

عوامل مؤثر در تغییر حکم

میر حسن عابدیان^۱

چکیده: مقاله حاضر، تلاشی است در جهت بررسی و چگونگی انطباق احکام شریعت با شرایط زمان و مکان، مصالح و شرایط حاکم بر جنبه‌های مختلف حیات انسان، ثابت یا متغیر بودن احکام شرع و قوای حاکم بر این تغییرات. موارد مذکور از موضوعات مهمی است که بررسی و تبیین آنها ایفای نقش واقعی دین در ابعاد مختلف زندگی انسانها را تضمین خواهد کرد. هدف این نوشتار بررسی بخشی از مباحث مزبور و بحث در رابطه با عواملی است که می‌توانند تغییر حکم شرعی را به دنبال داشته باشند. نگارنده برای بررسی تفصیلی بحث، به عواملی که ممکن است از طریق آنها تغییری در حکم شرعی پیش بیاید، می‌پردازد. و سپس نحوه تغییر در هر یک از این عوامل را به اجمال مورد بحث و بررسی قرار می‌دهد.

کلیدواژه‌ها: موضوع، حکم، عرف.

مقدمه

هدف از آفرینش انسان، همچنانکه قرآن کریم بدان اشاره می‌فرماید، عبودیت و بندگی خدای سبحان است. برای نیل به این هدف والا، دین مبین اسلام ریز و درشت اعمال انسان را مد نظر

قرار داده و با بیان احکام جامع و فراگیر خود، وظایف و تکالیف مسلمین را در شرایط و حالات مختلف و در قبال پدیده‌های گوناگون فردی و اجتماعی روشن نموده است.

چگونگی انطباق احکام شریعت با شرایط زمان و مکان، و مصالح و شرایط حاکم بر جنبه‌های مختلف حیات انسان، ثابت یا متغیر بودن احکام شرع، و قواعد حاکم بر این تغییرات از موضوعات مهمی است که بررسی و تبیین آنها ایفای نقش واقعی دین در ابعاد مختلف زندگی انسانها را تضمین خواهد کرد.

هدف نوشتار حاضر بررسی بخشی از مباحث مذکور و بحث در رابطه با عواملی است که می‌توانند تغییر حکم شرعی را به دنبال داشته باشند.

عواملی که ممکن است از طریق آنها تغییراتی در حکم شرعی پیش بیاید در موارد زیر منحصراً می‌شود:

- ۱- تغییر حکم به جهت تبدل رأی مجتهد؛ ۲- تغییر حکم به جهت تغییر موضوع؛ ۳- تغییر حکم به مقتضای ملاک موجب حکم؛ ۴- تغییر حکم با عنایت به تغییر عرف؛ ۵- تغییر حکم به لحاظ عروض یکی از عناوین ثانوی؛ ۶- تغییر حکم از باب حکم حکومتی.
- نحوه تغییر در هر یک از موارد مذکور را به اجمال مورد بحث و بررسی قرار می‌دهیم.

۱- تغییر حکم حاصل از تبدل رأی

حکم شرعی به یک اعتبار به حکم واقعی و حکم ظاهری تقسیم می‌شود. مجتهد در مقام استنباط حکم شرعی، در صدد است که به واقع، یعنی آنچه در عالم ثبوت و لوح محفوظ به عنوان حکم شرعی نگاشته شده است، دست یابد. آنچه او به دست می‌آورد ممکن است مطابق حکم واقع یا مغایر آن باشد. اما از آن جایی که تلاش خود را به کار بسته و تمام راههای ممکن برای کشف واقع را پیموده در صورتی که به آن حکم واقع دست پیدا نکرده باشد و غیر آن را به عنوان حکم شرعی اعلام کند معذور است و برای تلاشی که کرده مأجور خواهد بود. به همین سبب است که گفته شده «للمصیب أجران و للمخطئ أجر واحد»؛ یعنی کسی که به

واقع دست یافته دو اجر دارد (اجر تلاش و اجر رسیدن به واقع) و کسی که به خطا رفته یک اجر دارد (اجر تلاش برای کشف واقع).

آنچه در عالم واقع و ثبوت وجود دارد احکامی است که بر اساس مصالح و مفاسد ملزمه از ناحیه شارع مقدس جعل شده است و آنچه مجتهد و فقیه در عالم اثبات به دست می‌آورد نتیجه تلاشها و ثمره برداشتهای او از منابع احکام به واسطه اصول و قواعدی است که معتبر شناخته شده است. فقیه در صورتی که دلیل علمی و قطعی برای حکم نداشته باشد از دلیل ظنی معتبر و امارات کمک می‌گیرد و در صورت نبود اماره برای خروج از شک در مقام عمل به اصول عملیه تمسک می‌جوید. حکمی که از طریق امارات و اصول عملیه به دست می‌آید، چه اینکه در هر دو مورد اسم حکم ظاهری به خود بگیرد یا در خصوص مورد دوم حکم ظاهری به آن اطلاق شود،^۱ حکمی است که ممکن است مطابق با حکم واقعی باشد یا مطابق با آن نباشد ولی از آن جایی که معتبر است حجت بوده و قابل اعتنا و عمل می‌باشد. قسمت اعظم فتاوی فقها از همین قبیل است.

از آن جایی که مجتهد در اکثر فتاوا به واقع دست نمی‌یابد و بر اساس ظنون معتبره یا اصول عملیه و مبانی متخذ در اصول و فقه و رجال و حدیث فتوا می‌دهد، فتوای او همیشه در معرض تغییر خواهد بود و ممکن است زمانی به امری فتوا دهد و در زمان دیگر آن را تغییر دهد. این تغییر هیچ خللی در امر فتوا ایجاد نمی‌کند و برای هر فقیهی امکان وقوع آن وجود دارد.

۱. عده‌ای از فقها حکم ظاهری را تنها به حکمی اطلاق کرده‌اند که در موضوع آن جهل به واقع اخذ شده است که بر این اساس تنها به حکمی که از طریق اصول عملیه به دست آمده اطلاق خواهد شد و حکمی که از طریق امارات به دست آمده حکم واقعی خواهد بود. جمع دیگر از فقها حکم به دست آمده از امارات را نه حکم واقعی دانسته‌اند و نه حکم ظاهری، بلکه در این مورد شارع تنها جعل حجت نموده است؛ یعنی فقط معذر می‌باشد و چون ممکن است حکم واقعی خلاف آن باشد حکم واقعی نیست و از آن جایی که طریق الی الواقع بوده و مستقل نیست حکم ظاهری هم نمی‌باشد. بعضی از فقها نیز، هر دو قسم را حکم ظاهری خوانده‌اند.

بنابراین ممکن است فقیه زمانی به امری فتوا داده و زمانی دیگر به واسطه دست پیدا کردن به دلیلی دیگر یا به جهت تغییر ایجاد شده در نظریات و مبانی اصولی، فقهی، رجالی، حدیثی و ... فتوای خود را تغییر دهد و حکم جدیدی صادر نماید. بر فرض مثال ممکن است فقیه‌ای سنّ بلوغ را برای دختران، زمانی، اتمام نه سال و در زمان دیگر اتمام دوازده سال اعلام بکند که این امر آثار فقهی بسیاری در توجه و عدم توجه احکام کیفری و غیر کیفری نسبت به یک دختر یازده ساله خواهد داشت. یا اینکه فقیه‌ای زمانی تعزیر به غیر تازیانه را تجویز نکند و در زمان دیگر به سبب تغییر ایجاد شده در مبانی استنباطی‌اش تعزیر به غیر تازیانه را مجاز شمارد.

۲- تغییر حکم حاصل از تغییر موضوع

لازمه صدور حکم، وجود موضوع است؛ تحقق حکم بدون وجود موضوع اصلاً معنی و مفهومی ندارد، باید موضوعی وجود داشته باشد تا اقتضای حکم خاصی را داشته باشد و به تبع، حکم خاصی بر آن بار شود، مثل اینکه حکم حرمت بدون فرض موضوع خاصی که بر آن مترتب شود هیچ معنی و مفهوم و ثمره‌ای ندارد؛ اما تحقق یک موضوع مثل شرب خمر، وجود آن را توجیه می‌کند و حکم حرمت بر شرب خمر باز می‌شود. هر موضوعی برای تحقق در خارج نیازمند افرادی است که به آنان مصادیق موضوع اطلاق می‌شود.

تغییراتی که در ذات موضوع یا وصف و یا عنوان آن ممکن است رخ دهد موجب تغییر حکم خواهد شد. مناسب است هر یک از این تغییرات و نقش آنها در تغییر حکم مورد بررسی قرار گیرد.

الف. تغییر ذات موضوع

هنگامی که موضوع حکم دچار ذاتی بشود و کلاً تغییر ماهیت بدهد در این صورت حکم متعلق به آن موضوع نیز دچار تحول شده و تغییر خواهد کرد. بر فرض مثال، اگر چوب نجس

بسوزد و تبدیل به خاکستر شود در این صورت حکم آن نیز تغییر می‌کند و حکم به طهارت آن خواهد شد.

ب. تغییر صفت موضوع

برخی از اوقات ذات موضوع دستخوش تغییر و تحول نمی‌شود، بلکه اوصاف آن تغییر می‌کند. در این صورت نیز حکم موضوع دچار تغییر خواهد شد. مثل اینکه خمر با تبدیل به سرکه، ماهیت و صورت نوعیه خود را حفظ می‌کند و تنها صفت آن، یعنی اسکار تغییر می‌یابد. این تغییر اصطلاحاً انقلاب نامیده می‌شود برخلاف تغییر ذاتی که به استحاله مشهور است، گرچه برخی دو مفهوم را یکی دانسته‌اند.

