



دانشگاه قم

دانشکده الهیات و معارف اسلامی

پایان نامی دوره‌ی کارشناسی ارشد فقه و مبانی حقوق

موضوع:

بررسی فقهی موارد تغییر عناوین شرعی و آثار آن در فقه امامیه

استاد راهنما:

دکتر سید محمد جواد وزیری فرد

استاد مشاور:

دکتر عبدالله امیدی فرد

نگارنده:

محمد حسن بیات

بهار ۱۳۸۸

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

تقدیم به:

حلقه‌ی وصل امامت و رسالت، عصمة الله الكبرى، أم أبیها حضرت صدیقه‌ی کبری

فاطمه‌ی زهرا (سلام الله علیها)

همان که امتحنك الله قبل أن یخلقك می باشد.

تقدیر و تشکر:

سپاس و ستایش تنها هست عالم، یکتای بی همتای را که خوشه چین ناقابل دریای بی کران
معارف اهل بیت قرارم داد.

تشکر و سپاس از دو فرشته محبوب زندگی، پدر و مادر مهربانم، که مرا با بالهای علم و دانش
و عشق و صداقت در آسمون نیلگون صفا و پاکی به پرواز در آوردند.

تشکر و سپاس از سنگ صبور زندگی همسر عزیزم که با تحمل مشقات فراوان مرا در
پیشرفت در مسیر علم یاری نمود.

سپاس از استادان صبور و بردبارم جناب حجة الاسلام و المسلمین دکتر سید محمد جواد
وزیری فرد و حجة الاسلام و المسلمین دکتر عبدالله امیدی فرد که از محضر وجودشان در
نگارش این تحقیق کسب فیض نمودم.

چکیده:

بررسی فقهی موارد تغییر عناوین شرعی در فقه امامیه و آثار آن موضوعی است که می‌تواند در بدست آوردن فقهی پویا قابل توجه باشد. احکام شرعی در مقام انشاء دارای موضوع کلی می‌باشند که آن موضوع کلی همان عنوان است، عنوان در حقیقت همان موضوع حکم می‌باشد. و از آن جهت که کلی است و دارای افراد، احکام بر روی عناوین رفته و موضوعات از آن جهت که فردی از افراد آن عنوان می‌باشند حکم عنوان را به خود اختصاص می‌دهند. تغییر موضوعات باعث می‌شود عنوانی متفاوت از عنوان اول بر آنها صدق کند که همان تغییر عناوین می‌باشد. از آنجا که تغییر در موضوعات متفاوت است، تغییر در موضوعی، تغییر در عنوان محسوب می‌گردد که عنوان جدید قابل انطباق و عنوان سابق غیر قابل انطباق بر موضوع باشد. هر عنوانی دارای احکام و آثار مخصوص به خود است تا وقتی موضوعی تحت عنوان خاصی است همان احکام و آثار را دارد ولی هنگامی که از تحت آن عنوان خارج شود دیگر آن احکام را نداشته و آثار و احکام عنوان جدید را می‌گیرد. با توجه به عناوین متعدد شرعی آنچه در تغییر عناوین مهم است در جایی است که اثر این تغییر گسترده باشد. عناوینی که مربوط به خود مکلف است عناوینی می‌باشد که در اکثر أبواب فقهی اثر و حکم خاصی دارد لذا در این رساله این عناوین بررسی شده‌اند. بالغ مجنون، سفیه، رشید، مرتد، مریض و مفلس عناوینی هستند که در یک فصل و تحت عنوان محجور بررسی شده‌اند و عنوان اسلام نیز مورد بررسی واقع شده است که در ضمن این بررسی‌ها شرایط عامه تکلیف به نحوی بررسی شده‌اند و در نهایت از آنجا که استحاله تنها فصلی در فقه است که در آن به طور جداگانه به تغییر عنوان پرداخته شده مورد بررسی واقع شده است. آنچه از بررسی این عناوین بدست می‌آید این است که احکام موضوعات با تغییر عنوان موضوع تغییر می‌کنند و آثار و احکام موضوع جدید را می‌گیرند و آنچه تعیین کننده تغییر عناوین موضوعات است عرف می‌باشد که با توجه به ملاک‌های ارائه شده توسط شارح به تغییر عنوان حکم می‌کند.

