

فقه و اجتهاد

دوفصلنامه علمی - تخصصی

سال پنجم، شماره دهم (پاییز و زمستان ۱۳۹۷)



هیئت تحریریه به ترتیب حروف الفبا

- سید جواد حسینی خواه (استاد سطوح عالی حوزه علمیه قم و مدرس دانشگاه)
- محمدجعفر طیبی (مدرس دانشگاه و استاد حوزه علمیه قم)
- سید علی علوی قزوینی (دانشیار دانشگاه تهران، پردیس فارابی)
- ابوالقاسم علیدوست (دانشیار پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی)
- محمدجواد فاضل لنکرانی (استاد دروس خارج حوزه علمیه قم)
- محمدرضا فاضل کاشانی (استاد دروس خارج حوزه علمیه قم)
- محمد قائنی (استاد دروس خارج حوزه علمیه قم)
- محمدعلی قاسمی (استاد حوزه علمیه قم و مدرس جامعة المصطفی العالمیه)
- محمدمهدی مقدادی (دانشیار دانشگاه مفید قم)

نمایه شده در پایگاه‌های:

Magiran (بانک اطلاعات نشریات کشور)

Noormags (پایگاه مجلات تخصصی نور)

نشانی: قم، میدان معلم، مرکز فقهی ائمه اطهار

معاونت پژوهش، دفتر فصلنامه فقه و اجتهاد

تلفن: ۰۲۵ - ۳۷۷۴۹۴۹۴

دورنگار: ۰۲۵ - ۳۷۷۳۰۵۸۸

سامانه فصلنامه: www.mags.markafeqhi.com

پست الکترونیکی: mags@markafeqhi.com

قیمت: ۴۰۰۰۰۰ ریال

صاحب امتیاز:

مرکز فقهی ائمه اطهار

مدیر مسئول:

آیت‌الله محمدجواد فاضل لنکرانی

سر دبیر:

علی نیاوندی

دبیر تحریریه:

رضا پورصدقی

دبیر اجرایی:

مهدی مقدادی داوودی

ویراستار:

سلمان بابایی

مترجم انگلیسی:

احمدرضا عبادی

مترجم عربی:

حبیب ساعدی

طراح:

حمیدرضا پورحسین

صفحه‌آرا:

محسن شریفی

Examining the Reliability of Applications and Generalities of Sharia in Newly Emerging subjects

*Seyyed Sajjad Mousavi*¹

Abstract

One of the ways to discover the Shari'a rulings in the range of instances and subjects about which no evidence has come from the Holy Shari'a is to rely on the generalities and applications of the Shari'a. Undoubtedly, these arguments can be applied to the titles and examples that existed at the time of the issuance of the Shari'a, but they can not be applied to the emerging titles and topics that have not been traced back in the past times and were unfamiliar and strange to the custom of that time, about which there are many drawbacks and obstacles that need to be investigated. In this article, we have expressed different views on this theory and finally, despite the numerous drawbacks that have been raised in this regard, we have only mentioned some of them briefly coming to the conclusion that reliance on the generalities and applications of Sharia regarding some emerging instances that have been completely unknown in the minds of the previous custom and the Shari'a has not been able to express them, are not permissible and other ways should be used to express the rulings on these issues.

Keywords: Generalities, Applications , Newly Emerged Instances, Unexpected Problems, Considering Restriction as Abominable.

فقه و اجتهاد

دوفصلنامه علمی - تخصصی
سال پنجم، شماره دهم (پاییز و زمستان ۱۳۹۷)
تاریخ ارسال: ۱۳۹۹/۶/۱۱
تاریخ پذیرش: ۱۳۹۹/۹/۲۷

حجیت اطلاقات و عمومات شریعت در موضوعات نوظهور

سیدسجاد موسوی^۱

چکیده

تمسک به عمومات و اطلاقات شریعت، از راه‌های کشف احکام شرعی در گستره مصادیق و موضوعاتی است که در خصوص آنها دلیلی از شارع مقدس نرسیده است. بی‌شک می‌توان این ادله را بر عناوین و مصادیقی که در زمان صدور شریعت وجود داشته، تطبیق نمود اما نسبت به تطبیق آنها بر عناوین و موضوعات نوظهوری که رد پایی از آنها در اعصار گذشته نبوده و در زمان صدور شریعت، برای عرف آن زمان ناآشنا و بیگانه بوده است اشکالات و موانع متعددی وجود دارد که جای تحقیق و بررسی دارد. نوشتار پیش رو با روش تحلیلی - اجتهادی به این نتیجه دست یافته که برخی از مصادیق نوظهور که در ذهن عرف پیشین کاملاً بیگانه بوده و امکان اظهار نظر نسبت به آنها وجود نداشته و با توجه به دیدگاه مشهور مبنی بر رابطه ملکه و عدم میان اطلاق و تقیید، تمسک به عمومات و اطلاقات شریعت جایز نیست و امکان استنباط احکام این موضوعات از ادله دیگری باید دنبال گردد.

واژگان کلیدی: عمومات، اطلاقات، مصادیق نوظهور، مسائل مستحدثه، استهجان تقیید.

۱. مدرس سطوح عالی مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم‌السلام و حوزه علمیه قم. sabr321@yahoo.com

مقدمه

دین اسلام به عنوان یک دین جهان‌شمول و زمان‌شمول داعیه‌دار سعادت انسان‌ها و جوامع بشری در همهٔ زمان‌ها و تحت هر شرایطی است و پیامبر گرامی اسلام ﷺ نیز به عنوان شریف‌ترین و کامل‌ترین مخلوق او آخرین پیامبری است که به سوی بشریت مبعوث شده است. جهان‌شمولی و جاودانگی این شریعت آسمانی اقتضا می‌کند که دارای قوانین مترقی و حیات‌بخشی باشد تا بتواند در هر عصر و زمان زمینهٔ رسیدن انسان‌ها به سعادت دنیا و آخرت را فراهم آورد.

از طرفی می‌بینیم که با گذشت نزدیک پانزده قرن از پیدایش شریعت مقدس اسلام زندگی بشر دچار چنان تحول و تغییری شده که فکر بازگشت به یک قرن قبل نیز ناممکن و دست‌نیافتنی است، تا چه رسد به اینکه بخواهیم زندگی خود را مانند زندگی صدر اسلام و عصر تشریع قرار دهیم. زندگی امروز به گونه‌ای دستخوش پیشرفت‌های مادی و تحولات شگرف شده است که بسیاری از موضوعاتی که در گذشته مورد ابتلا عموم بود و احکام شرعیه به آنها تعلق می‌گرفت از بین رفته و موضوعات دیگری جای آنها را گرفته؛ به گونه‌ای که به ظاهر دربارهٔ آنها حکمی صادر نشده است؛ البته باید پذیرفت که این تحولات لازمهٔ زندگی بشری بوده و گریزی از آن نیست و به قول فلاسفه، لازمهٔ ذاتی جهان مادی است و هیچ‌گاه از آن جدا نمی‌شود.

به همین جهت در مسئله استمرار شریعت و احکام الهی، بحث از چگونگی سرایت‌دادن احکام الهی به موضوعات نوظهور - که فقها از آنها به مسائل مستحدثه یاد می‌کنند - بحثی بسیار مهم و حیاتی است. از این رو در این نوشتار درصدد آن برآمدیم تا دربارهٔ یکی از مهم‌ترین و اصلی‌ترین راه‌های استنباط حکم مسائل مستحدثه، یعنی حجیت اطلاقات و عمومات نسبت به مسائل نوظهور، تحقیق نماییم.

در اعتبارسنجی حجیت عمومات و اطلاقات در موضوعات نوظهور آنچه که به صورت منسجم در موضوع مذکور به رشتهٔ تحریر درآمده است تنها در کتاب *المبسوط فی فقه المسائل المعاصرة* (قائمی، ۱۴۲۴، ج ۱، ص ۴۱) و مقاله‌ای در مجلهٔ *تاجتهاد* پیش‌شمارهٔ یازدهم (مقالهٔ دوم) یافت می‌شود و در کتب بزرگان پیشین و

فقه‌های بنام امامیه این موضوع به صورت مبسوط و منسجم مورد بحث قرار نگرفته است و تنها می‌توان از لابلائی برخی از فروع فقہی مانند بحث از حلّیت صید کشته شده توسط تفنگ و بحث از عمومیت ادله نفوذ معاملات نسبت به معاملات غیرمتعارف و نوظهور مطالبی را راجع به این موضوع استظهار نمود که در بررسی کلمات فقہا آنها را ذکر خواهیم نمود. ما در این مقاله در بحث بررسی ادله به صورت خلاصه بعضی از مطالب کتاب *المبسوط* و مقاله مکتوب در این باره را نقل نموده و آن را نقد و به ذکر مهم‌ترین دلیل نظریات موجود در مسئله بسنده خواهیم کرد.

