



عرف در مکتب فقهی صاحب جواهر

پدیدآورنده (ها) : کلانتری ارسنجانی، علی اکبر

فقه و اصول :: نشریه فقه :: تابستان ۱۳۷۹ - شماره ۲۴ (ISC)

صفحات : از ۱۰۰ تا ۱۳۲

آدرس ثابت : <https://www.noormags.ir/view/fa/articlepage/27138>

تاریخ دانلود : ۱۴۰۴/۰۸/۰۴

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی (نور) جهت ارائه مجلات عرضه شده در پایگاه، مجوز لازم را از صاحبان مجلات، دریافت نموده است، بر این اساس همه حقوق مادی برآمده از ورود اطلاعات مقالات، مجلات و تألیفات موجود در پایگاه، متعلق به "مرکز نور" می باشد. بنابر این، هرگونه نشر و عرضه مقالات در قالب نوشتار و تصویر به صورت کاغذی و مانند آن، یا به صورت دیجیتالی که حاصل و بر گرفته از این پایگاه باشد، نیازمند کسب مجوز لازم، از صاحبان مجلات و مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی (نور) می باشد و تخلف از آن موجب پیگرد قانونی است. به منظور کسب اطلاعات بیشتر به صفحه [قوانین و مقررات](#) استفاده از پایگاه مجلات تخصصی نور مراجعه فرمائید.



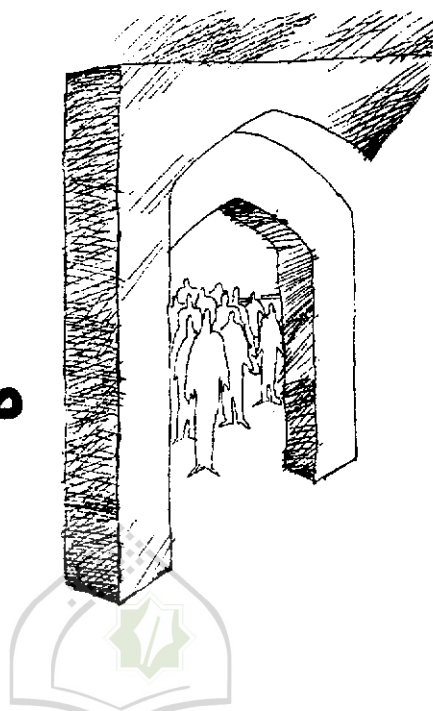
- بررسی اعجاز نحوی در دو سوره بقره و آل عمران
- دو قالبی «قید» در زبان عربی (تکمله ای بر مقاله ی قید دکتر آذرنوش)
- تغییر معنایی واژگان قرآنی و شیوه برخورد مترجمان فارسی زبان با آن
- بررسی عوامل توشع معنایی در قرآن کریم
- آسیب شناسی کاربرد اعراب در تفسیر قرآن و راهکارهای برون رفت از آن
- پیوستگی اجتهاد فقهی و اصولی با دانش بلاغت
- تبیین جایگاه قید در زبان فارسی براساس دو رهیافت «افزوده بنیاد» سنتی و «شاخص بنیاد» چپنکوئه
- تحلیل جایگاه ولایت سیاسی به عنوان اصل اولیه در مکتب فقهی قم
- نقد و تحلیل عملکرد علامه معرفت در پاسخگویی به شبهات ادبی قرآن
- بررسی روش شناختی «تفسیر معاصرانہ قرآن کریم»
- خاستگاه لغزش‌های ساختاری ترجمه‌های خطبه‌های نهج‌البلاغه در برگردان مشتقات باب استفعال
- رویکرد هرمنوتیک روشی به صفات خبری، از اشتراک لفظی اشاعره و مجاز معتزله تا روح معنای امامیه

عناوین مشابه

- توصیف فقهی ادله اشتراط علوق در تیمم از منظر صاحب جواهر (ره)
- شریعت یا عرف؟ (تأملی در استمرار مکتب فقهی شیخ انصاری در حوزه سیاست)
- مبانی فقهی - روایی دیدگاه شهید مطهری رحمه الله در بحث فلسفه، و نوع حکم متعه بر اساس ادله صاحب جواهر و روایات باب متعه کتاب الکافی
- بررسی اختلاف مبانی فقهی صاحب مسالک (ره) و صاحب جواهر در مسائل جزائی (حدود و قصاص و دیات)
- عرف و بناهای عقلایی در مکتب فقهی امام خمینی (س)
- عرف و عقلا در مکتب فقهی و اصولی محقق نائینی رحمه الله
- بررسی نقش نظریه‌های فقهی محقق اردبیلی (۹۹۳-ه.ق) «از نظریه پردازان صاحب مکتب فقهی حوزه علمیه نجف اشرف» در حل مسایل قوانین چالش برانگیز کنونی
- ولایت فقیه در اندیشه فقهی- سیاسی صاحب جواهر
- عرف و عقلا در مکتب فقهی و اصولی محقق نائینی
- نقش صنعت نفت در ظهور سه نویسنده ی صاحب سبک مکتب داستان نویسی جنوب

عرف در مکتب فقهی صاحب جواهر

علی اکبر کلانتری ارسنجان



هر چه از عمر فقه می گذرد، بر گستره و میدان این دانش، در زوایای گوناگون زندگی، افزوده می شود، چرا که پیروان اسلام، هر روز با مسائلی نو روبه رو هستند که باید احکام شرعی آنها را بدانند. در ضمن این مسائل، کم نیستند مفاهیم و موضوعاتی که در متون فقهی و حقوقی، پیشینه ای برای آنها، یافت نمی شود. استنباط احکام این مسائل، با به کارگیری اصول اجتهاد، امری است ممکن، ولی آنچه در این فرایند، بسیار ضروری و بی جایگزین است، آگاهی مجتهد از عرف جامعه بویژه عرف زمان صدور نصوص است.

ارزش شناخت عرف در استنباط احکام و وضع قانون، آن گاه روشن تر می شود که بدانیم امروزه این عنصر، هم در محدوده حقوق داخلی و هم در قلمرو حقوق بین المللی، نقش تعیین کننده دارد. البته چنان که حقوق دانان اذعان دارند، عرف از دید حقوق بین الملل، مکانی بالاتر از عرف در حقوق داخلی دارد و سبب اساسی این حقیقت را می توان در نوبیادی حقوق بین الملل و در نتیجه کمبود قواعد قراردادی، در این زمینه دانست.^۱



به هر حال، برای عرف، تعریفهایی چند کرده اند که مطالعه و نقد و بررسی



آنها، کار این مقاله نیست.



شاید خوب باشد به عنوان تعریف بگوییم: «احکام و حقوق داخلی» عرف



عبارت است از عادات و رسومی که به طور یکنواخت و با گذشت زمان، در یک



جامعه، شکل می گیرد و بیش تر افراد جامعه، به آنها احترام می گذارند و



احساس الزامی بودن آنها را دارند. و در «حقوق بین الملل»، عرف عبارت است



از عادات و رسومی که در اثر تکرار کارهای همانند، توسط دولتها و سازمانها



بین المللی در پیوندهای مشترك آنها، کم کم جنبه الزامی یافته و قدرت حقوقی



پیدا کرده است، به گونه ای که اگر کشوری یا سازمانی به آنها احترام نگذاشت،



مورد سرزنش کشورهای دیگر قرار می گیرد.



پس از این مقدمه کوتاه، به موضوع بحث، یعنی روشنگری جایگاه عرف



در مکتب فقهی صاحب جواهر می پردازیم.



باید عنصر عرف را از عناصر مهم و راهگشا در فقه صاحب جواهر



دانست. رجوع به عرف و استفاده از فهم عرفی، از آنچنان جایگاهی در بحثهای



این فقیه نام آور برخوردار است که می توان بی اغراق کتاب وی را «فقه عرفی» نام



نهاد، بی آن که این نامگذاری ذره ای از ارزش و اقتدار علمی آن بکاهد.



نقش مهم عرف در بحثهای درون فقهی، از سخنان وی در بابهای گوناگون

فقه روشن می شود. از باب مثال، در کتاب نکاح، به مناسبتی درباره توانایی

مالی می نویسد:



«ایکال صدق الاستطاعة طولا الى العرف اولى من التعرض



لجزئیاته التي لم تنضبط لاختلافها مكاناً وزماناً.»^۲



و اگرچه صدق توانایی مالی به عرف، بهتر از این است که



وارد نکته های جزئی آن شویم، فرعها و نکته های جزئی که به

سبب اختلاف مکان و زمان، قاعده مند نیستند.

