

توسيع نطاق قاعدة نفي الحرج إلى الأحكام العدمية في رؤية الشيخ المؤسس وتطبيقها على مسألة انحلال النكاح

جواد حبيبي تبار^١

الملخص

ذهب مشهور فقهاء الشيعة إلى أن القواعد الامتنانية ومنها قاعدتي نفي العسر والحرج، ولا ضرر تختص بالأحكام الإثباتية، ولا تشمل الأحكام العدمية. ومع ذلك فقد ذهب المحقق السيد اليزدي في التكملة وتبعه الشيخ المؤسس آية الله الشيخ عبد الكريم الحائري وبعض تلامذته إلى أن دائرة هذه القواعد تشمل الأحكام العدمية أيضاً. ودليل مشهور الفقهاء هو معنى نفي الحرج وقد استدلوا بأنه لا بد من وجود حكم في الشريعة لتأتي هذه القواعد وترفعه؛ وبناءً على هذا فإن الموارد التي لا

١ . استاذ البحث الخارج في حوزة قم العلمية، وعضو الهيئة العلمية في جامعة المصطفى العالمية.

يوجد فيها حكمٌ، لا مجال لإعمال القواعد المذكورة فيها. وفي المقابل استدل المخالفون للمشهور بأنّ المستفاد من مجموع أدلة القواعد الامتنائية هو أن أي تكليف ذا صعوبة شديدة مرفوعٌ عن المكلف، سواء كان منشأ هذا التكليف هو جعل الحكم أو عدم الحكم. وعلى أساس هذا المبنى فقد ذهب جماعة إلى تطبيق قاعدة نفي العسر والحرج على المورد التي تكون دوام الزوجية مستلزماً للعسر والحرج على الزوجة بناء على شمول القاعدة للأحكام العدمية، وأعطوا للزوجة حقّ الفسخ أو الحقّ برفع دعوى الى الحاكم الشرعي تطلب فيها إلزام الزوج الطلاق ومع امتناع الزوج عن الطلاق يتصدّى الحاكم بنفسه لإجراء الطلاق.

الكلمات المفتاحية: العسر والحرج، الفسخ، الطلاق القضائي، الأحكام العدمية، الشيخ المؤسس.

تمهيد:

إنّ انحلال النكاح في الرؤية الفقهية تارة يتحقّق دون تدخل إرادة الإنسان، فيقع بحكم الشريعة وهو ما يُعبّر عنه بانفساخ النكاح. وموجبات انفساخ النكاح هي عبارة عن: اللعان^٢، والارتداد^٣، والرضاع الطارىء^٤، وتغيير

٢. الشهيد الثاني، مسالك الافهام، ج ٧، ص ٣٥٦؛ البحراني، الحقائق الناضرة، ج ٢٣، ص ٦٤١؛ الطباطبائي، رياض المسائل، ج ٦، ص ٥١٨.

٣. كرجي، بررسى تطبيقى حقوق خانواده، ج ٣، ص ٢٣٠.

٤. المجلسي الاول، يك دوره فقه كامل فارسي، ص ١٣٧؛ حبيبي تبار، گام به گام با حقوق <

الجنس [الذكورة والأنوثة] خارجاً^٥، فإنّ هذا العنوان الأخير أيضاً يمكن أن يكون من العوامل القهرية لانحلال النكاح. وقد نصّ في القانون المدني على موضوع اللعان^٦، والرضاع الطارىء^٧.

ومن جهةٍ أخرى يرتبط انحلال النكاح في بعض الموارد بالإرادة التي تشمل: الطلاق، والفسخ، وبذل المدّة في النكاح المنقطع.

إنّ أحكام انحلال النكاح الإرادي بسبب الطلاق واضحة في الجملة فتوى^٨، ونصاً^٩، وكذلك مصاديق فسخ النكاح واضحة فتوى^{١٠}، ونصاً^{١١}.

- > خانواده [بحوث في حقوق الأسرة]، ص ٣٥٥؛ النجفي، جواهر الكلام، ج ٢٩، ص ٣٤٢؛ الكركي، جامع المقاصد، ج ٢، ص ٢٣٣؛ الشهيد الثاني، مسالك الأفهام، ج ٧، ص ٢٥٧.
٥. راجع: التبريزي، استفتاءات جديد، ج ٢، ص ٤٧٩؛ مؤمن القمي، كلمات سديدة في مسائل جديدة، ص ١٠٥؛ الموسوي الخميني، تحرير الوسيلة، ج ٢، البحث حول المسائل المستحدثة ومنها تغيير الجنسية؛ الحسيني الخامني، اجوبة الاستفتاءات، ص ٢٨٣؛ المنتظري، أحكام پزشكي، ص ١١٣؛ المكارم الشيرازي، أحكام پزشكي، ص ١٠٧.
٦. المادة ١٠٥٢.
٧. المادة ١٠٤٦.
٨. الحلبي، قواعد الأحكام، ج ٢، ص ٦٠؛ الحلبي (فخر المحققين)، إيضاح الفوائد، ج ٣، ص ٢٩١؛ الفاضل المقداد، التنقيح الرائع، ج ٢، ص ٣٩١؛ الطوسي، الخلاف، ج ٤، ص ٤٣٢.
٩. الحر العاملي، وسائل الشيعة، ج ٢٢، ص ٦؛ ابن بابويه (الصدوق)، من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص ٤٩٤؛ الكليني، الكافي، ج ٦، ص ٥٥؛ الطوسي، تهذيب الأحكام، ج ٨، ص ٢٥؛ الطوسي، الاستبصار، ج ٣، ص ٢٧٧.
١٠. الموسوي الخميني، تحرير الوسيلة، ج ٢، ص ٢٩٢؛ الأنصاري، الموسوعة الفقهية الميسرة، ج ٦، ص ٣٧٦؛ النجفي، جواهر الكلام، ج ٣٠، ص ٣٣٩.
١١. الحر العاملي، وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ٢٠٧؛ الكليني، الكافي، ج ٦، ص ٤١٠؛ الطوسي، الاستبصار، ج ٣، ص ٢٤٦؛ الطوسي، تهذيب الأحكام، ج ٧، ص ٤٢٣.

وكذلك في مورد بذل المرأة للمدة فلا إشكال في أصل تحقق الانحلال الإرادي للنكاح المؤقت فتوى^{١٢}، ونصاً^{١٣}.

إنَّ الطلاق كأحد عوامل الانحلال الإرادي للنكاح حقٌّ للزوج وبيده وفقاً للرؤية الفقهية، وقد استند الفقهاء في هذا الحكم إلى النبوي المرسل «الطلاق بيد من أخذ بالساق»^{١٤}، وعدّوا الطلاق أحد حقوق الزوج^{١٥}. ومع هذا كله فإنَّ بعض المصاديق يكون انحلال النكاح فيها بيد الزوجة، ومن جملة ذلك مصاديق العيوب من قبيل ابتلاء الزوج بالعن^{١٦}، أو الجنون^{١٧}، أو الجب^{١٨}، أو الخصاء^{١٩}، فيحقُّ للمرأة في الجملة ومع توفّر الشروط أن تفسخ نكاحها، وأمّا في مورد امتناع الزوج عن أداء النفقة

١٢. الحلبي، مختلف الشيعة، ج ٧، ص ٢٢٧.

١٣. النوري، وسائل الشيعة ومستدرکها، ج ١٧، ص ٥٧٣.

١٤. مغنية؛ الفقه على المذاهب الخمسة، ج ٤، ص ٤٥٢.

١٥. راجع: السبحاني، نظام الطلاق، ص ١٣ وما بعدها؛ الطوسي، النهاية، ص ٥١٨ وما بعدها؛ الطوسي، أحمد بن حمزة، الوسيلة، ص ٣٢٣ وما بعدها؛ الطوسي، الخلاف، ج ٢، ص ٤٣٧ وما بعدها؛ البحراني، الحدائق الناضرة، ج ٢٥، ص ١٥٥ وما بعدها؛ النجفي، جواهر الكلام، ج ٣٢، ص ٤ وبعدها.

١٦. الطباطبائي، الرياض المسائل، ج ٢، ص ١٣٢؛ كاشف الغطاء، أنوار الفقاهة، كتاب النكاح، ص ١٨٣؛ الكركي، جامع المقاصد، ج ١٣، ص ٢٢٩.

١٧. البحراني، الحدائق الناضرة، ج ٢٤، ص ٣٣٨؛ النجفي، جواهر الكلام، ج ٣٠، ص ٣٢٠؛ الكركي، جامع المقاصد، ج ١٣، ص ٢١٩.

١٨. الطوسي، الخلاف، ج ٤، ص ٣٤٧؛ الأنصاري، كتاب النكاح، ص ٤٣١؛ الكركي، جامع المقاصد، ج ١٣، ص ٢٢٢.

١٩. الشيبيري الزنجاني، كتاب النكاح، ج ٢٠، ص ٦٤١٧؛ الشهيد الثاني، مسالك الافهام، ج ٨، ص ١٠٣؛ المكارم الشيرازي، كتاب النكاح، ج ٥، ص ١٠١.

لزوجته فهل أن هذا الموضوع من مصاديق فسخ النكاح أم لا، فهو مورد اختلاف بين الفقهاء^{٢٠}. وكذلك وقع نقاش وخلاف فيما لو غاب الزوج وانقطعت أخباره فهل يحق لزوجته أن تفسخ نكاحها منه مع رعاية الشروط اللازمة، أم لا يحق لها ذلك؟^{٢١}.

وفي هذا المقال سوف نعرض بالبحث لماهية انحلال النكاح بسبب العسر والخرج على الزوجة وفقاً لرؤية الشيخ عبد الكريم الحائري في توسيع قاعدة نفي الخرج للأحكام العدمية، وهنا يطرح هذا السؤال: هل يمكن انحلال النكاح الإرادي بسبب ابتلاء الزوجة بالعسر والخرج الشديدين على أساس قاعدة نفس العسر والخرج، وعلى فرض إمكان الانحلال فما هي ماهية هذا الانحلال؟ وهل هو مصداق لفسخ النكاح، أم أنه من مصاديق طلاق الحاكم؟

ذكرت الملاحظة المدونة على المادة (١١٣٠) من القانون المدني لسنة ١٣٨١ هـ. ش [٢٠١١م] الذي أقره مجلس تشخيص مصلحة النظام بعض مصاديق العسر والخرج الواقع على الزوجة، كما بينت أنها من

٢٠. حبيبي تبار، تحليل ماهيت و احكام انحلال نكاح به لحاظ ترك انفاق [تحليل ماهية واحكام انحلال النكاح بلحاظ ترك الإنفاق]، فصلنامه علمي پژوهشی فقه و حقوق پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، عدد ١٥، شتاء ١٣٨٦ هـ. ش؛ حبيبي تبار، بررسی تطبیقی انحلال نكاح به لحاظ ترك انفاق از دیدگاه مذاهب خمسة [دراسة مقارنة في انحلال النكاح بلحاظ ترك الإنفاق في رؤية المذاهب الخمسة]، مجله تخصصی فقه و اصول مدرسه عالی فقه تخصصی جامعه المصطفی.

