



مرکز تحقیقات اسلامی

اصفهان

گامی



عمران
علیه السلام

www.ghaemiyeh.com
www.ghaemiyeh.org
www.ghaemiyeh.net
www.ghaemiyeh.ir

برجسته متن و شرح کامل

رسالہ شرح انصاری

بہ روش پرورش و پاستخ

جلد سیزدہم

پر امریکا، ایشیا، افریقہ، ایشیا، ایشیا

استاذ سنی

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

متن □ ترجمه و شرح کامل رسائل شیخ انصاری «به روش پرسش و پاسخ»

نویسنده:

جمشید سمیعی

ناشر چاپی:

خاتم الانبیاء

ناشر دیجیتالی:

مرکز تحقیقات رایانه‌ای قائمیه اصفهان

فهرست

| | |
|----|--|
| ۵ | فهرست |
| ۱۳ | متن، ترجمه و شرح کامل رسائل شیخ انصاری به روش پرسش و پاسخ جلد ۱۳ |
| ۱۳ | مشخصات کتاب |
| ۱۵ | اشاره |
| ۱۹ | فهرست مطالب |
| ۳۶ | خاتمه |
| ۳۶ | در شرایط عمل به استصحاب و حجیت آن |
| ۳۶ | جریان استصحاب متوقف است بر چند امر |
| ۳۶ | اشاره |
| ۳۷ | امر اول: بقاء موضوع در زمان لاحق |
| ۳۷ | اشاره |
| ۳۷ | دلیل بر اعتبار شرط مزبور |
| ۴۷ | اشکال |
| ۶۴ | شک در حکم از جهت شک در قیودی که در موضوع اخذ شده است |
| ۶۵ | میزان در تشخیص اموری که قید موضوع اند: |
| ۶۵ | اشاره |
| ۶۵ | عقل |
| ۶۷ | لسان دلیل: |
| ۶۷ | عرف: |
| ۷۵ | سخن فاضلین در میزان بودن نظر عرف |
| ۷۶ | تفاوت میان اعیان نجسه و اعیان متنجسه به هنگام استحاله |
| ۷۶ | اشاره |
| ۷۶ | اشکال در فرق مزبور |
| ۹۱ | اختلاف در مراتب تغیر احکام |

| | |
|-----|--|
| ۹۶ | معنای عبارت الاحکام تدور مدار الاسماء |
| ۱۰۰ | گفتگویی ساده پیرامون مباحث سه امر اول در بحث خاتمه |
| ۱۲۵ | امر دوّم: یقین به وجود و حدوث مستصحب سابق |
| ۱۲۵ | اشاره |
| ۱۲۶ | دلیل بر اعتبار شرط مزبور |
| ۱۲۶ | قاعده الیقین و شکّ ساری |
| ۱۲۶ | تصریح فاضل سبزواری به اینکه ادلّه استصحاب شامل قاعده الیقین هم می شوند |
| ۱۲۶ | اشاره |
| ۱۳۱ | دفع توهم مذکور و توضیح مناط قاعده استصحاب و قاعده الیقین |
| ۱۳۲ | اراده یکی از دو قاعده از فلیمض علی یقینه |
| ۱۳۶ | عدم ترتب آثار و لوازم غیرشرعیّه بر مستصحب |
| ۱۴۹ | اختصاص اخبار لا تنقض به استصحاب |
| ۱۵۸ | قاعده الیقین |
| ۱۵۹ | تمسک به قاعده تجاوز برای اثبات الیقین به معنای اول |
| ۱۵۹ | استدلال به اصله الصحه در اعتقاد و ضعف آن |
| ۱۵۹ | اشاره |
| ۱۵۹ | تفصیل کاشف الغطاء |
| ۱۶۱ | اراده اثبات صرف حدوث از قاعده الیقین |
| ۱۷۱ | اراده معنای سوم یعنی صحت آثار ماضیه مترتب بر یقین سابقه |
| ۱۹۲ | امر سوّم در تحقق مفهوم استصحاب: شک در بقاء |
| ۱۹۲ | اشاره |
| ۱۹۲ | حکومت ادلّه اجتهادیه بر ادلّه استصحاب |
| ۱۹۲ | اشاره |
| ۱۹۴ | معنای حکومت |
| ۱۹۴ | ضعف این احتمال |
| ۲۰۴ | مسامحه در آنچه که فاضل تونی آن را از شرایط استصحاب قرار داده |

- ۲۰۴ اشاره
- ۲۰۵ ایراد محقق قمی بر صاحب فصول و مناقشه شیخ در آن
- ۲۱۰ مراد از ادله اجتهادیه و اصول عملیه
- ۲۱۱ تقسیمات اصل و دلیل به لحاظ اثباتی:
- ۲۱۱ تعارض استصحاب با دیگر امارات و اصول
- ۲۱۱ اشاره
- ۲۱۸ کلام در مقام اول عدم معارضه استصحاب با برخی از امارات مثل ید در چند مسأله
- ۲۱۸ مسأله اول: در تقدیم ید بر استصحاب و استدلال بر آن:
- ۲۱۸ اشاره
- ۲۲۵ وجه رجوع به استصحاب در صورتیکه به سبب اقرار باید مواجه شود
- ۲۲۵ ید به فرض اصل بودنش هم مقدم بر استصحاب است ولو استصحاب از امارات باشد
- ۲۲۵ نظر شیخنا در اینکه ید از اصول است یا از امارات
- ۲۲۶ دلیل تقدم بینه بر ید
- ۲۵۱ مسأله دوم
- ۲۵۱ اشاره
- ۲۵۱ تقدم قاعده فراغ و تجاوز بر استصحاب و استدلال بر این مطلب
- ۲۵۹ اخبار قاعده
- ۲۵۹ اخبار عاقله
- ۲۶۰ اخبار خاصه:
- ۲۶۱ تنقیح مضامین این اخبار
- ۲۶۹ کلام در چند موضع واقع می شود
- ۲۶۹ موضع اول: معنای شک در شیء
- ۲۷۶ موضع دوم: محل عمل
- ۲۸۳ موضع سوم: دخول در غیر عمل
- ۲۸۴ مؤیدات احتمال اول: حمل تقییدو قد دخل فی غیره در دو صحیحه اول بر غالب
- ۲۹۳ عدم کفایت دخول در مقدمات غیر

- ۲۹۳ اقوی اعتبار دخول در غیر و عدم کفایت مجزء الفراغ است
- ۲۹۴ عدم صحت تفصیل بین باب نماز و وضوء
- ۲۹۸ موضع چهارم
- ۲۹۸ مستند این خروج و استثناء
- ۳۰۵ اشکال در ظاهر ذیل این روایت
- ۳۰۵ دفع اشکال از روایت توسط شیخ
- ۳۰۶ فرض وضوء به عنوان فعل واحد بسیط
- ۳۱۳ موضع پنجم: جریان قاعده تجاوز در اجزاء و شروط هردو
- ۳۱۳ قول کاشف الغطاء
- ۳۱۳ قول کاشف اللثام
- ۳۱۳ قول شیخ:
- ۳۲۲ قول چهارم در مسأله
- ۳۲۲ قول پنجم در مسأله
- ۳۲۹ موضع ششم
- ۳۳۸ موضع هفتم: بررسی اجرای قاعده در برخی حالات شک طاری
- ۳۶۶ مسأله سوم
- ۳۶۶ اشاره
- ۳۶۷ مدرک اصاله الصَّحَهِ
- ۳۶۷ استدلال به آیات کتاب و مناقشه شیخ در آن
- ۳۶۸ -و اما سَنَّتْ:
- ۳۸۰ مناقشه شیخ در دلالت اخبار بر اصاله الصَّحَهِ
- ۳۸۵ مؤید اوّل بر عدم دلالت اخبار مذکور بر اصاله الصَّحَهِ
- ۳۹۰ مؤید دوّم بر عدم دلالت اخبار مزبور بر اصاله الصَّحَهِ
- ۳۹۲ دلیل سوّم
- ۳۹۲ استدلال به اجماع قولی
- ۳۹۴ استدلال به اجماع عملی

- ۳۹۴ استدلال به عقل
- ۴۱۰ تنبیه و آگاهی دادن بر چند مطلب در اینجا شایسته است.
- ۴۱۰ -تنبیه اول اینکه: آیا صحتی که قرار شد فعل مسلم بر آن حمل شود، صحت به اعتقاد
- ۴۱۹ صور مختلف مسأله
- ۴۲۰ فرض پنجم از صور العلم بالعلم
- ۴۲۰ فرض و یا صورت ششم
- ۴۲۱ فرض و یا صورت هفتم
- ۴۳۹ تنبیه دوم
- ۴۴۰ کلام محقق ثانی در باب اجاره
- ۴۴۷ کلام علامه در قواعد
- ۴۴۷ سخن علامه در مبحث ضمان از کتاب قواعد
- ۴۴۸ سخن علامه در مبحث ضمان در کتاب تذکره
- ۴۵۳ ایرادات شیخ به علامه و محقق ثانی
- ۴۵۳ اعتراض اول
- ۴۵۳ پاسخ علامه به قطب الدین
- ۴۵۳ عدم تفاوت بین شک از ناحیه مقتضی و مانع
- ۴۵۴ اعتراض دوم شیخ
- ۴۵۴ اعتراض سوم شیخ
- ۴۵۴ اعتراض چهارم شیخ
- ۴۶۴ تنبیه سوم
- ۴۷۶ بیان فرعی که مترتب است بر صحه کل شیء بحسبه
- ۴۷۷ تمسک به استصحاب در مسأله مزبور
- ۴۹۷ تنبیه چهارم
- ۴۹۷ اشکال بر فرق گذاری میان صلاه الغیر علی المیت و الصلاه عن المیت تبرعا و بالاچاره
- ۴۹۸ اولین پاسخ به اشکال فوق
- ۴۹۸ رأی شیخ

| | |
|-----|--|
| ۵۰۷ | توجیه فرق مذکور |
| ۵۰۸ | اظهار نظر نهائی شیخ |
| ۵۱۸ | تنبیه پنجم |
| ۵۱۸ | عدم ارتباط علم اجمالی به صحت معامله |
| ۵۱۹ | ذکر فروعاتی در مسأله |
| ۵۱۹ | بیان فرع اوّل |
| ۵۱۹ | بیان فرع دوّم |
| ۵۱۹ | بیان فرع سوّم |
| ۵۳۲ | تنبیه ششم |
| ۵۳۳ | اضطراب کلمات فقهاء در تقدیم اصاله الضحه بر استصحابات موضوعیه |
| ۵۴۳ | تحقیق در مسأله |
| ۵۵۱ | اصاله الضحه در اقوال |
| ۵۵۹ | دفع یک توهم |
| ۵۶۵ | اصاله الضحه در اعتقادات |
| ۵۶۶ | ذکر لطیفه ای در بحث |
| ۵۸۴ | مقام دوّم از بحث |
| ۵۸۴ | اشاره |
| ۵۸۵ | تعارض قرعه با سایر اصول عملیه |
| ۵۹۸ | مقام سوم |
| ۵۹۸ | اشاره |
| ۶۱۳ | حکومت دلیل استصحاب بر کلّ شیء مطلق حتی یرد فیه نهی |
| ۶۲۰ | اشکال در برخی اخبار اصاله البرائه در شبهه موضوعیه |
| ۶۲۱ | تعارض اصاله الاباحه با استصحابات موضوعیه |
| ۶۲۷ | ورود استصحاب بر قاعده اشتغال |
| ۶۲۷ | استصحاب الاشتغال بعد الاتیان باحدهما |
| ۶۲۷ | ورود استصحاب بر قاعده تخیر |

- تعارض دو استصحاب با یکدیگر ----- ۶۵۵
- اشاره ----- ۶۵۵
- وقتی که شک در یکی از دو طرف، مستبب از شک در طرف دیگر باشد ----- ۶۶۲
- مقدم بودن استصحاب سببی و دلیل بر آن ----- ۶۶۲
- جریان استصحاب در جانب مستبب ----- ۶۶۳
- و اما استصحاب در طرف آب و رفع الید از نجاست ثوب ----- ۶۶۴
- اشکال ----- ۶۷۷
- دفع اشکال ----- ۶۷۷
- پاسخ به اشکال به بیانی دیگر ----- ۶۷۸
- دلیل سوم ----- ۶۸۹
- عدم تمامیت این دلیل ----- ۶۸۹
- دلیل چهارم ----- ۶۹۶
- ظهور اختلاف در مسأله مورد بحث ----- ۷۰۵
- تصریح برخی از علما به جمع میان دو استصحاب سببی و مستببی ----- ۷۱۲
- صحیح نبودن این جمع ----- ۷۱۲
- ادعای اجماع بر تقدیم استصحاب موضوعی بر حکمی ----- ۷۲۵
- مناقشه شیخ در ادعای اجماع مذکور ----- ۷۲۵
- در صورتیکه شک در هردو استصحاب مستبب از علم اجمالی باشد ----- ۷۴۹
- صور چهارگانه در مسأله ----- ۷۴۹
- عمل به هردو استصحاب در صورت اول و دوم مستلزم مخالفت قطعی عملیه با علم ----- ۷۵۵
- دلیل بر عدم ترجیح ----- ۷۵۵
- حکم در اصلین متعارضین تساقط است و نه تخییر ----- ۷۶۲
- دلیل شیخ بر اثبات تساقط و ابطال تخییر ----- ۷۶۳
- بیان یک توهم در مسأله مورد بحث ----- ۷۶۹
- دفع این توهم ----- ۷۶۹
- دفع یک توهم دیگر ----- ۷۷۳

۷۹۰ ----- صورتی که بر هر دو مستصحب اثر شرعی مترتب می شود

۷۹۳ ----- مواردی که تنها بر یکی از دو استصحاب اثر مترتب می شود.

۸۰۴ ----- تنبیهات:

۸۰۴ ----- تنبیه اول

۸۰۴ ----- تنبیه دوم

۸۰۵ ----- تنبیه سوم

۸۰۸ ----- درباره مرکز

مشخصات کتاب

سرشناسه: سمیعی، جمشید، مترجم

عنوان قراردادی: فرائد الاصول. برگزیده. شرح

عنوان و نام پدیدآور: متن □ ترجمه و شرح کامل رسائل شیخ انصاری «به روش پرسش و پاسخ» / سمیعی.

مشخصات نشر: اصفهان: خاتم الانبیاء، ۱۳۸۲-

مشخصات ظاهری: ج.

شابک: ۱۵۰۰۰ ریال: ج. ۱: ۹۶۴-۹۳۸۳۹-۶-۴؛ ۴۰۰۰۰ ریال: ج. ۱، چاپ چهارم ۹۷۹-۹۶۴-۹۳۸۳۹-۶-۴؛ ۴۲۰۰۰ ریال (ج. ۱، چاپ پنجم)؛ ۴۰۰۰۰ ریال: ج. ۲ □ چاپ سوم: ۹۷۹-۹۶۴-۹۳۸-۳۹۵-۷؛ ۴۸۰۰۰ ریال: ج. ۲، چاپ چهارم: ۹۷۸-۹۶۴-۸۳۷۸-۴۳-۶؛ ۱۶۰۰۰ ریال: ج. ۳: ۹۶۴-۹۳۸۳۹-۸-۰؛ ۳۵۰۰۰ ریال (ج. ۳، چاپ سوم)؛ ۳۸۰۰۰ ریال (ج. ۳، چاپ چهارم)؛ ۱۶۰۰۰ ریال: ج. ۴: ۹۶۴-۹۳۸۳۹-۹-۹؛ ۳۲۰۰۰ ریال: ج. ۴ □ چاپ سوم ۹۷۹-۹۶۴-۹۳۸۳۹-۵-۹؛ ۳۶۰۰۰ ریال (ج. ۴، چاپ چهارم)؛ ۱۵۵۰۰ ریال: ج. ۵، چاپ دوم: ۹۶۴-۹۳۸۳۹-۴-۸؛ ۲۸۰۰۰ ریال (ج. ۵، چاپ سوم)؛ ۳۰۰۰۰ ریال: ج. ۶، چاپ دوم: ۹۶۴-۸۳۷۸-۵-۳؛ ۴۸۰۰۰ ریال (ج. ۶ □ چاپ سوم)؛ ۳۲۰۰۰ ریال (ج. ۷)؛ ۴۸۰۰۰ ریال: ج. ۷، چاپ دوم ۹۷۹-۹۶۴-۸۳۷۸-۱۲-۱؛ ۳۸۰۰۰ ریال: ج. ۸ □ چاپ اول: ۹۷۸-۹۶۴-۸۳۷۸-۲۱-۴؛ ۶۰۰۰۰ ریال (ج. ۸ □ چاپ دوم)؛ ۵۰۰۰۰ ریال: ج. ۹: ۹۷۸-۹۶۴-۸۳۷۸-۲۴-۵؛ ۹۵۰۰۰ ریال (ج. ۹، چاپ دوم)؛ ۵۰۰۰۰ ریال: ج. ۱۰ □ چاپ اول: ۹۷۸-۹۶۴-۸۳۷-۸۰۷-۸؛ ۹۰۰۰۰ ریال: ج. ۱۱ □ چاپ اول: ۹۷۸-۹۶۴-۸۳۷-۸۱۱-۵؛ ۹۵۰۰۰ ریال (ج. ۱۱، چاپ دوم)؛ ۷۰۰۰۰ ریال: ج. ۱۲، چاپ اول: ۹۷۸-۹۶۴-۸۳۷۸-۴۵-۰.

یادداشت: عنوان جلد چهارم «ترجمه، متن و شرح کامل رسائل شیخ انصاری...» است.

یادداشت: ج. ۱ (چاپ چهارم: ۱۳۸۷).

یادداشت: ج. ۱ (چاپ پنجم: ۱۳۸۸).

یادداشت: ج. ۲ (چاپ سوم: بهار ۱۳۸۷).

یادداشت: ج. ۲ (چاپ چهارم: ۱۳۸۸).

یادداشت: ج. ۳ (چاپ اول: پاییز ۱۳۸۲).

یادداشت: ج. ۳ (چاپ چهارم: ۱۳۹۰).

یادداشت : ج. ۳ و ۴ (چاپ سوم: ۱۳۸۷).

یادداشت : ج. ۴ و ۵ (چاپ اول: ۱۳۸۲).

یادداشت : ج. ۴ (چاپ سوم: ۱۳۸۷).

یادداشت : ج. ۴ (چاپ چهارم: ۱۳۹۰).

یادداشت : ج. ۵ (چاپ دوم: پاییز ۱۳۸۴).

یادداشت : ج. ۵ (چاپ سوم: ۱۳۸۷).

یادداشت : ج. ۶ (چاپ دوم: بهار ۱۳۸۵).

یادداشت : ج. ۶ (چاپ سوم: ۱۳۸۷).

یادداشت : ج. ۶ (چاپ چهارم: ۱۳۹۰).

یادداشت : ج. ۷ (چاپ اول: پاییز ۱۳۸۴).

یادداشت : ج. ۷ (چاپ دوم: بهار ۱۳۸۷).

یادداشت : ج. ۷ (چاپ سوم: ۱۳۸۸).

یادداشت : ج. ۹ (چاپ اول: ۱۳۸۶).

یادداشت : ج. ۹ (چاپ دوم: ۱۳۸۹).

یادداشت : ج. ۸ (چاپ اول: زمستان ۱۳۸۵).

یادداشت : ج. ۸ (چاپ دوم: ۱۳۸۷).

یادداشت : ج. ۱۰ (چاپ اول: پاییز ۱۳۸۷).

یادداشت : ج. ۱۱ (چاپ اول: ۱۳۸۷).

یادداشت : ج. ۱۱ (چاپ دوم: ۱۳۸۹).

یادداشت : ج. ۱۲ (چاپ اول: ۱۳۸۹).

یادداشت : کتابنامه.

مندرجات : ج. ۱. کتاب القطع. - ج. ۳. کتاب الظن : المقصد الثاني. - ج. ۴. کتاب الظن. - ج. ۵. کتاب الظن. - ج. ۶. البرائه. - ج. ۷. المقصد الثالث فی الشک تنبيه البرائه - اصله التخییر. - ج. ۸. احتیاط. - ج. ۹. استحباب. - ج. ۱۰. در شرایط عمل به اصول براءت □ تخییر □ احتیاط. -

موضوع : انصاری، مرتضی بن محمد امین، ۱۲۱۴ - ۱۲۸۱ق. . فرائد الاصول -- نقد و تفسیر

موضوع : انصاری، مرتضی بن محمد امین، ۱۲۱۴ - ۱۲۸۱ق. . فرائد الاصول -- پرسشها و پاسخها

موضوع : اصول فقه شیعه -- قرن ۱۳ق. -- پرسشها و پاسخها

شناسه افزوده : انصاری، مرتضی بن محمد امین، ۱۲۱۴ - ۱۲۸۱ق. . فرائد الاصول . برگزیده . شرح

رده بندی کنگره : BP۱۵۹/الف ۸ف ۴۰۴۲۲۵ ۱۳۸۲

رده بندی دیویی : ۲۹۷/۳۱۲

شماره کتابشناسی ملی : م ۸۲-۱۶۶۵۶

ص : ۱

اشاره

متن □ ترجمه و شرح کامل رسائل شیخ انصاری «به روش پرسش و پاسخ»

جمشید سمیعی

ص: ۳

بسم الله الرحمن الرحيم

ص: ٤

فهرست مطالب

در شرائط عمل به استصحاب و حجیت آن ۱۴

دلیل بر اعتبار شرط مزبور ۱۵

تشریح المسائل ۱۶

آیا احراز موضوع بوسیله استصحاب در زمان لاحق جایز است ۲۵

تشریح المسائل ۲۶

تشریح المسائل ۳۲

شک در حکم از جهت شک در قیودی که در موضوع اخذ شده است ۳۹

میزان در تشخیص اموری که قید موضوع اند ۴۰

لسان دلیل ۴۱

عرف ۴۱

تشریح المسائل ۴۲

سخن فاضلین در میزان بودن نظر عرف ۴۸

تفاوت میان اعیان نجسه و اعیان متنجسه به هنگام استحاله ۴۹

اشکال در فرق مزبور ۴۹

تشریح المسائل ۵۰

تشریح المسائل ۵۷

اختلاف در مراتب تغیر احکام ۶۲

تشریح المسائل ۶۳

معنای عبارت الاحکام تدور مدار الاسماء ۶۷

تشریح المسائل ۶۸

تلخیص المطالب ۷۱

گفتگویی ساده پیرامون مباحث سه امر اول در بحث خاتمه ۷۱

دلیل بر اعتبار شرط مزبور ۹۵

قاعده الیقین و شک ساری ۹۵

تصریح فاضل سبزواری به اینکه ادله استصحاب شامل قاعده الیقین هم می شوند ۹۵

تشریح المسائل ۹۶

دفع توهم مذکور و توضیح مناط قاعده استصحاب و قاعده الیقین ۱۰۰

اراده یکی از دو قاعده از فلیمض علی یقینه ۱۰۱

تشریح المسائل ۱۰۲

ص: ۵

عدم ترتب آثار و لوازم غیرشرعیّه بر مستصحب ۱۰۴

اشکال ۱۰۵

پاسخ ۱۰۶

اشکال ۱۰۷

پاسخ ۱۰۸

تشریح المسائل ۱۰۹

اختصاص اخبار لا تنقض به استصحاب ۱۱۶

تشریح المسائل ۱۱۹

قاعده یقین ۱۲۵

تمسک به قاعده تجاوز برای اثبات یقین به معنای اوّل ۱۲۶

استدلال به اصاله الصحه در اعتقاد و ضعف آن ۱۲۶

تفصیل کاشف الغطاء ۱۲۶

اراده اثبات صرف حدوث از قاعده یقین ۱۲۷

تشریح المسائل ۱۲۷

اراده معنای سوم یعنی صحت آثار ماضیه مترتب بر یقین سابقه ۱۳۵

تشریح المسائل ۱۳۶

تلخیص المطالب ۱۳۸

در تحقیق مفهوم استصحاب ۱۵۳

حکومت ادله اجتهادیه بر ادله استصحاب ۱۵۳

معنای حکومت ۱۵۴

ضعف این احتمال ۱۵۴

تشریح المسائل ۱۵۵

مسامحه در آنچه که فاضل تونی آن را از شرائط استصحاب قرار داده ۱۶۴

ایراد محقق قمی بر صاحب فصول و مناقشه شیخ در آن ۱۶۵

تشریح المسائل ۱۶۶

مراد از ادله اجتهادیه و اصول عملیه ۱۷۰

تقسیمات اصل و دلیل به لحاظ اثباتی ۱۷۱

تعارض استصحاب با دیگر امارات و اصول ۱۷۱

تشریح المسائل ۱۷۲

کلام در مقام اول در چند مسأله ۱۷۶

تشریح المسائل ۱۷۷

وجه رجوع به استصحاب در صورتیکه به سبب اقرار باید مواجه شود ۱۸۳

ید به فرض اصل بودنش هم مقدم بر استصحاب است ولو استصحاب از امارات باشد ۱۸۳

نظر شیخنا در اینکه ید از اصول است یا از امارات ۱۸۳

دلیل تقدم بینه بر ید ۱۸۴

ص: ۶

تشریح المسائل ۱۸۴

تلخیص المطالب ۱۹۲

مسألة دوّم ۲۰۵

تقدّم قاعدة فراغ و تجاوز بر استصحاب و استدلال بر این مطلب ۲۰۵

تشریح المسائل ۲۰۶

اخبار قاعده ۲۱۰

اخبار عامّه ۲۱۰

سپس اعطاء قاعدة کليته می کند به اینکه ۲۱۱

اخبار خاصّه ۲۱۱

تنقیح مضامین این اخبار ۲۱۲

تشریح المسائل ۲۱۲

موضع اوّل ۲۱۸

تشریح المسائل ۲۱۹

موضع دوم ۲۲۴

تشریح المسائل ۲۲۶

موضع سوم ۲۳۱

مؤیدات احتمال اوّل ۲۳۲

تشریح المسائل ۲۳۳

عدم کفایت دخول در مقدمات غیر ۲۴۰

اقوی اعتبار دخول در غیر و عدم کفایت مجرد الفراغ است ۲۴۰

عدم صحت تفصیل بین باب نماز و وضوء ۲۴۱

تشریح المسائل ۲۴۱

موضع چهارم ۲۴۵

عدم جریان قاعدة تجاوز در طهارت ثلاث ۲۴۵

مستند این خروج و استثناء ۲۴۵

تشریح المسائل ۲۴۶

اشکال در ظاهر ذیل این روایت ۲۵۱

دفع اشکال از روایت توسط شیخ ۲۵۱

فرض وضوء به عنوان فعل واحد بسیط ۲۵۲

تشریح المسائل ۲۵۳

موضع پنجم ۲۵۷

جریان قاعدة تجاوز در اجزاء و شروط هر دو ۲۵۸

قول کاشف الغطاء ۲۵۸

قول کاشف اللثام ۲۵۸

قول شیخ ۲۵۸

ص: ۷

تشریح المسائل ۲۵۹

قول چهارم در مسأله ۲۶۵

قول پنجم در مسأله ۲۶۵

تشریح المسائل ۲۶۶

موضع ششم ۲۷۱

در اینکه آیا شك در صحت، ملحق به شك در وجود است ۲۷۱

تشریح المسائل ۲۷۲

الموضع السابع ۲۷۷

موضع هفتم ۲۷۷

تشریح المسائل ۲۷۸

تلخیص المطالب ۲۸۲

مسأله سوم ۳۰۱

در رابطه با اصاله الصّحه در کار دیگران است ۳۰۱

مدرك اصاله الصّحه ۳۰۲

استدلال به آیات کتاب و مناقشه شیخ در آن ۳۰۲

تشریح المسائل ۳۰۳

مناقشه شیخ در دلالت اخبار بر اصاله الصّحه ۳۱۲

تشریح المسائل ۳۱۳

مؤید اول بر عدم دلالت اخبار مذکور بر اصاله الصّحه ۳۱۷

تشریح المسائل ۳۱۷

مؤید دوم بر عدم دلالت اخبار مزبور بر اصله الصّحه ۳۲۲

تشریح المسائل ۳۲۳

دلیل سوم ۳۲۵

بر حمل فعل غیر بر صحت اجماع قولی و عملی است ۳۲۵

استدلال به اجماع قولی ۳۲۵

استدلال به اجماع عملی ۳۲۶

استدلال به عقل ۳۲۶

تشریح المسائل ۳۲۶

تلخیص المطالب ۳۳۱

الأول ۳۴۰

تنبيه و آگاهی دادن بر چند مطلب در اینجا شایسته است ۳۴۱

در اینکه بالاخره باید صحت واقعیه را بگیریم یا صحت اعتقادیّه را؟ ۳۴۲

تشریح المسائل ۳۴۳

صور مختلف مسأله ۳۵۰

فرض پنجم از صور العلم بالعلم ۳۵۱

ص: ۸

فرض و یا صورت ششم ۳۵۱

فرض و یا صورت هفتم ۳۵۲

تشریح المسائل ۳۵۲

تلخیص المطالب ۳۶۲

حاصل و خلاصه مطالب تنبیه اول در یک گفتگوی خودمانی با شیخ ره ۳۶۲

تنبیه دوم ۳۶۹

در اینکه آیا استکمال ارکان عقد در جریان اصاله الصحه در عقود لازم است؟ ۳۶۹

کلام محقق ثانی در باب اجاره ۳۷۰

تشریح المسائل ۳۷۰

کلام علامه در قواعد ۳۷۶

سخن علامه در مبحث ضمان از کتاب قواعد ۳۷۶

سخن علامه در مبحث ضمان در کتاب تذکره ۳۷۶

تشریح المسائل ۳۷۷

ایرادات شیخ به علامه و محقق ثانی ۳۸۲

اعتراض اول ۳۸۲

پاسخ علامه به قطب الدین ۳۸۲

عدم تفاوت بین شک از ناحیه مقتضی و مانع ۳۸۲

اعتراض دوم شیخ ۳۸۳

اعتراض سوم شیخ ۳۸۳

اعتراض چهارم شیخ ۳۸۳

تشریح المسائل ۳۸۴

تنبيه سوّم ۳۹۱

صحت هر چیزی به حسب و به اعتبار آثار خودش می باشد ۳۹۱

تشریح المسائل ۳۹۲

بیان فرعی که مترتب است بر صحه کلّ شیء بحسبه ۴۰۰

تمسک به استصحاب در مسأله مزبور ۴۰۱

تشریح المسائل ۴۰۲

تلخیص المطالب ۴۰۷

تنبيه چهارم در اعتبار احراز عنوان عمل در اجرای اصاله الصّحه ۴۱۹

اشکال بر فرق گذاری میان صلاه الغیر علی المیت و الصّلاه عن المیت تبرّعا او بالاجاره ۴۱۹

اولین پاسخ به اشکال فوق ۴۲۰

رأی شیخ ۴۲۰

تشریح المسائل ۴۲۰

توجیه فرق مذکور ۴۲۹

اظهار نظر نهائی شیخ ۴۳۰

ص: ۹

تشریح المسائل ۴۳۰

تلخیص المطالب ۴۳۴

تنبيه پنجم ۴۳۹

عدم جواز اخذ به لوازم در اصاله الصّحه ۴۳۹

عدم ارتباط علم اجمالی به صحت معامله ۴۳۹

ذکر فروعاتی در مسأله ۴۴۰

بیان فرع اوّل ۴۴۰

بیان فرع دوّم ۴۴۰

بیان فرع سوّم ۴۴۰

تشریح المسائل ۴۴۱

تلخیص المطالب ۴۴۷

تنبيه ششم ۴۵۲

اضطراب کلمات فقهاء در تقدیم اصاله الصّحه بر استصحابات موضوعیّه ۴۵۳

تشریح المسائل ۴۵۳

تحقیق در مسأله ۴۶۰

تشریح المسائل ۴۶۱

اصاله الصّحه در اقوال ۴۶۷

تشریح المسائل ۴۶۹

دفع يك توهم ۴۷۴

تشریح المسائل ۴۷۵

اصاله الصّحه در اعتقادات ۴۷۹

ذکر لطیفه ای در بحث ۴۸۰

تشریح المسائل ۴۸۱

تلخیص المطالب ۴۸۷

مقام دوّم از بحث ۴۹۵

در بیان تعارض استصحاب با قرعه است ۴۹۵

تعارض قرعه با سایر اصول عملیه ۴۹۶

تشریح المسائل ۴۹۶

تلخیص المطالب ۵۰۳

المقام الثالث ۵۰۴

مقام سوم ۵۰۶

تشریح المسائل ۵۰۷

حکومت دلیل استصحاب بر کلّ شیء مطلق حتی یرد فیہ نهی ۵۱۸

تشریح المسائل ۵۱۹

اشکال در برخی اخبار اصاله البرائه در شبهه موضوعیه ۵۲۴

ص: ۱۰

تعارض اصلاله الاباحه با استصحابات موضوعيه ۵۲۵

تشریح المسائل ۵۲۵

ورود استصحاب بر قاعده اشتغال ۵۳۰

استصحاب الاشتغال بعد الاتيان باحدهما ۵۳۱

ورود استصحاب بر قاعده تخيير ۵۳۱

تشریح المسائل ۵۳۲

تلخیص المطالب ۵۳۶

تعارض دو استصحاب با یکدیگر ۵۵۱

تشریح المسائل ۵۵۳

مقدم بودن استصحاب سببی و دلیل بر آن ۵۵۹

جریان استصحاب در جانب مسبب ۵۶۰

و اما استصحاب در طرف آب و رفع الید از نجاست ثوب ۵۶۱

تشریح المسائل ۵۶۱

اشکال ۵۷۰

دفع اشکال ۵۷۰

پاسخ به اشکال به بیانی دیگر ۵۷۱

تشریح المسائل ۵۷۱

دلیل سوّم ۵۷۹

عدم تمامیت این دلیل ۵۷۹

تشریح المسائل ۵۸۰

دلیل چهارم ۵۸۴

تشریح المسائل ۵۸۶

ظهور اختلاف در مسأله مورد بحث ۵۹۲

تشریح المسائل ۵۹۳

تصریح برخی از علما به جمع میان دو استصحاب سببی و مسببی ۵۹۹

صحیح نبودن این جمع ۵۹۹

تشریح المسائل ۶۰۰

ادّعی اجماع بر تقدیم استصحاب موضوعی بر حکمی ۶۱۱

مناقشه شیخ در ادّعی اجماع مذکور ۶۱۱

تشریح المسائل ۶۱۲

تلخیص المطالب ۶۱۵

در صورتیکه شک در هر دو استصحاب مسبب از علم اجمالی باشد ۶۳۴

صور چهارگانه در مسأله ۶۳۴

تشریح المسائل ۶۳۵

عمل به هر دو استصحاب در صورت اول و دوم مستلزم مخالفت قطعیه عملیه با علم ۶۴۰

ص: ۱۱

اجمالی است ۶۴۰

دلیل بر عدم ترجیح ۶۴۰

تشریح المسائل ۶۴۲

حکم در اصلین متعارضین تساقط است و نه تخییر ۶۴۶

دلیل شیخ بر اثبات تساقط و ابطال تخییر ۶۴۷

تشریح المسائل ۶۴۷

بیان یک توهم در مسأله مورد بحث ۶۵۲

دفع این توهم ۶۵۲

تشریح المسائل ۶۵۳

دفع یک توهم دیگر ۶۵۶

تشریح المسائل ۶۵۸

تلخیص المطالب ۶۶۲

صورتی که بر هر دو مستصحب اثر شرعی مترتب می شود ۶۷۱

تشریح المسائل ۶۷۲

مواردی که تنها بر یکی از دو استصحاب اثر مترتب می شود ۶۷۴

تشریح المسائل ۶۷۵

تلخیص المطالب ۶۸۰

تنبیه اول ۶۸۴

تنبیه دوم ۶۸۴

تنبیه سوم ۶۸۵

ذكر بعضهم (١) للعمل بالاستصحاب شروطاً، كبقاء الموضوع، وعدم المعارض و وجوب الفحص.

و التحقيق: رجوع الكلّ إلى شروط جريان الاستصحاب.

و توضيح ذلك: أنك قد عرفت أنّ الاستصحاب عبارته عن إبقاء ما شكّ في بقائه، وهذا لا يتحقّق إلاّ مع الشكّ في بقاء القضية المحقّقة في السابق بعينها في الزمان اللاحق.

و الشكّ على هذا الوجه لا يتحقّق إلاّ بامور:

الأول

بقاء الموضوع في الزمان اللاحق، و المراد به معروض المستصحب.

فإذا اريد استصحاب قيام زيد، أو وجوده، فلا بدّ من تحقّق زيد في الزمان اللاحق على النحو الذي كان معروضاً في السابق، سواء كان تحقّقه في السابق بوصف وجوده الخارجيّ، و للوجود بوصف تقرّره ذهنياً، لا وجوده الخارجيّ.

و بهذا اندفع ما استشكله بعض (٢) في كليله اعتبار بقاء الموضوع في الاستصحاب، بانتقاضها باستصحاب وجود الموجودات عند الشكّ في بقائها؛ زعماً منه أنّ المراد وجوده الثانويّ على نحو وجوده الأوّليّ الصالح لأن يحكم عليه بالمستصحب و بنقيضه، و إلاّ لم يجز أن يحمل عليه المستصحب في الزمان السّابق. فالموضوع في استصحاب حياه زيد هو زيد القابل لأن يحكم عليه بالحياه تاره و بالموت اخرى، و هذا المعنى لا شكّ في تحقّقه عند الشكّ في بقاء حياته.

ص: ١٣

١- (١) - انظر الوافية: ٢٠٨ و ٢٠٩، و [١] الفصول: ٣٧٧ و ٣٨١، و مناهج الأحكام: ٢٣٢ و ٢٣٣، و ضوابط الأصول: ٣٨٠ و ٣٨٨.

٢- (٢) - هو شريف العلماء، انظر ضوابط الأصول: ٣٨٠. [٢]

ثمّ الدليل على اعتبار هذا الشرط في جريان الاستصحاب واضح؛ لأنّه لو لم يعلم تحقّقه لاحقا، فإذا اريد إبقاء المستصحب العارض له المتقوم به:

فإنّما أن يبقى في غير محلّ و موضوع، و هو محال.

و إنّما أن يبقى في موضوع غير الموضوع السابق، و من المعلوم أنّ هذا ليس إبقاء لنفس ذلك العارض، و إنّما هو حكم بحدوث عارض مثله في موضوع جديد، فيخرج عن الاستصحاب، بل حدوثة للموضوع الجديد كان مسبقا بالعدم، فهو المستصحب دون وجوده.

و بعبارة اخرى: بقاء المستصحب لا في موضوع محال، و كذا في موضوع آخر؛ إنّما لاستحاله انتقال العرض، و إنّما لأنّ المتيقّن سابقا وجوده في الموضوع السابق، و الحكم بعدم ثبوته لهذا الموضوع الجديد ليس نقضا للمتيقّن السابق.

و ممّا ذكرنا يعلم: أنّ المعتبر هو العلم ببقاء الموضوع، و لا يكفي احتمال البقاء؛ إذ لا بدّ من العلم بكون الحكم بوجود المستصحب إبقاء، و الحكم بعدمه نقضا.

ترجمه

خاتمه

در شرائط عمل به استصحاب و حجّيت آن

-برخی از اصولیین (از جمله صاحب وافیه و صاحب فصول (ره)) برای عمل به استصحاب، شروطی مثل بقاء موضوع، نبود معارض و وجوب فحص را ذکر کرده اند.

و اما تحقیق این است که: شروط مزبور از شرائط اصل جريان استصحاب اند (و نه از شروط عمل به آن).

جریان استصحاب متوقف است بر چند امر

اشاره

-توضیح مطلب اینکه (از اوّل باب استصحاب تا به اینجا) دانستید که:

-استصحاب عبارتست از ابقاء آن چیزی که در بقاء آن شک وجود دارد و این معنا تحقّق نمی یابد مگر در صورت شک در بقاء نفس همان قضیه متیقّنه در زمان سابق که آیا عینا در زمان لاحق باقی است یا نه؟

و شک بر این وجه (که در مفهوم استصحاب دخیل و مقوم ماهیت آن است) تحقّق

نمی یابد مگر با چند امر:

امر اول: بقاء موضوع در زمان لاحق

اشاره

- بقاء موضوع است (با همه قیودش) در زمان لاحق، و مراد از آن معروض المستصحب است.