۱. اقسام مسائل مستحدثه

در ابتدا ضروری است که اقسام موضوعات و مسائل نوظهور را توضیح دهیم تا گستره بحث مشخص شود. موضوعات نوظهور در یک نگاه کلی به موضوعاتی گفته می‌شود که به نوعی برای عرف زمان صدور نامأنوس و بیگانه بوده و اشاره‌ای به آنها در مکالمات زمان‌های گذشته نمی‌شده است که در نگاهی دقیق‌تر به سه نوع تقسیم می‌شوند:

نخست موضوعات و عناوینی که اگر در عصر تشریح مورد سؤال و کنجکاوی قرار می‌گرفت امور غریب و معدومی قلمداد نمی‌شدند اما در عین حال به دلیل مورد ابتلا نبودن، مورد التفات و توجه عرف واقع نشده‌اند تا از آنها سؤال شود و نصی از جانب شارع برای بیان حکم آنها صادر گردد. مانند نماز در قطب شمال و جنوب و تزریق خون در رگ‌ها؛

دوم موضوعات و عناوینی که قابل تصور برای عرف زمان صدور روایات نبوده و حتی در صورت التفات نیز انکار می‌شده است. مانند مسافرت با وسایل جدید امروزی و پیوند اعضا بدن میت به انسان زنده توسط وسایل پزشکی؛

سوم موضوعات و عناوینی نیز در عین اینکه محل ابتلا و ممکن بوده است اما مورد غفلت و بی‌توجهی فقہا قرار گرفته و حکم آن بیان نشده است؛ مانند حکم جواز تخدیر و بی‌حس نمودن عضوی که باید قطع شود یا تازیانه بخورد تا درد را احساس نکند.

با توجه به آنچه گفته شد مشخص می‌شود که بحث ما از مسائل مستحدثه شامل

موضوعات یا مصادیق جدیدی می‌شود که در نظر عرف جدای از عناوین و موضوعات گذشته بوده و حکم این موضوع در زمانه ما می‌تواند مغایر با تمام مصادیق هم‌اسم آن در گذشته باشد. به همین جهت نباید گمان کرد که تفکیک بین احکام مصادیق مستحدث و قدیمی به نوعی تبدیل قضایای حقیقه شریعت به قضایای خارجی است.

۲. برخی از فروع مسائل مستحدث در کلمات فقها

همان‌طور که گفته شد موضوع این نوشتار به صورت مفصل و منسجم در کلمات فقیهان بنام امامیه مطرح نشده است اما در عین حال با تتبع در کلمات ایشان در فروع مختلف فقهی به چند مسئله مرتبط با مسئله پیش رو برخورد کردیم که مهم‌ترین آنها در ذیل مورد ارزیابی قرار می‌گیرد.

۱- ۲. بحث حلیت صید کشته‌شده توسط تفنگ

راجع به این موضوع بزرگانی مانند محقق سبزواری در کفایة الاحکام (سبزواری، ۱۴۲۳، ج ۲، ص ۵۷۶) و به تبع ایشان مرحوم مجلسی در بحار الانوار (مجلسی، ۱۴۱۰، ج ۶۲، ص ۲۷۲) قائل به شمول عنوان سلاح نسبت به تفنگ شده‌اند و ملا احمد نراقی در رسائل و مسائل خود در ذیل روایت «من قتل (جرح) صیدا بسلاح...» (حر عاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۳، ص ۳۶۲) و می‌نویسد:

گلوله تفنگ در زمان شارع نبوده و به این جهت اخبار نرسیده و شارح مفاتیح گفته که اظهر حرمت است و صاحب کفایة میل به حلیت کرده و این قول به چند دلیل اقوی به نظر می‌رسد:

اول: به جهت عمومات أدلّه حلیت اشیا تا حرمت آن معلوم شود؛

دوم: به جهت عمومات مصرّحه به حلیت آنچه را به سلاحی بزنی و بکشی. چون صحیحّه محمد بن قیس از ابی جعفر علیه السلام «قال: من جرح صیداً بسلاح و ذکر اسم الله علیه ثمّ بقي ليلة أو ليلتين لم يأكله السبع و قد علم أنّ سلاحه هو الذي قتله فليأكل منه إن شاء». (حر عاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۳، ص ۳۶۲) و مرسله فقیه «قال أمير المؤمنين صلوات الله عليه: «من جرح بسلاح و ذکر اسم الله عزّ وجلّ ثمّ بقي الصيد ليلة أو ليلتين ثمّ وجده لم يأكل منه سبع و علم أنّ

سلاحه قتله فلیأکل منه إن شاء» (صدوق، ۱۴۱۳، ج ۳، ص ۳۱۹) و متعارف نبودن این سلاح در زمان معصوم علیه السلام موجب تقیید اطلاق اخبار نمی شود، بلکه در بعضی از اخبار آمده است که هر چه را کسی سلاح خود و آلت صید انداختن قرار دهد مقتول آن حلال است؛ چنان که از مؤثقه زراره و اسماعیل برمی آید. «أنهما سألا أبا جعفر علیه السلام عن قتل المعراض؟ قال: لا بأس إذا كان هو مرماتك و صنعته لذلك...» (نراقی، ۱۴۲۲، ج ۱، ص ۱۷۵)

در مقابل ایشان، مرحوم صاحب ریاض تمسک به اطلاق سلاح را نسبت به تفنگ زمان خود صحیح ندانسته و عبارت سلاح در روایات مذکور را منصرف به اسلحه موجود در زمان صدور این روایات می داند (طباطبایی، ۱۴۱۸، ج ۱۳، ص ۱۷۵).

به نظر می آید نمی توان صاحب ریاض را به عنوان یکی از مخالفین تمسک به عمومات و اطلاق در مصادیق نوظهور دانست؛ چرا که مراد ایشان از عبارات ذکر شده در مسئله صید و رأی به حرمت صید کشته شده با تفنگ های عصر ایشان، به جهت این است که ایشان اطلاق روایات باب صید مانند «من قتل صیدا بسلاح...» را منصرف به سلاح های متعارف در زمان صدور این روایات می دانند که غالباً برنده و اصطلاحاً محدود بوده اند و شامل هر سلاحی که این ویژگی را نداشته، نمی دانند؛ (هرچند در عصر صدور به صورت غیر متعارف از آن برای صید استفاده می شده است)، بنابراین نمی توان گفت که ایشان عمومیت ادله صید را نسبت به مصادیق مستحدث سلاح در زمان ما که دارای خاصیت محدود بودن است، نمی پذیرند.

شاهد بر این سخن، کلام مرحوم صاحب جوهر در این مسئله است. ایشان در حکم حرمت و حلیت صید کشته شده با تفنگ زمان خویش که گلوله های مدور داشته است از صاحب ریاض تبعیت نموده و محدود نبودن و مدور بودن گلوله های آن زمان را دلیل بر عدم حلیت چنین صیدی می دانند البته با این تفاوت که ایشان صریحاً در صورت محدود بودن گلوله ها (مانند گلوله های زمان حاضر) شمولیت اطلاق روایت «من جرح صیدا بسلاح...» را نسبت به تفنگ بدون اشکال می دانند (نجفی، ۱۴۰۴، ج ۳۶، ص ۱۶).

۲-۲. عمومیت ادله نفوذ معاملات نسبت به معاملات غیر متعارف

از دیگر مقالاتی که بحث از تمسک به عمومات در مصادیق مستحدثه در آن مطرح گردیده، باب عقود و معاملات است که به مناسبت استحداث معاملات جدید مطرح شده است.

برخی مانند محقق نائینی صریحاً تمسک به اطلاقات و عمومات ادله نفوذ معاملات مانند اوفوا بالعقود را نسبت به عقود مستحدثه در اعصار متأخره از عصر تشریح جایز دانسته‌اند (نائینی، ۱۳۷۳، ج ۱، ص ۱۰۴).

در مقابل برخی از فقها عمومات صحت و نفوذ معاملات را منحصر در عقود متعارفه زمان تشریح این ادله دانسته و قاعدتاً عقود غیرمتعارف آن زمان را که از جمله آن عقود مستحدثه و معاملات نوظهور است را خارج از عموم آنها می‌دانند. مرحوم صاحب ریاض از زمره ایشان است. ایشان در باب حواله، ذیل این بحث که آیا رضایت بدهکار نیز شرط صحت حواله است یا صرف رضایت حواله‌گیرنده کافی است؛ عمومات اوفوا بالعقود و مانند آن را از حواله بدون رضایت بدهکار منصرف دانسته و دلیل خود را غیرمتعارف بودن چنین حواله‌ای در عصر تشریح ذکر می‌کند (طباطبایی، ۱۴۱۸، ج ۹، ص ۲۸۱).

