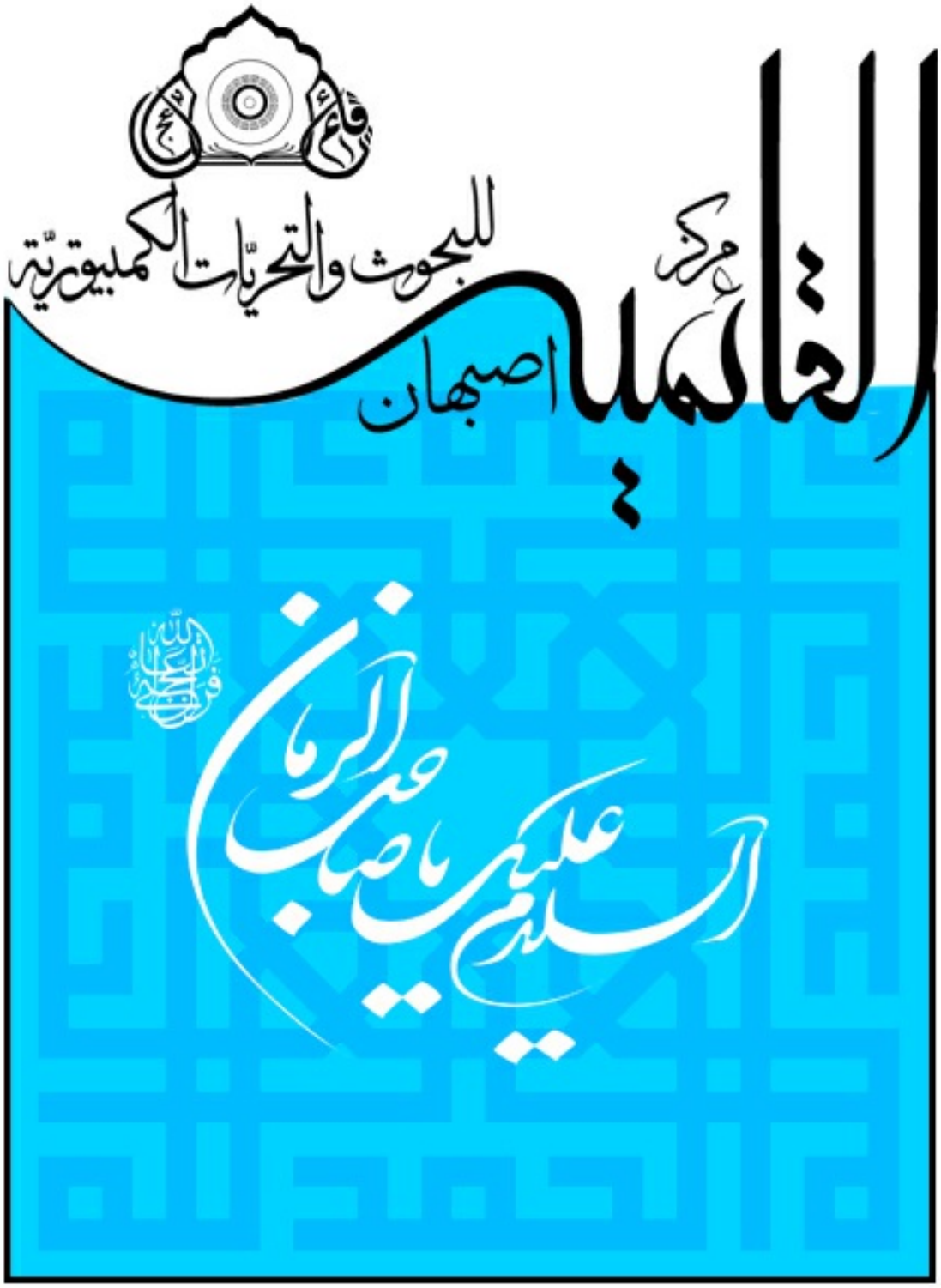



www.Ghaemiyeh.com
www.Ghaemiyeh.org
www.Ghaemiyeh.net
www.Ghaemiyeh.ir

سلسلة المسائل الفقهية

٢٤

# الإسلام و متطلّبات العصر

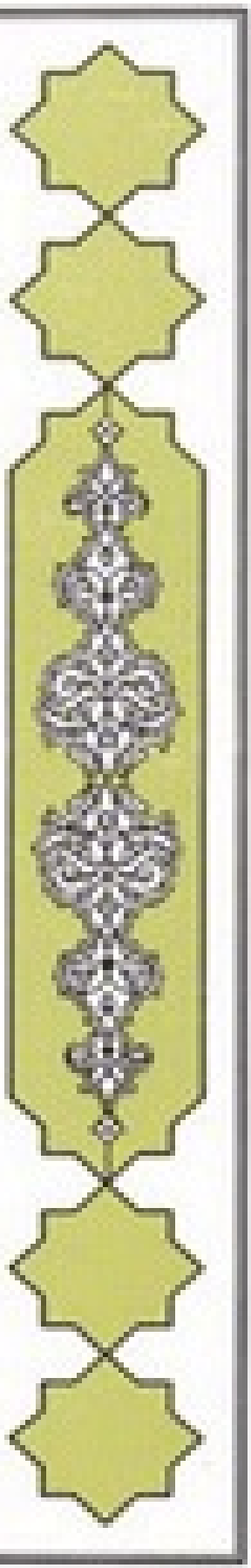
أو

## دور الزمان والمكان في الاستنباط

تاليف

الفقيه المحقّق

جعفر السبحاني



بسم الله الرحمن الرحیم

# سلسله المسائل الفقهيه

كاتب:

آيت الله العظمى جعفر سبحانى

نشرت فى الطباعة:

موسسه الامام الصادق ( عليه السلام )

رقمى الناشر:

مركز القائمية باصفهان للتحريات الكمبيوترية

# الفهرس

الفهرس ----- ۵
سلسله المسائل الفقهیه الإسلام و متطلّبات العصر أو دور الزمان و المکان فی الاستنباط المجلد ۲۴ ----- ۶
اشاره ----- ۶
الإسلام و متطلّبات العصر أو دور الزمان و المکان فی الاستنباط ----- ۶
مقدمه ----- ۸
دور الزمان و المکان فی الاستنباط ----- ۱۵
اشاره ----- ۱۵
الفصل الأوّل استعراض الروایات الوارده فی ذلک المضمار ----- ۱۷
الفصل الثانی نقل مقتطفات من کلمات الفقهاء ----- ۳۳
الفصل الثالث تطبیقات عملیه ----- ۵۳
الفصل الرابع دور الزمان و المکان فی الأحکام الحکومیه ----- ۸۹
الفصل الخامس دراسه فی تأثیر الزمان و المکان فی الفقه السنّی ----- ۹۷
تعریف مرکز ----- ۱۳۲

# سلسله المسائل الفقهیه الإسلام و متطلّبات العصر أو دور الزمان و المکان فی الاستنباط المجلد ۲۴

## اشاره

سرشناسه:سبحانی تبریزی، جعفر، ۱۳۰۸ -

عنوان و نام پدیدآور:سلسله المسائل الفقهیه / تالیف جعفر السبحانی.

مشخصات نشر:قم: موسسه الامام صادق (ع)، ۱۴۳۰ق.= ۱۳۸۸.

مشخصات ظاهری:۲۶ ج

فروست:سلسله المسائل الفقهیه؛ ۱.

یادداشت:عربی.

یادداشت:چاپ دوم.

یادداشت:کتابنامه به صورت زیرنویس.

موضوع:احکام فقهی

موضوع:فقه تطبیقی

شناسه افزوده:موسسه امام صادق (ع)

ص: ۱

## الإسلام و متطلّبات العصر أو دور الزمان و المکان فی الاستنباط

[۲۴. الإسلام و متطلّبات العصر أو دور الزمان و المكان فی الاستنباط ]

## مقدمه

الحمد للّه ربّ العالمين، و الصلاه و السلام على أفضل خلقه و خاتم رسله محمّد و على آله الطيّبين الطاهرين الذين هم عيبه علمه و حفظه سننه.

أمّا بعد، فانّ الإسلام عقيده و شريعه، فالعقيده هى الإيمان باللّه و رسله و اليوم الآخر، و الشريعه هى الأحكام الإلهيه التى تكفل للبشريه الحياه الفضلى و تحقّق لها السعاده الدنيويه و الأُخرويه.

و قد امتازت الشريعه الإسلاميه بالشمول، و وضع الحلول لكافّه المشاكل التى تعترى الإنسان فى جميع جوانب الحياه قال سبحانه:

(اَلْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَ أَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِى وَ رَضِيتُ لَكُمُ الْإِسْلامَ دِيناً ).(۱)



---

۱- المائده: ۳.

غیر أنّ هناک مسائل فرعیه اختلف فیها الفقهاء لاختلافهم فیما أثر عن مبلّغ الرساله النبی الأکرم صلَّی الله علیه و آله و سلَّم، الأمر الّذی أدّی إلی اختلاف کلمتهم فیها، و بما أنّ الحقیقه بنت البحث فقد حاولنا فی هذه الدراسات المتسلسله أن نطرحها علی طاوله البحث، عسی أن تکون وسیله لتوحید الکلمه و تقریب الخطی فی هذا الحقل، فالخلاف فیها لیس خلافاً فی جوهر الدین و أُصوله حتّی یستوجب العداء و البغضاء، و إنّما هو خلاف فیما روی عنه صلَّی الله علیه و آله و سلَّم، و هو أمر یسیر فی مقابل المسائل الکثیره المتّفق علیها بین المذاهب الإسلامیه.

و رائدنا فی هذا السبیل قوله سبحانه: (وَ اعْتَصِمُوا بِحَبْلِ اللّهِ جَمِیعاً وَ لا تَفَرَّقُوا وَ اذْکُرُوا نِعْمَتَ اللّهِ عَلَیْکُمْ إِذْ کُنْتُمْ أَعْداءً فَأَلَّفَ بَیْنَ قُلُوبِکُمْ فَأَصْبَحْتُمْ بِنِعْمَتِهِ إِخْواناً ).(۱)

جعفر السبحانی قم مؤسسه الإمام الصادق (علیه السلام)۳.

ص: ۴

---

۱- آل عمران: ۱۰۳.

قال الإمام الصادق علیه السَّلام:

«العالم بزمانه لا تهجم علیه اللوابس»

(الکافی: ۲۷/۱)

تقدیم

دلّت الآیات القرآنیه و الأحادیث النبویه و اتّفاق المسلمین علی أنّ رسول اللّه صلَّی الله علیه و آله و سلَّم هو النبی الخاتم، و کتابه خاتم الکتب، و شریعته خاتمه الشرائع، و نبوته خاتمه النبوات، فما جاء علی صعید التشریع من قوانین و سنن تعدّ من صمیم ثوابت هذا الدین لا تتطاول علیها ید التغییر، فأحکامه فی العبادات و المعاملات و فی العقود و الإیقاعات، و القضاء و السیاسات أُصول خالده مدی الدهر إلی یوم القیامه و قد تضافرت علیها الروایات:

۱. روی أبو جعفر الباقر علیه السَّلام قال: قال جدی رسول اللّه صلَّی الله علیه و آله و سلَّم: «أیّها الناس حلالی حلال إلی یوم القیامه، و حرامی

حرام إلی یوم القیامه، ألا و قد بیّنهما اللّه عزّ و جلّ فی الکتاب و بیّنتهما لکم فی سنتی و سیرتی».(۱)

۲. کما روی زراره عن الإمام الصادق علیه السَّلام و الحرام، فقال: «حلال محمد حلال أبداً إلی یوم القیامه، لا یکون غیرَه و لا یجیء بعده».(۲)

و الروایات فی هذا الصدد عن النبی الأعظم و طائفه منها فی کتابنا مفاهیم القرآن فبلغت ۱۳۵ حدیثاً، و بما انّ خلود شریعته أمر لم یشکّ فیه أحد من المسلمین، و هو من ضروریات الدین نقتصر علی ذلک المقدار، و نطرح السؤال التالی:

إذا کانت الحیاه الاجتماعیه علی وتیره واحده لصحّ أن یدیرها تشریع خالد و دائم، و أمّا إذا کانت متغیره تسودها التحوّلات و التغییرات الطارئه، فکیف یصحّ لقانون ثابت أن۱.



---

۱- الوسائل: ۱۲۴/۱۸.

۲- الکافی: ۵۷/۱.

يسود جميع الظروف مهما اختلفت و تباينت؟

إنّ الحياه الاجتماعيه التى يسودها الطابع البـدوى و العشائرى كيف تلتقى مع حياه بلغ التقدم العلمى فيها درجه هائله، فكلّ ذلك شاهد على لزوم تغيير التشريع حسب تغيير الظروف؟

هـذا السؤال كثيراً ما يثار فى الأوساط العلميه و يراد من ورائه أمر آخر، و هو التخلص من قيود الدين و القيم الأخلاقيه، مع الغفله انّ تغير ألوان الحياه لا يصادم ثبات التشريع و خلوده على النحو الذى بيّنه المحقّقون من علماء الإسلام.

و ذلـك لأنّ السائل قـد قصّـر النظر على ما يحيط به من الظروف المختلفه المتبـدله، و ذهل عن أنّ للإنسان خُلقاً و غرائز ثابته قد فطر عليها و هى لا تنفك عنه ما دام الإنسان إنساناً، و هذه الغرائز الثابته تستدعى لنفسها تشريعاً ثابتاً يدوم بدوامها، و يثبت بثباتها عبر القرون و الأجيال، و إليك نماذج منها:

۱. انّ الإنسان بما هو موجود اجتماعی یحتاج لحفظ نسله إلی الحیاه العائلیه، و هذه حقیقه ثابته فی حیاه الإنسان و جاء التشریع وفقاً لها، یقول سبحانه: (وَ أَنْکِحُوا الْأَیامی مِنْکُمْ وَ الصّالِحِینَ مِنْ عِبادِکُمْ وَ إِمائِکُمْ )(۱).

۲. العداله الاجتماعیه توفّر مصل للإنسان فی حیاته الاجتماعیه إلاّ السیر وفق نهج العدل و الابتعاد عن الظلم، قال سبحانه: (إِنَّ اللّهَ یَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَ الْإِحْسانِ وَ إِیتاءِ ذِی الْقُرْبی وَ یَنْهی عَنِ الْفَحْشاءِ وَ الْمُنْکَرِ وَ الْبَغْیِ یَعِظُکُمْ لَعَلَّکُمْ تَذَکَّرُونَ )(۲).

۳. انّ الفوارق الرئیسیه بین الرجل و المرأه أمر طبیعی محسوس، فهما یختلفان السخیفه التی تبغی إزاله کلّ تفاوت بینهما، و بما انّ هذا النوع من الاختلاف ثابت لا یتغیّر بمرور الزمان فهو یقتضی تشریعاً ۰.



---

۱- النور: ۳۲.

۲- النحل: ۹۰.

ثابتاً على شاكله موضوعه، يقول سبحانه: (اَلرِّجالُ قَوّامُونَ عَلَى النِّساءِ بِما فَضَّلَ اللّهُ بَعْضَهُمْ عَلى بَعْضٍ وَ بِما أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوالِهِمْ )(۱).

۴. الروابط العائليه هى روابط طبيعيه، فالأحكام المنسِّقه لهذه الروابط من التوارث و ثابته لا تتغير بتغير الزمان، يقول سبحانه: (وَ أُولُوا الْأَرْحامِ بَعْضُهُمْ أَوْلى بِبَعْضٍ فِى كِتابِ اللّهِ ) (۲) و المراد من الأولويه هى الأقربيه. شكّ فيه انّ الخمر و الميسر و الإباحه الجنسيه تقوِّض أركان الأخلاق، فالخمر يزيل العقل، و الميسر يورث العداء فى المجتمع، و الإباحه الجنسيه تفسد النسل و الحرث فتتبعها أحكامها فى الثبات و الدوام.

هذه نماذج استعرضناها للحياه الاجتماعيه التى لا تمسّها يد التغير، و هى ثابته، فإذا كان التشريع على وفق۵.



---

۱- النساء: ۳۴.

۲- الأنفال: ۷۵.

الفطره، و کـان نظام التشـریع قـد وضع وفق ملاکات واقعیه، فالموضوعات تلازم أحکامها، ملازمه العله لمعلولها، و الأحکام تتبع موضوعاتها تبعیّه المعالیل لعللها.

هـذا جـواب إجمـالی، و أمّـا الجـواب التفصـیلی فهو رهن الوقوف علی الـدور الـذی یلعبه الزمـان و المکـان فی مرونه الأحکـام الشرعیه، و تطبیع الأحکام علی متطلبات العصر، و هذا هو الذی سنقوم بدراسته.

## دور الزمان و المکان فی الاستنباط

### اشاره

قد یطلق الزمان و المکان و یراد منها المعنی الفلسفی، فیفسر الأوّل بمقدار الحرکه، و الثانی بالبعد الذی یملأه الجسم، و الزمان و المکـان بهـذا المعنی خـارج عـن محـط البحـث، بـل المراد هـو المعنی الکنـائی لهمـا، أعنی: تطـور أسـالیب الحیـاه و الظروف الاجتماعیه حسب تقـدم الزمان و توسع شـبکه الاتصالات. و هذا المعنی هو الذی یهمّنا فی هذا البحث، و دراسـته تتم فی ضـمن فصول خمسه:

الأوّل: دراسه الروايات الوارده فی ذلک المضمار.

الثانی: نقل مقتطفات من کلمات الفقهاء.

الثالث: تطبیقات عملیه.

الرّابع: دور الزمان و المکان فی الأحکام الحکومیّه.

الخامس: فی دراسه العصرین فی الفقه السنی.

و إلیک دراسه الجمیع واحداً تلو الآخر.

ص: ۱۱

## الفصل الأوّل استعراض الروايات الوارده فی ذلک المضمار

قد أُشير فی غير واحد من الروايات عن أئمّه أهل البيت عليهم السَّلام إلی أنّ للزمان و المكان دوراً فی تغير الأحكام إمّا لتبدّل موضوعه بتبدّل الزمان، أو لتغير ملاک الحكم إلی ملاک آخر، أو لكشف ملاک أوسع من الملاک الموجود فی عصر التشريع أو غير ذلک ممّا سيوافيک تفسيره عند البحث فی التطبيقات.

و أمّا ما وقفنا عليه فی ذلک المجال من الأخبار، فنذكره علی الترتيب التالی:

ص: ۱۲

۱. سئل علی علیه السَّلام عن قول الرسول صلَّی الله علیه و آله و سلَّم: «غیّروا الشیبَ و لا تشبَّهوا بالیهود».

فقال علیه السَّلام: «إنّما قال صلَّی الله علیه و آله و سلَّم ذلک و الدین قلّ، فأمّا الآن و قد اتسع نطاقه و ضرب بجرانه فامرؤ و ما اختار».(۱)

فأشار الإمام بقوله: إنّ عنوان التشبه من المسلمین شیبته و کانوا فی أقلیه صار عملهم تشبهاً بالیهود و تقویه لهم، و أمّا بعد انتشار الإسلام فی أقطار الأرض علی نحو صارت الیهود هم الأقلیه فلا یصدق التشبّه بهم إذا ترک الخضاب.

۲. روی محمد بن مسلم و زراره عن أبی جعفر الباقر علیه السَّلام انّهما سألاه عن أکل لحوم الحمُر الأهلیه، فقال: «نهی رسول اللّه صلَّی الله علیه و آله و سلَّم عن أکلها یوم خیبر، و إنّما نهی عن أکلها فی ذلک الوقت لأنّها کانت حموله الناس، و إنّما الحرام ما حرّم اللّه فی القرآن».(۲)۱.



---

۱- نهج البلاغه، قسم الحکم، رقم ۱۷.

۲- وسائل الشیعه: ۱۶، الباب ۴ من کتاب الأطعمه و الأشربه، الحدیث ۱.

و الحديث يشير إلى أنّ نهى رسول اللّه صلَّى الله عليه و آله و سلَّم عن أكل لحومها كان لأجل انّ ذبحها فى ذلك الوقت يورث الحرج و المشقه، لأنّها كانت سبباً لحمل الناس و الأمتعه من مكان إلى آخر، فإذا ارتفعت الحاجه فى الزمان الآخر ارتفع ملاك الحرمه.

۳. روى محمد بن سنان، أنّ الرضا عليه السَّلام كتب إليه فيما كتب من جواب مسائله: «كره أكل لحوم البغال و الحمر الأهليه لحاجه الناس إلى ظهورها و استعمالها و الخوف من فنائها و قلّتها لا لقذر خلقها و لا قذر غذائها».(۱)

۴. روى عبد الرحمن بن حجاج، عمّن سمعه، عن الإمام الصادق عليه السَّلام قال: سألته عن الزكاه ما يأخذ منها الرجل؟ و قلت له: إنّه بلغنا أنّ رسول اللّه صلَّى الله عليه و آله و سلَّم قال: أيّما رجل ترك دينارين فهما كىّ بين عينيه، قال: فقال: «أُولئك قوم كانوا أضيافاً على رسول اللّه صلَّى الله عليه و آله و سلَّم فإذا أمسى، قال: يا فلان اذهب۸.



