بسم الله الرحمن الرحيم

والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين

واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين

الاتجاه الثالث: وهو تقديم ما دل على بطلان الاشتراط – وهو اشتراط المرأة أن لا يتزوج عليها زوجها – على ما دل على نفوذ الشرط المذكور، بمخالفة للعامة أو بالشهرة لا من باب ترجيح الأولى على الثانية بذلك بل من باب تمييز الحجة عن اللاحجة، بمعنى أن الحجة خصوص الطائفة الأولى الدالة على بطلان الشرط وعدم حجية الطائفة الثانية الدالة على نفوذه.

وتحقيق ذلك بعرض وجه الحجية في كل واحدة من الميزتين:

الميزة الأولى: كون الرواية مخالفة للعامة: هل كون الرواية مخالفة للعامة ميزة دخيلة في الحجية؟ بحيث لو وقع التعارض بينها وبين الرواية الموافقة للعامة كان الحجة بالفعل خصوص المخالف للعامة؟ أم أن هذا مجرد ترجيح لإحدى الروايتين على الأخرى؟

الصحيح: أن تقديم المخالف على الموافق ليس من باب الترجيح بل من باب أن المخالف هو الحجة دون غيره.

وبيان هذا المسلك بأحد نحوين:

النحو الأول: أن تقديم المخالف على الموافق من باب الجمع العرفي، وهو ما ذهب إليه صاحب الكفاية قدس سره في باب التعارض، أي أن التعارض بين المخالف للعامة والموافق ليس تعارضاً مستقراً كي يلجأ لباب المرجحات، بل إن المخالف للعامة قرينة على الموافق فبينهما جمع عرفي، وذلك لأن الخبر المخالف للعامة نص في عدم التقية، إذ لا يحتمل التقية في مخالفة للعامة. وبما أنه نص في عدم التقية فهو قرينة عرفية على حمل الخبر الموافق على صدوره على سبيل التقية، أو فقل: إن حجية الخبر في مدلوله – إن ثبت صدوره – فرع جريان أصالة الجد في المدلول، وكون الخبر معارضاً لخبر مخالف للعامة مانع من جريان أصالة الجد فيه، أو أن المخالف قرينة عرفية على حمل صدور الموافق على سبيل التقية، أو على نحو التورية وليس في مقام بيان الحكم الواقعي، وهذا ما اختاره أيضاً السيد الصدر قدس سره [في البحوث ج٧ ص٢٠٠].

ولكن يلاحظ عليه: أن نصوصية المخالف للعامة في عدم التقية منشأ للاطمئنان بصدوره على سبيل الجد، لكن هذا لا يعني أنه قرينة عرفية على حمل الآخر على صدوره تقية، أي أن هناك فرقاً بين كون المخالف نصاً في عدم التقية وبين كون نصوصيته قرينة عرفية على حمل الموافق على صدوره على سبيل التقية، لاحتمال وجود جمع آخر بينهما، إذ لا ينحصر الجمع في أن يحمل الآخر على التقية.

مثلاً لو ورد خبران – خبر يدل على طهارة الكافر وخبر يدل على نجاسته من دون تقييد، وكان الخبر الدال على نجاسة الكافر موافقا للعامة مثلاً، فهل أن الخبر المخالف للعامة – وهو الدال على الطهارة – قرينة عرفية على صدور الآخر على سبيل التقية مع احتمال جمع آخر وهو كون الخبر الدال على طهارة الكافر ناظراً للكافر الكتابي، والخبر الدال على نجاسته ناظرا للكافر غير الكتابي أو الكافر الحربي، فمع احتمال العرف لجمع آخر بين الخبرين لا تكون نصوصية الخبر المخالف للعامة في عدم التقية قرينة عرفية على حمل الآخر على سبيل التقية.

وهذا وإن لم يكن جمعاً عرفياً، لكن كما يحتمل كون نصوصية الخبر المخالف منشأ لمنع جريان أصالة الجهة في الخبر الموافق، فإنه يحتمل كون معارضة الخبر المتحد معه في المورد الدال على النجاسة موجباً لرفع اليد عن أصالة الإطلاق فيه – بحمله على حصة من الكافر، إلا أن يقال: إن الخبر الموافق مما يتعين رفع اليد فيه عن أصل عرفي على كل حال – إما أصالة الجد لصدوره على سبيل التقية أو أصالة الإطلاق بحمله على خصوص الكافر الحربي – بينما الخبر المخالف مما لم يحرز مانع من العمل بأصالة الإطلاق فيه فهو المتعين للحجية فتأمل.