هنگام تغییر صفات موضوع، حکم آن نیز تغییر خواهد کرد. در مثال مذکور حکم حرمت که متعلق به خمر بود از سرکه برداشته می‌شود.

ج. تغییر عنوان موضوع

گاهی موضوع در زمانهای مختلف عناوین مختلفی به خود می‌گیرد بدون اینکه تغییری در ذات یا اوصاف آن پدید بیاید. این تغییر عنوان، موجب تغییر حکم خواهد شد؛ مثلاً شطرنج زمانی عنوان قمار داشته و به همین جهت حکم آن حرمت بود، اما در حال حاضر این عنوان بر شطرنج صادق نیست و شطرنج عنوان ورزش به خود گرفته است. با تغییر عنوان، حکم حرمت نیز تغییر یافته و جای خود را به جواز داده است. آنچه در این مورد لازم است ذکر شود این است که اطلاق تغییر حکم بر موردی که ذات یا وصف موضوع تغییر کرده صحیح نیست، چرا که تغییر حکم در جایی صادق است که موضوع ثابت باشد و حکم قبلی آن عوض شود، اما در صورتی که خود موضوع عوض شده و موضوع جدیدی پدید آید طبیعی است که به تبع موضوع جدید، حکم جدیدی هم صادر خواهد شد و عنوان تغییر در اینجا بی‌مورد است، شاید تعبیر «ترتب حکم جدید بر موضوع جدید» مناسب‌تر باشد.

توضیح اینکه احکام شرعی غالباً به صورت قضایای حقیقیه وضع می‌شوند. تردیدی نیست در قضایای حقیقیه تغییر و یا انتفای موضوع تصور ندارد، چون موضوع یک مفهوم کلی است و حتی اگر هیچ مصداقی هم نداشته باشد باز جایگاه خود را به عنوان موضوع حفظ می‌کند در این موارد تنها مصداق است که تغییر می‌کند. بلی، اگر احکام به صورت قضایای خارجییه وضع شوند چنانچه صاحب جواهر نزدیک به پنجاه مورد را حمل بر قضایای خارجییه کرده است، از قبیل احکام مربوط به زنان پیامبر و مانند آن، در اینگونه موارد درست است گفته شود موضوع تغییر کرده است [دمقان: ۲۰۰].

۳- تغییر حکم به مقتضای ملاک موجب حکم

ملاک حکم عبارت از مصالح و مفاسد واقعیه‌ای است که حکم برای آنها وضع می‌شود. در اینکه کشف این ملاکات توسط غیر شارع امکان دارد یا نه، باید گفت که کشف این ملاکات (یعنی مصالح و مفاسد) در تعبدیات غیر ممکن و در غیر تعبدیات، ولو به صورت موجه جزئی، ممکن است؛ و ما می‌توانیم در غیر تعبدیات به راز جعل احکام و ملاکات آنها پی ببریم. آنچه لازم است مورد توجه قرار گیرد این است که ممکن است این مصالح و مفاسد در زمانها و مکانهای مختلف تغییر شکل داده، و به تبع تغییر آنها، حکمشان تغییر کند. تنها یک مصلحت است که همواره پایدار و ثابت باقی مانده و امکان تغییر در آن وجود ندارد و آن مصلحت حفظ نظام اسلامی است. از این رو در مقام عمل، وظیفه مکلف نسبت به یک فعل در زمانهای مختلف متفاوت خواهد بود. زمانی باید با طایفه خاصی بجنگد و در زمان دیگر با همان طایفه صلح کند. زمانی واجب است تقیه کند و زمانی تقیه بر او حرام است. این نحوه عمل در سیره پیامبر (ص) و ائمه (ع) قابل مشاهده است. پیامبر (ص) زمانی با مشرکین می‌جنگیدند و در زمان دیگر با آنان صلح می‌کردند. زمانی مسلمین از اقامه نماز جمعه به جهت تقیه نهی شدند و زمانی به دلیل وجود شرایط مساعد مأمور به اقامه نماز جمعه شدند.

به همین جهت است که برای ذکر علت تعارض موجود در بین اخبار، تفاوت شرایط و موقعیتهای مختلف زمانی و مکانی از جمله علل ایجاد تعارض مطرح شده است. همچنین در اخبار علاجیه نسبت به اخبار متعارض مأمور به عمل به آخرین روایت صادره از معصوم^(ع) و کنار گذاشتن روایت سابق شده‌ایم زیرا روایت مؤخر بر اساس شرایط جدید صادر شده است. صلح امام حسن^(ع) و جنگ امام حسین^(ع) نیز از همین منظر قابل توجیه است.

از آنجایی که مصالح و مفاسد در شرایط زمانی و مکانی متفاوت تغییر می‌کند به تبع آنها احکام نیز که تابع این مصالح و مفاسد، یعنی ملاکات هستند تغییر خواهد کرد. تشخیص این تغییر امری صعب و دقیق است که غفلت از آن سبب تحریف و تغییر در دین الهی خواهد شد. کما اینکه عدم توجه به این امر، ناکارآمدن و نارسایی دین و احکام را در پاسخ به ضرورت‌های زندگی به دنبال خواهد داشت. فقهای بزرگوار شیعه در طول زمان هر دو جنبه را مدنظر داشته و احتیاط لازم را برای کشف ملاکات به طور یقین به کار می‌بردند. نمونه‌هایی از عملکرد فقهای معظم را مورد اشاره قرار می‌دهیم.

۱- امام خمینی^(ره) که وجوب نهی از منکر را عقلی می‌دانند، می‌فرمایند:

حتی در فرضی که حیوانی بخواهد عملی انجام دهد که مبنی بر مفسد است، اگر مکلف بشنود و او را از ارتکاب این عمل باز ندارد، کوتاهی کرده و مستحق مجازات است، آن هم نه به خاطر اهمیت فعلی که از حیوان سر می‌زند، بلکه به خاطر آنکه عمل، مبنی بر مفسد است، چون ملاک در وجوب نهی از منکر است که انسان انجام می‌دهد، در اینجا هم وجود دارد و آن تحقق فعلی است که مبنی بر مفسد است. مولاست [المکاسب المحرمه ج ۱: ۱۳۶].

۲- هم ایشان در بحث ربا، از آیه شریفه «و ان تبتم فلکم رؤوس اموالکم لاتظلمون و لاتظلمون» استفاده کرده‌اند که دریافت زیادی از نظر شارع ظلم است، و اگر نگوییم علت حرمت رباست، لااقل حکمت آن است؛ اما حکمتی نیست که بتوان از آن دست برداشت. سپس مثالی را ذکر کرده‌اند که آیا جایز است کسی بگوید: «شرب خمر حرام است ولی اگر

خمر را در کپسولی ریختیم و خوردیم، مانعی ندارد چون علت در این حکم، حکمت است نه علت تامه».

یا بگوید:

فروختن قرآن به کافر حرام است ولی هبه آن مانعی ندارد، چون هبه غیر از بیع است، گرچه سر حرمت بیع هم این بوده که قرآن تحت تسلط کفار در نیاید، ولی این امر، حکمت حکم است نه علت، لذا نمی‌توان حرمت بیع را به هبه هم تسری داد و آن را هم حرام شمرد؟! [کتاب البیع ج ۲: ۴۰۹].

ایشان معتقدند که:

حکمت حرمت ربا، مفاسد اقتصادی، اجتماعی و سیاسی فراوانی است که بر آن مترتب است و این مفاسد در همه موارد آن، ساری و جاری است [کتاب البیع ج ۲: ۴۱۵].

از این رو، حيله را در باب ربا باطل دانسته و در این امر عقلایی تکیه بر روایات داله (اگر دالالتش تام باشد) بر جواز حيله در باب ربا را دور از صواب دانسته‌اند [خمينی ج ۲: ۴۰۶].

۳- در مبحث بیع سلاح به کفار و مشرکین، آن را تابع مصالح روز و مقتضیات زمان دانسته‌اند، به این معنا که مشرک و کافر به طور مطلق موضوع حکم واقع نشده است و لذا تمسک به اصول و قواعد در این زمینه، موردی ندارد؛ بلکه اگر مصالح اقتضا کرد، فروش و حتی مجانی دادن سلاح به کفار جایز، بلکه گاهی لازم می‌شود. اما اگر این امر به مصلحت امت اسلامی نبود، ممنوع و حرام است، پس حکم دائر مدار مصلحت و مفاسد است [خمينی ج ۲: ۱۵۳].

۴- صاحب جواهر^(۲۰)، فروش گندم مرطوب در برابر گندم خشک را به دلیل مماثل بودن جایز دانسته و چنین معامله‌ای را از تحت دلیل حرمت ربا خارج می‌داند، در برابر کسانی که آن را منع کرده‌اند (به دلیل نقصانی که در گندم مرطوب پس از خشک شدن بروز می‌کند و مساوات در حین معامله هم سودی ندارد). این گروه در خصوص فروش خرماي رطب در

برابر خرمای خشک، به حدیثی استدلال کرده و آن را منع نموده‌اند. صاحب جواهر در ادامه می‌گوید:

مناقشه نسبت به حجیت علت در غیر مورد آن (که خرمای رطب و خشک می‌باشد)، مست است چنانچه در اصول تبیین شده، بلکه به نظر ما علت در روایت حلبی مانند صریح در تعمیم است ... بنابراین شایسته نیست در جواز فروش رطب در مقابل خرمای خشک تردید شود، آنطور که مصنف تردید کرده، زیرا چنین معامله‌ای از موارد علت مزبور است [نجفی ج ۲۳: ۳۶۷، ۳۶۸].