---

۱- وسائل الشيعه: ۱۶، الباب ۴ من كتاب الأطعمه و الأشربه، الحديث ۸.

فعشّ هـذا، فإذا أصـبح قال: يا فلان اذهب فغـدّ هذا، فلم يكونا يخافون أن يصـبحوا بغير غذاء و لا بغير عشاء، فجمع الرّجل منهم دينارين، فقال رسول اللّه صـلّى الله عليه و آله و سلّم فيه هذه المقاله، فانّ الناس إنما يُعطَون من السنه إلى السنه فللرّجل أن يأخذ ما يكفيه و يكفى عياله من السنه إلى السنه».(۱)

۵. روى حماد بن عثمان، قال: كنت حاضراً عن أبى عبد اللّه عليه السَّلام إذ قال له رجل: أصلحك اللّه، ذكرت أنت على بن أبى طـالب كـان يلبس الخشن، يلبس القميص بأربعه دراهم و ما أشـبه ذلك، و نرى عليك اللباس الجيّـد، قال: فقال له: «إنّ على بن أبى طالب صـلوات اللّه عليه كان يلبس ذلك فى زمان لا يُنكر، و لو لبس مثل ذلك اليوم لشُـهِّر به، فخير لباس كلّ زمان، لباس أهله».(۲)

۶. روى مسعده بن صدقه: دخل سفيان الثورى على أبى عبد اللّه عليه السَّلام فرأى عليه ثياب بيض كأنّها غرقئ البيض،۷.



---

۱- معانى الأخبار: ۱۵۲، باب معنى قول النبى (صلى الله عليه و آله و سلم) «أيما رجل ترك دينارين».

۲- الوسائل: ۳، الباب ۷ من أبواب أحكام الملابس، الحديث ۷.

فقال: إنّ هذا اللباس ليس من لباسك، فقال الإمام بعد كلام: «إنّ رسول اللّه صلَّى الله عليه و آله و سلَّم كان فى زمان مُقْفر جدْب، فأمّا إذا أقبلت الدنيا فأحقّ أهلها بها أبرارها لا فجّارها، و مؤمنوها لا منافقوها، و مسلموها لا كفّارها».(۱)

۷. روى عبد اللّه بن سنان، قال: سمعت أبا عبد اللّه عليه السَّلام يقول: «بينا أنا فى الطواف و إذا برجل يجذب ثوبى، و إذا هو عباد بن كثير البصرى»، فقال: يا جعفر ابن محمد تلبس مثل هذه الثياب و أنت فى هذا الموضع مع المكان الذى أنت فيه من على عليه السَّلام؟! فقلتُ: «فرقبىّ اشتريته بدينار، و كان على عليه السَّلام فى زمان يستقيم له ما ليس فيه، و لو لبستُ مثل ذلك اللباس فى زماننا لقال الناس هذا مراء مثل عباد».(۲)

۸. روى المعلى بن خنيس، عن أبى عبد اللّه عليه السَّلام قال: إنّ علياً كان عندكم فأتى بنى ديوان و اشترى ثلاثه أثواب بدينار، القميص إلى فوق الكعب و الإزار إلى نصف الساق، و۳.



---

۱- الوسائل: ۳، الباب ۷ من أبواب أحكام الملابس، الحديث ۱۰.

۲- الوسائل: ۳، الباب ۷ من أبواب أحكام الملابس، الحديث ۳.

الرداء من بين يديه إلى ثدييه و من خلفه إلى أليتيه، و قال: هذا اللباس الذى ينبغى للمسلمين أن يلبسوه، قال أبو عبد اللّه: «و لكن لا تقدرون أن تلبسوا هذا اليوم، و لو فعلناه لقالوا مجنون، و لقالوا مرائىّ».(۱)

۹. روى أبو بكر الحضرمىّ، قال سمعت أبا عبد اللّه عليه السَّلام يقول: «لسيره على عليه السَّلام فى أهل البصره كانت خيراً لشيعته ممّا طلعت عليه الشمس انّه علم انّ للقوم دوله، فلو سباهم تُسب شيعته».(۲)

۱۰. روى السراد، عن أبى عبد اللّه عليه السَّلام، قال: قلت له: أبيع السلاح، قال: «لا تبعه فى فتنه».(۳)

۱۱. روى المعلى بن خنيس إذا جاء حديث عن أوّلكم و حديث عن آخركم بأيّهما نأخذ؟ فقال: «خذوا به حتى يبلغكم عن الحى، فخذوا بقوله، أما و اللّه لا ندخلكم إلاّ فيمام.



---

۱- الكافى: ۶، باب تشمير الثياب من كتاب الزى و التجمل، الحديث ۲.

۲- الكافى: ۵، كتاب الجهاد: ۳۳ باب (لم يذكر عنوان الباب) الحديث ۴.

۳- الكافى: ۵، باب بيع السلاح منهم الحديث ۴ و فى الباب ما له صله بالمقام.

يسعكم».(۱) فإنّ الحكم الثانى المخالف لما روى سابقاً رهن حدوث تغير فى جانب الموضوع أو تبدل الملاك أو غير ذلك من العناوين المؤثره لتبدّل الحكم.

۱۲. روى محمد بن مسلم، عن أبى جعفر عليه السَّلام قال: قال: «إنّ النبى صلَّى الله عليه و آله و سلَّم نهى أن تحبس لحوم الأضاحى فوق ثلاثه أيام من أجل الحاجه، فأمّا اليوم فلا بأس به».(۲)

۱۳. روى محمد بن مسلم، عن أبى عبد اللّه عليه السَّلام قال: سألته عن إخراج لحوم الأضاحى من منى؟ فقال: «كنّا نقول: لا يخرج منها بشىء لحاجه الناس إليه، و أمّا اليوم فقد كثر الناس فلا بأس بإخراجه».(۳)

۱۴. روى الحكم بن عتيبه، عن أبى جعفر عليه السَّلام، قال: قلت له: إنّ الديات إنّما كانت تؤخذ قبل اليوم من الإبل و البقر و الغنم، قال: فقال: «إنّما كان ذلك فى البوادى قبل۵.



---

۱- الكافى: ۱، باب اختلاف الحديث، الحديث ۹.

۲- الوسائل: ۱۰، الباب ۴۱ من أبواب الذبح، الحديث ۳.

۳- الوسائل: ۱۰، الباب ۴۲ من أبواب الذبح، الحديث ۵.

الإسلام، فلمّا ظهر الإسلام و كثرت الورق فی الناس قسّمها أمیر المؤمنین علیه السَّلام علی الورق» قال الحکم: قلت: أ رأیت من کان الیوم من أهل البوادی، ما الذی یؤخذ منهم فی الدیه الیوم؟ إبل؟ أم ورق؟ فقال: «الإبل الیوم مثل الورق بل هی أفضل من الورق فی الدیه، انّهم کانوا یأخذون منهم فی دیه الخطأ مائه من الإبل یحسب لکلّ بعیر، مائه درهم، فذلک عشره آلاف».

قلت له: فما أسنان المائه بعیر؟ فقال: «ما حال علیه الحول ذُکْران کلّها».(۱)

إنّ المشکله فی المقرر من الدیات الست من وجوه:

الأوّل: عدم وجود التعادل و التساوی بین الأُمور الست فی بدء الأمر، الوارده فی بعض الأحادیث.

۱۵. روی عبد الرحمن بن الحجاج دیه النفس بالشکل التالی:

أ: مائه إبل کانت فی الجاهلیه و أقرّها رسول اللّه.۸.



---

۱- الوسائل: ۱۹، الباب ۲ من أبواب دیات النفس، الحدیث ۸.

ب: مائتا بقر على أهل البقر.

ج: ألف شاه ثنيّه على أهل الشاه.

د: ألف دينار على أهل الذهب.

ه: عشره آلاف درهم على أهل الورق.

و: مائتا حلّه على أهل اليمن.(۱)

فأين قيمه مائتى حله من قيمه مائه إبل أو غيرها؟! فقد أوجد ذلك مشكله فى أداء الديه خصوصاً إذا قلنا بما هو المشهور من أنّ اختيار أى واحد منها بيد القاتل، فإذاً كيف يتصور التخيير بين الأقل و الأكثر؟!

و الجواب: انّه من المحتمل أن تكون جميع هذه الموارد متقاربه القيمه، لأنّ الحلل اليمانيه و إن كانت زهيده الثمن إلّا انّ صعوبه اقتنائها حال دون انخفاض قيمتها.

و على فرض انخفاض قيمتها لما كان للجانى اختيار الحلل أخذاً بالمتيقن من مورد النص للجانى.۱.



---

۱- الوسائل: ۱۹، الباب ۱ من أبواب ديه النفس، الحديث ۱.

الثانی: المراد من الورق الوارد فی النصوص هو الـدینار و الـدرهم المسـکوکین الرائجین، و هذا غیر متوفر فی غالب البلدان، لأنّ المعاملات تتم بالعمله الرائجه فی کلّ بلد، و هی غیر النقدین، و علی فرض وجود النقدین فی الأعصار السابقه، فلیسا رائجین.

الثـالث: لم ترد فی النصوص الاـجتزاء بـالعمله الرائجه فمـا ورد من الـدینار و الـدرهم فغیر رائجین و مـا هو الرائـج الیوم کالعمله الورقیه فلم یرد فیها نصّ.

و الجواب عن الأـخیرین هو انّ تقویم دیه النفس بالأنعـام أو الحلـل، لم یکن لخصوصـیه فیها دون غیرها، بل لأجل انّ قلّه وجود النقدین کانت سبباً لتعامل الناس بالأجناس فکان الثمن أیضاً جنساً کالمثمن و لما کثر الورق، قسّمها الإمام علی الورق.

و هـذا یعرب عن أنّ الـدیه الواقعیه هو قیمه هـذه الأنعـام و الحلـل، لاـ أنفسـها بمـا هی هی، بنحو لو أدی قیمتهـا لمـا أدّی الـدیه الواقعیه.

و لو صحّ ذلک فلا فرق عندئذ بین النقدین و العمله الرائجه فی البلاد هذه الأیام، إذ الغرض أداء قیمه النفس بأشکالها المختلفه.

۱۶. روی الحلبی، عن أبی عبـد اللّه علیه السَّلام قال: سألت عن الوبا یکون فی ناحیه المصر فیتحول الرجل إلی ناحیه أُخری، أو یکون فی مصر فیخرج منه إلی غیره.

فقـال: «لا بأس إنّما نهی رسول اللّه صـلَّی الله علیه و آله و سـلَّم عن ذلک لمکان ربیئه کانت بحیال العـدو فوقع فیهم الوبا فهربوا منه، فقال رسول اللّه صلَّی الله علیه و آله و سلَّم: الفارّ منه کالفار من الزحف کراهیه أن یخلو مراکزهم».(۱)

فـدلّ الحـدیث علی أنّ النهی کـان بملاـک خـاص، و هو انّ الخروج کـان سـبباً لضـعف النظـام الإسـلامی و إلّا فلا مانع من أن یخرجوا منه بغیه السلامه.

۱۷. روی علی بن المغیره، قال: قلت لأبی عبد اللّه علیه السَّلام: القوم یکونون فی البلد فیقع فیه الموت، ألهم أن یتحوّلوا عنها۱.



---

۱- الوسائل: ۲، الباب ۲۰ من أبواب الاحتضار، الحدیث ۱.

إلى غيرها، قال: «نعم»، قلت: بلغنا انّ رسول اللّه صلّى الله عليه و آله و سلّم عاب قوماً بذلك، فقال: «أولئك كانوا ربيئه بازاء العدو فأمرهم رسول اللّه صلّى الله عليه و آله و سلّم أن يثبتوا فى موضعهم و لا يتحولوا عنه إلى غيره، فلما وقع فيهم الموت تحولوا من ذلك المكان إلى غيره، فكان تحويلهم عن ذلك المكان إلى غيره كالفرار من الزحف».(۱)

۱۸. روى عبد اللّه بن بكير عن بعض أصحابه عن أبى عبد اللّه عليه السّلام: لا ينبغى أن يتزوج الرجل الحرّ المملوكهَ اليوم، إنّما كان ذلك حيث قال اللّه عزّ و جلّ: (وَ مَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ مِنْكُمْ طَوْلاً ) و الطول المهر، و مهر الحره اليوم مثل مهر الأمه أو أقل.(۲)

فالحديث يهدف إلى تفسير قوله سبحانه:

(وَ مَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ مِنْكُمْ طَوْلاً أَنْ يَنْكِحَ الْمُحْصَناتِ الْمُؤْمِناتِ فَمِنْ ما مَلَكَتْ أَيْمانُكُمْ مِنْ فَتَياتِكُمُ الْمُؤْمِناتِ )(۳).۵.



---

۱- الوسائل: ۲، الباب ۲۰ من أبواب الاحتضار، الحديث ۲.

۲- الوسائل: ۱۴، الباب ۴۵ من أبواب ما يحرم بالمصاهره، الحديث ۵.

۳- النساء: ۲۵.

فالآیه تعلّق جواز تزویج الأمه بعدم الاستطاعه علی نکاح الحره، لأجل غلاء مهرها بخلاف مهر الأمه فانّها کانت زهیده الثمن.

فإذا عاد الزمان إلی غیر هذا الوضع و صار مهر الأمه و الحره علی حدّ سواء، بل کان مهر الحره أقل فلا ینبغی أن یتزوج المملوکه فقد غیّرت الظروف جواز الحکم إلی کراهته أو تحریمه.

۱۹. روی بکیر بن محمد، عن أبی عبد اللّه علیه السَّلام قال سأله رجل و أنا حاضر، فقال: یکون لی غلام فیشرب الخمر و یدخل فی هذه الأُمور المکروهه فأُرید عتقه، فهل أُعتقه أحبّ إلیک أم أبیعه و أتصدق بثمنه؟ فقال: «إنّ العتق فی بعض الزمان أفضل، و فی بعض الزمان الصدقه أفضل، فإن کان الناس حسنه حالُهم، فالعتق أفضل، و إذا کانوا شدیده حالُهم فالصدقه أفضل، و بیع هذا أحبّ إلیّ إذا کان بهذه الحال».(۱)۱.



---

۱- الوسائل: ۱۶، الباب ۲۷ من أبواب العتق، الحدیث ۱.

۲۰. روی محمد بن سنان، عن الإمام موسی بن جعفر علیهما السَّلام فی حدیث: «لیس بین الحلال و الحرام إلّا شیء یسیر، یحوله من شیء إلی شیء فیصیر حلالاً و حراماً».(۱)

هذه بعض ما وقفنا علیه، و لعلّ الباحث فی غضون الجوامع الحدیثیّه یقف علی أکثر من ذلک.

حصیله الروایات

إنّ الإمعان فی مضامین هذه الروایات یثبت انّ تغیر الحکم إنّما کان لإحدی الجهات التالیه:

۱. کان الحکم، حکماً حکومیاً و ولائیاً نابعاً من ولایه النبی علی إداره المجتمع و حفظ مصالحه، و مثل هذا الحکم لا یکون حکماً شرعیاً إلهیاً نزل به أمین الوحی عن ربّ العالمین، بل حکماً مؤقّتاً یدور مدار المصالح و المفاسد التی أوجبت تشریع هذا النوع من الأحکام.

و من هذا القبیل النهی عن إخراج اللحم من منی قبلم.



---

۱- بحار الأنوار: ۹۴/۶، الحدیث ۱، باب علل الشرائع و الأحکام.

ثلاثه أيّام، أو النهى عن أكل لحوم الحمير، و لذلك قال الإمام بعد تبيين علّه النهى إنّما الحرام ما حرّم اللّه فى القرآن، مشيراً إلى أنّه لم يكن هـذا النهى كسائر النواهى النابعه من المصالـح و المفاسـد، الـذاتيه كالخمر و الميسـر، بل نجم عن مصالـح و مفاسـد مؤقته.

و نظيرهمـا النهى من الخروج عن مكـان ظهر فيه الطـاعون، حيث إنّ النهى كـان لأجـل انّ تحوّلهم من ذلـك المكان كان أشـبه بالفرار من الزحف فوافاهم النهى، فإذا انتفى هذا القيد فلا مانع حينئذ من خروجهم.

٢. انّ تبـدل الحكم كان لأجل انعـدام الملاك السابق، و ظهور ملاك مباين، كما هو الحال فى حديث الدينارين بخلاف عصـر الإمام الصادق حيث كان يعطون من السنه إلى السنه.

و مثله جواز نكاح الأمه مع القدره على الحره، لأنّ ملاك الجواز هو غلاء مهر الحره، و قد انتفى فى ذلك العصر،

بل صار الأمر على العكس كما فى نفس الروايه.

۳. عروض عنوان محرم عليه، ككونه لباس الشهره أو رمى اللابس بالجنون كما فى أحاديث الألبسه، كما يمكن أن يكون من قبيل تبدّل الملاك، فقد ورد النهى فى عصر مقفر، جدب، و أين هو من عصر الخصب و الرخاء؟!

۴. كون الملاك أوسع كما هو الحال بالاكتفاء بالدرهم و الدينار فى ديه النفس، فى عصر الإمام على عليه السَّلام فانّ الملاك توفّر ما يقوّم به دم المجنى عليه، ففى أهل الإبل الإبل، و فى أهل البقر و الغنم بهما، و فى أهل الدرهم و الدينار بهما.

## الفصل الثانی نقل مقتطفات من کلمات الفقهاء

إنّ تأثیر الظروف فی تفسیر الروایات و الفتاوی فی کلام الفقهاء أمر غیر عزیز، و قد وقفوا علی ذلک منذ أمد بعید، و نذکر هنا مقتطفات من کلامهم:

۱. الصدوق (۳۰۶-۳۸۱ ه)

۱. روی الصدوق فی الفقیه عن النبی صلَّی الله علیه و آله و سلَّم أنّه قال: «الفرق بین المسلمین و المشرکین التلحی بالعمائم».

ثمّ قال الصدوق فی شرح الحدیث: ذلک فی أوّل الإسلام و ابتدائه، و قد نقل عنه صلَّی الله علیه و آله و سلَّم أیضاً انّه أمر بالتلحّی

و نهی عن الاقتعاط.(۱)

قال الفیض الکاشانی بعد نقل الحدیث: التلحّی إداره العمامه تحت الحنک، و الاقتعاط شدُّها من غیر إداره، و سُنّه التلحّی متروکه الیوم فی أکثر بلاد الإسلام کقصر الثیاب فی زمان الأئمه، فصارت من لباس الشهره المنهی عنها.(۲)

۲. العلّامه الحلّی (۶۴۸-۷۲۶ ه)

قال فی مبحث تجویز النسخ: الأحکام منوطه بالمصالح، و المصالح تتغیر بتغیر الأوقات، و تختلف باختلاف المکلّفین، فجاز أن یکون الحکم المعین مصلحه لقوم فی زمان فیؤمر به، و مفسده لقوم فی زمان آخر فینهی عنه.(۳)م.



---

۱- الفقیه: ۲۶۰/۱ برقم ۸۲۱.

۲- الوافی: ۷۴۵/۲۰.

۳- کشف المراد: ۱۷۳، ط مؤسسه الإمام الصادق علیه السَّلام.

۳. الشیخ الشهید محمد بن مکی العاملی (المتوفّی عام ۸۶ ه)

قال: یجوز تغییر الأحکام بتغیر العادات کما فی النقود المتعاوره(۱) و الأوزان المتداوله، و نفقات الزوجات و الأقارب فانّها تتبع عاده ذلک الزمان الذی وقعت فیه، و کذا تقدیر العواری بالعوائد.

و منه الاختلاف بعد الدخول فی قبض الصداق، فالمروی تقدیم قول الزوج، عملاً بما کان علیه السلف من تقدیم المهر علی الدخول.

و منه: إذا قدّم بشیء قبل الدخول کان مهراً إذا لم یسم غیره، تبعاً لتلک العاده فالآن ینبغی تقدیم قول الزوجه، و احتساب ذلک من مهر المثل.(۲)

فقد أشار بقوله «ینبغی تقدیم قول الزوجه» إلی مسأله التنازع بینهما فیما إذا ادّعت الزوجه بعد الدخول بعدم تسلمف.



---

۱- المتعاوره أی المتداوله.

۲- القواعد و الفوائد: ۱۵۲/۱، القاعده الخامسه، ط النجف الأشرف.