نیز در شناخت یکی از نمونه ها و مصداقهای غصب، می نویسد:



«لعلّ ایكال الامر فی ذلك الى العرف المختلف باختلاف

الاحوال والخصوصیات اولی .»^۳

شاید واگذار کردن کار در این مورد به عرف، بهتر باشد، عرفی که

به سبب اختلاف پیدا کردن چگونگیها و ویژگیها، مختلف

می شود.

شدید بودن نیاز فقیه به مراجعه به عرف در پاره ای مسائل از نظر وی بسیار

روشن است. از باب نمونه، پس از نقل سخنی از محقق، درباره یکی از شرایط

بیع سَلَم، می نویسد:

«والمرجع فی ذلك الى العرف ضرورة أنه ربما يكون العامی

أعرف من الفقیه فی ذلك و لذا كان حظّ الفقیه منها الاجمال .»^۴

مرجع در این مورد، عرف است، زیرا روشن است چه بسا در

این مورد، شخص عامی، آگاه تر از فقیه باشد و فقیه در آن

مورد، جز به اجمال، بهره ای نداشته باشد.

نیز در سخنی همانند درباره توانایی مالی، در کتاب نکاح می نویسد:

«لیس وظیفه الفقیه التعرض له فی مثل الالفاظ التي لاحقیة لها

شرعیه، بل ربما كان بعض المتنبهین لمصادیق العرف أعرف

من الفقیه بها .»^۵

وظیفه فقیه این نیست که در واژگان فاقد حقیقت شرعی و مانند

آنها بحث کند، بلکه چه بسا برخی از آگاهان به نمونه ها و

مصادقهای عرفی، در این مورد، دانای تر از فقیه باشند.

یکی از دلیلهای اهمیت عرف، گستردگی دامنه آن و بهره گیری فراوان از آن

در روشنگری بسیاری از گزاره های فقهی است.

در این باب می نویسد:

«أنه المرجع فی کل ما لیس له حقیقة شرعیه .»^۶

عرف در هر موضوعی که حقیقت شرعی ندارد حجت است.



مقصود وی از حقیقت شرعیه چنان که در مباحث بعدی آشکار می شود،



این است که واژه از طرف شارع برای معنای مخصوصی، وضع نشده باشد.



عنصر عرف در نگرش این فقیه از چنان مقامی برخوردار است که «استدلال» نیز در برابر آن، رنگ می بازد. این نکته از سخن زیر که در رد گفتاری



از فقها درباره یکی از مسائل «اقرار»، یادآور شده است، به خوبی نمایان است:



«مضافاً الی فهم العرف الذی لا وجه معه للاستدلال من بعضهم



علی الخلاف اذ هو من قبیل اثبات اللغة بالعقل.»^۷



افزون بر فهم عرف، که با وجود آن، استدلال کردن شماری بر



خلاف آنچه گفتیم، وجهی ندارد؛ زیرا این کار بسان



ثابت کردن لغت، به وسیله عقل است.



ارزش دهی به عرف و بهره گیری از آن در امر استنباط، موجب تسهیل در



این زمینه و جلوگیری از به هدر رفتن عمر است. از این روی هنگام بحث از



رشد مالی، می نویسد:

«اطالة الکلام فی تحقق مصداق الرشد فی المال مع وفاء العرف



به توضیح العمر فیما لا ینبغی.»^۸



درازگویی در باره تحقق مصداق رشد مالی، با این که عرف در



روشنگری آن کافی است، به هدر دادن عمر است در موردی



که سزاوار نیست.

عرف چیست؟



جهت پی بردن به مقصود صاحب جواهر از عرف، چاره ای جز رجوع به



کلمات خود وی نیست.



در بحثی از بحثهای کتاب طهارت، می نویسد:

«ان العرف اذا اطلق ظاهر فی ارادة العرف العام و به تثبت



الحقیقة اللغویة.»^۹



ظاهر از واژه عرف، آنگاه که به صورت مطلق به کار رود،

عرف عام است، و با آن، حقیقت لغویه ثابت می گردد.

در این عبارت، مقصود او از عرف عام روشن نیست. عبارتهای دیگری از

کتاب جواهر، در این زمینه، راه گشاست. در بحثی از بحثهای کتاب صلات،

می نویسد:

«ان الاوامر تنصرف الى المعهود المتعارف، و هو الموجود فی

أیدی الناس. ۱۰»

اوامر، انصراف دارند به چیزهای معهود و شناخته شده، یعنی

آنچه در دست مردم است.

او گاهی از امر متعارف، تعبیر به عادت می کند، یعنی چیزی که توده مردم

به آن خو گرفته و عادت کرده اند. از باب نمونه، در بحث باطل شدن نماز به

سبب انجام فعل کثیر، می نویسد:

«ان المراد بالكثرة التي يرجع فیها الى العادة ما اخرجت

المصلى عن كونه مصليا، فلعل مراد جمیع من صرح بالرجوع

فی الكثرة الى العادة ذلك ایضاً... لان عادة الشرع رد الناس

فیما لم ينص علیه الى عرفهم. ۱۱»

مقصود از کثرت که در شناخت آن به عرف رجوع می شود،

حالتی است که نمازگزار را از حالت نمازگزار بودن بیرون

کند، شاید مقصود تمام کسانی که به روشنی گفته اند در

شناخت معنای کثرت، به عرف رجوع می شود، همین باشد،

زیرا عادت شارع این است که در جاهایی که نص وجود ندارد،

مردم را به عرف خودشان، ارجاع دهد.

نیز هنگام بحث از بایستگی دور نبودن مأموم از امام در نماز جماعت،

می نویسد:

«يرجع فی تحدیده كغیره الى العرف و العادة. ۱۲»



در بازشناسی دور نبودن، همانند بازشناسی غیر آن، به عرف و عادت، رجوع می شود. برابر ظاهر، در این عبارت و عبارتهای همانند آن، عطف عادت بر عرف، به منظور تفسیر و تبیین آن است.

بنابراین، می توان گفت: مقصود از عرف در کتاب جواهر، هر چیزی است که در میان مردم، به عنوان یک عادت و امر، شناخته می شود. به دیگر سخن، عرف مردم، چیزی است که نوع مردم، آن را می فهمند و متفاهم آنان است. این نکته از سخن وی درباره روایتی از امام صادق (ع) در اهمیت و ارزش همسر نیک، به خوبی روشن می شود. مضمون روایت یادشده این است که برای مرد، پس از مسلمان بودن، چیزی بهتر و برتر از همسر نیک، نیست.

و سخن صاحب جواهر، درباره آن چنین است:

«الغرض بیان افضلیة التزویج من غیره بشهادة المقام و دلالة العرف فانه اذا قيل: ليس في البلد افضل من زيد، فهم منه انه افضل علماء البلد ...»^{۱۳}

مقصود حضرت، بیان برتر بودن ازدواج از غیر آن، به گواهی مقام و دلالت عرف است، زیرا وقتی گفته می شود، کسی در شهر، برتر از زید نیست، از این عبارت فهمیده می شود که وی برترین علمای شهر است ...

البته چنان که پس از این خواهیم دید، منظور وی از عرف، آن چیزی است که در میان قشر با فهم و هوشیار جامعه، شناخته شده است.

اقسام عرف

با جست وجو در سخنان صاحب جواهر در بابهای گوناگون فقه، با پنج اصطلاح و تعبیر روبه رو می شویم که سازوار با موضوع بحث به بررسی آنها می پردازیم:

۱. عرف شرعی

۲. عرف متشرعی (عرف متشرعه)

۳. عرف لغوی

۴. عرف عام

۵. عرف خاص

از باب نمونه، در یکی از بحثهای مربوط به غسل، در اشاره به عرف شرعی، می نویسد:

«اما الغسل فهو بالضم فی الاصل اسم مصدر ثم نقل فی العرف الشرعی ... الى أفعال خاصة.»^{۱۴}

غسل در اصل، اسم مصدر بوده و سپس در عرف شرعی، به معنی کارهای ویژه، که به عنوان غسل انجام می گیرد، نقل پیدا کرده است.

نیز در کتاب طهارت، به مناسبتی درباره آب راکد، می نویسد:

«يمكن القطف بمساواة بعض افراد الجاری للراكد علی العرف الشرعی.»^{۱۵}

می توان بر اساس عرف شرعی، به تساوی برخی از افراد آب جاری با آب راکد، یقین پیدا کرد.

