جامعة كربلاء
كلية العلوم الإسلامية
دراسات اسلامية معاصرة / العدد 38 / كانون الأول 2023

الثمرات المترتبة على نظرية قبح العقاب بلا بيان

The consequences of the theory of ugliness of punishment without a statement

ابراهيم حسين إبراهيم
Ibrahim Hussein Ibrahim

أ.م.د حسين كاظم عزيز
Asst. Prof.Dr. Hussein Kazem Aziz

جامعة كربلاء/ كلية العلوم الإسلامية
University Of Karbala / College of Islamic Sciences

الكلمات المفتاحية: القبح، العقاب، الاحتياط، المكلف، أصول، عملية.

Keywords: ugliness - punishment - precaution - Assigned - essential - process

الملخص:

تُعَدُّ نظريةُ (قبح العقاب بلا بيان) من النَّظرياتِ المُهِمَّة في مقامِ الاستنباط، ومن المُهِم جداً التَّعرف على ثمراتِ هذه النظرية في هذا المجال، وهذا ما قامت عليه الدراسةُ في هذا البحث، الذي قُسِّمَ على ثلاثة مباحثٍ تضمنت بعضَ الثمارِ المُتّرتبة على هذه النظرية، معتمداً على التَّحليلِ في بيانِها، ومِنْ أهمِ النَّتائِجِ الَّتي توصَّل اليها الباحث، أن لا ملازمة بين المخالفة وزي العبودية، كما أن جميع الظنون التي لا تكون حجة هي مورد لنظرية (قبح العقاب بلا بيان).

Abstract:

The theory of (the ugliness of punishment without explanation) is considered one of the important theories in the field of deduction, and it is very important to recognize the fruits of this theory in this field, and this is what the study was based on in this research, which was divided into three sections that included some of the fruits resulting from this theory, relying on The analysis must be explained, and one of the most important results reached by the researcher is that there is no connection between the violation and the form of slavery, just as all suspicions that are not evidence are a source of the theory (the ugliness of punishment without explanation).

مقدمة:

يُعد علمُ الأصولِ من العلومِ الرائدةِ والفاعلةِ في تأصيلِ القواعدِ التي يعتمدُ عليها الفقيه في استنباطِ الأحكامِ الشرعية، ومن أبرزِ القواعدِ التي تُبْحَثُ فيه، قاعدةُ (قبح العقاب بلا بيان) التي تقضي بالبراءة العقلية عن التَّكاليفِ المُحْتملة والمظنونة على السواء، ومن أهمِّ المباحثِ في هذهِ القاعدة، البحثُ في معرفةِ الثَّمرات المترتبة على القول بها.

وما دعاني للكتابة فيها والخوض في معينها، تشجيع وترجيح بعض الأساتذة الفضلاء، خصوصاً أنها ترتبط بشكل مباشر في تعيين الوظيفة العملية للشاك.

وتظهر صعوبةُ هذهِ الدراسة التي قدمها الباحث من الاسبابِ التالية:

أ–انَّ البحثَ عن ثمراتِ هذهِ النَّظرية، في المتون الأصولية، يتطلب جهداً في التنقيب في أمَّهات المصادر والمراجع.

ب–قلة الدراسات الفقهية المنهجية التي تناولت نظرية (قبح العقاب بلا بيان).

وقد انتظم البحثُ على ثلاثةِ مباحثٍ، فضلاً عن مقدمةٍ وخلاصةٍ وخاتمة ونتائجَ بحثٍ وتوصيات وبالشكلِ التالي:

كان المبحثُ الأول يتحدثُ عن موضوع النظرية وهو أعم من حالة الشك، وأمَّا المبحثُ الثاني فتركَّز على تأمين أفعال المكلف في الشُّبهاتِ الموضوعية، بينما تركَّز المبحثُ الثالث في بيانِ عدم الملازمة بين المخالفة والعبودية.

وتوصل الباحثُ في هذه الدراسةِ الى مجموعةٍ من النتائجِ والتوصيات التي يظنُ أنَّها تحقِّقُ هدفَ الدراسة.

المبحث الأول: مفهوم نظرية قبح العقاب بلا بيان

أولاً: قُبْحُ العِقَابِ بلا بيان في اللغة والإصلاح:

1-قبح العقاب بلا بيان في اللغة

أ-**القبح:** القُبْحُ في اللغةِ نقيضُ الحُسن، وقولُكَ: قَبَّحَهُ اللهُ، أي نحَّاهُ عن الخيرِ، فيُعَدُّ منَ المقبوحينَ، وأقْبَحَ فلانٌ: أي أتى بقبيحٍ، والاسْتقباحُ: ضدَّ الاستِحْسان [1].

ب-**العقاب:** ويعني في اللغةِ العقوبة، تقول: وقد عاقبتهُ بذنبِهِ، والعُقبى: جزاءُ الأمر، وأعقَبَ الرجلُ تُقَالُ إذا مات، وتَعَقَّبْتُ الرجلَ أي أخذته بذنبٍ منه [2] وقال الأزهري (ت:370هـ): (والعِقاب والمعاقبةُ: أن تجزيَ الرجلَ بما فعل سُوءاً، والاسم العُقوبة، ويقال: أعقبته بمعنى عوَّضَه، ويقال استعقبَ فلان من فعله ندماً، ويقال أعقبَه الله خيراً بإحسانه، بمعنى عوَّضَه وأبدله) [3].

وبهذا يتَّضِحُ للباحِثِ أنَّ العقابَ والعقوبةَ تُطْلَقُ في اللغةِ ويرادُ بها مجازاةَ الخيرِ والشَّرِ كما في أعْقَبَهُ اللهُ خيراً بإحسانِهِ فهنا تعني مجازاةَ الخير.

ج-**البيان:** البيان مشتقٌ من الفعل بان و(بان الشيء وأبان إذا اتضح وانكشف، وفلان أبين من فلان؛ أي أوضح كلاما منه) [4] والبيانُ: الفصاحةُ والوضوح، وكل ما يتبين به الشيء من الدلالةِ ونحوها، وبانَ الشَّيءُ اتَّضَح من غيرِ لبسٍ فيه [5].