النحو الثاني: أن يكون نفس مخالفة العامة – بغض النظر عن التقية وعدمها – ميزة في حد ذاتها موجبة لتعيين حجية الخبر المخالف دون معارضه، فمتى ما تقابل خبر مخالف لهم وموافق كانت المخالفة مقوماً لحجية المخالف دون الموافق. والسر في ذلك أن العمدة في باب الترجيح – أي ترجيح أحد المتعارضين على الآخر – هي مقبولة عمر بن حنظلة، والتأمل في سياق المقبولة يرشد إلى أنها ليست في مقام الترجيح – يعني ترجيح أحد الخبرين المتعارضين على الآخر – كما استفاد منها جمع من الأعلام كالنائيني والخوئي قدس سرهما، بل ظاهر سياقها أنها في مقام الإرشاد إلى ملاكات تمييز الحجة عن اللاحجة.

فمثلا قوله عليه السلام في المقبولة: (فإن المجمع عليه لاريب فيه) بلحاظ سوقه مساق الكبرى ظاهر في الإرشاد لمناط الحجية الواقعية، كما أن تعقيبه على ذلك ظاهر فيه بوضوح، قال عليه السلام:

(يُنْظَرُ إِلَى مَا كَانَ مِنْ رِوَايَتِهِمْ عَنَّا فِي ذَلِكَ الَّذِي حَكَمَا بِهِ الْمُجْمَعَ عَلَيْهِ مِنْ أَصْحَابِكَ فَيُؤْخَذُ بِهِ مِنْ حُكْمِنَا وَيُتْرَكُ الشَّاذُّ الَّذِي لَيْسَ بِمَشْهُورٍ عِنْدَ أَصْحَابِكَ فَإِنَّ الْمُجْمَعَ عَلَيْهِ لَا رَيْبَ فِيهِ، وَإِنَّمَا الْأُمُورُ ثَلَاثَةٌ أَمْرٌ بَيِّنٌ رُشْدُهُ فَيُتَّبَعُ وَأَمْرٌ بَيِّنٌ غَيُّهُ فَيُجْتَنَبُ وَأَمْرٌ مُشْكِلٌ يُرَدُّ عِلْمُهُ إِلَى اللهِ وَإِلَى رَسُولِهِ، قَالَ رَسُولُ اللهِ (صلى الله عليه وآله): حَلَالٌ بَيِّنٌ وَحَرَامٌ بَيِّنٌ وَشُبُهَاتٌ بَيْنَ ذَلِكَ فَمَنْ تَرَكَ الشُّبُهَاتِ نَجَا مِنَ الْمُحَرَّمَاتِ وَمَنْ أَخَذَ بِالشُّبُهَاتِ ارْتَكَبَ الْمُحَرَّمَاتِ وَهَلَكَ مِنْ حَيْثُ لَا يَعْلَمُ) [الكافي، للشيخ الكليني، دار الكتب الإسلامية ج١، كتاب فضل العلم، باب اختلاف الحديث، ص٦٧-٦٨، ح١٠].

فإن مفاد هذه الفقرة (وَإِنَّمَا الْأُمُورُ ثَلَاثَةٌ أَمْرٌ بَيِّنٌ رُشْدُهُ فَيُتَّبَعُ وَأَمْرٌ بَيِّنٌ غَيُّهُ فَيُجْتَنَبُ و...) واضح النظر عرفاً لمقام تمييز ما هو بيّن رشده عن غيره، أي أن هذا اللسان لسان الإرشاد إلى ما هو مائز الحجة عن غيره لا في مقام ترجيح إحدى الحجتين على الأخرى، وهذا ما ذهب إليه جمع منهم السيد الأستاذ مد ظله الشريف.

كما أن الفقرة الناظرة لمخالفة العامة ظاهرة في ذلك (**قال: جعلت فداك إن كان قد عرفا حكمه من الكتاب والسنة ووجدنا أحد الخبرين موافقاً للعامة والآخر مخالفاً لهم بأي الخبرين يؤخذ؟ قال: ما خالف العامة ففيه الرشاد، فقلت: جعلت فداك فإن وافقهما الخبران جميعاً؟ قال: ينظر إلى ما هم إليه أميل حكامهم وقضاتهم فيترك ويؤخذ بالآخر**). [نفس المصدر السابق].