- پس اگر استصحاب قیام زید با وجود او مراد باشد، به ناچار زید باید به همان نحوی که در زمان سابق موضوعیت داشت در زمان لاحق (یعنی زمان شک) نیز محقق باشد اعم از اینکه تحقق او در گذشته به نحو وجود ذهنی باشد یا به نحو وجود خارجی.

- پس: زید موضوع برای عروض قیام است در گذشت به وصف وجود خارجی اش (چرا که قیام برای وجود خارجی این طبیعت ثابت است و نه برای وجود ذهنی او)، و معروض برای وجود است به وصف وجود ذهنی اش و نه وجود خارجی اش.

- با این مطلب دفع می شود اشکالی که برخی در کلیت اعتبار بقاء موضوع در استصحاب کرده (و گفته اند که بقاء موضوع کلیت ندارد) چرا که با احراز وجود خارجی موجودات دیگر مجالی برای شک در بقاء وجود، پیدا نمی شود، به گمان اینکه مراد ما از احراز بقاء موضوع، احراز بقاء موضوع در خارج است، غافل از اینکه مراد ما از وجود ثانوی آن، همان وجود اولی آن (یعنی نفس طبیعت) است به نحوی که صلاحیت اّتصاف به وجود و عدم را داشته باشد، و الا اگر موضوع طبیعت موجود بوده باشد در همان سابق هم جایز نمی بود که گفته شود زید الموجود، موجود.

- پس موضوع استصحاب در حیات زید (نفس طبیعت) زید است که تاره قابلیت اّتصاف به حیات و تاره قابلیت اّتصاف به موت را داشته باشد.

- پس شک در بقاء وجود برای این طبیعت، پس از احراز الموضوع معنا دارد و استصحاب هم جاری می شود.

دلیل بر اعتبار شرط مزبور

- سپس اینکه: دلیل بر اعتبار این شرط (یعنی بقاء موضوع و احراز آن) در جریان استصحاب روشن است. چرا؟

- زیرا اگر موضوع در زمان لاحق محرز و مسلّم نباشد و ما بخواهیم حکم را استصحاب کرده (بگوئیم اکنون نیز همان محمول باقی است لکن نمی دانیم که موضوع باقی است یا نه؟ از سه حال خارج نمی باشد):

۱- یا این است که محمول یا عرض، بدون موضوع و محل باقی بماند که امری محال و باطل است.

۲- یا این است که موضوع دیگری در واقع جای موضوع سابق را گرفته و این عرض در ضمن آن موجود است و روشن است که این مستلزم عرض بدون معروض است. چرا؟

- زیرا که این همان حکم به حدوث عارضی جدید مثل عارض قبلی است در موضوعی جدید که در نتیجه از (ما نحن فیه یعنی) جریان استصحاب خارج می شود بلکه حدوث این عارض برای موضوع جدید مسبوق به عدم است و این مستصحابی است که وجود ندارد.

- به عبارت دیگر: بقاء مستصحاب (یا عرض) بدون موضوع (مثلاً وجود زید) محال است، چنانکه به نحو حدوث مثل در موضوع دیگر نیز محال است:

* یا به دلیل مستحیل بودن انتقال عرض به موضوع دیگر، و یا بخاطر اینکه وجود امر متیقن در گذشته در موضوع سابق است، و حکم به عدم ثبوت آن عرضی برای این موضوع جدید، نقضی برای متیقن سابق نیست.

- از آنچه ما گفتیم روشن می شود که آنچه در استصحاب حکمیّه معتبر است، همان علم به بقاء موضوع است و لذا مجرد احتمال بقاء و یا شک در بقاء و ارتفاع آن کافی نیست، چرا که استصحاب عبارت است از ابقاء ما کان. چرا؟

- زیرا حکم به وجود مستصحاب حقیقتاً ابقاء ما کان است و حکم به عدم آن حقیقتاً نقض یقین سابق است و این امر ممکن نمی باشد مگر با علم به بقاء موضوع سابق.

*** تشریح المسائل:

* تا به اینجا چه مراحل در باب استصحاب مورد بررسی قرار گرفت؟

۱- تعریف استصحاب، تبیین اصولی بودن مسأله و ...

۲- تقسیمات استصحاب به اعتبار مستصحاب و دلیل آن و ...

۳- بیان اقوال مختلف در باب استصحاب و ادله مربوط به آنها و انتخاب قول حق و دلیل مربوط به آن.

۴- بیان دوازده تنبیه در باب استصحاب و مسائل مربوط به هر یک.

*آخرین مرحله بحث در باب استصحاب چیست؟

-بحث پیرامون شروط عمل به استصحاب و حجیت آن است که تحت عنوان خاتمه مطرح است.

*حاصل مطلب در (ذکر بعضهم للعمل بالاستصحاب شروط...الخ) چیست؟

اینستکه: برخی از اصولیین برای عمل به استصحاب و حجیت آن سه شرط ذکر کرده و گفته اند که اگر این شروط فراهم باشد استصحاب در حق مکلف حجّت بوده و او حق دارد که بدان عمل کند و الا نه.

*این شروط کدامند؟

۱- بقاء موضوع ۲- نبود معارض ۳- وجوب الفحص

*مراد مرحوم شیخ از (و التّحقیق...الخ) چیست؟

-اینستکه: شروط مزبور از شرائط اصل جریان استصحاب هستند و نه از شروط عمل به آن.

*چه تفاوتی میان دو تعبیر اخیر وجود دارد؟

یکی از مصادیق هل بسیطه است و دیگری فرد هل مرگبه.

به عبارت دیگر: وقتی در رابطه با امری بحث می کنیم از دو زاویه به آن نگاه می کنیم:

۱- گاهی از اصل تحقق و موجودیت آن بحث می کنیم بدین معنا که آیا اصلاً در اینجا موضوع دارد یا نه؟ مفهوم دارد یا نه؟

۲- گاهی هم از حجیت آن بعد الوجود بحث می کنیم بدین معنا که آیا فلان امر موجود، حجیت دارد یا نه؟

فی المثل:

- گاهی صحبت از این می شود که آیا در فلان موضوع شهرت فتوائیه و یا اجماع منقول و یا خبر ثقة ای وجود دارد یا نه؟

و لکن پس از علم و اطلاع از موجودیت هریک از این امور بحث از این می رود که آیا این شهرت فتوائیه موجود و یا خبر ثقة موجود، حجیت دارد و واجب الاتباع هست یا نه؟

بنابراین: بحث از اصل وجود بحث از مفاد کان تامه است و بحث از حجیت موجود، بحث از مفاد کان ناقصه است که همان ثبوت شیء لشیء است.

*انما الکلام در اینجا در چیست؟

در اینستکه: در باب استصحاب نیز:

۱- گاهی بحث می‌کنیم که آیا در فلان مورد استصحاب معنا و مفهوم دارد و قابل جریان می‌باشد یا نه؟ (بحث صغروی)

۲- و لکن گاهی بحث ما در اینستکه آیا این استصحاب قابل جریان در آن مورد حجّت هست یا نه؟ (بحث کبروی)

حال: برخی از اصولیین شروط مذکوره را برای بحث کبروی می‌آورند و برخی مثل شیخ برای بحث صغروی.

*مراد شیخ از «و توضیح ذلک... الخ» چیست؟

اینستکه: ایشان برای تبیین و توضیح مرام و شیوه خود می‌فرماید:

-از اوّل باب استصحاب تا به اینجا دانستیم که: -الاستصحاب ابقاء ما کان. و به تعبیر دیگر:

ابقاء ما شکّ فی بقاءه.

-اما این معنا حاصل نمی‌شود مگر اینکه:

-شکّ ما در بقاء نفس همان قضیه متیقّنه در زمان سابق باشد بدین معنا که آیا همان امر متیقّنه در زمان لاحق باقی است یا نه؟

الحاصل: چنین شکّی که در معنا و مفهوم استصحاب دخیل بوده و مقوم ماهیت آن می‌باشد و بدون آن استصحابی در کار نیست تا که حجّت باشد یا نه، خود این شکّ در بقاء ما کان تحقّق نمی‌یابد مگر با چند امر که ذیلا و به ترتیب مورد بحث قرار می‌گیرند.

*حاصل مطلب در «الاول... الخ» چیست؟

-معرفی اوّلین امر از اموری است که تحقّق شکّ مزبور مترتب بر آن است و آن عبارتست از:

بقاء الموضوع.

-به عبارت دیگر: همان چیزی که در زمان سابق یعنی زمان یقین، موضوعیت داشت. اکنون یعنی در زمان شکّ نیز باید با همه قیودش محرز و باقی باشد و گرنه، استصحاب الحکم معقول نیست.

*مراد از موضوع در اینجا چیست؟

معروض المستصحب است، مع جميع ماله دخل في معروضيه الموضوع و عروض المستصحب عليه، و قيامه به من الخصوصيات و التثخينات.

*مراد از مطلب مزبور چیست؟

اینستکه: قضایا به حسب موضوعاتشان متفاوتند:

۱- در برخی از قضایا، موضوع، خود طبیعت با تقرّر ماهوی آن می باشد یعنی طبیعت به نحو لا بشرط.

-البته، این مطلب در مواردی است که محمول در قضیه، عارض بر وجود می باشد، فی المثل می گوئیم: الانسان موجود و یا زید موجود و...

-در اینجا اگر موضوع ما، طبیعت زید به نحو به شرط شیء یعنی بشرط الوجود در نظر گرفته شود، حمل موجود بر آن باطل است.

-کما اینکه اگر موضوع را نسبت به وجود به نحو بشرط لا- ملا-حظه کنیم باز حمل وجود بر آن محال است چرا که مستلزم تناقض است.

*پس در اینجا چه باید کرد؟

باید که موضوع یعنی زید را به نحو لا- بشرط و مطلق لحاظ کنیم بطوری که قابلیت اتصاف به هر یک از وجود و نقیض آن یعنی عدم را دارا باشد تا بتوانیم وجود را به عنوان محمول بر آن حمل کنیم.

۲- در برخی از قضایا، موضوع عبارتست از طبیعت موجود در خارج بدون اینکه قید دیگری داشته باشد.

-فی المثل: وقتی گفته می شود: زید قائم، مراد زیدی است که در عالم خارج موجود است، چرا که وصف قیام برای وجود خارجی این طبیعت ثابت است و نه برای وجود ذهنی او.

به عبارت دیگر: موضوع ما زیدی است که در خارج موجود است.

۳- در برخی قضایا هم موضوع عبارتست از طبیعتی که در خارج موجود است منتهی با یک قید دیگری.

فی المثل وقتی گفته می شود: زید العالم يجب اكرامه، معنایش اینستکه زیدی که در خارج

موجود و متصف به وصف عالمیت است اکر امش واجب است و نه زیدی که موجود فی الخارج است ولو جاهل باشد و نه طبیعت زید ولو معدوم باشد.

۴- در برخی از قضایا نیز موضوع، طبیعت موجود در خارج باضافه قیود مختلفه زمانی و مکانی و حالی و... می باشد. مثل: اکرم زید العالم فی رمضان ان کان صائماً.

*مراد از بقاء موضوع در اینجا چیست؟

در هریک از قضایا وجود موضوع و احراز و بقاء آن بحسب خودش می باشد و ربطی به دیگری ندارد.

-در قضیه نوع اول از چهار قضیه ای که ذکر شد، بقاء الموضوع به بقاء نفس طبیعت با تقرر ماهوی آن است و نه بقاء الموضوع در خارج.

و در قضیه نوع دوم از قضایای مزبور بقاء الموضوع به بقاء طبیعت موجوده است و هكذا...

الحاصل: مراد از بقاء موضوع در استصحاب عبارتست از اینکه: قضیه ای که در زمان لاحق مشکوک است، عین قضیه ای باشد که در زمان سابق متیقن بود، بدون اینکه تفاوتی از نظر موضوع و قیود آن و محمول داشته باشند.

*پس فرقیان در چیست؟

اینستکه: ثبوت محمول در زمان سابق برای آن موضوع قطعی بود و لکن در زمان لاحق مشکوک است، فی المثل.

*هدف از طرح مطالب فوق چیست؟

-دفع یک اشکال است و آن اشکال اینستکه:

-برخی توهم کرده اند که مسأله بقاء موضوع کلیت ندارد بلکه در امثال زید قائم که موضع طبیعت موجود، در خارج است تام است. چرا؟

زیرا با احراز موضع نیز شک در بقاء محمول پیدا می شود و جای استصحاب بقاء قیام هست.

-اما در مثل زید موجود که موضوع نفس طبیعت و یا به قول مرحوم شیخ وجود ذهنی است، ناتمام است. زیرا:

-اگر موضوع یعنی بقاء زید، در خارج محرز و قطعی شود دیگر مجالی برای شک در بقاء وجود پیدا نمی شود.

-با نبود شك در بقاء، استصحاب در کار نیست.

پس: استصحاب در مواردی از قبیل زید قائم و... جاری است و لکن در امثال زید موجود، جاری نمی باشد.

* پاسخ شما جناب شیخ به این اشکال و یا توهم چیست؟

-اینستکه: این حضرات فکر کرده اند که مراد ما از احراز بقاء موضوع، احراز بقاء موضوع در خارج است و حال آنکه هرکجا موضوع و بقاء آن، ویژگی خاص خود را دارد.

-پس: معنای بقاء الموضوع اینستکه: وجود ثانوی آن به نحو وجود اولی آن باشد، یعنی:

-اگر وجودی اولی در زمان یقین، نفس طبیعت بوده باشد که قابلیت اّتصاف به هر یک از وجود و عدم را داشت و گفتیم که زید موجود وجود ثانوی نیز در زمان شك باید که نفس طبیعت باشد.

بنابراین: شك در بقاء وجود. برای این طبیعت، پس از احراز الموضوع معنا داشته و استصحاب هم جاری می شود.

-و امّا اگر موضوع نفس طبیعت نباشد بلکه در زمان سابق نیز طبیعت موجوده بوده باشد، در زمان سابق نیز غلط می بود یعنی درست نبود که گفته شود زید الموجود موجود و یا زید بشرط الوجود موجود و حال آنکه آن را معقول و صحیح دانستیم چرا که موضوع طبیعتی است که قابلیت برای وجود و عدم را دارد.

فَهَكَذَا در دوّمی...

پس: بقاء الموضوع کلّیت دارد و موضوعات در تمام استصحابات جاریه در احکام باید محرز و معلوم باشد.

* به چه دلیل بقاء موضوع و احراز آن در جریان استصحاب شرط و معتبر است؟

به این دلیل که اگر موضوع محرز و قطعی نباشد و معذک ما بخواهیم حکم را استصحاب کرده و ثابت نمائیم و بگوئیم که هم اکنون نیز، همان محمول و عرض باقی است و لکن نمی دانیم که موضوع آن در واقع باقی است یا نه؟ این امر از سه حال خارج نمی باشد:

۱- یا اینستکه اصلاً موضوعی در واقع وجود ندارد و این عرض بدون موضوع و محلّ باقی می ماند.

۲- یا اینستکه موضوع دیگری در واقع، جای موضوع سابق را گرفته است و این عرض در ضمن آن موجود و قائم به آن محل است، فی المثل وصف قیام که در گذشته برای زید ثابت بود اکنون برای عمرو ثابت است.

۳- و یا اینستکه موضوعی که در سابق وجود داشت اکنون نیز وجود دارد و این عرض قائم به همان معروض و در ضمن او موجود است.

* کدامیک از احتمالات فوق ممکن و متعین است؟

* و اما احتمال اول محال و باطل است. چرا؟

- بخاطر اینکه وجود فی نفسه اعراض، عین وجود لغیره آنهاست. چرا؟

زیرا: العرض اذا وجد، وجد فی موضوع، یعنی که عرض اگر در عالم خارج یافت شود در جوهر است که یافت می شود و محال است که بدون جوهر در خارج یافت شود چنانکه طول، عرض، حجم و سطح و... بدون جوهر جسمانی هیچگونه تحقیقی نخواهند داشت.

* و اما احتمال دوم یعنی قیام اعراضی مثل قیام، کتابت و... به موضوع جدید در زمان لاحق باز از دو حال خارج نیست و هر دو حال هم باطل است.

۱- یک احتمال اینستکه به نحو انتقال باشد بدین معنا که عرض قیام که در گذشته در زید موجود بود، به بکر منتقل شده باشد و اکنون در بکر و یا در عمرو موجود باشد، و لکن این انتقال:

-اولا: ذاتا محال است.

ثانیا: به فرض امکان ذاتی باز مستلزم تحقق عرض، بدون معروض موضع است در این انتقال و هو محال. چرا؟

زیرا که عرض به هیچ وجه و حتی برای یک لحظه هم نمی تواند جدای از محلّ و معروض باشد.

۲- احتمال دوم اینکه این قیام عرض به موضوع جدید به نحو حدوث مثل باشد یعنی که قیام جدیدی مماثل قیام زید برای عمرو حادث شود.

۱- اگر این باشد ولو معقول است و لکن ربطی به مسأله مورد بحث ما ندارد چونکه این از قبیل تجدّد مثل است و نه ابقاء ما کان.

-در نتیجه: احتمال سوم که گفته شد عرض مزبور در همان موضوع اولی باقی باشد تا صدق

کند بقاء ما کان، تعین پیدا می کند.

-این هم ممکن نیست مگر به احراز موضوع و بقاء آن در زمان لاحق و لذا بقاء الموضوع به حکم عقل معتبر است.

*حاصل مطلب در «و ممّا ذکرنا»:

پاسخ به یک سؤال مقدر است که تقدیرش چنین است: در زمان لاحق:

-گاهی ما به ارتفاع و انعدام موضوع سابق یقین داریم، خوب می دانیم که در اینجا وجهی برای استصحاب الحکم نیست، و الا همان توالی فاسده عقلیه لازم می آید.

-گاهی ما به بقاء موضوع سابق یقین داریم و لکن در بقاء حکم آن شک داریم که قدر متیقن از استصحاب الحکم همین فرض است.

-گاهی هم بقاء الموضوع را صرفا احتمال می دهیم و الا یقین به آن نداریم.

حال بفرمائید که آیا در زمان شک هم باید یقین به بقاء موضوع داشته باشیم تا استصحاب حکم جاری کنیم یا اینکه اگر احتمال بقاء هم بدهیم برای جریان استصحاب کافی می باشد؟

-و لذا می فرماید: به نظر ما در استصحابات حکمی، قطع به بقاء موضوع در زمان لاحق معتبر است و لذا مجرد احتمال بقاء و یا شک در بقاء و ارتفاع آن کافی نبوده و مجوز استصحاب حکمی نمی شود. چرا؟

-زیرا استصحاب عبارتست از ابقاء ما کان و این بدان معناست که ما بتوانیم بطور قطع بگوئیم که:

-اگر اکنون حکم به وجود مستصحب نمائیم حقیقتا ابقاء ما کان است و چنانچه حکم کنیم به عدم آن حقیقتا نقض یقین سابق است و این امر ممکن نمی باشد مگر با علم به بقاء موضوع سابق. چرا؟

زیرا: مع الشک، معلوم نیست که این حکم، ابقاء ما کان باشد، بلکه چه بسا حدوث مثل و تجدد امثال باشد.

پس: در استصحابات حکمی علم و قطع به بقاء موضوع در زمان لاحق معتبر و لازم است و مجرد احتمال بقاء و شک در بقاء و ارتفاع کافی نمی باشد.

فإن قلت: إذا كان الموضوع محتمل البقاء فيجوز إحرازه في الزمان اللاحق بالاستصحاب. (١)

قلت: لا مضايقه من جواز استصحابه في بعض الصور، إلا أنه لا ينفع في استصحاب الحكم المحمول عليه.

بيان ذلك: أن الشك في بقاء الحكم الذي يراد استصحابه: إما أن يكون مسبباً عن سبب غير الشك في بقاء ذلك الموضوع المشكوك البقاء

-مثل أن يشك في عداله مجتهده مع الشك في حياته- وإما أن يكون مسبباً عنه.

فإن كان الأول، فلا إشكال في استصحاب الموضوع عند الشك، لكن استصحاب الحكم كالعداله-مثلاً- لا يحتاج إلى إبقاء حياه زيد؛ لأن موضوع العداله؛ زيد على تقدير الحياه؛ إذ لا شك فيها إلا على فرض الحياه، فالذي يراد استصحابه هو عدالته على تقدير الحياه.

و بالجمله: فهنا مستصحبان، لكل منهما موضوع على حده: حياه زيد، و عدالته على تقدير الحياه، و لا يعتبر في الثاني إثبات الحياه (٢).

و على الثاني، فالموضوع: إمّا أن يكون معلوماً معيناً شك في بقائه، كما إذا علم أن الموضوع لنجاسه هو الماء بوصف التغيير، و للمطهره هو الماء بوصف الكربه و الإطلاق، ثم شك في بقاء تغيير الماء الأول و كربه الماء الثاني أو إطلاقه.

و إمّا أن يكون غير معين، بل مردداً بين أمر معلوم البقاء و آخر معلوم الارتفاع، كما إذا لم يعلم أن الموضوع للنجاسه هو الماء الذي حدث فيه التغيير آنامياً، أم الماء المتلبس فعلاً- بالتغيير. و كما إذا شكنا في أن النجاسه محموله على الكلب بوصف أنه كلب، أو المشترك بين الكلب و بين ما يستحال إليه من الملح أو غيره.

ص: ٢٤

١- (١) -إشاره إلى ما ذكره صاحب الفصول في الفصول: ٣٨١.

٢- (٢) -إشاره إلى ما ذكره صاحب الفصول في الفصول: ٣٨١. [١]

اشکال

(آیا احراز موضوع بوسیله استصحاب در زمان لاحق جایز است)

۱- اگر بگوئی: وقتی موضوع مشکوک البقاء است (و حکم نیز مشکوک البقاء است)، احراز موضوع در زمان لاحق با استصحاب جایز است (چنانکه پس از آن نیز احراز حکم هم با استصحاب ممکن است).

می گوئیم: مضایقه و تنگنایی در جواز استصحاب موضوع در برخی از (آن) صور (سه گانه ای که مطرح شد) وجود ندارد، لکن استصحاب موضوع در برخی از این صور در استصحاب حکمی که بر آن حمل می شود نافع نمی باشد.

- توضیح مطلب اینکه: شک در بقاء حکمی که استصحابش مراد است:

- یا اینست که مسبب است از سبب دیگری غیر از شک در بقاء آن موضوعی که مشکوک البقاء است مثل شک مکلف در عدالت مجتهدش در صورت شک در حیات او (که موضوع و حکم هر دو مشکوک اند و لکن سببی و مسببی نیستند).

- یا اینست که: شک در موضوع مسبب از شک در بقاء موضوعی است که مشکوک البقاء است (یعنی که موضوع و حکم سببی و مسببی هستند)

پس: (شک در بقاء حکم):

۱- اگر از نوع اول (که سببی و مسببی نیستند) باشد، پس در استصحاب موضوع (یعنی حیات مجتهد) عند الشک، اشکالی وجود ندارد، و لکن در استصحاب حکمی مثل عدالت مثلاً نیازی به ابقاء حیات زید نمی باشد (بلکه بدون احراز حیات هم می توان عدالت را استصحاب نمود). چرا؟

- زیرا موضوع عدالت زید است بنا بر فرض حیات، چرا که شکی در رابطه با عدالت او بوجود نمی آید مگر بر فرض حیات او (چونکه اگر مرده باشد قطعاً عدالتی هم در کار نیست)

- پس: آنچه که استصحابش اراده می شود، عدالت زید علی تقدیر حیات است.

-در اینجا دو مستصحب وجود دارد که برای هر یک از این دو، موضوع جداگانه ای وجود دارد یکی حیات زید و دیگری عدالت او بر فرض حیاتش می باشد و لکن اثبات حیات در دومی معتبر نیست (چراکه استصحاب تعلیقی است و نیازی به احراز موضوع ندارد).

-و اما بنا بر دومی (که شک حکمی و شک موضوعی، سببی و مسببی باشند) موضوع:

۱- یا یک شیء معلوم و معینی است (مثل خمر) که در بقاء (خمریت) آن شک شده است، چنانچه وقتی معلوم است که موضوع نجس بودن این آب، همان الماء المتغیر است از آن جهت که متغیر است، و یا وقتی که معلوم است که موضوع مطهر بودن این آب کَر است از آن جهت که کَر است و سپس در بقاء تغیر آن آب اوّل و کریت و یا مطلق بودن آب دوّم شک می شود.

۲- و یا یک شیء غیر معین و نامشخص است، بلکه مردّد است بین یک امری (مثل فیل) که بقائش معلوم است و یک امری (مثل عصفور) که معلوم الارتفاع است. مثل؛ وقتی که معلوم نیست که موضوع نجاست آن آبی است که آنامّا (یعنی حتی برای یک لحظه) متغیر شده است یا آن آبی است که فعلاً (و یا نقداً) متلبس به تغیر است.

-و یا مثل وقتی که ما شک کنیم در اینکه نجاست حمل شده بر کلب از آن جهت که کلب است یا عنوانی است که مشترک بین شک و بین چیزی مثل نمک است که عنوان مستحالّ الیه را به خود می گیرد.

*** تشریح المسائل:

* حاصل اشکال مستشکل در (اذا كان الموضوع محتمل البقاء... الخ) چیست؟

اینست که: چه اشکالی دارد که گفته شود برای اجراء استصحاب الحکم، احتمال بقاء موضوع نیز کافی است و لذا قطع به بقاء آن لازم نمی باشد، منتهی ما استصحاب را مستقیماً و بلاواسطه در حکم جاری نمی کنیم تا که شما بگوئید: لا یصدق علیه الابقاء...

-بلکه اوّل یک استصحاب در خود موضوع جاری می کنیم تا که موضوع به برکت استصحاب برای ما محرز و زمینه اجرای استصحاب فراهم شود.

-سپس به دنبال احراز موضوع یک استصحاب هم در حکم اجراء می کنیم. این چه اشکالی

-مرحوم شیخ پاسخ می دهد به اینکه:فرض مورد بحث ما که شك ما در حکم،به همراه شك در بقاء موضوع است دارای سه صورت است:

-در صورت اول و دوم آن استصحاب الموضوع جاری می شود،منتهی در صورت اول، استصحاب موضوع ربطی به استصحاب حکم ندارد و استصحاب حکم هم نیازی به استصحاب موضوع ندارد،یعنی که زمینه سازی در کار نیست.

-و اما در صورت دوم با وجود استصحاب موضوع نیازی به استصحاب حکم نیست،بلکه اصلا جریان آن معقول نیست.

-به عبارت دیگر:در اینصورت با شك در موضوع و احتمال بقاء آن جایی برای استصحاب الحکم نمی باشد.

*مراد از(انَّ الشَّكَّ فِي بقاء الحکم الَّذِي يراد استصحابه...الخ) چیست؟

در رابطه با صور مزبور است و لذا می فرماید:

وقتی که شك در بقاء حکم،همراه شود با شك در بقاء موضوع از دو حال خارج نیست:

۱-یا اینستکه:شك در بقاء حکم مسبب از شك در بقاء موضوع نیست.بلکه هر یک از این دو شك دارای سببی جداگانه و علیحده است.

۲-یا اینستکه:شك در بقاء حکم مستقیما مسبب از شك در بقاء موضوع است،منتهی خود این صورت دارای دو قسم است:

۱-یا اینستکه موضوع الحکم از تمام جهات معین و مشخص بوده ابهامی در آن نیست.

۲-یا اینستکه موضوع ابهام داشته و مردد است بین دو امری که اگر این امر باشد هم اکنون مقطوع البقاء است و چنانچه آن دیگری باشد،هم اکنون مقطوع الارتفاع است و یا بالعکس.

پس:آنجا که شك در حکم به همراه شك در بقاء موضوع است دارای سه صورت است که حکم هر یک ذیلا بیان خواهد شد.

*حاصل مطلب در(فان كان الاول...الخ) چیست؟

بیان حکم صورت اول از صور سه گانه فوق است و لذا می فرماید:

وقتی که در زمان لاحق،هم در بقاء حکم شك داریم و هم در بقاء موضوع و لکن هیچیک از

دو شک، سببی و مسببی نیستند بلکه هر یک دارای سببی جداگانه است، مثل اینکه:

- تا دیروز هم به حیات زید یعنی موضوع یقین داشتم و هم به عدالت او که حکم و یا محمول باشد، و لکن امروز:

۱- هم در بقاء حیات زید شک دارم که منشاء این شک احتمال انتهاء قابلیت زید برای حیات است یعنی که شاید عمر او به پایان رسیده و مرده باشد و یا که احتمال وجود رافع است که جلوی ادامه حیات او را گرفته است.

۲- هم در عدالت زید شک دارم که منشاء این شک احتمال ارتکاب کبیره و یا اصرار بر صغائر است.

- بنابراین هر از دو شک دارای سببی علیحده است.

- و اما حکم این صورت اینستکه:

*اول یک استصحاب در موضوع جاری کرده، ثابت می کنیم حیات زید را که در نتیجه تمام آثار شرعی خود حیات از قبیل وجوب نفقه اهل و عیال، حرمت تقسیم اموال، وجوب تصدق بدرهم و... بر آن مترتب می شود.

اما با این استصحاب تکلیف حکم یعنی عدالت که برای ما مشکوک است روشن نمی شود.

چرا؟

زیرا که این شک، مسبب از شک در موضوع نیست تا که با روشن شدن وضع آن، تکلیف این نیز خود به خود روشن شود، بلکه این شک مسبب از یک امر دیگری است که با علم به بقاء موضوع یعنی حیات زید هم، جای این شک محفوظ است.

*سپس یک استصحاب هم در حکم جاری کرده و عدالت او را نیز ثابت می کنیم که در نتیجه تمام آثار آن از قبیل جواز تقلید از او، اقتدای به او، قبول شهادت و... بر آن مترتب می شود.

- اما این استصحاب حکم نیازی به احراز موضوع یعنی حیات زید مجتهد ندارد تا که با استصحاب موضوع، اول حیات احراز شود و در نتیجه زمینه برای استصحاب حکم آماده شود.

- پس در اینجا بدون احراز موضوع هم استصحاب عدالت قابل جریان است. چرا؟

- زیرا موضوع عدالت، مجتهد علی تقدیر الحیاه است، چونکه شک در بقاء عدالت تنها در این فرض معقول می باشد.

-این موضوع هم خود به خود محرز و معلوم است و نیازی به استصحاب ندارد و لذا استصحاب الحکم بطور مستقیم جاری می شود.

-بله، اگر موضوع، عدالت المجتهد الحی بود، نیاز بود که اول موضوع احراز شود و لکن لیس فلیس.

الحاصل: در اینجا دو مستصحاب داریم که هر یک دارای موضوعی علیحده است و منشائی جداگانه دارد و لذا اجراء استصحاب در هر یک ارتباطی به دیگری ندارد.

*حاصل مطلب در (و علی الثانی، فالموضوع: اما... الخ) چیست؟

بیان صورت دوم از صور سه گانه مزبور و حکم آن صورت است و لذا می فرماید در اینصورت:

-شک ما در بقاء حکم، مسبب است از شک در بقاء موضوع است یعنی که موضوع مشکوک البقاء است.

-به عبارت دیگر: موضوع از نظر معنا و مفهوم کاملاً معین و مشخص است و لکن ما در بقاء آن شک داریم، فی المثل:

۱- موضوع به حسب فرض، نجاست آبی است که متغیر به وصف تغیر است و لذا می گوئیم:

*یقیناً یک ساعت قبل این آب متغیر بود و یقیناً نجس شده بود

*اما اکنون در بقاء تنجس آن شک داریم، چراکه در بقاء تغیرش شک داریم.

-استصحاب می کنیم بقاء تغیر را و نتیجه می گیریم اثبات تنجس را.

۲- موضوع به حسب فرض مطهریت آب کز است.

*تا دیروز به بقاء کریت آن یقین داشتیم و در نتیجه به مطهریت آن نیز یقین داشتیم.

*لکن امروز در بقاء مطهریت آن شک داریم چراکه در بقاء کریت آن شک داریم.

-استصحاب می کنیم بقاء کریت آن را و نتیجه می گیریم مطهریت آن را.

۳- موضوع به حسب فرض آب مطلق مطهر است، در مقابل آب مضاف، و فرق نمی کند که مطلق کثیر و کز باشد یا قلیل.

*تا یک ساعت پیش به مطلقیت آن یقین داشتیم و در نتیجه به مطهریت آن یقین داشتیم.

*لکن اکنون به مطهریت آن شک داریم چراکه در مطلقیت آن شک داریم. چه باید بکنیم.

-استصحاب می کنیم مطلقیت الماء را و لکن نوبت به استصحاب الحکم نمی رسد. که دلایل

آن در متن بعدی ذکر می شود.

متن

أمّا الأوّل، فلا إشكال في استصحاب الموضوع، وقد عرفت في مسأله الاستصحاب في الأمور الخارجيه - أن استصحاب الموضوع، حقيقته ترتيب الأحكام الشرعيه المحموله على ذلك الموضوع الموجود واقعا، فحقيقه استصحاب التغير و الكزيه و الإطلاق في الماء، ترتيب أحكامها المحموله عليها، كالنجاسه في الأوّل، و المطهريه في الأخيرين.

فمجرد استصحاب الموضوع يوجب إجراء الأحكام، فلا مجال لاستصحاب الأحكام حينئذ؛ لارتفاع الشك، بل لو ارید استصحابها لم يجر؛ لأن صحه استصحاب النجاسه مثلا ليس من أحكام التغير الواقعي ليثبت باستصحابه؛ لأن أثر التغير هي النجاسه الواقعيه، لا استصحابها؛ إذ مع فرض التغير لا شك في النجاسه.

مع أن قضيه ما ذكرنا من الدليل على اشتراط بقاء الموضوع في الاستصحاب، حكم العقل باشتراط بقائه فيه، فالمتغير الواقعي إنما يجوز استصحاب النجاسه له بحكم العقل، فهذا الحكم - أعني ترتب الاستصحاب على بقاء الموضوع - ليس أمرا جعليا حتى يترتب على وجوده الاستصحابي، فتأمل.

و على الثاني، فلا مجال لاستصحاب الموضوع و لا الحكم.

أمّا الأوّل؛ فلأن أصله بقاء الموضوع لا يثبت كون هذا الأمر الباقي متصفا بالموضوعيه، إلا بناء على القول بالأصل المثبت، كما تقدم في أصله بقاء الكثر المثبته لكزيه المشكوك بقاءه على الكزيه، و على هذا القول فحكم هذا القسم حكم القسم الأوّل. و أمّا أصله بقاء الموضوع بوصف كونه موضوعا فهو في معنى استصحاب الحكم؛ لأن صفه الموضوعيه للموضوع ملازم لانشاء الحكم من الشارع باستصحابه.

و أمّا استصحاب الحكم؛ فلأنه كان ثابتا لأمر لا يعلم بقاءه، و بقاءه قائما بهذا الموجود

ص: ٣٠

الباقی (۱) لیس قیاما بنفس ما قام به اولا، حتی یكون إثباته إبقاء و نفيه نقضا.

ترجمه

و اُمّا در آن اوّلی (که هردو شک، سببی و مسببی بوده و موضوع مثلا مثل خمر معین است) در استصحاب موضوع اشکالی وجود ندارد (قبلا- خمر بود بگو اکنون هم خمر است)، در حالیکه در مسأله استصحاب موضوعات خارجیّه دانستی که استصحاب موضوع (مثل مثلا حیات زید) حقیقتش، مترتب کردن احکام شرعیّه ای است که (توسط شارع) در واقع بر این موضوع حمل شده است.

- پس: حقیقت استصحاب تغییر کرّیت و اطلاق در آب، ترتب احکام این موضوعات بر آنهاست مثل ترتب نجاست در اثر استصحاب تغییر و مثل ترتب مطهریت در اثر استصحاب کرّیت و اطلاق.

- پس: مجرد استصحاب موضوع، موجب اجراء احکام می شود، و لذا به دلیل از بین رفتن شک، مجالی برای استصحاب احکام وجود ندارد (چونکه وقتی سبب محرز شود، مسبب خود به خود محرز می شود)

- بلکه اگر استصحاب احکام در اینجا اراده شود، جاری نمی شود. چرا؟

۱- زیرا صحیح بودن استصحاب نجاست از احکام تغییر واقعی (آب) نیست تا که با استصحاب تغییر اثبات شود.

- زیرا: اثر تغییر واقعی (که شارع بر تغییر مترتب کرده است) همان نجاست واقعیّه است و نه استصحاب آن چونکه با فرض تغییر (آب) شکی در نجاست (آن) وجود ندارد.

۲- مضافا بر اینکه مقتضای دلیلی که ما ذکر کرده و گفتیم که دلیل اشتراط بقاء موضوع در استصحاب حکم، حکم عقل است به شرط بودن بقاء موضوع در حکم و لذا استصحاب نجاست برای متغیر واقعی به حکم عقل جایز است.

- پس: این حکم، یعنی ترتب استصحاب بر بقاء موضوع یک امر جعلی نیست تا که بر وجود

ص: ۳۱

استصحابی آن مترتب شود. پس تأمل کن.

و اما بنابر فرض دوّم (که هر دو شک سببی و مسببی هستند و لکن موضوع از اوّل بطور کامل مشخص و معلوم نیست)، مجالی برای استصحاب موضوع و حکم وجود ندارد.

-أما أوّلی (یعنی جاری نبودن استصحاب برای موضوع) بخاطر اینستکه:

-استصحاب بقاء (کلی) موضوع، اثبات نمی کند (که این نمک خارجی...) متّصف بشود به موضوعیت (و نجس بودن) مگر بنابر قول (به حجّیت) اصل مثبت، چنانکه در مسأله اصالت بقاء الکتر (که استصحاب می کردیم کلی کریت را تا اثبات بکنیم کریت آن آبی را که در کریت آن شک داریم) گذشت و لذا؛ بنابراین قول (که اصل مثبت را حجّت می داند و قائل است که می شود کلی نجاست را استصحاب نمود)، حکم این قسم نیز حکم قسم اوّل است (که گفته شد وقتی موضوع استصحاب شد دیگر نیازی به استصحاب حکم نیست، چرا که حکم خودش می آید).

و أمّا استصحاب بقاء موضوع به وصف اینکه موضوع است (مثل اینکه با اشاره به نمک بگوییم این قبلا موضوع نجاست بوده، اکنون نیز موضوع نجس است)، در معنای همان استصحاب حکم است (که بگوئیم قبلا- نجس بوده اکنون هم نجس است) چرا؟

زیرا صفت موضوعیت برای این موضوع (که می گوئی این موضوع نجاست بوده اکنون هم موضوع نجاست است) ملازم با انشاء حکمی از جانب شارع به استصحاب آن.

-أمّا استصحاب این حکم، جایز نیست، چرا که این استصحاب امری است که بقاء آن معلوم نیست (چونکه اکنون مشار الیه تو نمک است) و بقاء آن نجاست قائم به این موجودی است که باقی است، در نتیجه این نجاست استصحابی قائم به خود آن موضوعی که اوّل بدان قائم شد (یعنی آن سگ) نمیباشد تا که اثباتش ابقاء باشد و نفی اش نقض آن.

*** تشریح المسائل:

*مراد از (أما الأوّل فلا اشکال فی استصحاب الموضوع... الخ) چیست؟

ذکر اوّلین دلیل بر محال بودن استصحاب الحکم پس از استصحاب موضوع در صورت دوم از صور سه گانه مورد بحث در متن قبلی است و لذا می فرماید:

-استصحاب در حقیقت یک تنزیل است، یعنی: تنزیل الشک منزله الیقین و المشکوک

منزله المتیقن، به نحوی که گوئی اصلا شکی برای ما حاصل نشده است و لذا همان آثار و احکام یقین مترتب می شود.

-از طرفی هم وقتی شارع بما هو شارع ما را به موضوعی معتدیه کرده و می فرماید که حکم کن به بقاء فلان موضوع، معنایش اینست که احکام شرعیّه آن را مترتب کن. چرا؟

زیرا: تنها آثار شرعیّه در حیطة دخالت شارع بما هو شارع است و نه آثار و لوازم و ملزومات و ملازمات عقلیه و عادیّه و...