لذا کسانی که علت را تعمیم نداده‌اند، مثل محقق در شرائع و شیخ در مبسوط و ابن‌ادریس، موارد دیگری مثل بیع عنب با زیب و هر رطب و یابی را جایز می‌دانند. ۵- بعضی از محققین علت محجور بودن سفیه را در اموال و اعمال او مشترک می‌دانند و حکم اموال را به اعمال او هم سرایت می‌دهد، ایشان می‌فرمایند:

محجوریت سفیه نسبت به اموالش از تصور ذاتی او به خاطر نادانی و کم عقلی و ضعف ادراک او نشأت می‌گیرد، چرا که جهل او به مصلحت و مفسده موجب تلف مال و تبذیر و صرف آن در غیر مورد خود می‌شود... و این علت چنانچه ملاحظه می‌شود هم در اموال او مطرح است و هم در اعمال، زیرا همچنان که ممکن است مالش را تباه کند، بسا که در برابر یک درهم اجیر شود در حالی که اجرت کاری که انجام می‌دهد، پنجاه درهم باشد؛ پس علتی که مقتضی حجر اوست مشترک بین مال و عمل اوست و همان‌طور که حفظ مصالح او در اموالش اقتضا می‌کند که ولی بسرای او نصب شود، نسبت به اعمالش هم این چنین است [موسوی خویی ج ۲: ۵، ۵۷].

۴- تغییر حکم حاصل از تغییر عرف

در لغت، «معروف» ضد منکر و «عرف» ضد «نکر» ذکر شده است [ابن منظور: ۱۵۵]. در اصطلاح، تعاریف متعددی برای «عرف» ذکر شده است که به چند نمونه اشاره می‌شود. جرجانی در تعریف عرف می‌گوید:

عرف چیزی است که نفوس به شهادت عقول بر آن استقرار پیدا کرده و طبایع آن را تلقی به قبول می‌کنند [حکیم: ۴۱۹ به نقل از: جرجانی: ۳۱۷].

مرحوم محمدتقی حکیم معتقد است این تعریف اشکال دارد و بهترین تعریف را تعریف استاد خلاف می‌داند که عرف را چنین تعریف کرده است:

عرف قول یا فعل یا ترکی است که بین مردم متعارف است و سیر مردم بر آن است. و عادت نیز نامیده می‌شود [حکیم: ۴۱۹ به نقل از: علم اصول الفقه: ۹۹].

دکتر جعفری لنگرودی در تعریف عرف می‌نویسد:

عرف روش مستمر قومی است در رفتار و گفتار که آن را عادت و تعامل نیز می‌گویند [۴۸۸].

بنابراین هر گفتار و کرداری که در میان مردم متعارف و به عنوان روش مستمر باشد عرف نامیده می‌شود. بیان رابطه عرف با اجماع، بنای عقلا و عادت و همین‌طور ذکر مرجع تشخیص استحسان در عرف، در اینکه این مرجع عقل است یا عقلا از حوصله بحث در این مقام خارج است و مجال دیگری را طلب می‌کند.

موارد کاربرد عرف در شرع

در رابطه با قلمرو عرف برخی بر این باورند که عرف تنها در تشخیص موضوعات مؤثر است و دست آن به دامن احکام نمی‌رسد در حالی که این درست نیست، زیرا ملاحظه آیات و روایات و بررسی احکام شرعی، بویژه در معاملات، نشان می‌دهد که شارع مقدس در جعل

احکام نیز معیارهای عرفی را مورد توجه قرار داده است. وجود احکام امضائیه در مجموعه احکام شرعی مؤید این ادعاست و این نیز در حقیقت به عنوان تسهیل و امتنان بر بندگان است که خداوند با آن عظمتش برخی از روشهای عقلا را امضا کرده و آن را جزئی از احکام خود قرار داده است. علاوه بر این، شارع مقدس اسلامی در برخی از موارد سکوت کرده است (منطقه الفراغ) آن هم به دلیل تسهیل بر بندگان که تا هر طور خود تشخیص می‌دهند تصمیم بگیرند و عمل کنند. از سوی دیگر، وقتی عقلا از آن جهت که عقلایند در موردی نظر داشته باشند شارع نیز به عنوان رئیس العقلا، قطعاً با آن هماهنگ خواهد بود؛ زیرا برگشت بنای عقلا به عقل است که خود یکی از منابع استنباط احکام شرعی است. از این گذشته، الفاظ و عناوین قرآن و روایات نیز معمول بر فهم عرف است و نه دقت عقلی و فلسفی. لذا در برداشت از آیات و روایات، قطعاً باید زمان صدور را بشناسیم.

برخی از بزرگان موارد کاربرد عرف را در شرع سه مورد دانسته و آن را به شرح زیر بیان کرده‌اند [حکیم: ۴۲۲؛ جناتی: ۳۹۷]:

۱- عرفی که از آن در مواردی که نص وجود ندارد، حکم شرعی به دست می‌آید؛ مانند عقد فضولی. البته به دست آوردن حکم شرعی از این عرف در صورتی است که عرف عام و متصل به زمان معصوم باشد تا از این طریق بتوانیم اقرار و امضای معصوم^(ع) نسبت به آن عرف و در نتیجه سنت بودن آن را به دست آوریم. هر چیزی که سیره متشرعه یا بنای عقلا بر آن قائم باشد در این مورد داخل است.

۲- عرفی که برای تشخیص بعضی از مفاهیمی که شارع، تعیین و تعریف آنها را به عرف واگذار کرده به آن رجوع می‌شود؛ مانند لفظ انا و صعيد و الفاظی که در زبان بعضی از ادله به عنوان موضوع اخذ شده‌اند.

ظاهر این است که برخی از احکام بر موضوعات عرفی بار شده‌اند؛ بنابراین تشخیص نظایر این موضوعات از مواردی است که رجوع به عرف می‌شود، و در این قسم است که تفاوت احکام را با تفاوت موضوعات که ناشی از اختلاف عرفها به حسب اختلاف زمانها و مکانهاست مشاهده می‌کنیم.

۳- عرفی که برای به دست آوردن مراد متکلم از الفاظ، چه متکلم شارع باشد یا غیر شارع، به آن رجوع می‌شود. داخل در این قسم است نسبت به به دست آوردن مراد شارع، جایی که نسبت به کلام شارع به دلالات التزامیه رجوع می‌شود زمانی که منشأ دلالت ملازمه عرفیه باشد؛ مانند حکم شارع به پاک شدن خمر زمانی که به سرکه تبدیل می‌شود که عرفاً ملازم است با حکم به طهارت تمامی اطراف ظرف.

۴- مورد چهارمی هم به موارد کاربرد عرف در شرع اضافه شده است و آن عبارت است از کشف دلایل شرعی مثل أخذ به قول افراد ثقه (که این قسم بیشتر مربوط به عرف عام و سیره عقلاست) [رحیمیان: ج ۷: ۳۴].

شرایط اعتبار عرف

نقش ویژه عرف در به دست آوردن احکام شرعی بر کسی پوشیده نیست و بزرگان فقه بر اهمیت این نقش و استفاده صحیح از این ابزار تأکید نموده‌اند. محقق قمی^(ه) می‌فرماید:

فقیه در حدس و برداشت خود، در زمینه مباحث عرفی متهم است (و در معرض خلط مباحث غیر عرفی با موضوعات عرفی قرار دارد) هر چند خود از عرف به شمار می‌آید ولی از آنجا که ذهن او با احتمالات فراوان و کاربردهای مختلف یک واژه آشناست، و با ادله مختلف عقلی و نقلی که به نوبی با فهم ساده عرفی تفاوت می‌کند، سر و کار دارد، لذا فهم او را به عنوان فهم عرف، نمی‌توان دانست [قوانین الاصول: ۱۴].

امام خمینی^(س) نیز در این زمینه می‌فرماید:

از جمله شرایط اجتهاد، انس با محاورات عرفی و فهم موضوعات عرفی است با همان عرفی که محاورات قرآن و سنت بر طبق آن صورت گرفته است. شرط اجتهاد، دوری جستن از خلط دقایق علوم عقلی یا معانی عرفی عادی است.

چه بسیار مواردی که در این زمنه خطا صورت می‌گیرد، چنان‌که برای برخی از دل مشغولان دقایق علوم - حتی اصول فقه به معنای امروزی آن - این مشکل زیاد پیش می‌آید که معانی عرفی بازاری و رایج میان اهل لغت را که بنای قرآن و سنت بر آن است، با دقت‌هایی که خارج از فهم عرف می‌باشد به هم می‌آمیزند [الوسائل: ۹۶].

برای اینکه عرف مورد استناد قرار گیرد وجود شرایطی در آن لازم است که ذیلاً به آنها اشاره می‌شود.

۱- اغلبیت شمول

این شرط در مورد همه اقسام عرف اعم از لفظی، عملی، عام و خاص، مورد لزوم است و نباید آن را با عام و خاص بودن عرف اشتباه کرد؛ زیرا عرف خاص باید در قلمرو محدود خود، واجد شرط اغلبیت شمول باشد تا معتبر تلقی گردد [واسعی ۱۳۷۹: ۵۰].

عرف و روش باید از امور تکراری و شایع بین همه مردم باشد علامه ابن نجیم در کتاب *الاشباه و النظائر* [۳۷] می‌نویسد: «روش و شیوه هنگامی اعتبار دارد که همه مردم و یا بیشتر آنان دارای آن شیوه باشند». و در کتاب *المنافع شرح المجموع* [۳۲۵] می‌نویسد: «اعتبار برای آن روشی است که بین مردم شیوع داشته باشد نه برای عده کمی از مردم مثلاً اگر پول جنس به گونه مطلق در وقت بیع ذکر شده و نوع آن تعیین نشده باشد باید آن را از نوع غالب آن دانست» [جناتی: ۴۰۷].