المهر، و ادّعی الرجل تسلیمه إلیها، فقد روی الحسن بن زیاد، قال: إذا دخل الرجل بامرأته، ثمّ ادّعت المهر و قال: قد أعطیتک فعلیها البیّنه و علیه الیمین.(۱)

غیر انّ لفیفاً من الفقهاء حملوا الروایه علی ما إذا کانت العاده الإقباض قبل الدخول و إلّا فالبیّنه علی الزوج.

قال صاحب الجواهر: الظاهر انّ مبنی هذه النصوص علی ما إذا کانت العاده الإقباض قبل الدخول، بل قیل إنّ الأمر کذلک کان قدیماً، فیکون حینئذ ذلک من ترجیح الظاهر علی الأصل.(۲)

۴. المحقّق الأردبیلی (المتوفّی ۹۹۳ ه)

قال: و لا یمکن القول بکلیه شیء بل تختلف الأحکام باعتبار الخصوصیات و الأحوال و الأزمان و الأمکنه و الأشخاص و هو ظاهر، و باستخراج هذه الاختلافات ۱.



---

۱- الوسائل: الجزء ۱۵، الباب ۸ من أبواب المهور، الحدیث ۷.

۲- الجواهر: ۱۳۳/۳۱.

و الانطباق على الجزئيات المأخوذه من الشرع الشريف، امتياز أهل العلم و الفقهاء، شكر اللّه سعيهم و رفع درجاتهم.(۱)

۵. صاحب الجواهر (المتوفّى ۱۲۶۶ ه)

قال فى مسأله بيع الموزون مكيلًا و بالعكس: إنّ الأقوى اعتبار التعارف فى ذلك و هو مختلف باختلاف الأزمنه و الأمكنه.(۲)

۶. الشيخ الأنصارى (۱۲۱۴-۱۲۸۱ ه)

و قال الشيخ الأنصارى فى بحث ضمان المثلى و القيمى: بقى الكلام فى أنّه هل يعد من تعذر المثل خروجه عن القيمه كالماء على الشاطئ إذا أتلفه فى مفازه و الجمد فى الشتاء إذا أتلفه فى الصيف أم لا؟ الأقوى بل المتعيّن هو الأوّل بل حكى عن بعض نسبته إلى الأصحاب و غيرهم و المصرح به فى محكى۳.



---

۱- مجمع الفائده و البرهان: ۴۳۶/۳.

۲- الجواهر: ۳۷۵/۲۳.

التذکره و الإیضاح و الدروس قیمه المثل فی تلک المفازه و یحتمل آخر مکان أو زمان یخرج المثل فیه عن المالیه.(۱)

۷. الشیخ محمد حسین کاشف الغطاء (۱۲۹۴-۱۳۷۳ ه)

قال فی تحریر المجله فی ذیل الماده ۳۹: «لا ینکر تغییر الأحکام بتغیر الأزمان» قد عرفت أنّ من أُصول مذهب الإمامیه عدم تغییر الأحکام إلّا بتغییر الموضوعات امّا بالزمان و المکان و الأشخاص، فلا یتغیر الحکم و دین اللّه واحد فی حقّ الجمیع لا تجد لسنّه اللّه تبدیلًا، و حلال محمّد صلَّی الله علیه و آله و سلَّم حلال إلی یوم القیامه و حرامه کذلک.

نعم یختلف الحکم فی حقّ الشخص الواحد باختلاف حالاته من بلوغ و رشد و حضر و سفر و فقر و غنی و ما إلی ذلک من الحالات المختلفه، و کلّها ترجع إلی تغییر الموضوع فیتغیر الحکم، فتدبر و لا یشتبه علیک الأمر.(۲)۱.



---

۱- المکاسب: ۱۱۰.

۲- تحریر المجله: ۳۴/۱.

الظاهر انّه يريد من قوله: «امّا بالزمان و المكان و الأشخاص فلا يتغير الحكم» أنّ مرور الزمان لا يوجب تغيير الحكم الشرعى بنفسه، و أمّا إذا كان مرور الزمان سبباً لطروء عناوين موجبه لتغير الموضوع فلا شكّ انّه يوجب تغير الحكم و قد أشار إليه فى ذيل كلامه.

٨. السيد الإمام الخمينى (١٣٢٠-١۴٠٩ ه)

قال: إنّى على اعتقاد بالفقه الدارج بين فقهائنا و بالاجتهاد على النهج الجواهرى، و هذا أمر لا بدّ منه، لكن لا يعنى ذلك انّ الفقه الإسلامى لا يواكب حاجات العصر، بل انّ لعنصرى الزمان و المكان تأثيراً فى الاجتهاد، فقد يكون لواقعه حكم لكنّها تتخذ حكماً آخر على ضوء الأُصول الحاكمه على المجتمع و سياسته و اقتصاده.(١)

و قد طرح هذه المسأله غير واحد من أعلام السنّه، منهم:١.



---

١- صحيفه النور: ٩٨/٢١.

۱. ابن قیم الجوزیه (المتوفّی ۷۵۱ ه) فقد عقد فی کتابه فصلاً تحت عنوان «تغیّر الفتوی و اختلافها بحسب تغیّر الأزمنه و الأمکنه و الأموال و النیات و العوائد».

یقول فی ذیل هذا الفصل:

هذا فصل عظیم النفع، و وقع بسبب الجهل به غلط عظیم علی الشریعه أوجب من الحرج و المشقه، و تکلیفِ ما لا سبیل إلیه، ما یعلم انّ الشریعه الباهره التی فی أعلی رتب المصالح لا تأتی به، فانّ الشریعه مبناها و أساسها علی الحِکَم و مصالح العباد فی المعاش و المعاد، و هی عدل کلّها، و رحمه کلّها، و مصالح کلّها، و حکمه کلّها، فکلّ مسأله خرجت عن العدل إلی الجور، و عن الرحمه إلی ضدها، و عن المصلحه إلی المفسده، و عن الحکمه إلی العبث، فلیست من الشریعه.(۱)

۲. أبو إسحاق الشاطبی (المتوفّی ۷۹۰ ه) فی «الموافقات» قال: المسأله العاشره: إنّا وجدنا الشارع قاصداً لمصالح العباد و الأحکام العادیه تدور معه حیثما دار، فتریه.



---

۱- اعلام الموقعین: ۱۴/۳ و قد استغرق بحثه فی هذا الکتاب ۵۶ صفحه.

الشیء الواحد یمنع فی حال لا تکون فیه مصلحه فإذا کان فیه مصلحه جاز.(۱)

و قال فی موضع آخر: النظر فی م آلات الأفعال معتبر مقصود شرعاً، کانت الأفعال موافقه أو مخالفه، و ذلک انّ المجتهد لا یحکم علی فعل من الأفعال الصادره عن المکلّفین بالإقدام أو بالإحجام إلّا بعد نظره إلی ما یؤول إلیه ذلک الفعل.(۲)

۳. العلّامه محمد أمین أفندی الشهیر ب «ابن عابدین» مؤلف کتاب «مجموعه رسائل» قال ما هذا نصّه:

اعلم أنّ المسائل الفقهیه إمّا أن تکون ثابته بصریح النص، و إمّا أن تکون ثابته بضرب اجتهاد و رأی، و کثیراً منها ما یبینه المجتهد علی ما کان فی عرف زمانه بحیث لو کان فی زمان العرف الحادث لقال بخلاف ما قاله أوّلاً، و لهذا قالوا فید.



---

۱- الموافقات: ۳۰۵/۲، ط دار المعرفه.

۲- الموافقات: ۱۴۰/۴، ط دار الکتب العلمیه، و العباره الأُولی أصرح فی المقصود.

شروط الاجتهاد انّه لا بدّ فيه من معرفه عادات الناس، فكثير من الأحكام تختلف باختلاف الزمان لتغيّر عرف أهله، أو لحدوث ضروره، أو فساد أهل الزمان بحيث لو بقى الحكم على ما كان عليه أوّلاً للزم منه المشقه و الضرر بالناس، و لخالف قواعد الشريعه المبتيّه على التخفيف و التيسير و دفع الضرر و الفساد لبقاء العالم على أتم مقام و أحسن أحكام، و لهذا ترى مشايخ المذهب خالفوا ما نص عليه المجتهد فى مواضع كثيره بناها على ما كان فى زمنه لعلمهم بأنّه لو كان فى زمنهم لقال بما قالوا به أخذاً فى قواعد مذهبه.(۱)

۴. الفقيه الأُستاذ أحمد مصطفى الزرقاء فى كتابه «المدخل الفقهى العام»، قال:

الحقيقه انّ الأحكام الشرعيه التى تتبدّل بتبدّل الموضوعات مهما تغيرت باختلاف الزمان، فانّ المبدأ الشرعى فيها واحد و ليس تبدّل الأحكام إلاّ تبدّل الوسائل و الأساليب الموصله إلى غايه الشارع، فانّ تلك الوسائل و الأساليب فى۲.



---

۱- رسائل ابن عابدين: ۱۲۳/۲.

الغالب لم تحدّد فی الشریعه الإسلامیه بل ترکتها مطلقه لکی یختار منها فی کلّ زمان ما هو أصلح فی التنظیم نتاجاً و أنجح فی التقویم علاجاً.

ثمّ إنّ الأُستاذ جعل المنشأ لتغییر الأحکام أحد أمرین:

أ: فساد الأخلاق و فقدان الورع و ضعف الوازع، و أسماه بفساد الزمان.

ب: حدوث أوضاع تنظیمیه و وسائل فرضیه و أسالیب اقتصادیه.

ثمّ إنّه مثّل لکلّ من النوعین بأمثله مختلفه اقتبس بعضها من رساله «نشر العرف» للشیخ ابن عابدین، و لکنّه صاغ الأمثله فی ثوب جدید.(۱)

۵. الدکتور وهبه الزحیلی فی کتابه «أُصول الفقه الإسلامی» فقد لخص ما ذکره الأُستاذ السابق و قال فی صدر البحث: تغیّر الأحکام بتغیّر الأزمان.

إنّ الأحکام قد تتغیّر بسبب تغیّر العرف، أو تغیّر۲.



---

۱- المدخل الفقهی العام: ۹۲۴/۲.

مصالح الناس، أو لمراعاه الضروره، أو لفساد الأخلاق و ضعف الوازع الدينى، أو لتطور الزمن و تنظيماته المستحدثه، فيجب تغيّر الحكم الشرعى لتحقيق المصلحه و دفع المفسده و إحقاق الحق و الخير، و هذا يجعل مبدأ تغير الأحكام أقرب إلى نظريه المصالح المرسله منها إلى نظريه العرف.(۱)

و قبل تطبيق هذا الأصل على موارده نود أن نشير إلى أُمور يتبين بها حدّ هذا الأصل:

[هنا أُمور يتبين بها حدّ هذا الأصل ]

الأوّل: حصر التشريع فى اللّه سبحانه

دلّت الآيات القرآنيه على حصر التشريع فى اللّه سبحانه و انّه ليس مشرع سواه، قال سبحانه: (إِنِ الْحُكْمُ إِلاّ لِلّهِ أَمَرَ أَلاّ تَعْبُدُوا إِلاّ إِيّاهُ ذلِكَ الدِّينُ الْقَيِّمُ وَ لكِنَّ أَكْثَرَ النّاسِ لا يَعْلَمُونَ )(۲).

و المراد من الحكم هو الحكم التشريعى بقرينه قوله:۰.



---

۱- أُصول الفقه الإسلامى: ۱۱۱۶/۲.

۲- يوسف: ۴۰.

(أَمَرَ أَلاّ تَعْبُدُوا إِلاّ إِيّاهُ ) و هذا أمر أوضحنا حاله فى موسوعتنا «مفاهيم القرآن».

و ينبغى التأكيد على نكته و هى انّ تغيّر الحكم وفق الزمان و المكان يجب أن لا يتنافى مع حصر التشريع باللّه سبحانه.

الثانى: خلود الشريعه

دلّ القرآن و السنّه على خلود الشريعه الإسلاميه و انّ الرسول خاتم الأنبياء، و كتابه خاتم الكتب، و شريعته خاتمه الشرائع، فحلاله حلال إلى يوم القيامه، و حرامه حرام إلى يوم القيامه، و بذلك تضافرت الآيات و الروايات و قد تقدّم.

فاللازم أيضاً أن لا يكون أىّ تناف بين خلود الشريعه و تأثير الزمان و المكان على الاستنباط.

و من حسن الحظ انّ الأُستاذ أحمد مصطفى الزرقاء قد صرح بهذا الشرط، و هو انّ عنصرى الزمان و المكان لا تمسان كرامه الأحكام المنصوصه فى الشريعه، و إنّما يؤثران فى الأحكام

المستنبطه عن طريق القياس و المصالح المرسله و الاستحسان و قال ما هذا نصّه:

قد اتّفقت كلمه فقهاء المذاهب على أنّ الأحكام التى تتبدّل بتبدّل الزمان و أخلاق الناس هى الأحكام الاجتهاديه من قياسيه و مصلحيه، أى التى قررها الاجتهاد بناء على القياس أو على دواعى المصلحه، و هى المقصوده من القاعده المقرره «تغيير الأحكام بتغيّر الزمان».

أمّا الأحكام الأساسيه التى جاءت الشريعه لتأسيسها و توطيدها بنصوصها الأصليه الآمره، الناهيه كحرمه المحرمات المطلقه و كوجوب التراضى فى العقود، و التزام الإنسان بعقده، و ضمان الضرر الذى يلحقه بغيره و سريان إقراره على نفسه دون غيره، و وجوب منع الأذى و قمع الاجرام، وسد الذرائع إلى الفساد و حمايه الحقوق المكتسبه، و مسئوليه كلّ مكلّف عن عمله و تقصيره، و عدم مؤاخذه برىء بذنب غيره، إلى غير ذلك من الأحكام و المبادئ الشرعيه الثابته التى جاءت الشريعه لتأسيسها و مقاومه خلافها، فهذه لا تتبدل

بتبدل الأزمان، بل هی الأصول التی جاءت بها الشریعه لإصلاح الأزمان و الأجیال، و لکن وسائل تحقیقها و أسالیب تطبیقها قد تتبدل باختلاف الأزمنه المحدثه.(۱)

و کلامه صریح فی أنّ المتغیر عندهم هو الأحکام الاجتهادیه لا الأحکام المنصوصه، و یرید من الأحکام الاجتهادیه ما استنبطه المجتهد من القواعد الخاصه، کالقیاس و المصالح المرسله، و قد صرّح بذلک الدکتور وهبه الزحیلی حیث قال: و ذلک کائن بالنسبه للأحکام الاجتهادیه القیاسیه أو المصلحیه المتعلقه بالمعاملات أو الأحوال المدنیه من کلّ ما له صله بشئون الدنیا و حاجات التجاره و الاقتصاد و تغیر الأحکام فیها فی حدود المبدأ الشرعی، و هو إحقاق الحق و جلب المصالح و درء المفاسد.

أمّا الأحکام التعبدیه و المقدرات الشرعیه و أُصول الشریعه الدائمه، فلا تقبل التبدیل مطلقاً، مهما تبدل المکان و تغیر الزمان، کحرمه المحارم، و وجوب التراضی فی العقود، و۲.



---

۱- المدخل الفقهی العام: ۹۲۵۹۲۴/۲.

ضمان الضرر الذی یلحقه الإنسان بغیره، و سریان إقراره علی نفسه، و عدم مؤاخذه برىء بذنب غیره.

نعم،(۱) نقل تقدیم بعض الأحکام الاجتهادیه علی النص عن أحمد بن إدریس المالکی، و نجم الدین أبو ربیع المعروف بالطوفی، و بما انّا لم نقف علی نصوص کلامهم نتوقف عن القضاء فی حقّهم.

و علی أی تقدیر یجب علی من یقول بتأثیر العاملین علی استنباط الحکم الشرعی أن یحددهما بشکل لا تمس الأصلین المتقدمین أی نحترز أولاً عن تشریع الحکم، و ثانیاً عن مس کرامه تأبید الأحکام، و علی ذلک فلا فرق بین الأحکام الاجتهادیه و المنصوصه إذا کان الأصلان محفوظین.

الثالث: انّ المراد من تأثیر الزمان و المکان علی الاستنباط، هو أن یکون تغیر الوضع موجباً لتبدل الحکم

من دون أن یکون فی النص إشاره إلی هذا النوع من التغییر، و إلّا فلو کان التشریع الأوّل متضمناً لتغیر الحکم فی الزمان الثانی۲.



---

۱- أُصول الفقه: ۱۱۱۶/۲.

فهو خارج عن موضوع بحثنا و إن كان يمكن الاستئناس به، و على ذلك تخرج الموارد التاليه عن موضوع البحث.

أ: اختلاف الحكم الشرعى فى دار الحرب مع غيرها، مثلاً- لو ارتكب المسلم فعلاً- يستتبع الحد فلا يقام عليه فى دار الحرب، بخلاف ما لو كان فى دار الإسلام.

قال أمير المؤمنين عليه السَّلام: «لا يقام على أحد حدّ بدار العدو».(۱)

ب: من زنى فى شهر رمضان نهاراً كان أو ليلاً- عوقب على الحد لانتهاكه الحرمه، و كذا لو كان فى مكان شريف أو زمان شريف.(۲)

ج: اختلاف المجاهدين و المنفقين قبل الفتح و بعده، يقول سبحانه: (لا يَسْتَوِى مِنْكُمْ مَنْ أَنْفَقَ مِنْ قَبْلِ الْفَتْحِ.



---

۱- الوسائل: ۱۸، الباب ۱۰ من أبواب مقدمات الحدود، الحديث ۱. لاحظ الخلاف: ۵۲۲/۵ قال ابن قدامه فى المغنى: ۵۳۸/۱۰. قال أبو حنيفه: لا حدّ و لا قصاص فى دار الحرب و لا إذا رجع.
۲- الشرائع: ۹۴۱/۴، كتاب الحدود، المسأله العاشره.

وَ قاتَلَ أُولئِکَ أَعْظَمُ دَرَجَةً مِنَ الَّذِینَ أَنْفَقُوا مِنْ بَعْدُ وَ قاتَلُوا وَ کُلًّا وَعَدَ اللّهُ الْحُسْنی وَ اللّهُ بِما تَعْمَلُونَ خَبِیرٌ )(۱).

د: نسخ الحکم فی الزمان الثانی، کما فی قوله سبحانه: (یا أَیُّهَا الَّذِینَ آمَنُوا إِذا ناجَیْتُمُ الرَّسُولَ فَقَدِّمُوا بَیْنَ یَدَیْ نَجْواکُمْ صَدَقَةً ) (۲) فقد نسخ بقوله سبحانه: (أَ أَشْفَقْتُمْ أَنْ تُقَدِّمُوا بَیْنَ یَدَیْ نَجْواکُمْ صَدَقاتٍ فَإِذْ لَمْ تَفْعَلُوا وَ تابَ اللّهُ عَلَیْکُمْ... )(۳).

ه: تغیر الأحکام بطروء العناوین الثانویه کالضرر و الحرج و تقدیم الأهم علی المهم، و النذر و العهد و الیمین و ما أشبه ذلک.

و حصیله الکلام: أنّ محور البحث هو انّ الظروف المختلفه هی العامل الوحید لتغیر الأحکام بعد التشریع۳.



---

۱- الحدید: ۱۰.

۲- المجادله: ۱۲.

۳- المجادله: ۱۳.

الأوّل، و هذه هی التی تبعث الفقیه علی الإمعان فی بقاء التشریع الأوّل أو زواله، و أمّا إذا قام الشارع بنفسه ببیان اختلاف الحکمین فی الظرفین فهو خارج عن محط البحث و إن کان ربما یقرّب فکره التأثیر، و یستأنس بها المجتهد. أو کان التغییر لأجل طروء عناوین ثانویه کالاضطرار و الحرج فهو خارج عن محط البحث و بذلک یعلم انّ استناد بعض من نقلنا نصوصهم من أعلام السنّه إلی تلک العناوین، خروج عن مصب البحث.

الرابع: إذا قلنا بتأثیر الزمان و المکان علی الاستنباط، فالحکم المستنبط عندئذ حکم واقعی

و لیس حکماً ظاهریاً کما هو معلوم، لعدم أخذ عنوان الشکّ فی موضوعه و لا حکماً واقعیّاً ثانویاً الذی یعتمد علی عنوانی الضرر و الحرج أو غیر ذلک من العناوین الثانویه، فالمجتهد یبذل جهده فی فهم الکتاب و السنّه لاستنباط الحکم الشرعی الواقعی فی هذه الظروف، و یکون حکمه کسائر الأحکام التی یستنبطها

المجتهـد فی غیر هـذا المقـام، فالحکم بجواز بیع الـدم أو المنی أو سائر الأعیان النجسه التی ینتفع بها فی هـذه الأیام لیس حکماً ظاهریاً و لا مستخرجاً من باب الضرر و الحرج، و إنّما هو حکم واقعی کسابقه (أی التحریم) غیر انّ الحکم السابق کان مبنیاً علی عدم الانتفاع بالأعیان النجسه انتفاعاً معتداً به، و هذا الحکم مبنی علی تبدل الموضوع.