-بنابراین: وقتی که شارع می فرماید: در زمان شک، استصحاب کن بقاء تغیر را بدین معناست که احکام ماء متغیر را که نجاست باشد مترتب کن.

-و یا وقتی که می گوید: استصحاب کن بقاء کریت و اطلاق و... را، بدین معناست که آثار شرعیّه آنها را که مطهریت و... باشد مترتب کن.

-پس: به مجرد استصحاب موضوع، احکام شرعیّه مترتب و ثابت می شود و لذا دیگر نیازی به استصحاب الحکم نمی باشد.

به عبارت دیگر: نه تنها نیازی به استصحاب الحکم نیست بلکه اصلا محال است. چرا؟

-زیرا با استصحاب موضوع، شکی در بقاء حکم باقی نمی ماند، وقتی هم که شکی در کار نباشد، استصحاب معنا و مفهوم ندارد بلکه اجراء استصحاب حکم، تحصیل حاصل است.

*پس غرض از (بل لو ارید استصحابها لم یجر؛... الخ) چیست؟

ذکر دومین دلیل بر محال بودن استصحاب الحکم پس از استصحاب موضوع در آن صورت دوّم است و لذا می فرماید:

-نه تنها پس از استصحاب موضوعی نیازی به استصحاب حکمی نیست بلکه اصلا اگر کسی بخواهد که استصحاب حکمی را پیاده کند می گوئیم چنین استصحابی قابل جریان نمی باشد.

چرا؟

-زیرا که شمای مستشکل می گوئید: ما ابتدا استصحابی را در موضوع جاری می کنیم تا که زمینه برای استصحاب حکمی آماده شود و سپس استصحاب حکمی بر آن مترتب گردد.

-و اّما ما می گوئیم که: استصحاب یک تنزیل شرعی است یعنی که موضوع مشکوک را به منزله موضوع متیقن دانستن است.

-متیقن دانستن موضوع یعنی که فی المثل یقین به تغیر داشتن است.

-اثر و حکم شرعی یقین به تغیر هم، نجاست واقعیّه است و نه صحت استصحاب الحکم.

چرا؟

-زیرا: با قطع به تغیر، قطع به نجاست می آید و حال آنکه استصحاب یعنی بودن شک و جمع این دو در اینجا معنا ندارد.

پس: در فرض یقین به موضوع در سابق، چنانکه در زمان لاحق شک نمودیم، استصحاب می کنیم بقاء موضوع را.

-اثر این بقاء موضوع، همان نجاست ظاهریه است نه اینکه صحت استصحاب حکم اثر آن باشد.

بنابراین: با احراز نجاست ولو در ظاهر، دیگر نیازی به استصحاب آن حکم نمی باشد.

*مراد از (مع أنّ قضیه ما ذکرنا من الدلیل علی اشتراط بقاء الموضوع فی الاستصحاب... الخ) چیست؟

ذکر سؤمین دلیل بر محال بودن استصحاب الحکم پس از استصحاب موضوع در آن صورت دوّم است و لذا می فرماید:

-به فرض که اثر استصحاب موضوع عبارت باشد از صحّت استصحاب حکم و لکن چنین استصحابی اصل مثبت است که از نظر ما حجّیت ندارد.

چرا؟ زیرا:

-این عقل بود که در استصحابات حکمیّه، حکم به بقاء موضوع می کرد تا که استصحاب حکمی ممکن و صحیح باشد.

-پس اصل موضوعی را جاری کردیم برای ترتّب اثر عقلی که صحت استصحاب حکمی باشد.

-سپس: متفرّع شد بر آن، اثر شرعی که استصحاب نفس حکم باشد و این اصل مثبت است و اصل مثبت حجّت نیست.

*پس مراد شیخنا از (فتأمل) در پایان عبارت چیست؟

شاید اشاره به این باشد که ولو اصل مثبت هم باشد چون واسطه در آن خفیه است، حجّت است.

*حاصل مطلب در (و علی الثانی) چیست؟

- بیان صورت سوّم از صور سه گانه مورد بحث یعنی مواردی است که شك در بقاء حکم، مسبب است از شك در بقاء و موضوع، منشاء شك هم تردّد موضوع و دوران آن میان امر معلوم البقاء معلوم الارتفاع باشد، فی المثل:

۱- آب کثیری که در اختیار ماست برای ساعتی یکی از اوصاف ثلاثه آن متغیر شد و آب محکوم به تنجس گردید، و لکن پس از آن تغیرش زائل شد.

- اکنون شك داریم که آیا هنوز آن حکم تنجس باقی است یا نه؟

- بخاطر اینکه نمی دانیم که آیا موضوع تنجس، نفس آب است و تغیر، شرط حدوث یعنی علت آن است تا در نتیجه اکنون هم موضوع باقی باشد و حکم تنجس نیز به همچنین و یا اینکه موضوع تنجس آب تغیر یافته است تا در نتیجه اکنون مقطوع الارتفاع بوده و حکم تنجس نیز منتفی باشد؟

۲- برخی از اعیان به لحاظ شرعی از اعیان نجسه می باشند، از جمله سگ.

- در لسان دلیل آمده است که سگ نجس است و لذا تا زمانی این حیوان در خارج مصوّر به صورت نوعیه کلّیه است اعمّ از اینکه زنده باشد و یا مرده، محکوم به نجاست است.

* اما پس از مدتی این حیوان در نمکزار افتاده و تبدیل به نمک شده است.

* در نتیجه: اکنون ما نمی دانیم که آیا این جسم جامد باز هم نجس است یا نه؟

* منشاء این شك ما عبارتست از تردّد موضوع بین اینکه:

۱- آیا الکل بما هو کلب یعنی با حفظ همین صورت نوعیه نجس است تا که اکنون آن موضوع، مقطوع الارتفاع باشد، و در نتیجه نجاست از بین رفته باشد.

۲- و یا اینکه قدر جامع و جنس بعید میان حیوانیت و شیء جامد بودن موضوعیت دارد تا که اکنون مقطوع البقاء باشد و در نتیجه نجاست نیز باقی باشد؟

- در این فرض نه استصحاب موضوع قابل جریان است و نه استصحاب حکم.

* چرا استصحاب موضوع در این فرض جاری نمی شود؟

بخاطر اینکه اگر بخواهیم که موضوع سابق را استصحاب کنیم از دو حال خارج نیست:

۱- یا اینستکه ذات الموضوع را با قطع نظر از وصف موضوعیتش استصحاب می کنیم.

۲- و یا اینستکه موضوع را به وصف موضوعیت آن استصحاب می کنیم.

فی المثل: عنوان خمیرت و مائیت و... که:

- با قطع نظر از حکم و به تعبیر دیگر قبل از اینکه محکوم به حکمی شوند، ذات الموضوع نامیده می شوند.

- لکن پس از اینکه حکمی به نام حرمت، طهارت و... بر آن مترتب بشود موضوع به وصف موضوعیت نامیده می شود.

- چنانکه لحاظ می شود رتبه ذات الموضوع مقدم بر حکم و رتبه موضوع به وصف موضوعیت، متأخر از حکم است.

و اما جریان نیافتن استصحاب ذات الموضوع به نظر شیخنا به این خاطر است که این استصحاب از قبیل استصحاب کلی برای اثبات فرد و سپس مترتب کردن اثر شرعی بر آن است.

- البته مراد از کلی، همان ذات الموضوع است که قابل صدق بر هر یک از دو امر مردد است.

- و مراد از فرد نیز همین فرد باقی مانده است که در مثال اول ذات الماء است و در مثال دوم صورت جمادیّه و یا همان نمک و...

- و مراد از اثر شرعی تنجس است.

- و این نظیر آن چیزی است که قبلا در رابطه با استصحاب کریت گفته شد مبنی بر اینکه:

- استصحاب می کنیم کلی وجود الکتر در حوض را، و سپس نتیجه می گیریم که این آب موجود در حوض کتر است.

- آنگاه اثر شرعی طهارت و مطهریت بر آن مترتب می کنیم.

- حال وقتی که ما نحن فیه نیز از این قبیل باشد می گوئیم که این اصل مثبت است که عندنا حجّت نیست.

- بر فرض حجّیت هم ملحق می شود به صورت دوم از مجموعه سه صورت مورد بحث که گفته شد با وجود استصحاب موضوع، نیازی به استصحاب حکم نیست.

* چرا استصحاب موضوع به وصف موضوعیت در اینجا جاری نمی شود؟

به عبارت دیگر: چرا نمی توان گفت:

۱- هذا الباقي كان موضوعا للحكم (صغری)

۲- و الاصل بقاءه علی الموضوعیه (کبری)

* به عبارت دیگر چرا نمی توان گفت:

۱- هذا الماء الخارجی کان موضوعاً للکریه. (صغری)

۲- و الاصل بقاءه علی هذا الوصف (کبری)

پس: حکم شرعی بر آن مترتب می شود و اصل مثبت هم نمی باشد؟

-بله، اصل مثبت نیست چونکه فرد و جزئی را به نحو مستقیم استصحاب کرده و اثر شرعی را بر آن مترتب می کنیم و لکن مبتلای به اشکال دیگری است و آن اینستکه:

-اولاً: این مطلب که: هذا الباقي کان موضوعاً للحکم و... باطل است چرا که از اول نیز نسبت به موضوعیت این امر، یقین سابق نداشتیم و استصحاب هم بدون یقین سابق قابل جریان نیست.

ثانیاً: به فرض احراز مطلب نیز، استصحاب موضوع به وصف موضوعیت، در حقیقت به معنای استصحاب حکم و به منزله آن است و یا حداقل ملازم با استصحاب حکم است. چرا؟

-بخاطر اینکه اتّصاف به موضوعیت، متأخر از ثبوت حکم است.

-به عبارت دیگر: وقتی گفته می شود که: هذا موضوع، معنایش اینستکه هذا، محکوم به فلان حکم است، یعنی که این دو از یکدیگر غیرقابل انفکاک هستند.

-در نتیجه: استصحاب موضوع به شکل مزبور برمی گردد به استصحاب حکم که ذیلاً تکلیف آن هم روشن می شود.

* چرا استصحاب خود حکم در اینجا ممکن نیست؟

بخاطر اینکه:

اولاً: این حکم در سابق برای موضوعی ثابت بود که اکنون نمی دانیم و برای ما معلوم نیست که باقی است یا که مرتفع شده است. چرا؟

-چونکه شاید الماء المتغیر و الکل بما هو کلب موضوع بوده است و اکنون نیست.

-وقتی که موضوع در بین نباشد، حکم هم در کار نیست چرا که مستلزم تخلف معلول از علت است، فما قصد لم يقع.

و اما اینکه اکنون موجود و باقی باشد و لکن در ترتب حکم بر آن شک داشته باشیم، معلوم نیست که ترتب حکم بر آن ابقاء

ما کان باشد بلکه شاید از قبیل حدوث مثل باشد، فما وقع لم

ص: ۳۷

پس: استصحاب الحكم در اینجا نیز معنا ندارد.

ثانياً: به فرض احراز موضوع و اینکه موضوع همین امر باقی باشد باز هم با استصحاب موضوع، نوبت به استصحاب حکم نمی رسد، چرا؟

- به همان سه دلیلی که در صورت دوم از صور سه گانه مورد بحث گذشت.

متن

إذا عرفت ما ذکرنا، فاعلم: أنه كثيراً ما يقع الشك في الحكم من جهة الشك في أن موضوعه و محلّه هو الأمر الزائل ولو بزوال قيده المأخوذ في موضوعيته، حتى يكون الحكم مرتفعاً، أو هو الأمر الباقي، و الزائل ليس موضوعاً و لا مأخوذاً فيه، فلو فرض شك في الحكم كان من جهة أخرى غير الموضوع، كما يقال: إن حكم النجاسة في الماء المتغير، موضوعه نفس الماء، و التغير عله محدثه للحكم، فيشك في عليته للبقاء.

فلا بد من ميزان يميّز به القيود المأخوذة في الموضوع عن غيرها، و هو أحد امور:

الأول: العقل، فيقال: إن مقتضاه كون جميع القيود قيوداً للموضوع مأخوذة فيه، فيكون الحكم ثابتاً لأمر واحد يجمعها؛ و ذلك لأن كل قضيه و إن كثرت قيودها المأخوذة فيها راجعه في الحقيقة إلى موضوع واحد و محمول واحد، فإذا شك في ثبوت الحكم السابق بعد زوال بعض تلك القيود، سواء علم كونه قيوداً للموضوع أو للمحمول أو لم يعلم أحدهما، فلا يجوز الاستصحاب؛ لأنه إثبات عين الحكم السابق لعين الموضوع السابق، و لا يصدق هذا مع الشك في أحدهما. نعم، لو شك بسبب تغير الزمان المجعول ظرفاً للحكم - كالخيار - لم يقدر في جريان الاستصحاب؛ لأن الاستصحاب مبنى على إلغاء خصوصية الزمان الأول.

فالأستصحاب في الحكم الشرعي لا - يجرى إلا - في الشك من جهة الرفع ذاتاً أو وصفاً، و فيما (1) كان من جهة مدخلية الزمان. نعم، يجرى في الموضوعات الخارجيه بأسرها.

ثم لو لم يعلم مدخلية القيود في الموضوع كفي في عدم جريان الاستصحاب الشك في بقاء

ص: ٣٨

الثاني: أن يرجع في معرفه الموضوع للأحكام إلى الأدلّه، و يفرّق بين قوله: «الماء المتغيّر نجس» و بين قوله: «الماء ينجس إذا تغيّر». فيجعل الموضوع في الأوّل الماء المتلبّس بالتغيّر، فيزول الحكم بزواله، و في الثاني نفس الماء فيستصحب النجاسه لو شكّ في مدخله التغيّر في بقائها، و هكذا. و على هذا فلا يجرى الاستصحاب فيما كان الشكّ من غير جهه الرفع إذا كان الدليل غير لفظي لا يتميّز فيه الموضوع؛ لاحتمال مدخله القيد الزائل فيه.

الثالث: أن يرجع في ذلك إلى العرف، فكلّ مورد يصدق عرفاً أنّ هذا كان كذا سابقاً جرى فيه الاستصحاب و إن كان المشار إليه لا يعلم بالتدقيق أو بملاحظه الأدلّه كونه موضوعاً، بل علم عدمه.

مثلاً: قد ثبت بالأدلّه أنّ الإنسان طاهر و الكلب نجس، فإذا ماتا و أطلع أهل العرف على حكم الشارع عليهما بعد الموت، فيحكمون بارتفاع طهاره الأوّل و بقاء نجاسه الثاني، مع عدم صدق الارتفاع و البقاء فيهما بحسب التدقيق، لأنّ الطهاره و النجاسه كانتا محمولتين على الحيوانين المذكورين، و قد ارتفعت الحيوانيه بعد صيرورته جماداً.

و نحوه حكم العرف باستصحاب بقاء الزوجيه بعد موت أحد الزوجين، و قد تقدّم حكم العرف ببقاء كزّيه ما كان كزّاً سابقاً، و وجوب الأجزاء الواجبه سابقاً قبل تعدّد بعضها، و استصحاب السواد فيما علم زوال مرتبه معيّنه منه و يشكّ في تبدّله بالبياض أو بسواد خفيف، إلى غير ذلك.

ترجمه

شك در حكم از جهت شك در قيودی که در موضوع اخذ شده است

وقتی آنچه را ما گفتیم فهمیدی، بدان که در بسیاری از موارد شك در بقاء حكم (مثلاً نجس بودن ماء متغيّر)، واقع می شود، از جهت شك (انسان) در اینکه آیا موضوع حكم و محل آن (که الماء المتغيّر باشد)، همان امر زائل شونده است (ولو زوال آن) به سبب زوال قیدش (که تغيّر باشد) و در موضوعیت آن (یعنی الماء) اخذ شده است، تا اینکه حكم (نجاست نیز) از بین برود یا

اینکه (موضوع نجاست) همان امر باقی (یعنی الماء) است، و زائل (یعنی تغیر) نه (تمام الموضوع) است و نه (جزء) الموضوع (بلکه علّت است).

- پس (با بقای موضوع) اگر (به حسب فرض) شک در بقاء حکم بشود، از جهت دیگری، غیر از موضوع است (یعنی مبقیه بودن یا نبودن آن)، چنانکه فی المثل گفته می شود:

- حکم نجاست در ماء متغیر (بنابر اینکه تغیر قید ماء نباشد) موضوعش خود ماء است و تغیر علّت محدثه برای حکم است (و لذا اگر علّت محدثه شد) در علّیت آن برای بقاء (هم) شک می شود.

میزان در تشخیص اموری که قید موضوع اند:

اشاره

- پس ناگزیر از ملاک و میزانی هستیم که بوسیله آن قیده‌های اخذ شده در موضوع را از غیر آن تشخیص دهیم و آن میزان یکی از امور ذیل است:

عقل

۱- عقل، که گفته می شود مقتضای عقل (و یا دقت عقلیه) این است که تمام قیده‌های ذکر شده، قیدهایی است که در موضوع اخذ شده اند و در نتیجه حکم برای امر واحدی که این قیود در آن جمع است، ثابت است. چرا؟

- زیرا: هر قضیه ای ولو قیود اخذ شده در آن زیاد باشد، در حقیقت بازگشت کننده به یک موضوع و یک محمول است. و لذا:

- اگر پس از زائل شدن یکی از این قیده‌ها، در حکم سابق شک بشود، چه (به حسب دلیل) معلوم باشد که قید برای موضوع و یا محمول است و چه (به سبب مجمل بودن دلیل) هیچیک از این دو امر معلوم نباشد، استصحاب جایز نیست، چرا؟

- زیرا: استصحاب، اثبات عین حکم سابق است برای عین موضوع سابق و لذا:

- این عین بودن در صورت شک در یکی از این دو (یعنی بقاء موضوع و یا محمول) صدق نمی کند.

- بله، اگر شک به سبب تغیر (و مرور) زمان باشد که ظرف برای حکم است مثل خیار غبن، ضرری به جریان استصحاب وارد نمی کند. چرا؟

- زیرا: استصحاب مبنی است بر الغاء، (و از بین بردن) خصوصیت زمان گذشته و لذا (بنابر دقت عقلیه) در حکم شرعی جاری نمی شود مگر:

*در موارد شك در رافع، ذاتا (یعنی وجودا) باشد یا وصفا (یعنی رافعیت الموجود).

*و در جایی که شك از جهت مدخلیت زمان باشد (مثل خیار غبن)

-بله، استصحاب در تمام موضوعات خارجیّه جاری می شود (خواه شك، شك در رافع باشد و خواه در مقتضی). و سپس:

-اگر مدخلیت این قیود در موضوع معلوم نباشد، بنابر آنچه دانستی شك در بقاء موضوع، در عدم جریان استصحاب کفایت می کند.

لسان دلیل:

۲- اینکه در تشخیص موضوع برای احکام به ادله آنها رجوع شود و بین دو عبارت (الماء المتغیّر نجس) و (الماء ینجس اذا تغیّر) فرق گذاشته شود و لذا:

*در عبارت اول، آبی که متصف به صفت تغیر است، موضوع قرار داده می شود که در نتیجه حکم نجاست به سبب زوال آن از بین می رود.

*و در عبارت دوم، خود آب موضوع قرار داده می شود (که با رفتن تغیر، موضوع باقی بوده و شکی در کار نخواهد بود).

-پس: نجاست، استصحاب می شود لکن اگر در مدخلیت تغیر شك بشود، در اینکه آیا علت مقید هست یا نه؟

-پس: بر اساس این ملاک، استصحاب در جایی که شك در جهتی غیر از جهت رافع باشد، جاری نمی شود، منتهی در صورتیکه دلیل غیر لفظی (و مجمل باشد به نحوی که) موضوع در آن مشخص نشود، چرا که احتمال مدخلیت یک قید زائد در آن وجود دارد.

عرف:

۳- اینکه برای تشخیص موضوعات به عرف مراجعه شود که در اینصورت در هر موردی که عرفا صدق نماید که این مورد در گذشته چنین بود، استصحاب در آن جاری می شود.

-و اگر موضوعیت مشار الیه با دقت عقلیه و یا بواسطه ظواهر ادله معلوم نشود، بلکه عدم موضوعیت آن معلوم شود مثل اینکه:

-با ادله ثابت شد که انسان پاک است و سگ نجس، پس از آن انسان و سگ بمیرند و اهل عرف از حکم شارع نسبت به آن دو بعد از مرگشان مطلع شوند، حکم می کنند به از بین رفتن

طهارت انسان و بقاء نجاست سگ، و حال آنکه ارتفاع و بقاء در آن دو به حسب دقت عقلیه صدق نمی کند، چرا؟

- زیرا که طهارت و نجاست حمل برد و حیوان مذکور شده است و حال آنکه حیوانیت پس از صیوررت آن به جمادی از بین رفته است.

- و مثل دو مثال مذکور است، حکم عرف به استصحاب بقاء زوجیت بعد از موت یکی از زوجین (که عنوان زوج و زوجه را باقی می دانند) و گذشت حکم عرف به بقاء کریت آبی که سابقاً کز بود و حکم به وجوب همه اجزاء، قبل از تعدر یکی از اجزاء آن و استصحاب سیاهی در جایی که زوال مرتبه معینی از آن معلوم است و در تبدل آن به سفیدی یا به سیاهی کم رنگ شک می شود و الی غیر ذلک.

*** تشریح المسائل:

* مقدمه بفرمائید قضیه به لحاظ بساطت و ترکب چگونه است؟

۱- گاهی بسیط است یعنی که موضوع و محمول به هیچ قیدی مقید نمی باشد، مثل: زید قائم.

۲- گاهی هم از لحاظی مرکبه است که این خود دارای اقسامی است:

* گاهی موضوع قضیه مقید به قیودی است مثل: زید العالم قائم یا الماء المتغیر طعمه، نجس.

* گاهی محمول قضیه مقید به قیودی است مثل:

* گاهی موضوع و محمول هر دو مقید به قیودی هستند، مثل:

* گاهی هم قیدی در کلام وجود دارد که ما نمی دانیم آیا مربوط به موضوع است یا راجع به محمول، مثل:

* حاصل مطلب در (اذا عرف ما ذکرنا، فاعلم... الخ) چیست؟

- پاسخ به یک سؤال مقدر است که تقدیرش چنین است:

- اگر انسان در بقاء حکم شرعی دچار شک و تردید شود و منشاء این شک هم این باشد که نمی داند:

۱- آیا موضوع حکم، آن امری است که اکنون مقطوع الارتفاع است اعم از اینکه بطور کلی مرتفع شده باشد و یا به ارتفاع مثلا یک قید.؟

۲- یا اینکه موضوع حکم امری است که اکنون مقطوع البقاء است و شکش از ناحیه موضوع نیست؟

- بلکه اگر هم شکی وجود دارد از نواحی دیگری است مثل اینکه نمی داند که:

- موضوع تنجس، نفس الماء است و تغیر علت حدوث آن است یا که موضوع، الماء المتغیر است که اکنون زائل شده است؟

حال بفرمائید که ضابطه و ملاک در بازشناسی قیود موضوع از غیر آن چیست؟ آیا اصلا ملاک و میزانی برای این امر وجود دارد یا نه؟

و لذا می فرماید: بصورت قضیه مانعه الخلو، میزان یکی از امور سه گانه ذیل است:

۱- اینکه میزان در بازشناسی قیود موضوع از غیر آن، عقل باشد.

- اگر میزان در بقاء موضوع، در باب استصحاب عقل باشد باید بگوئیم که عقل در صدور حکم دقیق بوده و تا زمانی که موضوع با تمام قیودش و محمول نیز با تمام قیودش برای او محرز نباشد حکم نمی کند.

به عبارت دیگر: اگر یکی از قیود کلام کم شود چه قید موضوع باشد و چه مربوط به محمول و چه مربوط به هردو، عقل اقدام به صدور حکم نمی کند.

بلکه بدون مسامحه می گوید که موضوع عوض شده است. و لذا:

- اگر پس از زوال قیدی از قیود، در بقاء حکم شک بکنیم به حسب دقت عقلی جائی برای استصحاب نمی باشد. چرا؟

- زیرا: در استصحاب باید که قضیه متیقنه و مشکوک در تمام جهات وحدت داشته باشند مگر از جهت یقین و شک که در زمان سابق متیقن و در زمان لاحق مشکوک باشد.

- اما به محض زوال قیدی از قیود، عقلا وحدت از بین رفته و شرط استصحاب منتفی می شود و دیگر نمی توان استصحاب جاری کرد.

* پس مراد ایشان از (نعم) چیست؟

اینست که: بله؛ اگر میزان در مسأله مورد بحث دقت عقلی باشد، تنها در سه باب استصحاب

قابل جریان می باشد:

-در تمام مواردی که منشاء شک ما تغییر زمان است که این نیز به دو صورت است:

-گاهی زمان معین، قیدیت دارد که در اینصورت با انتفاء قید، مقید نیز که حکم باشد منتفی می شود، و جایی برای استصحاب وجود ندارد.

-گاهی هم زمان ظرفیت دارد مثل حق شفعه برای شریک یا حق خیار غبن برای آدم مغبون که در اولین فرصت ممکنه ثابت است و لکن پس از آن در بقائش شک می کنیم.

-در این موارد مانعی از اجرای استصحاب وجود ندارد ولو عقلا، چرا؟

-زیرا که استصحاب اصولاً بر پایه الغاء خصوصیت زمان اول منتفی می شود و الا استصحاب معنا و مفهوم پیدا نمی کرد.

نکته:

-مثال اخیر برای شک در مقتضی می باشد.

۲-در تمام مواردی که شک ما از قبیل شک در رافع است که مقتضی موجود است و به دقت عقلیه نیز این موضوع همان موضوع است منتهی:

-موضوع در زمان سابق یقیناً محکوم به حکم بود و لکن اکنون در بقاء آن حکم شک داریم.

-این شک ما بخاطر شک در موضوع نیست بلکه بخاطر احتمال رافع است، منتها در مباحث مربوط به خودش گفته شد که:

-گاهی شک ما در اصل وجود رافع است و گاهی شک ما در رافعیّت موجود که این خود بر چهار قسم بود که سابقاً روی امثله آن بحث شد.

۳-در تمام موضوعات خارجیه از قبیل حیات زید، عدالت بکر و...

-فی المثل:

-تا دیروز به حیات زید یقین داشتیم و لکن اکنون در بقاء حیات او شک داریم.

-البته، موضوع کاملاً برای ما محرز است و آن نفس زید است که قابل اتصاف به هر یک از موت و حیات است.

پس: شک ما در موضوع نیست بلکه شک ما در بقاء محمول یعنی حیات اوست و لا فرق که شک ما از قبیل شک در مقتضی باشد که زید بیشتر از این قابلیت زنده ماندن دارد یا نه و یا از

قبیل شک در رافع باشد که تصادف یا بیماری و یا سم باشد و...و آیا او را از پای در آورده است یا نه.

سپس می فرماید:

-در مواردی هم که موضوع به دقت عقلیّه یقیناً منتفی شده است در صورتی که در بقاء حکم شک کنیم جای اجرای استصحاب نیست و لکن در مواردی که موضوع یقیناً باقی است مثل سه مورد مذکور عند الشک، در حکم استصحاب جاری می شود.

-و اما در مواردی که در بقاء و ارتفاع موضوع شک داریم بخاطر اینکه نمی دانیم که آیا قیدی که زائل شده است قید موضوع است یا نه؟

باز هم جای اجرای استصحاب نیست چرا که بقاء موضوع محرز نیست.

۲- اینکه میزان لسان دلیل باشد، یعنی که برای شناخت موضوعات احکام به ادله شرعیّه مراجعه کرده و لسان ادله را مورد ملاحظه قرار دهیم و بینیم که از هر یک از ادله چه معنایی به ذهن تبادر می کند.

-البته؛ اگر معیار و میزان رجوع به ادله باشد، مطلب جابجا فرق می کند. فی المثل:

*در مثل: الماء المتغیر نجس آنچه به ذهن تبادر می کند اینستکه صفت تغیر قید الموضوع است.

-البته؛ این مطابق با ظاهر کلام است و الا ممکن است که به حسب واقع و نفس الامر مراد شارع مطلب مذکور نباشد بلکه نفس ماء، موضوع بوده باشد و تغیر فقط شرط الحدوث باشد.

-در اینگونه موارد نیز تا زمانی که موصوف با این وصف محرز باشد استصحاب الحکم جاری است.

-اما به محض اینکه موضوع بطور کلی منتفی شد و یا قید آن یعنی تغیر منتفی شد، به حسب لسان دلیل موضوع باقی نیست.

-و با عدم بقاء موضوع هم که جای استصحاب نیست چرا که شرط استصحاب الحکم یعنی موضوع محرز نیست.

*و در مثل! الماء ینجس اذا تغیر، موضوع نفس الماء و یا به تعبیر دیگر طبیعت آب است و قید اذا تغیر، قید حدوث حکم یعنی تنجس است.

-البته ما قاطعانه نمی گوئیم که:علت محدثه،مبقیه است تا بگوئیم که اکنون نیز حتما تنجس باقی است.

-چنانکه قاطعانه هم نمی گوئیم که:علت محدثه،مبقیه نیست،چرا که شیء در بقاء خودش محتاج به موثر است مثل اصل حدوث،بلکه ما شک داریم که شیء در بقاء نیاز به علت دارد یا نه؟ و یا اینکه علت محدثه،مبقیه هست یا نه؟

-در اینگونه موارد هم موضوع پس از زوال تغیر نیز،بر اساس ظاهر دلیل مقطوع البقاء است و شک ما تنها در بقاء حکم است که مجرای استصحاب است.

-و آیا در مواردی که ما از ظاهر دلیل مطلبی را استفاده نمی کنیم و مردّد می شویم که آیا اکنون موضوع باقی است یا نه؟همین مطلب بر عدم اجرای استصحاب حکمی کفایت می کند.

چرا؟

-زیرا:شرط استصحاب حکمی بقاء الموضوع است علما.

۳-اینکه میزان در مسأله مورد بحث عرف باشد،که در اینصورت ما با دقت عقلیه کاری نداریم چنانکه با لسان دلیل هم کاری نداریم.چرا؟

-زیرا چه بسا به حسب لسان دلیل و یا دقت عقلی موضوع،مشکوک البقاء و بلکه مقطوع الارتفاع باشد.لکن به حسب نظر عرف موضوع باقی باشد،مثل تمام مواردی که حکم روی عنوان حیّ بودن بار می شود،مثل:

-المجتهد الحیّ يجوز تقليده.

-و مثل:حلیت نظر به زوجه.

-و مثل:نجاست حیوان نجس العین مثل خنزیر.

-در اینجا به دقت عقلیه و یا بر اساس ظاهر دلیل،پس از آمدن موت موضوع عوض می شود.

-اما عرف:موت،حیات،بلوغ،عدم بلوغ،جنون،عقل،علم و جهل و...را از قبیل تبدل حالات دانسته و با اشاره حسیه می گوید این موضوع،همان موضوع است،تنها از حالی به حالی تحوّل پیدا کرده مثلا از حیات به موت رفته و از جنون به عقل و از صغر سن به بلوغ رسیده است و لذا در اینگونه موارد:

و بهذا الوجه يصحّ للفاضلين قدس سرهما-فى المعبر و المنتهى-الاستدلال على بقاء نجاسه الأعيان النجسه بعد الاستحاله؛ بأنّ النجاسه قائمه بالأعيان النجسه، لا- بأوصاف الأجزاء، فلا- تزول بتغير أوصاف محلّها، و تلك الأجزاء باقيه، فتكون النجاسه باقيه؛ لانتفاء ما يقتضى ارتفاعها (١)، انتهى كلام المعبر.

و احتجّ فخر الدين للنجاسه: بأصالة بقائها، و بأنّ الاسم أماره و معرّف، فلا يزول الحكم بزواله (٢)، انتهى.

و هذه الكلمات و إن كانت محلّ الإيراد؛ لعدم ثبوت قيام حكم الشارع بالنجاسه بجسم الكلب المشترك بين الحيوان و الجماد، بل ظهور عدمه؛ لأنّ ظاهر الأدلّه تبعيه الأحكام للأسماء، كما اعترف به فى المنتهى فى استحاله الأعيان النجسه (٣)، إلّا أنّها شاهده على إمكان اعتبار موضوعيه الذات المشتركه بين واجد الوصف العنوائى و فاقدّه، كما ذكرنا فى نجاسه الكلب بالموت، حيث إنّ أهل العرف لا- يفهمون نجاسه اخرى حاصله بالموت، و يفهمون ارتفاع طهاره الإنسان، إلى غير ذلك ممّا يفهمون الموضوع فيه مشتركا بين الواجد للوصف العنوائى و الفاقد.

ثمّ إنّ بعض المتأخّرين (٤) فرّق بين استحاله نجس العين و المتنجّس، فحكم بطهاره الأوّل لزوال الموضوع، دون الثانى؛ لأنّ موضوع النجاسه فيه ليس عنوان المستحيل- أعنى الخشب مثلا- و إنّما هو الجسم و لم يزل بالاستحاله.

و هو حسن فى بادىء النظر، إلّا أنّ دقيق النظر يقتضى خلافه؛ إذ لم يعلم أنّ النجاسه فى المتنجّسات محموله على الصورة الجنسيه و هى الجسم، و إن اشتهر فى الفتاوى و معاهد الإجماعات: أنّ كلّ جسم لاقى نجسا مع رطوبه أحدهما فهو نجس، إلّا أنّه لا يخفى على المتأمل أنّ التعبير بالجسم لبيان عموم الحكم لجميع الأجسام الملاقيه من حيث سببته الملاقاه للنجس،

ص: ٤٧

١- (١) -المعبر ١:٤٥١، [١] و انظر المنتهى ٣:٢٨٧. [٢]

٢- (٢) -إيضاح الفوائد ١:٣١.

٣- (٣) -المنتهى ٣:٢٨٨. [٣]

٤- (٤) -هو الفاضل الهندى، و تبعه جماعه.

لا لبيان إناطه الحكم بالجسميه.

و بتقرير آخر: الحكم ثابت لأشخاص الجسم، فلا ينافى ثبوته لكل واحد منها من حيث نوعه أو صنفه المتوّم به عند الملاقاه.

فقولهم: «كلّ جسم لاقى نجسا فهو نجس» لبيان حدوث النجاسه فى الجسم بسبب الملاقاه من غير تعرّض للمحلّ الذى يتقوم به، كما إذا قال القائل: «إنّ كلّ جسم له خاصّيه و تأثير» مع كون الخواصّ و التأثيرات من عوارض الأنواع.

ترجمه

سخن فاضلين در ميزان بودن نظر عرف

و به همين وجه (که به نظر عرف موضوع عوض نمى شود)، استدلال بر بقاء نجاست در اعيان نجسه (و اعيان متنجسه) پس از استحاله، برای فاضلين صحيح است به اينکه:

-نجاست، قائم به اعيان نجسه (يعنى جسم اشياء) است و نه به اوصاف اجزاء (يعنى عناوين) و لذا نجاست با تغيير اوصاف محلّ آنها (مثل تبديل شدن سگّ به نمک) زائل نمى شود و آن اجزاء (يعنى جسم) باقى است، پس نجاست هم باقى است، چرا که آنچه مقتضى ارتفاع نجاست است منتفى است. کلام معتبر تمام شد.

-فخر الدّين برای نجاست اعيان نجسه پس از استحاله، استدلال کرده به استصحاب بقاء نجاست آنها و به اينکه اسم معرّف و اماره است (و موضوعيت ندارد) و لذا حکم با زوال اسم از بين نمى رود.

-شيخنا مى فرمايد:

-اين سخن حضرات گرچه محلّ ايراد است به دليل اينکه شرعا ثابت نشده است که حکم نجاست قائم به جسم باشد، جسمى که مشترک میان حيوان و جماد است، بلکه (اين ادلّه) ظهور دارد در عدم آن (يعنى که نجاست قائم به جسم نيست بلکه قائم به عنوان است) چرا که ظاهر ادلّه تبعيت احکام از عناوين است (و نه از اجسام) چنانکه علامه در منتهى به استحاله اعيان نجسه اعتراف کرده است.

ص: ۴۸

اما این فرمایشات حضرات شاهدهی است بر امکان اعتبار موضوعیت ذات (یعنی جسم) که مشترک است بین واجد العنوان و فاقد العنوان.

چنانکه در نجاست کلب به سبب مردن، گفتیم که به نظر اهل عرف نجاست جدیده ای به سبب موت حاصل آید را نمی فهماند و حال آنکه ارتفاع طهارت انسان را به سبب موت می فهماند و الی غیر ذلک از مواردی که موضوع در آنها مشترک است میان واجد العنوان و فاقد العنوان.

تفاوت میان اعیان نجسه و اعیان متنجسه به هنگام استحاله

اشاره

-سپس می فرماید:

-برخی از علمای متأخر مثل فاضل هندی بین استحاله نجس العین و استحاله متنجس فرق گذاشته، پس حکم کرده به طهارت اولی به دلیل زوال و عوض شدن موضوع و لکن در دومی یعنی اعیان متنجسه (در صورت مستحیل شدن موضوع باقی بوده و تنجس هم باقی است).

چرا؟

-زیرا موضوع نجاست در اعیان متنجسه عنوان مستحیل (مثل چوب و...) نیست، بلکه همان جسم است و جسم با استحاله از بین نمی رود.

اشکال در فرق مزبور

-شیخنا می فرماید:

-این حرف در بدو نظر نیکوست و لکن نظر دقیق خلاف آن را ایجاب می کند. چرا که معلوم نیست که موضوع نجاست در متنجسات جسم است و عنوان نیست، گرچه در فتاوی علمای و معاهد اجماعات مشهور است که هر جسمی که با نجسی ملاقات کند در صورت رطوبت و تر بودن یکی از دو طرف، آن جسم نجس است، لکن بر فرد صاحب تأمل پوشیده نیست که تعبیر به جسم در سخن فقهاء برای بیان عمومیت و وسعت حکم نجاست برای تمام اشیاء ملاقات کننده از حیث سببیت ملاقات برای نجاست است نه برای بیان اینکه اجسام موضوعیت دارند.

-به عبارت دیگر: حکم مذکور برای فرد جسم ثابت است و لذا این فرمایش علمای منافاتی ندارد که حکم ثابت بشود برای هر جسمی بخاطر نوعش و بخاطر صنفش، آن نوع صنفی که این جسم به هنگام ملاقات، قوامش به آن نوع است.

- پس این سخن حضرات که: هر جسمی با نجسی ملاقات کند نجس می شود، جهت بیان

ص: ۴۹

حدوث نجاست در جسم است به سبب ملاقات بدون اینکه متعرض شوند که محلّ و موضوع جسم است و یا عنوان، کما اینکه گوینده ای می گویند:

-هر جسمی دارای خاصیت و تأثیری است، در صورتی که خواص و تأثیرات از عوارض انواع است و نه مال جسم تنها.

*** تشریح المسائل:

* غرض جناب شیخ از (و بهذا الوجه... الخ) در این قسمت چیست؟

-اینست که: در تأیید این مطلب خودشان که اگر میزان، نظر عرف باشد، عرف در بسیاری از موارد، واجد وصف و فاقد آن را یکی اعتبار کرده، وجدان و فقدان را از قبیل تبادل حالات می داند و...

-در این راستا به نقل فتوایی از فاضلین یعنی محقق و علامه (ره) می پردازد که تفصیل مطلب به شرح ذیل است:

-می دانیم که اموری از قبیل: آب، آفتاب، زمین و هکذا... از نظر اسلام از پاک کننده ها هستند.

-یکی از این امور، استحاله است و آن بدین معناست که شیءی صورت نوعیه اش را از دست بدهد و به صورت نوعیه جدیدی متحوّل و مصوّر گردد:

-مثل استحاله سگ و خوک به نمک یا خاک.

-و مثل استحاله چوب به خاکستر و خمر به سرکه.