٢١. حبيبي تبار، تحليل ماهيت و احكام انحلال نكاح غائب مفقود الاثر [تحليل ماهية واحكام انحلال نكاح الغائب الذي فقد اثره]، فصلنامه علمي پژوهشی فقه و حقوق پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، عدد ١٠، خريف ١٣٨٥ هـ. ش.

مصاديق الطلاق القضائي، ولكنها لم تتعرض لهاية هذا الطلاق ولا لبعض الأحكام المرتبطة به.

أقرت القوانين المدنية الإيرانية^{٢٢} انحلال النكاح بسبب ابتلاء الزوجة بالعسر والحرج، وهذا مبنية على القبول بشمول قاعدة نفي العسر والحرج للأحكام العدمية. وفقهياً أول من قبل بهذا الشمول المحقق اليزدي^{٢٣}، ثم تبعه الشيخ عبد الكريم الحائري في القبول بهذا المبنى في الطلاق الناشئ عن العسر والحرج من جهة ابتلاء الزوجة بالحرج وذلك لعدم تعليقه في الحاشية على هذه المسألة مما يعني موافقته على ما أفاده المحقق اليزدي في المتن، وكذلك من خلال عدم مخالفته له في كتاب النكاح^{٢٤}، وتبعه على ذلك جملة من تلامذته فإن الكثير منهم تبنا هذا الرأي أيضاً^{٢٥}. طبيعياً أن ذلك بسبب افتراض أن قواعد من قبيل نفي العسر والحرج ونفي الضرر تشمل الأحكام العدمية أيضاً^{٢٦}.

ومشهور الفقهاء بما أنهم يرون حصر مصاديق فسخ النكاح بأمور منصوصة^{٢٧}، وأن التوسيع في هذه المصاديق مخالف للاحتياط اللازم في

٢٢. المادة ١١٣٠ القانون المدني.

٢٣. الطباطبائي اليزدي، تكملة العروة الوثقى، ج ١، ص ٧٥.

٢٤. الآشتياني، كتاب النكاح، تقرير مباحث خارج نكاح آية الله الشيخ عبد الكريم الحائري (ره).

٢٥. الموسوي الخميني، مجموعه استفتاءات، ج ٣، ص ١٤٥.

٢٦. الروحاني، المرتقى، كتاب الزكاة، ج ١، ص ٤١؛ الهاشمي الشاهرودي، بحوث في علم الأصول، ج ٥، ص ٤٩١؛ السبحاني، الرسائل الأربع، ج ٢، ص ١٠٩؛ المكارم الشيرازي، بحوث فقهية هامة، ص ٥١٦.

٢٧. الفاضل المقداد، التنقيح الرائع، ج ٣، ص ١٧٩؛ المجلسي الأول، روضة المتقين، ج ٨، ص ٣٣٦.

باب النكاح^{٢٨}، لذلك لا يُجيزون طلاق الحاكم بسبب طلب الزوجة في مورد العسر والخرج^{٢٩}.

وهناك أقوالاً مطروحة في مسألة إمكان فسخ النكاح من جهة ابتلاء المرأة بالعسر والخرج، فقد رفض بعض الفقهاء ذلك^{٣٠}. بينما قبل فقهاء آخريين بطلاق الحاكم من جهة ابتلاء الزوجة بالعسر والخرج بشروط معينة^{٣١}. وقد استدل بعض آخر من الفقهاء بأنه إذا أمكن تصور إمكان انحلال النكاح من جهة العسر والخرج على الزوجة، لوجب رفع لزوم عقد النكاح لذلك السبب أيضاً، والنتيجة هي أن للزوجة حق فسخ النكاح. وقد نسب بعضهم هذه النظرية إلى بعض فقهاء مجلس صيانة الدستور^{٣٢}. وفي استفتاء موجه للإمام الخميني حول إمكان طلاق الحاكم في فرض ابتلاء الزوجة بالعسر والخرج، أجاب الإمام الخميني قائلاً: «إنَّ طريق الاحتياط هو أن يُطلب من الزوج التخليق باختياره عن طريق نصحه وإن لم يستجب يُجبر على ذلك، وفي صورة عدم إمكان ذلك يتم الطلاق بإذن الحاكم الشرعي، ولو كانت هناك جرأة فإن هناك أمراً آخر أسهل وأيسر»^{٣٣}.

٢٨. كريمي، موازين قضايی از دیدگاه امام خمینی (ره)، ص ١٣٧.

٢٩. المصدر السابق.

٣٠. التبريزي، استفتاءات جديد، ج ١، ص ٣٨٤ و ج ٢، ص ٣٨١.

٣١. الطباطبائي اليزدي، تكملة العروة الوثقى، ج ١، ص ٧٥؛ الفاضل اللنكراني، رسالة

توضيح المسائل، ص ٤٤١؛ المكارم الشيرازي، كتاب النكاح، ج ٥، ص ١٠٤.

٣٢. مهرپور، دیدگاه های جدید در مسائل حقوقی، ص ٢٤٤.

٣٣. المصدر السابق.

وفي ذيل جواب الإمام الخميني على هذا الاستفتاء عبارة فهم البعض منها ما لم يصرَّح به الإمام وهو حقّ الزوجة في فسخ النكاح أيضاً^{٣٤}. وفي هذا المقال سنعرض بالبحث لتوسيع دائرة نفي العسر والحرج إلى الأحكام العدمية، ونتيجة ذلك تجويز انحلال نكاح الزوجة المبتلية بالعسر والحرج، وماهية هذا الانحلال من وجهة نظر الشيخ الحائري.

اصطلاحات ذات صلة

أوردنا في هذا البحث اصطلاحات من قبيل العسر والحرج، والفسخ، والطلاق القضائي أو طلاق الحاكم، والأحكام العدمية، لذلك يجب أولاً التعرف على المقصود هذه المفاهيم وتحديدتها بدقة.

١. العسر والحرج

العسر والحرج في اللغة بمعنى المشقّة والصعوبة الشديدين^{٣٥}. وقد قال بعض اللغويين بأنّ العسر يختصّ بالصعوبة المادّية^{٣٦}. لكن بملاحظة آراء عامة اللغويين يبدو أنّ مفهوم العسر أعمّ من الحرج المادّي فيشمل المعنوي أيضاً. وكلمة «إصر» المستعملة في القرآن الكريم^{٣٧}، تدلّ أيضاً

٣٤. المصدر السابق.

٣٥. ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، ج ٤، ص ٣١٩؛ ابن الأثير، النهاية، ج ٣، ص ٢٣٥؛ ابن منظور، لسان العرب، ج ٤، ص ٥٦٣.

٣٦. الفراهيدي، كتاب العين، ج ١، ص ٣٢٦.

٣٧. البقرة: ٢٨٦.

في اللغة على معنى الثقل والمشقة، وهي مرادفة للعسر من هذه الجهة^{٣٨}.
وأما الحرج في اللغة فهو بمعنى الضيق وكذلك بمعنى المعصية
والذنب^{٣٩}. وقال بعض أهل اللغة أنّ الحرج في معناه الأصلي هو تجمع
الشيء^{٤٠}. وفي مقابله السعة وشرح الصدر^{٤١}. وبناءً عليه فإنّ الحرج
يُطلق على الحالة التي تجتمع فيها عند الإنسان كثير من المشاكل والمشقة،
والنتيجة هي وقوع الإنسان في الضيق. وبناءً على هذا فإنّ الحرج ليس
مرادفاً لمطلق الضيق، بل المراد منه هو الضيق الشديد^{٤٢}. ومن مجموع ما
طرحه أهل اللغة يمكن فهم أنّ العسر والحرج لا يوجد بينهما اختلاف كبير
من الناحية المفهومية. ومع هذا فإنّ لفظ الحرج ناظرٌ إلى المشقة الجسمانية
المؤدية إلى الضغط النفسي على الشخص^{٤٣}. ومصطلح العسر مستعملٌ
في الاصطلاح الفقهي في المشقة وكذلك مصطلح الحرج مستعملٌ في
المعنى نفسه. طبيعياً أنّ بعض الفقهاء ذهب إلى أنّ المشقة الموجودة في
الحرج أشدُّ منها في العسر، ولذلك ذهب إلى أنّ النسبة بينهما هي العموم
والخصوص المطلق؛ بمعنى أنّ كلّ حرجٍ عسرٌ، وليس كلّ عسرٍ حرجٌ^{٤٤}.
لكن بعض الفقهاء لم يروا وجود اختلاف يُعتدُّ به بين هذين المصطلحين

٣٨. القرشي، قاموس قرآن، ج ١، ص ٨٨.

٣٩. ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، ج ٢، ص ٥٠.

٤٠. المصدر السابق.

٤١. المصطفوي، التحقيق كلمات القرآن الكريم، ج ٢، ص ١٨٨.

٤٢. العسكري، الفروق اللغوية، ص ١٨١.

٤٣. المصطفوي، كلمات القرآن الكريم، ج ٢، ص ١٨٨.

٤٤. الزراقي، عوائد الأيام، ص ١٨٦.

وقال بعدم وجود اختلاف مُعتدك به بين العسر والحرج من جهة الشدّة والمشقّة والصعوبة^{٤٥}. وقد عدّ أكثر فقهاءنا العسر والحرج قاعدةً فقهيةً واحدةً، كما أنهم اكتفوا في مقام تطبيقها بمجرد وجود العسر في المكلف، ولم يشترطوا لإعمال قاعدة نفي الحرج في أي مورد من الموارد مستوىً من الشدّة أعلى من العسر على المكلف. وبما أنّ ملاك تعيين مصاديق العسر والحرج هو العرف، فإنّ العرف لا يفرّق بين العسر والحرج من ناحية الشدّة والضيّق، أي أنّه في كلّ مورد يكون القيام بعملٍ مؤدياً بالنظر العقلي أو العادي إلى وقوع المكلف في المشقّة والصعوبة الشديدة زائداً على مقتضى أصل ذلك التكليف، فإنّ العرف يرى ذلك العمل تكليفاً موجباً للعسر أو الحرج. ومن جهة أخرى فإنّ تحقّق العسر أو الحرج لا يلزم فيه أن يكون ذلك العمل غير مقدورٍ حتى يُعدّ مصداقاً للتكليف بما لا يُطاق، بل إذا كان هناك أمرٌ أو نهيٌ من قبل الشارع موجبٌ لتحقّق صعوبة شديدة في أن يكون مصداقاً للعسر والحرج. طبعيٌّ أنّ صدور مثل هذا الأمر من الشارع ليس محالاً خلافاً لما أشار إليه بعض الأكابر^{٤٦}.

