

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على محمد وآله الطيبين الطاهرين سيما خليفة الله في الأرضين، واللعنة الدائمة على أعدائهم أجمعين، ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم

مباحث التزاحم

(٨٣)

٥- بقاء الحكم الوضعي بعد تغير الفتوى، دون التكليفي

سبق: (الثمرة الخامسة: بقاء الحكم الوضعي في البيع وغيره، بعد تغير رأي المقلد أو موته أو العدول إلى غيره عكس الحكم التكليفي، كما سيأتي. فانتظر)^(١).

وتفصيله: انه لو أجرى عقد البيع مثلاً معاطاةً أو بغير العريية أو بلا مولاة أو مع تقديم القبول على الإيجاب أو بلا تنجيز فرضاً، على حسب فتوى من يقول بالجواز والصحة ثم مات المقلد فقلد غيره أو عدل إلى غيره أو تبدل رأي المجتهد إلى عدم الصحة بذلك (فعلى تقدير القول بثبوت الأحكام الوضعية وأن العقد سبب شرعي لحصول الملكية والزوجية الدائمة يحكم ببقاء المسبب بعد العدول أيضاً، لأن السبب قد أثر حين كونه سبباً شرعاً بفتوى الفقيه الملكية الدائمة، وأما على القول بالعدم فلا يحكم ببقائه لرجوعه إلى جواز تصرف المشتري في المبيع وعدم جواز تصرف البائع فيه وجواز استمتاع الزوج من الزوجة، وهذه الأحكام التكليفية الظاهرية لا يجوز العمل بها بعد تبدل رأي المجتهد بل لا بد أن يعمل على طبق الرأي الجديد، فيكون نظير ما إذا افتى المفتي بوجوب الجمعة وعملنا عليه برهة من الزمان ثم تبدل رأيه إلى وجوب الظهر فلا بد من فعل الظهر بعد ذلك ولا يجزي الجمعة، هذا)^(٢)

لأن الوضعي مما إذا ثبت دام، دون التكليف لأنه ظاهري

وتوضيحه مع تقويته بإضافات وبعبارة أخرى: ان الحكم الوضعي، كالملكية والزوجية، يختلف عن الحكم التكليفي في ان الوضعي مما إذا ثبت دام أي ان اقتضائه كذلك متى ثبت هو الدوام، عكس الحكم التكليفي الذي يحتاج في حدوثه وبقائه إلى إنشائه، فلا ينقض على قوله: (لأن السبب قد أثر حين كونه سبباً شرعاً بفتوى الفقيه، الملكية الدائمة) بل لأن السبب قد أثر حين كونه سبباً شرعاً بفتوى الفقيه، الجواز الدائم) وذلك لأن المتفاهم عرفاً من جعل الملكية هو ان علتها المحدثه هي علة مبقية أيضاً فانهم يرون للملكية خاصية الثبات متى حدثت وانها لا ترتفع إلا برفع فانه بحاجة إلى دليل، ولا يعلم ان فتوى الثاني رافعة ناسخة، فالملكية في بقائها نظير الشك في البقاء من جهة الشك في الرفع حيث انه مجرى الاستصحاب فهي كوضع شيء في محل فانه يبقى فيه وإن مات الواضع، وذلك على عكس المتفاهم من جعل الوجوب مثلاً فان المتفاهم منه استمراره بحدود جعله وبجسبه وانه كحركة المفتاح - مثلاً بحركة اليد، وان خاصيته التعلق والارتباط والارتقان بالإنشاء وان الشك في بقائه هو من قبيل الشك في المقتضي الذي اختار الشيخ في مبحث الاستصحاب عدم جريانه حينئذٍ.

الإشكال: بان المعلول متوقف على تمامية أجزاء العلة فالفرق غير تام

لا يقال: ان المعلول متوقف حدوثاً وبقاءً على اكتمال تمام أجزاء العلة من المقتضي والشرط وارتفاع المانع وغير ذلك فهو محتاج حدوثاً وبقاءً إلى سد أبواب العدم من كل الجهات أي إلى كون العلة تامة كي يقع، ولا فرق في ذلك بين الحكم التكليفي والوضعي

(١) راجع الدرس (٨٢).

(٢) الشيخ محمد إبراهيم اليزدي النجفي، تقريراً لأبحاث السيد محمد كاظم الطباطبائي اليزدي، حاشية فرائد الأصول، الناشر: دار الهدى - قم، ١٤٢٧هـ، ط ٢ ج ٣ ص ١٤١ -

وغيرهما، وعليه: فإذا كفى حدوث البيع في بقاء الملكية كفى في بقاء الجواز وإذا لم يكف في بقاء الجواز لم يكف في بقاء الملكية، فكلاهما سيان.