البته به نظر می‌رسد که عبارات ایشان دلالتی بر نفی تمسک به عمومات و اطلاقات نسبت به مصادیق نوظهور در اعصار پس از عصر تشریح نداشته باشد؛ زیرا نکته‌ای که سبب شده تا صاحب ریاض شمولیت ادله نفوذ معاملات را نسبت به مصادیق ناشناخته معاملات در عصر تشریح، منکر شود، انصراف این ادله به مصادیق متعارف در زمان تشریح است. در واقع ایشان اصلاً عمومیتی را برای این ادله حتی نسبت به همه مصادیق عصر تشریح، ثابت نمی‌دانند نه اینکه با فرض عمومیت داشتن، مصادیق نوظهور و غیرمتعارف را خارج می‌دانند. مؤید این مطلب اینکه برخی دیگر از فقها نیز مانند ایشان انصراف ادله نفوذ معاملات به مصادیق متعارف را پذیرفته‌اند با این تفاوت که موضوع این ادله (عقود متعارف) را منحصر به عقود متعارف در عصر تشریح ندانسته و ظاهراً به تمام عقود متعارف هر عصری تسری می‌دهند. مرحوم شیخ انصاری در کتاب مکاسب در مسئله شرطیت ترتیب بین ایجاب و قبول به همین نکته اشاره نموده‌اند و عقد بدون ترتیب را به دلیل غیرمتعارف بودن خارج از ادله صحت معاملات بیان می‌کنند (انصاری، ۱۴۱۳، ج ۳، ص ۱۴۰).

از متأخرین نیز مرحوم آقای خوئی در مسئله اشتراط تنجیز در صحت عقد همین اعتقاد را بیان نموده و می‌فرماید: «بر اعتبار این شرط علاوه بر ادعای اجماع (در

حالی که این ادعا بعید نیست) استدلال دیگری قابل طرح است اینکه با توجه به غیرمتعارف بودن عقد معلق در نظر عموم مردم، مقتضای اصل فساد و عدم نفوذ عقد و انصراف ادله عقود به عقود متعارف و شناخته شده در نزد مردم، اعتبار تنجیز در صحت عقد است» (خوئی، ۱۴۱۸، ج ۳۳، ص ۱۴۸).

البته این نظریه یعنی انصراف ادله صحت معاملات به عقود متعارف - اعم از متعارف در عصر تشریح یا غیر آن - مخالفان بسیاری از جمله خود محقق خوئی دارد که از باب اختصار به چند نمونه بسنده می‌کنیم:

مرحوم آقای خوئی در مسئله لزوم ترتیب بین ایجاب و قبول، عمومات صحت عقود را بر مطلق عقود اعم از متعارف و غیرمتعارف حمل نموده و کلام کسانی مانند مرحوم شیخ انصاری که عقد بدون ترتیب را غیرمتعارف دانسته و دلیل بر باطل بودن آن می‌داند را، دارای اشکال می‌شمارد (خوئی، ۱۴۱۳، ج ۳، ص ۴۷).

مرحوم آقای حکیم نیز شمول ادله صحت معاملات را نسبت به موارد غیرمتعارف، امری واضح دانسته و در یک جمله چنین بیان می‌کند که متعارف بودن نه موجب تقیید اطلاعات می‌شود و نه تخصیص عمومات (حکیم، ۱۳۹۰، ص ۹۹).

صاحب کتاب *عناوین فقهیه* نیز از موافقین تمسک به عموم آیه شریفه «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» نسبت به همه عقود اعم از متعارف و غیرمتعارف است. ایشان به طور مفصل به این بحث پرداخته و پس از بیان دلیل کسانی که عمومیت عقد در آیه شریفه را منصرف از عقود غیرمتعارف می‌دانند، چنین می‌نویسد: «عموم استغراقی در آیه شریفه، افاده‌کننده شمولیت نسبت به افراد خود است نه انواع عقد تا آن را نسبت به انواع عقود غیرمتعارف منصرف بدانیم و مشخص است که اگر بخواهیم عمومیت افرادی «العقود» در آیه شریفه را منحصر به مصادیق متعارف آن در عصر تشریح کنیم، مستلزم این است که حتی در افرادی از عقود متعارف (مانند بیع و صلح) که خیلی کم بین عرف پیشین رواج داشته نیز قائل به انصراف شویم. حال اینکه این مطلب هم خلاف اجماع فقها در تمسک به عموم آیه شریفه نسبت به افراد نادر و خیلی کم کاربرد در زمان صدور است و موجب می‌شود عمومیت آیه شریفه ثمره عملی برای استدلال و تشخیص حکم عقود مشکوک نداشته باشد الا در مواردی که

مقدار ندرت وقوع فردی از عقد مشکوک باشد» (مراغی، ۱۴۱۷، ج ۲، ص ۱۵).
از معاصرین نیز برخی صریحاً تمسک به عمومات و اطلاقات تنفیذ عقود را نسبت به معاملات جدید و نوظهور جایز دانسته و در موارد متعدد فقهی مانند عقد بیمه و غیره به آن استناد می‌کنند (حائری، ۱۴۱۸، ج ۱، ص ۲۷۱).

۲-۳. عمومیت قاعده لاضرر نسبت به ارتکازات مستحدثه

مرحوم شهید صدر قاعده لاضرر را شامل مصادیق نوظهور ضرر که به ارتکاز عرف امروز حادث شده و در گذشته به دلیل نبود ارتکازی تضييع آن ضرر شمرده نمی‌شده نمی‌داند و چنین می‌نویسد:

آیا معیار در افراد ارتکازی عنوان ضرر، خصوص افراد مرتکز در آن زمان (عصر صدور) است یا در هر زمانی قانون (لاضرر) به حسب آن زمان تطبیق می‌شود؟ در نتیجه افراد نوظهور نیز با جدید شدن قوانین عقلایی و حقوق عرفی داخل در عمومیت این قانون یعنی لاضرر خواهد بود. اساساً ضابطه شمولیت یا عدم شمولیت عنوان ضرر در کلام شارع نسبت به افراد ارتکازی ضرر چیست؟

نظر صحیح این است که عنوان مأخوذ در کلام شارع در مثل این مورد (لاضرر) تنها شامل افراد عرفیه در عصر خود می‌شود و شامل افراد نوظهور ضرر در زمان‌های متأخر نمی‌شود.

اما شمول این قاعده نسبت به افراد عرفیه در عصر شارع به این جهت است که شارع مانند یک انسان عرفی است که عرف مخاطب اوست. پس کلامش ظهور در معنای عرفی و دیدگاه‌های عرفی دارد. بنابراین اطلاق لفظی در مقام نسبت به تمام ضررهای عرفی عصر شارع تمام می‌باشد.

اما عدم شمول این قاعده نسبت به افراد نوظهور به این جهت است که اطلاق لفظی کلام شارع تنها بر اساس عرفیت شارع شکل می‌گیرد و فهم عرفی قرینه متصله‌ای برای برگرداندن کلام به معنای عرفی است و واضح است که تنها فهم عرفی معاصر صدور قرینه متصله است نه فهم عرفی دیگری در اعصار دیگر.

با فرض اطلاق مقامی نیز این اطلاق بر اساس قرینیت عرف حاضر زمان صدور شکل می‌گیرد؛ چرا که نظر شارع موافق با نظر عرف مذکور است.

خلاصه مطلب اینکه هیچ اعتباری به افراد نوظهور ضرر برای تمسک به قاعده لاضرر نیست، بنابراین اگر فرض شود که مثلاً در زمانی حق اشتراک در اموال به لحاظ قانون اشتراک ثابت باشد، حدیث لاضرر نمی‌تواند دلیلی بر امضای این قانون باشد» (صدر، ۱۴۰۸، ج ۴، ص ۵۸۳).