-البته؛ خود استحاله دارای دو شعبه است:

۱- گاهی از یک صورت نوعیه محکوم به حلیت و طهارت تحوّل پیدا می کند به یک صورت نوعیه محکوم به حرمت و نجاست، مثل صورت مائیه که تبدیل شود به صورت بولیه حیوان غیر مأكول اللحم.

۲- و گاهی از یک صورت نوعیه محکوم به حرمت و نجاست استحاله می شود به صورت نوعیه حلال و طاهر، مثل استحاله سگ و خوک به نمک یا خاک...

*انما الکلام در کجاست؟

-در همین قسم دوم است و سؤال این است که: آیا از نظر اسلام استحاله فی نفسها یعنی به خودی خود یکی از مطهّرات است یا نه؟

و لذا می فرماید در پاسخ به این سؤال چند قول وجود دارد:

۱- مشهور قدما و متأخرین معتقدند که استحاله یکی از مطهّرات است مطلقاً، چه نسبت به اعیان نجسه و چه اعیان متنجّسه.

*دلیل این قول چیست؟

-اینستکه: احکام شرعیّه دائر مدار صدق اسم و عنوانی است که در موضوعات آن احکام اخذ شده و تابع صدق وصف عنوانی است و این حکم وجدان است چرا که متبادر به ذهن همین است و لذا مادامی که وصف عنوانی و صدق الاسم، مثل مثلاً عنوان کلیّت، خنزیریّت، میتویّت و...

محرز باشد حکم حرمت و نجاست هم هست. لکن به محض عوض شدن عنوان یعنی به محض اینکه کلب تبدیل به نمک شد، و میته تبدیل به خاک گردید حکم نیز عوض می شود بدین معنا که حرمت و نجاست هم منتفی می شود.

-و امّا پس از تبدّل عنوان، آن دلیلی که می گفت: الکلب نجس و الميته نجسه و هکذا... دیگر شامل این امور نمی شود و لذا استصحاب بقاء نجاست نیز جاری نمی شود. چرا؟

-زیرا موضوع منتفی شده است و حال آنکه شرط استصحاب حکمی احراز موضوع است و واسطه ای هم میان حرمت و نجاست با حلیّت و طهارت نیست.

بنابراین وقتی حرمت و نجاست نبود، حتماً جای او را حلیّت و طهارت می گیرد.

۲- محقق اوّل (ره) در معتبر و مرحوم علامه در منتهی و فخر المحققین در ایضاح معتقدند به اینکه:

-استحاله، بما هو یکی از مطهّرات نیست چرا که پس از استحاله نیز حکم سابق محفوظ و موجود است مگر اینکه دلیل خاصی بر عدم آن بیاید و لذا استحاله به تنهایی برای تغییر حکم کافی نیست، چه در اعیان نجسه و چه در اعیان متنجّسه.

*دلیل حضرات بر این مطلب چیست؟

*یکی اینستکه ۱- معروض نجاست و محلّ آن نفس اوصاف عنوائیه از قبیل کلیّت و

میتوئیت و... نیست تا گفته شود که پس از استحاله این عنوان زائل شده است، پس حکم آن نیز از بین رفته است.

۲- موضوع الحکم نیز مجموع قید و مقید یعنی ذات با این وصف نیز نیست تا گفته شود که قید الموضوع پس از استحاله منتفی شده است در نتیجه موضوع از بین رفته، پس حکم هم رفته است، بلکه معروض نجاست، نفس اعیان نجسه و متنجسه و ذوات و اجزاء آنهاست.

به عبارت دیگر: موضوع الحکم، صورت جنسیه این امور و اجزاء اصلیه آنها می باشد که در تمام حالات محفوظ است و در اثر استحاله و از حالی به حالی شدن و صورت نوعیه ای را از دست دادن، نابود نمی شوند بلکه به حال خود باقی هستند.

-وقتی هم که موضوع واقعی حکم پس از استحاله باقی باشد، حکم هم باقی خواهد بود و لذا نیازی به استصحاب نمی باشد.

*یکی هم اینستکه: به فرض که در بقاء حکم پس از استحاله شک داشته باشیم، از استصحاب بقاء نجاست کمک می گیریم.

*دیگر اینکه حکم از آن مسمی و ذات الجسم است که در تمام حالات موجود است و لکن اسماء و اوصاف عنوائیه معرفات و علامات برای نشان دادن آن حقایق هستند.

-پس: حکم دائر مدار صدق اسم نیست.

*مراد شیخنا از (و هذه الكلمات و ان کانت محلّ الايراد؛... الخ) چیست؟

-اینستکه: این سخنان اگرچه از نظر ما خالی از اشکال نیست چرا که آنچه از ظاهر ادله ای مثل الکل نجس، الانسان طاهر و... به ذهن متبادر است اینستکه: احکام برای همین عناوین و موضوعات ثابت است، و عناوین مزبور دارای موضوعیت بوده و خصوصیت دارند نه اینکه صرفاً طریقیّت داشته باشند و الاّ تعبیر شارع عوض می شد، و این همان معنای تبعیت احکام برای اسماء موضوعات است.

پس سخن حضرات قابل اشکال است، چرا که پس از استحاله، موضوع عوض می شود و جای استصحاب حکمی نیست.

-لکن از جهتی گواه بر مطلب ما می باشد و آن اینستکه: عرفاً امکان دارد که موضوع الحکم اعمّ از واجد الوصف و فاقد آن قرار داده شود مثل آنچه در مورد الانسان طاهر و در الکل نجس و...

گفته شد.

۳- و امّا فاضل هندی (ره) صاحب کشف اللثام و نیز محقق سبزواری صاحب الذخیره و الکفایه، برخلاف قول اوّل میان اعیان نجسه مثل بول، دم، کلب و... و اعیان متنجّسه مثل آب بدن، ثوب و... قائل به تفصیل شده اند.

به عبارت دیگر: اینها مدّعی هستند که استحاله:

۱- نسبت به اعیان نجسه مطهّر است و لذا: اگر کلبی مستحیل به ملح بشود، طاهر می گردد و چنانچه میته ای متحوّل به خاک گردد پاک می شود. چرا؟

۲- زیرا در لسان ادلّه، حکم تنجّس بر وصف، عنوانی کلیّیت و میتویّت مثلاً مترتب شده است و لذا با زوال آن، حکم نیز زائل می شود.

۳- اما نسبت به اعیان متنجّسه مطهر نیست چنانکه محقق و علامه و... می گویند و لذا:

۱- اگر چوبی با نجس ملاقات کند و متنجّس شود، در صورتیکه سوزانده شده و تبدیل به زغال و خاکستر شود، پس از استحاله نیز متنجّس خواهد بود چرا که در فتاویٰ فقها، و نیز در معاهد اجماعات علماء آمده است که:

- کلّ جسم لاقی نجسا مع الرطوبة و مع قابلیته الملاقی للانفعال فهو متنجّس

- هر جسمی که اولاً با نجاستی ملاقات کند و ثانیاً احد المتلاقیین رطوبت داشته باشد و ثالثاً جسم ملاقات کننده قابلیت انفعال را دارا باشد مثل آب قلیل و نه آب کثیر که به مجرد ملاقات منفعل نمی شود، چنین جسمی محکوم به تنجّس می باشد.

- سپس چون موضوع جسمیّت است می گویند: این عنوان در تمام حالات وجود دارد بدین معنا که در زمانی که مصوّر بود به صورت نوعیه خشبیّه جسم بود، اکنون نیز که مصوّر است به صورت نوعیه رمادیّه باز جسم است و لذا موضوع محفوظ است، پس حکم نیز باقی است.

*مراد شیخ از (و هو حسن فی بادیء النظر... الخ) چیست؟

اینستکه: سخن مزبور در بدو نظر نیکوست و لکن با اندکی تأمل متوجه می شویم که این حضرات خیال کرده اند مراد از (کلّ جسم لاقی... در اجماعات علماء اینستکه: الجسم بما هو جسم و بماله من المفهوم الذهنی. موضوعیت دارد و حال آنکه اگر عنوان یعنی مفهوم ذهنی موضوع باشد و به حمل اوّلی ذاتی چیزی بر او حمل و یا از او سلب شود، هیچگاه محکوم به

حلیت و حرمت یا طهارت و نجاست و... نخواهد شد. چرا؟

زیرا که احکام شرعیّه در خارج قابل امتثال اند و نه در ذهن.

بنابراین: حکم تنجّس در حقیقت برای افراد و مصادیق جسم یعنی آب، لباس، بدن و... ثابت است. منتهی:

- برای اشاره به افراد مزبور از این عنوان کلی (یعنی جسم) استفاده کرده اند و به جای اینکه بگویند: الماء اذا لاقی... الثوب اذا لاقی... البدن اذا لاقی... بصورت موجه کلیه گفته اند: کلّ جسم لاقی...

- پس در حقیقت حکم برای صورتهای نوعیه خارجیه خشبیه، مائیه، و... ثابت می باشد، و روشن است که با زوال وصف خشبیت موضوع رفته، حکم هم می رود مثل اینکه شما بگوئید:

- هر جسمی دارای تأثیری بخصوص است که در اینجا مراد شما این نیست که جسم بما هو جسم هکذا... بلکه مرادتان اینست که: صورتهای نوعیه اجسام دارای تأثیرات بخصوص می باشند و لکن به جای اینکه بگوئیم آب دارای فلان تأثیر است، آتش دارای فلان تأثیر است، خاک دارای فلان تأثیر است...

بصورت قضیه کلیه می گوئید: کلّ جسم له خاصیه و تأثیر...

متن

و إن أیبت إلاّ- عن ظهور معقد الإجماع فی تقوّم النجاسه بالجسم، فنقول: لا شكّ فی أنّ مستند هذا العموم هی الأدلّه الخاصیه الوارده فی الأشخاص الخاصه- مثل الثوب و البدن و الماء و غیر ذلك- فاستنباط القضیه کلیه المذكوره منها لیس إلاّ من حیث عنوان حدوث النجاسه، لا ما يتقوّم به، و إلاّ فاللازم إناطه النجاسه فی کلّ مورد بالعنوان المذكور فی دلیله.

و دعوی: أنّ ثبوت الحکم لكلّ عنوان خاصّ من حیث كونه جسماً، لیست بأولی من دعوی كون التعبير بالجسم فی القضیه العامه من حیث عموم ما يحدث فيه النجاسه بالملاقاه، لا- من حیث تقوّم النجاسه بالجسم. نعم، الفرق بین المتنجّس و النجس: أنّ الموضوع فی النجس معلوم الانتفاء فی ظاهر الدلیل، و فی المتنجّس محتمل البقاء.

ص: ۵۴

لكنّ هذا المقدار لا- يوجب الفرق بعد ما (1) تبين أنّ العرف هو المحكم في موضوع الاستصحاب. رأيت أنّه لو حكم على الحنطه او العنب بالحليّه او الحليّه او الحرمه او النجاسه.

أو الطهاره، هل يتأمل العرف في إجراء تلك الأحكام على الدقيق و الزيب؟! كما لا يتأملون في عدم جريان الاستصحاب في استحاله الخشب دخانا و الماء المتنجس بولا لما كولا اللحم، خصوصا إذا اطلعوا على زوال النجاسه بالاستحاله.

كما أنّ العلماء أيضا لم يفرقوا في الاستحاله بين النجس و المتنجس، كما لا يخفى على المتتبع (2)، بل جعل بعضهم الاستحاله مطهره للمتنجس بالأولويه الجليه حتى تمسك بها في المقام من لا يقول بحجته مطلق الظن. (3)

و ممّا ذكرنا يظهر وجه النظر فيما ذكره جماعه (4) -تبعاً للفاضل الهندي قدس سره (5)- من أنّ الحكم في المتنجسات ليس دائراً مدار الاسم حتى يطهر (6) بالاستحاله، بل لأنه جسم لاقى نجسا، وهذا المعنى لم يزل.

ترجمه

- اگر از قبول ایراد ما ابا کرده و اسرار کنید بر اینکه اجماع علماء ظهور دارد در قوام نجاست به جسم، در پاسخ می گوئیم:

- در اینکه مستند و مدرک این عمومیت و وسعت، همان ادله (یعنی روایات) خاصه ای است که در مورد اشخاص خاصه مثل ثوب، بدن، آب و غیر ذلك وارد شده اند، شکی نیست.

- پس: استنباط قضیه کلیه ای که از این روایات ذکر شده از جهت عنوان حدوث نجاست

ص: ۵۵

-
- ۱- (۱) - انظر الجواهر ۶: ۲۷۰. [۱]
 - ۲- (۲) - كما حكاه في فقه المعالم: ۴۰۳، و القوانين ۲: ۷۴.
 - ۳- (۳) - هو صاحب المعالم في فقه المعالم: ۴۰۳، في مسأله مطهریه النار لما أحالته رمادا.
 - ۴- (۴) - مثل المحقق القمي في القوانين ۲: ۷۴، و الفاضل النراقي في مناهج الأحكام: ۲۳۳، و مستند الشيعة ۱: ۳۲۶، و [۲] استشكل في الحكم المحقق السبزواری في الذخيره: ۱۷۲.
 - ۵- (۵) - انظر المناهج السويّه (مخطوط)، الورقه ۱۲۴...
 - ۶- (۶) - المناسب: «حتى تطهر»؛ لرجوع الضمير إلى «المتنجسات».

است (یعنی که ملاقات سبب انفعال در همهٔ اشیاء است) نه از حیث موضوع که جسم باشد. و الا (اگر می خواستند که از این روایات موضوع را برداشت کنند، لازم می آمد که در هر موردی نجاست روی همان موردی برود که در هر حدیث آمده است.

و این ادعا که: ثبوت حکم تنجس برای هر عنوان خاصی از آنجهت که جسم است اولی نیست از تعبیر به اینکه کل جسم در یک قضیه عامه از حیث عموم افراد و مصادیقی است که ملاقات با نجس سبب حدوث نجاست در آنها می شود نه اینکه قوام تنجس (در آنها) به جسمیت و صورت جسمیه باشد.

بله، تفاوت میان متنجس و نجس اینست که: در نجس (پس از استحاله) موضوع (به حسب ظاهر دلیل) معلوم الانتفاء است (چونکه وقتی سنگ تبدیل به نمک شد دیگر سنگ نیست) و لکن در متنجس (به حسب ظاهر اجماع علما که گفته اند کل جسم لاقی... الخ) محتمل البقاء است.

اما این مقدار، موجب فرق گذاری میان (نجس و متنجس) نخواهد شد، پس از اینکه روشن شد که عرف در تشخیص موضوع استصحاب متبع است.

اگر شما بنگرید که (توسط شارع) حکم شده است بر گندم و یا انگور به حلال بودن و یا حرام بودن و یا نجس بودن و یا پاک بودن، آیا عرف در اجرای این احکام بر آرد و کشمش تأمل و تردید دارد؟ خیر؟

همانطور که در عدم جریان استصحاب در استحالهٔ چوب متنجس به دود و آب متنجس به بول برای حیوان حلال گوشت، تأمل و تردید نمی کنند، بویژه زمانی که مطلع می شوند بر زوال نجاست به سبب استحاله، چنانکه (مشهور) علماء نیز در استحاله، تفاوتی میان اعیان نجسه و اعیان متنجسه نگذاشته اند، همانطور که این نظر علماء بر فرد متبّع پوشیده نیست.

بلکه برخی از آنها از جمله صاحب معالم، استحاله را پاک کننده قرار داده برای متنجس با اولویت قطعیه (برعکس فاضلین در بحث قبل)، حتی تمسک کرده اند به اولویت قطعیه در این مسألهٔ اعیان متنجسه، صاحب معالمی که معتقد به حجیت مطلق ظن نمی باشد.

از مطالبی که ما گفتیم، وجه نظر جماعتی که به تبع فاضل هندی (ره) گفته اند که حکم در متنجسات دائر مدار اسم (یعنی عنوان) نیست تا که به سبب استحاله، پاک شود، بلکه از آن جهت است که آن جسمی که با نجسی ملاقات می کند.

*حاصل سخن شیخنا در (و ان ابیت... الخ) چیست؟

- اینستکه: اگر شما قائلین به تفصیل از قبول ایراد و اشکال اول ما ابا کرده و بگوئید الا و لابد مراد فقهاء و معقد اجماع آنها اینستکه: هر جسمی از آن جهت که جسم است، موضوعیت دارد و قوام تنجس به جسمیت و صورت جنسیه می باشد و نه به صورت نوعیه و سپس نتیجه بگیرید که پس از استحاله هم جسمیت باقی بوده و در نتیجه تنجس هم باقی است پاسخ دیگری به شما می دهیم و آن اینستکه: قضایا در یک تقسیم بندی بر دو قسم اند: منصوصه و مستنبطه

۱- قضایای منصوصه، قضایایی هستند که در لسان شارع به آنها تصریح شده است، مثل: کل شیء حلال و یا کل شیء طاهر و هكذا... اعلم از اینکه از قضایای واقعی هستند و یا اینکه از قضایای ظاهریه باشند که بیان کننده حکم ظاهری هستند.

۲- و امّا قضایای مستنبطه، قضایایی هستند که فقهاء آن قضایا را از موارد متفرقه و مختلفه ای که در حکم و محمول واحد اشتراک دارند مثل: الماء اذا لاقى نجسا یتنجس، الثوب کذلک، البدن کذلک و... در لسان شارع آمده اند استنباط و استخراج می کنند.

حال: از آنجا که نصّی در رابطه با قضیه کل جسم لاقی نجسا... الخ نه در قرآن وارد شده است و نه در سنت، این قضیه از قضایای منصوصه نمی باشد و لذا از قضایای مستنبطه می باشد.

- بنابراین: فقهاء در مقام بیان عمومیت و تعمیم و اینکه اداء مطلب آسان تر باشد فرموده اند:

کل جسم لاقی نجسا... الخ.

ثانیا: هر قضیه شخصیّه منصوصه نیز خود دارای دو حیثیت است:

۱- حیث حدوث نجاست در آنها به سبب ملاقات و یا به تعبیر دیگر حیث سببیت ملاقات از برای حدوث تنجس با قطع نظر از ترتب این حکم به صورت نوعیه این اشیاء و یا صورت جنسیّه آنها.

۲- حیث تقدّم تنجس به این موضوعات و محلّ ها، فی المثل:

- قوام نجاست در قضیه (البدن اذا لاقى نجسا... الخ)، به عنوان بدن بما هو بدن و دائرمدار آن است و هكذا در الثوب اذا لاقى ... و

*انما الکلام در چیست؟

-در اینستکه: قضیه کلّ جسم اذا لاقی نجسا...الخ از این قضایای جزئیّه آنهم از حیثیت اوّل است و نه از حیثیت دوّم. چرا؟

-بخاطر اینکه اگر قضیه مذکور از حیث دوّم باشد، لازم می آید که تنجّس به همان عنوان مذکور در لسان دلیل منوط باشد، که در نتیجه با انتفاء آن عنوان، تنجّس هم منتفی می شود و قبول این امر به ضرر تمام می شود و لذا از حیث اوّل است.

-وقتی که قضیه مزبور از آن جهت و حیثیت باشد در جهت بیان اصل حدوث تنجّس برای اجسام به سبب ملاقات است، اما اینکه حکم تنجّس به صورت نوعیه مترتب می گردد یا به صورت جنسیّه از این کلام استفاده نمی شود.

*حاصل سخن شیخنا در (و دعوی: انّ ثبوت الحکم لکلّ عنوان خاصّ...الخ) چیست؟

-اینستکه: اگر حضرات بگویند: بله؛ قبول داریم که قضیه کلّ جسم اذا لاقی...الخ، یک قضیه مستنبطه است و لکن با تنقیح مناط ما به نتیجه می رسیم. یعنی که می گوئیم اگر مناط جسمیت است:

-بدن بما هو بدن موضوعیت ندارد بلکه به مناط جسمیت محکوم به تنجّس می شود و هکذا آب و لباس و...

پس: می توان گفت: کلّ جسم بما هو جسم، موضوع اصلی است، که آن هم قبل و بعد از استحاله همچنان باقی است و لذا حکم هم باقی است.

*پاسخ جناب شیخ به این ادعا چیست؟

اینستکه: ادعای مزبور و یا به تعبیر دیگر توجیه مزبور یک توجیهی است که تقدّم نجاست به جسمیت از آن جهت که جسم است، را در این موارد نتیجه می دهد.

-آیا ما توجیه بهتری داشتیم و آن این بود که بدن بما هو بدن موضوعیت داشته باشد و کذا اللباس و...و اینکه تعبیر به کلّ جسم صرفاً از باب طریقیت باشد یعنی که طریق باشد به سوی بیان افراد و مصادیق و اینکه حکم برای عموم اجسام ثابت است، لکن بما هو جسم یا به صورت نوعیه معلوم نیست.

پس: به نظر ما تفاوتی میان اعیان نجسه و متنجّسه نیست بلکه اگر استحاله پاک کننده است

در هر دو باب پاک کننده است و اگر پاک کننده نیست در هیچیک از آن دو باب پاک کننده نیست.

* پس مراد شیخ (ره) از (نعم، الفرق... الخ) چیست؟

اینستکه: بله، یک تفاوت میان اعیان نجسه با منتجسات وجود دارد و آن اینستکه:

* در اعیان نجسه، پس از استحاله آن عنوانی که در ظاهر دلیل موضوعیت داشت، اکنون معلوم الانتفاء است مثل عنوان کلیت که پس از مستحیل شدن به نمک دیگر صدق ندارد. چرا؟

زیرا آنچه از ادله نجاسات به ذهن تبادر می کند اینستکه عنوان مذکور در لسان دلیل ثبوتاً و بقاء در تنجس دخالت دارد و حکم نجاست دائرمدار آن است و لذا:

- اگر عنوان مذکور باشد، حکم نیز هست و الاً اگر آن عنوان نباشد حکم هم نخواهد بود.

* اما در اعیان منتجسه، پس از استحاله، موضوع محتمل البقاء است. چرا؟

زیرا در معقد اجماع آمده است که: (کَلَّ جَسْمٌ...) و لذا همان دو احتمال را می دهیم که:

- شاید موضوع، الجسم بما هو جسم باشد که پس از استحاله نیز باقی است.

- شاید هم موضوع، صورتهای نوعیه باشد که با استحاله منتفی می شوند و در نتیجه موضوع باقی نیست.

* مراد شیخنا از (لکنّ هذا المقدار لا یوجب الفرق... الخ) چیست؟

اینستکه این مقدار تفاوتی که در مسأله مورد بحث ذکر شد موجب تفصیل فوق نمی شود.

چرا؟ زیرا:

- اولاً: در استصحابات حکمیه، باید که موضوع محرز و معلوم باشد و صرف احتمال بقاء کافی نمی باشد بلکه باید که قطع به بقاء موضوع باشد.

- پس در اعیان نجسه نیز استصحاب جاری نمی شود. چرا؟

بخاطر اینکه موضوع بطور قطع رفته است، چنانکه در منتجسات هم بخاطر مشکوک بودن موضوع جای استصحاب نیست.

ثانیا: معیار در بقاء موضوع در باب استصحابات حکمیه عرف است و قضاوت عرف جایجا فرق دارد بدین معنا که:

۱- در برخی از موارد، پس از استحاله و تغییر از حالی به حالی هم عرف حکم می کند به بقاء موضوع و بقاء حکم

بالاستصحاب.

ص: ٥٩

۲- در برخی از موارد نیز عرف حاکم به بقاء موضوع نیست.

-علی ایحال فرقی در این مطلب میان اعیان نجسه و اعیان متنجسه نیست، فی المثل:

۱- اگر فرض کنیم که: در لسان دلیل حکمی تکلیفی مثل حلیت با حرمت و یا حکمی وضعی مثل طهارت یا نجاست بر موضوع حنطه یا عنب یا رطب بار شده است و پس از مدّتی گندم تبدیل به آرد شود و یا آرد تبدیل به خمیر و خمیر تبدیل به نان شود و یا که عنب تبدیل به زبیب و رطب مثلاً- تبدیل به تمر شود، آیا عرف کمترین تأمل و توقّفی در اجراء احکام عنب، حنطه و رتب به این مراتب بعدیّه دارند؟

-پاسخ اینست که: خیر، بلکه موضوع را اعم دانسته و همان احکام حلیت و حرمت و یا... بر مراتب بعدیّه هم پیاده می کنند.

۲- متقابلاً- اگر فرض کنیم که: حکم تنجس بر عنوان چوب و یا بر عنوان آب مترتب شده باشد و لکن پس از مدّتی چوب تبدیل به دود و آب متنجس تبدیل به بول حیوان حلال گوشت شود در حالیکه استحاله شدید بوده و به لحاظ عرفی هم موضوع باقی نیست، در صورتی که عرف از حکم شرعی خبر داشته باشند که استحاله مطهر و پاک کننده است آیا کمترین تردیدی به خود راه می دهند؟

پاسخ اینست که: خیر، بلافاصله می گویند که آن حکم تنجس مرتفع شده است.

و لذا: وقتی که عرف این مطلب را بفهمد تنقیح مناط کرده و فرقی بین اعیان نجسه و متنجسه نمی گذارد. کما اینکه مشهور فقهاء نیز تفصیل نداده بلکه گفته اند که استحاله مطلقاً مطهر است.

-البته، برخی از فقهاء از جمله صاحب معالم گفته اند که استحاله مطلقاً مطهر نیست و نه تنها فرقی بین اعیان نجسه و اعیان متنجسه نگذاشته اند بلکه بر این مطلب تصریح کرده اند که اگر استحاله در اعیان نجس مطهر است که نجاستشان ذاتی است، پس در اعیان متنجسه که نجاست آن عرضی است بطریق اولی مطهر می باشد و به این اولویت تمسک کرده اند، با اینکه برخی شان از جمله صاحب معالم ظنّ مطلق را حجت ندانسته و طرفدار ظنّ خاصّ اند.

*حاصل گفتار شیخنا در (و ممّا ذکرنا... الخ) چیست؟

اینست که: از گفتگویی که با محقق سبزواری نمودیم، اشکال سخن فاضل هندی و دیگران روشن می شود که گفته اند:

-حکم به تنجس دائرمدار اسم و عنوان نیست تا که با استحاله پاک شوند بلکه حکم برای صورت جنسیه یعنی جسمیت ثابت است که پس از استحاله نیز باقی است، پس تنجس هم باقی است.

-اما روشن شد که مسأله از این قرار نبوده و تفاوتی میان نجس و متنجس نمی باشد.

متن

فالتحقیق: أن مراتب تغیر الصوره فی الاجسام مختلفه، بل الأحكام أيضا مختلفه، ففی بعض مراتب التغیر یحکم العرف بجریان دلیل العنوان من غیر حاجه إلى الاستصحاب، و فی بعض آخر لا یحکمون بذلك و یشتون الحکم بالاستصحاب، و فی ثالث لا یجرون الاستصحاب أيضا، من غیر فرق- فی حکم النجاسه- بین النجس و المتنجس.

فمن الأمول: ما لو حکم علی الرطب أو العنب بالحلیه أو الطهاره أو النجاسه، فإنّ الظاهر جریان عموم أدله هذه الأحكام للتمر و الزبيب، فکأنهم یفهمون من الرطب و العنب الأعمّ ممّا جفّ منهما فصار تمرا أو زبیباً، مع أنّ الظاهر تغایر الاسمین؛ و لهذا لو حلف علی ترک الأحكام المذكوره إلى الاستصحاب.

و من الثانی: إجراء حکم بول غیر المأکول إذا صار بولاً- لمأکول و بالعکس، و کذا صیوروه الخمر خلا، و صیوروه الکلب أو الانسان جمادا بالموت، إلا أنّ الشارع حکم فی بعض هذه الموارد بارتفاع الحکم السابق، إمّا للنصّ، كما فی الخمر المستحیل خلا (۱)، و إمّا لعموم ما دلّ علی حکم المنتقل إليه، فإنّ الظاهر أنّ استفاده طهاره المستحال إليه إذا کان بولاً لمأکول لیس من أصله الطهاره بعد عدم جریان الاستصحاب، بل هو من الدلیل، نظیر استفاده نجاسه بول المأکول إذا صار بولاً لغير مأکول.

و من الثالث: استحاله العذره أو المدّهن المتنجس دخاناً، و المئی حیواناً. و لو نوقش فی بعض الأمثله المذكوره، فالمثال غیر عزیز علی المتتبع المتأمل.

ص: ۶۱

اختلاف در مراتب تغییر احکام

-تحقیق مطالب اینستکه: مراتب تغییر صورت در اجسام مختلف است بلکه احکام نیز مختلف اند و لذا عرف:

۱-در برخی از مراتب تغییر، حکم می کند به بقاء جریان دلیل عنوان (یعنی حکم به بقاء موضوع) بدون اینکه نیازی به استصحاب باشد.

۲-و در برخی دیگر (از مراتب تغییر) حکم نمی کنند به اینکه دلیل اجتهادی کافی است و لذا حکم را با استصحاب اثبات می کنند.

۳-و در قسم سوم از تغییرات، حتی استصحاب را نیز اجرا نمی کنند (چرا که معتقدند که موضوع عوض شده و حکم مستحال الیه می آید)، بدون اینکه در حکم به نجاست بین اعیان نجسه و اعیان متنجسه فرقی بگذارند.

*پس از قبیل قسم اول (از تغییرات) است، وقتی که حکم می شود مثلا- بر خرما یا انگور به حلال بودن یا پاک بودن یا نجس بودن. (چرا؟)

-زیرا آنچه (از عرف) آشکار می شود، جریان داشتن عموم ادله اجتهادیه این احکام است تا خرما و کشمش، کان عرف از کلمه رطب و عنب اعم از خشک و تر آن دو را می فهمند که رطب، تمر می شود و انگور زبیب، و حال آنکه ظاهر دلیل متفاوت بودن این دو اسم را، و بدین خاطر است که اگر کسی قسم بخورد بر ترک (خوردن) یکی از این دو (یعنی عنب یا رطب) با خوردن دیگری (یعنی زبیب یا تمر) حنث (یعنی خلف) قسم نمی شود.

-ظاهر اینستکه: در اینگونه موارد از نظر عرف موضوع باقی است و در اجراء احکام مذکوره نیاز به استصحاب ندارند.

*و از قبیل قسم دوم تغییرات اند: اجراء حکم بول حیوان حرام گوشت وقتی که بول حیوان حلال گوشت می گردد و بالعکس و همچنین وقتی که خمر، خل می گردد و کلب یا انسان به سبب موت، جماد می گردند (که در اینصورت از نظر عرف موضع باقی است و لکن حکم را با استصحاب نگه می دارند و نه با دلیل اجتهادی)، جز اینکه شارع مقدس در برخی از این موارد حکم به ارتفاع

حکم سابق نموده است (و فرموده که میته مثلا نجس است گرچه قبل از مردن پاک باشد)، و این:

-یا به دلیل وجود نصّ است چنانکه در خمر مستحیل شده به خلّ چنین است.

-یا بخاطر عمومی است که دلالت می کند بر حکم منتقل الیه (مثل حکم به پاک بودن اغوال مأکول اللحم).

-پس: ظاهر اینستکه: استفاده طهارت مستحاله الیه (مثلا آب) وقتی بول می شود برای حیوان حلال گوشت، بخاطر اجرای اصاله الطهاره، پس از عدم جریان استصحاب نیست، بلکه حکم به این طهارت بخاطر دلیل خارجی است، مثل استفاده نجاست بول حیوان حلال گوشت وقتی که بول می گردد برای حیوان حرام گوشت.

*و از قبیل تغیرات قسم سوّم (که موضوع عوض شده و حق استصحاب وجود ندارد) است استحاله عذره به دود یا استحاله روغن متنجس به دود و استحاله منی به حیوان است.

-البته، اگر در برخی از این امثله ای که برای مراتب مختلفه تغیر ذکر شد، مناقشه شود، مثالهای فراوان دیگری برای اهل تتبع وجود دارد.

*** تشریح المسائل:

*حاصل مطلب در (فالتحقیق: ...الخ) چیست؟

-اینستکه: استحاله و تغیر صورت نوعیه اجسام مساوی و یکسان نمی باشد بلکه مختلف و دارای مراتب است به نحوی که برخی از مراتب تغیر موجب انتفاء موضوع می شوند و لکن برخی دیگر از آنها سبب انتفاء موضوع نمی شوند.

-البته، احکامی هم که بر این موضوعات مترتب می شوند متفاوت هستند بدین معنا که برخی از این مراتب دائرمدار صدق اسم هستند.

*بطور کلی مراتب تغیر دارای چه مراحل است؟

-دارای سه مرحله است:

۱- در برخی از مراحل تغیر موضوع بسیار خفیف و ضعیف است به گونه ای که به نظر عرف دلیل همان عنوانی که در خطاب شرع اخذ شده است شامل قبل و بعد از تغیر می شود بدون اینکه نیازی به استصحاب باشد.

-به عبارت دیگر:در برخی موارد مرجع برای فهم مرادات شارع از خطاباتش عرف است و عرف اینگونه تغییرات را مؤثر نمی داند بلکه موضوع را اعم می داند و قاطعانه می گوید:به حکم ظاهر دلیل اجتهادی،حکم نیز باقی است بدون اینکه نیازی به استصحاب باشد.

فی المثل:در لسان دلیل بر موضوع حنطه و عنب یا رطب حکمی از قبیل حلّیت و طهارت بار شده است،وقتی که حنطه به آرد و عنب به زیب و رطب به تمر تبدیل شد،عرف موضوع را اعم دانسته و پس از تغییر آرد و زیب و تمر نیز موضوع را باقی می داند و لذا حکم را طبق ظاهر دلیل ابقاء می کند.

۲-در این مرحله برخی از مراتب تغییر تقریباً مورد توجه است لکن در آن حدّ نیست که عرفاً بگویند که پس از این تغییر موضوع عوض می شود بلکه گفته می شود که اکنون نیز موضوع باقی است و لکن در بقاء حکم خیلی قاطع نمی باشند،اما عملاً حکم را ابقاء می کنند بدین معنا که از استصحاب کمک می گیرند.

-پس در این مرحله نیز حکم باقی است لکن نه به برکت ظاهر دلیل بلکه به برکت استصحاب،مثلاً:

*می دانیم که بول حیوانات غیرمأکول اللحم از جمله کلب،خنزیر،انسان و...حرام و نجس می باشد،لکن وقتی همین بول را حیوان مأکول اللحمی مثل گاو،گوسفند،شتر و...بیاشامد و آن تبدیل به بول این حیوانات بشود به نظر عرف موضوع باقی است.

-به عبارت دیگر:عرف می گوید:این مایع قبلاً بول حیوان غیرمأکول بود اکنون نیز همان مایع بول حیوان مأکول است.

پس:به برکت استصحاب،حکم آن باقی است.

*می دانیم که فلان مایع خمر است و لذا حرام و نجس می باشد،در صورتیکه این مایع تبدیل به سرکه شود،عرف می گوید:

-این مایع قبلاً حرام بود و نجس،اکنون هم حرام است و نجس یعنی که حرمت و نجاست آن استصحاب می شود.

-یا به عکس فلان مایع سرکه بود و حلال و طاهر،اکنون تبدیل به شراب شده است،عرف می گوید:

-این مایع قبلاً حلال و طاهر بود،اکنون نیز حلّیت و طهارت آن استصحاب می شود.

*فلان انسان مرد و بواسطهٔ موتش و نه به سبب استحاله، تبدیل به جماد شده است، عرفا گفته می شود:

-این انسان قبلا که زنده بود، پاک بود، اکنون که مرده است باید که استصحاب طهارت شود.

*کلبی مرده است و در اثر استحاله تبدیل به نمک شده است، عرف می گوید: این حیوان قبلا نجس بود، اصل هم بقاء اوست بعد الموت، پس اکنون هم نجس است.

-الحاصل: در تمام موارد فوق و امثلهٔ دیگری از این دست، عرفا موضوع باقی است و در صورت شک در حکم پای استصحاب به میان می آید.

-اما شارع مقدس در برخی از موارد مذکوره صریحا حکم نموده به ارتفاع حالت سابقه:

*یا به صورت نصّ خاص، مثل خمیری که تبدیل به خلّ شود که دلیل قائم شده است بر طهارت آن.

*یا به صورت نصّ عامّ مثل عمومات الميته نجسه که دلالت دارد بر تنجس انسان به سبب مرگ.

*و یا در مثال بول غیرمأکول اللحم مثل کلب و خنزیر، در صورتیکه بول حیوان مأکول اللحمی مثل گاو و گوسفند شود، روی دلیل شرعی حکم به طهارت آن می شود.

*و یا در مثال انسانی که بواسطهٔ موت تبدیل به جماد می شود، دلیل شرعی حکم به تنجس آن می کند.

الحاصل: در هر جا که دلیل خاصی بر بقاء یا ارتفاع حکم قبلی داشته باشیم دیگر نوبت به استصحاب نمی رسد.

۳- و اما در برخی از مراتب، تغییر خیلی فاحش و زیاد است به نحوی که عرف نیز موضوع قبلی را منتفی می داند فی المثل:

*اگر عذره و مدفوع انسان و یا حیوان تبدیل بر کرم و یا حشره شود، عرفا نیز، موضوع باقی نمی باشد تا که حکم تنجس استصحاب شود.

*و یا اگر روغن متنجس تبدیل به دود شود، عرفا هم موضوع باقی نیست و لذا جای استصحاب تنجیس هم نیست.

*و یا اگر منی تبدیل به حیوانی شود، دیگر پس از حیوانیت، استصحاب تنجس نمی شود چونکه عرفا موضوع منتفی است.

الحاصل: حقیقتاً استحاله آمده و موضوع را عوض کرده که در نتیجه حکم نیز منتفی می باشد و لذا:

-در اینگونه موارد، حتی استصحاب هم به درد اثبات بقاء حکم نمی خورد.

-بنابراین: هر مرحله ای دارای حسابی است و لکن در تمامی این مراحل عرفاً تفاوتی میان اعیان نجسه و منتجسه نمی باشد.

*پس مراد ایشان از (ولو نوقش فی بعض الامثله... الخ) چیست؟

-اینستکه: ایشان برای هر مرحله ای به ذکر مثال پرداخت و لذا می فرماید اگر کسی در برخی از مثالهای مذکوره تشکیک و یا مناقشه کند بدین معنا که بگوید فلان مثال مربوط به مرحله سوم نیست بلکه مربوط به مرحله اول و یا دوم است یا بالعکس، بها و عرض می کنیم که اینها مناقشه در مثال است که از دأب علماء به دور است.

-آنچه در اینجا مهم است، بیان محورهای کلی تغییر است که ذکر گردید و لکن از آن جهت که مرجع تشخیص عرف است، طبیعی است که دریافته و فهم های عرف متفاوت است و لذا امکان دارد که تطبیق بر مثالها نیز متفاوت باشد و هرکسی به فهم خودش مراجعه کند در حالیکه نمی توان کسی را بخاطر فهمش تخطئه و یا تکفیر نمود.

-البته، هرکس که اهل تحقیق و تتبع باشد می تواند که به مثالهای بیشتر و بهتری در ابواب مختلفه فقهی پیدا کند.

متن

و ممّا ذکرنا یظهر أنّ معنی قولهم «الأحكام تدور مدار الأسماء»، أنّها تدور مدار أسماء موضوعاتها التي هي المعيار في وجودها و عدمها، فإذا قال الشارع: العنب حلال، فإن ثبت كون الموضوع هو مسمّى هذا الاسم، دار الحكم مداره، فينتفي عند صيرورته زبيبا، أمّا إذا علم من العرف أم غيره أنّ الموضوع هو الكلّي الموجود في العنب المشترك بينه وبين الزبيب، أو بينهما و بين العصير، دار الحكم مداره أيضا.

نعم، ببقی دعوی: أنّ ظاهر اللفظ فی مثل القضیّه المذكوره کون الموضوع هو العنوان، و

ص: ۶۶

تقوم الحكم به، المستلزم لانتفائه بانتفائه.

لكنك عرفت: أنّ العناوين مختلفه و الأحكام أيضا مختلفه، وقد تقدّم حكاية بقاء نجاسه الخنزير المستحيل ملحا عن أكثر أهل العلم، واختيار الفاضلين له. (1)

و دعوى: احتياج استفاده غير ما ذكر من ظاهر اللفظ إلى القرينه الخارجيه، و الا- فظاهر اللفظ كون القضية مادام الوصف العنوانى، لا تضرنا فيما نحن بصدده؛ لأنّ المقصود مراعاة العرف فى تشخيص الموضوع و عدم الاقتصار فى ذلك على ما يقتضيه العقل على وجه الدقه، و لا على ما يقتضيه الدليل اللفظى إذا كان العرف بالنسبه إلى القضية الخاصه على خلافه.