2-قُبْحُ العقابِ بلا بيان في الاصطلاح

تُعَدُّ هذهِ النَّظرية من النَّظرياتِ المَعْروفةِ لدى الأصوليينَ إذْ جعلوها دليلاً على البراءةِ العقلية، وعُرِّفَتْ بأنَّها: (قبح عقاب الشارع لعبيده إذا لم يؤذنهم بتكاليفه وخالفوها أو آذنهم بها ولم تصل إليهم مع فحصهم عنها واختفائها عنهم مهما كانت أسباب الاختفاء ويأسهم عن بلوغها) [6].

كما تُعَدُّ مِنَ (القواعد العقلية المدركة بواسطة العقل العملي وهي مستند المشهور في البناء على جريان البراءة العقلية) [7].

ويَظْهَرُ للباحثِ أنَّ دخولَ هذهِ النَّظرية ضِمْنَ المباحثِ الأصولية، كان على يدِ الوحيدِ البهبهاني (ت:1206هـ) الذي أعطى علمَ الأصولِ ثراءً جديداً في عصْرِهِ [8]، وهذا لا يعني عدمَ وجودِها عنْدَ العلماءِ المتقدمينَ، وإنَّمَا صياغَتُها بهذِهِ الصورة كانَتْ على يديه [9].

وقد أثار بعضُ الأصوليين شكوكاً حول هذه النظرية، لأنها معارضة بـ (وجوب دفع الضرر المحتمل) مما أدى الى تقيُّدٍ في عملِ النَّظريَّتينِ، باعتبارِ أنَّ (دفع الضرر المحتمل) بذاتِهِ بيان [10].

ثانياً: توضيح نظرية قبح العقاب بلا بيان

اتَّفَقتْ كلمةُ المتأخرينَ من علماءِ الأصول، على أنَّ المَرجِعَ في الشُّبُهاتِ الحُكمية (الوجوبية–التحريمية) هو البراءةُ العقلية، وذلك عند الشَّك في أصلِ التَّكليف، ومُسْتَنَدِهِم في ذلك، حكم العقل العملي بـ (قبحُ العقابِ بلا بيان) قطعي واصل إلى المكلف، وأمّا الشَّكُ في المكلف به، فاللازمُ فيه إفراغُ الذِّمَّةِ عن التكليف، طبقاً للقاعدة القائلة: إنَّ الشُغْلَ اليقيني يستدعي الفراغ اليقيني [11].

وتأتي في قبالِ نظريةِ (قُبحِ العقاب بلا بيان) نظريةُ (حقِّ الطّاعة) والتي تبتني على لزومِ دفعِ الضَّررِ المُحْتمل، فلا تُنَجّزُ التّكاليفَ القطعيةِ فحسب، وإنَّما تتعداها ليكون مآلُها لزومَ الاحتياط العقلي، حتى عند الشَّكِ في أصلِ التَّكليف [12].

وقد طُرِحَتْ نظريةُ (قُبْحِ العقابِ بلا بيان) بصيغَتِها الحالية، في عصرِ الأستاذِ الوحيد البهبهاني (ت:1206هـ) ولا ينفي هذا جذورَها عندَ علماءِ الأصولِ الأوائِلِ كالمُحقق الحلي (ت:676هـ) [13]، والعلامة الحلي (ت: 726هـ) [14]، والفاضل التوني (ت:1071هـ) [15]، وإنَّما صياغتُها الفنية الأخيرة، كانت على يده رحمه الله.

وأما عن منشئها عند الإخباريين فقد عُرِفَت المدرسةُ الإخبارية باعتمادها الأخبارِ الواردةِ عن النَّبي وأهلِ بيتهِ عليهم السلام في تشخيصِ الأحكامِ الشَّرعية، كمَّا أنَّها لا تنفي حكمَ العقلِ مطلقاً، وإنَّما تَقْصُرهُ في إدراك البديهيات نظيرَ الواحدِ نصفَ الإثنينِ وما شابه [16].

هذا ومن الإخباريين من صرَّح برفضِهِ المُطلق لمدخليةِ العقل في استنباط الأحكامِ الشَّرعية مُطلقاً، ولعل من أبْرَزِهِم محمد أمين الإسترابادي (ت:1023هـ) الذي عزا اعتمادَ بعضِ الإمامية على دليليةِ العقل، نتيجةَ ماعابه علماءَ العامةِ عليهم، من أنَّهم لا يهتدون إلى أحكامِ العقلِ سبيلاً، فلذلك تبناه بعضُ المجتهدينَ من الإماميةِ متناسينَ وصايا أئمَّتِهِمْ عليهم السلام في الرجوعِ إلى أحكامِهِم وما وردَ مِنْ سيرَتِهِمْ المُبَارَكَة [17].

وتُعَدُّ هذه الفترة من الفتراتِ الحرجةِ التي مرتْ بها المدرسةُ الإمامية، والتي تمثَّلَتْ بتنامي مباني المدرسةِ الإخبارية التي لا يروقُ لها على أيّ وجهٍ قبولَ الاسْتِدْلالاتِ العقْليةِ في استنباطِ الأحكامِ الشَّرعية.

لذا تصدى ثُلةٌ من علماءِ الأصول، للردّ على هذهِ المباني، بأسلوبٍ علميٍ رصين، ويعدُّ في طليعَتِهِم الشَّيْخُ الوحيد البهبهاني (ت:1206هـ) الذي بلورَ نظريةَ (قُبْحِ العقابِ بلا بيان) في هذا الظَّرفِ المحوري في تاريخِ المدرسة الأمامية، وبالتالي أسَّستْ نظريتُهُ القائمة على حكم العقل بقبح العقاب فيما لم يرد فيه بيان من الشارع المقدس، وغيرها من نظريات إلى مرحلةٍ جديدة في تأريخِ عِلْمِ الأصول، وتحولٍ كبير في مساراتِ البَحْثِ الأصولي [18].