کلید واژه‌ها: حکم، عنوان، موضوع، محجور، اسلام، استحاله.

فهرست مطالب :

عنوان :	صفحه
فصل اول: کلیات و مفاهیم	۱
مبحث اول : کلیات	۲
مقدمه :	۲
بیان مسأله تحقیق:	۴
سؤالات تحقیق:	۴
فرضیه‌ها:	۴
پیشینه تحقیق:	۵
ضرورت تحقیق:	۵
روش تحقیق:	۵
موانع تحقیق:	۶
مبحث دوم: مفاهیم	۷
عنوان ، موضوع و حکم:	۷
تعریف حکم:	۷
تعریف موضوع:	۸
تعریف عنوان و معنوی:	۸
رابطه‌ی موضوع و عنوان:	۹
رابطه‌ی عنوان و معنوی:	۱۲
محورهای تغییر حکم:	۱۳
تعریف عناوین ثانویه:	۱۴
فرق عناوین ثانویه و تغییر عنوان:	۱۵
تعداد عناوین ثانویه:	۱۵
موارد تغییر عنوان و موضوع:	۱۶
محمجور :	۱۷
۱- بلوغ:	۱۷
۲- مرتد	۱۸

۱۸	۳- مفلس:
۱۹	۴- مجنون :
۱۹	۵- مریض :
۱۹	۶- سفیه:
۲۰	اسلام:
۲۱	استحاله :
۲۲	فصل دوم : محجورین
۲۳	محجور:
۲۳	تعریف لغوی واصطلاحی حجر:
۲۴	اسباب حجر:
۲۵	تقسیم بندی اسباب حجر:
۲۷	تعریف رشد:
۲۸	اثبات رشد:
۲۸	الف - اثبات رشد با آزمایش:
۲۸	ب - اثبات رشد بوسیله‌ی شهادت:
۲۸	ج - تواتر :
۳۰	بلوغ :
۳۰	تعریف بلوغ:
۳۱	نشانه‌های بلوغ:
۳۱	نشانه‌های طبیعی
۳۱	۱- احتلام
۳۲	۲- قاعدگی:
۳۳	۳- بر آمدن موهای زهار:
۳۳	۴- رشد قد:
۳۳	۵- رویش موی صورت:
۳۳	۶- بوی زیر بغل:
۳۳	بلوغ سنی:

.....	آثار بلوغ:	۳۷
.....	۱- بلوغ و نماز:	۳۷
.....	۲- بلوغ و امام جماعت:	۳۷
.....	۳- بلوغ و زکات:	۳۷
.....	۴- بلوغ و روزه:	۳۷
.....	۵- بلوغ شرط وجوب حجّه الاسلام:	۳۷
.....	۶- بلوغ و ناذر:	۳۷
.....	۷- بلوغ و مقّر:	۳۷
.....	۸- اعتبار بلوغ در متعاقدین:	۳۸
.....	۹- اعتبار بلوغ در عقود:	۳۸
.....	۱۴- اعتبار بلوغ در نکاح:	۳۸
.....	۱۱- بلوغ و ذبح:	۳۸
.....	۱۲- بلوغ در ملتقط:	۳۹
.....	۱۳- بلوغ در قاضی:	۳۹
.....	۱۴- اعتبار بلوغ در حدود:	۳۹
.....	۱۵- اعتبار بلوغ در قصاص:	۴۰
.....	مرتد.....	۴۱
.....	مرتد در اصطلاح فقهاء:	۴۱
.....	مفهوم اسلام و کفر:	۴۲
.....	تحقق عنوان مرتد:	۴۳
.....	شرایط ارتداد:	۴۵
.....	اقسام مرتد:	۴۷
.....	ملاک در ارتداد فطری:	۴۷
.....	تبعیت از والدین:	۴۷
.....	اظهار اسلام و اقرار به شهادتین هنگام بلوغ:	۴۷
.....	آثار ارتداد:	۴۸
.....	۱- قتل و عدم قبولی توبه:	۴۸