ومن جهةٍ أخرى يمكن البحث في الاختلاف بين العسر والحرج من جهة الشدّة والضعف ومراتب الصعوبة وهل هناك اختلاف بينهما من هذه الجهة أم لا؟

ذهب بعض الفقهاء إلى أنّ الحرج مرتبةٌ من الصعوبة أشدُّ من العسر^{٤٧}.

٤٥. المراغي، العناوين الفقهية، ج ١، ص ٢٨٥.

٤٦. الحر العاملي، الفصول المهمة، ج ١، ص ٦٢٦.

٤٧. النراقي، عوائد الأيام، ص ١٨٦.

وذلك خلافاً للعسر فإنه يصدق على أي نوع من الصعوبة . وقد ذهب المحقق النراقي إلى أن بعض الأعمال تبلغ من الصعوبة مستوى لا يمكن احتمالها وتكون مصداقاً للتكليف بما لا يُطاق ، وبعض التكاليف سهل على المكلف ليس فيه أية صعوبة ، وهذان القسمان خارجان عن أدلة العسر والخرج . وأمّا الحالة الثالثة فهي تشمل التكاليف الموجبة لصعوبة تكون مصداقاً للعسر ، والرابعة هي التكاليف التي تؤدي إلى صعوبة شديدة تكون مصداقاً للخرج ، ويرى النراقي أن مورد البحث في قاعدة نفي العسر والخرج هو أن التكاليف المنفية بسبب هذه القاعدة هل تشمل مصاديق العسر أيضاً أم لا^{٤٨}؟

ويبدو أن هذا الفهم الذي يرى أن مفهوم العسر في الفقه ناظر إلى الصعوبة العادية وغير الشديدة بلحاظ المفهوم العرفي لمصاديق العسر ، ليس تاماً ويبدو أن مصطلحات العسر والخرج متقاربان مفهوماً من هذه الجهة . ٢ . الفسخ مصطلح الفسخ في اللغة بمعنى النقض وانفصال الشيء عن موضعه^{٤٩} ، وفي الفقه بناءً على المرتكز العرفي فإن أي انفصال أو زوال لشيء مقتضاه الدوام والاستمرار يُطلق عليه الفسخ^{٥٠} . وفيما يرتبط بالعقود في الاصطلاح الفقهي فإن مصطلح الفسخ عبارة عن نقض العقد السابق وإبطاله بواسطة ذي الخيار بنحو كأنه لم يكن من زمان العقد أو من زمان الفسخ^{٥١} . وهذا ما فهمه بعض الكتاب في مجال القانون من

٤٨ . المصدر السابق .

٤٩ . الفراهيدي ، العين ، ص ٢٠٢ .

٥٠ . الشيرازي الزنجاني ، كتاب النكاح ، ج ١٠ ، ص ٣٥٤٦ .

٥١ . الانصاري ، المكاسب ، ج ٣ ، ص ٣٣٦ ؛ الموسوي الخوئي ، مصباح الفقاهة ، ج ، ص ٨٤ .

النصوص الفقهيّة^{٥٢}. وكذلك في الرؤية الفقهيّة يكفي لتحقق الفسخ إيجاب الفسخ بقصد الإيقاع^{٥٣}. وقد أكد بعض فقهاء القانون هذا المعنى من الفسخ أيضاً^{٥٤}.

أ. مقارنة الفسخ بالبطلان

البطلان في اللغة ضدّ الحقّ ويأتي بمعنى عدم الثبات^{٥٥}. ورغم أنّ فسخ العقد من جانب ذو الخيار يُسمّى أحياناً إبطالاً للعقد، لكن يجب أن يُعلم بأنّ بطلان العقد في هذا المفهوم يحمل معنى مفهوم الفسخ أيضاً. وفي الرؤية الفقهيّة إنّما يكون العقد باطلاً أو يتم إعلان إبطاله في مقام الإثبات، حينما لا يكون مطابقاً للخصوصيات والشروط المعتمدة التي لاحظها واشترطها الشارع، وفي هذه الصورة يكون ذلك العقد نوعاً كالمعدوم، ولا يترتب عليه أي أثر^{٥٦}. هذا بينما يكون فرض تحقق الفسخ هو المورد الذي يكون فيه العقد قد وقع صحيحاً وفقاً للموازن الفقهيّة. ومن جهةٍ أخرى فإنّ كشف بطلان العقد بحاجة إلى العلم بوجود أحد الموانع لإنقاد العقد كعدم الإرادة الإنشائيّة للطرفين، بينما شرط تحققه في

٥٢. إمامي، حقوق مدني، ج ١، ص ٥٤٤؛ الطاهري، حقوق مدني، ج ٢، ص ١٩٣.

٥٣. الحكيم، نهج الفقاهة، ص ٢٥٣؛ اللاري، تعليقة على المكاسب، ج ٢، ص ٣١٧؛ الموسوي الخميني، كتاب البيع، ج ٤، ص ٣٣٤؛ الاربيللي، مجمع الفائدة البرهان، ج ٨، ص ٤٠١.

٥٤. إمامي، حقوق مدني، ج ٢، ص ٤٠١؛ المدني، حقوق مدني، ج ٩، ص ٣٩.

٥٥. ابن منظور، لسان العرب، ج ١١، ص ٥٦.

٥٦. الشريف المرتضى، رسائل الشريف المرتضى، ج ٢، ص ٢٦٤.

مورد الفسخ هو إرادة الفاسخ (على فرض امتلاكه أهلية الإرادة) وهذا الفرق يظهر من كلام بعض المحشين على مكاسب الشيخ حيث يقول: «الفرق بين الفسخ و الإبطال ان الفسخ ايقاع منوط بالإنشاء ولو فعلا بخلاف الإبطال...»^{٥٧}. والاختلاف الثالث بين البطلان والفسخ هو من جهة ماهيتهما، فماهية البطلان حكم شرعي، وأما ماهية الفسخ فهي حق لذي الخيار. لذلك يوجد في الفسخ حق التوارث، ويسقط بإسقاط ذي الخيار، وكذلك الفسخ يكون مسبقاً بعمل قد وقع صحيحاً، بينما الإبطال مرتبط بعمل لم يقع صحيحاً منذ البدء^{٥٨}.

ب. مقارنة الفسخ بالانفساخ

الانفساخ من باب الانفعال ويُستعمل في مورد العقد حينما يزول العقد بسبب العوامل الطارئة التي ترفع لزوم العقد دون تدخل إرادة أحد طرفي العقد أو كلاهما، كما لو أن العين المستأجرة تعيبت طوال مدة الإجارة بسبب الزلزال ونحو ذلك، وأما الفسخ فهو عملٌ حقوقيك ومستلزم الإرادة الإنشائية من ذي الخيار الذي يمتلك أهلية الاستيفاء. وبناءً على هذا يكون استعمال بعض الفقهاء المعاصرين كلمة الفسخ في مفهوم الانحلال القهري للنكاح^{٥٩} إنما هو من باب المسامحة في التعبير.

٥٧. المروج الجزائري، هدى الطالب في شرح المكاسب، ج ٧، ص ٥٤٣.

٥٨. الهاشمي الشاهرودي، فرهنگ فقه مطابق مذهب أهل بيت عليهم السلام، ج ١، ص ٢١٨.

٥٩. الشيرازي الزنجاني، كتاب النكاح، ج ٥، ص ١٨٠١.

ج . مقارنة الفسخ بالإقالة

إنَّ ماهية الإقالة هي التفاسخ، أي أنَّ رضا طرفي العقد ضروريٌ لإزالة آثاره، حتى أنَّ بعض فقهاء أهل السنة ذهبوا إلى أنَّ ماهية الإقالة هي عقد البيع، وهو ما ناقش فيه بعض فقهاءنا^{٦٠}. لكن بعض فقهاءنا وافق على أنَّ ماهية الإقالة عقدٌ^{٦١}. وقد قوَّى صاحب الجواهر في الجملة القول بأنَّ الإقالة عقدٌ^{٦٢}. ويستفاد من نصوصنا الروائية أنَّ الإقالة تقايل وتفسخ؛ يعني يقع الفسخ من ناحيه احد المتعاقدين ويوافقه الآخر منهما، فيوجد فسخان^{٦٣}، لذلك يبدو أنَّ الإقالة ليست عقد بيع ولا مطلق العقد، بل هي تراضي المتعاقدين في عقدٍ لازم على إزالة آثاره، واختلافها عن الفسخ يكمن في أنَّ ذو الخيار ليس بحاجة إلى الحصول على رضا الطرف المقابل من أجل إزالة آثار العقد السابق.

د . مقارنة فسخ النكاح بالطلاق

في ضوء موضوع بحثنا (ماهية انحلال النكاح في موضع العسر والحرَج) والتساؤل في أنه هل يدخل في إطار الفسخ أو الطلاق، نجد من المناسب ملاحظة وجه الاختلاف بين فسخ النكاح والطلاق أيضاً. ورغم أنَّ فسخ النكاح والطلاق يشتركان في مواردٍ مثل الاشتراك في التسبب في

٦٠ . العاملي، مفتاح الكرامة، ج ٤، ص ٧٦٧؛ النجفي، جواهر الكلام، ج ٢٤، ص ٣٥٦.

٦١ . الأصفهاني، بحوث في الفقه، ص ١٠.

٦٢ . النجفي، جواهر الكلام، ج ٢٤، ص ٣٥٣.

٦٣ . الحر العاملي، وسائل الشيعة، ج ١٧، ص ٣٨٦.