در اشاره به عرف متشرعه نیز در کتاب صلات می نویسد:

«ربما قيل بأنّها حقيقة شرعية ... و يؤيده ... أنّها كذلك قطعاً فی عرف المتشرعه، و هو عنوان الحقيقة الشرعية.»^{۱۶}

بعضی گفته اند، واژه «صلات» حقیقت شرعی است [در معنای دعا] و آنچه این سخن را تأیید می کند این است که واژه یاد شده، به طور جزم، دارای چنین حقیقتی در عرف متشرعه است.

جمله «و هو عنوان الحقيقة الشرعية» می تواند اشاره به این نکته مهم باشد که راه شناخت حقیقت شرعی و مراد شارع، دست کم در بسیاری جاها، عرف

متشرعه است.

و این نکته ای است که در سخن دیگر وی، به گونه روشن، مورد تأکید قرار گرفته است:

«العرف المتشرعی ضابط للمراد الشرعی، مجازاً کان او حقیقه.»^{۱۷}

چه در به کاربردن مجازی و چه در به کار بردن حقیقی، عرف متشرعه، معیار شناخت مقصود و مراد شرعی است.

عبارت زیر نیز، اشاره به عرف لغوی است:

«انّ اللغوی لایعارض العرف الشرعی.»^{۱۸}

عرف لغوی نمی تواند با عرف شرعی، رویارویی کند.

مقصود وی از این سخن، چنان که در بحثهای بعدی به خوبی روشن می شود، این است که در صورت بروز اختلاف میان اهل لغت و عرف شرعی درباره پاره ای از واژه ها، عرف شرعی، بلکه همه گونه های عرف بر گفته لغت دانان، پیش داشته می شود.

پاره ای از عبارتهای این فقیه نیز ناظر و اشاره به عرف عام است. از باب نمونه پس از نقل سخنانی از علما و اهل فن درباره معنای «اصرار بر گناه» که از گناهان کبیره به شمار می رود، می نویسد:

«والاولی فیہ الرجوع الی العرف العام فان لم یکن فالی ما ذکرنا عن اهل اللغة.»^{۱۹}

بہتر است در این مورد به عرف عام رجوع کنیم، و در صورت نبود آن، به سخن لغت دانان.

چنان که از این عبارت به روشنی فهمیده می شود، عرف عام نیز بر گفته اهل لغت، پیشی دارد و اما این که مقصود وی از «عرف عام» چیست، از عبارت بالا روشن می شود که مراد او از اصطلاح یادشده، آن چیزی است که در میان توده مردم، بدون این که به گروهی ویژه باشد، شناخته شده است.

در مقابل لغت دانان که صنف ویژه‌ای از مردم را تشکیل می‌دهند، و نیز در برابر عرف شرع، که خود مصداقی از مصداقهای عرف خاص است. نکتهٔ اخیر را می‌توان از پاره‌ای عبارتهای وی برداشت کرد. از جمله آن جا که پس از ذکر عبارتی از محقق که در آن سخن از «آشهر» به میان آمده، می‌نویسد:

«لانصراف الشهر الى الهلالی فی عرف الشرع، بل و فی العرف العام.»^{۲۰}

ماه، در عرف شرع، بلکه در عرف عام، انصراف به ماه قمری دارد.

از آن چه گذشت، مقصود این فقیه از «عرف خاص» نیز تا اندازه‌ای روشن شد. در پاره‌ای از عبارتها، عرف شرعی را یکی از مصداقهای عرف خاص دانسته است، از جمله پس از نقل عبارتی از محقق که در آن سخن از عرف به میان آمده، به نقل از شهید ثانی، می‌نویسد:

«المراد بالعرف ما يشمل الخاص الذی منه الشرعی.»^{۲۱}
مقصود از عرف، معنایی است که شامل عرف خاص، از جمله عرف شرعی نیز می‌شود.

در پاره‌ای موارد نیز مقصود او از عرف خاص، چیزی است که نزد فقها، شناخته شده است. از باب نمونه، در مبحث ربا، پس از این عبارت محقق که «کبوتر، جنس واحد است» می‌نویسد:

«عرف، با صدق کبوتر بر افراد بسیاری که برای آن ذکر کرده‌اند، مساعد نیست؛ زیرا بنا بر آنچه پیش بیش تر فقها معروف است، کبوتر، پرندۀ ای است که با یک نفس آب می‌خورد، یا صوت خود را در حنجره می‌چرخاند و این تعریف شامل انواع قمری و ... نیز می‌شود.»^{۲۲}

نیز در پاره‌ای موارد، اصطلاح دانشمندان ادب را، عرف خاص قلمداد می‌کند که چنانکه خواهیم گفت این عرف، در مکتب فقهی صاحب جواهر،



ارزش و بهای چندانی ندارد، به گونه ای که حتی عرف عام نیز در صورت ناسازگاری بر آن برتری و پیشی دارد. از همین روی، در جایی می نویسد:



«عن جماعة التصريح بأن اصطلاح الادباء، عرف خاص، فلا يحمل عليه الفاظ العرف العام.»^{۲۳}



گروهی این نکته را به روشنی یادآور شده اند که اصطلاح دانشمندان ادب، عرف خاص است، در نتیجه، واژگان عرف عام، بر آن حمل نمی شود.



حال جای این پرسش است که در میان قسمهای یاد شده، کدام یک می تواند مرجع و مورد تمسک فقیه، به گاه نیاز او باشد؟



بر اساس عبارتهای یاد شده و عبارتهای دیگر صاحب جواهر، می توان در پاسخ گفت: قدر مسلم این است که در صورت وجود «عرف شرعی» نوبت به هیچ عرف دیگر نمی رسد. عرف متشرعه نیز چنان که گذشت، ناسازگاری با عرف شرعی ندارد، بلکه می تواند قاعده و معیاری باشد جهت دریافت مراد شرعی.



عرف خاص نیز، چنان که مصداق آن، عرف شرعی باشد، حکم آن روشن است و در صورتی که مصداق آن، عرف لغوی باشد، در صورتی می تواند مرجع باشد که با عرف شرعی، بلکه با عرف عام، ناسازگاری نکند؛ زیرا در غیر این صورت، مرجع همان عرف عام است که شرح بیش تر آن خواهد آمد.



البته نباید از نظر دور داشت که میان عرف عام و عرف عوامانه، که ارزش و اعتباری ندارد، فرق است. گاهی صاحب جواهر، از چنین عرفی، تعبیر به «تسامح عرفی» می کند:



«التسامح العرفی فی الاطلاق لا تحمل علیه الخطابات الشرعیة ضرورة عدم صیورته حقيقة عرفیه.»^{۲۴}



اگر از روی تسامح عرفی، کلمه ای، در معنایی به کار برده شد، خطابه های شرعی بر آن معنی حمل نمی شود، چرا که

روشن است با چنین کاربرد حقیقت عرفیه، درست نمی شود.

قلمرو تمسک به عرف

با توجه به این حقیقت قطعی در فقه شیعه که برای استنباط احکام شرعی، منبع و مصدري جز کتاب و سنت و عقل و اجماع نیست، این پرسش مهم رخ می نماید که، پس نقش عرف در این زمینه چیست؟

خود صاحب جواهر، ملاک بودن عرف را برای حکم شرعی، نمی پذیرد. از باب نمونه در مبحث «باطل بودن نماز با فعل کثیر» پس از بحث درباره این که در بازشناسی کثرت، به عرف رجوع می شود، می نویسد:

«سخن ما به معنای رجوع به عرف، در احکام شرعی نیست تا گفته شود عرف از مدارک احکام شرعی نیست و نقشی در این زمینه ندارد، بلکه مقصود ما این است که در حفظ کردن صورت نماز که از شرع دریافت شده و تکلیف به آن تعلق گرفته، به عرف رجوع می کنیم. یعنی در حقیقت، تنها در مورد متعلق و موضوع حکم شرعی، به عرف رجوع می شود.»^{۲۵}

بر اساس این عبارت، قلمرو تمسک به عرف در فقه، شناخت متعلق و موضوع حکم شرعی است، نه شناخت خود حکم که بیان آن از شؤون شارع است، نیز در کتاب قضا در اشکال بر علامه می نویسد:

«کلامه عند التأمل فی غایة البعد، اذ حاصله استفادة الحكم الشرعی من الحكم العادي، و هو واضح الفساد، ضرورة عدم مدخلية للعادة في الاحکام الشرعية، نعم قد يرجع الي العرف فی موضوع الحكم الشرعي لا فيه نفسه.»^{۲۶}

سخن علامه، با درنگ در آن، بسیار از واقع دور است، زیرا حاصل آن، این است که می شود حکم شرعی را از راه حکم

عادی - عرف - به دست آورد و این سخنی است که فساد آن

روشن است؛ چرا که روشن است عرف در - شناخت - احکام

شرعی، نقشی ندارد، بلکه گاهی به منظور شناخت موضوع

حکم شرعی، نه خود آن، به عرف رجوع می شود.