المبحث الثاني: موضوعُها أعمُّ من الشك

يرد إشكالٌ على نظرية (قبح العقاب بلا بيان) مفادُه أنَّ التنجيزَ فيها منحصرٌ في التكاليفِ المقطوعة فحسب، فعليه لا يمكن أن تدْخُلَ التكاليف المظنونة أو المحتملة في هذا التنجيز، وذلك أن الظنّ لا يكون حجّة من دون جعل، وحجيتُه تكون مخالفه لنظرية (قبح العقاب بلا بيان) ومخصصةٌ لها، وإنَّ تخصيصَ القانونِ العقليّ غيرُ معقول [19] فكيف تنجز النظرية التكاليف المظنونة.

ومن هنا استشكل بعضُ الأصوليين على أعميةِ هذه النظرية –قبح العقاب بلا بيان–في شمولها للتكاليف المظنونةِ والمحتملةِ، مدعياً على القائلين بها، حيرتهم في ذلك إذ قال: (فإنهم حاروا في أنه كيف تصبح الأمارات منجّزة مع أنّها ليست إلاّ ظنوناً، واللا بيان الذي فُرض موضوعاً لقاعدة قبح العقاب بلا بيان ثابت عندها، وتخصيص القاعدة العقليّة محال) [20] ولأجل التفصي من ذلك (التزموا بأنّ الأماراتَ قد جُعلتْ فيها البيانيّة والطريقية) [21].

كما أنَّ هناكَ نصوصاً أخرى للقائلينَ بنظريةِ (قبح العقاب بلا بيان) تستثني موردَ الظنِ من جريانِها، منها:

1–ما أفاده الشيخ الأنصاري في فرائدِه إذ قال: (أنه لا شك في حكم العقل والنقل برجحان الاحتياط مطلقاً، حتى فيما إذا كان هناك أمارة على الحل مغنية عن أصالة الاباحة، إلا أنه لا ريب في أن الاحتياط في الجميع موجب لاختلال النظام ... فلا يجوز الأمر به من الحكيم) [22] وذلك لتوقُفِ معائشِ الناس وشؤونِهِم بفعلِ كثرةِ الاحتياطات، وكما يعبر عن الاحتياط بأنه (بين التقوى والجمود) [23].

وإنَّ القول بـ (استحباب الاحتياط حتى يلزم الاختلال–ايضا – مشكل لأن تحديده في غاية العسر، فيحتمل التبعيض بحسب الاحتمالات، فيحتاط في المظنونات، وأما المشكوكات فضلا عن انضمام الموهومات إليها، فالاحتياط فيها حرجٌ مخلٌ بالنظام، ويدل على هذا العقل بعد ملاحظة حسن الاحتياط مطلقا واستلزام كليته الاختلال ويحتمل التبعيض بحسب المحتملات، فالحرام المحتمل إذا كان من الامور المهمة في نظر الشارع كالدماء والفروج، بل مطلق حقوق الناس بالنسبة إلى حقوق الله تعالى، يحتاط فيه، وإلا فلا) [24] ومثلُه ما ذهب اليه المحققُ الخراساني ﵀ في كفايةِ الأصول إذْ قال: (. ... بالنسبة إلى عدم وجوب الاحتياط التام بلا كلام،

فيما يوجب عسره اختلال النظام، وأما فيما لا يوجب، فمحل نظر بل منع، لعدم حكومة قاعدة نفي العسر والحرج على قاعدة الاحتياط) [25]

فالذي يظهَرُ للباحث من كلامِ المحقق الأنصاريﷺ أنَّه يذهبُ إلى:

أ–عدم جريان البراءة في التكاليف المظنونة.

ب–جريان البراءة في التكاليف المشكوكة والموهومة.

ج–التبعيضُ حسب المحتملات، فالحرامُ المهم في نظر الشارع الدماء والفروج وحقوق الناس، لا تجري فيها البراءة بل هي من موارد الاحتياط.

2–ما أفادهُ السيد الروحاني في المنتقى إذ قال: (إن التكليف في صورة الاحتمال له إمكان الداعوية، إذ الداعي ليس هو نفس الأمر فإنه سابق على العمل وجوداً ... وإن الداعي هو موافقة الأمر وامتثاله والموافقة يمكن أن تكون داعية في ظرف الاحتمال كما في موارد الاحتياط) [26].

والذي يظهر للباحث أن الشيخ الأنصاريﷺ أراد من كلامِه، مُنجّزيَةَ التّكليفِ في صورةِ الاحتمال أيضاً، وإنَّ الداعي إلى التّكليف هو نفسُ موافقة الأمر.

وأمّا ما يحاولُ المحققُ النائيني إثباتُهُ، فهو أعمية نظرية (قبح العقاب بلا بيان) لتشمل جميع التكاليف سواء المظنونة منها، أم المحتملة على تفصيل في الأخير، وفيما يأتي نلخِّصُ رأيَ المحققِ النائينيﷺ في أعمّيةِ النظريةِ لتشْمُلَ حالةَ الظَّنِ وكما التالي [27]:

1–إنَّ ما يظْهَرُ من كلماتِ المحقق الانصاري والخراساني ﷺ عدم جريان البراءة بـ (قبح العقاب بلا بيان) في حالتي الظن بالوجوب أو الحرمة.

2–إنَّ شرطَ العملِ بالظن هو الحُجّية، ومع عدمِ حُجّيتِه، فلا يكون بياناً، وعليه لا يكونُ مانعاً من جريانِ نظرية (قبح العقاب بلا بيان).

3–موضوعُ نظريةِ (قبح العقاب بلا بيان) لا يقتصرُ على الشك فحسب، وإنَّما جميعُ ما لا يكونُ حجةً وبياناً، فكلُ ظنٍّ لا يكونُ حجةً يجري عليه حكمُ الشكِ ويَقْبُحُ معه العقاب.