انحلال النكاح، وترتب الاثر من زمان الانحلال لا من زمان العقد، وفي مستوى وكيفية اعتداد الزوجة مع فرض الدخول بها^{٦٤}، والإلزام القانوني بتسجيلهما معاً وفقاً لقانون حماية الأسرة^{٦٥}، ولكن بالرغم من هذا هناك نقاط اختلاف بينهما تدعو إلى ضرورة إعادة التعرف على فسخ النكاح من الطلاق:

فيشترط في تحقق الطلاق صيغة خاصة، وذلك خلافاً للفسخ المتحقق باللفظ أو الفعل الدالّ عليه، كما أنّ اللفظ في الفسخ ليس توقيفياً^{٦٦}. وكذلك في تحقق الطلاق يُطرح ركن الاستشهاد خلافاً لفسخ النكاح^{٦٧}. وكذلك في الطلاق قبل الواقعة يثبت للزوجة نصف المهر، بينما في حالة فسخ النكاح - في غير فرض العن - لا يُتصور مهر للمرأة^{٦٨}. وكذلك في الطلاق الأصل هو أنه يقع بإرادة الزوج، وذلك خلافاً للفسخ إذ يمكن أن يقع بإرادة كلٍّ من الزوج والزوجة^{٦٩}. كما أنّ حصول الطلاق ثلاث مرّات يؤدي في الجملة وبشروط معينة إلى الحرمة المؤقتة بين الزوجين، وتكرار الطلاق تسع مرّات يؤدي في الجملة وبشروط معينة إلى الحرمة المؤبدة بين

٦٤. الصدر، ما وراء الفقه، ج ٦، ص ٣٠٦؛ الطوسي، المبسوط، ج ٥، ص ٢٣٤.

٦٥. حبيبي تبار، كام به كام با حقوق خانواده [بحوث في حقوق الأسرة]، ص ٤٧٣.

٦٦. البحراني، الخدائق الناضرة، ج ٢٥، ص ١٩٩.

٦٧. النجفي، جواهر الكلام، ج ٣٢، ص ١٠٧؛ البصري البحراني، كلمة التقوى، ج ٧، ص

١١٧؛ النراقي، أنيس التجار، ص ٢٦٢.

٦٨. الحلبي، قواعد الأحكام، ج ٣، ص ١٨؛ الطوسي، ج ٤، ص ٢٥٢؛ الفاضل الآبي، كشف

الرموز، ج ٢، ص ١٧٩.

٦٩. الصدر، ما وراء الفقه، ج ٦، ص ٣٠٦.

الزوجين، وذلك خلافاً للفسخ فإن تكراره لا تترتب عليه مثل هذه الآثار،
وأساساً موجبات الطلاق تختلف عن موجبات فسخ النكاح^{٧٠}.

٣. الطلاق القضائي

الطلاق هو أحد أسباب الانحلال الإرادي للنكاح وينقسم في
المصطلحات القانونية إلى الطلاق القانوني والطلاق القضائي^{٧١}. وفي
الاصطلاحات الفقهيّة تمّ تقسيم الطلاق إلى طلاق بدعي وسني، وتقسيم
الطلاق السني إلى طلاق بائن ورجعي، وتقسيم الطلاق البائن أيضاً إلى
ستّة أقسام^{٧٢}. ومع ذلك فبالإضافة إلى هذه التقسيمات فإنّه في
الاصطلاح يستعمل طلاق الحاكم في الموارد التي تطلب الزوجة فيها
الطلاق من الحاكم الشرعي بسبب ترك الزوج الإنفاق^{٧٣}، أو غيبة الزوج
وانقطاع أخباره^{٧٤}، أو بسبب عسر الزوج عسراً شديداً^{٧٥}. لذلك يمكن
الوصول إلى نتيجة وهي أنّ أنواع الطلاق الواردة في المواد (١٠٢٩)،
(١١٢٩)، (١١٣٠) في القانون المدني من مصاديق طلاق الحاكم. رغم
أنّ اصطلاح طلاق الحاكم في الفقه نسبته إلى الطلاق القضائي في القانون

٧٠. المصدر السابق.

٧١. حبيبي تبار، گام به گام با حقوق خانواده [بحوث في حقوق الأسرة]، ص ٣٧٥.

٧٢. الموسوي الخميني، تحرير الوسيلة، جلد ٢، كتاب الطلاق، القول في أقسام الطلاق، ص
٣٣٢.

٧٣. القمي (الميرزا القمي)، جامع الشتات، طبعة حجرية، ١٣٠٣.

٧٤. ابن حمزة، الوسيلة، ص ٣٢٤؛ صدوق، المقنع، ص ١١٩.

٧٥. الطباطبائي اليزدي، تكملة العروة الوثقى، ج ١، ص ٧٥.

هي نسبة العموم والخصوص؛ وذلك لأنَّ طلاق الحاكم يشمل أيضاً مصاديق أخرى مثل الطلاق عقيب الظهار، أو عقيب الإيلاء، على اختلاف بين الفقهاء^{٧٦}.

٤. الأحكام العدمية

إنَّ اصطلاح الأحكام العدمية يأتي في قبال الأحكام الوجودية. ففي كلِّ مورد يرد التعبير على لسان الشارع بصيغة (افعل) أو (لا تفعل) موجهاً تكليفاً إلى المكلف إثباتاً أو نفيّاً، فإنَّ هذه الموارد تُسمّى الأحكام الإثباتية أو مثبتات الأحكام، والمقصود من عدميات الأحكام أو الأحكام العدمية هو تلك الأمور التي لم يرد في الشريعة حكمٌ في موردها إثباتاً أو نفيّاً^{٧٧}. وبناءً على هذا فإنَّ حقَّ الزوجة في المطالبة بالطلاق، أو حقَّ الحاكم في طلاق الزوجة في موضع العسر والحرج يدخل في زمرة الأحكام العدمية؛ لأنَّه لم يقع متعلقاً لحكمٍ من قبل الشارع.

مدى إمكان انحلال النكاح بسبب ابتلاء الزوجة بالعسر والحرج عقد النكاح هو أحد أشدَّ العقود لزوماً، لأنَّ في كلِّ عقدٍ لازم آخر مثل البيع يمكن اشتراط خيار الفسخ إلى زمانٍ معيّن لأحد الطرفين أو لكليهما^{٧٨}، أو بنحو اشتراط المؤامرة، لكن مثل هذا الأمر غير ممكن في

٧٦. الموسوي الخميني، تحرير الوسيلة، ج ٢، كتاب الإيلاء، مسألة ٢، ص ٣٢٣؛ الموسوي الخوئي، منهاج الصالحين، ج ٢، كتاب الإيلاء، مسألة ١٥١٣، ص ٣١١.
٧٧. راجع: الهاشمي الشاهرودي، بحوث في علم الاصول، ج ٥، ص ٤٩١.
٧٨. المادة ٣٩٩ من القانون المدني.

عقد النكاح^{٧٩}. وبناءً على لزوم النكاح في رؤية مشهور الفقهاء فإنّ فسخ عقد النكاح بموجب العيوب لا يشمل مطلق العيب، بل يقتصر على العيوب المنصوصة^{٨٠}. رغم أنّ هناك اختلافات بينهم في هذه العيوب المنصوصة وكذلك في عددها، فقد عدّ ابن البراج^{٨١}، والفاضل المقداد^{٨٢}، والمجلسي الأول^{٨٣}، الجذام من العيوب المشتركة بين المرأة والرجل على خلاف المشهور في ذلك، وذهب ابن الجنيد الإسكافي، والشيخ الصدوق إلى أنّ زنا الزوج والزوجة من مصاديق العيوب الموجبة للفسخ^{٨٤}.

ومع ذلك فإنّ أصل الاقتصار على هذه العيوب في الجملة متفقٌ عليه تقريباً بين مشهور الفقهاء. ومقام الاحتياط في النكاح معلومٌ أيضاً ومقتضاه الاكتفاء بالقدر المتيقن في موارد إمكان انحلال النكاح. وحينئذٍ يجب أن نرى هل أن قاعدة (لا حرج) تشمل لزوم عقد النكاح بنحو يمكن للمرأة في هذا الموضع أن تفسخ نكاحها بسبب العسر والحرج، أو الرجوع إلى الحاكم المطالبة بإلزام الزوج بالطلاق على أساس ذلك، وفي صورة عدم إمكان ذلك تطالب الحاكم بإعمال الطلاق القضائي؟

٧٩. المادة ١٠٦٩ من القانون المدني.

٨٠. الشيرازي الزنجاني، كتاب النكاح، ج ١٠، ص ٣٥٨٣.

٨١. ابن البراج، جواهر الفقه؛ ص ٢٣١.

٨٢. الفاضل المقداد، التنقيح الرائع، ج ٣، ص ١٧٩.

٨٣. المجلسي، روضة المتقين، ج ٨، ص ٣٣٦.

٨٤. الإسكافي البغدادي، مجموعة فتاوى ابن الجنيد، ص ٢٦٠؛ ابن بابويه القمي، (الصدوق)،

المقنع، ص ٣٢٦.

يجب الالتفات إلى أن هذا الانحلال إذا كان داخلاً في إطار طلاق الحاكم، فإنه يستلزم القبول بشمول نطاق قاعدة نفي الحرج للعدميّات، وهذا الأمر لا يتوافق مع قول المشهور، فإن مشهور الفقهاء ذهبوا إلى أن قاعدة نفي العسر والحرج ترفع الأحكام التي يترتب على وجودها مشقة وصعوبة شديدة على المكلفين، مثل وجوب تحصيل الطهارة المائية في البرد الشديد^{٨٥}. لكن المحقق اليزدي هو أول من نفى استبعاد طلب الطلاق من الزوجة التي غاب زوجها عنها ولم تُعرف أخباره ولا يُعلم موته من حياته، ولا يمكنها التربص والانتظار أربع سنوات^{٨٦}، أو فحص الحاكم عن زوجها الغائب^{٨٧}، وسبب العسر والحرج الذي تواجهه الزوجة سواء كان بسبب عدم وجود النفقة لمثل هذه الزوجة، أو من جهات أخرى، فإن المحقق اليزدي نفى البُعد عن إمكانية مطالبة مثل هذه الزوجة الحاكم الشرعي بالطلاق، وكذلك قام المحقق بتسرية هذا الحكم إلى الزوجة التي يُعلم بأن زوجها حيّ لكن الزوجة لا تستطيع الصبر بدون زوج، وكذلك في مورد الزوج الذي يُعلم أنه محبوسٌ بالسجن المؤبد ولا يُرجى عودته، وأكثر من ذلك فإن المحقق قام بتوسيع نطاق قاعدة نفي العسر والحرج إلى تجويز طلاق الحاكم للمرأة من الرجل الذي يتواجد في البلد ولا يمتلك القدرة على الإنفاق على زوجته، ثم نجدّه يصرّح بأن هذه المصاديق كلّها من باب التمثيل وإلّا فإن حكم المسألة شاملٌ للموارد المشابهة أيضاً. ثم

٨٥. الحلبي، شرائع الإسلام، ج ١، ص ٣٩، النجفي، جواهر الكلام، ج ٥، ص ١١٣.