با وجود این، گاهی صاحب جواهر در استدلال بر حکم شرعی، به گونه

تأیید، به عرف تمسک می کند. از باب نمونه وی در بیان حکم «واجب نبودن

نیت وجه» در نماز می نویسد:

«لا ريب في أن طاعتنا لله تعالى على نحو طاعة العبيد

لسادتهم، و من المقطوع به أن أهل العرف لا يعدون العبد

الآتي بالفعل الخالي عن نية الوجوب او وجه الوجوب عاصياً،

بل يعدونه مطيعاً ممثلاً ممدوحاً على فعله.»^{۲۷}

بی گمان فرمانبری ما از خدای تعالی، همسان با فرمانبری

غلامان از اربابان خود است و این حقیقت، مسلم است که اگر

غلام، کار خود را بدون نیت وجوب یا وجه وجوب انجام

دهد، اهل عرف او را عاصی، نمی دانند، بلکه او را فرمانبردار

و سزاوار ستایش می دانند.

به منظور روشن تر شدن قلمرو تمسک به عرف در فقه صاحب جواهر، به

بررسی بیش تری در این کتاب می پردازیم.

وی در جایی از کتاب وقوف و صدقات، سر بسته و به گونه قضیه مهمله،

می نویسد:

«أنه المدار في الالفاظ الصادرة من اهله.»^{۲۸}

محور در شناخت واژگانی که از اهل آن صادر می شود، عرف

است.

ولی در کتاب وصایا، پس از نقل سخن محقق:

«و اذا اوصى لذوی قرابته كان للمعروفين بنسبه مصيراً الى العرف.»

«كما هو الضابط في كل لفظ.»^{۲۹}

در هر لفظی، عرف معیار است.

ولی در یکی از بحثهای صلات مسافر، دایره تمسک به عرف را محدود می‌کند و می‌نویسد:

«أنه المرجع في كل ما ليس له حقيقة شرعية.»^{۳۰}

عرف در هر لفظی که دارای حقیقت شرعی نباشد، مرجع است.

نیز درباره شناخت «زمین موات» می‌نویسد:

«المرجع فيه العرف كغيره مما ليس له حقيقة شرعية.»^{۳۱}

در پاره‌ای از بحثها، دایره تمسک به عرف را از آنچه در بالا آمد نیز محدودتر می‌کند. از باب نمونه، درباره شناخت «رشد» می‌نویسد:

«والمرجع فيه العرف كما في غيره من الفاظ التي لا حقيقة

شرعية لها، ولا لغوية مخالفة للعرف.»^{۳۲}

در شناخت رشد، مرجع عرف است، همانند هر واژه‌ای که دارای حقیقت شرعی و حقیقت لغوی مخالف با عرف، نباشد.

برابر این گفتار، در صورتی که سخن لغت‌شناسان، با عرف مخالف باشد نیز، می‌توان به عرف، تمسک جست، که البته این سخن، یک نوع همراهی و مدارا با کسانی است که هنگام ناسازگاری لغت و عرف، لغت را پیش می‌دارند و گرنه از نظر خود صاحب جواهر در صورت چنین ناسازگاری، عرف پیش داشته می‌شود.

توضیح بیش‌تر در این باره می‌آید.

محدوده تمسک به عرف از دیدگاه صاحب جواهر را می‌توان از سخنی از او در کتاب قضا نیز به دست آورد. آن‌جا که می‌نویسد:

«المرجع فيهما العرف حسب غيرهما من الالفاظ التي لم تثبت

باید عنصر عرف را
از عناصر مهم و راهگشا در
فقه صاحب جواهر دانست. رجوع به
عرف و استفاده از فهم عرفی، از آنچنان
جایگاهی در بحثهای این فقیه نام آور برخوردار
است که می توان بی اغراق کتاب وی را «فقه عرفی» نام نهاد،
بی آن که این نامگذاری ذره ای از ارزش و اقتدار علمی آن بکاهد.

لها حقيقة شرعية ولا قرينة على ارادة معنى مجازی خاص. ۳۳
مرجع در شناخت مدعی و منکر، عرف است، همان گونه که در
شناخت معنای واژگان دیگر که دارای حقیقت شرعیه نباشند و نیز
قرینه ای بر اراده معنای مجازی از آنها در میان نباشد، به عرف
مراجعه می شود.

همان گونه که روشن است عبارتهای یادشده از این فقیه، هم «معنی شناختی» و
هم «مصادق شناختی» را در بر می گیرد؛ زیرا گاهی اصل معنای یک واژه، ابهام دارد
و در شناخت آن نیازمند رجوع به عرف هستیم و گاهی با وجود روشن بودن معنای
آن، مصادق یا مصادقهای خارجی آن نیاز به روشنگری دارد که به این منظور، به
عرف رجوع می کنیم.
در همین دو زمینه، بحث را پی می گیریم.

۱. عرف و معنی شناختی

صاحب جواهر در بسیار جاها، به منظور شناخت مفهوم و معنای واژه ها، به
عرف تمسک می جوید، از باب نمونه در کتاب طهارت، درباره واژه «حمام»

می نویسد:

«واگذاردن معنای حمام به عرف، بهتر از این است که برای بازشناسی آن بحث کنیم... برابر ظاهر، لفظ یاد شده، وضع شده است برای قدر مشترك (میان حمام های موجود در زمان صدور روایات و حمام های موجود در زمان صاحب جواهر)، و آن هیأت مخصوصی است که اهل عرف آن را تشخیص می دهند. در نتیجه، افزایش و کاهش در افراد آن، زیانی به فهم معنای آن وارد نمی کند.»^{۳۴}

نیز پس از تعریفی از شهید درباره «آب چاه» می نویسد:

«ینبغی أن يؤکل معناه الی العرف کما فی غیره من الالفاظ الی هذه المثابه.»^{۳۵}
سزاوار است معنای این واژه و واژگان مانند آن را به عرف واگذارد.

۲. عرف و مصداق شناختی

در بسیار جاها نیز، شاهد تمسک این فقیه به عرف در شناخت مصداقهای برخی از امور و مفاهیم هستیم. خود وی در جاهایی به این تعمیم، به روشنی اشاره می کند.

از باب نمونه، پس از نقل سخنانی از علما پیرامون تعریف «اقرار» می نویسد:
«و لعلّ الاولى من ذلك ايكاله الی العرف الکافی فی مفهومه و مصداقه، و فی الفرق بینة و بین الشهادة و الدعوى و الروایة و الترجمة.»^{۳۶}

شاید بهتر این باشد که این کار را به عرف واگذاریم، عرفی که در شناخت مفهوم و مصداق اقرار و نیز فرق آن با شهادت و دعوا و روایت و ترجمه، کفایت می کند.



گسترده‌گی استفاده صاحب جواهر از عرف در بیان مفاهیم و مصداقهای واژه‌ها، از عبارت بالا نمایان است. اکنون به نمونه‌های دیگری از این گونه استفاده، اشاره می‌کنیم:



در کتاب صید و ذباجه، بازشناسی مصداق «کلب معلّم» را به عرف واگذارده است و می‌نویسد:



«المرجع فی صدق ذلك الى العرف». ۳۷



در جایی دیگر، «طمأنینه» را از مصداقهای علم عرفی می‌شمارد و می‌نویسد:



«الطمأنینه ... علم فی العرف فی مقابلة العلم عند اهل المیزان». ۳۸



طمأنینه ... علم عرفی است در برابر اصطلاح علمای منطق.



نیز پس از نقل این سخن از محقق:



«اگر حیوانی دارای خون بسیار، در چاه بیفتد، برای پاک کردن چاه، پنجاه دلو آب کشیده می‌شود.»



«و المرجع فی الکثرة الى العرف». ۳۹



مرجع در شناخت بسیاری خون، عرف است.



وی در شناخت هیأت رخداد کار و صورت عمل نیز، به عرف تمسک می‌جوید.



از باب مثال در کتاب طهارت، درباره «دفعه» می‌نویسد:



«المراد بالدفعه انما هی العرفیة لا الحکمیة لتعذرهما». ۴۰



مقصود از دفعه، دفعه عرفی است نه فلسفی؛ زیرا شناخت دفعه فلسفی، ممکن نیست.