وأمّا في مواردِ الاحتمال فالذي يظْهَرُ من كلماتِ المحقق النائينيﷺ التفصيل في ذلك، لأنه يرى أن: (. ... المحركية والباعثية تتوقف على وصول الحكم بنحو من أنحاء الوصول ومع عدمه يكون المكلف في حيرة وضلال، فتارة تكون ملاكاتها من الاهمية بمرتبة تقتضي جعلا آخر في ظرف الشك يوجب كون الحكم الواقعي واصلا بطريقه ومتنجزا ولو مع الجهل به كما في موارد إيجاب الاحتياط أو أصالة الحرمة، وأخرى ل اتكون تلك الملاكات مقتضية الجعل نفس الأحكام الواقعية من دون أن تستتبع لجعل آخر في ظرف الجهل أما في القسم الأول فلا ريب في أن حكم الشارع بوجوب الاحتياط أو أصالة الحرمة كما في موارد الفروج والدماء في الجملة،

راجع إلى إيجاب الاحتياط في الدقة، إذ الحكم بها أيضا ينشأ في الاهتمام بالأحكام الواقعية في موردها يوجب تنجز الواقع في ظرف الإصابة) [28].

وعلى ضوء ما تقدم من كلمات المحقق النائينيﷺ يظهر للباحث أنَّ من ثمرات نظرية (قبح العقاب بلا بيان) أنَّها تشْمُلُ التكاليفَ المظنونة والمحتملة، على التفصيلات التي ذكرت في محلها، وبالتالي فإنَّ النظريةَ لا تقتصرُ على موردِ الشَّكِ فقط، وانما هي عامة لجميع الحالات.

المبحث الثالث: تأمينُ أفعالِ المُكلف في الشُّبهاتِ الموضوعية

من أبرزِ الثمراتِ المُترتبةِ على القولِ بنظرية (قُبْحِ العقابِ بلا بيان) أنَّها تشمُلُ الشبهاتِ الموضوعية فلا يجبُ الاحتياط فيها، لعدمِ تَنَجُّزِ التكليف، كما أنَّ الفحصَ غيرُ واجبٍ فيها [29] وقد خالف جملةٌ من العلماءِ في ذلك، ويمكنُ تقسيمُ الكلامِ من حيثِ وجوب الفحصِ وعدمِه إلى جهتين:

الجهةُ الأولى: وجوبُ الفحصِ في الشُّبهاتِ الموضوعية

من أبْرَزِ العُلماءِ القائلينَ بذلك صاحبُ المعالمِ والمحققُ القميﷺ وفيما يأتي نستعرض كلماتِهم:

1-**الشيخ حسن بن الشهيد الثاني** (ت:1011هـ): قال مستدلاً على وجوبِ الفحصِ في خبرِ مجهول الحال: (إن وجوب التثبت فيها متعلق بنفس الوصف، لا بما تقدم العلم به منه، ومقتضى ذلك إرادة الفحص والبحث عن حصوله وعدمه؛ ألا ترى أن قول القائل " أعط كل بالغ رشيدٍ من هذه الجماعة– مثلاً–درهما" يقتضي إرادة السؤال والفحص عمَّن جمع الوصفين لا الاقتصار على من سبق العلم باجتماعهما فيه) [30].

ويظهر للباحث أنَّ موضِعَ الشاهدِ في كلامِه، من لزومِ الفحصِ في الشُّبُهاتِ الموضوعية، ضرورةَ التَّحققِ من وصفي البلوغِ والرشْدِ في الجماعة التي أمر المولى بإكرام من جمع الوصفين–البلوغ وارشد –درهما على سبيل المثال.

2-المحقق القمي (ت:1231هـ): يُعَدُّ ما جاءَ عن المحقق القميﷺ بمثابة التأييد لصاحبِ المعالم إذ قال: (إن الواجبات المشروطة بوجود شيء إنما يتوقف وجوبها على وجود الشرط لا على العلم بوجوده، فبالنسبة إلى العلم مطلق لا مشروط، مثل: أن من شك في كون ماله بمقدار استطاعة الحج–لعدم علمه بمقدار المال– لا يمكنه أن يقول: إني لا أعلم أني مستطيع ولا يجب علي شيء، بل يجب عليه محاسبة ماله؛ ليعلم أنه واجدٌ للاستطاعة أو فاقد لها، نعم لو شك بعد المحاسبة في أن هذا المال هل يكفيه في الاستطاعة أم لا؟ فالأصل عدم الوجوب حينئذ فمقتضى تعليق الحكم على المتصف بوصف في نفس الأمر لزوم الفحص ثم العمل على مقتضاه) [31].

ثم استشهد بما تقدم ذكرُهُ عند صاحبِ المعالم، فقال في القوانين: (. ... فإذا قيل أعط كل بالغ رشيد من هذه الجماعة درهما يقتضي إرادة السؤال عمن جمع الوصفين لا الاكتفاء بمن علم اجتماعهما فيه ويؤيده التعليل المذكور في الآية فإن الوقوع في الندم يحصل بقبول خبر من كان فاسقا في نفس الامر وإن لم يحصل العلم به)[32].

وفي كلامِهِ السابق دلالةٌ واضحةٌ على لزومِ الفحصِ في الشُّبهاتِ الموضوعية، وعدم جريانِ البراءة فيها قبل الفحص، ومثَّل لذلك بمثالين:

المثالُ الأول: وجوبُ محاسبةِ المال لمن شك في استطاعته الحج.

المثالُ الثاني: وجوبُ الفحصِ عن وصفي (البلوغ والرشد) عند قولِ المولى له: أكرم كُلَ بالغٍ رشيد.

الجهةُ الثانية: عدمُ وجوبِ الفحص في الشُّبهاتِ الموضوعية

من أبْرَزِ العُلماءِ القائلينَ بذلك المحقق الأنصاري(ت:1281هـ) والخراساني (ت:1328هـ) والميرزا النائيني (ت: 1355هـ) وفيما يأتي نستعرضُ بعضاً من كلماتِهم:

1-**الشيخ مرتضى الأنصاري:** صرَّح المُحققُ الأنصاريﷺ بعدمِ وجوبِ الفحصِ في الشُّبهةِ الموضوعية سواء كانت:

أ-شبهة موضوعية تحريمية.