۲- مخالفت نداشتن با عقل علمی

باید عرف و روش به گونه‌ای باشد که مورد پسند عقل و مطابق با ذوق سلیم و رأی عمومی باشد. با این شرط، بسیاری از عرف‌هایی که فاسد، فبیح و زیان‌آورند و عقل عملی آنها را نمی‌پذیرد مشمول اعتبار و حجیت نمی‌شوند [واسعی ۱۳۷۹: ۵۰]. به همین جهت: اولاً، عرفی که بر اساس عواطف و احساسات زودگذر به وجود آمده معتبر نیست [هاشمی ج ۴: ۲۴۶].

ثانیاً، عرف و بنای عقلاً نباید ناشی از بی‌مبالاتی در امور دینی باشد. بدین ترتیب، هرگاه جامعه‌ای نسبت به امور دینی بی‌قید و گستاخ باشد و در همان حال بنا و سیره‌ای به وجود آورده باشد قطعاً نمی‌تواند مورد امضای شارع باشد؛ مانند روابط آزاد میان دختر و پسر و بلکه همجنس‌بازی که به صورت عرف برخی از کشورهای غربی در آمده است و به قول مارک آنسل از این‌گونه امور جرم زدایی شده است.

ثالثاً، عرفی که ریشه در قوانین تحمیلی قدرتهای سلطه‌گر و یا حکومت‌های فاسد داشته باشد؛ مثلاً وضعیت حجاب زنان در جهان، بویژه ایران، ناشی از بنای عقلاً بما هم عقلاً نیست و عرف مردم ایران اقتضای کشف حجاب را نداشته است بلکه برنامه استعماری کشف حجاب در زمان رضاخان موجب پیدایش آن در سطح گسترده شده است [دعقان: ۲۱۰].

۳- عدم مخالفت عرف با نص معتبر

در صورتی که عرف با نص معتبر مخالف باشد آن عرف اعتبار ندارد. بیشتر اندیشمندان فقهی که عرف را معتبر می‌دانند این نظریه را پذیرفته‌اند، مگر قاضی ابویوسف که وی در مورد نصهایی که بر پایه عرف عمومی قرار دارد، این نظریه را نپذیرفته است [جناتی: ۴۰۷].

۴- عدم قرارداد برخلاف عرف

اگر برخلاف عرف قراردادی شده باشد پیروی از آن لزومی ندارد، زیرا عرف اگرچه به منزله شرط ضمنی در عقد بیع است ولی با وجود شرط صریح از بایع و یا مشتری دیگر زمینه‌ای برای آن باقی نمی‌ماند [جناتی: ۴۰۷].

به عبارت دیگر، در چنین موردی مرجعیت عرف از بین می‌رود، چرا که دلالت عرف بر مراد، دلالت ظهوری و ظنی است و بنابراین زمانی مرجع قرار می‌گیرد که برخلاف آن تصریح نشده باشد. اگر شرطی مغایر آن آورده شود، محلی برای اعمال عرف باقی نمی‌ماند، چه اینکه تصریح، موجب یقین به مراد و عدم انعقاد ظهور کلام بر طبق عرف می‌شود. مانند آنکه اگر در

بازار بر حسب عرف، ثمن تقسیط می‌گردد، فروشنده و خریدار برخلاف آن شرط کنند، در چنین حالتی بر عرف اعتباری نیست [واسعی ۱۳۷۹: ۵۲].

شرایط دیگری^۱ برای اعتبار عرف ذکر شده که طرح و بررسی آنها تأمل بیشتر و مجال وسیعتری را می‌طلبد. نکته‌ای که باید مورد توجه جدی قرار گیرد این است که از نظر امامیه دلیل مستقلی بر اعتبار و حجت عرف فی نفسه وجود ندارد. بدین جهت هیچ یک از اقسام آن نمی‌تواند دلیل مستقلی در مقابل کتاب، سنت، اجماع و عقل باشد؛ بلکه اعتبار و حجیت آن منوط به کاشفیت از امضای شارع است که در این فرض داخل در سنت می‌شود [حکیم: ۲۳؛ منصوری: ۱۹۷]. چنان‌که واقع اجماع نیز اینگونه است و اجماع بما هو اجماع اعتباری ندارد و صرفاً به دلیل کاشفیتش از سنت اعتبار یافته و حجیت شده است. بنابراین در صورتی که کشف از سنت نکند اعتباری نخواهد داشت.

نقش تغییر عرف در تغییر حکم

آیا تغییر عرف که امری بدیهی و فهری است می‌تواند تغییر حکم شرعی را به ارث بگذارد و ما از طریق تغییر عرف، شاهد تغییر حکم شرعی باشیم؟
برای توضیح مطلب و پاسخ به سؤال مذکور باید گفت: در جریان استنباط، سه عنوان اصلی عبارتند از: حکم، موضوع و مصداق که عنوان اول، یعنی حکم را فقیه (به مدد نصوص و یا ...) از منابع اولیه، استنباط می‌کند.

عنوان دوم، یعنی موضوع و حدود آن را فقیه باید از لسان روایات یا با تکیه بر قول اهل لغت و یا عرف مشخص کند. تعیین عنوان سوم، یعنی مصادیق و طیفه فقیه نیست، بلکه به عهده مکلف و عرف یا متخصصان فن است. بنابراین از سه شبهه حکمیه، مفهومی و مصداقیه (حکمی، صدقی، مصداقی) مرجع اولی شرع است و مرجع دو قسم اخیر، عرف.

۱. مانند: دقیق بودن، مقارن بودن، احراز عدم ردع شارع.

تردیدی نیست که حکم تابع موضوع است و رابطه سببی و مسببی بین آن دو وجود دارد به طوری که اگر موضوع تغییر کرد، حکم نیز تغییر می‌کند و تغییر موضوع نیز بستگی به تحول در عرف جامعه دارد.

شایان توجه است که هرچه از باب تبدل عرفی موضوع باشد، اشکالی ندارد که حکم بر اساس تغییر موضوع، تغییر کند؛ زیرا تغییرات موضوعی که در این حکم مؤثر است خواه عام باشد یا خاص، و خواه با فتاوی مخالف باشد یا نه، معتبرند. پولهای رایج، اکراه غیر سلطان، حدوث مالیت برای چیزی که قبلاً مالیت نداشته و به سبب انتفاع از آن در بعضی امور، مالیت پیدا نموده، و تغییر کیل به وزن و بالعکس از این قبیل هستند [واسعی ۱۳۷۹: ۵۵].

شهید اول^(ره) در این زمینه می‌فرماید: «تغییر احکام با تغییر عاداتها جایز می‌باشد، همچنان‌که در نقود متداوله و وزنهای رایج و نفقه همسر و نزدیکان از عادت زمانی که در آن زمان واقع شده تبعیت می‌شود» [حر عاملی ج ۱: ۱۵۱، ۱۵۲].

هم ایشان می‌فرمایند: «اگر توهینها به حسب مناطق مختلف باشد، در تعزیر عادت هر منطقه مورد ملاحظه قرار می‌گیرد» [حر عاملی ج ۲: ۱۴۴].

بنابراین تغییر عرف و یا پیدایش عرف جدید (مانند مالکیت‌های فکری و ادبی) باعث خواهد شد که حکم شرعی نیز تغییر پیدا کند. برای روشن شدن موضوع مواردی از تغییر حکم به واسطه تغییر عرف را ذکر می‌کنیم.

۱- اسلام حکم به حرمت و بطلان معامله‌ای نموده که مورد منفعت عقلایی قابل اعتنا نداشته باشد، چنان‌که مستفاد از آیه شریفه نهی از اکل مال به باطل [بقره: ۱۸۸] است و بر این اساس، فقها به حرمت خرید و فروش بعضی از اشیاء از قبیل خون، مدفوع و بول فتوا داده‌اند، چون منفعت عقلایی ندارند.

البته منظور از منفعت عقلایی، منفعت غالب است که مورد توجه عقلا باشد، وگرنه چیزی در دنیا نیست مگر اینکه اندکی منفعتی در آن پیدا شود، و لازم‌اش این است که خرید و فروش هر چیزی جایز باشد، و شرط منفعت عقلایی در بیع لغو باشد.

بنابراین همان‌طور که ملاحظه شد، علت جایز نبودن خرید و فروش بعضی از اشیا نداشتن منفعت عقلایی قابل اعتناست، و لذا اگر شرایط زمان و مکان طوری باشد که این اشیا نزد عقلا دارای منفعت مشروع قابل اعتنا باشند، حکم حرمت خرید و فروش عوض می‌شود و حکم به حلال بودن خرید و فروش آنها می‌شود. چنان‌که در زمان ما، در مورد خون انسان چنین است. مرحوم خوانساری در این زمینه کلام مفصلی دارند که خلاصه آن چنین است:

ملاک جایز بودن معامله بر چیزی این است که دارای فسادیه عقلایی قابل اعتنا باشد، و شرعاً از آن نهی نشده باشد، و از این قبیل است، خرید و فروش خون در زمان ما بر اثر تزریق آن در بدن کسی که نیاز به خون دارد، و مشرف به مرگ است [واسعی ۱۳۷۹: ۵۶].