٨٦. الموسوي الخميني، تحرير الوسيلة، ج ٢، ص ٣٠٤.

٨٧. المصدر السابق، ص ٣٠٦.

يطرح إشكالاً مقدراً يقول: «وإن كان ظاهر كلماتهم عدم جواز فكها وطلاقها للحاكم لأنّ الطلاق بيد من أخذ بالساق»، ثمّ يجيب عن هذا الإشكال المقدّر قائلاً: «إلّا أنّه يمكن أن يقال بجوازه لقاعدة نفي الحرج والضرر، خصوصاً إذا كانت شابةً واستلزم صبرها طول عمرها ووقوعها في مشقةً شديدة»^{٨٨}. وعلى هذا الأساس فإنّ المحقّق اليزدي هو أوّل من قبل بجريان قاعدة نفي الحرج وكذلك نفي الضرر في انحلال النكاح في مورد الزوجة التي تواجه العسر والحرج، ويمكن أن ينسب هذا الحكم إلى كلّ المحشّين والمعلّقين على العروة الوثقى الذين لم يعلّقوا على الحكم المذكور من قبيل حاشية الشيخ المامقاني، أو السيد حسن الصدر^{٨٩}، والمحقّق الميرزا النائيني، وآية الله السيد أبو الحسن الأصفهاني، وآية الله الشيخ عبد الكريم الحائري.

ويندرج ضمن هؤلاء الإمام الخميني (قده)^{٩٠}، وآية الله الكلبيكاني^{٩١}، وآية الله الفاضل اللنكراني^{٩٢}.

الأقوال والأدلة في شمول قاعدة نفي الحرج للأحكام العدمية
هناك مبنيين في شمول قاعدة نفي الحرج للأحكام العدمية، مبني يقول

٨٨. الطباطبائي اليزدي، تكملة العروة الوثقى، ج ١، ص ٧٥.

٨٩. هو حسن بن هادي الموسوي الكاظمي صاحب كتاب تأسيس الشيعة لعلوم الإسلام.

٩٠. كريمي، موازين قضايي از ديدگاه امام خميني، ص ١٣٧، مسألة ١٠؛ مجموعه استفتاءات، ج ٣، ص ١٤٥.

٩١. الكلبيكاني، مجمع المسائل، ج ٥، ص ٣٦.

٩٢. جامع المسائل، ج ٢، ص ٤١١، سؤال ٩٤.

بعدم الشمول أو ساكت عن هذا الفرض في بحث القاعدة ومبنى يقول بشمولها للأحكام العدمية كما تشمل الأحكام الوجودية .

القول بعدم شمول قاعدة نفي العسر والخرج للأحكام العدمية وأدلته لم يتعرض الفقهاء قبل المحقق اليزدي للبحث في شمول قواعد من قبيل نفي العسر والخرج ونفي الضرر إلى الأحكام العدمية ، لكن المحقق اليزدي وسّع من شمولها للأحكام العدمية ، وتبعه آخرون مثل الشيخ عبد الكريم الحائري والإمام الخميني والشهيد محمد باقر الصدر^{٩٣} . وذكروا لذلك عدة أدلة :

الدليل الأول : إن قاعدة نفي الخرج إنما وضعت لنفي الأحكام الموجهة إلى المكلفين في الشريعة التي يلزم من إجرائها عسرٌ وخرج عليهم ، وأما في الموارد التي لا يوجد للشريعة حكمٌ فيها ، فإنه موردها مصداقٌ لعدم الحكم ، وعدم الحكم ليس حكماً لكي يُرفع بالقاعدة المذكورة^{٩٤} . وهذا الدليل يمكن المناقشة فيه للجهات التالية :

١ . صحيح أن الآيات القرآنية نفت في بعض المصاديق الحكم الحرجي الموجود مثل الصوم في السفر^{٩٥} ، أو وجوب تحصيل الطهارة المائية في فرض عدم الوصول إلى الماء^{٩٦} ، لكن يجب الالتفات إلى أن مجموع الآيات التي بصدد نفي الحكم الذي يلزم منه العسر والخرج ، تريد

٩٣ . الهاشمي الشاهرودي ، بحوث في علم الأصول ، ج ٥ ، ص ٤٩١ ؛ السبحاني ، الرسائل الأربع ، ج ٢ ، ص ١٠٩ .

٩٤ . النائيني ، منية الطالب ، ج ١ ، ص ٢٩٤ .

٩٥ . البقرة : ٨٥ .

٩٦ . النساء : ٤٣ .

بيان موقف الشريعة في خصوص مشقة وصعوبة قيام المكلف بالتكليف، يعني لسان الآيات بنحو ينفي الحرج من الدين على الإطلاق، ومن هنا قال سبحانه وتعالى: «مَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُمْ مِنْ حَرَجٍ»^{٩٧}، وكذلك: «يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمْ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمْ الْعُسْرَ»^{٩٨}، وقوله تعالى: «مَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ»^{٩٩}، وكذلك لسان الأدلة الروائية التي توضح هذه الآيات كلها حاكية عن أن الدين الإسلامي دين لا يضع على المكلفين مشقة وصعوبة شديدة، ولا فرق في هذه الجهة بين أن يكون منشأ التكليف حكماً إثباتياً أم عدماً.

٢. إن إثبات حق الطلاق للزوجة في موضع العسر والحرج يمكن أن يرجع إلى الحكم الإثباتي أيضاً؛ لأن الحكم بانحصار حق الطلاق للرجل ينشأ منه حرج على الزوجة في بعض المواضع، فيمكن رفع هذا الانحصار وإعطاء الزوجة ذلك الحق في بعض المواضع كما في مورد قاعدة نفي العسر والحرج، فتكون القاعدة رافعة للحكم الوجودي لا الحكم العدمي. الدليل الثاني: استدلال لتحديد نطاق قاعدة نفي الحرج في مثبتات الأحكام فقط بأن شمول قاعدة نفي العسر والحرج للأحكام العدمية وهي كثيرة يلزم منه تأسيس فقه جديد، وهذا خارج وظيفة القاعدة^{١٠٠}. ويبدو من هذه العبارة «للزوم تأسيس فقه جديد» الواردة في الاستدلال

٩٧. المائدة: ٦.

٩٨. البقرة: ١٨٥.

٩٩. الحج: ٧٨.

١٠٠. النائي، منية الطالب، ج ١، ص ٢٩٤.

أنها أقرب إلى الأدعاء منها إلى الدليل ، فإذا التزم المحقق اليزدي وغيره ممن أتى بعده بشمول هذه القاعدة للأحكام العدمية ، فهل أن هؤلاء صاروا هؤلاء ملتزمون بفقهِه جديد؟ طبيعياً أنه من الممكن أن يدعي فقيه في موارد خاصة بأن أعمال هذه القاعدة في مصاديق معينة مخالفة لضرورة الفقه أو إجماع الفقهاء ، وفي هذه الصورة يمكن بنحو الاستثناء عدم القبول بشمول هذه القاعدة لتلك المصاديق ، لا نفي ذلك في جميع الأحكام العدمية خصوصاً في موضع العسر والخرج .

الدليل الثالث : إن شمول قاعدة نفي الحرج للأحكام العدمية في خصوص النكاح الذي يستلزم منه العسر والخرج يواجه بمحذور وهو أن الأدلة الروائية الكثيرة^{١٠١} دلّت على الاحتياط الشديد في أمر النكاح ، وإذا شككنا بشمول قاعدة نفي العسر والخرج للنكاح وطبقناها عليه كان ذلك على خلاف الاحتياط المأمور به في النكاح .

وهذا الدليل محل نقاشٍ وتأمل أيضاً؛ لأنه في المورد الذي يكون الحكم الشرعي في مورد قاعدة نفي الحرج معلوماً ، أي أن هذا المورد ليس موضع شكٍ فلا يمكن حينئذ الاستناد إلى قاعدة الاحتياط لمنع جريان قاعدة نفي الحرج ، كما هو الحال في الرجل الذي يطلق زوجته مراعيّاً لشروط الطلاق ، فهل يمكن الاستناد إلى أصل لزوم الاحتياط الشديد في النكاح بادعاء أن علقه الزوجية ما تزال باقية مع تلك المرأة؟

ومن جهةٍ أخرى إذا وقعت الزوجة في عسرٍ وحرجٍ شديدٍ فإن هذا

١٠١ . راجع : الحر العاملي ، وسائل الشيعة ، ج ٢٠ ، ص ٢٥٨ ، باب وجوب الاحتياط في النكاح فتوى و عملاً زياداً على غيره .

الوضع يمكن أن يؤدي إلى نتائج فاسدة عظيمة، وقد شاهدتُ بنفسني بعض الملفات القضائية كانت فيها الزوجة واقعة في العسر والحرج بسبب حياتها الزوجية مما أدى بها إلى قتل زوجها للخلاص من حياتها الزوجية الصعبة، وفي موارد أخرى انتحرت فيها الزوجة نتيجة لذلك، ونحو ذلك من المشاكل التي قد تنشأ من بقاء العقلة الزوجية في تلك المواضع. وفي هذه الحالات إذا تعارض الاحتياط بالحفاظ على تلك العقلة مع الاحتياط في الحفاظ على النفس والسلامة النفسية والجسدية للأشخاص، فما هو العمل حينئذ؟

العلاقة بين قاعدة نفي العسر والحرج وقاعدة الاحتياط

بما أن منشأ قاعدة الاحتياط هو حكم العقل لا حكم الشرع، فقد ذهب بعض الأصوليين إلى أنه تلزم رعاية الاحتياط حتى في فرض تحقق العسر والحرج؛ لأن مفاد قاعدة نفي الحرج هو نفي الحكم بلسان نفي الموضوع، أي أنه يجب أن يتحقق خارجاً فعلاً حرجياً لكي ترفعه هذه القاعدة، بينما موضوع قاعدة الاحتياط هو الجمع بين المحتملات كلها في العلم الإجمالي، لا الفعل الحرجي^{١٠٢}.

وهذا الكلام ليس تاماً؛ لأنه كما تقدم أولاً: المستفاد من مجموع أدلة نفي العسر والحرج نفي الأحكام الحرجية في الدين فلا تصل النوبة إلى الاحتياط؛ لأنه أيضاً قد يكون من مصاديق العسر والحرج الذي نفتته القاعدة.

١٠٢. الخراساني، كفاية الأصول، ص ٣١٣.