و حينئذ، فيستقيم أن يراد من قولهم: «إنّ الأحكام تدور مدار الأسماء» أنّ مقتضى ظاهر دليل الحكم تبعيه ذلك الحكم لاسم الموضوع الذى علق عليه الحكم فى ظاهر الدليل، فيراد من هذه القضية تأسيس أصل، قد يعدل عنه بقرينه فهم العرف أو غيره، فافهم.

ترجمه

معناى عبارت الاحكام تدور مدار الاسماء

- و از آنچه ما گفتیم روشن می شود که معنای این سخن فقهاء که می گویند: احکام دائر مدار اسماء اند اینست که: احکام دائر مدار اسماء موضوعاتی هستند که آن موضوعات معیار در وجود آن احکام و عدم آنها می باشند.

- پس اگر شارع بفرماید: انگور حلال است، در صورتی که ثابت شود که موضوع مسمای این اسم (یعنی عنب) است، اسم دائر مدار عنب می شود در نتیجه به هنگام کشمش شدن، آن اسم (یعنی عنب) منتفی می شود.

- امّا اگر از عرف و یا غیر عرف معلوم شود که موضوع آن کلی موجود در عنب است که مشترک در عنب و کشمش یا بین آن دو و بین عصیر، حکم دائر مدار این کلی خواهد بود و نه اسم عصیر و...

ص: ۶۷

۱- (۱) - لم تتقدم حكاية ذلك عن أهل العلم. نعم، نسبه إلى أكثر أهل العلم فى المنتهى.

-بله، یک ادعا باقی می ماند و آن اینکه: ظاهر لفظ در مثل قضیه ای که ذکر شد (که العنب حلال) و نشان می دهد که موضوع همان عنوان است و قوام حکم به این عنوان است، مستلزم اینست که: با انتفاء عنوان، حکم هم منتفی شود.

-اما شما دانستید که عناوین مختلف اند و احکام نیز مختلف اند و داستان بقاء نجاست خوکی که مستحیل به ملح شد از اکثر اهل علم و نیز اختیار فاضلین گذشت.

-و اما ادعای اینکه استفاده از غیر آنچه در رابطه با استفاده از ظاهر لفظ گفته شد نیاز به قرینه خاصه دارد و الا اگر قرینه خاصه نباشد، ظاهر لفظ اینست که عمر آن قضیه تا زمانی است که آن وصف عنوانی وجود دارد (یعنی الحنطه حلال مادام حنطه) ضروری به آنچه که ما در صدد بیان آن هستیم نمی رساند. (چرا؟)

-زیرا مراد ما مراعات عرف (و قرینه قرار دادن آن) در تشخیص موضوع و عدم اکتفاء بر آن چیزی است که عقل بر وجه دقت و یا ظاهر دلیل لفظی آن را اقتضا می کند (یعنی که ملاک تشخیص موضوع تنها دقت عقلیه و ظاهر دلیل لفظیه نباشد)، وقتی که عرف نسبت به یک موردی قرینه صارفه برخلاف ظاهر لفظ باشد (یعنی که ظاهر دلیل می گوید الحنطه حلال و لکن عرف می گوید حنطه و دقیق در این رابطه فرقی ندارد).

-در اینصورت (که قرار شد که ظواهر الفاظ اخذ شوند مگر در صورت قرینه صارفه که اهم آن عرف است)، جا دارد که از این سخن علماء که می گویند: احکام دائر مدار اسماء اند، اراده شود که مقتضای ظاهر دلیل حکم (مثل حلال بودن حنطه مثلا) تبعیت کردن آن حکم است از اسم موضوع (یعنی حنطه ای) که حکمش معلق شده است در ظاهر دلیل:

-پس: از این قضیه تأسیس یک اصلی (که الاحکام تدور مدار الاسماء باشد) اراده شده است که به قرینه فهم عرف یا غیر آن (مثل اجماع)، از آن عدول می شود.

*** تشریح المسائل:

*مقدمه بفرمائید تا به اینجا به چه مطالبی اشاره شد؟

-قبل از (و التحقیق)، گفته آمد که حاکم به بقاء موضوع عرف است.

-در (و التحقیق)، گفته شد که مراتب تغیر عرفا متفاوت است و در نتیجه بقاء موضوع

مختلف، بقاء حکم هم مختلف است.

* با توجه به نکات فوق مراد از (و مِمَّا ذَكَرْنَا يَظْهَرُ أَنَّ مَعْنَى قَوْلِهِمْ... الخ) چیست؟

-پرداختن به معنای قاعده ای است که در میان فهاء مشهور بوده و در کتب فقهیه از جمله در شرح لمعه از آن ذکر بسیار به میان آمده و بدان تمسک شده است و آن اینست که (الاحکام تدور مدار الاسماء). یعنی:

-احکام شرعیه دائر مدار اسماء و عناوین هستند، و مراد از عناوین عناوینی است که در موضوعات احکام اخذ شده است.

* از کلام شیخنا چه معنایی برای این قاعده استفاده می شود؟

-از کلام ایشان دو معنا برای قاعده مزبور استفاده می شود:

۱- اینکه مراد و منظور قاعده این باشد که هر چیزی که یقین و یا ظنّ معتبر به موضوعیت آن پیدا کنیم فرقی نمی کند که این یقین و یا ظنّ را:

-از راه ظهور وضعی و لغت حاصل کنیم یا از راه ظهور اطلاقی و عرف بدست آوریم و یا اینکه از طریق اعلام شارع و یا حکم عقل برای ما معلوم شود، و لذا:

-اگر به حسب فرض، شارع مقدّس بفرماید: الحنطه حلال یا العنب حلال و یا الرّطب حلال و... چند مرحله در اینجا قابل بحث است:

* اینکه عرفا و شرعا و عقلا آنها بالعلم او الظنّ ثابت شد که عنوان حنطه بودن یا عنبیت و رطبیّت بما هو موضوعیت دارد.

-در اینصورت با انتفاء این عنوان و تبدیل شدن آن به آرد یا کشمش و یا تمر، حکم نیز منتفی می شود و جائی برای استصحاب وجود ندارد.

* اینکه عرفا و شرعا و لغه و عقلا ثابت شد که موضوع تعمیم دارد و قدر قدر جامع بین مراحل مختلفه حنطه و آرد و خمیر و... می باشد.

-در اینصورت نیز حکم تعمیم پیدا می کند و نیازی به استصحاب وجود ندارد.

* اینکه از لحاظ دقت عقلی و لغت و ظهور وضعی، از خطاب شارع عمومیت استفاده نمی شود و لکن از لحاظ عرفی موضوع تعمیم دارد.

-در اینصورت نیز باز حکم عرف مقدّم بوده و نوبت به دقت عقلیه نمی رسد.

*اینکه از هر جهت موضوع مجمل و مبهم بوده و ما ندانیم که خصوص عنوان عنیت و...

موضوع می باشد و یا قدر جامع؟

-در اینصورت باید به قدر متیقن انتفاء کرده و در مازاد مشکوک از اصول دیگر استفاده نمود.

*پس مراد از (نعم، یقی دعوی... الخ) چیست؟

اینستکه: اگر کسی ادعا کند که قضیه (العنب حلال) به لحاظ ظهور وضعی دلالت دارد که موضوع حکم همان عنوان عنبی بوده و حکم شرعی نیز متقوم به همان عنوان است و الاّ شارع نمی فرمود که العنب حلال بلکه موضوع را تعمیم می داد، که در اینصورت با اکتفا موضوع حکم نیز منتفی می شود و دیگر وجهی برای استصحاب الحکم وجود ندارد.

-به او پاسخ می دهیم که هیچیک از ظهور وضعی و دقت عقلی ملاک نمی باشند بلکه ملاک فهم عرف است.

-عناوین هم مختلف و متفاوت هستند، چنانکه احکام نیز مختلف و متفاوت هستند.

پس: در قضیه مذکوره یعنی العنب حلال و امثال آن عرف موضوع را تعمیم می دهد و خطابات نیز به عرف واگذار شده است.

*مراد از (و قد تقدّم حکایه بقاء نجاسه الخنزیر المستحیل ملحا عن اکثر اهل العلم...) چیست؟

-تأییدی بر پاسخ فوق است و لذا می فرماید:

-در مباحث گذشته داستان بقاء نجاست خنزیری را که استحاله به نمک می شود را برای شما نقل کرده و گفتیم که اکثر اهل علم می گویند که در اینجا نجاست استصحاب می شود چرا که موضوع باقی است و گفته شد که فاضلین نیز همین را اختیار کرده اند.

*پس غرض از (دعوی: احتیاج استفاده غیر ما ذکر... الخ) چیست؟

اینستکه اگر کسی ادعا کند که چه اشکالی دارد که ملاک و میزان در بقاء موضوع همان ظاهر لفظ باشد؟

به عبارت دیگر: چه مانعی دارد که ظهور وضعی لفظی که در خطاب شرعی آمده است معیار بقاء موضوع باشد؟

-منتهی در صورتی که اعم از آن اراده شود نیاز به قرینه خارجیّه از قبیل فهم عرف و اعلام شارع باشد و گرنه ظاهر لفظ اینستکه تا زمانی که وصف عنوانی، عناوینی مثل عنیت، رطیبت

و...باقی است حکم هم باقی است و الا نه.

- پاسخ می دهیم که: اگر مناط بقاء موضوع، دقت عقلی باشد، ضروری به آنچه ما در صدد اثبات آن هستیم نمی زند، و هکذا اگر مناط، ظهور وضعی لسان دلیل باشد. چرا؟

- زیرا: معیار در تشخیص موضوعات احکام رجوع به عرف است و عرف در اینگونه موارد تعمیم را می فهمند نه اینکه مادامی که وصف عنوانی باقی است، چنین باشد.

* مراد از (و حینئذ، فیستقیم ان یراد من قولهم... الخ) چیست؟

- بیان دومین معنا برای قاعده (الاحکام تدور مدار الاسماء) است و لذا می فرماید: احکام شرعیّه دائرمدار اسماء موضوعاتی هستند که در ظاهر دلیل حکم بر آنها معلّق شده است و تابع این موضوعات هستند.

- پس مادامی که وصف عنوانی باقی است، حکم نیز باقی است و در صورت انتفاء آن، حکم نیز منتفی است الا ما خرج بالدلیل که قرینه عرفیه و فهم عرف یا اعلام شارع باشد، البته مبنی بر عمومیت موضوع که این امور مقدم اند.

* پس غرض شیخ از (فافهم) در پایان متن چیست؟

اینست که: اگرچه دو معنایی که ذکر شد به حسب تعبیر مختلف است و دائره معنای اولی به مراتب گسترده تر گردید و لکن لبا و در حقیقت به یک معنا برمی گردند که همان معنای اولی باشد.

الحاصل اینکه: میزان در تشخیص موضوعات احکام، عرف است و نه دقت عقلی و نه ظهور وضعی دلیل الخطاب، عرف هم که جابجا حکمش فرق می کند.

(تلخیص المطالب)

گفتگویی ساده پیرامون مباحث سه امر اول در بحث خاتمه

* جناب شیخ موضوع بحث در ابتدای بحث خاتمه پیرامون چه امری است؟

- پیرامون شرائط عمل به استصحاب است.

* مگر عمل به استصحاب شرائطی دارد؟

خیر عمل به استصحاب شرطی ندارد و لکن برخی برای عمل به استصحاب شرائطی مثل بقاء موضوع، عدم معارض، فحص و... را ذکر کرده اند که باید گفت این امور از شرائط عمل به

استصحاب نیستند بلکه از شرائط تحقق استصحاب اند. چرا که استصحاب در حقیقت ابقاء ما کان است.

*اولین شرط تحقق استصحاب چیست؟

-بقاء موضوع است یعنی که موضوع باید محرز و باقی باشد تا که حکم آن استصحاب شود.

*مراد از موضوع در اینجا چیست؟

-همان معروض مستصحب است X یعنی آن چیزی که استصحاب می شود دارای معروضی است که آن معروض باید محرز باشد تا شما بتوانید که عارض را استصحاب کنید.

*مراد از این معروضی که بدان موضوع گفته می شود چیست؟

-آن چیزی است که صلاحیت حمل عارض بر آن و یا نقیض آن را دارند.

فی المثل: زید موجود بود، اکنون شک دارید که آیا هنوز هم موجود است یا نه؟

استصحاب می کنید وجود او را.

-پس: موضوع که زید باشد محرز است و لذا استصحاب می کنید عارض را که همان حیات باشد. چنانکه اگر نباشد حمل می کنید نقیض وجود یعنی ممات را بر او

-و یا فی المثل: زید قبلاً قائم بود اکنون شک دارید که آیا هنوز هم قائم است یا که نه جالس است؟ استصحاب می کنید قیام او را.

*جناب شیخ زید را در امثله فوق موضوع برای سه چیز یعنی وجود، حیات و قیام قرار دادید آیا وضع زید در هر سه مسأله یکی است یا که نه وضع آن در هریک از این امور با دیگری فرق می کند؟

-بله فرق می کند چونکه قضایا به حسب موضوعاتشان باهم متفاوت اند:

۱- در برخی از قضایا، موضوع، خود طبیعت با تقرر ماهویش یعنی طبیعت به نحو لا- بشرط می باشد، مثل زید موجود. که در اینجا:

-اگر طبیعت زید بشرط الوجود لحاظ شود حمل موجود بر آن باطل است، چنانکه اگر آن را نسبت به وجود به نحو لا بشرط لحاظ کنیم باز حمل وجود بر آن محال است چرا که مستلزم تناقض است.

پس باید که موضوع یعنی طبیعت زید را به نحو مطلق لحاظ نمود به نحوی که هم قابلیت

اتصاف به وجود را داشته باشد، هم عدم را تا بشود وجود را به عنوان محمول بر آن حمل کرد.

۲- در برخی از قضایا هم، موضوع عبارتست از همان طبیعت موجوده در خارج، بدون هر قیدی.

فی المثل: وقتی گفته می شود زید قائم است، مراد زیدی است که در عالم خارج تحقق دارد یعنی وصف قیام برای وجود خارجی زید است نه وجود ذهنی او.

۳- در برخی قضایا هم، موضوع همان طبیعتی است که در خارج موجود است لکن با یک قید دیگری.

فی المثل وقتی گفته می شود: اکرام زید عالم واجب است، معنایش اینست که زیدی که در خارج موجود است و متصف به وصف عالمیت است اکرامش واجب است نه زیدی که در خارج موجود است ولو جاهل باشد و نه طبیعت زید ولو معدوم باشد

۴- در برخی از قضایا هم موضوع، همان طبیعت موجود در خارج است باضافه قیود مختلفه زمانی و مکانی و حالی و... مثل اکرام زیدا العالم فی رمضان ان کان صائما.

الحاصل: در هر یک از قضایای فوق وجود موضوع و احراز و بقاء آن به حسب خودش می باشد و ربطی به دیگری ندارد. فی المثل:

- در قضیه نوع اول بقاء موضوع به بقاء نفس طبیعت با تقرّر ماهوی آن است و نه بقاء آن در خارج.

- در قضیه نوع دوم، بقاء الموضوع به بقاء طبیعت موجوده در خارج است، و هکذا...

*مراد از بقاء موضوع در استصحاب چیست؟

اینست که: قضیه ای که در زمان لاحق مشکوک است، عین قضیه ای باشد که در زمان سابق متیقن بوده بدون اینکه از نظر موضوع و قیود آن و محمول فرقی داشته باشند.

- تنها فرقی که اینست که: ثبوت محمول در زمان سابق برای آن موضوع قطعی بود و لکن در زمان لاحق مشکوک است.

الحاصل: از آنجا که در هر قضیه ای، موضوع و بقاء آن ویژگی خاص خود را دارد مراد ما از احراز بقاء موضوع صرفا احراز بقاء موضوع در خارج نیست و لذا:

- معنای بقاء الموضوع اینست که: وجود ثانوی آن به نحو وجود اولی آن باشد.

و این بقاء الموضوع کلیت دارد و موضوعات در تمام استصحابات جاریه در احکام باید محرز و معلوم باشد.

-البته مراد از اینکه گفته می شود که موضوع باید محرز باشد اینستکه: ما یقین حاصل کنیم به بقاء موضوع تا بتوانیم که حکم را استصحاب کنیم چرا که ظنّ و شک در اینجا بلافایده است.

*جناب شیخ اگر ما در یک موردی هم در بقاء عارض شک کنیم هم در بقاء معروض یعنی که عرض و معروض هر دو برای ما مشکوک شوند مثل اینکه هم در قیام زید شک داشته باشیم هم در حیات او تکلیف ما چیست؟

-مطلب در اینجا به سه نحو متصوّر است:

۱- یک فرض اینستکه: نه موضوع را بتوانید استصحاب کنید و نه حکم را.

۲- یک فرض اینستکه: هم موضوع را بتوانید استصحاب کنید، هم حکم را.

۳- یک فرض هم اینستکه: موضوع را بتوانید استصحاب کنید و حکم را نه.

*چرا مسأله سه فرض پیدا کرد؟

زیرا:

*گاهی این دو شك شما سببی و مسببی نیستند، یعنی اینگونه نیست که شك شما در حکم مسبب از شك در موضوع باشد بلکه هر شكی منشاء جداگانهای دارد.

*گاهی این دو شك شما سببی و مسببی هستند یعنی شك شما در حکم ناشی از شك شما در موضوع است، منتهی این خود بر دو گونه است:

الف: گاهی موضوع، یک شیء معین است و شك شما در حکم ناشی شده است از شك در موضوع معین مثل اینه: فلان ظرف خمر بود و حرام، اکنون نمی دانید که خمر هست تا که حرام باشد یا که خلّ هست تا که حلال باشد؟

-یعنی: شك شما در حرمت، مسبب از شك شما در خمریت آن است.

ب: گاهی هم موضوع یک شیء غیرمعین است مثل اینکه شارع فرموده است که کلب نجس است، لکن شما نمی دانید که آیا عنوان کلب نجس است که اگر اینچنین باشد در صورتی که جسم کلب استحاله شود دیگر نجس نیست. یا که نه جسم سگ را نجس می گویند چه عنوان کلب را داشته باشد چه نداشته و استحاله شده باشد.

-در اینجا شک شما در حکم ناشی از شک شما در موضوع است چونکه مجمل است.

-به عبارت دیگر به نحو اجمال می دانیم که کلب نجس است لکن نمی دانیم که عنوان کلب نجس است یا جسم آن؟

پس:الشک فی الحکم مسبب عن الشک فی الموضوع و الموضوع مجمل.

*جناب شیخ آیا در فرض اول که حکم و موضوع هر دو مشکوک اند می توان موضوع و حکم هر دو را استصحاب کرد؟

-در صورتیکه شک در حکم و شک در موضوع سببی و مسببی نباشند بله می توان هر دو را با استصحاب اصلاح کرد، فی المثل:

-زید قبلا حی و زنده بود، اکنون نمی دانیم که حی و زنده است یا نه؟

-به فرض که باشد نمی دانیم که باذل است یا نه؟

-استصحاب می کنیم حیات زید را یعنی که بله زنده است، سپس می گوئیم قبلا که باذل بود پس اکنون هم باذل است، چرا که شک در بازل بودن او مسبب از امر دیگری است.

-و یا فی المثل: فلان مکلف مقلد فلان مجتهد بود، اکنون شک دارد که آیا مجتهدش حی است یا نه؟ و به فرض حیات آیا بر عدالتش باقی است یا که از عدالت ساقط شده است؟

-شک در عدالت و شک در حیات یعنی حکم و موضوع هر دو مشکوک اند و لکن سببی و مسببی نیستند چرا که ممکن است حی باشد ولی در عین حال از عدالت افتاده باشد. و لذا می گوئیم:

-قبلا حی بود و عادل، اکنون هم حی است و عادل.

*جناب شیخ اینکه موضوع را استصحاب کرده می گوئید قبلا- حی بود اکنون هم حی است و جهش معلوم است، و آن اینستکه: قبلا حی بود.

-اما وجه استصحاب حکم یعنی عدالت چیست و چگونه می توان عدالت را استصحاب کرد در حالیکه شما خود فرمودید که شرط استصحاب حکم احراز موضوع به نحو یقین است؟

بله: آنجا که گفتیم موضوع باید بالیقین احراز شود تا حکم استصحاب گردد مربوط به مواردی است که استصحاب در آن جا تنجیزی است فی المثل:

-فلان عمل حرام بود، شک دارم که آیا اکنون هم حرام است یا نه؟

-در اینجا بالوجدان باید که موضوع احراز شود تا بتوان حکم حرمت را هم استصحاب کرد.

-اما گاهی استصحاب حکم نیازی به احراز موضوع ندارد چرا که حکم تعلیقی و یا تقدیری است فی المثل:

-اگر بصورت تعلیقی گفته شود که آیا مجتهد تو علی تقدیر الحیاه عادل است یا نه؟ می توان گفت که بله علی تقدیر الحیاه عادل است. و یا فی المثل: اگر گفته که زیبیب علی تقدیر الغلیان حرام است یا نه؟ می توان گفت که بله علی تقدیر الغلیان حلال است. چرا؟

-زیرا قبلا به این صورت بود که اگر به جوش می آمد حرام می شد، اکنون نیز اگر در حال غلیان باشد حرام است.

پس: هم استصحاب موضوعی جاری می شود مثل استصحاب حیات که منجز است و هم استصحاب حکمی جاری می شود مثل عدالت و با بحث قبلی ما هم منافاتی ندارد چرا که استصحاب حکم در اینجا تعلیقی و یا تقدیری است.

خلاصه اینکه: هرکجا شک در حکم و موضوع هر دو پیدا شود بدون اینکه سببی و مسببی باشند، ریخت این شک اقتضا می کند که در حکم تعلیقی یا تقدیری باشد و نه در حکم تنجیزی.

*جناب شیخ تکلیف فرض دوم یعنی آنجا که هم شک در موضوع است، هم شک در حکم و هر دو هم سببی و مسببی هستند و موضوع هم شیء معین است چه می شود؟

فی المثل: این مایع خمر بود، بخاطر خمر بودنش حرام و نجس بود، اکنون نمی دانیم که خمر است یا که خلّ شده است؟

-در اینجا وقتی در خمریت این مایع شک دارید قهرا در حرمت و نجاستش هم شک دارید. و این شک در حرمت و نجاست مسبب است از شک در خمریت آن.

-باید که استصحاب را در موضوع جاری کنید و نه در حکم یعنی بگوئید که این مایع قبلا خمر بود، اکنون هم خمر است.

وقتی که خمریت آن روشن شد آثار حرمت و نجاست هم بر آن مترتب می شود و لذا نیازی به استصحاب ندارد. و شما هم نمی توانید در آن استصحاب جاری کنید. زیرا:

۱-وقتی که خمر بودن را استصحاب می کنید اثر الخمر نجس بودن است و نه استصحاب نجاست، یعنی که خمر به لحاظ شرعی نجس واقعی است و نه نجس استصحابی چه بالوجدان

شما بگوئید هذا المایع خمر و چه بالاستصحاب.

۲- وقتی بواسطه استصحاب اثبات می کنید که هذا المایع خمر در صورتیکه بلافاصله استصحاب نجاست کنید، این نجاست یک اثر عقلی است. چرا؟

- زیرا دیروز عقل شما می گفت که موضوع باید محرز شود تا بتوانید حکم نجاست را استصحاب کنید و الا یلزم قیام العرض بلا معروض یا انتقال العرض من معروض الی معروض اخر.

- بنابراین اگر شما بخواهید خمریت را استصحاب کنید و از استصحاب خمریت نتیجه بگیرید استصحاب حرمت را، اثر عقلی بحساب آمده که می شود اصل مثبت، اصل مثبت هم که حجت نیست.

*جناب شیخ تکلیف فرض سوّم یعنی آنجا که هم شک در موضوع است هم شک در حکم، رابطه آن دو شک هم سببی و هم مسببی است در حالیکه موضوع یک شیء غیر معین است چه می شود؟

- فی المثل: شارع فرموده کلب نجس است، فلان کلب هم در یک نمک زار افتاده و در اثر استحاله تبدیل به خاک یا نمک شده است.

- اکنون ما شک داریم که هذا نجس او لیس بنجس چرا که نمی دانیم که موضوع نجاست از اوّل کلب بود یا جسم کلب؟

- اگر عنوان کلب موضوع نجاست باشد که عنوان در اینجا از بین رفته، در نتیجه نجاست هم از بین رفته.

- اگر جسم کلب موضوع نجاست باشد که جسم گرچه استحاله شده و لکن موجود است پس نجاست هم هست، تکلیف چیست؟

- در اینجا نه حق دارید که موضوع را استصحاب کنید، نه حق دارید که حکم را استصحاب کنید.

- اما حق استصحاب حکم را ندارید چونکه شرط استصحاب حکم احراز موضوع است و در اینجا موضوع برای شما محرز نیست.

- اما موضوع را حق ندارید استصحاب کنید چونکه نمی دانید که کلی موضوع را استصحاب کنید یا موضوعیت هذا را. یعنی:

- اگر کلی موضوع را استصحاب کرده بگوئید موضوع نجاست قبلا بود اکنون هم موضوع نجاست هست، پس این موجود خارجی موضوع نجاست است می شود اصل مثبت.

- چنانکه قبلا گفته می شد کان الکر موجودا، اکنون هم کَر موجود است، پس این آب کَر است.

- و اگر موضوعیت هذا را استصحاب کرده یعنی که با انگشت اشاره کرده بگوئید هذا کان موضوعا للنجاسه، اکنون هم موضوع نجاست است چنانکه در آنجا گفته می شد هذا الماء کان کَرًا فهو کَرًا، این نیز غلط است. چرا؟

- زیرا از کجا معلوم که هذا یعنی مشار الیه تو موضوع برای نجاست باشد چونکه مشار الیه تو اکنون نمک است و اشاره به نمک و حکم به نجاست غلط است چونکه موضوع بودن نمک برای نجاست مشکوک است.

- پس: در فرض سوّم، نه در جانب حکم استصحاب جاری می شود و نه در جانب موضوع.

* جناب شیخ گفته شد تحقّق استصحاب یعنی (ابقاء ما شکّ فی بقاءه) بستگی به احراز موضوع دارد یعنی که موضوع مستصحب، علما باید محرز باشد تا که انسان بتواند عارض را استصحاب کند.

- امّا در احراز خود موضوع با استصحاب، سه صورت را تصویر کرده و حکم هر صورت را جداگانه توضیح دادید بفرمائید بحث شما در چیست؟

- در اینستکه: گاهی شارع یک قیدی را در حکم خودش اضافه می کند و انسان شک می کند که آیا این قید واقعا قید است یا که نه قید نیست بلکه علّت است؟

- اگر ما بدانیم که واقعا قید است که خوب معلوم است که با رفتن قید مقید هم از بین می رود یعنی که موضوع منتفی می شود.

- امّا اگر قید نباشد بلکه علّت باشد با رفتن آن موضوع از بین نمی رود.

فی المثل: شارع فرموده: الماء المتغیّر متنجّس یا الماء اذا تغیّر تنجّس.

- در اینجا ما نمی دانیم که این تغیر اوصاف سه گانه:

۱- در واقع قید برای موضوع است بدین معنا که آب متغیّر متنجّس است یا که قید برای محمول است بدین معنا که تنجّس به هنگام تغیر عند الماء ثابت است. یا که قید خود حکم است بدین معنا که التّنجّس ثابت عند التّغیّر للماء.

۲- و یا در واقع عَلت است برای حکم و نه قید آن یعنی الماء یتنجس اذا تَغیّر.

- که اگر عَلت باشد، موضوع خود الماء است که با رفتن علت تنجس یعنی تَغیّر، خود ماء از بین نمی رود.

- به عبارت دیگر: با رفتن قید، موضوع از بین می رود و لکن با رفتن عَلت موضوع از بین نمی رود چونکه ربطی به اصل وجود موضوع ندارد.

*انما الکلام در چیست؟

در اینستکه: این چیزی که توسط شارع اضافه شده است:

۱- اگر قید باشد که اوضاع به هم خورده موضوع از بین رفته، حکم هم از بین می رود.

۲- و اگر عَلت باشد با رفتن عَلت موضوع باقی بوده و وضع به هم نمی خورد منتهی این سؤال پیش می آید که:

- با توجه به اینکه موضوع باقی است آیا زمینه برای شک در اینکه تنجس هنوز هم باقی است یا نه وجود دارد یا که نه آب یقیناً نجس است؟

- در پاسخ باید گفت که بله، زمینه برای چنین شکی وجود دارد. چرا؟

- زیرا درست است که تَغیّر جزء موضوع نیست بلکه عَلت حدوث حکم است لکن این عَلت محدثه گاهی عَلت مبقیه است و گاهی علت مبقیه نیست و لذا در اینجا نیز شک می کنیم که آیا تَغیّر تنها علت محدثه بوده که در نتیجه با رفتنش نجاست آب هم از بین رفته باشد یا که نه عَلت مبقیه هم هست که در نتیجه نجاست آب هم باقی باشد؟

- چنانکه وضوء، هم عَلت محدثه طهارت است و هم عَلت مبقیه آن یعنی شما یک بار که وضوء می گیرید بلافاصله در شما ایجاد طهارت می کند و امکان دارد که این طهارت تا ۲۴ ساعت در شما وجود داشته باشد نه اینکه به محض اتمام عملیات وضو طهارت از بین برود.

*حال سؤال اساسی ما در اینجا اینستکه آیا تَغیّر تنها عَلت محدثه نجاست است مثل شمس که عَلت محدثه نهار است یا که عَلت مبقیه نجاست هم هست بدین معنا که خودش از بین برود و لکن نجاست باقی بماند؟

- در اینجا ما اصلی نداریم که بگویید: اصل اینستکه این عَلت محدثه است و یا اصل اینستکه این عَلت مبقیه نیست و هکذا... چرا؟

- زیرا که سابقه ندارد تا که آن را استصحاب کنیم بلکه از اول یک حالت دارد.

الحاصل: این چیزی که توسط شارع اضافه شده است در صورتیکه علت باشد پس از رفتنش ما شک می کنیم که آیا تنها علت محدثه است یا که علت مبقیه هم هست؟

- به عبارت دیگر: شک می کنیم که آیا حکم نجاست هم رفته است یا نه؟ که نیاز به جریان استصحاب داشته و ما استصحاب حکمی جاری می کنیم.

- البته از اینگونه موارد در فقه بسیار وجود دارد.

* جناب شیخ انما الکلام در اینگونه موارد در چیست؟

- در اینستکه در اینگونه موارد برای تشخیص آنها به کدام مرجح باید رجوع شود؟

- به عبارت دیگر: برای تشخیص موضوعات مزبور باید به عقل مراجعه کرد یا به لسان دلیل و یا به نظر عرف؟

- در پاسخ گاهی گفته می شود که در تشخیص موضوع در اینگونه موارد باید به عقل مراجعه شود.

* جناب شیخ نظر شما در رابطه با این پاسخ چیست؟

اینستکه:

- اگر ملاک در تشخیص اینگونه موارد عقل باشد مشکلات فراوانی برای مکلفین ایجاد می شود چرا که عقل از روی دقت به مسأله می پردازد و لذا می گوید که قضیه مشکوکه با قضیه متیقنه موضوعا باید یکی باشد تا بتوان استصحاب جاری نمود.

- بنابراین: اگر این دو قضیه ذره ای به لحاظ موضوع متفاوت باشند جریان استصحاب ممکن نیست.

- به عبارت دیگر: عقل می گوید که موضوع عوض شده و شما حق اجرای استصحاب ندارید بدون اینکه تفاوت بگذارد که شارع چه گفته است، فی المثل:

- شارع گفته است که: الماء المتغیر نجس و یا که فرموده: الماء نجس اذا تغیر.

یا که بوسیله دلیل مجملی فرموده: للتغیر دخاله فی النجاسه الماء.

- در اینجا ما نمی دانیم که مراد از این دخالت چیست؟ آیا قید موضوع است؟ آیا قید محمول است؟ آیا قید حکم است؟ یا که اصلا قید نیست بلکه علت حکم است؟ یا که اصلا دلیل لفظی

نداریم که مجمل باشد یا مبین بلکه دلیل لبی یعنی اجماع داریم که آب متغیر نجس است؟

-بله، برای عقل تفاوتی ندارد و لذا می گوید: قضیه متیقنه شما آب است که اوصاف ثلاثه در آن متغیر شده است، پس نجس است.

-قضیه مشکوکه شما نیز باید همینجور باشد یعنی آبی باشد و متغیر باشد و شما در نجاست آن شک داشته باشید.

-تفاوت این دو قضیه هم به نظر عقل اینست که: آن یکی متیقنه است و این یکی مشکوکه و لذا شما مجاز به اجرای استصحاب نیستید. البته:

*در یک جا می توانید استصحاب جاری کنید و آن در جایی است که شک شما شک در رافع باشد. البته فرقی نمی کند که شک شما شک در وجود رافع باشد یا در رافعیّت رافع.

-به عبارت دیگر: شما در جاهایی مجاز به اجرای استصحاب هستید که تغییر پیش نیاید، فی المثل:

-شما وضو گرفته می شوید متطهر بعد شک می کنید که آیا حدثی از شما خارج شد یا نه؟ آیا رافع آمده است یا نه؟ یعنی که شک شما در رافع است:

-در اینجا می توانید که استصحاب جاری کنید چرا که کوچکترین تغییر در موضوع رخ نداده است.

*در یک جای دیگر هم می توانید استصحاب جاری کنید و آن در جایی است که شک شما در رافعیّت موجود است، فی المثل:

-شما وضو می گیرید و می شوید متطهر، بعد از شما مذی خارج می شود، شک می کنید که آیا مذی ناقض هست یا نه؟

-می توانی استصحاب کنی طهارت را و بگوئی که مذی چه ربطی به طهارت دارد. اعمّ از اینکه شک در رافع باشد یا در رافعیّت موجود.

*در یک جای دیگر هم می توانید استصحاب جاری کنید و آن در جایی است که شک شما در این باشد که این حکم، آنی است یا استمراری؟

-فی المثل: شارع فرموده: المغبون له الخيار، و شما نمی دانید که این خیار آنی و فوری است یا که نه استمراری است؟

-استصحاب کن استمراری بودن آن را.

-الحاصل:نگرانی شما در این سه موردی که مثال زده شد از جهت اختلال در موضوع نیست بلکه از جهت حصول رافع و یا حصول غایت و فوریه الحکم است.

*و اما در یک مورد دیگری هم می توانید استصحاب جاری کنید و آن در موضوعات خارجی است اعم از اینکه شک شما شک در رافع باشد یا شک در مقتضی، فی المثل:

-زید زنده بود، نمی دانیم که اکنون هم زنده است یا نه؟خوب استصحاب می کنیم حیات او را، چرا که تغییری رخ نداده است.

*جناب شیخ رافع و مقتضی در اینجا چگونه است؟

*شک در رافع مثل اینستکه:شما می دانید که زید یک آدم جوان بیست ساله است.

-حال اگر شما احتمال بدهید که او در اثر حادثه ای مثلاً از بین رفته باشد،شک شما شک در رافع است.

*شک در مقتضی مثل اینستکه:شما می دانید که زید یک آدم ۷۰ ساله است.

-اما شک می کنید که آیا هنوز استعداد بقاء و حیات دارد یا نه؟

-خوب در اینجا نیز استصحاب می کنید بقاء حیات را چونکه وضع به هم نخورده است.

خلاصه مطلب اینکه:۱-اگر ما برای تعیین موضوع به عقل رجوع کنیم با کوچکترین تغییر در موضوع دیگر حق اجرای استصحاب را نداریم و لذا استصحاب منحصر می شود به موارد شک در رافع و شک در غایت و شک در فوریت و شک در موضوعات خارجی.

۲-و اما اگر ملاک در تشخیص موضوع در موارد مذکور لسان دلیل باشد باید دید که ملاک دلیل چیست؟

۱-اگر بنا باشد که به ظاهر دلیل رجوع کنیم آن وقت دو تعبیر:الماء المتغیر نجس و الماء اذا تغیر تنجس، فرق خواهد کرد. یعنی:

۱-اگر شارع فرموده:الماء المتغیر نجس، ظاهرش اینستکه:تغیر قید موضوع است و لذا وقتی تغیر زائل شود،نجاست هم از بین می رود.

-به عبارت دیگر:اذ انتفی القید،انتفی المقتید و لذا دیگر شکی نداشته و نیازی به استصحاب نداریم.چرا؟

- زیرا که خود دلیل گفته است که آب متغیر نجس است، مفهوم آن اینستکه با رفتن تغیر، آن آب نجس نیست.

- و اما اگر شارع فرموده: الماء اذا تغیر تنجس ظاهرش اینستکه خود الماء، موضوع نجاست است و تغیر علت نجاست می باشد.

- در اینجا با زائل شدن تغیر، موضوع یعنی الماء، به هم نمی خورد بلکه وجود دارد و آنچه که زائل شد تغیر بود که علت بود.

پس: در اینجا از ناحیه موضوع نگرانی نداریم، گرچه ممکن است که از جهت و یا جهات دیگر نگرانی نداشته باشیم و آن اینکه آیا علت محدثه، علت مبقیه هم هست یا نه؟

- بنابراین: موضوع وجود دارد و چنانچه شما شک در حکم دارید می توانید استصحاب نجاست جاری بکنید.

*جناب شیخ اگر دلیل ما مجمل بود یعنی که ظهوری نداشت که ما از ظهورش استفاده کنیم چه؟

- فی المثل: گفته است که: للتغیر دخاله فی نجاسه الماء، که دخالت مجمل است چونکه ما متوجه نمی شویم که این دخاله قید موضوع است و یا علت تنجس؟

- از آن گذشته در صورتیکه علت باشد، آیا علت محدثه است یا مبقیه؟

- فی المثل: آبی بود متغیر و نجس، تغیرش زائل شده است، نمی دانیم که آیا نجاستش باقی است یا نه؟

- باز هم برمی گردد به لسان موضوع و شک در آن چرا که لسان دلیل چیزی را تعیین نکرده است.

- پس: شک ما در اینجا شک در موضوع است و ما حق اجرای استصحاب نداریم.

*ثمره بحث تا به اینجا در چیست؟

در اینستکه:

۱- اگر به عقل مراجعه کنیم عقل می گوید شک شما شک در موضوع است و حق ندارید که استصحاب جاری کنید.

۲- و اگر به لسان دلیل مراجعه کنیم می گوید: شک شما شک در موضوع نیست و می توانید استصحاب جاری کنید.

*جناب شیخ سومین طریق برای تشخیص موضوع در موارد مورد بحث مبنی بر اینکه آیا موضوع مستصحب هنوز باقی است یا نه چیست؟

-مراجعة به عرف است و چه بسا نظر عرف با ظواهر ادله فرق بکند.

*فی المثل: وقتی انسان می میرد به حکم میته بودن، نجس است این بدان معناست که موضوع عوض شده است در حالیکه به نظر عرف، موضوع عوض نشده است.

-به نظر عرف این همان انسان است، منتهی طهارتش مرتفع و نجاست جایگزین آن شده است و حال آنکه طهارت نرفته و نجاست هم جایگزین آن نگردیده بلکه موضوع عوض شده است.

-و یا در سگ وقتی که می میرد برای عرف همان سگ است، و لذا می گوید نجاستش باقی است و حال آنکه، موضوع دیگر موضوع قبلی نیست، این نجاست هم آن نجاست قبلی نیست، بلکه هر دو جدید است.

*و یا فی المثل: در زوج و زوجه وقتی یکی شان می میرد، با اینکه حی و میت دو موضوع اند، لکن در نظر عرف موضوع یکی است و لذا می گویند قبلا- زوج بود اکنون هم زوج است و یا قبلا- زوجه بود پس از موت هم زوجه است و لذا آثاری مثل زوجیت را که در زمان حیات مترتب بود پس از مماتش هم همان آثار را بار می کنند، فی المثل همانطور که در زمان حیاتش به بدنش نگاه می کردند بعد از مماتش هم به بدن او نگاه می کنند و حال آنکه قوام زوجیت آنها به حیات بود.