۲- اسلام به نص قرآن کریم، حکم به حرمت ربا نموده است [بقره: ۲۷۵] و موضوع حکم به حرمت ربا، مکیل و موزون بودن اشیاست. چنان‌که امام صادق^(ع) می‌فرماید: «ربا واقع نمی‌شود مگر در اشایی که کیل کردنی یا وزن کردنی باشند» [حر عاملی ج ۶: ۱۳۴]. مرجع در مکیل و موزون بودن یا نبودن هر چیزی عرف است که بر حسب مکانها و زمانها فرق می‌کند. از این روز وقتی از امام^(ع) سؤال شد که آیا می‌شود یک گوسفند را در برابر دو گوسفند و یک تخم مرغ را در برابر دو تخم مرغ معامله کرد؟ حضرت می‌فرماید: «مادامی که کیل و وزنی نباشد، اشکالی ندارد» [حر عاملی ج ۱۸: ۱۲۳]. بنابراین اگر چیزی مثل تخم مرغ را در زمانی یا مکانی که به صورت وزنی فروخته می‌شود بفروشد و زیاده‌تر بگیرد موضوع حکم به حرمت ربا می‌شود، و اگر چیزی را که در زمان یا مکان دیگر به صورت عددی خرید و فروش می‌شود، بفروشد و زیاده‌تر بگیرد موضوع حکم به حلیت بیع می‌شود [واسعی ۱۳۷۹: ۵۶].

۳- اگر زن و مرد بعد از واقعه در تحویل گرفتن مهریه با هم اختلاف پیدا کنند، بدین صورت که مرد ادعای پرداخت و زن ادعای عدم پرداخت مهریه را کند. در این صورت روایت شده که قول زوج مقدم می‌شود و این به سبب روشی است که گذشته‌گاه داشته‌اند که مهریه را قبل از دخول پرداخت می‌کردند.

شهید اول^(ره) بعد از نقل این کلام می‌فرماید: «الان (که عرف منقلب شده و معمولاً مهریه بعد از واقعه پرداخت می‌شود) مناسب است که حرف زوجه مقدم شود» [حر عاملی ج ۱: ۱۵۲]. ابن عابدین می‌گوید: «عرف در زمان ما بر این است که مهریه قبل از واقعه پرداخت شود. بنابراین زن نمی‌تواند ادعای عدم پرداخت کرده و مهریه را ادعا نماید» [منصوری: ۱۹۹].

۴- در صورتی که مرد قبل از واقعه چیزی به زن بدهند و جهت خاصی برای آن ذکر نشود به خاطر عادت گذشتگان که در شماره ۳ اشاره شد، مهر به حساب خواهد آمد. ما الان (با تغییر عرف) مناسب است که آن چیز از مهرالمثل به حساب بیاید [حر عاملی ج ۱: ۱۵۲].

۵- اعتبار وجب در تعیین مقدار کر و ذراع در تعیین مسافت به حسب آنچه سابقاً وجود داشته لحاظ می‌شوند نه به حسب آنچه الان موجود است، اگر اختلافی بین سابق و حال ثابت شود؛ چنان‌که ظاهر همین است [حر عاملی ج ۱: ۱۵۲].

بنابراین برای تعیین مقدار کر و مسافت باید عرف زمان صدور کلام معصوم و آنچه در آن زمان وجود داشته مد نظر قرار گیرد و در صورت تغییر معیار ذکر شده، معیار جدید پذیرفته نخواهد بود.

۶- آیت‌الله خویی در مورد این روایت که پیامبر^(ص) وقتی از زنان بیعت می‌گرفت می‌فرمود: «با مردان خلوت نکنند»، بیان می‌دارند این روایت در اوضاع خاص آداب و رسوم جاهلیت صادر شده و لذا نمی‌تواند مبنای استنباط فقهی در زمان ما باشد [توحید تبریزی ج ۱: ۲۱۷].

۷- روایات دلالت دارند بر اینکه حق شفعه محدود به زمان خاصی نیست و شریک، هر زمان که بخواهد می‌تواند حق شفعه را اعمال کند، ولیکن بعضی از فقها به خاطر تغییر عرف و به جهت ضرری که متوجه مشتری می‌شود حق شفعه را به یک ماه محدود نموده‌اند [منصوری: ۱۹۹].

۸- ابن جوزی یکی از محققان اهل سنت می‌نویسد:

فمهما تجدد العرف فاتبعه و مهما سقط فالغ و لا تجمد علی المنقول

فی الکتب طول همک بل اذا جاءک رجل یستفتیک من غیر اقلیمک

فلا تجره علی عرف بلدک و سله عن عرف بلده فاجره علیه دون

عرف بلدک و المذکور فی کتیک [دهقان: ۲۱۲ به نقل از النمد: ۱۰].

«هرگاه عرف جدیدی به وجود آمد از آن تبعیت کن، و هرگاه عرف منتهی شد تو هم آن را الفا کن و بر ظاهر کتابها جمود نداشته باش، بلکه هرگاه شخصی از شهر دیگر پیش تو آمد و از تو استفتا کرد به او طبق عرف شهر خودت پاسخ نگو، بلکه عرف شهر او را بپرس و با لحاظ عرف شهر او اظهار نظر کن.»

از آنچه گذشت به عیان می‌توان دریافت که عرف نقش مهمی در بنه دست آوردن حکم شرعی دارد و تغییر آن، حکم شرعی را متحول می‌سازد. البته نه از این باب که عرف، اصلی مستقل در مقابل سایر ادله (کتاب، سنت، اجماع، عقل) است، بلکه از این جهت که نسبت به حکم غیر منصوص کاشف از رأی معصوم است و یا اینکه مقصود گوینده را کشف می‌کند و همچنین تشخیص و یا تنقیح صغریات برای موضوعات احکام کلی و یا تنقیح آنها برای قیاسهای استنباطی و یا تحدید موضوعهای احکام [جناتی: ۴۰۸]، به عهده عرف است؛ مانند تحدید فقیر که شارع آن را موضوع برای جواز دادن زکات به او قرار داده است. چون فقیر کسی است که مؤونه و هزینه زندگی سالش را نداشته باشد و در تحدید مؤونه سال و مقدار آن به عرف باید مراجعه شود و نظر عرف در این جهت به اختلاف زمانها و مکانها و اشخاص مختلف می‌شود.

همچنین مانند اتفاق در راه خدا که در این مورد نیز عرفها به اختلاف زمانها و مکانها و فرهنگها، مختلف می‌شود.

نیز مانند: همتایی در ازدواج و چیزهایی که از نظر مفهوم ابهام دارند و برای تعیین آنها باید به عرف مراجعه شود.

احکام جزایی شرع مقدس و همچنین مجازاتهای بدنی پیش‌بینی شده در آن نیز از این امر مستثنی نیست و آنها نیز ممکن است به تبع تغییر عرف، دچار تغییراتی شوند. تفاوت جرمها و مجازاتها به تفاوت عرفها و با اختلاف زمانها و مکانها، احکام جزایی مختلفی را نسبت به جرمهای مشابه تجویز خواهد کرد. چنانکه تحقق برخی از عناوین، موجب مجازات در عرف

خاصی، و عدم تحقق این عناوین در عرف دیگر، عدم تحقق مجازات در آن عرف را لازم خواهد داشت؛ مثلاً تحقق قذف، محاربه و افساد در روی زمین در عرفهای مختلف اسباب و الفاظ مختلفی را می‌طلبد که این اسباب موجب تحقق امور مذکور در عرف دیگر نخواهد بود.

۵- تغییر حکم با عروض یکی از عناوین ثانوی

حکم ثانوی، حکمی است که بر موضوعی که اوصافی غیر از عنوان مشکوک‌الحکم دارد، مانند اضطراب و اکراه و نظایر این دو، جعل شده است. هرگاه عنوان ثانوی بر موضوعی عارض شود دیگر حکم اولی قابل اجرا نیست و جای خود را به حکم ثانوی می‌دهد. حتی در مواردی عنوان ثانوی ملاک و مناطی به دست می‌دهد که سبب تعمیم حکم به موارد دیگر می‌شود. حضرت آیت‌الله میرزا حسن بجنوردی در بیان وجه تعمیم محدوده مشروعیّت تقیه به کفار چنین می‌فرمایند:

این تعمیم به جهت یکی بودن مناط و ادله در مورد مسلمانان غیر شیعه و کافران است؛ زیرا دلیل بر مشروع بودن تقیه، یا قاعده ضرر است و یا قاعده حرج، و معلوم است در اینکه انجام دادن واجب، موجب ضرر یا حرج است، تفاوتی نیست میان اینکه ضرر و حرج از ناحیه مسلمانان غیر شیعه باشد و یا از سوی کفار؛ زیرا مفاد دلیل نفسی ضرر و حرج این است که حکمی که از ناحیه ضرر یا حرج پیدا می‌شود، منفی است و چنین حکمی در اسلام جعل نشده است [موسوی بجنوردی ج ۵: ۶۴].

در ذکر تعداد عناوین ثانوی میان فقها اختلاف است و برخی از فقهای بزرگوار نسبت به تعدادی از عناوین ادعای تداخل نموده و بعضی را مصداق بعض دیگر دانسته‌اند.

عروض هر کدام از عناوین ثانوی موجب می‌شود که حکم اولی مربوط به موضوع خاص، تغییر پیدا کند و جای خود را به حکم ثانوی بدهد. مثل اینکه در شرایط اضطرابی، حکم اولی

اکل میت، یعنی حرمت، تغییر یافته و جای خود را به حلیت، که حکم ثانوی است، می‌دهد و نتیجتاً خوردن میت جایز می‌شود.