و إن شئت قلت بتبدل مصداق الموضوع إلی مصداق موضوع آخر، تکون الحرمه و الجواز کلاهما حکمین شرعیین واقعیین.

ص: ۴۷

## الفصل الثالث تطبيقات عمليه

إذا وقفت على الروايات الوارده حول تأثير الزمان و المكان، و على كلمات المحقّقين من الفريقين فى ذلك المضمار فآن الأوان للبحث فى التطبيقات و الفروع المستنبطه على ضوء ذلك الأصل، و بما انّ تأثير الزمان و المكان على الاستنباط ليس تأثيراً عشوائياً، بل هو خاضع لمنهاج خاص يسير على ضوئه، فلذلك نذكر الأمثله تحت ضوابط معينه لئلّا تقع ذريعه إلى إنكار ثبات الأحكام و دوامها:

الأوّل: تأثيرهما فى تطبيق الموضوعات على مواردها

لا شكّ انّ هناك أُموراً وقعت موضوعاً لأحكام شرعيه نظير:

۱. الاستطاعه: قال سبحانه: (وَ لِلّهِ عَلَى النّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ مَنِ اسْتَطاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا )(۱).

۲. الفقر: قال سبحانه: (إِنَّمَا الصَّدَقاتُ لِلْفُقَراءِ وَ الْمَساكِينِ ... وَ ابْنِ السَّبِيلِ )(۲).

۳. الغنى: قال سبحانه: (وَ مَنْ كانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَ مَنْ كانَ فَقِيراً فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ )(۳).

۴. بذل النفقه للزوجه: قال سبحانه: (أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وُجْدِكُمْ )(۴).

۵. إمساك الزوجه بالمعروف: قال سبحانه: (فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ )(۵).

و من الواضح انّ مصاديق هذه الموضوعات تتغير۱.



---

۱- آل عمران: ۹۷.

۲- التوبه: ۶۰.

۳- النساء: ۶.

۴- الطلاق: ۶.

۵- البقره: ۲۳۱.

حسب تغير أساليب الحياه، فالإنسان المستطيع بالأمس للحجّ، لا يعد مستطيعاً اليوم، لكثره حاجات الإنسان فى الزمان الثانى دون الأوّل، و بذلك يتضح حال الفقر و الغنى، فربّ غنى بالأمس فقير اليوم.

كما أنّ نفقه الزوجه فى السابق كانت منحصره فى الملبس و المأكل و المسكن، و أمّا اليوم فقد ازدادت حاجاتها على نحو لو لم يقم الرجل ببعض تلك الحاجات يعد عمله بخساً لحقها، و امتناعاً من بذل نفقتها.

إنّ المثلى و القيمى و المكيل و الموزون موضوعات للأحكام الشرعيه، مثلاً: لا تجوز معاوضه المتماثلين إذا كان مكيلًا أو موزوناً إلّا بمثله قدراً و وزناً، دون المعدود و الموزون، فيجوز تبديلهما بأكثر منهما فالمثلى يضمن بالمثلى، و القيمى بالقيمى، و قد عُرِّف المثلى بكثره المماثل، و القيمى بقلّته، و لذلك عُدت الثياب و الأوانى من القيميات، لكن صارا اليوم بفضل الصناعه الحديثه، مثليين.

ثمّ إنّ المتبع فى كون شىء مكيلًا أو موزوناً أو معدوداً

هو عرف البلد الذى يتعامل فيه و هو يختلف حسب اختلاف الزمان و المكان.

و بذلك اتضح انّ عنصرى الزمان و المكان يؤثران فى صدق المفاهيم فى زمان دون زمان.

الثانى: تأثيرهما فى تغير الحكم بتغيّر مناطه

لا ـ شكّ انّ الأحكام الشرعيه تابعه للملاكات و المصالح و المفاسد، فربما يكون مناط الحكم مجهولاً و مبهماً، و أُخرى يكون معلوماً بتصريح من قبل الشارع، و القسم الأوّل خارج عن محلّ البحث، و أمّا القسم الثانى فالحكم دائر مدار مناطه و ملاكه.

فلو كان المناط باقياً فالحكم ثابت، و أمّا إذا تغيّر المناط حسب تغير الظروف فيتغير الحكم قطعاً، مثلاً:

١. لا خلاف فى حرمه بيع الدم بملاك عدم وجود منفعه محلّله فيه، و لم يزل حكم الدم كذلك حتى اكتشف العلم له منفعه محلّله تقوم عليها رحى الحياه، و أصبح التبرع

بالدم إلى المرضى كإهداء الحياه لهم، و بذلك حاز الدم على ملاك آخر فحلّ بيعه و شراؤه.

قال السيد الإمام الخمينى: الأقوى جواز الانتفاع بالدم فى غير الأكل و جواز بيعه لذلك.(۱) و على ذلك تعارف من بيع الدم من المرضى و غيرهم لا مانع منه فضلاً عمّا إذا صالح عليه أو نقل حق الاختصاص و يجوز نقل الدم من بدن إنسان إلى آخر، و أخذ ثمنه بعد تعيين وزنه بالآلات الحديثه، و مع الجهل لا مانع من الصلح عليه، و الأحوط أخذ المبلغ للتمكين على أخذ دمه مطلقاً، لا مقابل الدم و لا يترك الاحتياط ما أمكن.

۲. انّ قطع أعضاء الميت أمر محرّم فى الإسلام، قال رسول اللّه صلَّى الله عليه و آله و سلَّم: «إيّاكم و المثله و لو بالكلب العقور».(۲) و من الواضح انّ ملاك التحريم هو قطع الأعضاء لغايه الانتقام و التشفّى، و لم يكن يومذاك أى فائده تترتّب على قطع أعضاء۷.



---

۱- المكاسب المحرّمه: ۵۷/۱.

۲- لاحظ نهج البلاغه: قسم الرسائل، برقم ۴۷.

الميت سوى تلبيه للرغبه النفسيه الانتقام و لكن اليوم ظهرت فوائد جمّه من وراء قطع أعضاء الميت، حيث صارت عمليه زرع الأعضاء أمراً ضرورياً يستفاد منها لنجاه حياه المشرفين على الموت. و يمكن أن يكون من هذه المقوله المثال التالى:

۳. لا شكّ انّ التوالد و التناسل أمر مرغوب فى الشرع. روى محمد بن مسلم، عن أبى عبد اللّه عليه السَّلام، قال: إنّ رسول اللّه صلَّى الله عليه و آله و سلَّم قال: «تزوّجوا فإنّى مكاثر بكم الأُمم غداً يوم القيامه».(۱)

و روى جابر، عن أبى جعفر عليه السَّلام، قال: «قال رسول اللّه صلَّى الله عليه و آله و سلَّم: ما يمنع المؤمن أن ينفذ أهلاً لعل اللّه يرزقه نسمه تثقل الأرض بلا إله إلاّ اللّه».(۲)

حتى أنّه سبحانه يمن على عباده بكثره المال و البنين، و يقول: (اِسْتَغْفِرُوا رَبَّكُمْ إِنَّهُ كانَ غَفّاراً * يُرْسِلِ السَّماءَ۳.



---

۱- الوسائل: ۱۴، الباب الأوّل من أبواب مقدمات النكاح، الحديث ۲ و ۳.

۲- الوسائل: ۱۴، الباب الأوّل من أبواب مقدمات النكاح، الحديث ۲ و ۳.

عَلَيْكُمْ مِدْراراً * وَ يُمْدِدْكُمْ بِأَمْوالٍ وَ بَنِينَ ).(۱)

إلى غير ذلك من الآيات و الروايات الحاثّه على تكثير النسل، لكن ربما تعترى البلاد أزمه اقتصاديه و ثقافيه خانقه لا تتمكن من توفير الخدمات اللازمه لمواطنيها نتيجه كثافه سُكّانها، فعند ذلك ينقلب ملاك الحكم الاستحبابى إلى غيره، لأنّ هدف الشارع من تكثير النسل هو توفير العزّه و المنعه، فإذا تعسّر فحينها يكون تحديد النسل هو الحل المطلوب.

و هناك أمثله أُخرى لم نستعرضها لعدم ثبوت تغيير الملاك عندنا، كصناعه التماثيل فربما يتصور انّ الملاك فى التحريم هو كون صناعه التماثيل ذريعه لعباده أصحابها، و أمّا اليوم فقد انتفى ذلك الملاك و عادت من الفنون الجميله.

هذا بالنظر إلى البلاد الإسلاميه، و أمّا بالنظر إلى دول جنوب آسيا فالتجسيم هناك رمز العباده و الشرك و ذريعه إليه فهل يكفى فى الحليه خلو العمل من الملاك فى بلد خاص، أو٠.



---

۱- نوح: ۱۲۱۰.

يجب أن يكون كذلك فى كافه البلدان أو أغلبها، و الثانى هو المتعيّن.

الثالث: تأثيرهما فى كشف مصاديق جديده للموضوع

إنّ الزمان و المكان كما يؤثران فى تغيّر الملاك و تبدّله، كذلك يؤثران فى إسراء الحكم إلى موضوع لم يكن موجوداً فى عصر التشريع و ذلك بفضل الملاك المعلوم، و لنذكر هنا أمثله:

١. انّ السبق و الرمايه من التمارين العسكريه التى يكتسب بها المهاره اللازمه للدفاع عن النفس و للقتال و الظاهر من بعض الروايات حصرها فى أُمور ثلاثه.

روى حفص بن غياث، عن الإمام الصادق عليه السَّلام قال: «لا سبق إلّا فى خف أو حافر أو نصل يعنى: النضال».(١)

و روى عبد اللّه بن سنان عنه عليه السَّلام قال: سمعته يقول: «لا سبق إلّا فى خف أو حافر أو نصل يعنى النضال».(٢)

و روى الإمام الصادق عليه السَّلام عن رسول اللّه صلَّى الله عليه و آله و سلَّم أنّه كان٢.



---

١- الوسائل ١٣، الباب ٣ من أبواب السبق و الرمايه، الحديث ١، ٢.

٢- الوسائل ١٣، الباب ٣ من أبواب السبق و الرمايه، الحديث ١، ٢.

يقول: «إنّ الملائكه تحضر الرهان فی الخف و الحافر و الریش و ما سوی ذلک فهو قمار حرام».(۱)

و من المعلوم أنّ المناط للسبق بهذه الأُمور هو تقویه البنیه الدفاعیه، فتحصیل هذا الملاک فی هذه الأعصار لا یقتصر علی السبق بهذه الأُمور الثلاثه، بل یتطلب لنفسه وسائل أُخری أکثر تطوراً.

قال الشهید الثانی فی «المسالک»: لا خلاف بین المسلمین فی شرعیه هذا العقد، بل أمر به النبی صلَّی الله علیه و آله و سلَّم فی عدّه مواطن لما فیه من الفائده المذکوره هی من أهمّ الفوائد الدینیه لما یحصل بها من غلبه العدو فی الجهاد لأعداء اللّه تعالی، الذی هو أعظم أرکان الإسلام و لهذه الفائده یخرج عن اللهو و اللعب المنهی عن المعامله علیهما.(۲)

فإذا کانت الغایه من تشریعها الاستعداد للقتال و التدرب للجهاد، فلا یفرق عندئذ بین الدارج فی زمن النبی۶.



---

۱- الوسائل ۱۳، الباب ۳ من أبواب السبق و الرمایه، الحدیث ۳، ۵.

۲- المسالک: ۶۹/۶.

صلَّى الله عليه و آله و سلَّم و غيره أخذاً بالملاك المتيقن.

و على ذلك فالحصر ناظر إلى السبق فيما يعد لهواً كاللعب بالحمام كما فى روايه عن رسول اللّه صلَّى الله عليه و آله و سلَّم أنّه قال: «كلّ لهو... باطل إلاّ فى ثلاث: فى تأديبه الفرس، و رميه عن قوسه، و ملاعبته امرأته فانّهن حقّ».(۱)

۲. الدفاع عن بيضه الإسلام قانون ثابت لا يتغير، و إليه يرشد قوله سبحانه: (وَ أَعِدُّوا لَهُمْ مَا اسْتَطَعْتُمْ مِنْ قُوَّهٍ وَ مِنْ رِباطِ الْخَيْلِ تُرْهِبُونَ بِهِ عَدُوَّ اللّهِ وَ عَدُوَّكُمْ )(۲) ، فكان الدفاع فى الصور السابقه بالسهم و النصل و السيف و ما أشبه ذلك.

و أمّا اليوم و فى ظل التقدم العلمى الهائل، فقد أصبحت المعدات الحربيه تدور حول الدبابات و المدرعات و الحافلات و الطائرات المقاتله و البوارج البحريّه.

۳. أمر الإسلام بنشر الثقافه و التعليم و التربيه و كانت ۰.



---

۱- الوسائل: ۱۳، الباب ۱ من أحكام السبق و الرمايه، الحديث ۵.

۲- الأنفال: ۶۰.

الوسائل المستخدمه فی هذا الصدد یوم ذاک لا تتعدی أموراً بسیطه کالمداد و الدواه، و لکن الیوم فی ظل التقدم العلمی فقد أصبحت وسائل التعلیم متطوره للغایه حتی شملت الکامبیوتر و التلفزه و الاذاعه و شبکه المعلومات «الانترنت».

۴. لقد ذهب المشهور إلی تخصیص الاحتکار بأجناس معدوده.

روی السکونی، عن الإمام الصادق عن آبائه علیهم السَّلام عن النبی صلَّی الله علیه و آله و سلَّم قال: «الحکره فی سته أشیاء: فی الحنطه و الشعیر و التمر و الزیت و السمن و الزبیب».(۱)

و روی غیاث، عن الإمام الصادق علیه السَّلام، قال: «لیس الحکره إلاّ فی الحنطه و الشعیر و التمر و الزبیب و السمن».(۲)

و قد ذهب الشیخ الطوسی فی النهایه بعد عدها إلی أنّه لا یکون الاحتکار فی سوی هذه الأجناس و تبعه لفیف من الفقهاء.(۳)

و ثمه احتمال آخر و هو انّ الأجناس الضروریه یومذاک۸.



---

۱- الوسائل ۱۲، الباب ۲۷ من أبواب آداب التجاره، الحدیث ۱۰ و ۴.

۲- الوسائل ۱۲، الباب ۲۷ من أبواب آداب التجاره، الحدیث ۱۰ و ۴.

۳- الحدائق الناضره: ۶۲/۱۸.

كـانت منحصـره بما ورد فى الروايات على نحو ينجم عن احتكارها أزمه فى المجتمع الإسـلامى، دون سائر الأجناس، و أمّا اليوم فلا شكّ انّه اتسـعت الحاجات و تغيرت فعاد ما لم يكن ضـرورياً فى الماضى أمراً ضرورياً فى عصرنا هذا، فلو أوجد الحكره فى غير هـذه الأجناس نفس الأزمه، يكون الجميع على حد سواء، خصوصاً و انّ الحلبى روى عن الإمام الصادق عليه السَّلام أنّه قال: سـألته عن الرجـل يحتكر الطعـام و يتربص به، هـل يصـلح ذلك؟ ثمّ قال: «إن كان الطعام كثيراً يسع الناس فلا بأس به و إن كان الطعام قليلًا لا يسع الناس فانّه يكره أن يحتكر الطعام و يترك الناس ليس لهم طعام».

فإذا(۱) كان الميزان هو توفير السعه على الناس و عدمه، فلا فرق بين الطعام و غيره فلا يبعد أن تعم حرمه الحكره إلى غيره.

إنّ من المعلوم أنّ الأحكام الشرعيه تابعه للملاكات۲.



---

۱- وسائل الشيعه: ۱۲، الباب ۲۷ من أبواب آداب التجاره، الحديث ۲.

فانّها شرعت على أساس المصالح و المفاسد، و هذا يقتضى استيعاب الحكره لغير ما نصّ عليه، و قد عرفت أنّ الروايات الحاصره ناظره إلى عمده ما يحتاج إليه الناس فى العصور الماضيه.

و هـذا هو خيره صـاحب الجواهر فـانّه قال: بل هو كـذلك فى كلّ حبس لكلّ ما تحتاجه النفوس المحترمه و يضـطرون إليه و لا منـدوحه لهم عنه من مـأكول أو مشـروب أو ملبوس أو غيرها، من غير تقييـد بزمان دون زمان، و لا أعيان دون أعيان، و لا انتقال بعقد، و لا تحديد بحدّ، بعد فرض حصول الاضطرار... بل لا يبعد حرمه قصد الاضطرار بحصول الغلاء و لو مع عدم حاجه الناس و وفور الأشياء، بل قد يقال بالتحريم بمجرد قصد الغلاء و حبه و إن لم يقصد الإضرار، و يمكن تنزيل القول بالتحريم على بعض ذلك.(۱)

و قال أيضاً: لو اعتاد الناس طعاماً فى أيّام القحط مبتدعاً جرى فيه الحكم لو بنى فيه على العله و فى الأخبار ما۲.



---

۱- جواهر الكلام: ۴۸۱/۲۲.

ینادی بأنّ المدار علی الاحتیاج و هو مؤید للتنزیل علی المثال، و إن کان فیه ما لا یخفی.(۱)

و إلی ذلک ذهب فقیه عصره السید الاصفهانی، قال: الاحتکار و هو حبس الطعام و جمعه یتربص به الغلاء حرام مع ضروره المسلمین و حاجتهم و عدم وجود من یبذلهم قدر کفایه... و إنّما یتحقّق الاحتکار بحبس الحنطه و الشعیر و التمر و الزبیب و الدهن، و کذا الزیت و الملح علی الأحوط لو لم یکن الأقوی، بل لا یبعد تحقّقه فی کلّ ما یحتاج إلیه عامه أهالی البلد من الأطعمه کالأرز و الذرّه بالنسبه إلی بعض البلاد.(۲)

و قال المحقّق الحائری: إذا فرض الاحتیاج إلی غیر الطعام من الأُمور الضروریه للمسلمین کالدواء و الوقود فی الشتاء بحیث استلزم من احتکارها الحرج و الضرر علی المسلمین فمقتضی أدله الحرج و الضرر حرمته و إن لم یصدق علیه لغه الاحتکار.

و یمکن التمسّک بالتذییل الذی هو فی مقام التعلیل۲.



---

۱- جواهر الکلام: ۴۸۳/۲۲.

۲- وسیله النجاه: ۸/۲.

بحسب الظاهر المتقدم فی معتبر الحلبی، بناء علی أنّه إذا کان الظاهر أنّ التعلیل بأمر ارتکازی فیحکم بإلغاء قید الطعام، لأنّه لیس بحسب الارتکاز إلّا من جهه توقّف حفظ النفس علیه، فإذا وجد الملاک المذکور فی الدواء مثلاً فلا ریب انّه بحکمه عرفاً، و هذا یوجب إلغاء الخصوصیه المأخوذه فی التعلیل.(۱)

أقول: إنّ صاحب الجواهر و المحقّق الحائری حکما بتحریم الاحتکار لأجل الاضطرار، فصارت الحرمه حکماً ثانویاً.

و لکن الحقّ انّ الحرمه حکم أوّلی لما عرفت من أنّ الملاک هو کون الناس فی السعه و الضیق فیجوز الأوّل، و یحرم فی الثانی، و لا أظن انّ الضیق الناجم عن احتکار الدواء للمرضی و الجرحی أقل وطأه من حکر الملح و السمن و الزیت.(۲)۵.



---

۱- ابتغاء الفضیله فی شرح الوسیله: ۱۹۷/۱.

۲- و راجع فی حکم الاحتکار: مفتاح الکرامه: ۱۰۷/۴; مصباح الفقاهه: ۴۹۸/۵.

الرابع: تأثیرهما فی تغیر أسالیب تنفیذ الحکم

۱. تضافرت النصوص علی حلّیه الأنفال للناس، و من الأنفال: الآجام و الأراضی الموات، و قد کان انتفاع الناس بها فی الأزمنه الماضیه لا یورث مشکله فی المجتمع، و ذلک لبساطه الأدوات التی تستخدم فی الاستفاده المحدوده من الأنفال. فلم یکن هناک أیّ ملزم للحد من انتفاع الناس من الأنفال، و أمّا الیوم فقد تطورت أسالیبُ الانتفاع من الأنفال و ازداد جشع الإنسان حیالها، فدعت الضروره إلی وقف الاستغلال الجشع لهذه الأنفال من خلال وضع قوانین کفیله بتحدید هذا الانتفاع صیانه للبیئه.