-خلاصه در موارد بسیاری که عرف از روی مسامحه موضوع قبلی را با موضوع بعدی یکی می دانند موضوع را احراز کرده و حکم را استصحاب می کنند.

*جناب شیخ آیا وقتی که اعیان نجسه و اعیان متنجسه استحاله می شوند، نجاست و تنجس آنها برطرف شده و حکم مستحاله الیه را پیدا می کند؟

-فی المثل: اگر سگ در اثر استحاله تبدیل به نمک شود حکم نمک را دارد که پاک است یا نه؟

-به عبارت دیگر: وقتی استحاله صورت می پذیرد آیا موضوع عوض شده و حکم نجاست و تنجس از بین می رود و حالت مستحاله الیه را پیدا می کند یا که نه موضوع با استحاله عوض نشده

و نجاست و تنجس از بین نمی رود؟

-سه قول در پاسخ به این سؤال وجود دارد:

*یک قول که قول علامه و محقق (ره) باشد اینست که: چه اعیان نجسه و چه اعیان متنجسه با استحاله حکمشان عوض نمی شود چونکه استحاله موضوع را عوض نمی کند، فی المثل:

-اگر سگ تبدیل به نمک هم بشود، نجس است. و هکذا زغال متنجس اگر تبدیل به خاکستر شود باز متنجس است.

-عمده دلیل این حضرات همان رجوع به عرف است در تشخیص موضوع، یعنی اگر عرف بپذیرد که موضوع عوض شده ما هم قبول کرده می گوئیم حکم هم از بین می رود لکن اگر عرف بگوید موضوع عوض نشده ما نیز عوض شدن موضوع را نمی پذیریم.

-بنابر نظر عرف وقتی حیوانات از جمله گاو، گوسفند، شتر و هکذا... می میرند موضوع عوض نمی شود و لذا اگر از آنها سؤال شود که پس چرا میتة این حیوانات حرام است می گویند شارع آنها را حرام قرار داده و لذا در اینجا دیگر نمی گویند چون موضوع عوض نشده حکم قبلی این حیوانات همچون قبل است.

*قول دوم اینست که: استحاله هم موضوع را عوض می کند، هم حکم را بدون اینکه بین اعیان نجسه و اعیان متنجسه تفاوتی باشد.

*قول سوم قائل به تفصیل شده گفته اند بین اعیان نجسه و اعیان متنجسه تفاوت وجود دارد، یعنی استحاله:

۱- در اعیان نجسه، موضوع را عوض می کند و در نتیجه حکم را از بین برده و حکم مستحال الیه را بجای آن می نشاند.

۲- در اعیان متنجسه، موضوع را عوض نمی کند و در نتیجه حکم تنجس قبلی به حال خود باقی است.

*ثمره این بحث در کجا ظاهر می شود؟

-در جائی که شک ما در بقاء حکم و ارتفاع آن باشد که به نظر عرف در آنجا حکم مشکوک را استصحاب می کنیم، فی المثل:

-آبی است که قبلاً کز بود، مقداری از آن برداشته ایم و لذا شک داریم که اکنون هم کز است یا

- اگر کزّ باشد در اثر ملاقات با نجس، نجس نمی شود و لکن اگر کزّ نباشد با ملاقات با نجس، نجس می شود. در اینجا برای تعیین موضوع:

-اول به عرف مراجعه می کنیم، عرف می گوید بله موضوع باقی است و لذا اگر در حکم آن شک در آید، استصحاب کنید طهارت آن را.

*جناب شیخ نظر حضرت عالی در رابطه با کلام فاضلین چیست؟

کلام این حضرات محلّ نظر است یعنی می توان گفت که خیر، وقتی سگ در اثر استحاله تبدیل به نمک شد، نه عقلا نه عرفا و نه شرعا دیگر موضوع باقی نیست بلکه عوض شده است، منتهی انسان اجمالا می فهمد که نظر عرف در برخی از موارد محترم و متّبع است، فی المثل:

-وقتی که گندم تبدیل به آرد شد، چنانکه نظر عرف بر آن است، موضوع عوض نشده است، خوب قابل قبول است، لکن در آنجا که سگ در اثر استحاله تبدیل به نمک می شود خیلی مشکل است که بگوئیم موضوع عوض نشده است.

-البته؛ در برابر فاضلین هم کسانی هستند که معتقدند استحاله موضوع را عوض کرده و نجاست و تنجّس را از بین برده و شیء حکم مستحال الیه را پیدا می کند چرا؟

زیرا: وقتی که سگ، سگ بود، حرّمت علیکم الکلب شامل آن بود و لکن وقتی که تراب یا نمک شد، انّ الله احلّ التراب شامل آن می شود.

*دلیل کسانی که قائل به تفاوت میان اعیان نجسه و اعیان متنجّسه شده اند چیست؟

اینستکه: ادلّه شرعیّه، نجاست را در تمام اعیان نجسه برده است روی عنوان حرّمت علیکم المیتة.

-به عبارت دیگر: دلیل حرمت را برده است روی عنوان میتة و یا روی عنوان بول، منی، خون و...

-وقتی استحاله عارض می شود، عنوان عوض می گردد و لذا وقتی که دم در اثر استحاله تبدیل به خاک شود دیگر عنوان دم ندارد بلکه دارای عنوان تراب است.

-و یا فی المثل شارع نجاست را برده است روی عنوان مثلا کلب، عنوان کلب که عوض شود، حکم هم عوض می شود چرا که می رود روی عنوان تراب یا نمک، چه به نظر عرف موضوع باقی

باشد یا نه.

- اما در اعیان متنجسه، عناوین موضوع تنجس قرار نگرفته است بلکه اجسام مورد تنجس قرار گرفته اند و اجسام غیر از عناوین اند.

- وقتی اجسام موضوع تنجس باشد، می گوئیم اجسام با استحاله عوض نمی شوند بلکه این عناوین هستند که عوض می شوند، فی المثل:

- سگ یک عنوان است، وقتی تبدیل به خاک می شود، باز هم جسم است، در تنجس هم که موضوع جسم است و نه عنوان.

*از کجا معلوم که در تنجس، جسم موضوعیت دارد و نه عنوان؟

- برخی گفته اند: از آنجا که فقها در کتابهایشان نوشته اند: کل جسم لاقی نجسا فهو متنجس، و لذا موضوع تنجس جسم است.

- پس: در اینجا استحاله جسم را عوض نمی کند گرچه عنوان را عوض می کند.

*جناب شیخ نظر جنابعالی در رابطه با این قول چیست؟

اینست که: اگر فقهاء گفته اند که: کل جسم لاقی نجسا فهو متنجس، هدفشان از این تعبیر این نبوده است که به دیگران بفهمانند که موضوع تنجس اجسام اند بلکه هدفشان رساندن توسعه و عمومیت است بدین معنا که این جسم و آن جسم ندارد بلکه هر جسمی که با نجس ملاقات کند نجس می شود.

- پس: ما می توانیم ادعا کنیم همانطور که در اعیان نجسه عناوین موضوعیت دارند در اعیان متنجسه نیز عناوین موضوعیت دارند و لذا:

- وقتی استحاله صورت پذیرفت، عنوان از بین می رود، عنوان که رفت حکم یعنی نجاست و تنجس هم از بین می رود. منتهی از آنجا که امار اعیان نجسه بیشتر از تعداد انگشتان دو دست نیست می توان از روی عنوان آنها را شمرد و گفت البول، الدّم، الخمر و هكذا... لکن اعیان متنجسه را نمی توان به عنوانشان شمارش کرد و گفت: الحجر، الحنطة، السعیر و....

*جناب شیخ اگر اشکال شود که خیر موضوع تنجس جسم است و نه عنوان چه؟

- می گوئیم که خیر عبارت کل جسم لاقی نجسا فهو متنجس، نه در آیه ای آمده است و نه در روایتی بلکه آن را فقهاء ساخته اند.

*اگر گفته شود که فقهاء من عند انفسهم که این عبارت را نساخته اند بلکه لابد از مدارک و مستندات گرفته اند چه؟

می گوئیم: در روایات آمده است که اگر فی المثل لباس شما با نجاست ملاقات کرد، لباستان را بشوئید.

-در برخی از روایات آمده است که اگر بدن شما با نجاست ملاقات کرد بدنتان را بشوئید و هکذا...

-بنابراین فقهای مورد نظر یک کلی از این موارد مختلفه برداشت کرده و گفته اند که کلّ جسم لاقی نجسا فهو متنجس.

-هریک از این روایات بر دو معنا دلالت دارد:

۱-هریک از این سی یا چهل روایت دالّ بر اینستکه ملاقات سبب انفعال است.

۲-دلالت آنها بر اینستکه: این ثوب است که در اثر ملاقات نجس می شود یا این بدن است که در اثر ملاقات نجس می شود و هکذا...

-فقهاء هم برای استفاده از این روایات و برداشت قضیّه کلیّه (کلّ جسم...) از آن جنبه سببیت الملاقات بالنجاسه استفاده کرده اند.

-به عبارت دیگر: خواسته اند بگویند که ما از این روایات استفاده کرده ایم که ملاقات همه جا سبب انفعال است. چرا؟

-زیرا در آن یکی جنبه در هیچیک از روایات مزبور کلمه جسم بکار نرفته است بلکه فی المثل عنوان بدن، ید، ثوب و... را بکار برده اند و لذا نمی توان از آن جنبه برداشت کلی نمود.

*جناب شیخ اگر گفته شود که ریشه یابی شما خوب است و لکن ما می توانیم در این چند ده حدیث یک تصرّف کرده بگوئیم ائمه که با عناوین خاص مثلا فرموده اند الثوب اذا لاقی نجسا یتنجس و... مرادشان از این عناوین اجسام آنهاست و نه خود عناوین و لذا فقها از این روایات برداشت کرده اند که کلّ جسم لاقی نجسا... چه می فرمائید؟

-بله ما عوض اینکه در آن چند حدیث اعمال نظر بکنیم در کلام فقهاء اعمال نظر می کنیم که فقها که گفته اند کلّ جسم... خواسته اند که توسعه مطلب را بیان کنند و نه موضوعیت جسم را.

*جناب شیخ در پایان امر اول بفرمائید که تحقیق در مسأله چیست؟

به نظر ما تغییرات مورد نظر دارای مراتبی است یعنی که نباید چشم را بست و گفت که به نظر عرف این تغییرات موضوع را عوض نمی کند، چرا که تغییرات متفاوت هستند، یعنی:

*برخی از تغییرات وجود دارد که به نظر عرف هم موضوع را عوض می کنند و بعضی موضوع را عوض نمی کنند فی المثل:

-انگور وقتی خشک شده تبدیل به کشمش می شود، این تغییر به نظر عرف موضوع را عوض نمی کند.

-گندم را وقتی تبدیل به آرد کرده، آرد را خمیر و از خمیر نان می پزند، این تغییرات به نظر عرف موضوع را عوض نمی کنند.

-اُمّیا اگر تکه چوبی متنجس شود، سپس آن چوب سوزانده و تبدیل به خاکستر و دخان شود، عرف نمی گوید که در اینجا موضوع عوض نشده است چرا که رماد و دخان متفاوت از چوب است.

-یا وقتی کلب تبدیل به خاک و یا نمک شده عرف نمی گوید هذا کان کذا و... موضوع عوض نشده است، و لذا باید گفت:

-تغییرات دارای مراتبی بوده، برخی از مراتب موضوع را عوض نمی کند به نحوی که نیازی به استصحاب نمی باشد و لکن برخی از مراتب موضوع را عوض می کند.

-به عبارت دیگر: همان دلیل اجتهادی اولی شامل تمام مراحل و مراتب متبادله می شود، یعنی که چون دلیل اجتهادی در اینگونه موارد وجود دارد نیازی به دلیل فقاهتی یعنی استصحاب نمی باشد، فی المثل:

-شارع فرموده انگور حلال است، انگور تبدیل به ذییب و ذییب تبدیل به دبس می شود.

-یا حنطه حلال است، حنطه تبدیل به دقیق و دقیق تبدیل به عجین و... می شود.

-یا حنطه حلال است، حنطه تبدیل به دقیق و دقیق تبدیل به عجین و... می شود.

-این تغییرات را عرف تغییر موضوع بحساب نمی آورد، بلکه عرف می گوید موضوع حلیت هو الجامع، یعنی که موضوع حلیت آن قدر مشترک میان حنطه، دقیق و عجین و... می باشد. و هکذا...

-به عبارت دیگر: موضوع به خصوصیت حنطه بودن و یا به خصوصیت انگور بودن نیست چرا که این خصوصیتها را عرف ملغی کرده و قدر مشترک را موضوع به حساب می آورد.

-عرف می گوید: به دلیل همان دلیل اجتهادی به هنگام چنین تغییراتی نباید در بقاء حکم

اولی شک بکنید، فی المثل:

-آن دلیلی که گفته: العنب حلال، به شما آدرس می دهد که ذییب هم حلال، دبس هم حلال و هکذا... و لذا گفته می شود که بقاء الحکم لبقاء دلیله.

-الحاصل: همان دلیل اول شامل تمام مراحل و مراتب تغییرات مزبور شده و نیازی به استصحاب نمی باشد.

*البته قسم دیگری از تغییرات وجود دارد که به نظر عرف این تغییرات هم موضوع را عوض نمی کنند لکن گاهی شک در حکم برای انسان رخ می دهد. چرا؟

-زیرا که همیشه شک انسان در حکم، ناشی از شک در بقاء موضوع نیست بلکه چه بسا موضوع باقی باشد و انسان در بقاء حکم شک بکند. فی المثل:

-در الماء المتغیر، چنانچه احتمال داده شود که این متغیر قید باشد در آن صورت با ارتفاع قید، مقید هم از بین رفته است.

-و اگر احتمال برود که تغیر قید موضوع نبوده بلکه علت حکم باشد، در آن صورت با رفتن تغیر موضوع عوض نشده است.

-یعنی موضوع همان آب است که بود، منتهی ما شک می کنیم در بقاء طهارت آب چرا که نمی دانیم که علت محدثه، علت مبقیه هم هست یا نه؟

-در اینگونه صور بله نیاز به استصحاب می باشد که امثله آن در ترجمه و شرح آمده است.

*برخی از تغییرات هم وجود دارد که به نظر عرف عوض کننده موضوع هستند و لذا حق اجرای استصحاب در آنجا وجود ندارد بدون اینکه بین اعیان نجسه و اعیان متنجسه در این مسأله تفاوتی باشد فی المثل:

-در جائی که الکل صار ملحا، جسد الانسان صار ترابا و... به نظر عرف موضوع عوض شده است و لذا حکم جدید یعنی حکم مستحال الیه آمده است یعنی که الملح طاهر، التراب طاهر.

-یا خشب نجس، تبدیل به خاکستر و یا دخان می شود، از نظر عرف موضوع عوض شده و حکم مستحال الیه آورده می شود که الرماد طاهر، الدخان طاهر.

-به خلاف آنجا که خشب نجس تبدیل می شود به ذغال و نه به رماد یا دخان، که در اینجا به نظر عرف، موضوع عوض نشده است و لذا اگر شک و تردیدی دارید باید استصحاب جاری کرده

حکم قبلی را بیاورید، چنانکه فتوای برخی بر بقاء نجاست آن است.

و یا فی المثل: اگر گل نجس تبدیل به آجر شود پاک شدنش مشکل است چرا که به نظر عرف موضوع باقی است.

*جناب شیخ این سؤال به ذهن می آید که وقتی بنا باشد که برای تعیین موضوع به عرف مراجعه شود پس تکلیف دلیل ظاهر چه می شود؟

چون با ملاحظه ظاهر دلیل متوجه می شویم که ظاهر دلیل عنوان را دخالت داده است، فی المثل:

-دلیل می گوید: العنب حلال، ظاهر آن اینستکه وصف عنبیت العنب حلال است، پس اذا صار زیبا هم حلال.

-در اینجا موضوع عوض شده است چرا که موضوع عنب بود که به وصف عنب بودنش حلال بود و لذا اگر ما بخواهیم ذیب را هم حلال بدانیم نمی توانیم که از روی این لیل آن را حلال بدانیم و نیز نمی توانیم از روی استصحاب حلیت آن را حلال بدانیم چرا که موضوع به حسب ظاهر دلیل عوض شده است.

-پس: حلیت ذیب را باید از راه دیگری مثل اصالة الحلیة یعنی کل شیء لک حلال اثبات نمود و نه از طریق بقای موضوع، چونکه آنچه در ظاهر دلیل مطرح است عنوان است و عنوان هم که عوض شده است.

-بنابراین بفرمائید که چگونه می شود در اینجا گفت که برای تشخیص موضوع باید به عرف مراجعه شود و عرف هم بگوید که بله، موضوع همان است و باقی است، استصحاب بکنید بقاء موضوع را... و نیازی به دلیل دیگری نمی باشد؟

-بله، درست می فرمائید ظاهر ادله نیز همین را نشان می دهد که عنوان دخالت دارد و به حسب ظاهر دلیل، با رفتن عنوان موضوع عوض می شود الا انّ العناوین مختلفه. یعنی:

-برخی از عناوین هستند که با رفتنشان موضوع از بین می رود و لکن برخی از عناوین وجود دارد که با رفتنشان موضوع از بین نمی رود. فی المثل:

-وقتی که عنوان حنطه تبدیل به دقیق می شود قطعاً موضوع از بین نمی رود و عرف می گوید ما از عنوان حنطه بطور قطع می فهمیم که عنوان حنطه اعم است از عنوان حنطه و عنوان دقیق.

-وقتی عرف به نحو قطع از حنطه معنای دقیق را هم می فهمد نمی توان ادعا کرد که عنوان حنطه بودن در حکم دخالت دارد.

-بله در باب نذر وقتی شما نذر می کنید که یک من عنب به فقیر بدهید، عرف می گوید عنایت در نذر تو دخالت دارد و لذا اگر بجای آن ذیب بدهی به نذرت وفا نکرده ای.

-اما در باب حلال و حرام بودن چنانچه شارع مثلا بفرماید که العنب حلال، عرف به نحو یقین می گوید عنوان عنب در حلال بودن دخالت ندارد و خشک و ترش یکی است.

-الحاصل: العناوین مختلفه، الاحکام ایضا مختلفه.

*جناب شیخ اگر اشکال شود که ما موظف هستیم که ظاهر الفاظ را که از ظنون خاصه است حفظ بکنیم بدین معنا که وقتی دلیلی از جانب شارع می رسد باید ببینیم که ظاهر لفظش چه معنایی را می رساند، همان ظاهر را اخذ کنیم تا اینکه قرینه صارفه ای برسد و لذا مادامی که قرینه صارفه نیامده ناچاریم که ظاهر دلیل را حفظ کنیم. فی المثل:

-وقتی ظاهر دلیل می گوید: الخمر حرام و یا الکلب نجس و یا الحنطه حلال ظاهرش اینست که حکم روی این عناوین رفته و با عناوین دیگر کاری ندارد و ما موظفیم که طبق این عناوین عمل کنیم.

-وقتی هم که این عناوین بروند خوب حکمشان هم می رود که آن وقت باید به دنبال دلیل دیگری از قبیل کل شیء لک حلال و... رفت.

پس: ظاهر الفاظ ادله نشان می دهد که عناوین در حکم دخالت دارند و با رفتن عنوان حکم هم از بین می رود. چه پاسخ می فرمائید؟

-بله ما نیز قبول داریم که ظواهر نشان دهنده دخالت عناوین بوده و ما موظف به اخذ ظواهریم الا ان تقوم القرینه برخلاف ظاهر.

-اما یکی از قرائن مهم در اینکه آیا عناوین دخالت دارند یا نه فهم عرف است، یعنی با نگاه اول به ظاهر العنب حلال، لفظ نشان می دهد که عنب موضوع حکم است و شامل ذیب نمی شود و هکذا...

-لکن وقتی به عرف نگاه می کنیم می بینیم که قرینه عرفیه قطعیه وجود دارد که عنب شامل تر و خشک هر دو می شود، چنانکه حنطه شامل حنطه و دقیق هر دو می شود.

-پس: ما در مباحث خود چیز تازه ای نگفتیم بلکه گفتیم ما نیز عرف را نسبت به ظواهر،

قرينه صارفه بگيريم.

-علماء هم فرموده اند كه الاحكام تدور مدار الاسماء يعنى الاحكام تدور مدار الاسماء المذكوره فى الادله

-يعنى احكام دائرمدار آن اسم هاى است كه در ادله ذكر شده است فى المثل:

-دليل گفته: الحنطه حلال، حليت دائرمدار همان اسم حنطه است و هكذا...

-پس: الاحكام تدور مدار الاسماء المذكوره فى الادله، منتهى ناچار است كه به دنبال آن بگويد الا ان تقوم قرينه الصارفه الى خلافها، چنانكه عرف مى گويد فرقى ميان خشك و تر عنب وجود ندارد.

متن

(الأمر الثانى)

الأمر الثانى مما يعتبر فى تحقّق الاستصحاب: أن فى حال الشكّ متيقّنا بوجود المستصحب فى السابق، حتى يكون شكّه فى البقاء.

فلو كان الشكّ فى تحقّق نفس ما تيقّنه سابقا- كأن تيقّن عداله زيد فى زمان، كيوم الجمعه مثلا، ثم شكّ فى نفس هذا المتيقّن، و هو عدالته يوم الجمعه، بأن زال مدرك اعتقاده السابق، فشكّ فى مطابقته للواقع، أو كونه جهلا مرّكباً- لم يكن هذا من مورد الاستصحاب لغه، و لا اصطلاحا.

أمّا الأول، فلأنّ الاستصحاب- لغه- أخذ الشىء مصاحبا، فلا بدّ من إحراز ذلك الشىء حتى يأخذه مصاحبا، فإذا شكّ فى حدوثه من أصله فلا استصحاب.

و أمّا اصطلاحا، فلأنّهم اتّفقوا على أخذ الشكّ فى البقاء- أو ما يودى هذا المعنى- فى معنى الاستصحاب.

نعم، لو ثبت أنّ الشكّ بعد اليقين بهذا المعنى ملغى فى نظر الشارع، فهى قاعده اخرى مباينه للاستصحاب، سنتكلم فيها. بعد دفع توهم من توهم أنّ أدله الاستصحاب تشملها، و أنّ مدلولها لا يختصّ بالشكّ فى البقاء، بل الشكّ بعد اليقين ملغى مطلقا، سواء تعلّق بنفس ما

ص: ٩٣

تَيَقَّنَهُ سَابِقًا، أَمْ بِيَقَانِهِ.

و أول من صرّح بذلك الفاضل السبزواری- فی الذخیره- فی مسأله من شكّ فی بعض أفعال الوضوء، حیث قال:

و التحقیق: أنه إن فرغ من الوضوء متیقنًا للإکمال، ثمّ عرض له الشکّ، فالظاهر عدم وجوب إعاده شیء؛ لصحیحه زرارہ: «و لا تنقض الیقین أبدا بالشکّ» (١)، انتهى.

و لعلّه قدس سره، تفضّل له من کلام الحلّي فی السرائر، حیث استدلّ علی المسأله المذكوره:

بأنّه لا یرجى عن حال الطهاره إلاّ علی یقین من کمالها، و لیس ینقض الشکّ الیقین (٢)، انتهى.

لکن هذا التعبير من الحلّي لا یلزم أن یرجى استفاده من أخبار عدم نقض الیقین بالشکّ. و یقرب من هذا التعبير عباره جماعه من القدماء (٣)

لکنّ التعبير لا یلزم دعوی شمول الأخبار للقاعدتین، علی ما توهمه غیر واحد من المعاصرين (٤) و إن اختلفوا بین مدّع لانصرافها إلى خصوص الاستصحاب (٥)، و بین منکر له عامل بعمومها. (٦)

ترجمه

امر دوّم: یقین به وجود و حدوث مستصحب سابق

اشاره

-اینکه از جمله اموری که در تحقّق مفهوم استصحاب شرط بوده و لازم است اینستکه:

-در حال شک، یقین به وجود و حدوث مستصحب سابق داشته باشد، تا که شکش در بقاء (آن) باشد.

ص: ٩٤

١- (١) - الذخیره: ٤٤.

٢- (٢) - السرائر ١: ١٠٤.

٣- (٣) - انظر فقه الرضا: ٧٩، و المقنعه: ٤٩، و النهایه: ١٧، و الغنیه: ٦١.

٤- (٤) - مثل شریف العلماء فی تقریرات درسه فی ضوابط الأصول: ٣٧١، و السید المجاهد فی مفاتیح الأصول: ٦٥٧، و الفاضل الدربندی فی خزائن الأصول، الورقه ٨٥، من فنّ الاستصحاب.

٥- (٥) - کشریف العلماء و السید المجاهد، و فی (ظ) بدل «خصوص الاستصحاب»: «غیره».

٦- (٦) - کالفاضل الدربندی و کذا المحقّق السبزواری.

- پس اگر شک در تحقق خود آن چیزی باشد که سابقا به وجود و حدوث آن یقین داشت، مثل اینکه به عدالت زید در زمانی مثل روز جمعه یقین کرده و سپس (مثلا روز شنبه) در خود این متیقن که عدالت زید در روز جمعه باشد شک کند به سبب اینکه مدرک اعتقاد دیروزش به عدالت زید، از بین برود.

- در نتیجه در مطابقت یقین دیروزش یا واقع و یا جهل مرکب بودن آن شک نماید، نه لغه این مورد جای استصحاب است و نه اصطلاحا.

دلیل بر اعتبار شرط مزبور

- و امّا لغه، بخاطر اینکه استصحاب در لغت، اخذ آن شیء است مصاحبا پس به ناچار باید که آن شیء (یعنی همراهی متیقن سابق با او) احراز شود تا که مصاحبا اخذ شود.

- بنابراین: اگر از اصل در حدوث و وجود آن (مثلا عدالت زید) شک کند استصحابی در کار نیست

- و امّا اصطلاحا، بخاطر اینکه حضرات اصولیین بر اخذ شک در بقاء و یا چیزی که شبیه به این معناست مثل اجماع... اتفاق کرده اند.

قاعده الیقین و شک ساری

- بله، اگر شک پس از یقین به این معنا (که شک ساری باشد) با دلیل دیگری ثابت بشود، در نظر شارع ملغی و غیرقابل اعتناء است، چرا که این قاعده دیگری است (به نام قاعده الیقین) که غیر از استصحاب است که بزودی و پس از دفع توهم کسی که خیال کرده است که ادله استصحاب (یعنی اخبار لا تنقض) شامل این قاعده (الیقین) نیز می شود و مدلول این اخبار اختصاص به شک در بقاء نداشته بلکه معنای آن اینست که شک بعد الیقین مطلقا ملغی است چه شک به خود آن چیزی تعلق بگیرد که سابقا یقین به آن تعلق گرفته است و چه به بقاء آن تعلق گرفته باشد. در رابطه با آن قاعده (الیقین) نیز صحبت خواهیم کرد.

تصریح فاضل سبزواری به اینکه ادله استصحاب شامل قاعده الیقین هم می شوند

اشاره

- اولین کسی که به توهم مذکور تصریح کرده، محقق سبزواری در کتاب ذخیره است در مسأله کسی که پس از انجام وضوء در درست انجام دادن برخی از افعال آن شک می کند، آنجا که می گوید تحقیق در مسأله اینست که:

- اگر او از وضوء فارغ شود در حالی که یقین به کامل بودن وضوء دارد و سپس شک بر او عارض شود که آیا برخی از اعمال وضوء را درست انجام داده یا نه؟ ظاهر عدم وجوب اعاده آن افعال است به دلیل صحیحه زراره که می گوید: لا تنقض الیقین ابد ابا الشک.

- شاید که محقق سبزواری (ره) مطلب فوق را از کلام ابن ادریس یعنی همان محقق حلی در سرائر اقتباس کرده باشد، آنجا که در رابطه با مسأله فوق الذکر استدلال کرده به اینکه او خارج نمی شود از حال طهارت مگر اینکه بر کمال و درستی وضویش یقین دارد و لذا شکی که بعدا بوجود می آید یقین او را نقض نمی کند.

- امّا این عبارت مرحوم حلی مستلزم استفاده او در قاعده الیقین از اخبار لا- تنقض نیست، و عبارت جمع دیگری از قدما نیز نزدیک به همین عبارت حلی است.

- و امّا این تعبیر حضرات (که می گویند چنین شکی یقین را از بین نمی برد) مستلزم ادّعی شمول اخبار لا- تنقض بر هر دو قاعده (الیقین و استصحاب) نمی باشد چنانکه بسیاری از معاصرین نیز آن را خیال کرده اند، گرچه بین کسانی که مدّعی انصراف آن اخبار به خصوص استصحاب اند و بین کسانی که منکر این مطلب بوده و به عموم آن اخبار عمل می کنند، اختلاف رخ داده است.

*** تشریح المسائل:

* حاصل مطلب در (الامر الثانی ممّا يعتبر فی تحقّق الاستصحاب: ... الخ) چیست؟

- بیان امر دوّم از اموری است که در اصل تحقق معنا و مفهوم استصحاب معتبر بوده و شرط جریان استصحاب است و آن عبارتست از شکّ در بقاء و نه شکّ در وجود و حدوث موضوع که متیقّن سابق است.

- به عبارت دیگر: همان وقتی که فرد نسبت به بقاء فلان موضوع مثل عدالت زیدم مثلا و یا فلان حکم مثل وجوب و یا ارتفاع آن شک دارد، در همان وقت نسبت به وجود آن امر در زمان سابق متیقّن است و در وجود سابق مستصحب هیچگونه تردیدی ندارد.

- به عبارت دیگر: در وجود سابق مستصحب هیچگونه بحثی وجود ندارد لکن وجود لاحق آن یعنی ادامه و استمرار آن مورد بحث می باشد.

فی المثل: شما دیروز یقین داشتید که فلان زید زنده است و لکن امروز در حیات و ممات او شک دارید یعنی نمی دانید که آیا امروز هم زنده است یا نه؟

- آیا شک شما در حیات و ممات امروز زید، نسبت به حیات او در دیروز که مورد یقین شما بود تغییر وضعیت را پیش آورده است؟

- خیر، به متیقن شما در دیروز هیچ لطمه ای وارد نشده است یعنی دیروز شما یقین داشتید که زید زنده است، اکنون نیز یقین دارید که زید دیروز زنده بود و شک شما نسبت به حیات و ممات زید در امروز سرایت به متیقن شما در دیروز نکرده است.

- اینجا جای استصحاب است چرا که شک شما شک در بقاء موضوعی است که نسبت به تحقق و وجود آن در گذشته یقین دارید، و استصحاب مربوط به بقاء است.

*پس مراد از (فلو كان الشك في تحقق نفس ما تیقنه سابقا... الخ) چیست؟

اینست که: اگر شک ما اکنون در اصل حدوث و تحقق یک موضوعی باشد که در گذشته متیقن ما بوده است در چنین فرضی استصحاب جاری نمی شود.

- فی المثل: دیروز به عدالت زید به وجوب فلان حکم و یا حرمت فلان شیء یقین داشتیم، لکن امروز شک می کنم که آیا اصلا عدالت زید و یا وجوب فلان حکم و یا حرمت فلان شیء محقق بوده یا که من به دلائلی اشتباه کرده و یا خیالاتی شده بوده ام و برای من توهمی پیش آمده است؟

- به عبارت دیگر: امروز شک می کنم که آیا مثلا اعتقاد دیروز من به عدالت زید مطابق با واقع بوده است یا که نه من در جهل مرکب بوده و اعتقاد من مخالف با واقع بوده است؟

- چنین موردی نه به لحاظ لغوی و نه به لحاظ اصطلاحی از موارد جریان استصحاب نمی باشد:

*امّا به لحاظ لغوی، بخاطر اینکه معنای استصحاب، اخذ الشیء است مصاحبا و لذا باید شیئی باشد که در ظرف زمان و مکانی خودش مفروغ عنه باشد تا مصاحبت و همراهی او با فرد بر او صدق کند و الا اگر اصل تحقق شیء در موطن یعنی ظرف زمانی و مکانی مورد نظر در گذشته مشکوک باشد معنای اتّخذته مصاحبا و یا استصحابته صادق نخواهد بود.

*و اما به لحاظ اصطلاحی بخاطر اینکه استصحاب همان ابقاء ما کان است یعنی حکم به

بقاء چیزی که به اصل وجود و حدوثش در گذشته یقین داری و حال آنکه در فرض و مثال مذکور شما در اصل تحقق و حدوث عدالت زید شک دارید که آیا اصلاً دیروز عدالت داشته یا شما به غلط چنین پنداشته اید.

پس تا که ما کان و یا متیقنی نباشد، موردی برای استصحاب وجود ندارد.

*پس غرض از (نعم لو ثبت ان الشك بعد اليقين بهذا المعنى ملغى... الخ) چیست؟

اینستکه: بله، اگر دلیلی در دست باشد که همانطور که شک ما در موارد شک در بقاء ملغی می باشد، همانطور هم شک ما در موارد شک ساری که به اصل تحقق و حدوث شیء سرایت می کند ملغی و نباید که به آن اعتنا شود چرا که ما تابع دلیل هستیم منتهی:

- این الغاء الشك، قاعده دیگری است به نام شک ساری و یا قاعده یقین که موردا و به لحاظ ملاك و مناط متباین با استصحاب است لکن در اینکه آیا اصلاً چنین قاعده ای وجود دارد یا نه؟ و اگر وجود دارد حجیت دارد یا نه؟ در امر ثانی به تفصیل صحبت خواهیم کرد.

- اما قبل از پرداختن به قاعده یقین باید توهمی را که در رابطه با ادله استصحاب و شمول آن ادله نسبت به این قاعده وجود دارد بررسی و دفع کنیم و آن اینستکه:

- برخی گمان کرده اند که اخبار و ادله استصحاب هم شامل قانون استصحاب می شوند هم در برگیرنده شک ساری یعنی قاعده یقین هستند.

به عبارت دیگر: می گویند که معنا و مدلول این اخبار اختصاصی به شک در بقاء و جریان استصحاب ندارد بلکه به نحو مطلق دلالت دارند بر اینکه شک بعد یقین ملغی می باشد چه این شک به اصل متیقن سابق سرایت کند و چه در رابطه با بقاء آن باشد.

- به نظر مرحوم شیخ اولین کسی که به عمومیت و شمول این ادله تصریح کرده مرحوم محقق سبزواری صاحب ذخیره است که در یک مسأله فقهی متعرض آن شده است و آن مسأله اینستکه:

- اگر کسی پس از انجام وضوء و با یقین به صحت و درستی افعال وضوء از آن فارغ شود و لکن پس از آن در صحت و یا کمال وضویش شک کند، نباید که به شکش اعتنا کند و نیازی به اعاده نمی باشد، چرا که در صحیحه زراره آمده است که: لا تنقض یقین ابدأ بالشك.

- نکته اینکه: شک چنین شاکی در اینجا شک ساری است و ایشان باید که به قاعده فراغ و

تجاوز استناد می کرد و لکن به صراحت به روایت لا تنقض یعنی خبر استصحاب استناد کرده است.

*مراد ایشان از (و لعلّه تفطن له من کلام الحلّی... الخ) چیست؟

اینستکه: احتمال دارد که فاضل سبزواری مطلب فوق را از عبارات ابن ادریس یعنی محقق حلّی و دیگران گرفته باشد چرا که آنها نیز چنین تعبیراتی در مسائلی شبیه به این مسأله دارند و لکن نمی توان جازمانه گفت که قدماء این تعبیرات را از اخبار گرفته اند.

-با این همه مرحوم سبزواری و دیگر متأخرین بطور صریح گفته اند که اخبار و ادلّه استصحاب عمومیت و اطلاق دارند و شامل هردو قاعده می شوند منتهی خود این حضرات بر دو دسته اند:

۱- برخی از آنها می گویند اگرچه این اخبار و ادلّه فی حد نفسها اطلاق داشته و شامل هردو قاعده می شوند و لکن تمسک به این اطلاق ممکن نیست. چرا؟

-زیرا که این اطلاق دو انصراف به خصوص قاعده استصحاب دارد:

*یکی انصراف ظهوری که دارای ارزش بوده و جلوی تمسک به اطلاق را می گیرد.

*منشاء این انصراف چیست؟

-غلبه استعمال است چرا که این اخبار غالباً در موارد شک در بقاء بکار رفته اند.

*یکی هم انصراف بدوی است و فاقد ارزش می باشد.

*منشاء این انصراف چیست؟

-غلبه وجود خارجی است، بدین معنا که در خارج نیز شکهایی که پس از یقین پیدا می شوند، غالباً از قبیل شک در بقاء هستند.

۲- برخی از آنها نیز می گویند: این اطلاقات به قوت خود باقی بوده و ما وجهی برای انصراف آنها نمی بینیم و لذا به اطلاق آنها تمسک کرده و می گوئیم: شامل هردو قاعده می شوند.

متن

و توضیح دفعه: أنّ المناط فی القاعدتین مختلف بحیث لا یجمعهما مناط واحد؛ فإنّ مناط الاستصحاب هو اتحاد متعلّق الشکّ و الیقین مع قطع النظر عن الزّمان؛ لتعلّق الشکّ ببقاء ما

تَيَقَّن سابقا، و لازمه كون القضيَّه المتيقَّنه-أعنى عداله زيد يوم الجمعه-متيقَّنه حين الشكِّ أيضا من غير جهه الزمان. و مناط هذه القاعده اتِّحاد متعلِّقيهما من جهه الزمان، و معناه كونه فى الزمان اللاحق شاكَّا فيما تيقَّنه سابقا بوصف وجوده فى السابق.

فإلغاء الشكِّ فى القاعده الاولى عبارته عن الحكم ببقاء المتيقَّن سابقا-حيث إنَّه متيقَّن- من غير تعرُّض لحال حدوثه، و فى القاعده الثانيه هو الحكم بحدوث ما تيقَّن حدوثه من غير تعرُّض لحكم بقائه، فقد يكون بقاؤه معلوما أو معلوم العدم أو مشكوكا.

و اختلاف مؤدَى القاعدتين، و إن لم يمنع من ارادتهما من كلام واحد-بأن يقول الشارح: اذا حصل بعد اليقين بشىء شكُّ له تعلُّق بذلك الشىء فلا- عبره به، سواء تعلُّق ببقائه أو بحدوثه، و احكم بالبقاء فى الأوَّل، و بالحدوث فى الثانى-إلاَّ أنَّه مانع عن إرادتهما من قوله عليه السلام: «فليمض على يقينه» (1)؛ فإنَّ المضىَّ على اليقين السابق-المفروض تحقُّقه فى القاعدتين-أعنى عداله زيد يوم الجمعه، بمعنى الحكم بعدالته فى ذلك اليوم من غير تعرُّض لعدالته فيما بعده- كما هو مفاد القاعده الثانيه-يغاير المضىَّ عليه بمعنى عدالته بعد يوم الجمعه من غير تعرُّض لحال يوم الجمعه- كما هو مفاد قاعده الاستصحاب- فلا يصحَّ إرادته المعنيين منه.

ترجمه

دفع توهم مذکور و توضیح مناط قاعده استصحاب و قاعده اليقين

-اینستکه: ملاک قاعده استصحاب با ملاک قاعده اليقين مختلف و متباين است به نحوی که هر دو در تحت یک قاعده جمع نمی شوند، زیرا که:

۱- ملاک در باب استصحاب، اتحاد متعلِّق شک با متعلِّق یقین است با قطع نظر از قید زمان چرا که شک به بقاء چیزی تعلُّق می گیرد که قبلا مورد یقین بوده و لازمه آن اینستکه قضیَّه متيقَّنه یعنی عدالت زيد در روز جمعه و در حين شك نیز متيقَّن است و لطمه ای ندیده است.