باید توجه داشت که احکام ثانوی در طول احکام اولی است و در رتبه متاخر از آن قرار دارد و تا زمانی که شرایط برای اجرای احکام اولی فراهم باشد نوبت به احکام ثانوی نمی‌رسد. برای تحقق احکام ثانوی و اجرای آنها نیازی به تشخیص حاکم و اذن او نیست، بلکه فرد در شرایطی که یکی از عناوین ثانوی محقق شده، می‌تواند حکم ثانوی را به اجرا درآورد؛ کما اینکه حاکم می‌تواند با تحقق یکی از عناوین ثانویه، حکم ثانوی را در جامعه به اجرا بگذارد. بنابراین احکام ثانوی هم در احکام فردی و عبادی قابل اجرا هستند و هم در احکام اجتماعی و حکومتی.

احکام جزایی و مجازاتهای پیش‌بینی شده در شرع مقدس نیز به تبع بقیه احکام، با عروض یکی از عناوین ثانوی تغییر شکل داده و جای خود را به حکم ثانوی مربوطه می‌دهند. مثلاً شخصی که برای زنده ماندن مضطر شده سرقت بکند یا دست به زنا بزند مورد مجازات قرار نمی‌گیرد و حکم سارق و زانی در حق او به اجرا در نمی‌آید.

در روایتی از امام صادق^(ع) می‌خوانیم که حضرت می‌فرماید: «لا یقطع السارق فی عام سنت، یعنی عام الجماعة» [حر عاملی ج ۱۸: ۵۲۰]. یعنی دست دزد در سال قطعی، بریده نمی‌شود. در روایتی دیگر چنین می‌خوانیم:

زنی نزد عمر آمد و گفت: ای امیرالمؤمنین من مرتکب زنا شده‌ام، حد الهی را در مورد من اجرا کن. عمر دستور رجم او را صادر کرد. هلی^(۲) که در مجلس حاضر بود به عمر گفت: از او پیرس که چگونه مرتکب زنا شده است؟ زن گفت: در بیابانی بودم و به عطش شدید می‌تلاشیدم؛ خیمه‌ای را دیدم که مردی اعرابی در آن بود. از او تقاضای آب کردم ولی او از دادن آب امتناع ورزید مگر اینکه تن به زنا بدهم. من از آنجا گریختم تا اینکه عطشم شدت پیدا کرد و چشمانم سیاهی رفته و قدرت تکلم از من سلب شد. زمانی که آن

مرد به من رسید پیش او رفتم و مرا سیراب کرده و مرتکب زنا شد.
 علی^(ع) به عمر فرمود: این شخصی است که خدای متعال در مسورد او
 فرموده: «لمن اضطرّ غیر باغ و لا عاده این زن نه ستمگر است و نه
 متجاوز. او را آزاد کن. آنگاه عمر گفت: اگر علی نبود عمر مملای
 شده بود [حر عاملی ج ۱۸: ۳۸۴].

در روایتی که از علی^(ع) نقل شده است حضرت می‌فرماید: «لیس ... علی مستکرها حد»
 [حر عاملی ج ۱۸: ۳۸۳]. یعنی حد بر زنی که مجبور و مکره به زنا شده است، وجود ندارد.

۶- تغییر حکم از باب حکم حکومتی

احکام حکومتی مجموعه قوانینی هستند که به مقتضای مصالح برای اداره جامعه و اجرای
 احکام الهی و حفظ نظام اسلامی، مستقیماً یا با واسطه، از سوی حاکم اسلامی وضع و به اجرا
 درمی‌آیند.

چنان‌که از تعریف حکم حکومتی پیداست، مبنای صدور حکم حکومتی، «مصالح جامعه»
 است و از آنجایی که مصالح جامعه دائماً در حال تغییر است و در هر شرایط زمانی و مکانی،
 به نوع خاصی جلوه می‌کند، بنابراین حکم حکومتی نیز در معرض زوال و تغییر بوده و در هر
 موقعیتی شکل جدیدی به خود خواهد گرفت. همین مبنا و حفظ مصلحت اجتماع است که
 باعث می‌شود در مقام تزامن بین حکم حکومتی و حکم فردی، حکم حکومتی مقدم شود.
 حکم حکومتی غیر از حکم اولی و ثانوی است، هر چند صدور آن از ناحیه حاکم به یکی
 از دو شکل حکم اولی یا ثانوی خواهد بود.

بنابراین حاکم می‌تواند بر مبنای مصالحی که در جامعه اسلامی پدید می‌آید تغییراتی در
 احکام ایجاد کند یا اینکه حکم به تعطیل برخی از احکام بنماید.

رعایت مصلحت جامعه و حکم به تغییر یا تعطیل احکام امری است که در آیات شریفه و
 روایات ریشه دارد و می‌توان آن را در این دو منبع اصیل دینی مورد ملاحظه قرار داد.

الف. آیات.

از امور مسلم در رابطه با آیات قرآن کریم این است که آیات شریفه برخی از احکام شریعت اسلام را به صورت تدریجی و به مقتضای شرایط موجود برای مردم بیان نموده‌اند. نزول تدریجی احکام نشان‌دهنده این است که شرایط حاکم بر زمان و مکان در چگونگی حکم اعلامی تأثیر داشته و در هر زمانی بر حسب آنچه مصلحت اقتضا می‌کرده، حکم به نوع خاصی بیان شده است و از همان ابتدا صورت کامل حکم اعلام نشده است. در مواردی همچون اعلام حکم زنا، حکم شرب خمر و حکم قتل عمدی می‌توان این امر را مشاهده کرد.

۱- صدور حکم زنا

یکی از اعمالی که پیوسته در همه شرایع جرم محسوب می‌شود، زناست. در اسلام مجازات زنا در آغاز حبس در خانه بود [نساء: ۱۵].

سپس با صدور حکم جلد (برای زنای غیر محصنه) حکم قبلی تغییر کرد [نور: ۲]. حکم زنای محصنه، مطابق روایات عامه و خاصه و سیره عملی پیامبر اکرم (ص) و اجماع فقهای مسلمین و بلکه بیان تورات و شریعت حضرت موسی، سنگسار کردن زانی است. با وجود این، اولاً، این حکم تا سال چهارم هجرت ابلاغ نشد. ثانیاً، با آنکه «رجم» شدیدترین نوع مجازات محسوب می‌شود، لکن به هر دلیلی این حکم در قرآن نیز نیامده است. بیان حضرت علی (ع) در این زمینه در خصوص مجازات زنا چنین است:

مقررات حرب جاهلی در مورد جرم زنا این بود که هرگاه زنی مرتکب زنا می‌شد او را در خانه‌ای حبس ابد می‌کردند، و هرگاه مردی مرتکب زنا می‌شد او را از میان خود طرد کرده، همواره او را مورد شتمات و توبیخ و اذیت و آزار قرار می‌دادند و روش دیگری برای حرب شناخته شده نبود. خداوند تعالی در آغاز ظهور اسلام (بسا

امضای این روش) فرمود: زنان بدکار را در خانه نگهدارید تا مرگشان فرا رسد و با خداوند راه مناسبتری برای آنان تعیین کند. و هرگاه مردان مرتکب زنا شدند آنان را اذیت کنید و اگر برگشتند و توبه کردند و دیگر تکرار نکردند خداوند توبه‌پذیر و مهربان است. این وضع ادامه داشت تا آنکه به تدریج که تعداد مسلمانان زیاد شد و اسلام قدرت گرفت و مسلمین مقررات هرب جاهلی را خوش نداشتند و آن را خشن تلقی می‌کردند از این رو، خداوند با نزول آیه جلد برای زنان و مردان زانی، حکم حبس ابد برای زنان و اذیت مداوم برای مردان را نسخ کرد [حر عاملی ج ۱۸: ۳۵۱].

چنان‌که از حدیث شریف روشن است زنا در دو شرایط زمانی مختلف دو حکم متفاوت دارد. زمانی مجازات آن حبس زن در خانه و اذیت مداوم مرد عنوان می‌شود و زمانی این حکم نسخ شده و حکم جدیدی به جای آن اعلام می‌گردد.

۲- صدور حکم شرب خمر

یا آنکه شرب خمر در همه شرایط حرام است و حکم الله واقعی در مورد آن پیوسته حرمت است، اما حکم صریح حرمت آن در اسلام، پس از طی چندین مرحله بیان شد؛ زیرا محیط عربستان به گونه‌ای بود که اعلام حرمت آن در آغاز چه بسا ممکن بود با مقاومت روبه رو شود. چنانچه برخی از اعراب بیان می‌کردند هیچ حکمی برای ما به اندازه حکم شرب خمر ناگوار نبود. از این رو، ابلاغ حکم شرب خمر از پیش از هجرت شروع شد و در سال چهارم هجری (در چهارمین یا پنجمین مرحله) کامل شد. البته مجازات شرب خمر نیز در قرآن بیان نشده است تا از این لحاظ دست رسول خدا (ص) در نحوه و مقدار مجازات شارب خمر بر حسب شرایط باز باشد [دمقان: ۱۷].

روشن است تعدد احکام برای شرب خمر در زمانهای مختلف و علت تغییر حکم، شرایط حاکم بر هر زمانی بوده که ابلاغ حکم خاصی را ایجاب می‌کرده است.