۲. اتّفق الفقهاء علی أنّ الغنائم الحربیه تقسّم بین المقاتلین علی نسق خاص بعد إخراج خمسها لأصحابها، لکن الغنائم الحربیه فی عصر صدور الروایات کانت تدور حول السیف و الرمح و السهم و الفرس و غیر ذلک، و من المعلوم أنّ تقسیمها بین المقاتلین کان أمراً میسراً آنذاک، و أمّا الیوم

و فی ظل التقـدم العلمی الهائل فقد أصـبحت الغنائم الحربیه تدور حول الدبابات و المدرّعات و الحافلات و الطائرات المقاتله و البوارج البحریّه، و من الواضح عدم إمکان تقسـیمها بین المقاتلین بل هو أمر متعسّر، فعلی الفقیه أن یتخذ أُسلوباً فی کیفیه تطبیق الحکم علی صعید العمل لیجمع فیها بین العمل بأصل الحکم و الابتعاد عن المضاعفات الناجمه عنها.

۳. انّ الناظر فی فتاوی الفقهاء السابقین فیما یرجع إلی الحج من الطواف حول البیت و السـعی بین الصـفا و المروه و رمی الجمار و الذبـح فی منی یحس حرجاً شدیداً فی تطبیق عمل الحج علی هذه الفتاوی، و لکن تزاید وفود حجاج بیت اللّه عبر الزمان یوماً بعـد یـوم أعطی للفقهـاء رئی وسـیعه فی تنفیـذ تلـک الأحکـام علی موضوعاتهـا، فـأفتوا بجواز التوسع فی الموضوع لا ـ من بـاب الضروره و الحرج، بل لانفتاح آفاق جدیده أمامهم فی الاستنباط.

کانت الفتاوی فی الأعصار السابقه علی تحدید المطاف ب ۲۶ ذراعاً، و من المعلوم أنّ هذا التحدید کان یرجع فیما إذا

كان عـدد الحجاج لا يزيد على ١٠٠ ألف حاج، و أمّا اليوم فعـدد الطائفين تجاوز عن هـذا الحد بكثير حتى بلغ عددهم فى هذه الأعصار إلى مليونى حاج بل أزيـد، فإذا خوطب هؤلاء بالطواف على البيت فهل يفهم منه انّه يجب عليهم الطواف بين الحـدين؟ إذ معنى ذلـك أن يحرم الكثير من هـذه الفريضه، أو يفهم إيجـاد التنـاوب بين الطائفين حتى لا يطوف حاج طوافاً نـدبياً إلى أن يفرغ الحجاج عن الفريضه، أو يفهم منه ما فهمه الآخرون من أنّهم يطوفون بالبيت بالأقرب فالأقرب؟ و إلى تينك الحالتين تشـير الروايتان التاليتان(١):

١. فقـد روى محمـد بن مسـلم مضـمراً، قال: سألته عن حـدّ الطواف بالبيت الـذى من خرج عنه لم يكن طائفاً بالبيت؟ قال: «كان النّـاس على عهـد رسول الله صـلَّى الله عليه و آله و سـلَّم يطوفون بـالبيت و المقام و أنتم اليوم تطوفون ما بين المقام و بين البيت، فكـان الحـدّ موضع المقـام اليوم، فمن جـازه فليس بطـائف، و الحـدّ قبـل اليوم و اليوم واحـد قـدر مـا بين المقام و بين البيت من نواحى٢.



---

١- الوسائل: الجزء ٩، الباب ٢٨ من أبواب الطواف، ح ١ ٢.

البیت کلّها، فمن طاف فتباعد من نواحیه أبعد من مقدار ذلک کان طائفاً بغیر البیت بمنزله من طاف بالمسجد لأنّه طاف فی غیر حدّ و لا طواف له».

۲. محمّد بن علی الحلبیّ قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السَّلام عن الطواف خلف المقام؟ قال: «ما أحبّ ذلک و ما أری به بأساً، فلا تفعله إلاّ أن لا تجد منه بداً».

و الأُولی ناظره إلی الحاله التی یتمکن الحاج من الطواف بین الحدین بلا مشقه کثیره، و لعلّ الإمام المروی عنه هو أبو جعفر الباقر علیه السَّلام، و لم یکن یوم ذاک زحام کثیر; و الثانیه منهما ناظره إلی عصر الزحام بحیث یعسر للحاج أن یراعی ذلک الحدّ.

۳. أفتی القدماء بأنّ الإنسان یملک المعادن المرکوزه فی أرضه تبعاً لها دون أی قید أو شرط، و کان الداعی من وراء تلک الفتوی هو بساطه الوسائل المستخدمه لذلک، و لم یکن بمقدور الإنسان الانتفاع إلاّ بمقدار ما یعد تبعاً لأرضه، و لکن مع تطور الوسائل المستخدمه للاستخراج، استطاع أن

يتسلط على أوسع مما يعدّ تبعاً لأرضه، فعلى ضوئه لا مجال للإفتاء بأنّ صاحب الأرض يملك المعدن المركوز تبعاً لأرضه بلا قيد أو شرط، بل يحدد بما يعد تبعاً لها عرفاً، و أمّا الخارج عنها فهو إمّا من الأنفال أو من المباحات التى يتوقف تملّكها على إجازه الإمام.

نعم لا ينبغى التأمل فى قيام السيره العقلائيه بل و كذا الشرعيه و إن انتهت إليها على دخولها فى ملك صاحب الأرض بتبع ملكه للأرض فتلحق الطبقه السافله بالعاليه و الباطنه بمحتوياتها بالظاهره أخذاً بقانون التبعيه و إن لم يتم هذا الإلحاق من ناحيه الإحياء حسبما عرفت و من ثمّ لو باع ملكه فاستخرج المشترى منه معدناً ملكه و ليس للبائع مطالبته بذلك، لأنّه باعه الأرض بتوابعها.

و لكن السيره لا- إطلاق لها و المتيقن من موردها ما يعد عرفاً من توابع الأرض و ملحقاتها، كالسرداب و البئر و ما يكون عمقه بهذه المقادير التى لا تتجاوز عن حدود الصدق العرفى، فما يوجد أو يتكون و يستخرج من خلال ذلك فهو ملك

لصاحب الأرض بالتبعيه كما ذكر.

و أمّا الخارج عن نطاق هـذا الصدق غير المعدود من التوابع كآبار النفط العميقه جداً و ربما تبلغ الفرسخ أو الفرسـخين، أو الآبار العميقه المسـتحدثه أخيراً لاسـتخراج المياه من عروق الأرض البالغه فى العمق و البعد نحو ما ذكر أو أكثر، فلا سيره فى مثله و لا تبعيه، و معه لا دليل على إلحاق نفس الأرض السافله بالعاليه فى الملكيه فضلاً عن محتوياتها من المعادن و نحوها.

نعم فى خصوص المسـجد الحرام ورد أنّ الكعبه من تخوم الأرض إلى عنان السماء. و لكن الروايه ضعيفه السند. و من ثمّ ذكرنا فى محله لزوم استقبال عين الكعبه لجميع الأقطار لا ما يسامتها من شىء من الجانبين.

۵. انّ روح القضاء الإسـلامى هو حمايه الحقوق و صـيانتها، و كان الأُسلوب المتبع فى العصور السابقه هو أُسلوب القاضى الفرد، و قضاؤه على درجه واحده قطعيه،

و کان هـذا النوع من القضاء مؤمّناً لهدف القضاء، و لکن الیوم لما دبّ الفساد فی المحاکم، و قلّ الورع اقتضـی الزمان أن یتبدل أُسـلوب القضـاء إلی أُسـلوب محکمه القضـاه الجمع، و تعـدّد درجات المحاکم حسب المصـلحه الزمانیه التی أصـبحت تقتضـی زیاده الاحتیاط.

الخامس: تأثیرهما فی بلوره موضوعات جدیده

إنّ التطور الصـناعی و العلمی أسـفر عن موضوعات جدیـده لم یکن لها وجود من ذی قبل، فعلی الفقیه دراسه هذه الموضوعات بدقه و إمعان و لو بالاستعانه بأهل الخبره و التخصص فی ذلک المجال، و ها نحن نشیر إلی بعض العناوین المستجده:

۱. التأمین بکافه أقسامه، فهناک من یرید دراسه هذا الموضوع تحت أحد العناوین المعروفه فی الفقه کالصـلح و الضمان و غیره، مع أنّه عقد مستقل بین العقلاء، فعلی الفقیه دراسه ذلک العنوان کالموجود بین العقلاء.

۲. لقـد ظهرت حقوق عقلاـئیه مسـتجدّه لم تکن مطروحه بین العقلاـء، کحقّ التـألیف، و حقّ براءه الاختراع، و حق الطبع، و حق النشـر، و غیرها من الآثار الخلاّقه، و هـذا ما یعبر عنه بالملکیه الفکریه، و قـد أقرّ بها الغرب و اعترف بها رسـمیاً، و یعـدّ المتجاوز علی هذه الحقوق متعدیاً.

۳. المسائـل المسـتجدّه فی عالم الطب کثیره من التلقیـح الصـناعی، و زرع الأعضاء و بیعها، و الاسـتنساخ البشـری، و التشـریح، و تغییر الجنسیه إلی غیر ذلک من المسائل.

۴. الشـرکات التجـاریه هی من المسـتجدات و التی تقوم بـدور أساسـی فی الحیـاه الاقتصـادیه، و هی بین شـرکات الأشـخاص و شرکات الأموال.

أمّا الأُولی فهی عباره عن شرکه التضامن، و شرکه التوصیه، و شرکه الخاصه.

و أمّا الثانیه فأهم أقسامها هی شرکه المساهمه، فعلی الفقیه استنباط حکم هذه الشرکات علی ضوء النصوص و القواعد.

إلى هنا تبين انّ تغيير الأحكام من خلال تبدّل الظروف خاضع لأصول صحيحه لا تتنافى مع سائر الأصول و ليس التغيير فى ضوئها مصادماً لحصر التشريع أو لتأييد الأحكام أو سائر الأُصول.

السادس: تأثيرهما فى تفسير القرآن الكريم

لا ينحصر تأثير الزمان و المكان على الاستنباط بل تعدّاه إلى حقل التفسير أيضاً، فإنّ للقرآن الكريم آفاقاً لا متناهيه، يظهر واحد تلو الآخر، و هو كما قال الإمام على بن موسى الرضا عليهما السَّلام عند ما سأله سائل بقوله: ما بال القرآن لا يزداد عند النشر و الدرس إلّا غضاضه؟

فأجاب عليه السَّلام: «إنّ اللّه تعالى لم يجعله لزمان دون زمان، و لا لناس دون ناس، فهو فى كلّ زمان جديد و عند كلّ قوم غضّ إلى يوم القيامه.(۱)

نرى أنّ الإمام الرضا عليه السَّلام لا يشير فى هذا الحديث إلى۱.



---

۱- البرهان فى تفسير القرآن: ۲۸/۱.

موضوع خلود القرآن فقط، بل يشير أيضاً إلى سرّ خلوده و بقائه غضاً جديداً لا يتطرق إليه البلى و الذبول.

فكأنّ القرآن هو النسخه الثانيه لعالم الطبيعه الواسع الأطراف الذى لا يزيد البحث فيه و الكشف عن حقائقه و أسراره، إلاّ إذعان الإنسان بأنّه فى الخطوات الأُولى من التوصل إلى مكامنه الخفيه فى أغواره، فانّ كتاب اللّه تعالى كذلك لا يتوصل إلى كلّ ما فيه من الحقائق و الأسرار، لأنّه منزل من عند اللّه الذى لا تتصور له نهايه، و لا يمكن تحديده بحدود و أبعاد، فيجب أن تكون فى كتابه لمعه من لمعاته، و يُثبت بنفسه أنّه من عنده، و يتوفر فيه ما يدلّ على أنّه كتاب سماوى ليس من صنع البشر، و هو خالد إلى ما شاء اللّه تعالى.

إنّ نبى الإسلام صلّى الله عليه و آله و سلّم هو أوّل من لفت الأنظار إلى تلكم المزيه و انّ هذه المزيه من أهم خصائصه، حيث يقول فى وصفه للقرآن: «له ظهر و بطن، و ظاهره حكم و باطنه علم، ظاهره أنيق و باطنه عميق، له تخوم و على تخومه تخوم، لا

تحصی عجائبه و لا تبلی غرائبه، فیه مصابیح الهدی و منار الحکمه».(۱)

فلنستعرض مثالاً نبین فیه دور الزمان فی کشف اللثام عن مفهوم الآیه.

إنّه سبحانه یصف عامه الموجودات بالزوجیه من دون فرق بین ذی حیاه و غیره، یقول: (وَ مِنْ کُلِّ شَیْءٍ خَلَقْنا زَوْجَیْنِ لَعَلَّکُمْ تَذَکَّرُونَ )(۲).

و قد شغلت الآیه بال المفسرین و فسّروه بما وصلت إلیه علومهم، قال الراغب فی تفسیر الآیه: «و فی الآیه تنبیه علی أنّ الأشیاء کلّها مرکبه من جوهر و عرض، و ماده و صوره، و ان لا شیء یتعرّی من ترکیب یقتضی کونه مصنوعاً و أنّه لا بدّ له من صانع، تنبیهاً علی أنّه تعالی هو الفرد، فبیّن أنّ کلّ ما فی العالم زوج، حیث إنّ له ضداً أو مثلاً ما، أو ترکیباً ما، بل لا ینفک بوجه من ترکیب و إنّما ذکرها هنا زوجین، تنبیهاً علی۹.



---

۱- الکافی: ۵۹۹/۲، کتاب القرآن.

۲- الذاریات: ۴۹.

أنّ الشیء و إن لم یکن له ضد و لا مثل، فانّه لا ینفک من ترکیب جوهر و عرض، و ذلک زوجان.(۱)

غیر انّ الزمان فسّر حقیقه هذه الزوجیه العامه، بترکیب الذرّه (أتُم) من جزءین معروفین.

و قد عبّر القرآن عن هذین الجزءین الحاملین للشحنتین المختلفتین، بالزوجیه، حتی لا یقع موقع التکذیب و الردّ، إلی أن یکشف الزمان مغزی الآیه و مفادها.

و بذلک یعلم سرّ ما روی عن ابن عباس انّه قال: إنّ القرآن یفسره الزمان.(۲)

فکما أنّ الزمان یفسر الحقائق الکونیه الوارده فی القرآن الکریم فکذلک یفسر إتقان تشریعه فی مجال الفرد و المجتمع، کما هو أیضاً یفسر أخباره الغیبیه الوارده فیه، و علی ذلک فللزمان دور فی الإفصاح عن معانی الآیات کدوره فی استنباط الأحکام.ن.



---

۱- مفردات الراغب، ماده زوج، ص ۲۱۶.

۲- راجع النبات فی حقل الحیاه، تألیف نقی الموصلی، الشیخ العبیدین.

السابع: تأثيرهما فی تفسير السنّه

ربما يرى الباحث اختلافاً فی السنه المرويه عن النبی صلَّی الله عليه و آله و سلَّم و أهل بيته الطاهرين، فيعود إلی رفع الاختلاف بوجوه مختلفه مذكوره فی الكتب الأُصوليه، و لكن ثمه حل لطائفه من هذه السنن المتخالفه، و هو انّ لكلّ من الحكمين ظرفاً زمانياً خاصاً يستدعی الحكم علی وفاقه فلو حارب النبیّ صلَّی الله عليه و آله و سلَّم قريشاً فی بدر و أُحد فلمصلحه ملزمه فی ذلك الزمان، و لو أظهر المرونه و تصالح معهم فی الحديبيه فلمصلحه ملزمه فی ذلك و لم يصغ إلی مقاله من قال: «أ نعطی الدنيّه فی ديننا» و تصور انّ فی الصلح تنازلاً عن الرساله الإلهيه و الأهداف الساميه و غفل عن آثاره البنّاءه التی كشف عنها سير الزمان كما هو مذكور فی تاريخ النبی صلَّی الله عليه و آله و سلَّم.

التفسير الخاطئ لتأثير الزمان و المكان

لا شكّ انّ الأحكام الشرعيه تابعه لمصالح و مفاسد فی

متعلقاتها، فلا واجب إلّا لمصلحه فی فعله، و لا حرام إلّا لمفسده فی اقترافه، انّ للتشریع الإسلامی نظاماً لا تعتریه الفوضی، و هذا الأصل و إن خالف فیه بعض المتکلّمین، غیر أنّ نظرهم محجوج بکتاب اللّه و سنّه نبیّه و نصوص خلفائه علیهم السَّلام.

تری أنّه سبحانه یعلل حرمه الخمر و المیسر بقوله:

(إِنَّما یُرِیدُ الشَّیْطانُ أَنْ یُوقِعَ بَیْنَکُمُ الْعَداوَهَ وَ الْبَغْضاءَ فِی الْخَمْرِ وَ الْمَیْسِرِ وَ یَصُدَّکُمْ عَنْ ذِکْرِ اللّهِ وَ عَنِ الصَّلاهِ فَهَلْ أَنْتُمْ مُنْتَهُونَ )(۱).

و یستدل علی وجوب الصلاه بقوله سبحانه: (وَ أَقِمِ الصَّلاهَ إِنَّ الصَّلاهَ تَنْهی عَنِ الْفَحْشاءِ وَ الْمُنْکَرِ ) (۲) إلی غیر ذلک من الفرائض و المناهی التی أُشیر إلی ملاکات تشریعهما فی الذکر الحکیم.

و قد قال الإمام الطاهر علی بن موسی الرضا علیهما السَّلام: «إنّ اللّه تبارک و تعالی لم یبح أکلًا و لا شرباً إلّا لما فیه المنفعه۵.



---

۱- المائده: ۹۱.

۲- العنکبوت: ۴۵.

و الصلاح، و لم يحرّم إلّا ما فيه الضرر و التلف و الفساد».(۱)

و الآيات القرآنيه تشهد بوضوح على ما قاله ذلك الإمام الطاهر حيث إنّها تعلّل تشريع الجهاد بقوله: (أُذِنَ لِلَّذِينَ يُقاتَلُونَ بِأَنَّهُمْ ظُلِمُوا ) (۲) كما تعلّل القصاص بقوله: (وَ لَكُمْ فِي الْقِصاصِ حَياةٌ يا أُولِي الْأَلْبابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ )(۳).

إلى غير ذلك من الآيات الدالّه على ذلك بوضوح، و مع أنّ المعروف من الإمام الأشعرى هو عدم تبعيه الأحكام للمصالح و المفاسد بزعم انّ فى القول بذلك تضييقاً للإراده الإلهيه، و لكن المحقّقين من أهل السنه على خلاف ذلك منهم الشاطبى فى موافقاته قال:

و قد ثبت انّ الشريعه موضوعه لتحقيق مصالح الناس عاجلًا أم آجلًا، إمّا بجلب النفع لهم، أو لدفع الضرر و الفساد عنهم، كما دلّ عليه الاستقراء و تتبع مراد الأحكام.(۴)۲.



---

۱- مستدرك الوسائل: ۷۱/۳.

۲- الحج: ۳۹.

۳- البقره: ۱۷۹.

۴- الموافقات: ۶/۲.

و على ضوء ذلك فالمصالح المستكشفه عبر الزمان إذا كانت مصالح عامه أو مفاسد كذلك و لم يرد فى موردها أمر و لا نهى، فللفقيه أن يستكشف من المصلحه الملزمه أو المفسده كون الشىء واجباً أم حراماً، و ذلك كتعاطى المخدرات فى مورد المفاسد، و تزريق الأمصال فيما إذا انتشر الداء فى المجتمع الذى لا ينقذه إلاّ التزريق، ففى هذه الموارد التى ليس للإسلام حكم إلزامى يمكن أن يستكشف الوجوب أو الحرمه ببركه إدراك العقل للمصلحه النوعيه أو المفسده كذلك.

إنّ استكشاف العقل المصالح و المفاسد إنّما يقع ذريعه للتشريع إذا كان المورد من قبيل «منطقه الفراغ» أى لم يكن للشارع هناك حكم بالإلزام بالفعل أو الترك، و أمّا إذا كان هناك حكم شرعى قطعى فلا يصح للمستنبط تغيير الحكم بالمصالح و المفاسد المزعومه، فانّه يكون من قبيل تقديم المصلحه على النص، و هو أمر غير جائز، و قد عرفت فى صدر البحث انّ تأثير الزمان و المكان إنّما هو فى الأحكام الاجتهاديه

دون الأحكام المنصوصه.

و الحاصل انّه إذا كان هناك نص من الشارع و لم يكن الموضوع من قبيل (منطقه الفراغ) فلا معنى لتقديم المصلحه على النص، فانّه تشريع محرّم يكون ذريعه للتخلص من الالتزام بالأحكام الشرعيه.