در مسأله روبه قبله و پشت به قبله کردن هنگام قضای حاجت، نیز یادآور می‌شود:



«یحرم استقبال القبلة واستدبارها، و المرجع فیهما العرف». ۴۱

هنگام قضای حاجت، رو به قبله و پشت به قبله بودن، حرام

است و مرجع در شناخت این دو حالت، عرف است.

روشن شد که صاحب جواهر، هرگونه عرفی را معتبر نمی داند، بلکه اعتبار

آن را بسته به شرطهایی چند می داند که می توان از لایه سخنان وی، پنج

شرط را به دست آورد:

۱. علم یا گمان به نوپیدایی عرف مورد نظر نداشته باشیم. به این معنی که

یا علم داشته باشیم به این که عرف این زمان که در کانون توجه فقیه است و

برگشت فقیه به آن، با عرف زمان صدور آیات و روایات یکی است، یا دست کم

در این یگانگی، گمان و شک باشد؛ زیرا در صورت شک، می توان اصل عدم

نقل را جاری و براساس این اصل، حکم به یگانگی و هماهنگی داد. ولی در

صورت علم به نوپیدایی عرف کنونی، یا گمان داشتن به آن، نمی توان در معنی

شناختی یا مصداق شناختی، یا به هر منظور دیگری، به آن برگشت کرد.

صاحب جواهر، با توجه به همین شرط، در کتاب طهارت، در نادرست

دانستن تمسک به عرف، می نویسد:

«أنه معلوم الحدوث او مظنونه فلا یكون حجة.»^{۴۲}

به نو بودن این عرف، علم، یا گمان داریم، از این روی حجت

نیست.

عبارت زیر از وی درباره فقاع نیز گویای این نکته است که از نظر او شک و

گمان در نو بودن عرف، زیانی به اعتبار آن نمی رسانند. به دیگر سخن، برای

تمسک جستن به آن، علم نداشتن به نو بودن آن کافی است:

«المرجع فيه العرف والعادة التي لم يعلم حدوثهما.»^{۴۳}

مرجع برای شناخت فقاع، عرف و عادت است که نو بودن

آنها، معلوم نیست.

۲. بیانی شرعی جهت شناخت موضوع مورد رجوع به عرف، در کار

نباشد. یعنی در صورتی به عرف مراجعه می شود که خود شارع، معنی یا



مصدق واژه مورد نظر را بیان نکرده باشد؛ زیرا روشن است در صورت بیان



چیزی در نصوص قرآنی یا روایی، جایی برای چنگ زدن به عرف وجود ندارد.



وی، براساس همین شرط، هنگام بررسی حکم زن صاحب عادت، در

بحث حیض، می نویسد:



«... و منه يظهر أنه لا وجه لاحالة ذلك الى العرف.»^{۴۴}



... از این که عنوان صاحب عادت، در اخبار معتبر وارد شده،



روشن می شود، دلیل ندارد، برای به دست آوردن معنای آن،

از عرف کمک بگیریم.



همچنین در کتاب صلات، هنگام بحث درباره «قیام» می نویسد:



«المرجع في القيام الى العرف كما في سائر الالفاظ التي لم يعلم



فيها للشرع ارادة خاصة، ضرورة ان ليس في النصوص هنا الا



الامر بالقيام، وان من لم يقم صلبه فلا صلاة له.»^{۴۵}



مرجع در شناخت قیام، عرف است. بسان همه واژگانی که



نمی دانیم شرع درباره آنها، اراده ویژه ای دارد؛ زیرا روشن



است آنچه در نصوص این مسأله آمده، تنها امر به قیام است و

این که هر کس راست نایستد، نماز ندارد.



در پاره ای از بحثها، شرط یاد شده را با این مضمون می رساند که چنگ زدن



به عرف، تنها در محدوده واژگانی است که حقیقت شرعی نداشته باشند. از

باب مثال در بحث مکان نمازگزار، می نویسد:



«رُجع في مصداقه الى العرف واللغة لعدم الحقيقة الشرعية فيه



قطعا.»

در شناخت مصداق مکان، به عرف و لغت رجوع می شود،



چرا که به یقین، این واژه، حقیقت شرعی ندارد.

نیز درباره واژه «مکره» در این عبارت محقق که «طلاق مکره درست نیست»

می نویسد:



«مرجع در این واژه، مانند هر واژه دیگری که عنوان حکم شرعی شد، عرف و لغت است؛ زیرا این واژه، وضع شرعی ندارد.»^{۴۷}

همچنین در کتاب احیای موات، می نویسد:

«لاخلاف بین الاصحاب فی ان المرجع فیہ الی العرف لعدم التنصيص شرعاً علی کیفیت خاصة له حتی تقدم علیه.»
فقهائ ما، در این باره که در صدق احیا، به عرف رجوع می شود، اختلاف ندارند، زیرا شارع ویژگی آن را به روشنی بیان نکرده تا نص شرع با عرف پیش داشته شود.

در کتاب صلات، همین شرط را قاعده مند می کند و به نقل از علامه می نویسد:

«ان عادة الشرع رد الناس فيما لم ينص علیه الی عرفهم.»^{۴۹}
شرع بر این روش و عادت است که در نبود نص، مردم را به عرف خودشان واگذار.

بر اساس شرط دوم، می توان گفت، در همه اموری که جنبه تعبّدی و توقیفی ندارند می توان به عرف و عادت رجوع کرد؛ از این روی، صاحب جواهر، پس از این که شناخت یکی از امور مربوط به اقرار را به عرف و می گذارد، می نویسد:

«ضرورة دوران المسألة علی ذلک، اذ لانصب فيها للتعبد.»^{۵۰}
روشن است که این مسأله، بر مدار عرف می چرخد؛ زیرا در آن سهمی برای تعبّد نیست.

نیز پس از بحث درباره پاره ای از مقوله های پیوسته به اقرار و محور دانستن عرف در آنها، می نویسد:

«ضرورة معلومية عدم التعبّد فی امثال هذه المسائل، و هو مختلف باختلاف الامکنة والازمنة.»^{۵۱}



زیرا معلوم است تعبد در این گونه مسائل، راه ندارد.



این گونه مسائل، به سبب اختلاف زمان و مکان اختلاف پیدا



می کنند.



۲. باید عنوانی که در آن به عرف برگشت می شود، در آیات و روایات و ...



آمده باشد. یعنی واژه ای که در روشنگری مفهوم یا مصداق آن، به عرف برگشت می شود، به گونه ای در آیات و روایات، ذکر شده باشد.



با این شرح ناسازگار نبودن این شرط با شرط دوم روشن شد؛ زیرا براساس



شرط دوم، باید مفهوم مصداق واژه مورد نظر، در بیان شارع، روشن نشده



باشد. براساس شرط سوم، تنها ذکر عنوان لفظ، در بیان شارع، بدون شرح



آن، لازم است. صاحب جواهر، براساس همین شرط، به شماری از فقیهان که



برای شناخت عنوان «موالات» در نماز به عرف ارجاع داده اند، اشکال می کند و



می نویسد:



«وفیه انه لم نعثر علی نص اشتمل علی اللفظ المزبور کی یرجع



فی مسماه الی العرف». ۵۲



اشکال سخن ایشان آن است که ما بر نخوردیم به هیچ آیه و روایتی که در



بردارنده واژه یاد شده باشد، تا بتوان در شناخت هم مفهوم و هم نام آن به عرف



رجوع کرد. همچنین در بحث نماز میت، پس از این عبارت محقق:



«فلا یجوز التباعد للمصلی عن الجنازة کثیرا.»

می نویسد:



«فی جامع المقاصد و غیره ان المرجع فی هذا التباعد الی



العرف ... و مقتضاه کونه منصوفا.»



انگیزه این که صاحب جامع المقاصد و دیگران، برای روشن



شدن معنای تباعد، به عرف رجوع کرده اند، این است که باید



واژه یاد شده، ثابت شده و از آیات و روایات برآمده باشد.