۳- صدور حکم قتل عمدی

وضع عرب جاهلی در خصوص برخورد با قتل عمد به گونه‌ای بود که به چیزی کمتر از قتل اعضای خانواده قاتل و یا سران قبیله او و حداقل خود قاتل راضی نمی‌شدند. لحن آیات قرآن نیز حکایت از این دارد که با نوعی مقاومت در برابر اعراب رو به رو بوده است. لذا در ضمن آیاتی، ابتدا به نقل از تورات مفاسد دنیوی و اخروی قتل عمد و میزان تبعات آن را بیان می‌کند [مانده: ۴۵، ۴۹]. سپس بی‌آنکه مسلمانان را مخاطب قرار دهد حکم قصاص و فواید و آثار آن را تذکر می‌دهد. با این تفاوت، که در قرآن به دلیل خطاب به مؤمنین، و قاتل را برادر ولیّ دم معرفی کردن، دیه و عفو را امتنان و رحمت خداوند تلقی نمودن، بیشتر درصدد تحریک عواطف انسانی ولیّ دم است. لحن آیات به گونه‌ای است که مسلمین را بیشتر در اندیشه عفو و اخذ دیه قرار می‌دهد. همین مطلب به گونه‌ای دیگر در آیه جداگانه‌ای چنین تبیین شده است که ولیّ دم بر قاتل سلطنت دارد، ولی توجه داشته باشد که در قتل زیاده‌روی نکند «فلا یسرف فی القتل» [اسرا: ۳۹].

برخی از مفسرین می‌گویند احتمال دارد این جمله اشاره به همان عفو و یا دیه باشد، زیرا گرچه ولیّ دم سلطنت دارد ولی سلطنتش تنها در اجرای قصاص نیست، او می‌تواند از اختیارات خود در این زمینه (عفو و دریافت دیه) استفاده کند.

به عبارت دیگر، از آنجا که اسلام دین جاوید و جهانی است خداوند مسلمانان را تنها ملزم به انتخاب قصاص و یا دیه ننموده است (برخلاف آیین موسی^(ع) و مسیح^(ع)) بلکه دست آنان را باز گذارده تا با توجه به شرایط و سطح فرهنگ و توقع جوامع و سایر عوامل مؤثر در این زمینه، به اجرای حق خود (قصاص یا دیه یا عفو) بپردازد. با این بیان، حکم خدا در مورد قتل عمد، تنها قصاص نیست بلکه در کنار آن دیه و عفو هم مطرح شده است [دهقان: ۱۸].

بنابراین شرایط زمانی و مکانی هم در مرحله تشریع و هم در مرحله ابلاغ و اجرای حکم مؤثرند. البته تأثیر زمان و مکان در تشریع احکام تنها اختصاص به زمان پیامبر^(ص) داشته و مراد از تأثیر در تشریع این نیست که شارع مقدس متأثر از زمان و مکان است، بلکه متأثر شدن تشریع از زمان و مکان به لحاظ تفاوت نیازهای انسانها و شرایط حاکم بر آنها نسبت به دریافت احکام و امکان عمل به احکام است و در واقع در اینجا علت فاعلی متأثر از زمان و مکان نیست، بلکه علت غایی متأثر از آنهاست.

ب. روایات

بررسی روایات و سیره معصومین^(ع) خصوصاً پیامبر گرامی اسلام^(ص) و امیرالمؤمنین^(ع) نشانگر این حقیقت است که مصالح پیش آمده در زمانها و مکانهای مختلف باعث شده که معصومین^(ع) در موضوع واحد احکام مختلفی اعلام کنند و حکمی را که سابقاً برای موضوع خاصی بیان کرده بودند به جهت مصلحت پیش آمده، تعطیل کنند. در اینجا، برخی از این روایات مطرح می‌شود.

۱- تعیین جزیه

از روایات استفاده می‌شود که اختیار تعیین نوع و مقدار جزیه به دست حاکم اسلامی است. از این رو، پیامبر^(ص) در موارد متعدد نوع و مقدار جزیه را یکسان تعیین نکرده‌اند. به عنوان نمونه، زراره از امام صادق^(ع) نقل می‌کند که رسول الله^(ص) از اهل ذمه، نگرفتن ربا و نخوردن گوشت خوک و ازدواج نکردن با خواهران و دختران برادر و خواهر را به عنوان جزیه پذیرفت [حبر عاملی ج ۱۱: ۹۵].

در روایت دیگر نیز از امام صادق^(ع) آمده است که رسول الله^(ص) جزیه زنانی از اهل نجران را هفتاد بُرد (یمانی) قرار داد.

۲- به آتش کشیدن مسجد ضرار

بنی عمرو بن عوف مسجدی را انتخاب کردند و از پیامبر (ص) جهت اقامه نماز در آن دعوت کردند و رسول الله (ص) نیز اجابت کرد. در این هنگام جماعتی در حدود دوازده یا پانزده نفر از منافقین از قبیله بنی غنم بن عوف از روی حسادت در کنار مسجد قبا، مسجدی را بنا کردند تا در آن نماز بخوانند و در جماعت رسول الله (ص) شرکت نکنند. بعد از اتمام بنا از رسول خدا (ص) در حالی که عازم سفر به تبوک بودند، دعوت کردند که در آن مسجد نماز بخوانند و برای آنان دعا کند. رسول الله (ص) فرمود پس از سفر خواهم آمد و چون رسول الله (ص) از سفر به تبوک منصرف شد، آیه «والذین اتخذوا مسجداً ضراراً...» نازل شد [طبرسی ج ۵ و ۶: ۱۰۹].

در این هنگام رسول الله (ص) با عاصم بن عوف العجلانی و مالک بن الدخشم روبه‌رو شدند و دستور دارند که به این مسجد که اهل آن از ستمگرانند، بروید و آن را خراب کنید و آتش بزنید [طبرسی ج ۵ و ۶: ۱۱۰].

۳- قطع درختان خرمای بنی النضیر

حکم اولی اسلام، ممنوعیت قطع درختان است و یکی از دستوراتی که رسول گرامی اسلام برای امرا و فرماندهان خود داشتند این بود که «ولا تقطعوا شجراً الا ان تضطرو اليها» [حر عاملی ج ۱۱: ۴۳] و در تعبیر دیگر فرمودند: «ولا تقطعوا شجرة مثمرة» [حر عاملی ج ۱۱: ۴۴]. اما رسول اکرم (ص) در جنگ با یهودیان بنی نضیر، دستور دادند که درختان خرمای آنان را قطع کنند. مرحوم طبرسی در این زمینه می‌نویسد: «در جنگ با یهودیان بنی نضیر، پیامبر گرامی اسلام فرمود که درختان خرمای آنان را قطع کنند و آنها را بسوزانند. سپس آیه شریفه «ما قطعتم من لينة... نازل شد» [ج ۹ و ۱۰: ۳۸۷]. از جمله مصالح این کار، ناامید شدن بنی نضیر از اقتصاد و منابع درآمد خویش و در نتیجه، استیلای یأس بر آنان بود.

۴- نرخ گذاری قیمتها

در عصر خلافت علی^(ع)، دستورات متعدد و مؤکدی درخصوص تحدید و تعیین قیمتها به مالک اشتر داده شده است که فلسفه آنها، تأمین عدالت بوده است. در نهج البلاغه آمده است:

لیکن البیع بیعاً سمحاً بموازين عدل، و اسمازلانجحف بالفريقین من

البائع و المبتاع؛ فمن قارف حکره بعد نهیک اباه فنکل به و هاقبه فسی

غیر اسراف [رضی: ۳۳۵].

داد و ستد باید ساده، روشن و مبتنی بر موازین عدالت باشد و قیمتها طوری تعیین شود که به هیچ یک از طرفین خریدار و فروشنده اجحاف نشود؛ پس کسی را که بعد از نهی تو احتکار کند، به کیفر رسان که سبب رسوایی او باشد ولی از اندازه تجاوز نکن.

با توجه به اینکه از نظر فقهی روشن است که فروشنده می تواند به هر قیمتی که خواست کالا را بفروشد، نتیجه می گیریم که امر امام به نرخ گذاری و تعیین قیمتها، بر مبنای اختیارات حکومتی و بر این اساس که ولی امر است و مصلحتی را تشخیص داده، صادر شده است.

۵- دستور جنگ و صلح

امام مجتبی^(ع) پس از رحلت پدر بزرگوارش، نخست مردم را به جهاد امر کردند؛ اما بر اساس شرایط و مقتضایی که برای حضرتش پیش آمد لازم دیدند صلح را برگزینند، و این هر دو به جهت مصلحتی بود که در شرایط زمانی خاص وجود داشت و خود حضرت در فرمایشاتشان به این مصلحت اشاره دارند. حضرت می فرمایند: «لو لا مالتیت، لما ترک من شیعتنا علی وجه الارض احداً الا قتل» [مجلسی ج ۱۴: ۲]. یعنی اگر من صلح نمی کردم، هیچ یک از شیعیان ما را زنده نمی گذاشتند.

ع- خمس برای طلا و نقره

در صحیحہ علی بن مهزیار آمده است که امام جواد^(ع) در سال آخر عمر مبارک خویش، در طلا و نقره خمس مقرر داشتند با اینکه این دو، از موارد خمس به شمار نیامده بود. علی بن مهزیار می‌گوید: «امام جواد^(ع) در نامه‌ای که من نیز در راه مکه آن را خواندم این چنین مکتوب داشته بودند: آنچه من امسال - که ۲۲۰ هجری است - از خمس واجب نمودم به خاطر حکمت‌هایی است که به علت ترس از نشر آن، همه آنها را نمی‌توانم بیان کنم ولی بعضی از آن را برایت بازگو می‌کنم. دوستانم همه یا بعضی از آنان در آنچه بر آنان واجب بوده است کوتاهی کردند، از این رو خواستم که با مقرر داشتن خمس در این سال آنان را پاکیزه سازم». خدای متعال می‌فرماید: «... و این خمس را در هر سالی واجب نکردم و واجب نمی‌کنم مگر زکاتی را که خدا واجب کرده و آنچه امسال از خمس بر آنان واجب نمودم در طلا و نقره‌ای است که بر آنها یک سال گذشته باشد و خمس را بر آنان واجب نکردم در متاع و ظرف و حیوانات و خدمتکار و سودی که از تجارت به دست آمده ...».