- ۲- جدایی از همسر : ۴۸
- ۳- طلب توبه از مرتد ملی و قتل در صورت امتناع از توبه: ۴۸
- ۴- عقد مرتد ملی و همسر او : ۴۹
- ۵- اختلاف زن و مرد در عقوبت ارتداد: ۴۹
- ۶- نوع عقوبت در صورت تکرار ارتداد: ۵۰
- ۷- ضمان مرتد: ۵۰
- ۸- قصاص مرتد: ۵۰
- ۹- ملکیت مرتد: ۵۱
- ۱۰- حکم حاکم در حجر مرتد: ۵۲
- ۱۱- اموال مرتد: ۵۲
- ۱۲- احکام فرزندان مرتد: ۵۲
- ۱۳- نجاست مرتد : ۵۳
- ۱۴- فرائض فائمه در زمان ارتداد: ۵۳
- ۱۵- وکالت مرتد: ۵۴
- ۱۶- ذبیحه مرتد: ۵۴
- ۱۷- حج مرتد: ۵۴
- ۱۸- نفقه زوجه مرتده: ۵۴
- مفلس: ۵۵
- تعریف لغوی: ۵۵
- تعریف اصطلاحی مفلس: ۵۵
- شروط حجر مفلس: ۵۶
- شرایط مطالبه کننده حجر: ۵۸
- شرط حجر نسبت به اموال مفلس: ۶۱
- فروش و تقسیم اموال ورشکسته: ۶۲
- حبس مفلس: ۶۲
- مستثنیات فروش اموال: ۶۳
- تقسیم اموال یا قیمت آنها: ۶۳

- ۶۴ آیا می‌توان تقسیم اموال را به تأخیر انداخت؟
- ۶۵ طلبکار جدید بعد از تقسیم:
- ۶۶ رفع حجر و حکم حاکم:
- ۶۶ تصرفات مفلس:
- ۶۶ الف - تصرفات باطل :
- ۶۷ ب - تصرفات صحیح:
- ۶۷ ۱- تصرفات غیر ابتدائی
- ۶۸ ۲- تصرفات غیر مالی:
- ۶۹ ۳- تصرفاتی که منجر به تحصیل اموال جدید می‌شود:
- ۷۰ ۴- تصرفات مالی مربوط به ضمان اتلاف و جنایت خطای محض ، شبه عمد و قصاص:
- ۷۱ ۵- تصرفات موکول به بعد از مرگ:
- ۷۱ ۶- تصرفات مالی که بر ذمه‌ی ورشکسته تعلق می‌گیرد:
- ۷۲ ۷- اقرار مفلس:
- ۷۳ اختصاص:
- ۷۴ شرایط اختصاص:
- ۷۶ مجنون:
- ۷۶ تعریف مجنون:
- ۷۶ انواع مجنون:
- ۷۷ احکام مجنون:
- ۷۷ ۱- غسل هنگام بهبودی:
- ۷۷ ۲- مجنون و نماز:
- ۷۸ ۳- زکاه در مال مجنون:
- ۷۸ ۴- روزه مجنون:
- ۷۹ ۵- حج مجنون:
- ۸۰ ۶- عدم جنون در متعاقدين:
- ۸۰ ۷- وصیت مجنون:
- ۸۱ ۸- نکاح مجنون:

- ۹- طلاق مجنون: ۸۲
- ۱۰- ذبیحه مجنون: ۸۲
- ۱۱- لقطه‌ی مجنون: ۸۳
- ۱۲- حدود و مجنون: ۸۴
- مریض: ۸۷
- مرض موت: ۸۷
- تصرفات مؤجله‌ی مریض: ۸۸
- الف - وصیت مریض به مازاد بر ثلث: ۸۸
- ب - نذر مریض مازاد بر ثلث: ۸۹
- تصرفات منجزه‌ی مریض: ۸۹
- الف - تبرعات منجزه‌ی مریض: ۹۰
- ب - منجزات مریض در امور متعدد: ۹۱
- ج - جمع بین عطیه‌ی منجزه و مؤخره: ۹۱
- د- ضمان مریض به صورت تبرعی: ۹۲
- ه- هبه در مرض موت: ۹۲
- و- محاباه مریض با سهم خود: ۹۲
- فرق بین وصیت و منجزات: ۹۳
- طلاق مریض: ۹۳
- سائر احکام متعلق به مریض: ۹۴
- ۱- عدم مریضی در نماز جمعه: ۹۴
- ۲- استثناء خرج مرض در خمس: ۹۵
- ۳- صوم مریض: ۹۵
- ۴- اعتکاف و مریض: ۹۶
- ۵- حج مریض: ۹۶
- ۶- مریض در حرب با کفار: ۹۷
- ۷- حضانت و مریضی: ۹۷
- سفیه ۹۸