ب-شبهة موضوعية وجوبية.

وذلك بقولِه: (إن وجوب الفحص إنما هو في إجراء الأصل في الشبهة الحكمية الناشئة من عدم النص، أو إجمال بعض الفاظه، أو تعارض النصوص، أما إجراء الأصل في الشبهة الموضوعية: فإن كانت الشبهة في التحريم، فلا إشكال ولا خلاف ظاهراً في عدم وجوب الفحص ... وإن كانت الشبهة وجوبية، فمقتضى أدلة البراءة حتى العقل، كبعض كلمات العلماء: عدم وجوب الفحص أيضا، وهو مقتضى حكم العقلاء في بعض الموارد مثل قول المولى لعبده: " أكرم العلماء أو المؤمنين " فإنه لا يجب الفحص في المشكوك في المثالين) [33].

ومن ثَمَّ يرى المحققُ الأنصاري وجوبَ الفحصِ في بعضِ الموارد إذ قال: (ثم الذي يمكن أن يقال في وجوب الفحص: أنه إذا كان العلم بالموضوع المنوط به التكليف يتوقف كثيراً على الفحص بحيث لو أهمل الفحص لزم الوقوع في مخالفة التكليف كثيراً، تعين هنا بحكم العقلاء اعتبار الفحص، ثم العمل بالبراءة ... .) [34].

وقد مثَّلَ المحققُ الانصاريﷺ إلى الوقوعِ بمخالفةِ التكليف كثيراً بمثالين:

المثالُ الأول: فيما لو أمرَ المولى بإحضارِ علماءِ البلدِ أو أطبائه، فلا يتحققُ ذلك إلا بعد الفحصِ، لأنَّه لو حصل له علمٌ ببعض العلماء أو الأطباء، وأجرى البراءةَ على الزائد وهو كثير، عُدَّ مُسْتَحِقاً للعقاب عند انكشافِ تمكنه من تحصيلِ العلم بهم–العلماء والاطباء–بالفحص الزائد. **المثالُ الثاني:** إنَّ العلمَ بتحققِ الاستطاعة للحج وعدمها، يتوقفُ غالباً على المحاسبة، فإنَّه لو بُني على عدمِ وجوبِ المحاسبة، وذلك بالعملِ بأصالةِ البراءة، لزم تأخيرُ الحجِ عن خلقٍ كثير، لعدمِ وجوب المحاسبة [35].

وهو عينُ ما مثَّل له المحقق القمي في قوانينه على وجوبِ الفحص، ولكن بتقريبٍ آخر.

2–الآخوند الخراساني (ت:1328هـ): ولبيان رأيهِ نستعرضُ ما أفادَهُ السيد محمد الشيرازي (ت:1422هـ) في شرحِه لكفايةِ الأصول عند تعريفِ الآخوند للأصولِ العملية، إذ قال: (.... فإن مثل قاعدة الطهارة فيما إذا اشتبه طهارته بالشبهة الحكمية، وهي الشبهة الناشئة عند فقدان النص أو إجماله أو تعارض النصين مما يحتاج الى استطراق باب الشرع مقابل الشبهة الموضوعية، وهي الناشئة عن اشتباه أمور خارجية، كما لو لم يعلم أن هذا بول أو ماء مع معرفة حكم كليهما، وإنما خصص ذلك بالشبهة الحكمية لأن الشبهة الموضوعية ليست مما ينتهي إليها المجتهد بما هو مجتهد، لأن أجراء الأصل جائز بالنسبة إلى المقلد أيضاً، فالشبهات الموضوعية حتى في الأصول الأربعة وحتى بعد فتوى الفقيه بكلياتها ليست خاصة بالمجتهد ولذا يجوز للمقلد إجراء البراءة فيما لو شك أنه مديون لزيد بدينار... والحاصل ان هذه القواعد والأصول لها جهتان: "الأولى" في الشبهات الموضوعية، ولا كلام فيها لأنها ليست خاصة بالمجتهد وليست مما ينتهي إليها المجتهد بعد الفحص)[36].

وموضِعُ الشاهدِ عند قوله: (. ... لأنها ليست خاصة بالمجتهد وليست مما ينتهي إليها المجتهد بعد الفحص ... .) وعدمُ وجوبِ الفحصِ فيها يعني إجراءَ أصالةِ البراءة، فلا يكونُ التكليفُ مُنجزا.

3–الميرزا النائيني (ت:1355هـ): أشار بعد بحثِه المفصَّل للشُّبهةِ الحكمية، إلى تَنَجُّزِ التّكليف من عدمِه، فيما إذا كانت الشُّبهةُ موضوعية، فهل يَتَنَجَّز التكليف أم لا وفي ذلك قال: (. ... وإن كانت الشبهة موضوعية كما إذا علم بوجوب إكرام العالم على وجه يكون الحكم انحلالياً، وشك في بعض مصاديقه فقد تقدم البحث عنها في الشبهة التحريمية، وعرفت أن العلم بالكبريات الكلية مالم يعلم انطباقها على الموارد الجزئية غير منجز للتكليف لا يستتبع استحقاق العقوبة، والظاهر إطباق الأصوليين والاخباريين على ذلك) [37].

فكلامُ الميرزا النائيني صريحٌ بعدمِ تَنّجُزِ التّكليف في الشُّبهاتِ الموضوعية وبالتالي تجري البراءةُ فيها.

كما دفع في موردٍ آخر، توهمَ عدمِ جريان نظرية (قبح العقاب بلا بيان) في الشُّبهاتِ الموضوعية واقتصارها بالشُّبهاتِ الحُكمية إذ قال: (وان كانت الشبهة موضوعية: فالظاهر انعقاد الاجماع من الأصوليين والإخباريين على عدم وجوب الاجتناب عنها وجواز الاقتحام في الشبهة اعتمادا على أدلة البراءة الشرعية والعقلية) [38].