البته ایشان در ادامه راهی برای تمسک به اطلاق ادله لاضرر نسبت به بعضی از ضررهای نوظهور بیان می‌کنند که جامعیتی نسبت به تمامی مصادیق نوظهور ندارد؛ چرا که به نوعی مصادیق نوظهور را زیر مجموعه عناوینی می‌شمارند که آشنا با ذهن عرف عصر تشریع و مرتکز عقلائی آن زمان بوده است. ایشان در این رابطه می‌گویند:

بله در این مسئله دو نکته برای تمسک به این قاعده برای افراد نوظهور از ضرر در اعصار متأخر وجود دارد که باید به آن اشاره کنیم:
نکته اول: اگر فرض شود که فردی از افراد ضرر امروزی در عصر شارع وجود نداشته است و لکن این ضرر در بردارنده نکته یکی از حقوق عقلائی در زمان شارع باشد، یعنی اگرچه عرف و عقلا در آن زمان، به جهت نبود این فرد از ضرر ملتفت به آن نبوده‌اند ولی مفهومی در بین آنها وجود داشته است که شامل این فرد از ضرر می‌شده است. بنابراین اگر این فرد از ضرر بر عرف آن زمان عرضه می‌شد و متوجه آن می‌شدند، به ثبوت حق عقلائی در آن حکم می‌کردند و مخالفت با رعایت آن را ضرر می‌انگاشتند. بنابراین دلیل لاضرر شامل این موارد می‌شود؛ مثلاً اگر بپذیریم که حق چاپ برای مؤلف که در زمان ما ثابت است، مشمول نکته مالکیت معنوی به جهت حیات چیزی که در زمان شارع ثابت بوده است؛ می‌باشد، این حق نوظهور نیز به واسطه تمسک به قاعده لاضرر ثابت می‌گردد. بنابراین آنچه معتبر است گستره دایره نکته عقلائی حق و ضرر در آن زمان و تضیق آن است نه آنچه مصداق ضرر فعلی در آن زمان بوده است.

نکته دوم: در فرض شک در اینکه حقی در زمان شارع ثابت بوده است یا نه، نیازی به اثبات شواهد تاریخی بر ثبوت این حق در آن زمان که غالباً هم ممکن نیست، نداریم؛ بلکه می‌توان با اجرای اصالة الثبوت در الفاظ،^۱ معاصر بودن این حق

۱. مراد از اصالة الثبوت در کلام شهید همان اصل عدم نقل معنای الفاظ یا استصحاب قهقهی در الفاظ است با کمی توسعه و تکمیل. (صدر، ۱۴۱۸، ج ۲، ص ۱۸۹).

با زمان شارع را اثبات نمود؛ چرا که دانستید که ارتکاز عرفی معاصر با شارع بر اساس اطلاق لفظی یا مقامی (که گفته شد) ظهور لفظی برای عناوین تشکیل می‌دهد» (صدر، ۱۴۰۸، ج ۴، ص ۵۸۴).

البته این مطلب صرفاً تحلیل ایشان در بحث لاضرر بوده و عمومیتی نسبت به ابواب و مسائل دیگر ندارد.

۳. مستندات نظریه شمول مطلقات و عمومات نسبت به موضوعات نوظهور

مستند نظریه شمول مطلقات و عمومات نسبت به موضوعات نوظهور تمام بودن شرایط تمسک به عمومات و اطلاقات است که در ذیل مورد بررسی قرار می‌گیرد.

۳-۱. تمام بودن شرایط تمسک به عمومات و اطلاقات

ظاهراً مهم‌ترین دلیل این دیدگاه را می‌توان در ادعای تمام بودن شرایط تمسک به عمومات و مطلقات شریعت و عدم وجود قرینه‌ای بر انصراف آنها نسبت به مصادیق و موضوعات مستحدثه خلاصه نمود.

توضیح بیشتر این دلیل نیاز به بیان مقدمه دارد:

شارع حکیم نسبت به همه جزئیات عالم و تغییرات موضوعات و مصادیق آنها در طول زمان آگاه است و از آنجا که خود را موظف به تبیین احکام برای همه انسان‌ها در هر زمان و مکان می‌داند، غالب احکام او از قبیل قضایای حقیقیه و به صورت قوانینی جعل می‌شود که برای تمامی زمان‌ها و همه بشریت قابل استفاده و تطبیق باشد.

موضوع قضایای حقیقیه با نگاه به وضعیت خارجی آن لحاظ نمی‌شود بلکه موضوع مفروض‌الوجود و بدون تقید و اختصاص به عرف خاصی در نظر گرفته می‌شود. تخصیص یا تقیید مصادیق نوظهور که اثری از آنها در عصر تشریح وجود نداشته است، برای شارع آگاه و حکیم حتی در عرف نامأنوس با این مصادیق کار دشواری نیست و شارع می‌تواند به بیان‌های متفاوتی این تخصیص یا تقییدها را بیان کند.

نتیجه: اگر شارع عنوان عام یا مطلق را در حکم خود بیان نمود و قرینه‌ای بر قضیه خارجیه بودن حکم یا تخصیص و تقیید آن بیان نکرد، می‌توان به عمومیت و

اطلاق آن نسبت به مصادیق مستحدثه تمسک نمود. روایاتی بیانگر و مؤید این مطلب است که خداوند به واسطه ائمه معصومین برخی از قواعد کلی دینی را بیان نموده و تطبیق جزئیات و مصادیق این قواعد را به مردم واگذار کرده است. مرحوم ابن ادریس دو روایت در این باره ذکر می‌کند که مضمون آنها این است؛ آنچه بر عهده ما اهل بیت است بیان اصول و کلیات است و تطبیق و یافتن فروع بر عهده شماست (حلی، ۱۴۱۰، ج ۳، ص ۵۷۵). این دلیل اشکالاتی دارد که ذیل بیان مستندات نظریه دوم آنها را ذکر کرده، مفصلاً به نقد و بررسی آنها می‌پردازیم.

۴. مستندات نظریه عدم شمولیت مطلقات و عمومات نسبت به موضوعات نوظهور مستندات و اشکالات متعددی برای این دیدگاه نوشته شده که نگارنده آن را در قالب پایان‌نامه تدوین نموده است اما به جهت اختصار تنها به ذکر سه مستند در این نوشتار اکتفا می‌کنیم.

۱-۴. انصراف

دلیل اول برای قائلین این نظریه انصراف الفاظ مطلق و عام به غیر از مصادیق و موضوعات نوظهور است. تبیین این وجه نیاز به بیان چند نکته در حقیقت انصراف و مناشی آن دارد.

۱-۴-۱. نکته اول: تفاوت گذاری نظری میان عموم و اطلاق در برابر انصراف

برخی از اصولیان بعد از جای دادن مسأله انصراف در مبحث اطلاق، از بُعد نظری و علمی بیان نموده‌اند که انصراف، تنها توان جلوگیری از شمول اطلاق را دارد و به عموم وضعی لفظ آسیبی نمی‌زند. اولین کسی که این مسئله را مطرح کرده است، یکی از اساتید مرحوم نراقی است که ایشان به نقل از استادش چنین می‌نویسند: «عموم وضعی، افراد شایع و نادر را در برمی‌گیرد؛ در حالی که مطلق، تنها افراد شایع را پوشش می‌دهد» (نراقی، ۱۴۱۷، ص ۷۷۸). امام خمینی نیز به این مسئله توجه نشان داده و می‌فرماید که کثرت تنها در باب اطلاق می‌تواند مانع باشد نه عموم (خمینی، ۱۴۲۱، ج ۳، ص ۴۳).

در تبیین کلام امام خمینی باید اضافه کرد که انصراف ناشی از غلبه یک قسم از انصراف است که نوعاً و غالباً آن را نمی‌پذیرند؛ ولی بر فرض صحت، تنها می‌تواند مانع اطلاق شود نه عموم؛ زیرا به طور کلی انصراف با عموم اصطکاک پیدا نمی‌کند. در مقابل این نظریه بزرگانی مانند آخوند خراسانی که عمومیت عام را متفرع بر وضع لغوی نمی‌دانند و مقدمات حکمت یا قرائن دیگر را در آن دخیل می‌شمارند، علی‌القاعده تفاوتی بین عمومات و مطلقات از این جهت نمی‌گذارند (آخوند خراسانی، ۱۴۰۹، ص ۲۱۸). مرحوم خوئی نیز در مقابل دیدگاه غالب، معتقد است انصراف می‌تواند بر سر راه شکل‌گیری عموم نیز، مشکل ایجاد کند (خوئی، ۱۴۱۷، ج ۱۳، ص ۸۵).

بنابراین دلیل اول قائلین به عدم شمول عمومات نسبت به موضوعات نوظهور (انصراف) طبق برخی نظریات موجود در بحث اطلاق و عموم، نمی‌تواند شمول عمومات شریعت را نسبت به عناوین نوظهور خراب کند و تنها در دایره مطلقات صحبت می‌کند.

۴-۱-۲. نکته دوم: انصراف ناشی از نبود برخی از مصادیق در زمان صدور

انصراف اقسام متعددی دارد که بحث آن از عهده این نوشتار خارج است. تنها یک قسم آن مربوط به این بحث است که آن هم انصراف ناشی از نبود برخی از مصادیق در زمان صدور است.