براساس همین شرط، در کتاب ودیعه، پس از نقل سخنی از محقق که در آن

کلمه «امکان» آمده است، می گوید:

«من در آیات و روایات، به واژه امکان برخورددم، تا بتوان

درباره آن به عرف چنگ زد.»^{۵۴}

نکته ای که باید در این جا یادآور شد، این است که هدف از نصوص، در شرط سوم، تنها آیات و روایات نیست، بلکه اگر عنوان یاد شده در همه رأی و اجماع نیز وارد شده باشد، کافی است. صاحب جواهر، هنگام بحث از باطل شدن ثماز به سبب فعل کثیر، این نکته را مورد اشاره قرار می دهد و می نویسد:

«لایخفی علیک امکان الاكتفاء فی الرجوع فی مسمی الکثرة
الی العرف والعادة بوقوعه فی معاهد الاجتماعات مثلاً من غیر
حاجة الی نص بالخصوص.»^{۵۵}

بر شما پنهان نیست که می توان در شناخت معنای بسیار، به عرف، بسنده کرد از باب مثال، آمدن این واژه در انفاق و اجماع در این زمینه به نص خاصی، نیاز نداریم.

ولی در خور توجه این که از پاره ای سخنان وی، استفاده می شود که وارد شدن موضوع مورد رجوع به عرف، در اتفاق اجماع علما، کافی نیست. در بحثی از بحثهای کتاب غضب، به مناسبتی درباره دو عنوان «مثلی و قیمی» می نویسد:

«لم نعثر فی شیء مما وصلنا من الادلة عدا معقد الاجماع
والفتاوی علی المثلی والقیمی عنوانا کی یرجع فیهما کغیرهما
الی العرف.»^{۵۶}

در هیچ یک از دلیلهایی که به ما رسیده، غیر از اجماع و فتاوا، به عنوان مثلی و قیمی بر نمی خوریم تا بتوان در آنها، بسان دیگر واژگان، به عرف چنگ زد.

مگر این که بگوییم مقصود وی از اجماع در عبارت پیش، اجماع علمای پیشین باشد که در بسیاری جاها عبارت فتاوی آنان، متن روایات بوده است. و



مراد وی از اجماع، در این عبارت، اجماع علمای پسین باشد که در زمان آنان فقه، جنبه تفریعی و استدلالی بیش تری پیدا کرده است و در بسیار جاها و مقوله ها، متن فتاوا و اجماع علما، ناسان با متن آیات و روایات است.



نکته دیگری که از سخنان صاحب جواهر در این باره، استفاده می شود این است که: لازم نیست واژه ها و عنوانهای مورد رجوع به عرف، در آیات و روایات آمده باشد، بلکه وارد شدن واژه های هم معنای با آنها در آیات و روایات نیز، برای پدید آمدن این شرط، کافی است.



در این زمینه، می توان فرازی از سخن ایشان را از کتاب زکات، شاهد آورد که در آن، به مناسبتی سخن از «توانایی تصرف» به میان آورده و درباره آن نوشته است:



«انّ المدار فی التمكن من التصرف علی العرف، وان لم یکن هذا اللفظ بخصوصه موجودا، لكن قد عرفت انّ الموجود فیها مایرادفه.»^{۵۷}



معیار در به حقیقت پیوستن «توانایی تصرف»، عرف است، گرچه خود این واژه در آیات و روایات، یافت نمی شود، ولی پیش از این دانستی که هم معنای آن در آیات و روایات، موجود است.



۴. باید گزاره ای که برای شناخت آن، به عرف برگشت می شود، از گزاره های عرفی باشد، نه از مقوله ها و گزاره های شرعی و توقیفی.



بر اساس این شرط، نمی توان در بیان مفهوم یا مصداق عنوانهایی مانند صلات، صوم، حج و... که آفریده ها و نوآوریهای شرع هستند، به عرف، تمسک جست.



وی، در اشاره به این شرط در بحث «فعل کثیر» پس از بحث در این باره که در شناخت «کثیر» باید به عرف برگشت، می نویسد:



«لایخفی علیک عدم منافاة ذلک لكون الصلاة من محدثات

الشرع و مخترعاته التي لا مجال للعرف في معرفتها. « ۵۸

بر شما پنهان نیست که میان آنچه گفتیم و این که صلات از نوآوریهای شرع است و نمی توان در شناخت آن به عرف برگشت، ناسازگاری نیست.

این شرط در فراز دیگری از سخن او، در بحث تیمم نیز، ظاهر می شود. ۵۹
۵. عرفی که فقیه به آن تمسک می جوید و در بیان واژه ها از آن بهره می گیرد، باید دقیق، پیراسته و خالی از اضطراب باشد.

ذکر این شرط، بدان جهت است که به تعبیر صاحب جواهر:

«ان اشتباهات العرف خصوصاً في المصاديق كثيرة. « ۶۰

لغزشها و اشتباههای عرف، بویژه در شناخت مصداقها، بسیار است.

به تعبیر دیگر او:

«المسامحة العرفية ليست من الحقائق التي يحتمل عليها الإطلاق. « ۶۱

مسامحه عرفی، از حقایقی نیست که بتوان اطلاق را بر آن بار کرد.

وی با استناد به همین شرط، در اشکال بر کسانی که ملاک در شناخت حیوان نجاست خوار را عرف قرار داده اند، می نویسد:

«فيه أنه لا عرف منقح الآن يرجع اليه. « ۶۲

در زمان ما یک عرف پیراسته و روشن که بتوان در این باره به آن رجوع کرد، وجود ندارد.

نیز هنگام بحث از جایز نبودن ایستادن مأموم جلوتر از امام، در اشاره به این شرط، می نویسد:

«مدار التقدم والمساواة العرف، كما صرح به في الذخيرة والرياض، وهو فيها منقح لا اشتباه فيه. « ۶۳

معیار در شناخت تقدّم و مساوات، همان گونه که صاحب ذخیره و ریاض، به روشنی بیان کرده اند، عرف است، و عرف در این مورد، پیراسته و خالی از اشتباه است.

نیز هنگام بحث درباره تعلق گرفتن زکات به گوسفندی که از علف بیابان می خورد، با ذکر این نکته که اگر گوسفندی در طول سال، یک روز از علف بیابان



از جمله بحثهایی که می توان در پیوند با

موضوع این مقاله، طرح کرد، دیدگاه

صاحب جواهر، درباره چگونگی

اثرگذاری شرع در عرف است.

از نظرگاه وی، عرف توانایی شناخت

پاره ای از امور را ندارد، ولی ممکن است

در اثر مرور زمان و انس پیدا کردن اهل

عرف با شریعت، عرف با شرع همسو

شده و به پاره ای احکام شرعی، حکم کند.



بچرد، کافی نیست، می نویسد:

«لعدم صدق السوم تمام الحول الأعلى التسامح العرفی الذی لایتنی علیه الحكم الشرعی». ۶۴

در این مورد، چریدن یک سال از علف بیابان، صدق نمی کند، مگر براساس تسامح عرفی که آن هم نمی تواند مبنای حکم شرعی باشد.

در بحثهای مربوط به تجارت نیز، به مناسبتی می نویسد:

«لا عبرة بالعادة الناشئة عن التسامح فی الدین». ۶۵

عادتی که ناشی از تسامح در کار دین باشد، اعتبار و ارزش ندارد.

وی در جاهایی، از عرف پیراسته و مضطرب، تعبیر به «استعمال سواد اهل العرف» می‌کند، و آن را عرفی پر لغزش و بی اعتبار، می‌داند. ۶۶

حکم ناسازگاری میان عرف و لغت

در جاهایی که میان لغت دانان و اهل عرف در معنی یا مصداق یک واژه، اتفاق نظر باشد، فقیه، مشکلی در معنی یا مصداق شناختی ندارد. مثالی که می‌توان برای این اتفاق نظر آورد، دو تعبیر: «شستن» و «مسح کردن» است که به گفته صاحب جواهر، از نظر کتاب و سنت و اجماع و عرف و لغت، دو واژه به طور کامل، جدای از هم هستند. ۶۷

ولی در صورت ناسازگاری میان عرف و لغت، این بحث مهم پیش می‌آید که در چنین فرضی، کدام یک مورد تمسک قرار می‌گیرد و بر دیگری پیش داشته می‌شود؟ در این باره، می‌توان به واژه «لقیط» مثال زد که صاحب جواهر در کتاب لقطه، درباره آن نوشته است:

«هو مقتضى ما سمعته فى كتب اهل اللغة الا ان العرف يقتضى خلافه، ضرورة صدقه على الضائع من اهله وان لم ينبذوه». ۶۸

مقصود وی از این عبارت این است که: برابر گفته لغت دانان، واژه «لقیط» تنها در کودک رها شده (سراهی) کاربرد دارد، ولی عرف بر خلاف لغت، واژه یاد شده را در یک معنای عام به کار می‌برد و آن را درباره هر کودکی به کار می‌برد که از خانواده اش جدا افتاده باشد، گرچه از سوی خانواده خود رها نشده و سراهی هم نباشد.