الجواب: نفي الفرق بين أجزاء العلة دقي وليس عرفياً

إذ يقال: ذلك وإن صح لكنه تفريق دقي فلسفي، وألفاظ الشارع ملقاة إلى العرف وافهامهم العرفية هي المرجع إذ (وَمَا أَرْسَلْنَا مِنْ رَسُولٍ إِلَّا بِلِسَانِ قَوْمِهِ)^(١) والعرف يرى الفرق بين الشك في المقتضي والشك في الرفع كما يرى الفرق بين سببية البيع للملكية وسببته للجواز وإن الأول من قبيل ما إذا ثبت دام عكس الثاني أو فقل الأول من قبيل ما يعدون حدوثه سبباً لبقاء معلوله أبداً إلا بدليل قاهر عكس الثاني إذ يرون حدوثه سبب لحدوث الحكم وبقائه سبباً لبقاء الحكم.

وقد عبّر عن ذلك المحقق اليزدي بعبارة أخرى بقوله - كما مضى - : (وأما على القول بالعدم فلا يحكم ببقائه لرجوعه إلى جواز تصرف المشتري في المبيع وعدم جواز تصرف البائع فيه وجواز استمتاع الزوج من الزوجة، وهذه الأحكام التكليفية الظاهرية لا يجوز العمل بها بعد تبدل رأي المجتهد بل لا بد أن يعمل على طبق الرأي الجديد).

وبعبارة أخرى: إن الحكم التكليفي هو وليد الفتوى لأنه حكم شرعي ظاهري وليس هو الحكم الواقعي، والحكم الظاهري معلول للفتوى فإذا تغيرت الفتوى تغير الحكم التكليفي الظاهري قطعاً.

وأما الحكم الوضعي، فينبغي للمحقق اليزدي، لكي يتم كلامه، أن يلتزم بعدم كونه حكماً ظاهرياً وبأنه ليس وليد الفتوى؛ وإلا لورد عليه نفس ما أورده على الحكم التكليفي الظاهري. فتدبر

التفصيل بناء على ثبوت حكم وضعي واحد أو حكمتين

وقد يقال: هنالك حكمان وضعيان، وليس حكم واحد، وحكم تكليفي واحد أما الأخير فهو جواز التصرف، وأما الحكمان فهما: الملكية وسببية البيع لها، فإذا انكر الشيخ أو غيره كلا الحكمتين الوضعيين (وقد سبق نص كلامه في إنكار السببية)^(٢) صح الفرق والتمرة بأنه على هذا فإنه (عند البيع) وليس (بالبيع) يحدث جواز التصرف الظاهري بفتوى المجتهد فإذا مات أو تغير رأيه انتفى الجواز لأنه لم يحدث (بالبيع) ليقال بأنه سبب أثر في حصول الملكية حدوثاً وبقاءً، بل حدث عنده فقط، والدال على حدوثه عنده هو فتوى المجتهد وقد زالت فلا وجه لبقاء الحكم التكليفي إذ الفتوى الجديدة بخلافه، وليس له سبب سابق (إذ الفرض إنكار السببية).

وأما إذا انكر الأصولي الملكية كحكم وضعي وقيل سببية البيع لجواز التصرف، وهي حكم وضعي آخر، فحينئذ يتساوق القول بثبوت الحكم الوضعي والقول بعدمه مع ثبوت التكليفي فقط، من حيث بقائهما: أما الوضعي فلما سبق من أنه إذا ثبت دام وإن سببه يقتضي الحدوث والبقاء جميعاً، وأما التكليفي فلغرض تسليم أن البيع سبب له فيصح القول به (لأن السبب - وهو البيع - قد أثر، حين كونه سبباً شرعياً بفتوى الفقيه، الجواز الدائم) نظير ما قيل من تأثيره في الملكية الدائمة. فتأمل وللبحث صلة بإذن الله تعالى.

وصلى الله على محمد وآله الطاهرين

قال الإمام الصادق عليه السلام: ((إِنَّ اللَّهَ لَمْ يَأْخُذْ عَلَى الْجُهَّالِ عَهْدًا بِطَلَبِ الْعِلْمِ حَتَّى أَخَذَ عَلَى الْعُلَمَاءِ عَهْدًا بِبَدْلِ الْعِلْمِ

لِلْجُهَّالِ لِأَنَّ الْعِلْمَ كَانَ قَبْلَ الْجُهْلِ)) الكافي: ج ١ ص ٤١.

(١) سورة إبراهيم: آية ٤.

(٢) نعم يحتل أنه يرى الملكية أمراً واقعياً وسيأتي ما يترتب على ذلك.