ودفع توهماً مفادُه: أن نظرية (قبح العقاب بلا بيان) لا تعمُّ الشبهاتِ الموضوعية، بل تقتصرُ على الحكميةِ فحسب، ومورِدُ (قُبْحِ العقاب بلا بيان) منحصرٌ فيما لم يرد بياناً من الشارع، أو ورد ولم يصل إلى المكلف؛ وإنَّ البيانَ في الشُّبهاتِ الموضوعية واردٌ من الشارع، كما أنَّهُ واصلٌ إلى المكلف، لأنَّ وظيفةَ الشارعِ الكبريات، وأمّا الصغريات فليست من وظائفه، فلا مجال للتمسك بنظرية (قبح العقاب بلا بيان).

قال في دفعِه: (وأنت خبير بفساد التوهم، فإن مجرد العلم بالكبريات المجعولة لا يكفي في تنجزها وصحة العقوبة على مخالفتها، مالم يعلم بتحقق صغرياتها خارجاً، فإن تنجز التكليف الذي عليه تدور صحة العقوبة إنما يكون بعد فعلية الخطاب وفعلية الخطاب إنما يكون بوجود موضوعه خارجاً، في التكاليف التي لها تعلق بالموضوعات الخارجية؛ وذلك وإن كان بمثابة من الوضوح ... .) [39].

المبحث الرابع: لا ملازمة بين المخالفة والعبودية

شرع المحقق الأصفهاني رحمه الله [40] في بيان أنَّ كلاً من أحكام العقل العملي، مرجعها إلى ما يحكم به أولاً، من قُبْحِ الظُلمِ وحُسْنِ العدل وعليه نلاحظ:

1-إنَّ في مخالفةِ ما تمَّتْ عليه الحجّةُ، خروجٌ عن زي العبوديّة، فيكون ظلماً من العبد على مولاه، وهو قبيحٌ لا محال، وبذلك يستحقُ العبدُ الذمَّ والعقاب.

2-إنَّ مخالفةَ ما لم تتُم عليه الحجّة، لا يُعَدُّ من أفرادِ الظُّلمِ، فلا ملازمةَ بين زيّ العبوديّة، وعدم مخالفةِ العبدِ إلى مولاه في الواقع وفي نفسِ الأمر، بل إنَّ المخالفةَ تتحقَّقُ فيما إذا وصلَ التكليفُ إلى العبدِ أو قامت عليه الحجّة من التكاليف، وعليه فلا تكون المخالفةُ فيما لم يصل تكليفُه إلى المكلّفِ واقعيّةٌ إذن، فلا يتحققُ الظلمُ والتعدي

على المولى، بل يقبحُ العقابُ عندئذ، وبذلك تثبُت القضيةُ العقليّةُ المشهورة (قبح العقاب بلا بيان).

وقوبِل الكلامُ السابقِ للمحققِ الأصفهاني بعدمِ القبول، وذلك لعدمِ المحصل، فإنَّ ادعاء كونِ ما يَحكُم به العقلُ العملي أولاً هو قبح الظلم الذي يعدُّ الأساس في أحكامِ العقلِ العملي، وإنَّ جميعَ الموارِدِ تطبيقاتٌ له.

نعم على الرغمِ من كونِ هذا هو المشهورُ والمتداول في كلمات الأصوليين، إلّا أنّه بلا محصّل، فإذا حللنا نفس مفهوم الظُّلم، نجدُ أنّهُ عبارةٌ عن سلبِ حق الغير والاعتداء عليه، وهذا يستلزمُ افتراضَ ثبوتِ حقٍّ للغير في المرتبةِ السابقة، وهذا الحقُّ الثابت بنفسِه يعدُّ من مدركاتِ العقل العملي.

فلولا أنَّ للمنعمِ حق الشكر والطاعة في رتبة سابقة ، لما انطبق عنوانُ الظلمِ على تركِ شكرِهِ وطاعتِه، فأنْ يوصفَ شيء بالظلمِ والقبحِ، فنتيجة ما ترتب على حقٍّ مُدركٍ في المرتبة السابقة، وما هو إلا حقُّ الطاعة، فمن

هنا يتّجه البحث إلى أنَّ حقَّ الطاعةِ للمولى ﷻ هل يشملُ التكاليفَ الواصلةِ بالوصولِ الظني والاحتمالي، أم يختصّ بما كان واصلًا بالوصول القطعي فحسب [41].

وعلى ضوءِ ما تقدم، فالذي يبدو للباحث، أنَّ نظرية (قبح العقاب بلا بيان) لها ثمارُها الخاصة على المستوى الأصولي، بيد أن هذه الثمار لم تسلم من الأخذ والرد، وفي الثمرةِ الثالثة يركز المحققُ الأصفهاني، على عدمِ الملازمةِ بين مخالفةِ العبد التكليف وعصيانِ المولى، فطالما لم يصل التكليفُ الى المكلف، فلا يتحققُ العصيان، لأنَّ التكليفَ مشترطٌ بالوصول، ومع وصولِه فلا إشكالَ في تحقُّقِ المخالفةِ والعصيان على مقام المولى وحق طاعته.

الخاتمة ونتائج البحث والتوصيات

في ختام هذه الجولة العلمية المتواضعة في موضوع فيه من الابتكار والجدة ما دفعني وزاد في عزمي للخوض في غماره، توصل الباحث الى نتائج اعتقد بأهميتها وأثرها الكبير في اثراء المكتبة العلمية والبحثية، وكذلك أهمية مراجعتها واعتمادها لما فيها من آثار علمية واسعه وكما يأتي:

اولا: نتائج البحث

وسوف يعرضها الباحث على شكل نقاط لإيجازها وبيانها:

1-مع عدم حجية الظن لا مانع من جريان نظرية (قبح العقاب بلا بيان) فموضوعها لا يقتصر على الشك فحسب، بل تشمل جميع الظنون التي لا تكون حجة.