ص: ۱۰۰

۱- (۱) -المستدرک ۱: ۲۲۸، الباب الأوَّل من أبواب نواقض الوضوء، ضمن الحدیث ۴. [۱]

۲- ملائک این قاعده یعنی یقین، اتحاد متیقن و مشکوک است از جهت زمان و لحاظ آن، و معنای آن اینست که: او در زمان لاحق شاک است در آنچه که سابقا بدان یقین داشت به وصف وجودش در گذشته. و لذا:

- الغاء شک در قاعده اول یعنی استصحاب عبارتست از حکم به بقاء متیقن سابق از آن جهت که متیقن است (یعنی که بگو باقی است) بدون تعرّض به حال وجود و حدوث آن.

- و الغاء شک در قاعده دوم یعنی یقین، همان حکم به حدوث چیزی (مثل عدالت زید است) که حدوثش قبلا مورد یقین بوده بدون تعرّض به حکم بقاء آن چرا که گاهی بقاء آن معلوم و یا معدوم العدم و یا مشکوک است.

اراده یکی از دو قاعده از فلیمض علی یقینه

- و اختلاف در نتیجه دو قاعده (که یکی حکم به بقاء است و یکی حکم به وجود)، اگرچه اراده هر دو قاعده در یک کلام واحد از ناحیه شارع مانعی ندارد و می تواند بگوید که:

- اگر پس از یقین به چیزی نسبت به آن شکی حاصل شود که به آن چیز تعلق بگیرد، اعتباری به آن شک نیست، چه به بقاء آن تعلق بگیرد و چه به حدوث آن و لذا در اولی که شک در بقاء است حکم به بقاء بکن و در دومی که شک در حدوث است حکم به وجود و حدوث. اینست که:

- این قول امام علیه السلام که می فرماید: (فلیمض علی یقینه)، مانع از اراده هر دو قاعده با هم است. چرا؟

- زیرا مضی بر یقین سابق (که عدالت زید در روز جمعه است) و تحققش در هر دو قاعده یعنی در شک ساری و در استصحاب مفروض است، به معنای حکم به عدالت زید در روز جمعه است بدون تعرّض به عدالت او در پس از آن روز، چنانکه معنای قاعده دوم یعنی شک ساریه نیز اینست که انّ المضی علی یقین السابق بمعنی الحكم بعد فی ذلک الیوم، غیر از مضی بر آن به معنای عدالت او در پس از روز جمعه (یعنی روز شنبه) است، بدون تعرّض به حال او در روز جمعه، چنانکه مفاد قاعده استصحاب نیز همین است.

- پس (با توجه به تغایر دو معنا) اراده دو معنا از مضی صحیح نمی باشد.

تشریح المسائل:

*حاصل مطلب در (انّ النماط فی القاعدتین مختلف...الخ) چیست؟

-پاسخ به یک سؤال مقدر است که تقدیرش چنین است:

-مناط و یا به تعبیر دیگر ملاک هر یک از دو قانون و قاعده استصحاب و یقین چیست؟

-آیا این دو قاعده به حسب مناط و مورد جریان، متساویانند و یا متباینان؟

-و لذا می فرماید: این دو قاعده یک ما به الاشتراک دارند و یک ما به الاختلاف.

*و اما ما به الاشتراک و یا قدر مشترک این دو قاعده اینستکه:

متعلق یقین و الشک و یا به تعبیر دیگر متیقن و مشکوک و یا به تعبیر دیگر قضیه متیقنه و مشکوک که در هر دو به لحاظ ذات و ماهیت اتحاد داشته و یکی است.

-فی المثل: متیقن در هر دو قاعده عدالت زید و مشکوک نیز در هر دو همان عدالت زید است.

-برخلاف قانون مقتضی و مانع که متیقن در آن وجود مقتضی است و مشکوک در آن وجود مانع است.

*و اما ما به الامتیاز و جهت اختلاف در این دو قاعده اینستکه:

الف: مناط و ملاک جریان در باب استصحاب عبارتست از اینکه اتحاد متعلق یقین و شک به نحو به شرط لا می باشد.

به عبارت دیگر: متعلق یقین و شک در باب استصحاب متحد بوده و یکی هستند لکن با قطع نظر از زمان. چرا؟

-زیرا اگر زمان را در متعلق یقین و شک لحاظ کنیم دیگر اتحادی در کار نخواهد بود. چرا؟

-بخاطر اینکه متعلق یقین که عدالت زید باشد در روز جمعه است و متعلق شک هم که عدالت زید باشد در روز شنبه است و

اگر زمان را در اینجا لحاظ کرده و دخیل بدانیم دیگر ابقاء ما کان صدق نمی کند. و لذا:

-باید که از زمان قطع نظر کنیم تا که ابقاء ما کان و نقض متیقن سابق صدق نماید و شرط الاستصحاب که وحدت متیقنه و

مشکو که است محرز شود.

ب: اما مناط و ملاک جریان در قاعده یقین عبارتست از اتحاد متعلق یقین و شک به نحو بشرط شیء، یعنی با ملاحظه و در

نظر گرفتن زمان است.

-به عبارت دیگر:یقین به عدالت زید در روز جمعه تعلق گرفته است،شک نیز باید به همان عدالت زید در دیروز تعلق بگیرد تا که زمان متعلق شک و یقین واحد و شک ما ساری باشد و الا جائی برای جریان قاعده یقین نخواهد بود.

به عبارت دیگر:

-مناطق و مجرای قانون استصحاب عبارتست از شک در بقاء با قطع نظر از اصل تحقق و حدوث چرا که اصل حدوث مفروغ عنه و مسلم است و ما کاری به او نداریم.

-و مناطق و مجرای قانون یقین و یا شک ساری عبارتست از شک در اصل تحقق و حدوث با قطع نظر از بقاء که آیا به فرض تحقق و حدوث اکنون مقطوع البقاء است یا مقطوع الارتفاع و یا مشکوک البقاء و الارتفاع؟

-خیر هیچیک از این امور سه گانه منظور نیست.

پس:مناطق و ملاک جریان در هر یک از این دو قاعده متباین با دیگری است.

*حاصل مطلب در(و اختلاف مؤدی القاعدتین...الخ) چیست؟

بیان مقدمه ای است جهت پاسخ به سؤال دیگری مبنی بر اینکه:

آیا اخبار لا-تنقض شامل هردو قاعده شده و هردو را برمی گیرد یا یکی از آن دو قاعده را شامل می شود و آن قاعده که مشمول اخبار لا تنقض است کدام یک از این دو قاعده است؟

-و لذا می فرماید اگر کسی بگوید که به صرف اینکه این دو قاعده از حیث مناطق و مجری باهم اختلاف دارند باعث نمی شود که ما نتوانیم هردو قاعده را از کلام واحدی اراده کنیم بلکه هردو قابل اراده شدن از یک کلام هستند.

-فی المثل:اگر شارع فرموده باشد که هرکجا یقین به امری پیدا نمودید و سپس در رابطه با آن امر متیقن شکی برای شما پیدا شد به شک خود اعتنا نکنید و شکتان ملغی است،اعم از اینکه این شک شما به بقاء آن شیء تعلق بگیرد چنانکه در استصحاب اینچنین است و یا به اصل تحقق و حدوث آن چنانکه در شک ساری چنین است و در هر حال از یقین خود رفع ید نکنید چه می گوئید؟

-می گوئیم بله،اگر چنین چیزی می بود ما نیز تابع دلیل بوده و اعلام می داشتیم که خطاب مزبور تعمیم داشته و بطور مساوی هردو قاعده را دربر گرفته و هردو حجت هستند،لکن حرف ما اینستکه چنین خطابی به دست ما نرسیده تا که عام باشد و لذا(ما قصد لم یقع)و آن خطابات

هم که در دست ماست عمومیت و اطلاق ندارند و لذا (ما وقع لم يقصد)

*اصل پاسخ جناب شیخ به سؤال مزبور چیست؟

-اینستکه: اخبار لا تنقض شامل قانون الیقین نمی شود و اختصاص به قانون استصحاب دارد. چرا؟

-زیرا که یکی از اخبار استصحاب حدیث شریف: (من کان علی یقین فشکّ فلیمض علی یقینه) می باشد.

و اگر ما بخواهیم که هر دو قانون را از ذیل این حدیث یعنی (فلیمض علی یقینه) اراده کنیم باید بگوئیم که کلمه مضی دارای دو معناست:

۱- معنای مضی بر یقین سابق در قانون الیقین اینستکه: احکم بالحدوث یعنی حکم بکن به حدوث عدالت زید در روز جمعه با قطع نظر از بقاء آن در روز شنبه مثلاً.

۲- معنای مضی بر یقین سابق در استصحاب اینستکه: احکم بالبقاء، یعنی که حکم کن به بقاء عدالت زید در روز شنبه مثلاً با قطع نظر از اصل تحقق و حدوث آن.

-وقتی که مضی در هر موردی دارای یک معنا باشد گفته می شود که اراده هر دو معنا باهم در مضی، از قبیل استعمال لفظ واحد در اکثر از معنای واحد است و آن عند المتأخرین محال است و عند المتأخرین مجاز نیاز به قرینه دارد که چنین قرینه ای در کار نیست.

پس: باید که یکی از این دو معنا را اراده کنیم و آن قانون استصحاب است چرا که متبادر و متفاهم عرفی است.

نکته: مطلب اخیر در متن بعدی تشریح و توضیح داده خواهد شد.

عدم ترتب آثار و لوازم غیر شرعیّه بر مستصحب

-ترجمه:

و از اینجا (که نمی توان با استصحاب آثار عقلیه و شرعیّه مع الواسطه را اثبات کرد) دانسته می شود که: در یک اثر عادی یا عقلی فرقی نیست.

۱- بین اینکه این اثر عادی یا عقلی (در خارج) با مستصحب ما متحد الوجود باشد به نحوی که تغایری بین آنها نباشد مگر مفهوم (به حمل اولی ذاتی) مثل استصحاب بقاء کلی کز در آب حوض به هنگام شک در کزیت آب باقی مانده در آن.

۲- و بین تغایر این اثر عادی و عقلی با مستصحب در وجود، چنانکه اگر علم به وجود مقتضی (تیراندازی) برای یک امر حادث شونده حاصل شود به نحوی که اگر مانعی (بر سر راه تیر) نباشد آن امر (یعنی قتل) حادث می شود و لکن در وجود این مانع شک وجود دارد.

- و همچنین (در عدم حجیت اصل مثبت) فرقی نیست بین اینکه لزوم میان آن آثار عادیّه و عقلیه با مستصحب ملازمه کلیه باشد و بین اینکه مقارنت بین آنها صرفاً اتفاقی و در شکل یک قضیه جزئیّه باشد چنانکه بخاطر علم اجمالی حاصل از موت زید یا عمرو، دانسته می شود که بقاء حیات زید ملازم با موت عمرو و همچنین بقاء حیات عمرو ملازم با موت زید است.

- پس: در حقیقت این عدم انفکاک اتفاقی است بدون اینکه ملازمه ای در کار باشد.

- و همچنین (در عدم جریان استصحاب به منظور اثبات اثر عقلی یا عادی) فرقی نیست.

بین اینکه تمام آثار عقلیه یا عادیّه بواسطه مستصحب ثابت شود چنانکه در دو مثال قبل چنین بود و بین اینکه قیدی از قیود و جزئی از اجزاء آثار عقلیه و عادیّه بر مستصحب مترتب شود:

- مثل استصحاب بقاء حیات کسی که (بوسیله شمشیر به ذو نصف شده است) تا زمان فرود آمدن شمشیر که در نتیجه قتل که خروج روح با ازهاق باشد با این استصحاب ثابت می شود.

- و مثل استصحاب عدم استحاضه که مثبت حیض بودن خون موجود است بنابراینکه هر خونی که خون استحاضه نیست، شرعاً حیض است.

- و مثل استصحاب عدم فاصله طولانی (در بین اجزاء نماز) که ثابت کننده موالات بین اجزاء خارجیّه نماز گزار است.

اشکال:

ترجمه:

اگر بگویی: آنچه از اخبار استصحاب ظاهر می شود اینست که شخص شاک باید همان اعمال مشخص متیقّن را انجام دهد به اینکه نفس المشکوک را به منزله متیقّن قرار داده و پس از شک نیز همان آثاری را بر مشکوک بار کند که در زمان یقین بر متیقّن بار می کرد، خواه ترتب این آثار بر مشکوک (که اکنون به منزله متیقّن است) بلاواسطه باشد (مثل وجوب نفقه) یا بواسطه امری عادی باشد (مثل وجوب تصدّق) یا یک امر عقلی مترتب بر آن متیقّن باشد.

ص: ۱۰۵

پاسخ:

-می گویم: آنچه بر این شاك واجب است عمل متیقن است بر مستصحب (یعنی نفس متیقن سابق) از آن حیث که به آن یقین داشته است.

-و اما آنچه (آثار شرعیه ای که) از حیث تیقن او به امری است که عقلا یا عاده لازمه آن متیقن است (با این تنزیل) بر او واجب نمی باشد. چرا؟

-زیرا وجوب آن بر او متوقف است بر یک وجود واقعی برای آن امر عقلی یا عادی یا بر یک وجود جعلی (مثل حیات زید) که مورد جعل شارع قرار بگیرد تا آنجا که جعل امور غیر معقول به جعل احکام شرعیّه (اصلیه) باز می گردد.

-و از آن حیث که عدم وجود واقعی و جعلی برای آن امر (مثلا نمو) فرض می شود، اصل عدم وجود نمو و عدم ترتب آثارش است.

-و این مسأله نظیر همان چیزی است که در باب رضاع مشهور است به اینکه

-هر گاه به سبب رضاع عنوانی که ملازم با عنوان یک محرّمی از محرّمات ثابت شود، موجب تحریم نمی باشد، چرا که حکم تابع آن عنوانی است که به سبب نسب یا رضاع حاصل می شود، در نتیجه بر احکام ملازم با عنوان اصلی که وجودا با آنها متحد نیست مترتب نمی شود.

متن

فإن قلت: إن معنى المضى على اليقين عدم التوقف من أجل الشك العارض و فرض الشك كعدمه، و هذا يختلف باختلاف متعلق الشك، فالمضى مع الشك فى الحدوث بمعنى الحكم بالحدوث، و مع الشك فى البقاء بمعنى الحكم به.

قلت: لا- ريب فى اتحاد متعلقى الشك و اليقين و كون المراد المضى على ذلك اليقين المتعلق بما تعلق به الشك، و المفروض أنه ليس فى السابق إلا- يقين واحد، و هو اليقين بعداله زید، و الشك فيها ليس له هنا فردان يتعلق أحدهما بالحدوث و الآخر بالبقاء.

و بعبارة اخرى: عموم أفراد اليقين باعتبار الامور الواقعيه، كعداله زید و فسق عمرو، لا- باعتبار تعدد ملا-حظه اليقين بشىء واحد، حتى ينحل اليقين بعداله زید إلى فردين يتعلق بكل

ص: ۱۰۶

منهما شك.

و حينئذ، فإن اعتبر المتكلم في كلامه الشك في هذا المتيقن من دون تقييده بيوم الجمعه، فالمضى على هذا اليقين عبارته عن الحكم باستمرار هذا المتيقن، وإن اعتبر الشك فيه مقيدا بذلك اليوم، فالمضى على ذلك المتيقن الذي تعلق به الشك عبارته عن الحكم بحدوثه من غير تعرض للبقاء، كأنه قال: من كان على يقين من عداله زيد يوم الجمعه فشك فيها، فليمض على يقينه السابق.

وقس على هذا سائر الاخبار الداله على عدم نقض اليقين بالشك، فإن الظاهر اتحاد متعلق الشك و اليقين، فلا بد أن يلاحظ المتيقن و المشكوك غير مقيدتين بالزمان، وإلا لم يجز استصحابه، كما تقدم في رد شبهه من قال بتعارض الوجود و العدم في شيء واحد.

و المفروض في القاعده الثانيه كون الشك متعلقا بالمتيقن السابق بوصف وجوده في الزمان السابق. و من المعلوم عدم جواز إرادته الاعتبارين من اليقين و الشك في تلك الاخبار.

و دعوى: أن اليقين بكل من الاعتبارين فرد من اليقين، و كذلك الشك المتعلق فرد من الشك، فكل فرد لا ينقض بشك.

مدفوعه: بما تقدم، من أن تعدد اللحاظ و الاعتبار في المتيقن السابق، بأخذه تاره مقيدا بالزمان السابق و اخرى بأخذه مطلقا، لا يوجب تعدد أفراد اليقين. و ليس اليقين بتحقق مطلق العداله في يوم الجمعه و اليقين بعدالته المقيدته بيوم الجمعه فردين من اليقين تحت عموم الخبر، بل الخبر بمثابة أن يقال: من كان على يقين من عداله زيد أو فسقه أو غيرهما من حالاته فشك فيه، فليمض على يقينه بذلك، فافهم.

ترجمه

(اشكال)

- اگر بگوئی که معنای مضی بر یقین، عدم توقف است در شک عارض در حالیکه فرض شک مثل عدم آن است.

- این معنای (جامع برای مضی بر یقین) به سبب اختلاف متعلق شک، مختلف می شود و لذا

ص: ۱۰۷

مضی (اعتنا نکن) در صورت شک در حدوث (اصل عدالت) به معنای حکم به حدوث (و وجود عدالت است) و در صورت شک در بقاء (عدالت زید) به معنای حکم به بقاء آن (عدالت) است.

(پاسخ)

می گویم: در اتحاد و یکی بودن متعلق شک و یقین در اخبار لا تنقض تردیدی نیست و مراد از مضی پیش رفتن بر آن یقینی است که شک نیز به آن تعلق گرفته است و فرض اینست که یک یقین در سابق بیشتر وجود ندارد چه در باب شک ساری و چه در باب استصحاب و آن یقین به عدالت زید و شک در عدالت اوست.

- برای شک در اینجا (یعنی در اخبار لا تنقض) دو فرد وجود ندارد که یکی از آن دو به حدوث تعلق بگیرد و دیگری به بقاء.

- به عبارت دیگر: عموم افراد یقین به اعتبار امور واقعیه مثل عدالت زید و فسق عمرو است و نه به اعتبار تعدد ملاحظه یقین به یک شیء، تا اینکه یقین به عدالت زید منحل به دو فرد بشود و به هریک از آن دو فرد شک تعلق بگیرد.

- حال که شک و یقین یکی شد:

- اگر متکلم شک در متیقن را در کلامش بدون تقیید آن به روز جمعه اعتبار کند، معنای مضی بر این یقین عبارت می شود از حکم به استمرار این متیقن (یعنی حکم به بقاء).

- و اگر شک را در آن متیقن مقیّد به آن روز اعتبار کند، معنای مضی بر آن متیقن که شک بدان تعلق گرفته است عبارت می شود از حکم به حدوث آن بدون تعرض به بقاء.

کأنّ او گفته است: کسی که به عدالت زید در روز جمعه یقین دارد و سپس در عدالت زید در روز جمعه شک کند، پس باید که بر یقین سابقش مضی کند (یعنی که حکم به حدوث بکند)

- و قیاس کن بر این (محاسبه روایت لا تنقض...) دیگر اخباری که دلالت بر عدم نقض یقین به شک دارند.

- پس ظاهر در تمام اخبار یکی بودن متعلق شک و یقین است و لذا باید که متیقن و مشکوک را بدون قید زمان ملاحظه کرد و الا استصحاب جایز نیست، چنانکه در ردّ شبهه کسانی که قائل به تعارض استصحاب وجودی و استصحاب عدمی در شیء واحد بودند گذشت که باید قید زمان را ملغی نمود.

و اما فرض در دومی یعنی در باب شک ساری اینستکه متعلق یقین و شک یکی است، لکن به وصف وجود آن در زمان سابق (یعنی لحاظ زمان).

و عدم جواز اراده هر دو اعتبار (یعنی قیدیت زمان و الغاء آن هر دو) در این اخبار روشن است (چونکه این دو لحاظ متناقض اند و لذا) آنچه اعتبار می شود احدهما علی البدل است یا شک ساری و یا استصحاب.

و اما ادعای اینکه یقین به سبب هر یک از آن دو اعتبار (یعنی قیدیت زمان و الغاء آن) فردی از یقین است و کذلک شکی که به هر یقینی تعلق می گیرد فردی از شک است و لذا هیچ فردی از یقین با هیچ فردی از شک منتقض نشود، دفع می شود:

به آنچه سابقا گذشت که تعدد لحاظ و اعتبار در متیقن سابق به اینکه یک بار متیقن با قید زمان لحاظ شود و بار دیگر بدون قید زمان موجب تعدد افراد یقین نمی شود.

و لذا یقین به مطلق عدالت در روز جمعه و یقین به عدالت مقتیده به روز جمعه دو فرد از یقین نیست تا که داخل در تحت خبر واقع شود.

بلکه این خبر به منزله اینستکه گفته شود کسی که سابقا بر عدالت زید و یا بر فسق او یا غیر از اینها بر حالات دیگر او یقین داشته است و سپس در آن متیقن خود شک کند، باید بر روی آن یقینش پیش برود.

*** تشریح المسائل:

* حاصل اشکال مستشکل در رابطه با پاسخی که شیخ در مطلب قبل داد چیست؟

- اینستکه: اراده هر دو قاعده از جمله فلیمض علی یقینه، مستلزم استعمال لفظ واحد در اکثر از معنای واحد نیست تا که مستحیل باشد و یا که اگر هم ممکن باشد به طریق مجاز باشد که نیازمند به قرینه باشد و قرینه ای هم در کار نباشد، بلکه این استعمال از باب استعمال لفظ در یک معنای کلی و قدر جامع است که قابل انطباق بر هر یک از دو قاعده است.

به عبارت دیگر: چرا شما نمی گوئید که لفظ لا تنقض در یک قدر مشترک استعمال شده که آن قدر مشترک هم شامل آن معنا می شود و هم شامل این یکی معنا.

- فی المثل: اگر شما صیغه افعال را در مطلق الطلب استعمال کنید به نحوی که وجود به یک

فرد آن و ندب فرد دیگرش باشد دیگر استعمال لفظ در دو معنا نیست.

-خوب همین کار را در رابطه با کلمه مضی و یا به تعبیر دیگر نقض انجام بدهید یعنی که آن را در یک معنای کلی استعمال کنید که آن معنای کلی هم شامل حکم به بقاء شود و هم حکم به حدوث را دربر بگیرد، و آن معنا اینستکه:

-فامض (و یا پیش برو) یعنی که به شکت اعتنا نکن و این یک معنای کلی است.

-از طرفی هم شک در برابر یقین ارزش ندارد و فقدان ارزش شک در باب استصحاب همان حکم به بقاء است، و فقدان ارزش شک در باب ساری همان حکم به حدوث است.

-بنابراین: لفظ در یک معنای کلی استعمال و این معنای کلی بر دو فرد منطبق می شود.

-به عبارت دیگر اعتنا نکردن به شک:

-در باب استصحاب منطبق می شود بر حکم به بقاء و در شک ساری منطبق می شود بر حکم به حدوث.

-فی المثل: مولی می گوید: کسی امروز پول حمل و نقل نکند، پول هم یک معنای کلی است که هم شامل اسکناس می شود و هم پولهای سکه را دربرمی گیرد و لذا نه کسانی که حامل پولهای اسکناس هستند باید اسکناس جابجا کنند و نه کسانی که مسئول جابجائی پولهای سکه هستند باید آنها را جابجا کنند.

الحاصل: معنای مضی بر یقین سابق اینستکه: همانطور که در زمان یقین به عدالت زید مثلاً بر طبق یقین گذشته مشی و سلوک می کردی اکنون نیز که در آن متیقن سابق شک داری ماضی باش و به شکت اعتنا نکن و متوقف نشو کأنّ اصلا شکی حاصل نشده است.

-آنگاه این معنای واحد کلی با اختلاف مصادیق مختلف شده و بر هر یک قابل صدق است، یعنی که هم صدق می کند بر حکم به بقاء که در استصحاب مطرح است و هم حکم به حدوث را که در قانون شک ساری مطرح است را دربرمی گیرد، مثل بقیة مشترکات معنوی که در معنای کلی بکار رفته و بر اصل طبیعت دلالت می کنند و به حکم اصاله الاطلاق بر هر فردی از افراد قابل انطباق هستند.

بنابراین: حدیث مزبور صلاحیت شمول هر یک از دو قاعده را دارد و بر هر دو معنا صدق می کند. حال چه می فرمائید؟

* پاسخ جناب شیخ به اشکال مزبور چیست؟

اینستکه:

* بلاشک، کلمه شک فی حدّ ذاته دارای دو فرد است، یکی شک در اصل حدوث با قطع نظر از بقاء و یکی شک در بقاء است با قطع نظر از حدوث

* بلا تردید اگر خطابی مثل این خطاب که ذکر شد که:

اذا حصل بعد اليقين بشيء شك له تعلق بذلك الشيء فلا عبره به سواء ببقائه او بحدوثه... از جانب شارع وارد شده بود، ما از آن تبعیت می کردیم و در آن صورت امکان اراده هر دو معنا از لفظ مضی وجود داشت و لکن چنین خطابی وجود ندارد و لذا (ما قصد لم يقع) و آنچه هم بدست ما رسیده محلّ اختلاف است و لذا (ما وقع لم يقصد)

* و بلا تردید متعلق یقین و شک در حدیث (من كان على يقين فشك فليمض على يقينه) وحدت دارند، یعنی که همان چیزی که متیقن و متعلق یقین بوده است همان چیز مشکوک واقع شده است. چرا؟

به دلیل وجود قرائنی که ذیلا بیان می شود:

۱- وحدت سیاق، بدین معنا که سیاق این دو روایت با سایر روایات باب استصحاب هماهنگ اند یعنی همانطور که متعلّقات در آن اخبار متحد هستند در دو روایتی نیز که در اینجا مورد بحث هستند، اتحاد دارند.

۲- حذف متعلق، چرا که فرموده است: من كان على يقين که تنوین یقین، تنوین تنکیر است یعنی کسی که یقین به امری مثل عدالت پیدا کند.

- سپس می فرماید: فشك، لکن متعلق فعل را نیاورده است و لذا این قرینه است بر اینکه متعلق شك همان امری است که متعلق یقین بود و الا مولی به ذکر آن می پرداخت.

۳- قرینه غلبه، بدین معنا که در بیشتر این اخبار متعلق یقین و شك وحدت دارند و لذا:

الظنّ يلحق الشيء بالاعمّ الاغلب.

۴- قرینه تبادر است یعنی که با قطع نظر از دیگر قرائن اساسا اتحاد متعلق ها به ذهن تبادر می کند.

* با توجه به نکات و قرائن فوق انما الکلام در چیست؟

-در اینستکه: معنای (فلیمض علی یقینه) اینستکه فرد شاک:

-مضی داشته باشد بر طبق یقین سابقی که معلق است به چیزی که شک لاحق به همان چیز تعلق گرفته است.

-فرض در اینجا بر اینستکه: متعلق یقین شیء واحد است و خود یقین سابق هم یک فرد از یقین است و نه چند فرد.

-آن یک فرد از یقین هم عبارتست از یقین به عدالت زید در مقابل حیات، علم، حلم و دیگر حالات او.

و از آن جهت که متعلق یقین و شک واحد است، شک نیز به همان عدالت زید تعلق گرفته و یک فرد است و نه و فرد که

یکی به حدوث تعلق بگیرد و دیگری به بقاء، خیر یک فرد است که به همان امر متیقن تعلق می گیرد.

* با توجه به مطالب فوق مراد از (و حینئذ... الخ) چیست؟

اینستکه:

۱- اگر مراد از معنای (من کان علی یقین)، یقین به عدالت زید به قول مطلق و به نحو لا بشرط از زمان باشد، مراد از (فشک) نیز شک در خود عدالت زید لا بشرط خواهد بود.

-در نتیجه معنای (فلیمض علی یقینه) نیز مضی بر یقین به عدالت است یعنی که حکم به استمرار ما کان خواهد بود که این یک معنای علیحده است و مربوط به قانون استصحاب است.

و اگر مراد از معنای (من کان علی یقین)، یقین به عدالت زید در روز جمعه به نحو بشرط شیء باشد یعنی که یقین به عدالت زید مقید به یوم الجمعة باشد، مراد از شک نیز همان عدالت مقیده خواهد بود.

-در نتیجه معنای (فلیمض علی یقینه) نیز عبارت خواهد بود از حکم به حدوث آن با قطع نظر از بقاء آن.

و این یک معنای مستقل دیگری است که مفاد شک ساری و یا قانون یقین است.

-به عبارت دیگر متکلم در کلام واحد شیء واحد را که متیقن سابق است یا به نحو لا بشرط از زمان لحاظ می کند یا به نحو بشرط شیء نسبت به زمان ملاحظه می کند.

ص: ۱۱۲

-بلاشک اجتماع این دو لحاظ به دلیل نقیض بودن آنها از محالات است.

*حاصل مطلب در (وقس علی هذا...الخ) چیست؟

اینستکه: اخبار باب استصحاب بطور کلی بر دو دسته اند:

۱- دو حدیثی که در اینجا مورد بحث قرار گرفت و به صورت کلی فرموده است:

من کان علی یقین، و اختصاص به مورد خاصی ندارد.

۲- احادیث دیگر این باب که برخی در پاسخ به سؤال خاصی وارد شده است و در آن آمده است که: لا تنقض الیقین بالشک.

-دسته اول از این احادیث مورد بررسی قرار گرفت و در رابطه با دسته دوم از آنها می گوئیم:

-بلا تردید، شک دارای دو فرد است و هر دو فرد از عبارت قبلی اراده می شود و لا- ریب در اینکه متعلق یقین و شک متحداند. چرا؟

-بخاطر اینکه فرموده است: لا تنقض... و نقض یقین با شک زمانی صدق می کند که متعلق ها واحد باشند و الا نقض صدق نمی کند.

*با توجه به مطلب فوق مراد از (فان الظاهر اتحاد متعلق الشک و الیقین فلا بد ان یلاحظ المتیقن و المشکوک غیر مقیدین بالزمان...الخ) چیست؟

پاسخ به یک سؤال مقدر است مبنی بر اینکه در چه صورت می توان از روایات دسته دوم استصحاب را اراده نمود؟

و لذا می فرماید اگر بخواهیم از این اخبار هم استصحاب را اراده کنیم الا و لابد که باید متعلق یقین و شک را نسبت به زمان به نحو مطلق و لا بشرط از زمان ملاحظه کنیم.

-به عبارت دیگر باید بگوئیم که: خود عدالت متیقن بوده، اکنون نیز خود عدالت مشکوک است یعنی که یوم الجمع و یوم السبب صرفاً ظرفیت دارند و نه قیدیت. و الا- اگر زمانها و قید بودن آنها مورد لحاظ واقع شود هرگز استصحاب جاری نمی شود. چرا؟

-بخاطر اینکه در آن صورت موضوع عوض می شود، که در آن صورت اجراء حکم موضوعی به موضوع دیگر می شود قیاس و نه استصحاب.

*پس مراد از (کما تقدم فی رد شبهه من قال بتعارض الوجود و العدم فی شیء واحد...) چیست؟

اینستکه: نظیر سخن فوق را در تنبیه سوم در رابطه با سخن نراقی آوردیم که ایشان در مثال

امر به جلوس الی الزوال آیا پس از زوال نیز جلوس واجب است یا نه؟ فرمود که دو استصحاب در اینجا جاری می شود:

-یکی استصحاب وجودی که بقاء و جوب جلوس الی الزوال باشد.

-یکی هم استصحاب عدمی که عدم و جوب ازلی باشد.

سپس فرمود که دو استصحاب وجودی و عدمی تعارضاً و در نتیجه هر دو تساقطاً.

و اما اولین پاسخ ما در آنجا به این سخن مرحوم فاضل این بود که آیا زمان صبح تا ظهر جمعه قیدیت دارد یا ظرفیت؟

-اگر زمان مزبور قید باشد که پس از زوال، دیگر جایی برای استصحاب حکم و جوب نمی باشد چونکه موضوع عوض شده است.

و اگر زمان مزبور ظرف باشد که همان حکم وجودی استصحاب می شود.

-حال: اگر بخواهیم که قانون یقین و شک ساری را از دیگر اخبار باب استصحاب اراده کنیم الا فلا بد باید که متعلق یقین و شک را نسبت به زمان به شرط شیئی ملاحظه کنیم یعنی که عدالت زید در خصوص روز جمعه متیقن بوده و همان عدالت با همان وصف مشکوک است.

-آنگاه اراده هر دو لحاظ از کلام واحد مستلزم اجتماع متنافیین است که محال است بلکه باید احدهما علی البدل مراد باشد، که آنهم باید قانون استصحاب مراد باشد.

*حاصل مطلب در (و دعوی: انّ الیقین بکلّ من الاعتبارین فرد من الیقین... الخ) چیست؟

پاسخ به یک سؤال و یا ادعائی است مبنی بر اینکه:

-چه مانعی دارد که بگوئیم: یقین سابق به عدالت به هریک از دو اعتبار مذکور یعنی اعتبار لا بشرطی و به شرط شیئی یک فرد مستقل از یقین است و شک نیز کذلک.

-در نتیجه معنای لا تنقض این بشود که هر فرد از یقین را به فردی از شک خودش نقض نکن؟

به عبارت دیگر: شما خود نیز قبول دارید که:

۱- مراد از یقین، همان جنس یقین و طبیعه یقین و مطلق یقین است چرا که الف و لام آن برای جنس است، مضافاً بر اینکه در لسان دلیل نیز مطلق آمده است که به حکم اصاله الاطلاق همان جنس است.

-این جنس، هم بر یقین به عدالت به نحو مطلق و لا بشرط صدق می کند هم بر یقین به عدالت به نحو مقید و به شرط شیء صدق می کند و لذا یقین دارای دو فرد است.

۲- و هکذا مراد از شک نیز طبیعت و مطلق شک است چه شک در حدوث باشد و چه شک در بقاء، و لذا به برکت اصاله الاطلاق بر هر دو قابل صدق است.

-معنای لا تنقض یقین بالشک نیز اینست که: مطلق یقین را به مطلق شک نقض نکن یعنی که یقین به خود عدالت را با شک در خود عدالت و یقین به عدالت مقید به روز جمعه را با شک در عدالت روز جمعه نقض نکن.

پس جناب شیخ چه مانعی دارد که هر دو معنا از اطلاق عبارت اراده شود؟

-جناب شیخ می فرماید این ادعای شما دفع می شود به اینکه:

۱- گاهی از یقین اراده می شود جنس یقین به معنای یقین به عدالت، یقین به حیات، یقین به کرامت و... که البته در اینجا یقین دارای افرادی است و هکذا شک و هر یقینی هم با شک خودش نقض نمی شود.

۲- لکن گاهی خصوص عدالت زید از یقین اراده می شود که این فرد واحد خود دارای حالات مختلف و لحاظها و اعتبارات مختلف است بدین معنا که گاهی نسبت به زمان به نحو لا بشرط لحاظ می شود و گاهی به نحو به شرط شیء لکن لحاظهای مختلف در اینجا موجب عوض شدن ماهیت یقین به عدالت زید و تعدد آن نمی شود.

-مثل: زید که به اعتباری پدر است و به اعتباری پسر است و به اعتباری برادر است و هکذا... و لکن این اعتبارات متعدده موجب تعدد زید نمی شود بلکه همان فرد واحد است.

-وقتی که متعلق یقین امر واحدی شد، متعلق شک نیز همان است و دوباره همان سؤال پیش می آید که آیا به نحو لا بشرط لحاظ شده است یا به نحو بشرط شیء؟

متن

ثم إذا ثبت عدم جواز إرادة المعنيين، فلا بد أن يخص مدلولها بقاعده الاستصحاب؛ لورودها في موارد تلك القاعدة، كالشك في الطهارة من الحدث و الخبث، و دخول هلال شهر رمضان

ص: ۱۱۵

هذا كله، لو اريد من القاعده الثانيه إثبات نفس المتيقن عند الشك، و هي عداله زيد في يوم الجمعه مثلا.

أما لو اريد منها إثبات عدالته من يوم الجمعه مستمره إلى زمان الشك و ما بعده إلى اليقين بطرؤء الفسق، فيلزم استعمال الكلام في معنيين، حتى لو اريد منه القاعده الثانيه فقط، كما لا يخفى؛ لأن الشك في عداله زيد يوم الجمعه غير الشك في استمرارها إلى الزمان اللاحق. و قد تقدم نظير ذلك في قوله عليه السلام: «كل شيء ظاهر حتى تعلم أنه قدر».

ثم لو سلمنا دلالة الروايات على ما يشمل القاعدتين، لزم حصول التعارض في مدلول الزوايه المسقط له عن الاستدلال به على القاعده الثانيه؛ لأنه إذا شك في ما يقين سابقا، أعنى عداله زيد في يوم الجمعه، فهذا الشك معارض لفردين من اليقين، أحدهما: اليقين بعدالته المقيده بيوم الجمعه، الثاني: اليقين بعدم عدالته المطلقه قبل يوم الجمعه، فتدل بمقتضى القاعده الثانيه على عدم نقض اليقين بعداله زيد يوم الجمعه باحتمال باحتمال انتفائها في ذلك الزمان، و بمقتضى قاعده الاستصحاب على عدم نقض اليقين بعدم عدالته قبل الجمعه باحتمال حدوثها في الجمعه، فكل من طرفي الشك معارض لفرد من اليقين.

و دعوى: أن اليقين السابق على الجمعه قد انتقض باليقين في الجمعه.

و القاعده الثانيه: بأن الشك الطارئ في عداله زيد يوم الجمعه و عدمها، عين الشك في انتفاض ذلك اليقين السابق. و احتمال انتفاضة و عدمه معارضان لليقين بالعداله و عدمها، فلا يجوز لنا الحكم بالانتقاض و لا بعدمه.

ثم أن هذا من باب التنزل و المماشاه، و إلا فالتحقيق ما ذكرناه: من منع السمول بالتقريب المتقدم مضافا إلى ما ربما يدعى: من ظهور الأخبار في الشك في البقاء.

ترجمه

اختصاص اخبار لا تنقض به استصحاب

- پس از آنکه عدم جواز از اراده دو معنا از اخبار لا تنقض ثابت شد، چاره ای نیست جز اینکه

مدلول این اخبار اختصاص داده شود به قاعده استصحاب به دلیل ورود آنها در موارد قاعده استصحاب مثل شك در طهارت از حدث و خبث (که امام ع در پاسخ به سؤال مربوطه می فرماید لا- تنقض اليقين بالشك) و مثل شك در دخول هلال ماه رمضان و یا هلال شوال و هكذا (که همه اش شك در بقاء است)

-همه این بحث ها در رابطه با مرتبه و مقامی است که به هنگام شك، تنها اثبات متيقن یعنی عدالت زید در روز جمعه مثلا از قاعده اليقين اراده شود.

-لکن اگر از این قاعده، اثبات متيقن یعنی عدالت زید در روز جمعه و بقاء و استمرار آن تا زمان شك و پس از آن تا زمان علم به فسق او اراده شود استعمال لفظ (لا- تنقض...) در اکثر از معنای واحد (یعنی دو معنا) لازم می آید حتی اگر تنها معنای قاعده ثانیه یعنی اليقين و یا شك ساری از آن اراده شود.

-زیرا که شك در عدالت زید در روز جمعه غیر از شك در استمرار آن تا زمان لاحق است (یعنی که عادل بوده یا نه غیر از عادل هست یا نه می باشد) چنانکه نظیر این مسأله در این سخن امام ع وجود دارد که فرمود:

-كل شيء طاهر حتى تعلم انه قدر (که برخی گفته اند معنای این کلام اینست که هر چیزی محکوم به طهارت است و این حکم طهارت استمرار دارد تا زمانی که علم به قداره بودن آن پیدا کنی و این خود استعمال لفظ در دو معناست چونکه حکم به ثبوت طهارت یک معناست، حکم به استمرار طهارت ثابته یک معناست دیگر است.)

-سپس می فرماید: به فرض که ما دلالت روایات لا تنقض را بر معنایی که شامل هر دو قاعده استصحاب و اليقين می شود را بپذیریم، یلزم التعارض در مدلول این روایت که ساقطکننده او از استدلال به روایت است نسبت به قاعده اليقين

-زیرا وقتی که شك می کند در آن چیزی که قبلا بدان یقین داشت یعنی عدالت زید در روز جمعه، این شك او (در روز شنبه به عدالت زید در روز جمعه) معارض است با دو فرد از یقین، که یکی از آن دو فرد، یقین به عدالت او در روز جمعه و دیگری یقین به عدم عدالت او مطلقا است در قبل از جمعه (عدم ازلی).