ثانياً: النقض عليه بما لو فرض تعلّق النذر بصوم يوم معيّن، وتردّد بين يوم الخميس ويوم الجمعة مثلاً، وفرض كون الصوم فيهما حرجياً على الناذر، فإذا صام يوم الخميس، يعلم بعدم وجوب الصوم عليه يوم الجمعة، لأنّ التكاليف من ناحية النذر أن كان متعلّقاً بصوم يوم الخميس، فقد امتثله على الفرض، وان كان متعلّقاً بصوم يوم الجمعة فمتعلّقه حرجي فعلاً، فقد ارتفع بقاعدة نفي الحرج، والمقام من هذا القبيل كما صرّح بذلك المحقّق السيد الخوئي وآخرون^{١٠٣}.

ومن جهةٍ أخرى صرّح الشيخ الأعظم بأنّ أدلّة قاعدة نفي الحرج حاکمة على القواعد والعمومات المثبتة للتكليف؛ لأنّ أدلّة نفي الحرج مفادها نفي الأحكام التي يستلزم العمل بها العسر والحرج على المكلف، ووجوب الاحتياط رغم أنّه بحكم العقل، إلّا أنّ مرجع هذا الحكم العقلي في الواقع هو بقاء الأحكام الواقعيّة، ويرفع تلك الأحكام يتنفي حكم العقل بلزوم الاحتياط^{١٠٤}.

يبدو أنّ الحق مع الشيخ الأعظم، وأنّ أدلّة قاعدة نفي العسر والحرج لها حكومة مضيّقة على أدلّة الأحكام العدميّة، لكن بغضّ النظر عن هذا وحتىّ على مبنى المحقّق الخراساني فإنّه على فرض أنّ ذلك العمل الخارجي الذي هو نتيجة للجمع بين احتمالات العلم الإجمالي هو التكليف الاحتياطي للمكلف وأنّه يوقعه في حرج شديد، فبما أنّ نفي

١٠٣. راجع: الموسوي الخوئي، مصباح الاصول، ج ٢، ص ٢٣١؛ الروحاني، منتقى الاصول، ج ٤، ص ٣٣٩.

١٠٤. الأنصاري، فرائد الاصول، ج ١، ص ٤٠٨.

الحرج بمعنى نفيه في عموم الدين ، فإنّ هذا النفي سيشمل هذا للحكم الاحتياطي أيضاً .

رغم أنّه فيما يرتبط بالخلاف الأصولي بين الشيخ الأعظم والمحقق الخراساني نعتقد بأنّ حكم المسألة يختلف في أقسام الاحتياط المختلفة :
 فإذا كان المراد من الاحتياط هو الطريقي الذي لا يرجع وجوبه إلى ملاك في الاحتياط نفسه ، بل هو ناظرٌ إلى ملاك في الواقع ونفس الأمر وإنما لزم رعاية الاحتياط من أجل الحصول على ذلك الملاك ، فهنا وجوب رعاية مثل هذا الاحتياط ليس مجعولاً مباشراً من قبل الشارع ، بل الاحتياط عقلياً مجعولٌ بعنوان الحكم الظاهري بسبب العلم الإجمالي والشك في المكلف به لكي يمنع من مخالفة الحكم الواقعي ، وهنا تتقدّم قاعدة نفي الحرج على قاعدة الاحتياط .

وأما إذا كان المراد من الاحتياط هو الاحتياط النفسي ، أي أنّ ملاك وجوب الاحتياط في الاحتياط نفسه لا من أجل الوصول إلى الحكم الواقعي ، مثلاً باعتبار أنّ مراعاة الاحتياط توجب زيادة التقوى ، وحفظ الإيمان ، ومنع اختلاط الأنساب ، وأمثال ذلك بما هو مؤثّر في مقام الواقع ، فمثل هذا الاحتياط مجعول من الشارع مباشرةً ، وما نحن فيه أي الاحتياط في الفروج يدخل في هذه الموارد ، ويجب حينئذٍ الذهاب إلى تقديم دليل الاحتياط على قاعدة نفي العسر الحرج .

ربما يُستشكل بأنّه إذا كان الأمر كذلك ، فإنّ الاحتياط في باب الفروج سيكون احتياطاً نفسياً ، ويجب تقديمه على قاعدة نفي الحرج ، والنتيجة هي أنّ منع الطلاق بسبب العسر والحرج ؛ لأنّه مخالف لمقتضى قاعدة الاحتياط .

والجواب هو أنه أولاً: كما تقدّمت الإشارة بأنّه في مصاديق العسر والخرج الشديد، فنحن على يقين خاجاً بأنّ هذا الوضع يؤدي إلى زوال نسبيّ للسلامة الجسدية أو النفسية للشخص بسبب هذه العلاقة الزوجية، بل يمكن أن تنتهي إلى الانتحار. وبناءً على هذا يُطرح في المقام تعارضٌ بين مقتضى الاحتياطين، فإذا عملنا بالاحتياط في ترك الطلاق فإننا سنخالف الاحتياط في حفظ النفوس والدماء، وفي مثل هذه الموارد تكون الأولوية للاحتياط في حفظ الدماء والنفوس، كما نرى ذلك في مصاديق مشابهة فما لو أنّ رجلاً أو امرأة أُجبرا على الزنا سواء بالتهديد بالقتل أو بالتهديد بالإضرار بالسلامة الجسدية أو النفسية، فإنّ عمل الزنا الإكراهي مشروعٌ ولا يستتبع أي عقوبة.

أدلة القول بشمول قاعدة نفي العسر والخرج إلى الأحكام العدمية استدللّ لشمول قاعدة نفي العسر والخرج إلى الأحكام العدمية كما تشمل الوجودية بعدة أدلة:

الدليل الأوّل: إنّ لسان مباني قاعدة نفي العسر والخرج سواء في القرآن الكريم أو في الروايات هو لسان نفي العسر والخرج في جميع الأحكام، قال سبحانه وتعالى: «مَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ»^{١٥}، وبناءً على هذا فإنّ القرآن نفى جعل الحرج في الدين، لا أنّه نفى مجرد جعل الحرج في بعض المسائل والمصاديق الفرعية من أحكام الدين، وهذا النفي أحياناً يكون في مقام التشريع، أي أنّ الله سبحانه في مقام جعل

الأحكام الشرعية لاحظ وضعيّة نوع المكلفين، ولم يجعل عليهم أمراً يؤدّي نوعاً ما إلى الصعوبة الشديدة للمكلفين كحكم شرعي، ومن باب الامتنان هذا يأتي تشريع صلاة القصر في السفر، ورفع وجوب الصوم على المسافر، وتشريع أصالة الصحة التكليفية والوضعية، وتشريع التقيّة وتشريع بعض الخيارات في المعاملات^{١٠٦}.

وفي موارد أخرى يكون نفي الحرج في الدين ناظر إلى مقام امتثال المكلفين، وأنه إذا أدت الأحكام الشرعية على الأساس النوعي إلى مشقة شديدة فمثل هذه الأحكام فإنها تُرفع عنهم، أي أنّ الله سبحانه بالإضافة إلى الملاك النوعي في مقام التشريع، لاحظ أيضاً الملاك الشخصي في مقام الامتثال من أجل صدق الحرج ورفع عن المكلفين، وبالنتيجة لا يوجد في مجموعة التشريعات الدينية حكمٌ يوجب وقوع المكلف في العسر والحرج سواء كان حكماً إثباتياً أو عديماً.

الدليل الثاني: تمّ الاستدلال بضمير «كم» في الآية «مَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ»^{١٠٧} لإثبات كون ملاك الحرج في مقام الامتثال شخصياً وبما أنّ قاعدة نفي العسر والحرج التي هي قاعدة امتنانية فيأذن يجب أن يكون ضمير «كم» شاملاً بالمطابقة - أو على الأقل بناءً على أخذ ملاك الأحكام - لأفراد المكلفين كلّهم، ومن هذا يتضح أنّ إرادة الشارع هي أنّه في مجموع الدين لا يواجه أي فرد وفي أي ظرف كان تكليفاً إلزامياً يوقعه في الحرج والمشقة الشديدة.

١٠٦. راجع: المراغي، العناوين الفقهية، ج ١، ص ٢٩٩.

١٠٧. الحج: ٧٨.

قد يستشكل شخصٌ قائلاً: إنَّ الحكم بالجهاد أو الصوم في حدِّ نفسه يشتمل على مشقَّة شديدة، وبناءً على هذا الدليل يجب أن يُرفع عن المكلفين كلُّهم .

والجواب هو أنَّ المراد من وجود المشقَّة الشديدة هو الصعوبة الزائدة على الصعوبة المتعارفة في كلِّ عمل ، فمثلاً الصوم والجهاد كلٌّ واحد منهما يشتمل على صعوبةٍ خاصَّة به ، وهذه الصعوبة في حدِّ ذاتها لا تستوجب رفع الحكم عن المكلفين ، بل المقصود هو تلك الصعوبة الشديدة الزائدة عن الصعوبة المتعارفة في العمل ، كذلك الجهاد في الحرب يشتمل على صعوبته الخاصَّة ولا يمكن الفرار منه بذريعة صعوبته ، لذلك عدَّت رواياتنا^{١٠٨} الشخص الذي يفرُّ من ساحة المعركة في الجهاد فاسقاً سقطت عنه صفة العدالة . وأمَّا إذا كان هناك شخصٌ يواجه مشاكل صحَّية في الجهاد كما لو كان عند سماعه لأصوات الرصاص والانفجارات يُغمى عليه أو يصاب بسكتة قلبية ، ففي مثل هذا الفرض يكون مقتضى جريان قاعدة نفي العسر والخرج في مقام الامتثال هو أنَّ التكليف بالجهاد مرفوعٌ عن مثل هذا الشخص .

الدليل الثالث : ردُّ أدلَّة النافين

لقد أقام النافون دليلين على مدِّعاهم ، الدليل الأوَّل هو أنَّ نفي العسر والخرج يعني نفي الأحكام الوجودية فقط ، وبناءً على هذا فإنَّ هذه القاعدة ليست ناظرة إلى الأحكام العدمية ، ويمكن في الجواب أن يُقال :

١٠٨ . الحر العاملي ، وسائل الشيعة ، ج ١١ ، ص ٣٥٢ .

مقتضاها رفع لزوم عقد النكاح، وعلى هذا الأساس يكون للزوجة حقّ فسخ نكاحها، أو أنّ الانحلال يجب أن يكون عن طريق الحاكم الشرعي وفي إطار طلاق الحاكم؟ هناك وجهان في هذه المسألة:

الوجه الأوّل هو أنّ هذا الانحلال يقع في إطار الفسخ وفيما يأتي سوف نتعرض لأدلة هذا الوجه، فمن أجل إثبات دخول انحلال نكاح الزوجة تحت عنوان الفسخ يمكن إقامة الأدلة التالية:

الدليل الأوّل: اقتضاء قاعدة نفي العسر والحرج.