آیت‌الله خویی پس از طرح اشکال صاحب مدارک به روایت مزبور که در آن، برای طلا و نقره خمس مقرر شده است با اینکه در آن دو، زکات واجب است نه خمس، و این را یکی از دلایل ضعف روایت می‌شمرد، می‌نویسد:

ولی امر این اختیار را دارد که خمس را از تجارت اسقاط کند و به

جای آن، در طلا و نقره تمرار دهد به خاطر مصلحتی که در جایگزینی

آن می‌بیند [موسوی خویی: ۱: ۲۰۳].

۷- محدودیت در انجام کار

با اینکه انجام هر کار غیر حرامی در دین مبین اسلام بلامانع است با این همه در برخی از موارد پیامبر خدا^(ص) و ائمه^(ع) به خاطر مصالحی که تشخیص داده‌اند محدودیتهایی را در انجام

کار ایجاد کرده‌اند. برای نمونه روایت شده که پیامبر (ص) به حکیم بن حزام اجازه تجارت ندادند، تا اینکه به هم زدن معامله را با پشیمان از معامله، و مهلت دادن به شخص تنگدست، و دریافت حق را به طور کامل پذیرفت [حر عاملی ج ۱۲: ۲۸۶].

در روایت دیگری آمده است که علی (ع) به قاضی اهواز (رفاعه) دستور داد که از کسب صرافیه اهل ذمه جلوگیری کند [تجیمی مغربی ج ۲: ۳۸].

از این دو روایت استفاده می‌شود که حاکم اسلامی می‌تواند در برخی از موارد مانع کسب افراد یا گروههای خاصی شود، همچنان‌که می‌تواند بعضی از امور مباح و یا مستحب مانند اقاله بیع را در جواز کسب افراد شرط کند.

۸- دستور گندن دختر سمره

امام موسی بن جعفر (ع) می‌فرماید:

سمره بن جندب درخت خرمایی در باغ مردی از انصار داشت. منزل انصاری دم در باغ بود و سمره همیشه بی‌اجازه انصاری وارد باغ می‌شد و سوی درختش می‌رفت. مرد انصاری این داستان را به رسول الله (ص) عرض کرده و از سمره شکایت کرد. رسول الله (ص) شخصی را به سوی سمره فرستاد و شکایت مرد انصاری را به او اعلان کرد و فرمود هرگاه خواستی به سوی درخت خرما بسروی اجازه بگیر. با نپذیرفتن سمره، حضرت درخواست معاوضه کرد. سمره با مبلغ معین شده، تن به معاوضه نداد و حضرت مبلغ را بالا برد تا اینکه رسید به آنچه خداوند بخواهد» (که کتابه از مبلغ زیاد است) اما سمره بساز از فروختن ابا ورزید. بعد از آن حضرت فرمود: برو درخت خرما را از ریشه بکن و به سوی سمره پرتاب کن، زیرا در اسلام غسر و غسار مقرر نگردیده است [حر عاملی ج ۱۷: ۳۶۰].

این جریان که میان فقها مشهور است با سندها و عبارتهای مختلف نقل شده است و چنان‌که پیداست با اینکه تصرف در مال غیر و از بین بردن آن شرعاً حرام است، اما شرایط

پیش آمده و اقتضای مصلحت باعث شده است که پیامبر اسلام (ص) به عنوان حاکم اسلامی و از باب حکم حکومتی — چنان که امام خمینی [الرسائل: ۵۵] در معنای حدیث بدان قائلند — حکم به جواز این عمل بنمایند.

۹- دستور خضاب

پیامبر اسلام (ص) به اصحاب خود فرمان می‌دهد که محاسن (ریش) خود را خضاب کنند. از علی (ع) در ارتباط با فرمایش پیامبر (ص) که فرمود رنگ ریشها را تغییر دهند (خضاب کنید) و شبیه یهود نباشید، سؤال شد. حضرت فرمود: «فرمان رسول الله (ص) در هنگامی صادر شد که جمعیت مسلمانها کم بود، اما اکنون که میدان اسلام فراخ گردیده و دعوت آن به همه جا رسیده، هر کس آن کند که خواهد» [رضی: ۳۶۳].

شاید علی (ع) می‌خواستند بفهمانند در زمانی که جمعیت مسلمانها کم بود، مصلحت ایجاب می‌کرد که محاسن را خضاب کنند، تا مسلمانها جوان دیده شوند و دشمن بر آنان طمع نکند، چرا که اگر خضاب یا دستور پیامبر (ص) مستحب بود، این تعلیل لازم نبود. چون عملی استحبابی دایر مدار کمی و یا زیادی جمعیت نیست. از این فرمایش استفاده می‌شود که حاکم اسلامی می‌تواند جهت عزت، هیبت و شوکت مسلمانها در مواردی که تشخیص دهد، مباح و یا مستحبی را به طور موقت واجب گرداند.

۱۰- حکم به جواز جماعت در نماز مستحبی

عمار می‌گوید: از امام صادق (ع) درباره حکم نمازهای ماه رمضان در مساجد (یعنی خواندن نمازهای مستحب به صورت جماعت) سؤال کردم. امام (ع) فرمود: وقتی حضرت علی (ع) به کوفه آمد به فرزندش حسن بن علی (ع) دستور داد تا در میان مردم صدا بزند نماز (مستحبی) در

ماه رمضان در مساجد به جماعت خوانده نشود. پس از اعلام فرمان پدر بزرگوار، مردم فریاد برآوردند: «واعمرأ و اعمرأ و اعمرأ» و چون امام حسن^(ع) به خدمت پدر رسید، حضرت از سبب فریاد مردم سؤال کرد. پس از جواب، حضرت علی^(ع) دستور داد به مردم بگو نماز (مستحبی) را با جماعت بخوانند [حر عاملی ج ۵: ۱۹۲].

با اینکه از نظر فقه و روایات ائمه معصومین^(ع)، خواندن نمازهای مستحبی با جماعت نارواست، ولی علی^(ع) بر اساس مصلحت در زمان خاصی این حکم را صادر کردند.

۱۱- منع فرار از طاعون

در سنت پیامبر^(ص) آمده است که «فرار از طاعون، همچون فرار از جبهه جنگ می باشد!»، «الفرار من الطاعون كالفرار من الزحف».

این سنت، به ظاهر، نهی از محیط طاعون زده دارد، و حکم شخص فراری را، همچون گناه کبیره فرار از برابر دشمن، معرفی می نماید! این محتوای غیر معقول و غیر قابل هضم، مدت ها مسلمین را در فهم علت آن، حیران کرده بود، تا آنکه به دفعات این سنت از ائمه اطهار سؤال شد. امام کاظم^(ع) فرمودند: «ان رسول الله^(ص) انما قال هذا في قوم كانوا يکونون في الثغور في نحو العدو فيقع الطاعون فيخلون اما کنهم و یفرون منها، فقال رسول الله^(ص) ذلک فیهم» [معسانی الاخبار: ۲۵۴].

پیامبر^(ص) این سخن را صرفاً، در مورد افرادی فرمود، که در سرحدات اسلامی، در برابر دشمن قرار داشتند، پس طاعون در سنگرها شیوع پیدا می نمود، رزمندگان سنگرها را ترک کرده و از منطقه فرار می کردند؛ در این شرایط، پیامبر^(ص) این بیانیه را در مورد آنان صادر نمودند. می بینیم که این سخن، فرمانی مقطعی از جانب حکومت اسلامی. نسبت به شرایط خاص است و قابل تعمیم نیست.

منابع

- ابن منظور. لسان العرب.
- ابن نجیم [علامه]. الاشیاء و النظائر.
- توحیدی تبریزی، میرزا محمد علی. مصباح الفقاهة.
- تیمیمی مغربی، نعمان بن محمد. دهائم الاسلام.
- جرجانی. سلم الوصول.
- جعفری لنگرودی، جعفر. ترمینولوژی حقوق.
- جناتی، محمد ابراهیم. منابع اجتهاد از دیدگاه مذاهب اسلامی.
- حر عاملی، محمد بن الحسن. وسائل الشیعه.
- حکیم، محمد تقی. الاصول العامة للفقهاء المقارن.
- خمینی، روح الله. الرسائل.
- _____، ۲. کتاب البیع.
- _____، ۳. المكاسب المحرمة.
- دهقان، حمید. تأثیر زمان و مکان بر قوانین جزایی اسلام.
- رحیمیان، سعید. مجموعه آثار کنگره بررسی مبانی فقهی حضرات امام خمینی. فروش کشف ملاک و نقش آن در تغییر احکام.
- رضی، سید شریف. نهج البلاغه. ترجمه دکتر سید جعفر شهیدی.
- طبرسی، فضل بن الحسن. مجمع البیان فی تفسیر القرآن.
- عاملی، محمد بن مکی. [شهید اول]. القواعد و الفوائد.
- قمی، میرزا ابوالقاسم. قوانین الاصول.
- مجلسی، محمد باقر. بحار الانوار.
- معانی الاخبار.
- منصوری، خلیل رضا. نظریة العروف و دورها فی عملية الاستنباط.
- موسوی هجنوردی، سید میرزا حسن. القواعد الفقہیہ.
- موسوی خوئی، سید ابوالقاسم. کتاب الخمس.

۲. مستند العروة الوثقى.

۳. نجفی، محمد حسن. جواهر الکلام.

۴. هاشمی، سید محمود. بحوث فی علم الاصول.

۵. واسعی، سید محمد. مجله قیسات. « فقه و عرف ».