از نظر صاحب جواهر، در صورت ناسازگاری میان عرف و لغت، عرف پیش داشته می‌شود و به آن تمسک می‌گردد. کلمات در نسبت فراوانی از وی، گویای این دیدگاه است. از جمله، پس از یاد کرد مطلبی پیرامون قهقهه در نماز می‌نویسد:

«ان العرف يقتضى ذلك، و انه مقدم على اللغة». ۶۹



عرف، اقتضاکننده این معناست و آن بر لغت، پیش داشته



می شود.



و پس از نقل گفتار دانشمندان لغت در فرق میان بکا و بکاء (به قصر و مدّ)

می نویسد:



«سَلَّمْنَا وجود الفرق بينهما لكنه لغوي، اما العرف فلا، وهو

مقدم على اللغة.»^{۷۰}



به فرضی که بپذیریم میان بکا و بکاء فرق است، ولی این فرق، به



حسب لغت است، نه عرف، و عرف بر لغت، پیش داشته می شود.»

در یکی از بحثهای کتاب صلات نیز، به طور کلی، می نویسد:



«إِنَّ اللُّغَوِيَّ لَا يَعَارِضُ الْعُرْفَ الشَّرْعِيَّ.»^{۷۱}

معنای لغوی، نمی تواند با عرف شرعی معارضه کند.



شاید در برابر صاحب جواهر، گروه زیادی از دانشمندان باشند که در هنگام



ناسازگاری، لغت را بر عرف، پیشی می دارند.

خود وی در کتاب طهارت، به مناسبتی، می نویسد:



«قد يكون رأي مثل العلامة تقديم اللغة على العرف ... بل نقل

أنّه مذهب كثير من الفقهاء.»^{۷۲}



دیدگاه کسانی مانند علامه، پیش داشتن لغت بر عرف



است ... بلکه بنابر آنچه نقل شده، این کار، شیوه بسیاری از

فقهاست.



آنچه بیش تر در کتاب جواهر، شاهد آنیم، تنها بیان این مدعا، یعنی پیش



داشتن عرف بر لغت است، مانند آن چه گذشت و نیز مانند عبارت زیر از او

هنگام بحث از مستحب بودن آب در دهان گرداندن و به بینی کشاندن (مضمضه و



استنشاق) در وضو:



«و يرجع فيهما إلى العرف كما في غيرهما من الألفاظ، لتقدمه

على اللغة.»^{۷۳}

در شناخت دو واژه یاد شده به عرف برگشت می شود، همان کاری که در مورد دیگر واژه ها انجام می دهیم؛ زیرا عرف بر لغت، پیش دارد.

تنها در یک مورد، بر استدلال او بر دیدگاه یاد شده برخوردیم و آن در آغاز کتاب طهارت است که نخست می نویسد:

«هرگاه عرف، به گونه مطلق، به کار برده شود، این اطلاق، ظاهر است در اراده عرف عام. و به وسیله آن، حقیقت لغویه، ثابت می شود، البته به شرطی که علم پیدا نکنیم به ناسازگاری حقیقت لغویه با عرف عام و گرنه بنابر قول صحیح تر، عرف بر حقیقت لغویه، پیش داشته می شود.»

سپس این دیدگاه خود (پیش داشتن عرف بر لغت در صورت ناسازگاری میان آن دو) را چنین مستدل می کند:

«لحصول الظن بعدم حدوث هذا المعنى العرفي العام بعدهم عليهم السلام، بحيث تطابق اهل العرف العام على ذلك وحصل مثل هذا التغير في مثل هذه المدة، وبذلك ينقطع اصالة تأخر الحادث الذي هو مستند تقديم اللغوية.»^{۷۴}

زیرا با وجود عرف عام، گمان پیدا می شود به پدیدار نشدن این معنای عرفی پس از معصومان، علیهم السلام، به گونه ای که اهل عرف عام بر معنای پدید آمده، توافق کرده باشند و چنین دگرگونی در این مدت، پیدا شده باشد. و با پیدایش چنین گمانی، اصالت تأخر حادث که ملاک پیش داشتن معنای لغوی بر عرف است نیز، بریده و بی اثر می شود.

اثرگذاری شرع بر عرف

از جمله بحثهایی که می توان در پیوند با موضوع این مقاله، طرح کرد،



دیدگاه صاحب جواهر، دربارهٔ چگونگی اثرگذاری شرع در عرف است.



از نظرگاه وی، عرف توانایی شناخت پاره‌ای از امور را ندارد، ولی ممکن



است در اثر مرور زمان و انس پیدا کردن اهل عرف با شریعت، عرف با شرع همسو شده و به پاره‌ای احکام شرعی، حکم کند.



در اشاره به این نکته، هنگام بحث از این که آیا لمس شدن نام خدا، سبب اهانت به این نام می‌شود یا خیر، می‌نویسد:



«لیس لاهل العرف نصیب فی معرفة التحقیر بالنسبة للجنابة



ونحوها، الا انهم يحكمون بذلك من جهة مؤانسة الشرع
کمنعه من دخول المساجد و مس کتابة القرآن ونحوها.»^{۷۵}



اهل عرف در مورد خوارداشت جنابت و مانند آن بهره‌ای از



شناخت ندارند، ولی ایشان نیز به سبب انس پیدا کردن با



شرع، به این خوارداشت حکم می‌کنند، همان گونه که عرف



به همین سبب، از ورود شخص جنب به مسجد و سودن قرآن



از سوی او و مانند این امور، جلوگیری می‌کند. براساس



پاره‌ای دیگر از عبارتهای این فقیه، پاره‌ای از مصداقهای عرفی



را، شرع تعیین می‌کند.



در همین زمینه، هنگام بحث دربارهٔ برخی از مسائل مربوط به نذر، می‌نویسد:



«کسی که نذر کند زمانی روزه بگیرد و قصد او از این زمان



نامعین، مصداق عرفی آن باشد، مصداق عرفی کم‌ترین مقدار



را کسی جز شارع مقدس نمی‌داند.»

[در این جا صاحب جواهر، از شارع، تعبیر به «عقل العرف» می‌کند]، زیرا

غیر از کم‌ترین مقدار را می‌توان درباره‌ای موارد شناخت، ولی شناخت کم‌ترین

مقدار، که هیچ کم و زیاد نشود، برای کسی ممکن نیست و از اسرار الهی است.

و ما همانند این مطلب را در مورد وجه و مسافت و رکوع و مانند اینها نیز

گفتیم، یعنی اموری که شارع از کم‌ترین مصداقهای آنها پرده بر می‌دارد. بر این

اساس، در فرض یاد شده، بر شخص نذرکننده واجب است، پنج ماه روزه بگیرد... زیرا در خبر سکونی^{۷۶} از امام صادق(ع) و او از پدرانش، علیهم السلام، آمده است: «إِنْ عَلِيَا(ع) قَالَ فِي رَجُلٍ نَذَرَ أَنْ يَصُومَ زَمَانًا. قَالَ: الزَّمَانُ خَمْسَةُ أَشْهُرٍ.»^{۷۷}

نمونه دیگری که صاحب جواهر در این مورد می آورد این است که شخصی نذر کند مال بسیاری را صدقه بدهد و مراد او از مال بسیار، کم ترین مصداق عرفی آن باشد. در این فرض، باید هشتاد درهم، صدقه دهد. در وجه آن می نویسد: «بناءً على أن ذلك كشف من الشارع لأقل مصداقه أو تحديد فيه لذلك.»

حکم یاد شده مبتنی بر این است که عدد هشتاد، کم ترین مصداق برای عنوان «کثیر» است که از سوی شارع، کشف شده است.^{۷۸} وی سپس منشأ این کشف را روایاتی چند می داند، از جمله روایت علی بن ابراهیم بن هاشم، که در آن آمده است:

«لَمَّا سَمِيَ الْمُتَوَكِّلُ نَذَرَ أَنْ يَتَصَدَّقَ بِمَالٍ كَثِيرٍ، فَلَمَّا عَوَفَى سَأَلَ الْفُقَهَاءَ عَنْ حَدِّ الْمَالِ الْكَثِيرِ فَاخْتَلَفُوا عَلَيْهِ، فَقَالَ بَعْضُهُمْ: مِائَةُ أَلْفٍ، وَقَالَ بَعْضُهُمْ: عَشْرَةُ أَلْفٍ، فَقَالُوا فِيهِ أَقْوَابِلٌ مُخْتَلِفَةٌ، فَأَشْتَبَهَ عَلَيْهِ الْأَمْرُ.