حينما نقبل بموضوع العسر والحرج الواقع على الزوجة وتأثيره في انحلال النكاح، فإذا نظرنا إلى مقتضى القاعدة نلاحظ أنّه يرفع كلّ حكم شرعي مؤدٍ للصعوبة والحرج الشديد على المكلف في كلّ موردٍ ضمن إطار هذه القاعدة، والنتيجة هي أنّ ما يؤدّي إلى العسر والحرج على الزوجة فيما نحن فيه هو لزوم الصبر في مقام الالتزام بلزوم عقد النكاح في فرض أدائه إلى العسر والحرج على الزوجة، وعلى أساس قاعدة نفي الحرج يجب رفع لزوم عقد النكاح في هذا المورد، وأثره هو إمكان فسخ النكاح من قبل الزوجة.

الدليل الثاني: إذا التزمنا بأنّ قاعدة نفي العسر والحرج في موضوع بحثنا ترفع لزوم عقد النكاح؛ لأنّ هذا اللزوم حكمٌ وجودي لعقد النكاح، والنتيجة هي عدم الحاجة إلى توسيع نطاق قاعدة نفي الحرج إلى الأحكام العدميّة، ومن هنا نجد الإمام الخميني يجيب على استفتاء موجه إليه حول إمكان الطلاق القضائي قائلاً: «إنّ طريق الاحتياط هو أن يُطلَب من الزوج التطلق باختياره عن طريق نُصحته وإن لم يستجب يُجبر على

ذلك، وفي صورة عدم إمكان ذلك يتم الطلاق بإذن الحاكم الشرعي^{١١١}، أي أنه يرى الطلاق لازماً احتياطاً، ثم يقول: «ولو كانت هناك جراءة فإنّ هناك أمراً آخر أسهل وأيسر»^{١١٢}. وربما يكون في كلامه إشارة إلى هذا الحلّ وهو فسخ النكاح بناءً على مقتضى قاعدة نفي العسر والحرج.

أدلة القول بالطلاق كما تقدّم عن المحقّق اليزدي وتبعه الشيخ آية الله الشيخ عبد الكريم الحائري اليزدي أنّه من خلال توسيع نطاق قاعدة نفي العسر والحرج يتم إدخال الطلاق القضائي للزوجة في موضع العسر والحرج في مصاديق هذه القاعدة. ويمكن بيان الأدلّة التالية لإثبات القول المذكور:

الدليل الأوّل: انحصار مصاديق فسخ النكاح في موارد محدّدة، فإنّ عقد النكاح من أشدّ العقود لزوماً، ويختلف مع سائر العقود اللازمة بالنسبة لقبوله الخيار، فالنصوص الشرعية اقتصرّت على هيوب معيّنة توجب الفسخ، ولا يمكن دخول خيار الشرط في عقد النكاح^{١١٣}، للزوجة لكي تفسخ العقد متى شاءت؛ لأنّه مخالف للاحتياط اللازم في مسألة الفروج، خاصة أنّه يُستفاد من روايات الباب^{١١٤}، حصر مصاديق

١١١. مهررور، ديدگاه های جدید در مسائل حقوقی، ص ٢٤٤.

١١٢. المصدر السابق.

١١٣. راجع: الشبيري الزنجاني، كتاب النكاح، ج ١٠، ص ٣٥٨٣ بناءً على هذا يكون عنان استمرار الزوجية على خلال النصوص مثل الطلاق بيد من أخذ بالساق؛ مغنية، الفقه على المذاهب الخمسة، ج ٤، ص ٤٥٢.

١١٤. الصدوق، من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص ٤٣٣.

إمكان فسخ النكاح بواسطة الزوجة، كما أنّ الفقهاء الجملة مجمعون على حصر مصاديق العيب (لا في عدد العيوب) ^{١١٥}.

الدليل الثاني: إذا شككنا بأنّ ما ورد في روايات الباب ونصومه كمصداق لجواز فسخ النكاح بواسطة الزوجة واردٌ على وجه الحصر أم من باب المثال فحسب ^{١١٦}، فإنّ مقتضى العمل بروايات لزوم رعاية الحد الأعلى من الاحتياط في باب النكاح، هو عدم القبول بإمكان فسخ نكاح الزوجة في موضع العسر والخرج، لكن بما أنّ فرض المسألة الأمر يدور بين محذورين، محذور إعطاء الزوجة الحقّ بالطلاق في موضع العسر والخرج، ومحذور وقوع الزوجة في الحرج الشديد بسبب هذه العلة الزوجية، ممّا يؤدي إلى مشاكل صحيّة أو نفسيّة أو حتّى الاقدام على الانتحار في بعض الموارد، فنقدّم قاعدة نفي العسر والخرج لكن بحدود الطلاق القضائي لا إعطاء الزوجة مطلق الحق في الطلاق.

النتيجة:

من الضروري أن يكون للزوجة حقّ فسخ النكاح في مورد تكون العلاقة الزوجية موجبة للوقوع في العسر والحرج الشديدين، ولا أقل من ثبوت الطلاق القضائي بواسطة طلب الزوجة من القاضي أن يجبره على الطلاق أو يطلقها هو بنفسه، والأساس في ذلك كلّهُ هو قاعدة لا حرج، فإنّها كما

١١٥. المجلسي، روضة المتقين، ج ٨، ص ٣٣٦؛ الشهيد الأول، اللمعة الدمشقية، كتاب النكاح، ص ١٨٥.

١١٦. الشهيد الثاني، الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية، ج ٣، ص ١٢٥.

تشمل الأحكام الوجودية وترفعها في مورد العسر والخرج كذلك تشمل الأحكام العدمية التي يتسبب منها العسر والخرج .

٣٩

المذبح الفقهي
س.مفتاها البيت

توسيع نطاق قاعدة نفي الخرج إلى الأحكام العدمية في رؤية الشيخ المؤسس ...

فهرس المصادر:

* القرآن الكريم

- ١ . ابن الأثير، المبارك بن محمد الجزري، النهاية في غريب الحديث والاثر، دار الفكر، بيروت، بلا تاريخ .
- ٢ . ابن البراج، عبد العزيز الطرابلسي، جواهر الفقه العقائد الجعفرية، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين، قم، ١٤١١ هـ.ق .
- ٣ . ابن بابويه القمي، محمد بن علي الصدوق، من لا يحضره الفقيه، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين، قم، ١٤٠٤ هـ.ق .
- ٤ . ابن فارس، أحمد، معجم مقاييس اللغة، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين، قم، ١٤٠٤ هـ.ق .
- ٥ . ابن منظور، محمد بن مكرم، لسان العرب، دار صادر، بيروت، ١٤١٤ هـ.ق .
- ٦ . الأردبيلي، أحمد بن علي، مجمع الفائدة والبرهان، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين، قم، ١٤٠٣ هـ.ق .
- ٧ . الإسكافي، محمد بن الجنيد، مجموعة فتاوى ابن الجنيد، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين، قم، ١٤١٦ هـ.ق .

- ٨ . الإصفهاني، الشيخ محمد حسين، بحوث في الفقه، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين، قم، ١٣٧٩ هـ.ق.
- ٩ . إمامي، سيد حسن، حقوق مدني، انتشارات اسلامية، طهران، ١٣٦٦.
- ١٠ . الأنصاري، محمد علي، الموسوعة الفقهية الميسرة، مجمع الفكر الإسلامي، قم، ١٤٢٥ هـ.ق.
- ١١ . الأنصاري، مرتضى، كتاب النكاح، مؤتمر احياء تراث الشيخ الاعظم الأنصاري، دار الفكر، قم، ١٤١٥ هـ.ق.
- ١٢ . _____، المكاسب، دارالذخاير، قم، ١٤١١ هـ.ق.
- ١٣ . الأشثياني، محمود، كتاب النكاح، نشر زهير، بلا مكان، الطبعة الاولى، ١٣٩٠.
- ١٤ . باختر، سيد أحمد، ازدواج و طلاق در آئينه قوانين و رويه قضايي، نشر خرسندي، طهران، ١٣٩٢.
- ١٥ . البحراني، يوسف، الحدائق الناضرة في أحكام العترة الطاهرة، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين، قم، ١٤٠٥ هـ.ق.
- ١٦ . البصري البحراني، محمد أمين، كلمة التقوى، نشر سيد جواد وداعي، قم، ١٤١٣ هـ.ق.
- ١٧ . تبريزي، جواد، استفتاءات جديد، مؤسسه تحقيقات و نشر معارف أهل البيت عليهم السلام، بلا مكان، بلا تاريخ.
- ١٨ . حبيبي تبار، جواد، تحليل ماهيت و احكام انحلال نكاح به لحاظ

- ترك انفاق [تحليل ماهية وأحكام انحلال النكاح بلحاظ ترك الإنفاق]، فصلنامه علمی پژوهشی فقه و حقوق، پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، قم، السنة الرابعة العدد ١٥، شتاء ١٣٨٦.
١٩. _____، بررسی تطبیقی انحلال نکاح به لحاظ ترک انفاق از دیدگاه مذاهب خمسہ [دراسة مقارنة في انحلال النكاح بلحاظ ترك الإنفاق في رؤية المذاهب الخمسة]، قم، مجله تخصصي فقه و اصول مدرسه عالي فقه تخصصي جامعه المصطفي، عدد ٤، شتاء ١٣٨٧ هـ ش.
٢٠. _____، تحلیل ماهیت و أحكام انحلال نکاح غائب مفقود الأثر [تحليل ماهية وأحكام انحلال نكاح الغائب الذي فقد أثره]، فصلنامه علمی پژوهشی فقه و حقوق پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، قم، السنة الثالثة، العدد ١٠، خريف ١٣٨٥.
٢١. _____، گام به گام با حقوق خانواده [بحوث في حقوق الأسرة]، ميزان، طهران، الطبعة الثالثة، ١٣٩٩.
٢٢. الحر العاملي، محمد بن الحسن و حسين النوري، وسائل الشيعة ومستدرکها، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين، قم، ١٣٩٩.
٢٣. الحر العاملي، محمد بن الحسن، الفصول المهمة في اصول الائمة (تكملة الوسائل)، مؤسسة معارف اسلامي امام رضا عليه السلام، قم، ١٤١٨ هـ.ق.
٢٤. _____، وسائل الشيعة، مؤسسة آل البيت عليهم السلام،