و بذلك يعلم أنّ ما صدر من بعض السلف فى بعض الموارد من تقديم المصالح على النصوص قد جانب الصواب بلا شكّ كالمثال التالى:

دلّ الكتاب و السنّه على بطلان الطلاق ثلاثاً، من دون أن يتخلّل بينها رجوع أو نكاح، فلو طلّق ثلاثاً مرّه واحده أو كرّر الصيغه فلا يحتسب إلاّ طلاقاً واحداً. و قد جرى عليه رسول اللّه و الخليفه الأوّل و كان صلَّى الله عليه و آله و سلَّم لا يمضى من الطلقات الثلاث إلاّ واحده منها، و كان الأمر على هذا المنوال إلى سنتين من خلافه الخليفه الثانى، و سرعان ما عدل عن ذلك، قائلاً: إنّ الناس قد استعجلوا فى أمر قد كانت لهم فيه أناه، فلو

أمضيناه عليهم، فأمضاه عليهم.

إنّ من(۱) المعلوم أنّ إعمال الرأی فيما فيه نصّ من كتاب أو سنّه، أمر خاطئ، و لو صحّ إعماله فإنّما هو فيما لا نصّ فيه، و مع ذلك جاء الآخرون يبرّرونه بتغيّر الأحكام بالمصالح و المفاسد، لا سيما ابن قيم الجوزيه، فقال: لمّا رأی الخليفه الثانی انّ مفسده تتابع النصّ فی إيقاع الطلاق لا تندفع إلّا بإمضائها علی الناس، و رأی مصلحه الإمضاء أقوی من مفسده الإيقاع، أمضی عمل الناس، و جعل الطلاق ثلاثاً، ثلاثاً.(۲)

يلاحظ عليه: أنّ إبطال الشريعه أمر محرّم لا يستباح بأی عنوان، فلا يصحّ لنا تغيير الشريعه بالمعايير الاجتماعيه من الصلاح و الفساد، و أمّا مفسده تتابع النص فی إيقاع الطلاق الثلاث فيجب أن تدفع عن طريق آخر، لا عن طريق إمضاء ما ليس بمشروع مشروعاً.۳.



---

۱- مسلم: الصحيح: ۱۸۳/۴، باب الطلاق الثلاث، الحديث ۱.

۲- أعلام الموقعين: ۴۸/۳.

و العجب انّ ابن قیم التفت إلی ذلک، و قال: کان أسهل من ذلک (تصویب الطلقات ثلاثاً) أن یمنع الناس من إیقاع الثلاث، و یحرّمه علیهم، و یعاقب بالضرب و التأدیب من فعله لئلاّ یقع المحذور الذی یترتّب علیه، ثمّ نقل عن عمر بن الخطاب ندامته علی التصویب، قال: قال الخلیفه الثانی: ما ندمت علی شیء مثل ندامتی علی ثلاث.(۱)

و هنا کلمه للشیخ محمود شلتوت شیخ الأزهر حول عدّ الاجتهاد من مصادر التشریع حیث قال:

و یشمل الاجتهاد أیضاً، النظر فی تعرف حکم الحادثه عن طریق القواعد العامه و روح التشریع، التی عرفت من جزئیات الکتاب و تعرفات الرسول، و أخذتْ فی نظر الشریعه مکانه النصوص القطعیه التی یرجع إلیها فی تعرف الحکم للحوادث الجدیده.۱.



---

۱- أعلام الموقعین: ۳۶/۳، و أشار إلیه فی کتابه الآخر إغاثه اللهفان من مصائد الشیطان: ۳۳۶/۱.

و هـذا النوع هو المعروف بالاجتهاد عن طريق الرأى و تقـدير المصالـح. و قد رفع الإسـلام بهذا الوضع جماعه المسـلمين عن أن يخضـعوا فى أحكـامهم و تصـرفاتهم لغير اللّه، و منحهم حق التفكير و النظر و الترجيـح و اختيـار الأصـلح فى دائره ما رسـمه من الأُصول التشـريعيه، فلم يترك العقل وراء الأهواء و الرغبات، و لم يقيده فى كلّ شىء بمنصوص قد لا يتفق مع ما يجدّ من شئون الحياه، كما لم يلزم أهل أى عصر باجتهاد أهل عصر سابق دفعتهم اعتبارات خاصه إلى اختيار ما اختاروا.(۱)

ما ذكره حقّ ليس وراءه شـىء إلّا انّى لا أوافق قوله: «و لم يقيده فى كلّ شىء بمنصوص قد لا يتفق مع ما يجدّ من شئون الحياه» فـانّه هفوه من الأُسـتاذ، إذ أى أصـل و حكم شـرعى منصوص لا ـ يتفق مع ما يجـدّ من شـئون الحياه. و ليس ما ذكره إلّا من قبيل تقديم المصلحه على النص، و هو تشريع محرم، و تقدّم على اللّه و رسوله، قال سبحانه: (يا أَيُّهَا الَّذِينَ۵.



---

۱- رساله الإسلام، السنه الرابعه، العدد الأوّل، ص ۵.

آمَنُوا لا تُقَدِّمُوا بَيْنَ يَدَيِ اللّهِ وَ رَسُولِهِ ).(۱)

فالواجب على كلّ مسلم التجنب عن هذا النوع من الاستصلاح، نعم للاستصلاح صور متنوعه ذكرناها فى الجزء الأوّل من تقديمنا على «موسوعه طبقات الفقهاء».(۲)۵.



---

۱- الحجرات: ۱.

۲- طبقات الفقهاء، المقدمه: القسم الأوّل: ۲۶۵.

## الفصل الرابع دور الزمان و المكان فی الأحكام الحكوميه

ثمّ إنّ ما ذكرناه يرجع إلى دور الزمان و المكان فی عمليه الاجتهاد و الإفتاء، و أمّا دورهما فی الأحكام الحكوميه التی تدور مدار المصالح و المفاسد و ليست من قبيل الأحكام الواقعيه و لا الظاهريه، فلها باب واسع نأتی بكلام موجز فيه.

إنّ تقدّم العناوين الثانويه على الأوّليه يحلّ العُقَد و المشاكل فی مقامين:

الأوّل: إذا كان هناك تزاحم بين الحكم الواقعیّ الأوّلی و الحكم الثانوی، فيقدّم الثانی على الأوّل، إمّا من باب الحكومه أو من باب التوفيق العرفیّ، كتقدّم لا ضرر و لا حرج

على الأحكام الضرريه و الحرجيه، و هذا النوع من التقدّم يرجع إلى باب الإفتاء و الاستنباط.

الثانى: إذا كان هناك تزاحم بين نفس الأحكام الواقعيّه بعضها مع بعض بحيث لو لم يُتدخَّل فى فك العُقَد، و حفظ الحقوق لحصلت مفاسد، و هنا يأتى دور الحاكم و الفقيه الجامع للشرائط، المتصدى لمنصب الولاء، بتقديم بعض الأحكام الواقعيّه على بعض بمعنى تعيين أنّ المورد من صغريات أىّ واحد من الحكمين الواقعيين، و لا يحكم الحاكم فى المقام إلّا بعد دقه و إمعان و دراسه للظروف الزمانيه و المكانيه و مشاوره العقلاء و الخبراء.

و بعباره أُخرى: إذا وقع التزاحم بين الأحكام الأوليّه فيقدّم بعضها على بعض فى ظلّ هذه العناوين الثانويه(۱) ،ه.



---

۱- العناوين الثانويه عباره عن: ۱. الضروره و الاضطرار. ۲. الضرر و الضرار. ۳. العسر و الحرج. ۴. الأهم فالأهم. ۵. التقيّه. ۶. الذرائع للواجبات و المحرمات. ۷. المصالح العامّه للمسلمين. و هذه العناوين أدوات بيد الحاكم، يحل بها مشكله التزاحم بين الأحكام الواقعيه و الأزمات الاجتماعيه.

و يقوم الحاكم الإسلامیّ بهذه المهام بفضل الولايه المعطاه له، فتصير هذه العناوين مفاتيح بيد الحاكم، يرفع بها التزاحم و التنافی، فمعنی مدخليّه الزمان و المكان فی حكم الحاكم عباره عن تأثيرهما فی تعيين أنّ المقام صغری لأی كبری من الكبريات، و أیّ حكم من الأحكام الواقعيه، فيكون حكمه بتقديم إحدی الكبريين شكلاً إجرائيّاً للأحكام الواقعيه و مراعاه لحفظ الأهمّ و تخطيطاً لحفظ النظام و عدم اختلاله.

و بذلك يظهر أنّ حكم الحاكم الإسلامی يتمتّع بميزتين:

الأُولی: إنّ حكمه بتقديم إحدی الكبريين، ليس حكماً مستنبطاً من الكتاب و السنّه مباشره و إن كان أساس الولايه و أصلها مستنبطاً و مستخرجاً منهما، إلّا أنّ الحاكم لمّا اعتلی منصّه الحكم و وقف علی أنّ المقام من صغريات ذلك الحكم الواقعیّ دون الآخر للمقاييس التی عرفتها، يصير حكمه حكوميّاً و ولائياً فی طول الأحكام الأوّليه و الثانويه و ليس الهدف من وراء تسويغ الحكم له إلّا الحفاظ علی الأحكام

الواقعيّه برفع التزاحم، و لـذلك سـمّيناه حكماً إجرائيّاً، ولائيّاً حكوميّاً لا شـرعيّاً، لما عرفت من أنّ حكمه علاجيّ يعالج به تزاحم الأحكـام الواقعيه فى ظـلّ العناوين الثانويه، و ما يعالـج به حكم لا من سـنخ المعالَج، و لو جعلناه فى عرض الحكمين لزم انخرام توحيد التقنين و التشريع.

الثانيه: إنّ حكم الحاكم لمّا كان نابعاً عن المصالح العامّه و صـيانه القوانين الإسلاميه لا يخرج حكمه عن إطار الأحكام الأوّليّه و الثانويّه، و لأجل ذلك قلنا إنّه يعالج التزاحم فيها، فى ظلّ العناوين الثانويّه.

و بـالجمله الفقيه الحـاكم بفضـل الولاـيه الإلـهيه يرفع جميع المشاكـل الماثله فى حياتنا، فإنّ العناوين الثانويه التى تلوناها عليك أدوات بيد الفقيه يسد بها كل فراغ حاصل فى المجتمع، و هى فى الوقت نفسه تغيّر الصغريات و لا تمس كرامه الكبريات.

و لأجل توضيح المقام، نأتى بأمثله نبيّن فيها مدخليّه

المصالح الزمانیه و المکانیه فی حکم الحاکم وراء دخالتهما فی فتوی المفتی.

الأوّل: لا شکّ أنّ تقویه الإسلام و المسلمین من الوظائف الهامّه، و تضعیف و کسر شوکتهم من المحرّمات الموبقه، هذا من جانب، و من جانب آخر أنّ بیع و شراء التنباک أمر محلّل فی الشرع، و الحکمان من الأحکام الأوّلیه و لم یکن أیّ تزاحم بینهما إلّا فی فتره خاصه عند ما أعطی الحاکم العرفیّ امتیازاً للشرکه الأجنبیه، فصار بیعه و شراؤه بیدها، و لمّا أحسّ الحاکم الشرعی آنذاک السید المیرزا الشیرازی قدَّس سرَّه انّ استعماله یوجب انشباب أظفار الکفّار فی جسد المجتمع الإسلامی، حکم قدَّس سرَّه بأنّ استعماله بجمیع أنواع الاستعمال کمحاربه ولیّ العصر علیه السَّلام(۱) فلم یکن حکمه نابعاً إلاّ من تقدیم الأهمّ علی المهمّ أو من نظائره، و لم یکن الهدف من».



---

۱- عام ۱۸۹۱ م و حکمه کالتالی: بِسْمِ اللّهِ الرَّحْمنِ الرَّحِیمِ: «الیوم استعمال التنباک و التتن، بأی نحو کان، بمثابه محاربه إمام الزمان عجل اللّه تعالی فرجه الشریف».

الحكم إلّا بيان أنّ المورد من صغريات حفظ مصالح الإسلام و استقلال البلاد، و لا يحصل إلّا بترك استعمال التنباك بيعاً و شراءً و تدخيناً و غيرها، فاضطرت الشركه حينئذ إلى فسخ العقد.

الثانى: إنّ حفظ النفوس من الأُمور الواجبه، و تسلّط الناس على أموالهم و حرمه التصرّف فى أموالهم أمر مسلّم فى الإسلام أيضاً، إلّا أنّه على سبيل المثال ربّما يتوقّف فتح الشوارع فى داخل البلاد و خارجها على التصرّف فى الأراضى و الأملاك، فلو استعدّ مالكها بطيب نفس منه فهو، و إلّا فللحاكم ملاحظه الأهمّ بتقديمه على المهمّ، و يحكم بجواز التصرّف بلا إذن، غايه الأمر يضمن لصاحب الأراضى قيمتها السوقيه.

الثالث: إنّ إشاعه القسط و العدل ممّا ندب إليه الإسلام و جعله غايه لبعث الرسل، قال سبحانه: (لَقَدْ أَرْسَلْنا رُسُلَنا بِالْبَيِّناتِ وَ أَنْزَلْنا مَعَهُمُ الْكِتابَ وَ الْمِيزانَ لِيَقُومَ

اَلنّاسُ بِالْقِسْطِ ).(۱)

و من جانب إنّ الناس مسلّطون على أموالهم يتقلّبون فيها كيفما شاءوا، فإذا كان هناك تزاحم بين الحكمين الواقعيين، كما فى احتكار المحتكر أيّام الغلاء أو إجحاف أصحاب الحرف و الصنعه و غيرهم، فللحاكم الإسلامى حسب الولايه الإلهيّه الإمعان و الدقه و الاستشاره و المشوره فى حلّ الأزمه الاجتماعيه حتى يتبيّن له أنّ المقام من صغريات أىّ حكم من الحكمين، فلو لم تحلّ العقد بالوعظ و النصيحه، فآخر الدواء الكىّ، أى: فتح المخازن و بيع ما احتكر بقيمه عادله و تسعير الأجناس و غير ذلك.

الرابع: لا شكّ أنّ الناس أحرار فى تجاراتهم مع الشركات الداخليه و الخارجيه، إلّا أنّ إجراء ذلك، إن كان موجباً لخلل فى النظام الاقتصادىّ أو ضعف فى البنيه الماليّه للمسلمين، فللحاكم تقديم أهمّ الحكمين على الآخر حسب۵.



---

۱- الحديد: ۲۵.

ما یری من المصالح.

الخامس: لو رأی الحاکمُ أنّ بیع العنب إلی جماعه لا یستعملونه إلّا لصنع الخمر و توزیعه بالخفاء، أورث فساداً عند بعض أفراد المجتمع و انحلالاً فی شخصیّتهم، فله أن یمنع من بیع العنب إلی هؤلاء.

إلی غیر ذلک من المواضع الکثیره التی لا یمکن للفقیه الحاکم غضّ النظر عن الظروف المحیطه به، حتی یتضح له أنّ المجال مناسب لتقدیم أی الحکمین علی الآخر و تشخیص الصغری کما لا یخفی.

هذا کلّه حول مدخلیه الزمان و المکان فی الاجتهاد فی مقام الإفتاء أوّلاً و منصه الحکم ثانیاً، و أمّا سائر ما یرجع إلی ولایه الفقیه فنترکه إلی محلّه.

ص: ۹۱

## الفصل الخامس دراسه فی تأثیر الزمان و المکان فی الفقه السنّی

طرحت هذه المسأله من قبل بعض فقهاء السنّه قدیماً و حدیثاً، و إلیک التنویه بأسمائهم و ببعض کلماتهم:

۱. ابن القیم الحنبلی (المتوفّی ۷۵۱ ه)

یقول فی فصل «تغیّر الفتوی و اختلافها بحسب تغیّر الأزمنه و الأمکنه و الأحوال و النیّات و العوائد»:

هذا فصل عظیم النفع، و قد وقع بسبب الجهل به غلط عظیم علی الشریعه أوجب من الحرج و المشقّه، و تکلیف ما لا سبیل إلیه، ما یعلم أنّ الشریعه الباهره التی فی أعلی رتب

المصالح لا تأتی به، فإنّ الشریعه مبناها و أساسها علی الحِکَم و مصالح العباد فی المعاش و المعاد، و هی عدل کلّها، و رحمه کلّها، و مصالح کلّها، و حکمه کلّها، فکلّ مسأله خرجت عن العدل إلی الجور، و عن الرحمه إلی ضدها، و عن المصلحه إلی المفسده، و عن الحکمه إلی العبث فلیست من الشریعه.(۱)

۲. السید محمد أمین أفندی الشهیر ب «ابن عابدین»

(۲) مؤلّف کتاب «مجموعه رسائل» قال ما نصّه:

اعلم أنّ المسائل الفقهیه إمّا أن تکون ثابته بصریح النص، و إمّا أن تکون ثابته بضرب اجتهاد و رأی، و کثیراً منها ما یُبیّنه المجتهد علی ما کان فی عرف زمانه بحیث لو کان فی زمان العرف الحادث لقال بخلاف ما قاله أوّلاً، و لهذا قالوا فی شروط الاجتهاد انّه لا بدّ فیه من معرفه عادات الناس، فکثیره.



---

۱- اعلام الموقعین: ۱۴/۳ ط دار الفکر و قد استغرق بحثه ۵۶ صفحه، فلاحظ.

۲- هو محمد أمین الدمشقی، فقیه الدیار الشامیه و إمام الحنفیه فی عصره، ولد عام ۱۱۹۸ ه و توفی عام ۱۲۵۲ ه، له من الآثار «مجموعه رسائل» مطبوعه.

من الأحكام تختلف باختلاف الزمان لتغيّر عرف أهله، أو لحدوث ضروره، أو فساد أهل الزمان بحيث لو بقى الحكم على ما كان عليه أوّلاً، للزم منه المشقه و الضرر بالناس، و لخالف قواعدَ الشريعه المبتيّه على التخفيف و التيسير و دفع الضرر و الفساد لبقاء العالم على أتم نظام و أحسن أحكام، و لهذا ترى مشايخ المذهب خالفوا ما نصّ عليه المجتهد فى مواضع كثيره بناها على ما كان فى زمنه لعلمِهم بأنّه لو كان فى زمنهم لقال بما قالوا به أخذاً فى قواعد مذهبه.

ثمّ إنّ ابن عابدين ذكر أمثله كثيره لما ذكره من الكبرى تستغرق عدّه صحائف(۱) و لنذكر بعض الأمثله:

أ. افتاؤهم بجواز الاستئجار على تعليم القرآن و نحوه لانقطاع عطايا المعلّمين التى كانت فى الصدر الأوّل، و لو اشتغل المعلّمون بالتعليم بلا أُجره يلزم ضياعهم و ضياع عيالهم، و لو اشتغلوا بالاكتساب فى حرفه و صناعه، يلزم ضياع القرآن و الدين، فأفتوا بأخذ الأُجره على التعليم و كذا على۲.



---

۱- انظر رسائل ابن عابدين: ۱۴۵۱۲۳/۲.

الإمامه و الأذان کـذلک، مع أنّ ذلک مخالف لما اتّفق علیه أبو حنیفه و أبو یوسف و محمـد بن الحسن الشـیبانی من عدم جواز الاستئجار و أخذ الأُجره علیه کبقیه الطاعات من الصوم و الصلاه و الحج و قراءه القرآن و نحو ذلک.

ب. قول الإمامین(۱) بعـدم الاکتفـاء بظـاهر العـداله فی الشـهاده مع مخالفته لما نصّ علیه أبو حنیفه بناء علی ما کان فی زمنه من غلبه العـداله، لأنّه کان فی الزمن الـذی شـهد له رسول اللّه بالخیریّه، و هما أدرکا الزمن الـذی فشا فیه الکذب، و قد نصّ العلماء علی أنّ هذا الاختلاف اختلاف عصر و أوان، لا اختلاف حجّه و برهان.

ج. تحقّق الإکراه من غیر السلطان مع مخالفته لقوله.



---

۱- الظاهر انّه یریـد تلمیـذی أبی حنیفه: أبی یوسف و محمد بن الحسن الشـیبانی و لم یکن الفصل بین الإمام أبی حنیفه و بینهم طویلاً فقـد توفّی أبو حنیفه عام ۱۵۰ هـو توفّی أبو یوسف عـام ۱۸۲ هو توفّی الشـیبانی عام ۱۸۹ ه، و إذا کـان کـذلک فلما ذا یعدّون القرون الثلاثه الأُولی خیر القرون، و الحقّ انّ بین السـلف و الخلف رجالاً صالحین و أشخاصاً طالحین، و لم یکن السلف خیراً من الخلف، و لاـ الخلف أکثر شـرّاً من السـلف و إنّمـا هی دعایـات فـارغه فقـد شـهد القرن الأوّل وقعه الطفّ و الحرّه فی المدینه.

الإمـام «أبی حنیفه» بنـاء علی مـا کان فی زمنه من أنّ غیر السـلطان لا یمکنه الإکراه ثمّ کثر الفساد فصار یتحقّق الإکراه من غیره، فقال محمد (ابن الحسن الشیبانی) باعتباره، و أفتی به المتأخّرون لذلک.

