الاعتبارية ٢١	١٥٩، ١٦٢، ١٦٥-١٦٨، ١٧٠، ١٧٦
النكاح ٨٥، ١٢٣، ١٤٥، ١٤٩، ١٥٢	مفهوم الموافقة ٨٩، ٨٨، ٨٧، ٨٦
١٧٢، ١٧٦، ١٧٨	مناسبة الحكم والموضوع ٧٠، ٥٣
الواجبات الكفائية ٢٣١	٩٦، ٩٧، ٩٨، ١٦٩
الوجوب = وجوب ٣٢، ٤٠، ٤٥	منصب الإمامة ١٩٤
٤٦، ٥٠-٥٢، ٦١، ٧٣، ٧٤، ٧٦، ٨٤	المنصوص العلة ٨١، ٨٠، ٧٢
٩١، ٩٣، ١٠٥، ١٠٦، ١١٠، ١١٢	منصوص العلة ٨٤-٧٨، ٧٢، ٥٣
١١٨، ١١٩، ١٢١، ١٢٤، ١٢٥، ١٤٣	٨٩، ١٢٢، ١٤٠، ١٤٤
١٧٢، ١٨٣، ١٨٩، ١٩٠، ١٩٥، ٢١٠	منطقة الفراغ ١٩٠، ١٨٩
٢٢٩	المنطوق ٨٩، ٢٥

٢٣٢، ٢١٣	الورود	٥٧
١٦٨، ١٦٥، ١٦٤، ١٥٨، ١٤٩	الوصية	٣٣
١٦٥، ١٥٩، ١٤٦	الوضوء	٣٧، ٤١، ٥١، ٥٥، ٧٣، ٧٤
١٦٧		٧٥، ١١٥
٢٠٥	ولاية الفقيه	١٨٨
	الولي الفقيه	٤٧، ١٨٣، ١٨٤، ١٩١

الامكنة

١١٤	لندن	١٢٤	المسجد الأقصى
٢٠٨،٢٠٧،٢٠٠	مكة	١٢٤	المسجد الحرام
٢٠٧،٦٥،٢٣	منى	١١٤	بغداد
٣٩	همدان	٣٩	خراسان

*Fiqh al-Masā'eil al-Mūstahdithah;
Mabād'ehā al-Usūliyah Wa Turuq 'Alājuhā*

By

Al-Sayyīd 'Ali Abbās al-Mūsawī

Research Centre for Law and Islamic Jurisprudence

Academy of Islamic Sciences and Culture

www.isca.ac.ir E-mail: nashr@isca.ac.ir

Iran, Qom

P.O.Box 37185/3858 Tel +98 251 7832833 Fax +98 251 7832834