بی‌گمان هر واژه، حالات و مصادیق موجود در زمان صدور نص را دربرمی‌گیرد. اکنون جای این پرسش است که اگر در زمان دیگری پس از انقضای زمان صدور نص، حالت و مصداق جدیدی برای لفظ پدید آید، آیا به بهانه تمسک به اطلاق لفظ، می‌توان حکم را به حالت و مصداق جدید نیز سرایت داد یا اینکه لفظ از چنین حالت و مصداقی انصراف دارد و دربرگیرنده آن نیست؟

فقها از چنین انصرافی، رسماً یاد نکرده و آن را در شمار اقسام انصراف قرار نداده‌اند؛ اما شاید بتوان در بحث‌های فقهی و استنباطی آنان به مواردی از انصراف دست یافت که قابل انطباق بر این قسم باشد که به برخی از مصادیق آن در پیشینه بحث اشاره شد.

۲-۴. بررسی اعتبار انصراف

پذیرش چنین انصرافی بنا بر این تصور که شمول عمومات و اطلاقات عصر صدور را نسبت مصادیق غیرمستحدث از باب قدر متیقن در مقام تخاطب بدانیم، بنا بر مبنای بزرگانی مانند مرحوم آخوند خراسانی در بحث مقدمات حکمت آسان است؛ چراکه ایشان سعه عمومات و اطلاقات را فرع بر وجود مقدمات حکمت می‌دانند که از جمله آن عدم قدر متیقن در مقام تخاطب است (آخوند خراسانی، ۱۴۰۹، ص ۲۴۷)؛ بنابراین می‌توان گفت که طبیعتاً عمومات و مطلقات زمان صدور خطابات شرعیه، نمی‌تواند شامل بسیاری از مصادیق و عناوین مستحدثه که اثری از آنها در آن زمان وجود نداشته است، باشد؛ زیرا قدر متیقن در مقام تخاطب عناوین شرعیه، نسبت به حاضرین در اعصار صدور خطابات شرعیه، قطعاً مصادیق و تطبیقات موجود در آن زمان بوده است و منصرف از مصادیقی بوده که گاهی حتی تصور حدوث آنها در اعصار بعد محال به نظر می‌رسیده است.

اما بنا بر مبنای دیگر فقها و نظر صحیح که مصادیق غیرمستحدث از قبیل قدر متیقن خارجی، خطابات شرعی هستند؛ چرا که قدر متیقن در مقام تخاطب عبارت است از قرائن عرفی محفوف به کلام که مانع انعقاد اطلاق لفظی می‌شوند مانند قرینیت سؤال سائل که موجب انصرف اطلاق کلام امام علیه السلام به مورد سؤال می‌شود. توجیه چنین انصرافی برای تخریب شمول الفاظ مطلق و عام نسبت به مصادیق نوظهور، دشوار به نظر می‌رسد. خصوصاً نسبت به عمومات شریعت در نظر کسانی که سریان و شمول عمومات را متوقف بر جریان مقدمات حکمت نمی‌دانند.

۲-۴. عدم امکان تخصیص و تقیید عمومات و اطلاقات

این مطلب را می‌توان به دو بیان تقریر نمود؛ فنی‌ترین دلیل منکرین تمسک به عمومات و اطلاقات در موضوعات نوظهور می‌تواند همین دلیل باشد.

۲-۴-۱. تقریر اول

این تقریر متوقف بر بیان چند مقدمه است:

۱. کاشفیت عمومات و مطلقات شریعت نسبت به شمول بر فرد خاصی، متوقف

بر عدم مخصص یا مقید منفصل نسبت به آن مورد است. این مقدمه از مسلمات علم اصول است و به همین جهت همه اصولیون فحص از مقید یا مخصص را قبل از تمسک به عام یا مطلق لازم می‌دانند.

۲. احراز عدم مخصص یا مقید منفصل از طریق عدم بیان شارع حکیم است؛ چراکه اگر مخصص یا مقیدی وجود داشته باشد و شارع حکیم و آگاه به تمام زوایای موضوع آن را بیان نکند، خلاف حکمت و کمال اوست.

۳. در صورتی از عدم بیان مخصص یا مقید در نصوص شرعی، عدم وجود آن کشف می‌گردد که شارع مقدس، هم در مقام بیان تخصیص یا تقیید مذکور بوده باشد و هم وظیفه بیان چنین قیدی را داشته باشد.

۴. استفاد از بسیاری از روایات ائمه پیشین علیهم‌السلام این است که ایشان هیچ وظیفه‌ای نسبت به بیان احکام شرعی زمان پس از خود و اعصار آینده نداشته‌اند و تنها مبین احکام مردم زمان خود بوده‌اند. مانند روایاتی که در تفسیر آیه شریفه **﴿يَوْمَ نَدْعُو كُلَّ اُنَاسٍ بِاِمَامِهِمْ...﴾** (اسراء: ۷۱) و آیه شریفه **﴿وَلِكُلِّ قَوْمٍ هَادٍ...﴾** (رعد: ۷) بیان شده‌اند. نتیجه این تقریر این می‌شود که تمسک به عمومات و اطلاقات عصر اهل بیت علیهم‌السلام نسبت به مصادیق و موضوعات نوظهور در اعصار آینده صحیح نیست. (این تقریر در مقاله تا اجتهاد پیش شماره یازدهم نوشته علیرضا اعلائی تحریر شده است.)

۴-۲-۲. اشکالات تقریر اول

اول اینکه به نظر ما این روایات بیش از این مطلب ظهور ندارند که ائمه علیهم‌السلام حجت را بر نسل خود تمام نموده و تمام آنچه نسل ایشان بدان احتیاج داشته است را بیان کرده‌اند و دلالتی بر نفی هدایت‌گری ایشان نسبت به نسل‌های بعد از خود ندارند. روایات شاهد بودن ائمه معصومین در قیامت بر امت خود نیز به همین معناست که ایشان گواه بر مردمی هستند که بیان احکام را بر آنها تمام نموده‌اند و حجتی برای انکار اوامر الهی نداشته‌اند.

دوم اینکه روایات بسیاری وجود دارد که مجموعه آنها دلالت بر این مطلب دارند که خطابات ائمه معصومین برای همه انسان‌ها صادر شده است و همگی موظف به عمل به آنها بوده‌اند. این روایات به چند دسته تقسیم می‌شوند که به

جهت اختصار یک نمونه از هر یک را ذکر می‌کنیم.

۱. روایات دال بر اتحاد و یکسانی احادیث همه اهل بیت علیهم‌السلام (کلینی، ۱۴۰۷، ج ۱، ص ۵۳)؛

۲. روایات ارجاع‌دهنده مردم به ائمه پیشین در عصر غیبت؛

عبدالله بن سنان که می‌گوید: من و پدرم به حضور امام صادق علیه‌السلام رسیدیم آن حضرت فرمود: اگر به روزی درآفتید که نه امام هدایت‌گری ببینید و نه نشانه‌ای نمایان، چه می‌کنید؟! از آن سرگشتگی کسی رهایی نمی‌یابد، مگر آن که دعای غریق را بخواند. پدرم گفت: به خدا سوگند که این بلاست؛ فدایت شوم، در آن هنگام چه کنیم؟ فرمود: هرگاه چنین روزگاری آمد و امام زمان را ندیدی به آنچه در دست دارید (قرآن و عترت) چنگ آویزید تا امر برایتان آشکار شود. (ابن ابی‌زینب، ۱۳۹۷، ص ۱۵۹)

۳. روایات آمره به کتابت احادیث و حفظ آنها برای نسل‌های آینده؛ (کلینی، ۱۴۰۷،

ج ۱، ص ۵۲)

۴. روایات ترغیب‌کننده به حفظ چهل حدیث؛ (عاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۷، ص ۹۵)

مشخص است که مراد از حفظ در این روایات، صرف یادگیری الفاظ احادیث نیست بلکه مراد فهم و درایت آنها و عمل به آنها برای تمام اعصار و امت پیامبر است و الا معنا ندارد با حفظ الفاظ کسی از زمره فقها در قیامت باشد.

۵. روایت ارجاع‌دهنده مردم به راویان احادیث ائمه در حوادث عصر غیبت.