و قد ساق الأمثله علی هذا النمط إلی آخر الرساله.

۳. و قد طرق هذا البحث أیضاً الأُستاذ مصطفی أحمد الزرقاء

فی کتابه القیّم «المدخل الفقهی العام» و قال ما نصّه:

الحقیقه انّ الأحکام الشـرعیه التی تتبـدّل بتبـدّل الموضوعات مهما تغیرت باختلاف الزمن، فإنّ المبدأ الشـرعی فیها واحد و لیس تبـدّل الأحکـام إلاّ تبـدّل الوسائل و الأسالیب الموصـله إلی غایه الشارع، فإنّ تلک الوسائل و الأسالیب فی الغالب لم تُحـدَّد من الشریعه الإسلامیه بل ترکتها مطلقه لکی یُختار منها فی کلّ زمان ما هو أصلح فی التنظیم نتاجاً و أنجح فی التقویم علاجاً.

ثمّ إنّ الأُستاذ جعل المنشأ لتغیر الأحکام أحد أمرین:

أ. فساد الأخلاق، و فقدان الورع و ضعف الوازع،

و أسماه بفساد الزمان.

ب. حدوث أوضاع تنظيميه، و وسائل فرضيه، و أساليب اقتصاديه.

ثمّ إنّه مثّل لكل من النوعين بأمثله مختلفه اقتبس بعضها من رساله «نشر العرف» للشيخ ابن عابدين، و لكنّه صاغ الأمثله فى ثوب جديد، و لنذكر كلا الأمرين و أمثلتهما.

أ. تغيير الأحكام الاجتهاديه لفساد الزمان

١. من المقرر فى أصل المذهب الحنفى انّ المدين تنفذ تصرفاته فى أمواله بالهبه و الوقف و سائر وجوه التبرّع، و لو كانت ديونه مستغرقه أمواله كلّها، باعتبار انّ الديون تتعلّق بذمّته فتبقى أعيان أمواله حره، فينفذ فيها تصرّفه، و هذا مقتضى القواعد القياسيه.

ثمّ لما فسدت ذمم الناس و كثر الطمع و قلّ الورعُ و أصبح المدينون يعمدون إلى تهريب أموالهم من وجه الدائنين عن طريق وقفها، أو هبتها لمن يثقون به من قريب أو صديق،

أفتى المتأخرون من فقهاء المذهبين الحنبلى و الحنفى بعدم نفاذ هذه التصرفات من المدين إلّا فيما يزيد عن وفاء الدين من أمواله»(۱).

هذا فى الفقه السنّى، و لكن فى الفقه الإمامى ليس هناك أى مشكله حتى نتوسل بعنصر الزمان و نلتزم بتغيّر الأحكام فى ظلّه، لأنّ للمحجور حالتين:

الأُولى: إذا حجر عليه الحاكم و حكم بإفلاسه فعند ذاك يتعلّق حقّ الغرماء بأمواله لا بذمَّته، نظير تعلّق حقّ المرتهن بالعين المرهونه فلا يجوز له التصرف فيها بعوض كالبيع و الإجاره، و بغير عوض كالوقف و الهبه إلّا بإذنهم و إجازتهم.

الثانيه: إذا لم يُحجر عليه فتصرفاته على قسمين: قسم لا يريد الفرار من أداء الديون و لا يلازم حرمان الديّان، فيجوز له التصرّف بأمواله كيفما شاء، و القسم الآخر يريد من الصلح أو الهبه الفرار من أداء الديون، فالحكم بصحه تصرفاته فيما۳.



---

۱- المدخل الفقهى العام: ۲، برقم ۵۴۳.

إذا لم يرج حصول مال آخر له باكتساب و نحوه مشكل.(۱) وجهه: انّ الحكم بلزوم تنفيذها حكم ضررى يلحق بأصحاب الديون فلا يكون نافذاً، أضف إلى ذلك انصراف عمومات الصلح و الهبه و سائر العقود عن مثل هذه العقود. و على ذلك فلا داعى لتبنّى تغير الحكم الشرعى بالعنصرين. بل الحكم الشرعى السائر مع الزمان موجود فى أصل الشرع بلا حاجه إلى التوسل بعنصر «فساد الزمان».

۲. فى أصل المذهب الحنفى انّ الغاصب لا يضمن قيمه منافع المغصوب فى مده الغصب بل يضمن العين فقط إذا هلكت أو تعيَّبت، لأنّ المنافع عندهم ليست متقوّمه فى ذاتها و إنّما تقوم بعقد الإجاره و لا عقد فى الغصب.

و لكن المتأخرين من فقهاء المذهب الحنفى نظروا تجرّؤ الناس على الغصب و ضعف الوازع الدينى فى نفوسهم، فأفتوا بتضمين الغاصب أُجره المثل عن منافع المغصوب إذا۲۱.



---

۱- لاحظ وسيله النجاه: ۱۳۳، كتاب الحجر، المسأله الأُولى; تحرير الوسيله: ۱۶/۲.

کـان المغصوب مـال وقف أو مـال يتيم أو معـداً للاسـتغلال على خلاف الأصل القياسـى فى المـذهب زجراً للناس عن العـدوان لفساد الزمان.

ثمّ أضـاف إليهـا فى التعليقه بـأنّ الأـئمّه الثلاثه ذهبوا إلى عكس ما ذهب إليه الاجتهاد الحنفى، فاعتبروا المنافع متقوّمه فى ذاتها، كالأعيان، و أوجبوا تضـمين الغاصب أُجره المثل عن المال المغصوب مـده الغصب، سواء اسـتعرض الغاصب منافعه أو عطّلها ثمّ قال: و هذا الاجتهاد أوجه و أصلح.(۱)

أقول: إنّ القول بعدم ضـمان الغاصب المنافع المستوفاه مستند إلى ما تفرّد بنقله عروه بن الزبير عن عائشه أنّ رسول اللّه قضى أنّ الخراج بالضمان.(۲)

فزعمت الحنفيه انّ ضمان قيمه المغصوب لا يجتمع مع ضمان المنافع، و ذلك لأنّ ضمان العين فى مقابل كون الخراجن.



---

۱- المدخل الفقهى العام: ۲، برقم ۵۴۴.

۲- مسند أحمد بن حنبل: ۴۹/۶; سنن الترمذى: ۳، كتاب البيوع برقم ۱۲۸۶; سنن النسائى: ۲۵۴/۷، باب الخراج بالضمان.

له، و لکن الاجتهاد غیر صحیح جداً، لأنّ الحدیث ناظر إلی البیوع الصحیحه، مثلاً: إذا اشتری عبداً أو غیره فیستغلّه زماناً ثمّ یعثر منه علی عیب کان فیه عند البائع، فله ردّ العین المبیعه و أخذ الثمن، و یکون للمشتری ما استغله، لأنّ المبیع لو تلف فی یده لکان فی ضمانه و لم یکن له علی البائع شیء، و الباء فی قوله بالضمان متعلّق بمحذوف تقدیره: الخراج مستحق بالضمان، أی فی مقابله الضمان، أی منافع المبیع بعد القبض تبقی للمشتری فی مقابله الضمان اللازم علیه بطرف المبیع.

هذا هو معنی الحدیث، و علیه شرّاح الحدیث(۱) و لا صله للحدیث بغصب الغاصب مال الغیر و استغلال منافعه.

و الذی یفسّر الحدیث وراء فهم الشرّاح انّ عروه بن الزبیر نقل عن عائشه أنّ رجلاً اشتری عبداً، فاستغلّه ثمّه.



---

۱- لاحظ شرح الحافظ جلال الدین السیوطی، و حاشیه الإمام السندی علی سنن النسائی و غیره.

وجد به عيباً فردّه، فقال: يا رسول اللّه إنّه قد استغلّ غلامی، فقال رسول اللّه: «الخراج بالضمان».(۱)

و قد ورد من طرقنا أنّ الإمام الصادق عليه السَّلام لمّا سمع فتوى أبی حنيفه بعدم ضمان الغاصب قيمه المنافع التی استوفاها، قال: «فی مثل هذا القضاء و شبهه تحبس السماء ماءَها و تمنع الأرضُ بركتها».(۲)

ثمّ إنّه يدل على ضمان المنافع المستوفاه عموم قوله صلَّى الله عليه و آله و سلَّم: «لا يحل مال امرئ مسلم لأخيه إلّا عن طيب نفسه» و المنافع مال، و لأجل ذلك يجعل ثمناً فی البيع و صداقاً فی النكاح، مضافاً إلى السيره العقلائيه فی تضمين الغاصب المنافع المستوفاه، و على ذلك فليس هاهنا مشكله حتى تعالج بعنصر الزمان، و لم يكن الحكم المزعوم حكماً شرعيّاً حتى يتغير لأجل فساد أهل الزمان.ه.



---

۱- سنن ابن ماجه: ۲، برقم ۲۲۴۳.

۲- وسائل الشيعه: الجزء ۱۳، الباب ۱۷ من أبواب أحكام الإجاره، الحديث ۱ و الحديث طويل جدير بالمطالعه.

۳. فی أصل المـذهب الحنفی انّ الزوجه إذا قبضت مؤجّل مهرها تُلْزم بمتابعه زوجها حیث شاء، و لکنّ المتأخّرین لحظوا انقلاب الأخلاق و غلبه الجور، و انّ کثیراً من الرجال یسافرون بزوجاتهم إلی بلاد نائیه لیس لهنّ فیها أهل و لا نصـیر، فیسیئون معاملتهنّ و یجورون علیهنّ، فأفتی المتأخرون بأنّ المرأه لو قبضت مؤجل مهرها لا تجبر علی متابعه زوجها، إلی مکان إلاّ إذا کان وطناً لها و قد جری فیه عقد الزواج بینهما، و ذلک لفساد الزمان و أخلاق الناس، و علی هذا استقرت الفتوی و القضاء فی المذهب.(۱)

أقول: إنّ لحلّ هذا النوع من المشاکل طریقاً شـرعیاً فی باب النکاح، و هو اشتراط عدم إخراجها من وطنها أو أن یسـکنها فی بلد خاص، أو منزل مخصوص فی عقد النکاح، فیجب علی الزوج الالتزام به. و لیس مثل هذا الاشتراط مخالفاً للکتاب و السنّه.

و لو افترضنا غفله أولیاء العقد عن الاشتراط و أراد۶.



---

۱- المدخل الفقهی العام: ۲، برقم ۵۴۶.

الزوج إخراجها إلى بلاد نائيه يصعب عليها العيش فيها و يعد حرجيّاً لها، فللزوجه رفع الشكوى إلى الحاكم بغيه عدم إخراجها من وطنها، فيحكم بعد تبيّن الحال بعدم الإخراج نتيجه طروء العناوين الثانويه كالحرج و الضرر، فليس للزمان هنا أى مدخليه فى تغيير الحكم، بل يكمن الحكم الشرعى فى نفس الشرع.

۴. فى أصل المذهب الحنفى و غيره انّ القاضى يقضى بعلمه الشخصى فى الحوادث، أى أنّ علمه بالوقائع المتنازع فيها يصح مستنداً لقضائه، و يغنى المدّعى عن إثبات مدّعاه بالبيّنه، فيكون علم القاضى بواقع الحال هو البيّنه، و فى ذلك أقضيه مأثوره عن عمر و غيره، و لكن لوحظ فيما بعد انّ القضاه قد غلب عليهم الفساد و السوء و أخذ الرشا، و لم يعد يختار للقضاء الأوفر ثقه و عفه و كفايه بل الأكثر تزلّفاً إلى الولاه و سعياً فى استرضائهم و إلحافاً فى الطلب.

لذلك أفتى المتأخّرون بأنّه لا يصحّ أن يقضى القاضى بعلمه الشخصى فى الوقائع، بل لا بدّ أن يستند قضاؤه إلى

البيّنات المثبته فی مجلس القضاء حتی لو شاهد القاضی بنفسه عقداً أو قرضاً أو واقعه ما بین اثنین خارج مجلس القضاء ثمّ ادّعی به أحدهما و جحدها الآخر، فلیس للقاضی أن یقضی للمدّعی بلا بیّنه، إذ لو ساغ ذلک بعد ما فسدت ذمم کثیر من القضاه، لزعموا العلم بالوقائع زوراً، و میلاً إلی الأقوی وسیله من الخصمین، فهذا المنع و إن أضاع بعض الحقوق لفقدان الإثبات، یدفع باطلاً کثیراً، و هکذا استقر عمل المتأخرین علی عدم نفاذ قضاء القاضی بعلمه.

علی أنّ للقاضی أن یعتمد علی علمه فی غیر القضاء من أُمور الحسبه و التدابیر الإداریه الاحتیاطیه، کما لو علم ببینونه امرأه مع استمرار الخلطه بینها و بین زوجها، أو علم بغصب مال; فإنّ له أن یحول بین الرجل و مطلقته، و أن یضع المال المغصوب عند أمین إلی حین الإثبات.(۱)

أقول: یشترط المذهب الإمامی فی القاضی: العداله و الاجتهاد المطلق، فالقاضی الجائر لا یستحق القضاء و لا۶.



---

۱- المدخل الفقهی العام: ۲، برقم ۵۴۶.

ينفذ حكمه.

و على ضوء ذلك فلا يترتب على عمل القاضى بعلمه أى فساد، لأنّ العداله تصدّه عن ارتكاب الآثام.

و لو افترضنا إشغال منصه القضاء بالفرد الجائر فليس للقاضى العمل بعلمه فى حقوق اللّه سبحانه، كما إذا علم أنّ زيداً زنى أو شرب الخمر أو غير ذلك، فلا يصحّ له إقامه الدعوى و إجراء الحدود لاستلزامه وحده القاضى و المدعى من غير فرق بين كونه عادلاً أو غيره.

و أمّا العمل بعلمه فى حقوق الناس فلا يعمل بعلم غير قابل للانتقال إلى الغير بل يقتصر فى العمل بعلمه بنحو لو طولب بالدليل لعرضه و إلاّ فلا يجوز، و قد حقّق ذلك فى كتاب القضاء.

۵. من المبادئ المقرّره فى أصل المذهب انّ العمل الواجب على شخص شرعاً لا يصحّ استئجاره فيه و لا يجوز له أخذ أُجره عليه، و من فروع هذا المذهب الفقهى انّ القيام بالعبادات و الأعمال الدينيه الواجبه كالإمامه و خطبه الجمعه

و تعليم القرآن و العلم لا يجوز أخذ الأجره عليه فى أصل المذهب، بل على المقتدر أن يقوم بذلك مجاناً، لأنّه واجب دينى.

غير انّ المتأخّرين من فقهاء المذهب لحظوا قعود الهمم عن هذه الواجبات، و انقطاع الجرايات من بيت المال عن العلماء ممّا اضطرهم إلى التماس الكسب، حتى أصبح القيام بهذه الواجبات غير مضمون إلّا بالأجر، و لذلك أفتى المتأخّرون بجواز أخذ الأُجور عليها حرصاً على تعليم القرآن و نشر العلم و إقامه الشعائر الدينيه بين الناس.(۱)

أمّا الفقه الإمامى، فالمشكله فيه مرتفعه بوجهين:

الأوّل: إذا كان هناك بيت مال معدّاً لهذه الأغراض لا تبذل الأُجره فى مقابل العمل، بل الحاكم يؤمّن له وسائل الحياه حتى يتفرّغ للواجب.

الثانى: امّا إذا لم يكن هناك بيت مال فإذا كان أخذ الأُجره حراماً منصوصاً عليه و كان من صلب الشريعه فلا۷.



---

۱- المدخل الفقهى العام: ۲، برقم ۵۴۷.

يمسّه عنصر الزمان و لكن يمكن الجمع بين الأمرين و تحليله عن طريق آخر، و هو أن يجتمع أولياء الصبيان أو غيرهم ممّن لهم حاجه إلى إقامه القضاء و الأذان و الإفتاء فيشاركون فى سد حاجه المفتى و القاضى و المؤذن و المعلم حتى يتفرّغوا لأعمالهم العباديه بلا هواده و تقاعس، على أنّ ما يبذلون لا يعد أُجره لهم و إنّما هو لتحسين وضعهم المعاشى.

و بعباره أُخرى: القاضى و المفتى و المؤذّن و المعلم يمارس كلّ أعماله للّه سبحانه، و لكن بما انّ الاشتغال بهذه المهمه يتوقّف على سد عيلتهم و رفع حاجتهم فالمعتيّون من المؤمنين يسدّون عيلتهم حتى يقوموا بواجبهم و إلاّ فكما أنّ الإفتاء واجب، فكذلك تحصيل الضروريات لهم و لعيالهم أيضاً واجب. و عند التزاحم يقدّم الثانى على الأوّل إذ فى خلافه، خوف هلاك النفوس و انحلال الأُسره، و لكن يمكن الجمع بين الحكمين على الطريق الذى أشرنا إليه.

۶. انّ الشهود الذين يقضى بشهادتهم فى الحوادث يجب أن يكونوا عدولاً، أى ثقاتاً، و هم المحافظون على

الواجبات الدينيه المعروفون بالسرّ و الأمانه، و انّ عداله الشهود شريطه اشترطها القرآن لقبول شهادتهم و أيّدتها السنّه و أجمع عليها فقهاء الإسلام.

غير أنّ المتأخّرين من فقهائنا لحظوا ندره العداله الكامله التى فسّرت بها النصوص لفساد الزمن و ضعف الذمم و فتور الحس الدينى الوازع، فإذا تطلب القضاه دائماً نصاب العداله الشرعيه فى الشهود ضاعت الحقوق لامتناع الإثبات، فلذا أفتوا بقبول شهاده الأمثل فالأمثل من القوم حيث تقلّ العداله الكامله.

و معنى الأمثل فالأمثل: الأحسن فالأحسن حالاً بين الموجودين، و لو كان فى ذاته غير كامل العداله بحدها الشرعى، أى أنّهم تنازلوا عن اشتراط العداله المطلقه إلى العداله النسبيه.(۱)

أقول: إنّ القرآن كما تفضّل به الكاتب صريح فى شريطه العداله فى تنفيذ شهادته، يقول سبحانه: (وَ لْيَكْتُبْ۱.



---

۱- المدخل الفقهى العام: ۹۳۴۹۳۳/۲ برقم ۵۵۱.

بَيْنَكُمْ كاتِبٌ بِالْعَدْلِ ) (۱) و قال سبحانه: (وَ أَشْهِدُوا ذَوَىْ عَدْلٍ مِنْكُمْ )(۲).

مضافاً إلى الروايات الوارده فى ذلك المضمار، فتنفيذ شهاده غير العدل تنفيذ بلا دليل أو مخالف لصريح الكتاب، و لكن يمكن للقاضى تحصيل القرائن و الشواهد التى منها شهاده الأمثل فالأمثل التى تثبت أحد الطرفين على وجه يفيد العلم للقاضى، و يكون علمه قابلاً للانتقال إلى الآخرين من دون حاجه إلى العمل بقول الأمثل فالأمثل.

ثمّ إنّ ترك العمل بشهاده غير العدول كما هو مظنّه إضاعه الحقوق، فكذلك هو مظنّه الإضرار على المحكوم عليه لعدم وجود العداله فى الشاهد حتّى تصونه عن الكذب عليه، فالأمر يدور بين المحذورين.

لو فسّر القائل العداله بالتحرّز عن الكذب و إن كان فاسقاً فى سائر الجوارح لكان أحسن من تفسيره بالعداله۲.



---

۱- البقره: ۲۸۲.

۲- الطلاق: ۲.

المطلقه ثمّ العدول عنها لأجل فساد الزمان.

۷. أفتى المتأخّرون فى إثبات الأهلّه لصيام رمضان و للعيدين بقبول رؤيه شخصين، و لو لم يكن فى السماء علّه تمنع الرؤيه من غيم أو ضباب أو غبار بعد أن كان فى أصل المذهب الحنفى، لا يثبت إهلال الهلال عند صفاء السماء إلّا برؤيه جمع عظيم، لأنّ معظم الناس يلتمسون الرؤيه، فانفراد اثنين بادّعاء الرؤيه مظنّه الغلط أو الشبهه.

و قد علّل المتأخّرون قبول رؤيه الاثنين بقعود الناس عن التماس رؤيه الهلال، فلم تبق رؤيه اثنين منهم مظنّه الغلط إذا لم يكن فى شهادتهما شبهه أو تهمه تدعو إلى الشك و الريبه.(۱)

و أمّا فى الفقه الإمامى، فلا يعتبر قول العدلين عند الصحو و عدم العلّه فى السماء إذا اجتمع الناس للرؤيه و حصل الخلاف و التكاذب بينهم بحيث يقوى احتمال اشتباه العدلين.۹.



---

۱- المدخل الفقهى العام: ۹۳۴/۲ برقم ۵۴۹.