- قم، الطبعة الرابعة، ١٤١٤ هـ. ق.
٢٥. الحسيني الخامثي، السيد علي، أجوبة الاستفتاءات فارسي، جامع فقه أهل البيت عليهم السلام.
٢٦. الحكيم، السيد محسن الطباطبائي، نهج الفقاهة، انتشارات ٢٢ بهممن، قم، بلا تاريخ.
٢٧. الحلبي (العلامة الحلبي)، الحسن بن يوسف، قواعد الاحكام في معرفة الحلال والحرام، ج ٢، قم، منشورات الرضي ١٤٠٤ هـ. ق.
٢٨. _____، الحسن بن يوسف، مختلف الشيعة في احكام الشريعة، مركز الابحاث والدراسات الإسلامية، قم، ١٤١٢ هـ. ق.
٢٩. الحلبي، الحسن بن يوسف بن مطهر، قواعد الاحكام في معرفة الحلال والحرام، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين، قم، ١٤١٣ هـ. ق.
٣٠. الحلبي، محمد بن الحسن (فخر المحققين)، إيضاح الفوائد في شرح اشكالات القواعد، نشر المطبعة، قم، ١٣٨٧.
٣١. الروحاني، السيد محمد، المرتقى إلى الفقه الأرقى، كتاب الزكاة، مؤسسة الجليل للتحقيقات الثقافية، طهران، ١٤١٨ هـ. ق.
٣٢. السبحاني، جعفر، الرسائل الأربع (قواعد اصولية وفقهية)، مؤسسة الإمام الصادق عليه السلام، قم، ١٤١٥ هـ. ق.
٣٣. _____، نظام الطلاق في الشريعة الإسلامية الغراء، نشر اعتماد، قم، ١٤١٤ هـ. ق.

٣٤. الشيبيري الزنجاني، السيد موسى، كتاب النكاح، مؤسسة نشر
الفقاهة، قم، ١٤٢٨ هـ.ق.
٣٥. الشريف المرتضى، رسائل الشريف المرتضى، دارالقرآن كريم، قم،
١٤٠٥ هـ.ق.
٣٦. الشهيد الاول، محمد بن مكي عاملي، اللمعة الدمشقية، دارالتراث
الدار الاسلامية، بيروت، ١٤١٠ هـ.ق.
٣٧. الشهيد الثاني، زين الدين بن علي العاملي، مسالك الأفهام إلى
تنقيح شرائع الإسلام، مؤسسة المعارف الإسلامية، قم، الطبعة
الأولى، بلا تاريخ.
٣٨. الصدر، السيد محمد، ما وراء الفقه، دار الأضواء، بيروت،
١٤٢٠ هـ.ق.
٣٩. الصدوق، محمد بن علي بن الحسين، المقنع والهداية، مؤسسة
الإمام الهادي عليه السلام، قم، ١٤١٥ هـ.ق.
٤٠. الطاهري، حبيب الله، حقوق مدني، مؤسسة النشر الإسلامي
التابعة لجماعة المدرسين، قم، ١٤١٨ هـ.ق.
٤١. الطباطبائي اليزدي، السيد محمد كاظم، تكملة العروة الوثقى، قم،
مكتبة الداوري، بلا تاريخ.
٤٢. الطباطبائي، السيد علي، رياض المسائل في بيان الأحكام بالدلائل،
مؤسسة النشر الإسلامي، قم، الطبعة الاولى، ١٤١٩ هـ.ق.
٤٣. الطوسي، محمد بن الحسن، الخلاف، مؤسسة النشر الإسلامي
التابعة لجماعة المدرسين، قم، ١٤١٧ هـ.ق.

- ٤٤ . _____ ، المبسوط في فقه الإمامية ، طهران ، المكتبة المرتضوية ،
١٣٨٧ .
- ٤٥ . _____ ، النهاية في مجرد الفقه والفتاوى ، بيروت ، دار
الكتاب العربي ، ١٤٠٠ ق .
- ٤٦ . _____ ، تهذيب الأحكام في شرح المقنعة ، طهران ، دار
الكتب الإسلامية ، الطبعة الرابعة ، ١٣٦٥
- ٤٧ . _____ ، الاستبصار فيما اختلف من الأخبار ، دار الكتب
الإسلامية ، طهران ، الطبعة الرابعة ، ١٣٦٣ .
- ٤٨ . الطوسي ، محمد بن علي بن حمزه ، الوسيلة الى نيل الفضيلة ،
مكتبة آية الله المرعشي النجفي ، قم ، ١٤٠٨ هـ . ق .
- ٤٩ . العاملی ، السيد محمد جواد الحسيني ، مفتاح الكرامة ، مؤسسة
النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين ، قم ، ١٣٩١ .
- ٥٠ . العسكري ، ابو هلال ، الفروق اللغوية ، مؤسسة النشر الإسلامي
التابعة لجماعة المدرسين ، قم ، ١٤١٢ هـ . ق .
- ٥١ . الفاضل الآبي ، الحسن بن أبي طالب ، كشف الرموز ، مؤسسة النشر
اسلامي ، قم ، ١٤١٧ هـ . ق .
- ٥٢ . الفاضل اللنكراني ، محمد ، جامع المسائل ، انتشارات امير قلم ،
قم ، ١٤٢٥ هـ . ق .
- ٥٣ . الفاضل المقداد الحلبي السيوري ، المقداد بن عبد الله ، التنقيح الرائع
لمختصر الشرائع ، مكتبة آية الله المرعشي النجفي ، قم ،
١٤٠٤ هـ . ق .

٥٤. الفراهيدي، الخليل بن أحمد، العين، منشورات الهجرة، قم، ١٤١٠ هـ. ق.
٥٥. القرشي، السيد علي أكبر، قاموس القرآن، دار الكتب الإسلامية، طهران، ١٤١٢ هـ. ق.
٥٦. القمي (الميرزا القمي)، أبو القاسم بن حسن، جامع الشتات، طبعة حجرية، ١٣٠٣ هـ. ق.
٥٧. الكركي (المحقق الثاني)، علي بن الحسين جامع المقاصد في شرح القواعد، مؤسسة آل البيت، قم، ١٤١٤ هـ. ق.
٥٨. كريمي، حسين، موازين قضايي از دیدگاه امام خميني، انتشارات شكوري، قم، ١٣٦٥.
٥٩. الكليني، محمد بن يعقوب، الكافي، دار الكتب الإسلامية، قم، الطبعة الثالثة، ١٣٨٨ هـ. ق.
٦٠. گرجي، ابوالقاسم و همكاران، بررسی تطبیقی حقوق خانواده، انتشارات جامعة طهران، طهران، الطبعة الاولى، ١٣٨٤.
٦١. گلپایگانی، السيد محمدرضا، مجمع المسائل، دارالقرآن الكريم، قم، ١٤٠٩ هـ. ق.
٦٢. لاري، السيد عبد الحسين، التعليقة على المكاسب، مؤسسة المعارف الإسلامية، قم، ١٤١٨ هـ. ق.
٦٣. المجلسي، محمد تقي، روضة المتقين في شرح من لا يحضره الفقيه، مؤسسه فرهنگ اسلامي كوشان پور، قم، ١٤٠٦ هـ. ق.
٦٤. _____، لوامع صاحبقرانية، فراهانی، طهران، ١٣٤٦.

٦٥. المدني، السيد جلال الدين، حقوق مدني، انتشارات پايدار، طهران، ١٣٨٥.
٦٦. المراغي، السيد عبد الفتاح، العناوين الفقهية، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين، قم، ١٤١٧ هـ.ق.
٦٧. المروج الجزائري، السيد محمد جعفر، هدى الطالب في شرح المكاسب، دار المجتبي، قم، ١٣٨٣.
٦٨. المصطفوي، حسن، التحقيق في كلمات القرآن الكريم، مركز الكتاب والنشر، طهران، ١٤٠٢ هـ.ق.
٦٩. المكارم الشيرازي، ناصر، أحكام پزشكى، مدرسة الإمام علي بن أبي طالب عليه السلام، قم، ١٤٢٩ هـ.ق.
٧٠. _____، بحوث فقيه هامة، انتشارات مدرسه امام علي بن أبي طالب عليه السلام، قم، ١٤٢٢ هـ.ق.
٧١. _____، كتاب النكاح، مدرسه الإمام علي بن أبي طالب عليه السلام، قم، ١٤٢٤ هـ.ق.
٧٢. المتظري، حسين علي، أحكام پزشكى، نشر سايه، قم، ١٣٨٥.
٧٣. الموسوي الخميني، السيد روح الله، تحرير الوسيلة، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين، قم، ١٤٢٠ هـ.ق.
٧٤. _____، كتاب البيع، مؤسسة تنظيم ونشر آثار الإمام الخميني، قم، ١٤٢١ هـ.ق.
٧٥. _____، مجموعة استفتاءات، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين، قم، ١٤٢٢ هـ.ق.

٧٦. الموسوي الخوئي، السيد أبو القاسم، مصباح الفقاهة، مؤسسة أنصاريان، قم، ١٤١٧ هـ. ق.
٧٧. الموقع الإلكتروني (مدرسه فقاها)، درس بحث الخارج آية الله الزنجاني، ١٣/٠٧/١٣٧٧، بتاريخ ٠١/٠٣/١٤٠١.
٧٨. مهرپور، حسين، ديدگاه های جديد در مسائل حقوقی، انتشارات اطلاعات، طهران، ١٣٧٢.
٧٩. مؤمن القمي، محمد، الكلمات سديدة في المسائل الجديدة، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين، قم، ١٤١٥ هـ. ق.
٨٠. النائيني، محمد حسين، منية الطالب في حاشيه المكاسب، تقرير موسى الخوانساري، المكتبة المحمدية، طهران، ١٣٧٣ هـ. ق.
٨١. النجفي، محمد حسن، جواهر الكلام في شرح شرايع الاسلام، دار الكتب الاسلامية، طهران، ١٣٨٦.
٨٢. النراقي، أحمد، عوائد الايام في بيان قواعد الاحكام، انتشارات دفتر التبليغ الإسلامي، قم، ١٤١٧ هـ. ق.
٨٣. النراقي، محمد مهدي، أنيس التجار، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين، قم، ١٤٢٥ هـ. ق.
٨٤. الهاشمي الشاهرودي، السيد محمود، بحوث في علم الاصول، مركز الغدير للدراسات الاسلامية، قم، الطبعة الثانية، ١٤١٧ هـ. ق.
٨٥. الهاشمي الشاهرودي، السيد محمود، فرهنگ فقه مطابق مذهب اهل بيت عليهم السلام، قم، انتشارات دائرة المعارف فقه اسلامي، ١٤٢٣ هـ. ق.