(صدوق، ۱۳۹۵، ج ۲، ص ۴۸۳)

۴-۲-۳. بررسی دلالت مجموعه روایات فوق

می‌توان گفت اگرچه مجموعه روایاتی که ذکر شد، دلالت واضحی بر حجیت روایات ائمه معصومین علیهم‌السلام برای تمامی اعصار و ازمنه دارد و خدشه در آنها به اینکه تمام این روایات - خصوصاً قسم اول آنها - تنها در مقام بیان عدم اختلاف و تناقض بین روایات اهل بیت و بیان حجیت آنها برای نسل‌های بعد نیست، استظهاری ناصحیح است اما این چنین هم نیست که بتوان به واسطه این روایات حجیت عمومات و مطلقات عصر حضور را نسبت به همه مصادیق و موضوعات مستحدثه ثابت نمود.

درست است که می‌توان به واسطه این روایات حجیت عمومات و اطلاقات را

نسبت به مصادیق و موضوعاتی که رد پای آنها در عصر خطابات وجود داشته و

تغییر زیادی در موضوع پدید نیامده است و عرف عصر سابق و حاضر در یگانگی حکم آنها استیحا ش نماید را پذیرفت اما این که بخواهیم حتی در موضوعات و مصادیق کاملاً نوظهور که با مصادیق گذشته آنها تفاوت فاحش و قابل تأملی دارد نیز حجیت احادیث ائمه معصومین را بپذیریم، جای بسی تأمل دارد.

به تعبیر دیگر به جهت بی موضوع نشدن این روایات ناگزیریم که حجیت روایات اهل بیت را نسبت به نسل های بعد از خود فی الجمله بپذیریم؛ به این معنا که عمومات و اطلاقات خطابات را در موضوعات مشترکه و غیرمستحدث و موضوعات مستحدثه ای که تفاوت فاحشی با موضوعات گذشته نکرده و عرف تفاوت آنها را در یگانگی حکم آنها عجیب نمی داند را می پذیریم اما این به معنای پذیرش حجیت عمومات و اطلاقات مذکور در مصادیق کاملاً نوظهوری که عرف به جهت تغییر ماهوی آن از گذشته تاکنون هم خانواده شدن آنها با موضوعات و مصادیق عصر تشریح را استیحا ش می کند؛ نیست بلکه در این موضوعات باید با راه های دیگری که گفته خواهد شد، اتحاد حکم را کشف نمود.

۴-۲-۴. تقریر دوم: عدم امکان تمسک به عمومات و اطلاقات

تقریر دوم متکی به یکی از مبانی مشهور اصولی هاست که شمولیت عناوین عام و مطلق نسبت به یک موضوع، فرع امکان تخصیص یا تقیید به غیر آن موضوع است. عدم امکان تقیید یا تخصیص نیز اعم از عدم امکان عقلی و عرفی است که از جمله موارد عدم امکان عرفی تقیید یا تخصیص اطلاقات و عمومات، استهجان عرفی آنها است.

در واقع می توان این مطلب را این چنین تبیین نمود که با توجه به اینکه بنا بر نظر مشهور اصولی ها، رابطه بین اطلاق و تقیید در مقام اثبات^۱ از باب ملکه و عدم آن است، در هر موردی که تقیید ممکن نباشد (چه امکان عقلی و چه امکان عرفی) اطلاق و تمامیت مقدمات حکمت نیز ممکن نیست (خوئی، ۱۴۱۷، ج ۱، ص ۵۳۰). نظیر عدم انعقاد اطلاق در موارد تقیه و شبیه آن. از آنجا که طبق نظر صحیح در عمومات نیز برای شمولیت حکم، وجود مقدمات حکمت ضروری به نظر می رسد، می توان

۱. به نظر صحیح رابطه اطلاق و تقیید در مقام ثبوت نقیضین است و اهمال در جعل شارع غیر معقول به نظر می رسد اما آنچه در بحث ما مهم است مقام اثبات و ظواهر ادله شرعیه است.

این مطلب را در عمومات نیز جاری دانست؛ همچنین می‌توان گفت که این اشکال حتی بنا بر مبنای کسانی که در حجیت عمومات تمامیت مقدمات حکمت را لازم نمی‌دانند نیز، مطرح می‌شود. چراکه در مباحث الفاظ نکته حجیت ظواهر، کاشفیت آنها از مراد جدی متکلم است و واضح است در مواردی می‌توان از عدم ذکر قید (اعم از قید متصل یا منفصل)، عمومیت لفظ وارد شده در کلام متکلم را استظهار کرد که در صورتی که مراد جدی او باشد توانایی بیان خاص را داشته باشد و الا در صورت عدم تمکن عرفی از بیان تخصیص، عدم ذکر قید نمی‌تواند کاشف از مراد جدی و عمومیت اختیاری متکلم باشد. بنابراین باید گفت که رابطه بین عام و خاص نیز در مقام اثبات مانند اطلاق و تقيید همان ملکه و عدم است.

در موضوع بحث ما نیز از آنجا که تخصیص یا تقيید عناوین عام و مطلق شریعت به غیر مصادیق نوظهور یا حتی موارد نادر کالمعدوم در زمان صدور مستهجن است و امکان عرفی ندارد، بنابراین نمی‌توان اطلاق یا عمومی نیز برای این عناوین نسبت به مصادیق کاملاً نوظهور قائل شد. مثلاً اگر در ادله شرعی، عنوان سفر موضوع حکمی مانند وجوب تقصیر نماز در سفر و مانند آن قرار گرفته است، از آنجا که تقيید عنوان سفر به مسافرتی که با وسایل نقلیه امروزی است برای مردم عصر شریعت عرفاً ممکن نیست بنابراین اطلاق نیز نسبت به مصادیق سفرهای امروزی ندارد.

نکته قابل توجه این است که استدلال فوق مبتنی بر این نیست که اطلاق را جمع‌القيود بدانیم؛ چرا که حتی قائلین به این که اطلاق رفض‌القيود است، رابطه بین اطلاق و تقيید را در مقام اثبات ملکه و عدم آن می‌دانند و استهجان تقيید را مانع از انعقاد اطلاق می‌دانند. (خویی، ج ۵، ص ۳۴۷)

۴-۲-۱. استحاله اطلاق به ملاک استحاله نتیجه تقيید

شهید صدر در مقام بیان موارد استحاله تقيید، آن را به ملاک استحاله نتیجه تقيید ذکر کرده است. (صدر، ۱۴۱۷، ج ۴، ص ۲۸۱) توضیح مطلب این که گاهی محال بودن تقيید کلام به این جهت است که نتیجه تقيید لغویت بوده و موجب استهجان عرفی چنین تقيیدی خواهد شد. مثلاً اگر شارع حکیم احکام وجوب نماز را به خصوص کفار مقید کند، نتیجه چنین تقيیدی چیزی جز لغویت نخواهد بود. چرا که کافری که

اصل دین را قبول ندارد چگونه خود را متعبد به امثال احکام دین می‌بیند تا این تکالیف برای او محرکیتی داشته باشد؟ و در صورتی که به خصوص کفار لغو باشد به صورت اطلاق نیز لغو خواهد بود.

۲-۴-۲-۴. نقد و بررسی استحاله اطلاق به ملاک استحاله نتیجه تقیید

شهید صدر در مقام نقد این ملاک می‌نویسد: اما از آنجا که لغویتی در اطلاق امثال این احکام وجود ندارد، نمی‌توان استحاله تقیید به ملاک استحاله نتیجه تقیید را دلیل بر عدم اطلاق دانست. برخلاف صورتی که دلیل استحاله تقیید محال بودن ثبوت حکم بر عنوان مقید است مانند تقیید دلیل احکام شرعی به عاجزین از امثال آنها، در این موارد اطلاق حکم نیز محال است. (صدر، ۱۴۱۷، ج ۴، ص ۲۸۱)

خلاصه فرمایش شهید این است که اگر استحاله تقیید به نکته استحاله یا استهجان نتیجه تقیید باشد مستلزم استحاله اطلاق نیست چرا که محذور تقیید - که همان لغویت بود - در اطلاق وجود ندارد. بنابراین در بحث ما نیز که می‌توان گفت نکته استحاله تقیید به موضوعات نوظهور در همان استهجان نتیجه چنین تقییدی است، نباید به نظر ایشان مانعی از اطلاق‌گیری عناوین شریعت نسبت به موضوعات نوظهور وجود داشته باشد.

به نظر می‌رسد کلام شهید علاوه بر این که مخالف با کلام ایشان در بحث از قاعده لاضرر است که قبلاً ذکر کردیم، با این ایراد مواجه هست که استظهار اطلاق یک امر عرفی است و این تدقیقات در آن راه ندارد و در چنین مواردی عرف از عناوین مذکور در شریعت استظهار اطلاق نمی‌کند. برای تأیید این مطلب می‌توان به کلام برخی از معاصرین در این رابطه اشاره نمود.