2-تؤمن نظرية (قبح العقاب بلا بيان) التكاليف في الشبهات الموضوعية فلا يجب الاحتياط فيها، لعدم تنجز التكليف، وقد خالف في ذلك مجموعة من العلماء.

3-إن مخالفة مالم تتم عليه الحجة لا يعد من أفراد الظلم، فلا ملازمة بين زي العبودية وعدم مخالفة العبد الى مولاه في الواقع وفي نفس الأمر.

ثانيا: التوصيات

وسوف يعرضها الباحث على شكل نقاط وكما يأتي:

1-أرى من المناسب جدا ضرورة دراسة تطورات هذه الدراسة بالمزيد من العناوين الرئيسية، كمساحة النظرية في عملية الاستنباط الفقهي.

2-إمكانية تطوير هذه الدراسة عبر فتح مراكز دراسات أصولية تأخذ على عاتقها الاهتمام بإنجاز هذه البحوث مضافاً لما تقدمه الحوزات العلمية والكليات المختصة، وذلك لرفد المكتبة العلمية بالمزيد منها.

الهوامش:

(1) **ظ: معجم الصحاح في اللغة:** إسماعيل بن حماد الجوهري (ت:393هـ): تصحيح: إبراهيم شمس الدين ط1–1433هـ–2012م، طبع ونشر، شركة الأعلمي للمطبوعات، بيروت – لبنان: 58/2.

(2) **م ن:** 483/1.

(3) **تهذيب اللغة:** محمد بن احمد الازهري (ت:370هـ): تحقيق: محمد عوض مرعب: ط1–2001م، الناشر، دار احياء التراث العربي: بيروت – لبنان: 79/1.

(4) **ظ: معجم مقاييس اللغة:** أحمد بن فارس بن زكريا (ت:395هـ): تحقيق: عبد السلام هارون: ط1 – ت بلا، طبع ونشر، دار الفكر: 145/3.

(5) **ظ: معجم الصحاح في اللغة:** الجوهري: 60/2.

(6) **الأصول العامة للفقه المقارن:** محمد تقي الحكيم (ت:1423هـ): ط بلا–آب اغسطس– 1979م، طبع ونشر، مؤسسة آل البيت عليهم السلام للطباعة والنشر: ص517.

(7) **المعجمُ الأصولي:** محمد صنقور البحراني: ط3–1428هـ–2007م، المطبعة، ستاره، الناشر، منشورات الطيار:366/2.

(8) **ظ: مباحث الأصول:** كاظم الحسيني الحائري: تقريرا لأبحاث السيد محمد باقر الصدر (ت:1980م) ط1–1407هـ، طبع ونشر، مطبعة مركز الاعلام الاسلامي: قم – إيران: 8/3.

(9) **محمد الوحيد البهبهاني وآراؤه الأصولية:** محمد الغراوي: ط بلا–2010م، طبع ونشر، دار الضياء للطباعة، النجف الأشرف–العراق: ص285.

(10) **ظ: مفتاحُ الوصول الى علم الأصول:** أحمد كاظم البهادلي: ط1–1423هـ–2002م، طبع ونشر، دار المؤرخ العربي: بيروت – لبنان: 289/2–290.

(11) **ظ: الفوائد الحائرية:** محمد بن أكمل البهبهاني (ت:1206هـ): تقديم: محمد مهدي الآصفي (ت:2015م): ط2–1424هـ، المطبعة، شريعت، الناشر، مجمع الفكر الإسلامي، قم–إيران: ص56–58، **ظ: رسائل أصولية:** جعفر السبحاني: ط1–1425هـ، طبع ونشر، مؤسسة الإمام الصادق عليه السلام، قم – إيران: ص60–63.

(12) **مباحث الأصول:** كاظم الحائري: 8/3.

(13) **ظ: معارج الأصول:** المحقق الحلي: 212–213.

(14) **ظ: الوصول الى علم الأصول:** العلامة الحلي: ص424.

(15) **ظ: الوافية:** الفاضل التوني (ت:1071هـ): تحقيق: محمد حسين الرضوي الكشميري: ط1–1412هـ، المطبعة، مؤسسة اسماعيليان، الناشر، مجمع الفكر الاسلامي، قم – إيران: ص180.

(16) **الحدائق الناظرة:** يوسف البحراني (ت:1186هـ): ط3–1434هـ، طبع ونشر، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المقدسة، قم– إيران ص132.

(17) **الفوائد المدنية:** الإسترابادي: ص29.

(18) **الفوائد الحائرية:** البهبهاني: ص42.

(19) **ظ: مباحث الأصول:** كاظم الحسيني الحائري: تقريراً لأبحاث السيد محمد باقر الصدر (ت:1980م) ط1–1407هـ، طبع ونشر، مطبعة مركز الاعلام الاسلامي، قم–ايران: ق2–3 /48.

(20) **م ن.**

(21) **م ن.**

(22) **فرائد الأصول:** مرتضى الانصاري (ت:1281هـ): إعداد: لجنة تحقيق تراث الشيخ الأعظم: ط2– صفر 1422هـ، المطبعة، شريعت، الناشر، مجمع الفكر الإسلامي، قم– ايران: 137/2.

(23) **التشريع مناهجه ومقاصده:** محمد تقي المدرسي: ط1 –1417هـ–1997م، المطبعة، الشهيد، الناشر، دار نشر المدرسي للطباعة والنشر، قم–ايران: 3/ 56.

(24) **فرائد الأصول:** الأنصاري: 137/2–138.

(25) **كفاية الأصول:** الآخوند الخراساني: ص313.

(26) **منتقى الأصول:** عبد الصاحب الحكيم (ت:1985م): تقريراً لأبحاث السيد محمد الحسيني الروحاني (ت: 1997م): ط1– 1414هـ، المطبعة، امير، الناشر، بلا: 444/4.

(27) **أجود التقريرات:** الخوئي: 220/3.