معنای لغوی و اصطلاحی:	۹۹
احکام سفیه:	۱۰۰
۱- تصرفات مالی سفیه:	۱۰۰
تصرفات غیر مالی سفیه:	۱۰۱
۱- ازدواج سفیه:	۱۰۱
۲- عفو از قصاص:	۱۰۱
۳- اقرار سفیه:	۱۰۱
۴- وکالت سفیه:	۱۰۱
۵- ولایت حاکم شرع بر مال سفیه:	۱۰۲
۶- عبادات سفیه:	۱۰۲
۷- یمین سفیه و نذر او:	۱۰۲
۸- کسب و کار سفیه و ضمان او:	۱۰۳
۹- اقرار به قتل:	۱۰۴
فصل سوم: اسلام	۱۰۵
اسلام:	۱۰۶
اثبات اسلام:	۱۰۶
۱- اسلام مباشری:	۱۰۶
اسلام مراهق:	۱۰۷
۲- اسلام تبعی:	۱۰۷
الف - اسلام تبعی از پدر و مادر:	۱۰۷
ب - اسلام تبعی به خاطر دارالمسئین:	۱۰۸
ج - طفل اسیر:	۱۰۸
احکام مترتب بر عنوان مسلمان:	۱۰۸
۱- محترم شدن خون و مال:	۱۰۸
۲- پاک شدن کافر به خاطر اسلام:	۱۰۸
۳- همسرهای تازه مسلمان:	۱۰۹
۴- ختنه تازه مسلمان:	۱۰۹

۱۰۹ آنچه مسلمان بودن در آنها معتبر است:
۱۱۴ فصل چهارم: استحاله
۱۱۵ استحاله:
۱۱۵ تعریف استحاله:
۱۱۶ مطهریت استحاله:
۱۱۷ طهارت خمر با سرکه شدن [انقلاب]:
۱۲۰ عدم طهارت خمر اگر به نجاست خارجی نجس شود:
۱۲۱ انتقال :
۱۲۳ خاتمه:
۱۲۳ نتایج:
۱۲۴ پیشنهادات:
۱۲۴ فهرست منابع و مآخذ:

فصل اول:

کلیات و مفاهیم

مقدمه :

دست یابی به فقهی نظام مند و پاسخگوی پرسش‌های گوناگون، منوط به فهم مقاصد شریعت اسلامی و درک محکّمات کتاب و سنت و تفسیر متشابهات در چهارچوب آن هاست. هنگامی می‌توان درباره فروع فقهی نظری استوار و فتوای راه‌گشا عرضه کرد که اصول اساسی شریعت و حکمت‌های احکام دین درک شوند. امامان معصوم (ع) همواره از پیروان خود خواسته‌اند که گفتارشان را چون آیات قرآن که محکم و متشابه، ناسخ و منسوخ و... است فهم کنند و از جمود به روایتی و توقف در ظاهر حدیثی و عدم تعمق بپرهیزند. این آموزه مورد توجه فقیهان و متفکّهان در دین بوده و درخت تناور فقه ناشی از تأملات آنان در دوسرچشمه فقه یعنی قرآن و سنت بوده است.