از باب نمونه آقای شبیری زنجانی در کتاب نکاح خود در بحث تمسک به عموم و اطلاق احکام شریعت نسبت به مصادیق نادری که عرف نوعاً توجهی به وجود آنها در عصر صدور نداشته است، چنین می‌فرمایند: «به طور کلی مصداقیت افراد عام یا مطلق باید عرفی باشد لذا افرادی را که فقط از نظر علمی و فرضی می‌توان مصداق عام یا مطلق دانست، ولی عرف آن را مصداق نمی‌داند و اگر متکلمی که در مقام بیان است آن فرد را خارج بداند بر او لازم نمی‌دانند استثناء کند، اصلاً عموم یا اطلاق لفظ شامل چنین مصادیقی نیست» (شبیری، ۱۴۱۹، ج ۸، ص ۲۵۸۶).

گرچه کلام ایشان در مورد تقیید یا تخصیص اطلاقات و عمومات شریعت نسبت به مصادیق نادر و ناشناخته عرفی در عصر تشریح است و با مصادیق و موضوعات نوظهور تفاوت دارد اما ظاهراً نکته عدم تمامیت اطلاقات و عمومات شریعت نسبت به هر دو یکی است و آن نکته همان غریب و بیگانه بودن تقیید یا استثنا مصادیق نوظهور یا نادر در نظر عرف زمان تشریح است.

خلاصه مطلب اینکه عدم تمکن شارع از بیان مخصصات و مقیدات احتمالی که مربوط به موضوعات مستحدث در اعصار پسین است، مانع تمسک به عمومات و اطلاقات اعصار پیشین خواهد بود.

۴-۲-۵. نقد تقریر دوم

یکی اینکه از آنجا که شارع مقدس عالم به تمام حوادث و زمانهاست و چیزی بر او پوشیده نیست، می‌توانست با بیان اجمالی، وجود موضوعات و مصادیق جدید در اعصار آینده، استهجان تخصیص یا تقیید عمومات و اطلاقات عصر صدور را به مصادیق گذشته رفع نماید. در مورد گذشته مثلاً شارع می‌توانست با بیان اینکه در آینده وسایل نقلیه دیگری غیر از وسایل امروزه اختراع می‌شود، مسافر را مقید به سفر با وسایل عصر صدور نماید.

دوم آنکه شارع می‌توانست برای خروج وسایل امروزی از ادله سفر در مثال فوق، موضوع را به گونه‌ای بیان کند که مصادیق مستحدثه، تخصصاً از عموم و اطلاق روایات خارج می‌شد. مثلاً به جای بیان مقدار مسافت برای حکم به تقصیر نماز در سفر (که موجب اختلاف فاحش بین وسایل نقلیه امروزی و گذشته است) به بیان زمان خاصی برای حکم به تقصیر نماز اشاره می‌فرمود که اینک در برخی روایات نیز چنین آمده است: «عَنْ سَمَاعَةَ قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنْ الْمُسَافِرِ كَمْ يُقَصِّرُ الصَّلَاةَ فَقَالَ فِي مَسِيرَةِ يَوْمٍ وَذَلِكَ بَرِيدَانِ وَهُمَا ثَمَانِيَةٌ فَرَأَسِيخَ» (طوسی، ۱۳۹۰، ج ۱، ص ۲۲۲) این نقد در برخی کلمات فقها وجود دارد (قائمی، ۱۴۲۴، ج ۱، ص ۴۴).

۴-۲-۶. بررسی نقد تقریر دوم

دو اشکال فوق تمام به نظر نمی‌رسد. در رابطه با اشکال اول می‌توان مناقشه کرد که

شارع در بیانات شرعی خود به عنوان عالم بالغیب با مردم سخن نمی‌گوید بلکه به عنوان یک قانون‌گذار و یکی از عرف، احکام و موضوعاتش را بیان می‌کند. بله ممکن است اجمالاً در مورد موضوعات مستحدثی که عرف زمان صدور توقع پیدایش آنها را در آینده داشته است و تحقق آنها را بعید نمی‌شمرده است، سخنی بگوید اما این مطلب ربطی به بسیاری از موضوعات کاملاً مستحدث و بدون پیش‌زمینه ذهنی عرف صدور، ندارد.

در رابطه با اشکال دوم باید گفت که در برخی از موارد حق با مستشکل است و شارع می‌توانسته است با عناوین دیگری موضوعات مستحدث را از عمومات و اطلاعات شریعت خارج نماید اما در برخی از موضوعات نوظهور دچار مشکل می‌شود. مثلاً در مسئله باروری و تولید نسل که اسلام آن را از مستحبات می‌داند، اگر در واقع شارع نسبت به تلقیح مصنوعی (تلقیح تخمک زن و اسپرم مرد در خارج از فضای رحم و انتقال آن بعد از چند روز به داخل رحم با دستگاه) که امروزه صورت می‌گیرد قائل به کراهت یا حرمت باشد، آن هم نه به جهت تزاحم با عناوین دیگر - مانند نگاه یا لمس حرام - بلکه به عنوان اولی آن و اینکه مثلاً باروری مصنوعی را شارع محبوب نمی‌شمارد، چگونه باید بیان می‌کرد که این مصداق باروری از عمومیت ادله استحباب تولید نسل و فرزند خارج شود و عرف زمان صدور نیز آن را مستهجن و غریب نپندارد؟ اگر گفته شود که شارع می‌توانست با عناوینی مانند «تناسلوا عن طریق النکاح» و یا «بالطرق المتعارفه»، تلقیح مصنوعی را خارج نماید، در جواب می‌گوییم که این عناوین جامعیتی نسبت به تمام فروع تولید جنین ندارند و مثلاً شامل تولید جنین با تزریق اسپرم که هم صدق نکاح نمی‌کند و هم غیرمتعارف است، نمی‌شود. حال اینکه به آن تلقیح مصنوعی نیز نمی‌گویند تا متعلق نهی شارع قرار گیرد. بنابراین این تعابیر جامعیتی نسبت به تمام افراد تولید نسل مشروع ندارند.

اگر چنین گفته شود که بله ما نمی‌توانیم عنوان متناسب با فهم عرف زمان تشریح را در مثال‌های فوق و برخی از مصادیق نوظهور یا نادر کشف کنیم اما این نمی‌تواند نافی تمکن شارع از بیان عناوین متناسب با عرف عصر تشریح باشد؛ همین که

احتمال بدهیم شارع توانایی بیان چنین عناوین خاصِ مأنوس با عرف زمان تشریح را داشته است، برای تمسک به عمومات و اطلاقات شریعت کافی است. در پاسخ خواهیم گفت که در صورتی که علم یا اطمینان به تمکن شارع در بیان قیود و مخصصات مذکور نداشته باشیم با صرف احتمال تمکن نمی‌توانیم شرایط تمسک به عمومات و اطلاقات شریعت را نسبت به مصادیق مستحدث و غریبه با عرف زمان تشریح، مهیا بدانیم. چرا که موجب تمسک به عام در شبهه مصداقیه دلیل پیش می‌آید و از شرایط اصلی تمامیت مقدمات حکمت و جواز تمسک به عمومات، احراز عدم وجود قید اعم از قید متصل و منفصل است و مشخص است که تحقق این شرط مترتب بر احراز تمکن شارع از تقیید و تخصیص است.

۳-۴. روایات دال بر عدم شمولیت عمومات و اطلاقات نسبت به مصادیق مستحدثه

ظاهر برخی روایات این است که گستره اطلاقات و عمومات شریعت منحصر به مصادیق آن زمان است و شمولیتی نسبت به مصادیق زمان‌های بعد ندارد. که از جمله‌ی آن روایات صحیح‌ه علی بن مهزیار (عاملی، ۱۴۰۹، ج ۹، ص ۵۴) و مرسله قماط از امام صادق علیه السلام (همان) است.

در این روایات سائل از علت عدم وجوب زکات در حبوباتی مانند ارزن و برنج در زمان رسول خدا سؤال می‌کند که آیا دلیل آن نبود این اجناس در عهد رسول خداست؟ امام پاسخ می‌دهد که اینها در عهد پیامبر بودند و پیامبر زکات را در آنها واجب نکرده است. این پاسخ امام ظهور در این دارد که پیامبر نسبت به چیزهایی که در عصر ایشان وجود خارجی نداشته در مقام بیان نبوده و وظیفه تبیین نداشته‌اند و الا باید در مقام جواب سائل همین مطلب را می‌فرمودند که لازم نیست چیزی وجود خارجی داشته باشد تا ملحوظ کلام پیامبر باشد. همین که سائل نیز چنین ارتکازی در این مورد در ذهن خود داشته است، مؤید این مطلب است.