(28) **أجود التقريرات:** أبو القاسم الخوئي (ت:1413هـ): تقريراً لأبحاث الميرزا النائيني (ت:1355هـ): 81/2.

(29) **ظ: فرائد الأصول:** مرتضى الانصاري (ت:1281هـ): إعداد: لجنة تحقيق تراث الشيخ الأعظم: ط2– صفر 1422هـ، المطبعة، شريعت، الناشر، مجمع الفكر الإسلامي، قم– ايران: 443/2–.444

(30) **معالم الأصول:** الشيخ حسن بن الشهيد الثاني (ت:1011هـ): تصحيح: علي محمدي: ط1 – 1374هـ، المطبعة، قدس، الناشر، دار الفكر، قم – ايران: ص201.

(31) **القوانين المحكمة في الأصول المتقنة:** الميرزا أبي القاسم القمي (ت:1231هـ): شرح وتعليق: رضا حسين صبح: ط3– 1431هـ، طبع ونشر، دار المحجة البيضاء، بيروت – لبنان: 470/2.

(32) **م ن:** 471/2.

(33) **فرائد الأصول:** مرتضى الانصاري (ت:1281هـ): إعداد: لجنة تحقيق تراث الشيخ الأعظم: ط2– صفر 1422هـ، المطبعة، شريعت، الناشر، مجمع الفكر الإسلامي، قم– ايران :442/2.

(34) **فرائد الأصول:** مرتضى الانصاري (ت:1281هـ): إعداد: لجنة تحقيق تراث الشيخ الأعظم: ط2– صفر 1422هـ، المطبعة، شريعت، الناشر، مجمع الفكر الإسلامي، قم– ايران: 445/2.

(35) م ن :245/2.

(36) **الوصول إلى كفاية الأصول:** محمد مهدي الشيرازي (ت:1422هـ): ط1–1431هـ –2010 م، طبع ونشر: مؤسسة البلاغ للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت لبنان: 246/4.

(37) **فوائد الأصول:** محمد علي الكاظمي (ت:1365هـ): تقريرا لأبحاث الشيخ محمد حسين النائيني (ت:1355هـ): ط1– 1432هـ– 2011م، طبع ونشر، مؤسسة التاريخ العربي للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت– لبنان: 438/3.

(38) **م ن:** 389/3.

(39) **فوائد الأصول:** محمد علي الكاظمي (ت:1365هـ): تقريرا لأبحاث الشيخ محمد حسين النائيني (ت:1355هـ): ط1– 1432هـ– 2011م، طبع ونشر، مؤسسة التاريخ العربي للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت– لبنان: 390/3–391.

(40) **ظ نهاية الدراية في شرح الكفاية:** محمد حسين الأصفهاني: (ت:1361هـ): تحقيق: أبو الحسن القائمي: ط2–1429 هـ – 2008 م: طبع ونشر: مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث، بيروت – لبنان: 84/4.

(41) **دروس في علم الأصول (ح3):** محمد باقر الصدر (ت:1980م): ط9 –1435هـ، طبع ونشر، مؤسسة النشر الاسلامي، قم – ايران، ق2–30/2 –33.

المصادر والمراجع

1- **جود التقريرات:** أبو القاسم الخوئي (ت:1413هـ): تقريراً لأبحاث الميرزا النائيني (ت:1355هـ): ط بلا: طبع ونشر: بلا، بيروت – لبنان.

2- **التشريع مناهجه ومقاصده:** محمد تقي المدرسي: ط1 –1417هـ–1997م، المطبعة، الشهيد، الناشر، دار نشر المدرسي للطباعة والنشر، قم–ايران.

3- **دروس في علم الأصول (ح3):** محمد باقر الصدر (ت:1980م): ط9 –1435هـ، طبع ونشر، مؤسسة النشر الاسلامي، قم – ايران.

4- **فرائد الأصول:** مرتضى الانصاري (ت:1281هـ): إعداد: لجنة تحقيق تراث الشيخ الأعظم: ط2– صفر 1422هـ، المطبعة، شريعت، الناشر، مجمع الفكر الإسلامي، قم– ايران.

5- **فوائد الأصول:** محمد علي الكاظمي (ت:1365هـ): تقريرا لأبحاث الشيخ محمد حسين النائيني (ت:1355هـ): ط1– 1432هـ– 2011م، طبع ونشر، مؤسسة التاريخ العربي للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت– لبنان.

6- **القوانين المحكمة في الأصول المتقنة:** الميرزا أبي القاسم القمي (ت:1231هـ): شرح وتعليق: رضا حسين صبح: ط3–1431هـ، طبع ونشر، دار المحجة البيضاء، بيروت – لبنان.

7- **كفاية الأصول:** محمد كاظم الآخوند الخراساني (ت: 1328هـ): تحقيق: مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث: ط1–1409هـ، المطبعة، مهر، الناشر، مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث، قم – ايران.

8- **مباحث الأصول:** كاظم الحسيني الحائري: تقريراً لأبحاث السيد محمد باقر الصدر (ت:1980م): ط1– 1407هـ، طبع ونشر، مطبعة مركز الاعلام الاسلامي، قم– إيران.

9- **معالم الأصول:** الشيخ حسن بن الشهيد الثاني (ت:1011هـ): تصحيح: علي محمدي: ط1–1374هـ، المطبعة، قدس، الناشر، دار الفكر، قم – ايران.

10- **منتقى الأصول:** عبد الصاحب الحكيم (ت:1985م): تقريراً لأبحاث السيد محمد الحسيني الروحاني (ت: 1997م): ط1–1414هـ، المطبعة، امير، الناشر، بلا.

11- **نهاية الأفكار:** علي آغا ضياء الدين العراقي (ت:1361هـ): ط3 –1417هـ، طبع ونشر، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المقدسة، قم – ايران.

12- **الوصول إلى كفاية الأصول:** محمد مهدي الشيرازي (ت:1422هـ): ط1–1431هـ –2010م، طبع ونشر، مؤسسة البلاغ للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت لبنان.