جامعه‌شناسان می‌گویند: «همیشه قوانین در برابر حرکت جامعه حالت واکنشی داشته و هر مقدار زندگی تغییر یابد قوانین نیز به دنبال آن تغییر می‌یابد و اگر قوانین در برابر تکامل و پویایی جامعه و حیات بشری ثابت بماند فرجام چنین جامعه‌ای انقلاب و انفجار خواهد بود»

ما نمی‌پذیریم که تمام قوانین دینی به دنبال پویای جامعه تغییر می‌کنند ولی جای تردید نیست که زمان و مکان پاره‌ای از احکام را به دنبال تغییر موضوع و به تبع آن گرفتن عنوانی جدید دگرگون می‌کند و به فرموده علامه طباطبایی: «اینکه بخشی از احکام دین متغیر است به معنای تغییر در اصل دین نیست.»

قطعاً با پیشرفت زمان و تغییر فرهنگ‌ها برخی موضوعات دارای عناوین جدید می‌شوند که امکان دارد تحت این عنوان جدید حکمی مغایر با حکم قبلی داشته باشد. نکته مورد توجه این است که آیا تشخیص تغییر عنوان چیزی است که به عهده فقیه گذاشته شده است یا خیر. به

عبارت دیگر آیا عرف می‌تواند تشخیص دهد که موضوعی تغییر عنوان داده است تا حکمی متناسب با آن عنوان برای آن موضوع وضع می‌شود؟

قبل از پاسخگویی به این پرسش لازم است عناوین شرعی بررسی شود و ماهیت آنها مورد ارزیابی قرار گیرد. قطعاً اگر محدوده عناوین شرعی در نگاه شارع مشخص و معین و قطعی باشد نمی‌توان گفت موضوعی از آن خارج شده یا وارد آن عنوان گردیده است ولی اگر شارع اجازه تشخیص عنوان را برای موضوعات به عرف و مردم وا گذاشته باشد، دست فقیه برای تطبیق موضوعات تغییر یافته با عناوین جدید باز بوده و لذا احکام جدیدی برای آنها وضع می‌کند.

این تحقیق بر آن است تا نشان دهد در تغییر عناوین اگرچه شارع مقدس محدوده آن را مشخص نموده است ولی دست فقیه برای ورود یا خروج موضوعی در عنوان باز است و اگر فقیهی تشخیص دهد که فلان موضوع تغییر عنوان داده است می‌تواند حکمی متناسب با عنوان جدید وضع کند.

از نمونه‌های تغییر عنوان می‌توان به مسأله خون یا شطرنج اشاره کرد. خون تحت عنوان ما لامنفعه له بوده و لذا خرید و فروش آن حرام بوده ولی اکنون که دارای منفعت عقلانی است، خرید و فروش آن جایز است، شطرنج نیز تحت عنوان قمار و حرام بوده است ولی اکنون تحت عنوان ورزش واقع شده و لذا حلال می‌باشد.

بنابراین جادارد فقهای بزرگوار شرایط زمان و مکان را در نظر گیرند و آرای علمی و کارشناسی خود را در شناخت دقیق موضوعات و عناوین آنها ارائه نمایند تا انشاءالله از فقهی پویا و به روز برخوردار باشیم.

بیان مسأله تحقیق:

هر حکمی در انشاء احتیاج به موضوعی دارد تا بر آن واقع شود. موضوع هر حکم را می‌توان یکی از افراد یا مصادیق عنوانی دانست که حکم بر آن واقع شده است. می‌توان گفت درحقیقت حکم بر روی عناوینی می‌رود که دارای افراد و مصادیق متعددی می‌باشند. قطعاً با پیشرفت زمان و تغییر فرهنگ‌ها برخی موضوعات دارای عناوین جدید می‌شوند که امکان دارد تحت این عنوان جدید حکمی مغایر با حکم قبلی داشته باشد. عناوین شرعی یعنی عناوینی که در حکم شارع به کار رفته‌اند نیز همینگونه‌اند و تغییر می‌نمایند. با توجه به تغییر عناوین باید عناوین شرعی بررسی شوند و ماهیت آنها مورد ارزیابی قرار گیرد تا مشخص شود که آیا احکام شرعی تابع عناوین موضوعات می‌باشند یا خیر؟ قطعاً اگر محدوده عناوین شرعی در نگاه شارع مشخص و معین باشد نمی‌توان گفت موضوعی از آن خارج شده یا وارد آن عنوان گردیده است. سؤال در اینجا این است که موارد تغییر عناوین شرعی نسبت به اختیارات فقیه در تطبیق عناوین با موضوعات شرعی و همچنین آثار تغییر عناوین شرعی چگونه است.