۳-۴-۱. اشکال

این وجه نیز صحیح به نظر نمی‌رسد؛ اول اینکه امام در مقام بیان حکم شرعی زکات اجناسی مانند برنج و ارزن از قول پیامبر، به وجود خارجی آنها در زمان پیامبر اشاره

می‌کنند؛ دلیل بر این نیست که اگر این حبوبات در زمان پیامبر وجود نداشت، سخن پیامبر در مورد عفو زکات از غیر موارد نه‌گانه، نمی‌توانست شامل این اجناس بشود و حکم پیامبر در مورد آنها مهمل می‌بود؛ این جواب در مقابل سؤال سائلی است که عدم وجود این چیزها را در اجناس زکوی مستند به نبود آنها می‌کند.

این مطلب منافاتی با این ندارد که اگر سائل از وجوب زکات در اشیایی سؤال می‌کرد که واقعاً در زمان پیامبر وجود نداشتند، امام در جواب سائل، تمسک به عمومیت حکم پیامبر (عفو زکات در سایر موارد) در مورد سؤال نمی‌فرمود.

دوم اینکه؛ طبق روایت دوم «فهل یكون العفو الا عن شیء قد كان» دلیل این‌که موضوع زکات در کلام پیامبر شامل اشیایی که وجود خارجی در زمان ایشان نداشتند، این است که پیامبر عدم وجوب زکات در غیر موارد نه‌گانه را از موارد عفو الهی برشمرده‌اند. این مطلب نهایتاً می‌تواند قرینه بر این باشد که کلام پیامبر ناظر به اشیا موجود در زمان خود بوده و در مورد اشیایی حکم به عدم وجوب زکات داده‌اند که وضع حکم به وجوب زکات بر آنها ممکن بوده است (یعنی اشیا موجود و متصور برای عرف زمان ایشان)؛ اما این مطلب نمی‌تواند نافی شمولیت عمومات و اطلاقاتی شود که هیچ قرینه‌ای بر تضییق گستره آنها نسبت به مصادیق نوظهور وجود ندارد. به علاوه جواب امام علیه السلام در آخر صحیحته ابن مهزیار (فَوَقَّعَ علیه السلام كَذَلِكَ هُوَ وَالزَّكَاةُ فِي كُلِّ مَا كَيْلٌ بِالصَّاعِ) موجب یک تعارض داخلی در متن روایت می‌شود زیرا این فقره ظهور در بیان قاعده کلی و وجوب زکات حتی در حبوبات مورد سؤال دارد؛ مگر اینکه آن را حمل بر بیان موارد زکات مستحبی کنیم همان‌طور که مرحوم شیخ طوسی نیز چنین حملی را می‌پذیرد. (طوسی، ۱۴۰۷، ج ۴، ص ۶) این دلیل و اشکال آن از کتاب *المبسوط فی فقه المسائل المعاصرة*، اتخاذ شده است (قائنی، ۱۴۲۴، ج ۱، ص ۷۰).

نتیجه‌گیری

با وجود تمام پاسخ‌هایی که به نظریه عدم جواز تمسک به عمومات و اطلاقات در عناوین و مصادیق نوظهور داده شد، باید در حجیت عمومات و اطلاقات شریعت نسبت به مصادیق و موضوعات نوظهور تفصیل داد.

نسبت به برخی از موضوعات نوظهور که عرف زمان صدور هیچ ذهنیتی نسبت به آنها نداشته و ذکر آنها توسط شارع نامأنوس و بیگانه برای عرف زمان صدور انگاشته می‌شده است، به جهت استهجان تقیید خطابات شرعیه نسبت به چنین موضوعاتی - همان‌طور که در توضیح دلیل دوم بیان کردیم - اطلاق و عمومی نسبت به این موضوعات شکل نمی‌گیرد و برای تسری احکام اطلاقات و عمومات مذکور باید به راه‌های دیگری مانند انسداد باب علم و علمی نسبت به کشف احکام این عناوین و غیره تمسک نمود که این مقاله درصدد بیان آنها نیست؛ اما نسبت به مصادیق و موضوعاتی نوظهوری که یا ارتکاز آنها در نظر عرف پیشین وجود داشته است و یا اینکه می‌دانیم شارع متمکن از بیان آنها به الفاظ و عناوینی بوده است که با ذهن عرف زمان صدور نامأنوس و غریب نباشد، اشکالی در حجیت اطلاقات و عمومات شریعت نمی‌بینیم.

فهرست منابع

- قرآن کریم.
۱. آخوند خراسانی، محمد کاظم بن حسین (۱۴۰۹ق). *کفایة الأصول*. قم: آل البيت.
 ۲. ابن ابی زینب، محمد بن ابراهیم (۱۳۹۷ق). *الغیة للنعمانی*. تهران: نشر صدوق.
 ۳. انصاری دزفولی، مرتضی بن محمد امین (۱۴۱۵ق). *کتاب المکاسب*. قم: کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری.
 ۴. حرّ عاملی، محمد بن حسن (۱۴۰۹ق). *وسائل الشیعة*. قم: مؤسسه آل البيت علیهم السلام.
 ۵. حسینی مراغی، سید میر عبدالفتاح (۱۴۱۷ق). *العناوین الفقہیة*. قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
 ۶. حکیم، سید محسن (۱۳۹۰). *نهج الفقاهة*. قم: انتشارات ۲۲ بهمن.
 ۷. حلّی (ابن ادریس)، محمد بن منصور (۱۴۱۰ق). *السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی*. قم: دفتر انتشارات اسلامی.
 ۸. حلّی، حسین (۱۴۳۲ق). *أصول الفقه*. قم: مكتبة الفقه والاصول المختصة.
 ۹. خمینی، سید روح الله (۱۴۲۱ق). *کتاب البیع*. تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی علیه السلام.
 ۱۰. خویی، سید ابوالقاسم (۱۴۱۳ق). *مصباح الفقاهة - المکاسب*. قم: مؤسسه احیاء آثار الإمام الخوئی علیه السلام.
 ۱۱. خویی، سید ابوالقاسم (۱۴۱۷ق). *محاضرات فی أصول الفقه*. قم: مؤسسه احیاء آثار الإمام الخوئی علیه السلام.
 ۱۲. خویی، سید ابوالقاسم (۱۴۱۸ق). *موسوعة الإمام الخوئی*. قم: مؤسسه احیاء آثار الإمام الخوئی علیه السلام.
 ۱۳. شبیری زنجانی، سید موسی (۱۴۱۹ق). *کتاب نکاح*. قم: مؤسسه پژوهشی رأی پرداز.
 ۱۴. صدر، سید محمد باقر (۱۴۱۷ق). *بحوث فی علم الأصول تقریرات عبدالساتر*. بیروت: الدار الإسلامية.
 ۱۵. صدر، سید محمد باقر (۱۴۱۷ق). *بحوث فی علم الأصول*. تقریرات هاشمی شاهرودی؛ بیروت: الدار الإسلامية.
 ۱۶. صدر، سید محمد باقر (۱۴۱۸ق). *مباحث الأصول*. قم: مقرر.
 ۱۷. صدوق، محمد بن علی (۱۳۹۵ق). *کمال الدین وتمام النعمة*. تهران: اسلامیه.
 ۱۸. صدوق، محمد بن علی (۱۴۱۳ق). *من لا یحضره الفقیه*. قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
 ۱۹. طباطبایی حائری، سید علی بن محمد (۱۴۱۸ق). *ریاض المسائل*. قم: آل البيت علیهم السلام.
 ۲۰. طوسی، ابو جعفر محمد بن حسن (۱۳۹۰ق). *الاستبصار فیما اختلف من الأخبار*. تهران: دارالکتب الإسلامیه.
 ۲۱. غروی نائینی، میرزا محمد حسین (۱۳۷۳ق). *منية الطالب فی حاشیة المکاسب*. تهران: المكتبة المحمدية.
 ۲۲. قائنی، محمد بن محمد حسین (۱۴۲۴ق). *المبسوط فی فقه المسائل المعاصرة*. قم: مرکز فقه الاثمه الاطهار علیهم السلام.

۲۳. کلینی، ابو جعفر محمد بن یعقوب. الکافی. تهران: دارالکتب الإسلامية.
۲۴. نجفی، محمد حسن (۱۴۰۴ق). جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام. بیروت: دار إحياء التراث العربی.
۲۵. نراقی، احمد بن محمد مهدی (۱۴۱۷ق). عوائد الأيام فی بیان قواعد الأحكام. تهران: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی.
۲۶. نراقی، احمد بن محمد مهدی (۱۴۲۲ق). رسائل و مسائل. قم: کنگره نراقیین ملا مهدی و ملا احمد.