فَقَالَ لَهُ رَجُلٌ مِنْ نَدَمَائِهِ يُقَالُ لَهُ صَفْوَانٌ: أَلَا تَبْعَثُ إِلَى هَذَا الْأَسْوَدِ فَتَسْأَلُهُ عَنْهُ؟ فَقَالَ لَهُ الْمُتَوَكِّلُ: مَنْ تَعْنِي وَيَحْكُ؟ فَقَالَ لَهُ: ابْنُ الرِّضَا(ع)، فَقَالَ لَهُ: وَهُوَ يَحْسُنُ مِنْ هَذَا الْأَشْيَاءِ؟ فَقَالَ: إِنْ أَخْرَجَكَ مِنْ هَذَا فَلْيُعَلِّقْ عَلَيْكَ كَذًا وَكَذًا، وَإِلَّا فَأَضْرِبْنِي مِائَةَ مَرَّةٍ. فَقَالَ الْمُتَوَكِّلُ: قَدْ رَضِيتُ يَا جَعْفَرُ بْنُ مُحَمَّدٍ، صِرَ إِلَيْهِ وَاسْأَلْهُ عَنْ حَدِّ الْمَالِ الْكَثِيرِ، فَصَارَ جَعْفَرُ بْنُ مُحَمَّدٍ إِلَى أَبِي الْحَسَنِ عَلِيِّ بْنِ مُحَمَّدٍ عَلَيْهِمَا السَّلَامُ. فَسَأَلَهُ عَنْ حَدِّ الْمَالِ الْكَثِيرِ، فَقَالَ: الْكَثِيرُ ثَمَانُونَ، فَقَالَ جَعْفَرُ: يَا سَيِّدِي أَنَّهُ يَسْأَلُنِي عَنِ الْعَلَّةِ فِيهِ،



فقال ابوالحسن(ع): ان الله عزوجل يقول: «ولقد نصرکم الله فی

مواطن كثيرة.»^{۷۹} فعددنا تلك المواطن فكانت ثمانین.^{۸۰}

آن گاه که متوکل عباسی، مسموم گردید، نذر کرد در صورت

بهبودی، «مال کثیر» صدقه دهد. پس از بهبودی از فقها درباره

«مال کثیر» پرسید. آنان در پاسخ به این پرسش، اختلاف

کردند: شماری گفتند: کثیر، صد هزار است. شماری ابراز

داشتند: ده هزار است. گروهی دیگر نیز سخنان دیگری بر

زبان جاری ساختند. از این رو، کار بر متوکل مشتبه شد. در

این هنگام یکی از ندیمان او به نام صفوان به وی گفت: آیا

کسی را نزد این شخص سیاه نمی فرستی تا حکم این مسأله را

از او بپرسد؟ متوکل گفت: مقصودت از شخص سیاه کیست؟

صفوان گفت: پسر رضا(ع).

متوکل پرسید: آیا او حکم این مسأله را خوب می داند؟ صفوان

در پاسخ گفت: اگر او تو را از این مشکل رها کند، باید به من فلان

مبلغ، پاداش دهی وگرنه می توانی به من صد تازیانه فرود آوری.

متوکل ابراز داشت: به این کار راضی ام. به سوی او روان

شو، و از اندازه مال کثیر، بپرس!

او نیز به سوی امام جواد(ع) روانه شد و پرسش یاد شده را با آن

حضرت در میان نهاد.

حضرت فرمود: کثیر، هشتاد است.

صفوان پس از شنودن این پاسخ، عرض کرد ای آقای من! فکر

می کنم متوکل دلیل این سخن را از من جويا شود.

حضرت فرمود: خدای عزوجل در قرآن فرمود: «خداوند شما

مسلمانان را در مواقع کثیری یاری و نصرت داد.» و ما آن

مواقع را شمردیم، دیدیم شمار آنها هشتاد بود.

پی نوشتها:

۱. «حقوق بین الملل عمومی»، محمد رضا یگدلی/۱۰۳.
۲. «جواهر الکلام»، محمد حسن نجفی، ج ۴۰۸/۲۹.
۳. همان، ج ۳۰/۳۷.
۴. همان، ج ۲۷۵/۲۴.
۵. همان، ج ۴۰۹/۲۹.
۶. همان، ج ۳۰۵/۱۴.
۷. همان، ج ۴۹/۳.
۸. همان، ج ۵۰/۲۶.
۹. همان، ج ۱۸۹/۱.
۱۰. همان، ج ۲۶۳/۹.
۱۱. همان، ج ۶۲/۱.
۱۲. همان، ج ۱۷۳/۱۳.
۱۳. همان، ج ۱۷/۲۹.
۱۴. همان، ج ۲/۳.
۱۵. همان، ج ۱۹۶/۶.
۱۶. همان، ج ۵۱۰/۷.
۱۷. همان، ج ۸۸/۴.
۱۸. همان، ج ۱۷۰/۸.
۱۹. همان، ج ۳۲۲/۱۳.
۲۰. همان، ج ۲۴۸/۳۲.
۲۱. همان، ج ۱۲۶/۲۳.
۲۲. همان/۳۵۶.
۲۳. همان، ج ۵۰/۳۵.
۲۴. همان، ج ۳۱۱/۱۴.
۲۵. همان، ج ۶۵-۶۴/۱۱.
۲۶. همان، ج ۵۰۰/۴۰.
۲۷. همان، ج ۸۵/۲.



۲۸. همان، ج ۲۸/۴۱.

۲۹. همان/۳۸۵.

۳۰. همان، ج ۱۴/۳۰۵.

۳۱. همان، ج ۷/۳۸.

۳۲. همان، ج ۲۶/۴۸.

۳۳. همان، ج ۴۰/۳۷۱.

۳۴. همان، ج ۱/۹۴.

۳۵. همان، ج ۲/۳۱۷.

۳۶. همان، ج ۳۵/۲-۳.

۳۷. همان، ج ۳۶/۱۹.

۳۸. همان، ج ۳۲/۱۷۷.

۳۹. همان، ج ۱/۲۳۱.

۴۰. همان، ج ۱/۱۴۰.

۴۱. همان، ج ۲/۷.

۴۲. همان، ج ۳/۳۱.

۴۳. همان، ج ۶/۳۹.

۴۴. همان، ج ۳/۱۷۱.

۴۵. همان، ج ۹/۲۴۵.

۴۶. همان، ج ۸/۳۳۸.

۴۷. همان، ج ۳۲/۱۱.

۴۸. همان، ج ۳۸/۶۵.

۴۹. همان، ج ۱۱/۶۲.

۵۰. همان، ج ۳۵/۱۷.

۵۱. همان/۲۰.

۵۲. همان، ج ۱۰/۱۲.

۵۳. همان، ج ۱۲/۶۷.

۵۴. همان، ج ۲۷/۱۲۳.

۵۵. همان، ج ۱۱/۶۳.



۵۶. همان، ج ۳۷/۸۵.
۵۷. همان، ج ۱۵/۵۴.
۵۸. همان، ج ۱۱/۶۵.
۵۹. همان، ج ۵/۸۴.
۶۰. همان، ج ۱۴/۳۷۱.
۶۱. همان، ج ۱۵/۳۱۱.
۶۲. همان، ج ۳۶/۲۷۴.
۶۳. همان، ج ۱۳/۲۲۷.
۶۴. همان، ج ۱۵/۹۵.
۶۵. همان، ج ۲۲/۴۲۶.
۶۶. همان، ج ۹/۲۴۶.
۶۷. همان، ج ۲/۲۰۰.
۶۸. همان، ج ۳۸/۱۵۱.
۶۹. همان، ج ۱۱/۵۴.
۷۰. همان، ج ۷/۷۶.
۷۱. همان، ج ۸/۱۷۰.
۷۲. همان، ج ۱/۲۲۳.
۷۳. همان، ج ۲/۳۳۶.
۷۴. همان، ج ۱/۱۸۹.
۷۵. همان، ج ۳/۴۷.
۷۶. «وسائل الشیعه»، ج ۷، کتاب الصوم، ابواب بقية الصوم الواجب، ح ۲.
۷۷. «جواهر الکلام»، ج ۳۵/۴۰۲.
۷۸. همان/۴۱۴.
۷۹. سورة «توبه»، آیه ۲۵.
۸۰. «وسائل الشیعه» ج ۱۶، کتاب النذر والعهد، باب ۳، ح ۱.