ومقتضى مفاد المقبولة أن نفس مخالفة العامة هي ميزة دخيلة في الحجية بغض النظر عن كون الخبر الموافق صدر تقية أم صدر تورية أم صدر لحكم لم نصل إليه.

ويؤيد ذلك رواية أبي إسحاق الأرجاني كما في الوسائل: (**وعن أبيه، عن أحمد بن إدريس، عن أبي إسحاق الأرجاني رفعه قال: قال أبو عبدالله (عليه السلام): أتدري لِمَ أُمرتم بالأخذ بخلاف ما تقول العامّة؟ فقلت: لا أدري، فقال: إنَّ عليّاً (عليه السلام) لم يكن يدين الله بدين، إلاّ خالفت عليه الأُمّة إلى غيره، إرادةً لإبطال أمره، وكانوا يسألون أمير المؤمنين (عليه السلام) عن الشيء الّذي لا يعلمونه، فإذا أفتاهم، جعلوا له ضدّاً من عندهم، ليلبسوا على الناس**). [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج٢٧، كتاب القضاء، أبواب صفات القاضي وما يجوز أن يقضي به، الباب٩ باب وجوه الجمع بين الأحاديث المختلفة وكيفية العمل بها، ح٢٤].

ومقتضى ذلك أن مخالفة العامة أمارة عقلائية أو أنها منشأ للاطمئنان بصدور المخالف على سبيل الجد.

وثمرة هذا أنه لو كان في البين حديث نبوي وكانت فتاوى العامة على طبقه، لكن ثبت عن أحد الصادقين عليهما السلام ما يخالف منهج العامة، فهنا يقدم الخبر الصادقي على الخبر النبوي – وإن كان لم يصدر على سبيل التقية –، باعتبار أن مخالفة العامة هي ميزة مقومة للحجية عند التعارض بين الخبرين، فلعل الخبر الصادر عن النبوي منسوخ والأئمة في مقام بيان نسخه، أو أنه خاص بحالة معينة فلذلك صدر من الأئمة المتأخرين ما هو مخالف له من حيث الإطلاق ونحو ذلك من المحامل المحتملة للحديث النبوي.

والكبرى بهذا النحو تامة، لكن الصغرى في المقام غير محرزة، وهو تقديم ما دل على بطلان اشتراط الزوجة على زوجها أن لا يتزوج عليها على ما دل على نفوذ الشرط بذريعة حمل ما دل على النفوذ على التقية كما في الحدائق [ج٢٤ص ٥٣٠] ناقلاً ذلك عن الاستبصار.

فإن الظاهر من مراجعة المغني لابن قدامة هو الخلاف بين العامة في ذلك قال [في ج٧ ص٧١]: **(الشروط في النكاح تنقسم أقساماً ثلاثة، أحدها: ما يلزم الوفاء به مثل أن يشترط لها أن لا يخرجها من دارها، وأن لا يتزوج عليها، ولا يتسرى عليها، فهذا يلزمه الوفاء لها به، فإن لم يفعل فلها فسخ النكاح)** وهذا القول أي نفوذ الشرط الذي هو الموافق للطائفة الثانية **(يُروى هذا عن عمر بن الخطاب وسعد بن أبي وقاص ومعاوية وعمرو بن العاص وبه قال شريح وعمر بن عبد العزيز وجابر بن يزيد وطاووس والأوزاعي وإسحاق، وأبطل هذه الشروط الزهري وقتادة وهشام بن عروة ومالك والليث والثوري والشافعي وابن المنذر وأصحاب الرأي، قال أبو حنيفة والشافعي: ويفسد المهر دون العقد ولها مهر المثل، واحتجوا بقول النبي صلى الله عليه وآله...)**. وظاهره أن بعض فقهاء العامة المعاصرين للصادق عليه السلام كانوا مع الطائفة الأولى الدالة على عدم نفوذ العقد.

فدعوى ترجيح ما دل على عدم النفوذ على ما دل على النفوذ بأنه المخالف للعامة مما لا مصداق لها.

والحمد لله رب العالمين