سؤالات تحقیق:

در این تحقیق سؤالات متعددی مطرح می‌گردد ولی می‌توان به سه سؤال کلی آن به شرح ذیل اشاره نمود:

- ۱- رابطه‌ی فقهی موضوع و حکم چیست؟
- ۲- موارد تغییر عناوین در شرح چیست؟ و آثار و أدله آن کدام است؟
- ۳- رابطه‌ی احکام ثانویه و تغییر عناوین چیست؟

فرضیه‌ها:

- ۱- احکام شرعی تابع عناوین موضوعات است و با تغییر عنوان احکام تغییر می‌کنند.
- ۲- موارد تغییر عناوین در شرع مشخص شده و به اجتهاد افراد واگذار نشده است و آثار شرعی آن عبارت از تغییر حکم متناسب با موضوع جدید است.
- ۳- تغییر در عناوین شرعی با احکام ثانویه متفاوت است.

پیشینه تحقیق:

تا آنجا که بنده مطالعه نموده‌ام درباره‌ی تغییر عناوین شرعی تحقیقی به دست نیاوردم. اگر چه عناوین شرعی در خلال أبواب مختلف فقه مورد توجه فقهاء بوده و مورد بررسی واقع شده‌اند ولی هیچ تحقیقی که به طور مستقل یا بایی از أبواب فقهی که به طور مستقل به این مسأله پرداخته باشد را ندیدم. بررسی عناوین شرعی از حیث نحوه‌ی تغییر و آثار آن هیچگاه در کتب فقهی به طور جداگانه مورد بررسی واقع نشده است و آنچه دیده می‌شود آثار تغییر و یا احکام تغییر در میان أبواب مختلف فقه می‌باشد.

ضرورت تحقیق:

جای تردید نیست که زمان و مکان پاره‌ای از احکام را به دنبال تغییر موضوع و به تبع آن گرفتن عنوانی جدید دگرگون می‌کند. قطعاً با پیشرفت زمان و تغییر فرهنگ‌ها برخی موضوعات دارای عناوین جدید می‌شوند که امکان دارد تحت این عنوان جدید حکمی مغایر با حکم قبلی داشته باشد. نکته مورد توجه و ضروری این است که آیا تشخیص تغییر عنوان چیزی است که به عهده‌ی فقیه گذاشته شده است یا خیر؟ قبل از پاسخگویی به این پرسش لازم است عناوین شرعی بررسی شود و ماهیت آنها مورد ارزیابی قرار گیرد تا نقش عرف و استنباط فقیه در دایره‌ی تغییر عناوین شرعی مشخص گردد.

روش تحقیق:

تحقیق مزبور، تحقیقی بنیادی است که با روش کتابخانه‌ای انجام شده است. تحقیق مزبور با مراجعه به کتابخانه‌های گوناگون و دسترسی به منابع اولیه مطالب آن در گام اول فیش برداری شده است. با اتمام کار فیش برداری، فیش‌های جمع آوری شده در قالب فصول و مباحث مختلف مرتب گردید و در سایه راهنمایی‌های اساتید راهنما و مشاور مباحث رساله تدوین شد.

کتابخانه‌های مختلفی که به آن مراجعه شد عبارتند از:

۱- کتابخانه تخصصی فقه و اصول در قم

۲- کتابخانه مدرسه فیضیه

۳- کتابخانه شخصی ابوی

۴- کتابخانه مرکز تخصصی طب اسلامی

۵- کتابخانه دانشگاه قم

۶- کتابخانه دانشگاه آزاد اسلامی اراک

۷- کتابخانه مدرسه‌ی آیت‌ا... گلپایگانی

۸- کتابخانه آیت‌ا... مرعشی نجفی

۹- پژوهشکده باقرالعلوم قم

موانع تحقیق:

به عقیده نگارنده مهمترین موانع در امر تهیه و تدوین این پایان نامه نبودن منابعی کامل و جامع درباره‌ی موضوع بود. هر چند درباره هر عنوان در کتب فقهی مباحثی مطرح شده ولی هیچگاه به طور مستقل به مبحث تغییر عناوین تا آنجا که بنده مطالعه کردم پرداخته نشده است و لذا مباحث هر عنوان در کتب مختلف و نیز در أبواب مختلف فقهی پراکنده بود، که با توجه به اختلاف آراء بین فقهاء و حتی نظرات مختلف یک فقیه در مورد یک عنوان کار را با دشواری مواجه می‌نمود. بررسی عناوین از حیث تغییر و آثار تغییر باعث می‌شد که مطالب بسیار گسترده‌ای درباره یک عنوان مورد مطالعه قرار گیرد که مورد نیاز هم نبودند یا اثر تغییر یک عنوان در یک باب دیگر منجر به مطالعه‌ی أبواب مختلف فقهی می‌شد که کار را با پیچیدگی و دشواری خاصی مواجه می‌نمود.

مبحث دوّم: مفاهیم

عنوان ، موضوع و حکم:

تعریف حکم: برای پی بردن به رابطه عنوان و حکم نیاز است که ابتداء به تعاریف این دو اصطلاح پردازیم در کتاب لغت برای واژه حکم معانی زیادی بیان شده است:

ابن منظور در لسان العرب نوشته است: **الحکم: العلم و الفقه و القضاء بالعدل وهو مصدر حکم یحکم^۱: حکم دانش و فهم و باعدالت و انصاف داوری کردن می باشد، در مقایسه اللغه چنین آمده است: «الحاء و الکاف و المیم اصل واحد وهو المنع و اول ذلك الحکم، وهو المنع من الظلم و سمیت حکمه الدابه لانها تمنعها»^۲ حرف حاء و کاف و میم تشکیل دهنده یک مصدر می باشند که به معنای بازدارندگی است و اولین معنای حکم منع از ظلم است و افسار چهارپایان حکمه الدابه نامیده شده است، بخاطر اینکه آنها را بازمی دارند.**

مرحوم دهخدا در فرهنگ نامه اش می گوید: «حکم مصدر عربی است به معنای حکومت، امر، امر کردن، فرمان دادن حکم کردن، حکم راندن و جمع آن احکام است.^۳

اصطلاح حکم: لنگرودی در ترمینولوژی حقوق چند معنا برای اصطلاح فقهی این واژه بیان کرده است که برخی از آنها مخصوص حکم تکلیفی و برخی شامل حکم وضعی نیز می شود:

الف - دستور مقتن اسلام راجع به افعال مکلفان خواه دستور الزامی باشد چون امر و نهی و خواه نباشد چون استحباب، کراهت و اباحه.

ب - در معنای اعم «حکم» عبارتست از قانون شرعی که شامل حکم تکلیفی و وضعی است.

ج - رأی قاضی را نیز حکم گویند.^۴

علامه بحر العلوم در تعریف حکم گفته اند: «الحکم فهو جعل بالتکلیف او بالوضع متعلق بفعل الانسان من حیث المنع عنه او الرخصه فیه او ترتب الاثر علیه»^۵ حکم عبارت است از جعل تکلیفی

۱- محمد بن مکرّم ابن منظور، لسان العرب (بیروت: دارصادر، ۱۴۱۴ق)، ج ۱۲، ص ۱۴۱.

۲- ابوالحسن احمد بن فارس ابن زکریا، معجم مقاییس اللغة، (قم: مکتب الاعلام الإسلامی، ۱۴۰۴ق)، ج ۲، ص ۹۱.

۳- علی اکبر دهخدا، لغت نامه دهخدا، (تهران: دانشگاه تهران مؤسسه لغت نامه دهخدا، ۱۳۷۷)، ج ۶، ص ۸۰۴۰.

۴- جعفری لنگرودی محمد جعفر، ترمینولوژی حقوق، (تهران: کتابخانه گنج دانش، چاپ ششم، ۱۳۷۲)، ص ۲۴۲.

۵- محمد بن محمد تقی بحر العلوم بلغة الفقیه، (تهران: منشورات مکتبه الصادق، ۱۴۰۳ق)، ج ۱، ص ۱۳.