و أمّا إذا لم يكن هناك اجتماع للرؤيه كما هو مورد نظر الكاتب، حيث قال: لقعود الناس عن التماس رؤيه الهلال فقبول قول العدلين على وفاق القاعده لا على خلافها، فليس للزمان هناك تأثير فى الحكم الشرعى.

و بعباره أُخرى: ليس فى المقام دليل شرعى على وجه الإطلاق يدل على عدم قول العدلين فى الصحو و عدم العلّه فى السماء حتّى يؤخذ بإطلاقه فى كلتا الصورتين: كان هناك اجتماع للرؤيه أم لم يكن، بل حجّيه دليل البيّنه منصرف عن بعض الصور، و هو ما إذا كان هناك اجتماع من الناس للرؤيه و حصل الخلاف و التكاذب بحيث قوى احتمال الاشتباه فى العدلين، و أمّا فى غير هذه الصوره فإطلاق حجّيه أدلّه البيّنه باق بحالها، و منها ما إذا ادّعى العدلان و لم يكن اجتماع و لا تكاذب و لا مظنّه اشتباه.

هذه هى المسائل التى طرحها الأُستاذ مصطفى أحمد الزرقاء مثالاً لتغيّر الآراء الفقهيه و الفتاوى لأجل فساد الزمان، و قد عرفت أنّه لا حاجه لنا فى العدول عن الحكم الشرعى،

و ذلک لأحد الأمرین:

أ. إمّا لعدم ثبوت الحکم الأوّلی کما فی عدم ضمان الغاصب للمنافع المستوفاه.

ب. أو لعدم الحاجه إلی العدول عن الحکم الشرعی، بل یمکن حل المشکل عن طریق آخر مع صیانه الحکم الأوّلی، کما فی الأمثله الباقیه.

***

ب. تغییر الأحکام الاجتهادیه لتطوّر الوسائل و الأوضاع

قد سبق من هذا الکاتب انّ عوامل التغییر علی قسمین:

أحدهما: ما یکون ناشئاً من فساد الأخلاق، و فقدان الورع، و ضعف الوازع، و أسماه بفساد الزمان، و قد مرّ علیک أمثلته کما مرّت مناقشاتنا.

و الآخر: ما یکون ناشئاً عن أوضاع تنظیمیه، و وسائل

زمنیه جدیده من أوامر قانونیه مصلحیه و ترتیبات إداریه، و أسالیب اقتصادیه و نحو ذلک، و هذا النوع عند الکاتب کالأوّل موجب لتغییر الأحکام الفقهیه الاجتهادیه المقرّره قبله إذا أصبحت لا تتلاءم معه، لأنّها تصبح عندئذ عبثاً أو ضرراً، و الشریعه منزّهه عن ذلک، و قد قال الإمام الشاطبی (المتوفی ۷۹۰ ه) فی الموافقات: لا عبث فی الشریعه.

ثمّ طرح لها أمثله و إلیک بیانها:

۱. ثبت عن النبی صلَّی الله علیه و آله و سلَّم أنّه نهی عن کتابه أحادیثه، و قال لأصحابه: «من کتب عنی غیر القرآن فلیمحه» و استمر الصحابه و التابعون یتناقلون السنّه النبویه حفظاً و شفاهاً لا یکتبونها حتی آخر القرن الهجری الأوّل عملاً بهذا النهی.

ثمّ انصرف العلماء فی مطلع القرن الثانی بأمر من الخلیفه العادل عمر بن عبد العزیز، إلی تدوین السنّه النبویه، لأنّهم خافوا ضیاعها بموت حفظتها و رأوا أنّ سبب نهی النبی صلَّی الله علیه و آله و سلَّم عن کتابتها إنّما هو خشیه أن تختلط بالقرآن، إذ کان الصحابه یکتبون ما ینزل منه علی رقاع، فلمّا عمَّ القرآن و شاع

حفظاً و کتابه، و لم یبق هناک خشیه من اختلاطه بالحدیث النبوی، لم یبق موجب لعدم کتابه السنّه، بل أصبحت کتابتها واجبه لأنّها الطریقه الوحیده لصیانتها من الضیاع.(۱)

أقول: إنّ ما ذکره من أنّ النبی صلَّی الله علیه و آله و سلَّم نهی عن کتابه حدیثه غیر صحیح من وجوه:

أوّلاً: روی البخاری أنّ رجلاً- من أهل الیمن طلب من النبی أن یکتب له خطبته فقال: اکتب لی یا رسول اللّه، فقال: اکتبوا لأبی فلان، إلی أن قال: کتبت له هذه الخطبه.(۲)

أضف إلی ذلک أنّ النبی صلَّی الله علیه و آله و سلَّم أمر فی غیر واحد من الموارد کتابه حدیثه، یجدها المتفحص فی مصادرها.(۳)

و مع هذه الموارد الکثیره التی رخّص النبیّ فیها کتابه۳.



---

۱- المدخل الفقهی العام: ۹۳۳/۲، و فی الطبعه العاشره فی ترقیم الصفحات فی المقام تصحیف.

۲- البخاری: الصحیح: ۲۹/۱، باب کتابه العلم.

۳- سنن الترمذی: ۳۹/۵، باب کتابه العلم، الحدیث ۲۶۶۶; سنن الدارمی: ۱۲۵/۱، باب من رخص فی کتابه العلم; سنن أبی داود: ۳۱۸/۲، باب فی کتابه العلم; مسند أحمد: ۲۱۵/۲ و ج ۱۶۲/۳.

الحدیث، و العمل به، لا یبقی أیُّ شک فی موضوعیه ما روی عنه صلَّی الله علیه و آله و سلَّم: «من کتب عنّی غیر القرآن فلیمحه».

ثانیاً: هل یصحّ أن یأمر اللّه سبحانه بکتابه الدین حفظاً له، و احتیاطاً علیه، و فی الوقت نفسه ینهی نبیّه عن کتابه الحدیث الذی یعادل القرآن فی الحجّیه؟!

ثالثاً: العجب من الأُستاذ أنّه سلّم وجه المنع، و هو أن لا یختلط الحدیث بالقرآن، و قد نحته الخطیب البغدادی(۱) فی کتاب «تقیید العلم»(۲) مع أنّه غیر تام، لأنّ القرآن الکریم فی أُسلوبه و بلاغته یغایر أُسلوب الحدیث و بلاغته، فلا یخاف علی القرآن الاختلاط بغیره مهما بلغ من الفصاحه و البلاغه، فقبول هذا التبریر یلازم إبطال إعجاز القرآن الکریم، و هدم أُصوله.

و الکلمه الفصل أنّ المنع عن کتابه الحدیث کان منعاً۷.



---

۱- أبو بکر أحمد بن علی الخطیب البغدادی (۴۶۳۳۹۲ ه) مؤلّف تاریخ بغداد.

۲- تقیید العلم: ۵۷.

سیاسیّاً صدر عن الخلفاء لغایات و أهداف خاصّه، و الخساره التی مُنی الإسلام و المسلمون بها من جرّاء هذا المنع لا تجبر أبداً، و قد فصلنا الکلام فی فصل خاص من کتابنا «بحوث فی الملل و النحل».(۱)

۲. قبل إنشاء السجلات العقاریه الرسمیّه التی تحدد العقارات، و تعطی کلاًّ منها رقماً خاصّاً، کان التعاقد علی العقار الغائب عن مجلس العقد لا بدّ لصحّته من ذکر حدود العقار، أی ما یلاصقه من الجهات الأربع لیُتمیّز العقار المعقود علیه عن غیره، وفقاً لما تقضی به القواعد العامه من معلومیه محل العقد.

و لکن بعد إنشاء السجلات العقاریه فی کثیر من الممالک و البلدان أصبح یکتفی قانوناً فی العقود بذکر رقم محضر العقار، دون ذکر حدوده، و هذا ما یوجبه فقه الشریعه، لأنّ الأوضاع و التنظیمات الزمنیه أوجدت وسیله جدیده أسهل و أتم تعییناً و تمییزاً للعقار من ذکر الحدود فی العقود.



---

۱- لاحظ: الجزء الأوّل من الکتاب المذکور: ۷۶۶.

العقاریه، فأصبح اشتراط ذکر الحدود عبثاً، و قد قدّمنا أنّه لا عبث فی الشریعه.

أقول: إنّ الحکم الشرعی الأوّلی هو معلومیه المبیع، و هذا هو لُبُّ الشریعه، و أمّا الباقی فهو ثوب یتغیر بتغیر الأزمان، فلا تحدید العقارات من الجهات الأربع حکم أصلی، و لا ذکر رقم محضر العقار، فالجمیع طریق إلی الحکم الشرعی و هو معلومیه المبیع و خروجه عن کونه مجهولاً، و الشرط یحصل بکلا الوجهین و تغییر الثوب لیس له صله بتغییر الحکم.

۳. کذلک کان تسلیم العقار المبیع إلی المشتری لا- یتم إلاّ- بتفریغ العقار و تسلیمه فعلاً إلی المشتری، أو تمکینه منه بتسلیم مفتاحه و نحو ذلک، فإذا لم یتمّ هذا التسلیم یبقی العقار معتبراً فی ید البائع، فیکون هلاکه علی ضمانه هو و مسئولیته، وفقاً للأحکام الفقهیه العامّه فی ضمان المبیع قبل التسلیم.

و لکن بعد وجود الأحکام القانونیه التی تخضع العقود العقاریه للتسجیل فی السجل العقاری. استقر الاجتهاد

القضائی أخیراً لـدینا علی اعتبار التسلیم حاصـلاً بمجرد تسـجیل العقد فی السـجلّ العقاری، و من تاریخ التسـجیل ینتقل ضـمان هلاک المبیع من عهده البائع إلی عهده المشتری، لأنّ تسـجیل المبیع فیه تمکین للمشتری أکثر ممّا فی التسـلیم الفعلی، إذ العبره فی الملکیه العقاریه قانوناً، لقیود السـجلّ العقاری، لا للأیدی و التصـرفات، و بتسـجیل المبیع لم یبق البائع متمکناً أن یتصرف فی العقار المبیع بعقـد آخر اسـتناداً إلی وجوده فی یـده، و جمیع الحقوق و الـدعاوی المتفرعه عن الملکیه، کطلب نزع الید، و طلب الأُجره، و غیر ذلک تنتقل إلی المشتری بمجرّد التسجیل.

فبناء علی ذلک یصـبح من الضـروری فی فقه الشـریعه أن یعتبر لتسـجیل العقـد العقاری حکم التسـلیم الفعلی للعقار فی ظل هذه الأوضاع القانونیه التنظیمیه الجدیده.(۱)

أقول: اتّفق الفقهاء علی أنّه إذا تلف المبیع الشخصی قبل قبضه ب آفه سماویه فهو من مال بائعه، و الدلیل علیه من۲.



---

۱- المدخل الفقهی العام: ۹۳۱/۲.

طرقنا هو قوله صلَّى الله عليه و آله و سلَّم: «كل مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بائعه».(۱)

و روى عقبه بن خالد عن الإمام الصادق عليه السَّلام فى رجل اشترى متاعاً من رجل و أوجبه غير أنّه ترك المتاع عنده و لم يقبضه، قال: آتيك غداً إن شاء اللّه فسرق المتاع، من مال من يكون؟ قال: «من مال صاحب المتاع الذى هو فى بيته حتى يُقبض المتاع و يخرجه من بيته، فإذا أخرجه من بيته فالمبتاع ضامن لحقّه حتى يرد ماله إليه».(۲)

و أمّا من طرق أهل السنّه، روى البيهقى عن محمد بن عبيد اللّه الثقفى أنّه اشترى من رجل سلعه فنقده بعض الثمن و بقى بعض، فقال: ادفعها إلىّ فأبى البائع، فانطلق المشترى و تعجّل له بقيه الثمن فدفعه إليه، فقال: ادخل و اقبض سلعتك، فوجدها ميته، فقال له: رد علىَّ مالى، فأبى، فاختصما إلى شريح، فقال شريح: رد على الرجل ماله و ارجع ۱.



---

۱- مستدرك الوسائل: ۱۳، الباب ۱ من أبواب الخيار، الحديث ۱.

۲- الوسائل: ۱۲، الباب ۱۰ من أبواب الخيار، الحديث ۱.

إلی جیفتک فادفنها.(۱)

و علی هذا فالمیزان فی رفع الضمان علی البائع هو تسلیم المبیع و تسلیم کلّ شیء بحسبه، و الجامع هو رفع المانع من تسلیط المشتری علی المبیع و إن کان مشغولاً بأموال البائع أیضاً، إذ لم یکن هنا أی مانع من الاستیلاء و الاستغلال.

و علی ضوء ذلک فتسلیم البیت و الحانوت مثلاً- بإعطاء مفتاحهما، و أمّا جعل مجرّد تسجیل العقد فی السجل العقاری رافعاً للضمان بحجه انّ تسجیل البیع فیه تمکین للمشتری أکثر ممّا للتسلیم الفعلی اجتهاد فی مقابل النص بلا- ضروره، ما لم یکن تسجیل العقد فی السجل العقاری متزامناً مع رفع الموانع من تسلّط المشتری علی المبیع، إذ فی وسع المتبایعین تأخیر التسجیل إلی رفع الموانع.

و بعباره أُخری: المیزان فی رفع الضمان هو تحقّق التسلیم بالمعنی العرفی، و هو قد یزامن التسجیل فی السجل العقاری و قد لا یزامن، کما لو سجل العقد فی السجل و لکنض.



---

۱- البیهقی: السنن: ۳۳۴/۵، باب المبیع یتلف فی ید البائع قبل القبض.

البائع أوجد موانع عاقت المشترى عن التسلّط على المبيع، فما لم يكن هناك إمكان التسلّط فلا يصدق التسليم.

على أنّ المشترى بالتسجيل و إن كان يستطيع أن يبيع العقار و لكنّه يعجز عن الانتفاع بالمبيع الذى هو المهم له ما لم يكن هناك تسليم فعلى.

۴. أوجب الشرع الإسلامى على كلّ زوجه تطلّق من زوجها عدّه تعتدها، و هى أن تمكث مده معيّنه يمنع فيها زواجها برجل آخر، و ذلك لمقاصد شرعيه تعتبر من النظام العام فى الإسلام، أهمها، تحقّق فراغ رحمها من الحمل منعاً لاختلاط الأنساب.

و كان فى الحالات التى يقضى فيها القاضى بالتطليق أو بفسخ النكاح، تعتبر المرأه داخله فى العدّه، و يُبدأ حساب عدّتها من فور قضاء القاضى بالفرقه، لأنّ حكم القاضى فى الماضى كان يصدر مبرماً واجبَ التنفيذ فوراً، لأنّ القضاء كان مؤسساً شرعاً على درجه واحده، و ليس فوق القاضى أحد له حق النظر فى قضائه.

لکن الیوم قد أصبح النظام القضائی لدینا یجعل قضاء القاضی خاضعاً للطعن بطریق الاستئناف، أو بطریق النقض، أو بکلیهما. و هذا التنظیم القضائی الجدید لا ینافی الشرع، لأنّه من الأُمور الاستصلاحیه الخاضعه لقاعده المصالح المرسله، فإذا قضی القاضی الیوم بالفرقه بین الزوجین وجب أن لا تدخل المرأه فی العدّه إلّا بعد أن یصبح قضاؤه مبرماً غیر خاضع لطریق من طرق الطعن القضائی. و ذلک إمّا بانقضاء المهل القانونیه دون طعن من الخصم، أو بإبرام الحکم المطعون فیه لدی المحکمه المطعون لدیها و رفضها للطعن حین تری الحکم موافقاً للأُصول.

فمن هذا الوقت یجب الیوم أن تدخل المرأه فی العده و یبدأ حسابها لا من وقت صدور الحکم الابتدائی، لأنّها لو اعتدت منذ صدور الحکم الابتدائی لربما تنقضی عدتها و تتحرّر من آثار الزوجیه قبل الفصل فی الطعن المرفوع علی حکم القاضی الأوّل بانحلال الزوجیه ثمّ ینقض هذا الحکم لخلل تراه المحکمه العلیا فیه، و هذا النقض یرفع الحکم

السابق و یوجب عوده الزوجیه.(۱)

أقول: إنّ الحکم الأوّلی فی الإسلام هو انّ الطلاق بید من أخذ بالساق(۲) ، فللزوج أن یطلّق علی الشروط المقرّره قال سبحانه: (یا أَیُّهَا النَّبِیُّ إِذا طَلَّقْتُمُ النِّساءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ وَ أَحْصُوا الْعِدَّهَ وَ اتَّقُوا اللّهَ رَبَّکُمْ )(۳).

نعم لو اشترط الزوجان فی سجل العقد أن یکون الطلاق بید المحکمه بمعنی انّه إذا أدرکت انّ الطلاق لصالح الزوجین فله أن یحکم بالفرقه و الانفصال، و المراد من الحکم بالفرقه أمران:

أوّلاً: انّ الطلاق لصالح الزوجین.

ثانیاً: تولّی إجراء صیغه الطلاق.

فلو کان قضاء القاضی بالفرقه علی درجه واحده، و لیس فوقه أحد له حقّ النظر فی قضائه فیقوم بکلا الأمرین:۱.



---

۱- المدخل الفقهی العام: ۹۳۲/۲.

۲- مجمع الزوائد: ۳۳۴/۴، باب لا طلاق قبل النکاح.

۳- الطلاق: ۱.

حق الانفصال و تنفيذه بإجراء صيغه الطلاق و يكون الحكم بالفرقه مبدأَ للاعتداد.

و لو كـان النظـام القضـائى يجعل قضاء القاضـى خاضـعاً للطعن بطريق الاستئناف، أو بطريق النقض أو بكليهما، فلأجل الاجتناب عن بعض المضاعفـات التى أُشـير إليها تقتصـر المحكمه الأُولى على الأمر الأوّل إنّ الطلاق لصالـح الزوجين و يؤخر الأمر الثانى إلى إبرامه، فعند ذلك تجرى صيغه الطلاق من قبل المحكمه الثانيه و تدخل المرأه فى العده و يبدأ حسابها.

و بـذلك يعلم أنّ مـا ضـرب من الأـمثله لتأثير الزمان و المكان بعيـده عمّا يروم إليه، سواء كان العامل للتأثير هو فساد الأخلاق و فقـدان الورع و ضـعف الوازع، أو حدوث أوضاع تنظيميه و وسائل زمنيه، فليس لنا فى هذه الأمثله أىُّ حافز من العدول عمّا عليه الشرع.

و حصيله الكلام: أنّ الأُستاذ قد صرّح بأنّ العاملين الانحلال الأخلاقى و الاختلاف فى وسائل التنظيم يجعلان

من الأحكام التی أسّسها الاجتهاد فی ظروف مختلفه خاضعه للتغییر، لأنّها صدرت فی ظروف تختلف عن الظروف الجدیده.

و لکنّه فی أثناء التطبیق تعدّی تاره إلی التصرّف فی الأحکام الأساسیه المؤبده التی لا یصحّ للفقیه الاجتهاد فیها، و لا أن یحدث بها أیَّ خدشه، و أُخری ضرب أمثله لم یکن للزمان أیُّ تأثیر فی تغییر الحکم المستنبط.

هذا بعض الکلام فی تأثیر عنصری الزمان و المکان فی الاستنباط.

تمّت الرساله بید مؤلّفها العبد الفقیر جعفر السبحانی

فی صبیحه یوم الجمعه المصادف یوم العشرین

من رجب المرجب من شهور عام ۱۴۱۸ ه

حامداً مصلّیاً علی النبی و آله

فی مدینه قم المقدسه

## تعريف مركز

بسم الله الرحمن الرحيم

هَلْ يَسْتَوِی الَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَالَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ

الزمر: ۹


عنوان المكتب المركزی

أصفهان، شارع عبد الرزاق، سوق حاج محمد جعفر آباده ای، زقاق الشهيد محمد حسن التوكلی، الرقم ۱۲۹، الطبقة الأولی.

عنوان الموقع : : www.ghbook.ir

البريد الالكترونی : Info@ghbook.ir

هاتف المكتب المركزی ۰۳۱۳۴۴۹۰۱۲۵

هاتف المكتب فی طهران ۸۸۳۱۸۷۲۲ ـ ۰۲۱

قسم البيع ۰۹۱۳۲۰۰۰۱۰۹شؤون المستخدمين ۰۹۱۳۲۰۰۰۱۰۹.

مركز القائمية للبحوث والتحريات الكمبيوترية
اصبهان
www
للحصول على المكتبات الخاصه الاخرى
ارجعوا الى عنوان المـركز من فضلـكم
www.Ghaemiyeh.com
www.Ghaemiyeh.net
www.Ghaemiyeh.org
www.Ghaemiyeh.ir
و للايصاءِ من فضلكم
۰۹۱۳ ۲۰۰۰ ۱۰۹