-پس به مقتضای قاعده ثانیه یعنی اليقين، دلالت می کند بر عدم نقض یقین به عدالت زید

در روز جمعه به سبب احتمال از دست رفتن آن در روز شنبه (بدین معنا که یقین خودت را به عدالت او در روز جمعه از دست نده).

و به مقتضای قاعده استصحاب دلالت می کند بر عدم نقض یقین به عدم عدالت او قبل از جمعه به سبب احتمال حدوث و تحقق آن در روز جمعه (که یقین به عدم عدالت او در قبل از جمعه را از دست نده).

پس: هر یک از دو طرف این شک با یک فرد از یقین در تعارض است (یعنی احتمال عادل نبودن او در روز جمعه معارض است با یقین به عدالت، و احتمال عادل بودن در روز جمعه معارض است با یقین به عدم عدالت قبلی) و لذا تعارض و تساقط.

و اما ادعای اینکه یقین سابق بر عدم عدالت در قبل از جمعه به سبب یقین به عدالت او در روز جمعه نقض شده است از بین می رود و قاعده یقین و وجوب اعتبار این یقین روز جمعه را اثبات می کند که ناقض و از بین برنده یقین سابق است، دفع می شود به اینکه:

شک طاری (که در روز شنبه) راجع به عدالت زید و عدم آن در روز جمعه پیش آمد عین شک در انتفاض آن یقین سابق است (یعنی برمی گردد به شک ما در اینکه آن یقین به عدم، منتقض شده است یا نه؟ و به عبارت دیگر: اینکه روز جمعه عادل بوده یا نبوده عباره اخیری اینست که آن عدم قبل از جمعه منتقض شده است یا نه؟)، و احتمال انتفاض آن و احتمال عدم انتفاض آن، هر دو معارض با یقین به عدالت در روز جمعه و عدم آن عدالت در قبل از جمعه است.

پس: برای ما جایز نیست که حکم کنیم به انتفاض آن عدم قبلی و عدم آن، چرا که تعارض و تساقط.

سپس می فرماید: آنچه در اینجا مطرح شد از باب تنزل و مماشات در رفتار با خصم بود (که خیال می کرد اخبار لا تنقض شامل هر دو قاعده می شود، که گفتیم اگر به فرض هم چنین شمولی داشته باشند یا مبتلای به معارض است یا استعمال در دو معنا) و الا - تحقیق همان است که از غیر ممکن بودن شمول این اخبار ما گفتیم به آن بیانی که گذشت مضافاً بر آنچه که ادعا شده است که اخبار لا تنقض به حکم ارتکاذ عقلانی ظهور دارد در شک در بقاء که همان استصحاب است.

*حاصل بحث قبل چه شد؟

این شد که نمی توان هر دو قاعده را از اخبار استصحاب اراده نمود بلکه احدهما علی البدل مراد است.

*حاصل مطلب در (ثم اذا ثبت عدم جواز اراده المعینین، فلا بد ان یخص مدلولها بقاعده الاستصحاب... الخ) چیست؟

اینستکه: وقتی عدم جواز اراده هر دو معنا از اخبار لا- تنقض و سایر اخبار باب ثابت شد و گفته شد که مراد یکی از آن دو قاعده است علی البدل، در اینجا می گوئیم آن احدهما خصوص قانون استصحاب است. چرا؟

- بخاطر اینکه نوع اخبار استصحاب در موارد قاعده استصحاب یعنی شک در بقاء وارد شده است.

- بنابراین اگر عموم و اطلاق این اخبار حمل بر خصوص قانون یقین شود خروج مورد و یا به تعبیر دیگر تخصیص مورد لازم آید. فی المثل:

* صحیحہ اولی زرارہ در مورد شک در طهارت از حدث است، بدین معنا که کسی وضوء گرفته و طهارتی برای او حاصل آمده است و لکن بعدا به دلیل یک یا دو چرتی که زده برای او شک پیدا شده است که آیا طهارتش باقی است یا نه؟ که پاسخ آن قبلا داده شد.

* و یا فردی سؤال کرده که من لباسم را به ذمیہ عاریہ داده بودم آیا اکنون که آن را پس گرفته ام نیاز به تطهیر دارد یا نه؟

- امام فرموده است: لا لائک اعتره و هو طاهر و... یعنی که اینجا جای استصحاب طهارت است و تطهیر لازم نیست.

* و یا صحیحہ زرارہ در مورد شک در بقاء خبث (مثلا خون در لباس) است

* و یا مکاتبه علی بن محمد کاشانی در مورد شک در دخول رمضان و شوال است. که یقین سابق به عدم آن دو محفوظ است.

- و هکذا سایر روایات باب نیز به قرینه وحدت سیاق بر همین امر حمل می شود.

*جهت یادآوری بفرمائید سؤالی که در رابطه با شک ساری و یا قاعده الیقین مطرح است چیست؟

اینستکه: مفاد قانون الیقین چیست؟ که در پاسخ به سؤال اولی که در رابطه با این قاعده مطرح شد اشاره ای به مفاد و مدلول این قاعده هم شد و در پاسخ به سؤال پنجم از این قاعده بطور مفصل به مفاد و معنای آن خواهد پرداخت.

*پس انما الکلام در چیست؟

در اینستکه: آیا قانون الیقین تنها با حدوث و یا به تعبیر دیگر اصل وجود کار دارد یا که بقاء را نیز شامل می شود؟

*حاصل مطلب در (هذا کله... الخ) چیست؟

-در حقیقت پاسخ به سؤال اخیر است و لذا می فرماید:

-آنچه تا به حال گفته شد که اخبار لا تنقض، شامل قانون شک ساری نمی شود بنابراین بود که مراد از این قاعده اثبات نفس متیقن، یعنی اثبات اصل حدوث عدالت زید مثلاً در روز جمعه باشد با قطع نظر از بقاء و استمرار آن.

-لکن اگر مراد از قاعده الیقین، اثبات اصل متیقن و بقاء آن باشد بدین معنا که هم بر حدوث عدالت زید یوم الجمعه دلالت کند، هم بر بقاء و استمرار آن عدالت در روز شنبه نماید و معنای آن این باشد که:

-هم حکم کن به حدوث عدالت زید در روز جمعه و هم حکم کن به بقاء آن تا زمانی که علم به فسق او پیدا کنی.

-در اینصورت همان اشکال پیش می آید که این مطلب مستلزم استعمال لفظ در اکثر از معنای واحد است.

-یعنی معنای فلیمض علی یقینه اینستکه: هم احکم بالحدوث هم احکم بالبقاء.

-استعمال در اکثر هم یا ممکن است که در آن صورت مجاز خواهد بود و نیاز به قرینه دارد که قرینه ای در کار نیست یا که ممتنع و محال است.

*مراد از (و قد تقدّم نظیر ذلک... الخ) چیست؟

اینستکه: مسأله مورد بحث ما در اینجا نظیر مطلبی است که در باب اخبار خاصه استصحاب

از فاضل نراقی در مورد کُلّ شیء طاهر حتّی تعلم أنّه قدر نقل گردید.

-ایشان مدّعی بودند که خبر مزبور دلالت بر دو اصل و دو معنا دارد:

۱- یکی اصل طهارت، یعنی که این خبر دلالت می کند بر اینکه هر چیزی که مشکوک اطهاره و النجاسه است، ظاهراً حکم به طهارت آن می شود.

۲- یکی هم استصحاب طهارت، یعنی که خبر مزبور علاوه بر دلالت فوق، دلالت می کند بر اینکه وقتی حکم به طهارت چیزی شد در ظاهر این طهارت استمرار دارد تا که مزیل و رافعی وارد شود.

-در آنجا به ادّعای فوق اینگونه پاسخ دادیم که اراده هر دو اصل از خبر مذکور صحیح نمی باشد چرا که مناط در اصل طهارت با مناط در اصل استصحاب متفاوت است، قدر جامعی هم بین آنها وجود ندارد.

-الحاصل: تا به اینجا مرتب اصرار بر این بود که روایات باب، قانون الیقین را دربر نمی گیرد و تنها اختصاص به استصحاب دارد.

*پس مراد از (ثمّ لو سلّمنا دلالة الروایات علی ما یشمل القاعدتین... الخ) چیست؟

در حقیقت پاسخ به چهارمین سؤال است که در رابطه با قانون الیقین یعنی شک ساری مطرح است و آن اینستکه:

-بر فرض شمول اخبار لا تنقض بر هر دو قاعده، آیا این دو قانون باهم تعارض می کنند یا نه؟

-و لذا می فرماید: بله، به فرض که اخبار لا تنقض بر یک معنای جامع و وسیعی دلالت کرده و شامل هر دو قاعده بشود و اصل جریان قانون الیقین هم مستند و مدرکی داشته باشد، از ناحیه دیگری مبتلای به اشکال می شود و آن اینستکه در مدلول و معنای لا تنقض تعارض لازم می آید و در نتیجه روایت از قابلیت استدلال می افتد. چرا؟

-زیرا: هر کجا که قاعده الیقین قابل جریان باشد یک استصحاب عدم ازلی هم قابل جریان است.

-نتیجه مفاد و مدلول استصحاب عدم ازلی با مفاد و مدلول الیقین تعارض کرده و در نتیجه هر دو تساقط می کنند. این اصل قضیه.

*آیا عکس این مطلب نیز کلیت دارد، یعنی هر کجا که استصحاب جاری شد قاعده الیقین نیز

قابل جریان است؟

-خیر عکس آن کلیت ندارد یعنی اینگونه نیست که هر کجا که استصحاب جاری بشود قاعده الیقین نیز قابل جریان باشد، بلکه در برخی از موارد استصحاب جاری می شود و لکن الیقین جاری نمی شود.

-اما این موارد، مواردی است که یقین به اصل حدوث مسلّم و مفروغ عنه است و شک ما تنها در بقاء است.

-در این موارد الیقین در کار نیست چونکه شک ما ساری نمی باشد و لذا استصحاب می آید.

فی المثل:

-روز جمعه به عدالت زید یقین پیدا کردیم، لکن در روز شنبه شک کردیم که آیا روز جمعه عدالتی در کار بوده است یا نه؟

-شک ما در اینجا مسبوق به دو یقین و معارض با دو یقین است که هر دو قابل جریان هستند.

-یکی عبارتست از یقین به عدم عدالت زید از ازل تا روز جمعه که پس از آن شک می کنیم در نقض یقین سابق به عدم عدالت زید.

-در اینجا استصحاب عدم ازلی قابل جریان است و لذا حکم می شود به عدم عدالت زید

-یکی هم عبارتست از یقین به عدالت زید در روز جمعه بدین معنا که عدالت زید در روز جمعه حادث شده بود، لکن روز شنبه در اصل حدوث این عدالت شک می کنیم.

-در اینجا قانون الیقین قابل جریان است و لذا حکم می شود به حدوث عدالت زید.

-آنگاه مفاد استصحاب که عدم حدوث عدالت زید در روز جمعه باشد با مفاد الیقین که حدوث عدالت زید در روز جمعه است تعارض کرده و در نتیجه هر دو تساقط.

در نتیجه: الیقین در اثر ابتلائش به معارض باز هم ارزش پیدا نکرد.

*مراد از (و دعوی: انّ الیقین السابق علی الجمعه قد انتقض بالیقین فی الجمعه و ال... الخ) چیست؟

-اینستکه: اگر کسی بگوید که جناب شیخ مگر شما در نقل سخن فاضل نراقی در مثال وجوب جلوس الی الزوال و اعتقاد ایشان به جریان دو استصحاب وجودی و عدمی و تعارض و تساقط آنها در تنبیه سوم فرمودید که:

-یقین متصل به شک را استصحاب کرده و حکم به بقاء وجوب می کنیم و آن را ترجیح دادید، البته بنا بر ظرفیت زمان و نه قیدیت آن.

-حال چه مانعی دارد که در اینجا نیز بگوئیم: یقین سابق به عدم عدالت زید از ازل با آمدن یقین لاحق به عدالت او در روز جمعه نقض گردید.

-اکنون که شک آمده است حکم می کنیم به استمرار همین یقین لاحق و لذا نوبت به یقین قبلی نمی رسد تا که تعارضی پیش آید؟

-شیخ پاسخ می دهد که قیاس مورد بحث در اینجا با مسأله مورد بحث در آنجا قیاس مع الفارق است. چرا؟

زیرا: در آن بحث ما با نراقی (ره)، دو یقین سابق در ظرف زمانی خودش پس از شک نیز محفوظاند.

-به عبارت دیگر: پس از زوال نیز که در بقاء و ارتفاع وجوب شک می کنیم باز هم یقین داریم که تا قبل از صبح جمعه جلوس واجب نبود و لکن از صبح تا ظهر جمعه جلوس واجب بود و بقاء مشکوک است.

-اما در ما نحن فیه، پس از حصول شک، این تردید ساری است یعنی سرایت می کند به زمان سابق و ما شک می کنیم که آیا از اول عدالتی حادث شد یا نه؟

-در حقیقت شک ما برمی گردد به اینکه آیا با آمدن عدالت آن یقین سابق به عدم ازلی عدالت نقض شد یا نه؟

-و در حقیقت برمی گردد به یک یقین و یک شک و همان استصحاب عدم ازلی قابل جریان است که با قانون یقین تعارض کرده و در نتیجه هر دو سقوط می کنند.

بنابراین: وجهی برای حجیت قاعده یقین پیدا نشد.

متن

بقی الکلام فی وجود مدرک للقاعده الثانیه غیر عموم هذه الأخبار، فنقول: إنَّ المطلوب من تلك القاعدة:

ص: ۱۲۳

إمّا أن يكون إثبات حدوث المشكوك فيه و بقاءه مستمرًا إلى اليقين بارتفاعه.

و إمّا أن يكون مجرد حدوثه في الزّمان السّابق بدون إثباته بعده، بأن يراد إثبات عداله زيد في يوم الجمعة فقط.

و إمّا أن يراد مجرد إمضاء الآثار التي ترتبت عليها سابقا و صحّح الأعمال الماضيه المتفرّعه عليه، فإذا تيقّن الطّهاره سابقا و صلّى بها ثم شكّ في طهارته في ذلك الزّمان، فصلاته ماضيه.

فإن اريد الأوّل، فالظاهر عدم دليل يدلّ عليه؛ إذ قد عرفت أنّه لو سلّم اختصاص الاخبار المعتبره لليقين السّابق بهذه القاعده، لم يمكن أن يراد منها إثبات حدوث العداله و بقاءها على تقدير الحدوث، أمكن أن يقال: إنّه إذا ثبت حدوث العداله بهذه القاعده ثبت بقاؤها؛ للعلم ببقائها على تقدير الحدوث. لكنّه لا يتمّ إلاّ على الأصل المثبت، فهو تقدير على تقدير.

و ربّما يتوهم: الاستدلال لإثبات هذا المطلب بما دلّ على عدم الاعتناء بالشكّ في الشيء بعد تجاوز محله.

لكنّه فاسد؛ لأنّه على تقدير الدلاله لا يدلّ على استمرار المشكوك؛ لأنّ الشكّ في الاستمرار ليس شكّا بعد تجاوز المحلّ.

و أضعف منه: الاستدلال له بما سيجيء من دعوى أصله الصحّح في اعتقاد المسلم، مع أنّه كالأوّل في عدم إثباته الاستمرار.

و كيف كان، فلا مدرك لهذه القاعده بهذا المعنى.

و ربما فصّل بعض الأساطين (1): بين ما إذا علم مدرك الاعتقاد بعد زواله و أنّه غير قابل للاستناد إليه، و بين ما إذا لم يذكره، كما إذا علم أنّه اعتقد في زمان بطهاره ثوبه أو نجاسته، ثمّ غاب المستند و غفل زمانا، فشكّ في طهارته و نجاسته فينبى على معتقده هنا، لا في الصورة الاولى.

و هو و إن كان أجود من الإطلاق، لكن إتمامه بالدليل مشكل.

و إن اريد بها الثانى، فلا مدرك له بعد عدم دلاله أخبار الاستصحاب، إلاّ ما تقدّم: من أخبار عدم الاعتناء بالشكّ بعد تجاوز المحلّ. لكنّها لو تمت فإنّما تنفع في الآثار المترتبه عليه سابقا،

ص: ١٢٤

١- (١) - هو كاشف الغطاء في كشف الغطاء: ١٠٢. [١]

فلا يثبت بها إلا صحه ما ترتب عليها و أما إثبات نفس ما اعتقده سابقا، حتى يترتب عليه بعد ذلك الآثار المترتبة على عداله زيد يوم الجمعة و طهاره ثوبه في الوقت السابق فلا، فضلا عن إثبات مقارناته الغير الشرعيه، مثل كونها على تقدير الحدوث باقيه.

ترجمه

قاعده اليقين

-باقي ماند سخن در وجود مدرکی برای قاعده اليقين غير از عموم و شمول اخبار لا تنقض و لذا می گوئیم که مطلوب از این قاعده:

- ۱- یا اثبات حدوث مشکوک فيه (یعنی عادل بودن زيد در روز جمعه) و بقاء و استمرار آن تا حصول یقین به ارتفاع آن است.
- ۲- یا صرفا اثبات حدوث آن مشکوک فيه (یعنی عدالت) در زمان سابق است بدون اثبات بقاء آن در پس از روز جمعه.
- ۳- و یا اینکه مراد مجرد امضاء و اثبات آثاری است که سابقا بر آن مترتب شده و صحیح بودن اعمالی که در گذشته انجام گرفته و متفرع بر آن متیقن سابق است. و لذا:

* اگر مراد از قاعده اليقين معنای اول باشد، ظاهر اینست که دلیلی بر قاعده اليقين وجود ندارد چرا که (در مباحث قبلی) دانستید که به فرض اختصاص اخبار لا تنقض به این قاعده نیز اراده اثبات حدوث عدالت و بقاء آن از این اخبار ممکن نیست، زیرا برای هر یک از حدوث و بقاء، شک مستقلی وجود دارد (که یلزم استعمال فی المعین).

-بله، اگر فرض شود که قطع به بقاء آن (عدالت) به فرض حدوث و تحقق آن است، ممکن است که گفته شود، وقتی حدوث عدالت در روز جمعه با آن قاعده ثابت شد، بقاء عدالت نیز به دلیل علم به بقاء آن بر فرض بودنش (خود به خود) ثابت خواهد شد. لکن این مطلب هم تمام نمی شود مگر بنا بر (حجیت) اصل مثبت (چرا که می گوئیم عادل بوده پس عادل هست) پس این نقد علی تقدیر است.

ص: ۱۲۵

تمسک به قاعدهٔ تجاوز برای اثبات یقین به معنای اوّل

چپه بسا توهم شده است که می توان برای اثبات این مطلب (یعنی قاعدهٔ یقین به معنای اوّل) به ادله ای استدلال کرد که دلالت دارند بر عدم اعتنا به شک در چیزی پس از تجاوز از محلّ، لکن این تمسک به قاعدهٔ تجاوز و فراق در اینجا نادرست است. چرا؟

زیرا که قاعدهٔ تجاوز به فرض دلالت بر یقین سابق (و اثبات عدالت زید در روز جمعه) دلالت بر استمرار مشکوک فیه نمی کند. چرا؟

زیرا شک در استمرار، شک بعد از تجاوز از محل نیست (یعنی تجاوز نسبت به روز جمعه صدق می کند و لکن نسبت به روز شنبه، معنا ندارد)

استدلال به اصاله الصحه در اعتقاد و ضعف آن

اشاره

ضعیف تر از آن، استدلال برای اثبات یقین به امری است که توضیحش خواهد آمد و آن عبارتست از اینکه اصل در اعتقاد فرد مسلمان صحّت است در صورتیکه تمسک به این اصل در عدم اثبات استمرار یقین مثل استدلال قبل است (یعنی مبتلای به اشکالی است که استدلال قبل به آن مبتلا بود).

پس مدرکی برای این قاعده (یعنی یقین) به این معنا (که معنای اوّل باشد) وجود ندارد.

تفصیل کاشف الغطاء

چپه بسا برخی از بزرگان یعنی کاشف الغطاء تفصیل داده است:

۱- بین وقتی که مکلف به مدرک و مستند این اعتقاد و یقین (به عدالت زید مثلاً) پس از زوال اعتقاد (در روز شنبه) علم دارد و لکن (متوجه شده است که) آن مدرک غیر قابل استناد است.

۲- و بین وقتی که آن مدرک را به یاد نمی آورد، کما اینکه یک وقت می داند که یک زمانی معتقد بود به طهارت لباسش و یا یقین داشت به نجاست آن سپس آن مدرک از نظر رفته و او مدتی از آن غافل می شود، پس در طهارت و یا نجاست آن لباس در آن زمان شک می کند.

در اینجا یعنی در صورت دوّم بنا را می گذارد بر اعتقاد و یقین سابقش و نه در صورت اوّل (که مدرک و مستند را می داند).

-این تفصیل کاشف الغطاء اگرچه بهتر است از قول به اطلاق در یقین (که یقین را مطلقا معتبر می داند چه مدرک آن را بخاطر داشته باشد یا نه). لکن تمام بودن همین تفصیل هم

ص: ۱۲۶

نیازمند به دلیل است.

اراده اثبات صرف حدوث از قاعده یقین

و اگر از قاعده یقین معنای دوم (یعنی اثبات عدالت روز جمعه) باشد پس از عدم دلالت اخبار استصحاب بر آن مدرک و مستندی بر آن وجود ندارد جز آنچه که از اخبار عدم اعتناء به شک پس از تجاوز از محل گذشت، لکن اگر قاعده تجاوز (احیاکننده یقین و) تمام هم باشد، در آثار مترتب بر یقین در همان روز جمعه مفید است و لذا با قاعده تجاوز ثابت نمی شود مگر صحت آن نمازی که بر آن اعتقاد قبلی مترتب شده است و اما اثبات خود متعلق اعتقاد (یعنی عدالت زید) را به نحوی که پس از آن مترتب شود بر آن آثاری که مترتب می شود بر عدالت زید در روز جمعه و بر طهارت لباسش در روز جمعه، ثابت نمی کند، چه رسد به اثبات مقارنات غیر شرعیه مثل اینکه عدالت او علی تقدیر حدوث (در روز شنبه نیز) باقی باشد.

*** تشریح المسائل:

*مقدمه بفرمائید پنجمین سؤال عمده در رابطه با شک ساری و یا قاعده یقین چیست؟

اینستکه: بنا بر اینکه اخبار لا تنقض شامل قانون یقین نشوند، آیا مدرک و مستند علیحده ای برای این قانون وجود دارد یا نه؟

*حاصل مطلب در (بقی الکلام فی وجود مدرک للقاعده الثانیه... الخ) چیست؟

- بیان یک مقدمه و ذکر معانی مختلف برای قانون یقین و مورد بحث قرار دادن هر یک از این معانی بصورت علیحده است در پاسخ به سؤال اخیر، و لذا می فرماید: بطور کلی یکی از معانی سه گانه ذیل از قانون یقین قابل اراده است:

۱- ممکن است که مراد و مطلوب از قاعده یقین، هم اثبات اصل و حدوث شیء مشکوک فیه یعنی عدالت زید باشد، هم اثبات بقاء و استمرار آن تا که رافعی بیاید و مثلاً علم به فسق او پیدا کنی. و لذا تمام آثار این موضوع یعنی عدالت حدوثاً و بقاء بر آن مترتب می شود.

- فی المثل: شما در روز جمعه یقین داشتید به عدالت زید و لذا رفتید و به او اقتدا کردید، در صورتیکه روز شنبه شک کردید که آیا فی الواقع او عادل بوده است یا نه؟ چون قبلاً به عدالت او یقین داشتید نباید که از این یقین به عدالت دست بردارید.

ص: ۱۲۷

-به عبارت دیگر: ارزش این یقین به اندازه ای است که نماز روز جمعه شما که پشت سر او خوانده اید صحیح است، مضافاً بر اینکه موظفی که امروز و فردا تا زمانی که رافعی نیامده او را عادل بدانی و در نتیجه اگر باز هم پشت سر او نماز بخوانی نماز شما صحیح است.

-به عبارت دیگر: وقتی که موضوع اثبات شود، حکم نیز علی الظاهر اثبات می شود و تا زمانی که موضوع ادامه داشته باشد، حکم نیز ادامه خواهد داشت.

۲- ممکن است که مراد و مطلوب از قاعده یقین، اثبات اصل حدوث و تحقق عدالت زید در روز جمعه باشد با قطع نظر از بقاء و استمرار آن.

-بنابراین تمام آثار این موضوع یعنی عدالت اعم از اقتدا و تقلید یوم الجمعه و... فقط بر یوم الجمعه مترتب می شود. و لذا:

۱- اگر او نذر کرده باشد که در صورتیکه زید روز جمعه عادل بود تا آخر هفته روزی یک درهم صدقه بدهد، باید بدهد و لکن سایر آثار عدالت مثل اینکه روز شنبه و یا یکشنبه نیز به او اقتدا کند، بر استمرار مترتب نمی شود.

-به عبارت دیگر: یک زمانی یقین داشتید به عدالت زید در نتیجه به او اقتدا نمودید، اکنون شک دارید که او عدالت دارد یا نه؟

-حکم بکن به اینکه بله، آن زمان یقین من مطابق با واقع و او عادل بوده است، لکن اینکه اکنون عدالت دارد یا نه؟ باید که از خارج تحقیق کرده بینی عدالت دارد یا نه.

یعنی: نه قاعده یقین در اینجا به درد تو می خورد و نه می توانی که استصحاب جاری کنی چونکه شک شما در حدوث است و نه شک در بقاء.

-این قاعده یعنی یقین به درد روز یقین یعنی همان روز جمعه می خورد نه پس از آن.

۳- ممکن است مراد و مطلوب از قاعده یقین، اثبات موضوع یعنی عدالت زید نباشد بلکه صرفاً ترتب آثار شرعی در زمان اعتقادش باشد و آن اینست که: نمازی که در روز جمعه خوانده و به او اقتدا نموده، عملی صحیح بوده و نیازی به اعاده ندارد و لکن سایر آثار عدالت در استمرار و از زمان شک به بعد دیگر مترتب نمی شود چونکه موضوع عدالت اثبات نشد.

-به عبارت دیگر: قاعده یقین حتی به درد عدالت در روز یقین هم نمی خورد یعنی که معنای آن این نیست که بگوئی زید روز جمعه عادل بود، خیر تنها به درد ترتیب اثر می خورد

یعنی که نگران نماز روز جمعه ات نباش و دیگر کاری ندارد که بگو عادل بوده یا نه.

*با توجه به مقدمه ای که گذشت مراد از (فان ارید الاوّل...الخ) چیست؟

-اینستکه: اگر مراد از این قاعده معنای اوّل یعنی اثبات حدوث مشکوک فیه و اثبات بقاء آن باشد، در اینکه آیا حجّت است و دلیلی بر حجّیتش وجود دارد یا نه؟ سه قول وجود دارد:

۱- مرحوم شیخ انصاری و تابعین او معتقدند که قانون یقین به این معنا حجّت نیست، چرا که نه از قرآن دلیلی بر اثبات آن وجود دارد نه از سنت و نه اجماع و نه عقل و نه بناء عقلاء.

-تنها مدرکی که ممکن است بر اثبات آن ارائه شود اخبار لا تنقض است که بطور مفصّل گفتیم:

-اولاً: اراده دو قانون از این اخبار ممکن نیست و این اخبار اختصاص به قانون استصحاب دارند.

ثانیاً: به فرض که این اخبار اختصاص به قانون یقین داشته باشند باز هم اراده یقین به این معنا از اخبار مزبور امکان ندارد چونکه شک در حدوث و شک در بقاء هر یک برای خود استقلال دارند و لذا اراده حکم به حدوث و حکم به بقاء مستلزم استعمال لفظ در اکثر از یک معناست که محال است.

-به عبارت دیگر اگر قاعده یقین را در این مرتبه و معنا اینگونه فرض کرده بگوئید ما تنها در وجود عدالت شک داریم بدین معنا که آیا زید در روز جمعه عادل بوده است یا نه؟ گمان من این بوده؟

اما علی تقدیر اینکه جمعه عادل بوده است دیگر شبهه اش مشکوک نیست یعنی اگر روز جمعه عادل بوده است یقیناً عدالتش تا روز شنبه هم استمرار داشته و جای شکی نسبت به عدالتش در روز شنبه نیست.

-به عبارت دیگر: علی تقدیر وجود عدالت او شکی در بقاء عدالتش نیست.

-در اینصورت می توانید معنای مزبور را از اخبار لا تنقض استفاده کرده بگوئید که:

-لا تنقض یقین بالشکّ می گوید: یقین روز جمعه را از دست نده، وقتی که ما یقین روز جمعه را از دست ندادیم و گفتیم که زید روز جمعه عادل بوده است به حکم آن اخبار می گوئیم امروز نیز عادل است. چرا؟

بخاطر اینکه فرض ما اینستکه: علی فرض الوجود دیگر شکر در بقاء آن نیست.

الحاصل: در فرض مزبور می شود که معنای اول را برای قاعده یقین ثابت کرد لکن متأسفانه اصل مثبت است. چرا؟

- بخاطر اینکه از روی تصادف یقین ما چنین رقم خورد که اگر روز جمعه عادل بوده، شنبه نیز عادل است.

- به عبارت دیگر قاعده یقین می گوید بگو که روز جمعه عادل بوده است و لازمه آن اینستکه پس امروز نیز عادل است، مثل اینکه:

- ما اجمالاً بدانیم که یکی از دو نفر زید و عمر مرده اند، استصحاب کنیم حیات زید را و نتیجه بگیریم مرگ عمرو را.

- در اینجا نیز ما شک داریم که آیا زید روز جمعه عادل بوده است یا نه؟

- قاعده یقین می گوید: بگو عادل بوده است و نتیجه بگیر که امروز نیز عادل است.

این اصل مثبت است و اصل مثبت هم حجت نیست.

* پس غرض از (نعم، لو فرض القطع ببقائها علی تقدیر الحدوث... الخ) چیست؟

- اینستکه: بله، اگر مورد به نحوی باشد که به فرض اثبات حدوث و تحققش، ما یقین به بقاء و استمرار آن داشته باشیم امکان دارد که به برکت اخبار، قانون یقین اثبات شده و اصل حدوث مسلم گردد که این استعمال در اکثر نیست و لکن معذور دیگری پیش می آید و آن اینکه این اصل مثبت است چرا که اثر آن اثبات استمرار و بقاء است.

- و استمرار یا علم به آن اثر، عقلی است و اصل مثبت هم چه استصحاب باشد چه برائت و چه قاعده یقین، حجت نمی باشد.

* مراد از (فهو تقدیر علی تقدیر... چیست؟

اینستکه: اثبات بقاء بواسطه قانون یقین در فرض مزبور تقدیر بالای تقدیر است یعنی:

- تقدیر اول این بود که فرض کنیم علی تقدیر الحدوث باقی است.

- تقدیر دوم این بود که حکم به بقاء نیز علی تقدیر حجیت اصل مثبت، حجت است.

* حاصل مطلب در (و ربّما یتوهم... الخ) چیست؟

بیان قول دوم است در پاسخ به سؤالی که در ذیل مطلب مطرح گردید و لذا می فرماید:

-برخی در برابر ما بقول مطلق می گویند که قانون یقین به معنای اوّل حجّت است و دو دلیل بر اثبات مدّعی خود آورده اند:

۱- یکی قانون شک بعد از تجاوز محلّ که می گوید اگر پس از تجاوز از محلّ شک کردید به شک خود اعتنا نکرده و بنا را بر وجود و تحقّق بگذارید.

-حال در اینجا در روز شنبه شک می کند که آیا زید در روز جمعه عادل بود یا نه؟

که زمان آن سپری شده است. و لذا:

-این شک، شک بعد از محلّ است و فاقد ارزش در نتیجه بنا را بر یقین سابق می گذارد.

-به عبارت دیگر این حضرات معتقدند که می شود از قاعده فراغ و تجاوز یعنی از (اذا شککت فی شیء و قد جاوزته فشکک لیس بشیء)، قاعده یقین را استفاده نمود.

-شیخ در پاسخ به این دلیل حضرات می فرماید:

-اوّلًا: مناط و ملاک قاعده تجاوز با مناط و ملاک قانون یقین دو چیز است و ربطی به هم ندارند، کما سیأتی.

ثانیًا: مورد جریان این دو قاعده فرق می کند، کما سیأتی.

ثالثًا: قانون تجاوز تضمین کننده اصل حدوث و تحقق است و حال آنکه مطلوب ما در اینجا اثبات بقاء و استمرار نیز هست در حالیکه قانون تجاوز نسبت به استمرار جاری نمی شود. چرا که از این حیث شک قبل از تجاوز محلّ است و نه بعد از آن.

الحاصل: این دلیل شما یا بی ربط است و یا اخصّ از مدّعا است.

۲- یکی هم قانون اصالة الصّحّه، که این خود دارای سه شعبه است:

* یکی اصالة الصّحّه در فعل مسلم.

* یکی اصالة الصّحّه در قول مسلم.

* یکی اصالة الصّحّه در اعتقاد مسلم.

* انما الکلام در کدامیک از این سه شعبه است؟

در مورد سوّم یعنی اصالة الصّیحه در اعتقاد مسلم است. یعنی که این حضرات مدّعی هستند که چه اشکال دارد که ما از اصل اصالة الصّحّه فی العقائد استفاده کرده فی المثل بگوئیم گفته اند که:

-فلان زید روز جمعه به عدالت عمر و اعتقاد پیدا کرد.

-روز شنبه در عدالت او شک می کند.

-اصاله الصحه در اعتقاد حکم می کند به اینکه بگوئید اعتقاد او صحیح بوده و عمر و در روز جمعه عدالت داشته است و لذا به شک خود اعتنا نکنید.

-شیخنا در پاسخ به این دلیل نیز می فرماید:

اولاً: اصاله الصحه در اعتقاد حداکثر دلالت می کند بر اینکه مسلمان این عقیده ای که پیدا کرده است از طرق متعارف و صحیح بوده است و نه از طرق فاسد و نادرست مثل قول فاسق.

ثانیا: اینکه حتما اعتقاد این فرد مسلم مطابق با واقع هم هست یا نه؟

اصلی که به این عنوان باشد آن مدّعی را ثابت کند نداریم.

ثالثا: اصاله الصّحه در اعتقاد، تضمین کننده اصل حدوث است و لذا دلالتی بر بقاء و استمرار آن ندارد، چونکه در بقاء اعتقادی وجود ندارد.

و حال آنکه استمرار نیز مطلوب اثبات هست.

*حاصل مطلب در (و ربّما فصل بعض الاساطین... الخ) چیست؟

بیان قول سوّم در پاسخ به سؤالی است که در صدر بحث مطرح شد و آن قول مرحوم کاشف الغطاء است که در اینجا قائل به تفصیل شده می گوید:

-گاهی پس از حصول شک ساری نیز فرد به مقدّمات اعتقاد سابق توّجه داشته و می داند که اعتقاد او به عدالت زید در روز جمعه از طریق فاسد و مقدّمات باطله ای پیدا شده بود مثلا از راه یک خبر دروغ و یا از راه استخاره و یا رؤیا و...

-در این فرض پس از شک ساری آن اعتقاد قبلی او فاقد ارزش بوده و وجودش کالعدم است و اثری بر آن مترتب نمی شود، چرا که دلیلی بر اعتبار چنین اعتقادی وجود ندارد.

-لکن گاهی این اعتقاد او در زمان سابق از طریق مقدماتی برایش حاصل شده است منتهی پس از آن این اعتقاد برای چند لحظه و یا چند ساعت از خاطرش محو می شود و او بطور کلی از آن غافل می شود.

-روز شنبه نیز که در عدالت زید در روز جمعه شک می کند، اصلا نمی داند که آن اعتقاد از چه راهی حاصل شده بود، یا از طریق معتبره بدست آمده بود و یا از مقدّمات باطله؟

-در این صورت، آن اعتقاد قبلی دارای ارزش بوده و باید که بنا را بر طبق همان یقین بگذارد و به شکش اعتنا نکند یعنی که هم باید حکم به حدوث بکند هم حکم به بقاء.

*پس غرض از (و هو و ان اجود من الاطلاق...الخ) چیست؟

اینستکه: این تفصیل کاشف الغطاء (ره) اگرچه از نظریه دوم که بقول مطلق قانون یقین را معتبر می دانست بهتر است چونکه در قسمتی از مطلب با ما همراه بود، و حق را پذیرفته است و لکن در قسمت دوم سخن ایشان نیز صرفاً ادعا بوده و اتمام آن با دلیل کار ساده ای نمی باشد.

*حاصل مطلب در (و ان ارید بها الثانی،...الخ) چیست؟

اینستکه: اگر مراد از قاعده یقین معنای دوم یعنی اثبات اصل حدوث یوم الجمع باشد و نه اثبات بقاء، در آن صورت مثل معنای اول و ملحق به آن خواهد بود و هیچگونه دلیلی بر اعتبار آن اقامه نشده است، چرا؟

-بخطرات اینکه اگر دلیلی در کار باشد یا اخبار استصحاب است که گفتیم شمول آن اخبار نسبت به این قانون مستلزم استعمال لفظ در اکثر از معنای واحد است که مستحیل است و یا دلیل قاعده فراغ و تجاوز است که می گوید پس از تجاوز از محل به شکت اعتنا نکن که این خود نیاز به دو بحث دارد:

۱- اینکه آیا این قاعده امثال عدالت زید و حیات عمرو و... از موضوعات و اوصاف و شرائط را هم اثبات می کند یا که تنها به درد اجزاء مرکب می خورد؟

-این مطلب محل بحث واقع خواهد شد.

۲- به فرض که قاعده فراغ و تجاوز تعمیم داشته باشد فقط به درد آثار سابقه ای می خورد که نسبت به آنها هم، شک بعد از تجاوز از محل است یعنی این اخبار می گوید آثاری را که در روز جمعه مترتب کردی صحیح است و به شک خودت اعتنا نکن.

-آیا اینکه آیا خود موضوع یعنی عدالت روز جمعه را اثبات می کنند تا که آثار آن مترتب شود به نحوی که اگر نذر کرده که روزانه درهمی را بدهد و... چنین و چنان کند باید گفت که خیر این موضوعات با این اخبار قابل اثبات نمی باشد چونکه نسبت به این امور شک بعد از محل بحساب نمی آید. و لذا:

-وقتی آثار شرعی را اثبات نکند، آثار و لوازم و ملازمات و مقارنات اتفاقیه غیر شرعی را به

طریق اولی اثبات نخواهد کرد. چرا؟

- زیرا به اشکال دیگری برمی خورد و آن اینستکه اصل مثبت می شود که حجت نیست.

الحاصل: قاعده یقین ربطی به قاعده تجاوز ندارد، چرا که ملاک قاعده یقین، بودن یقین سابق است بدین معنا که تو سابقا یقین به فلان مطلب داشتی و لکن حالا یقین تو متزلزل شده است.

- و اما ملاک قاعده تجاوز، تجاوز از محلّ است و نه بودن یقین سابق.

فی المثل: شما مشغول خواندن سوره ای، در اثناء سوره شک می کنی که آیا حمد را خوانده ای یا نه؟

قاعده تجاوز می گوید چون محلّش گذشته است به شک خودت اعتنا نکن بدون اینکه قبلا یقین به خواندن حمد داشته باشی.

نکته: منظور از مقارنات غیرشرعیه ای که در مطلب آمد عبارتست از اینکه عدالت به فرض حدوث باقی و مستمر هم هست و...

متن

و إن ارید بها الثّالث، فله وجه؛ بناء علی تمامیه قاعده «الشکّ بعد الفراغ و تجاوز المحلّ»، فإذا صلّی بالطّهاره المعتقده، ثمّ شکّ فی صحّحه اعتقاده و کونه متطهّرا فی ذلک الزمان، بنی علی صحّحه الصّلاه، لکنّه لیس من جهه اعتبار الاعتقاد السّابق؛ و لذا لو فرض فی السّابق غافلا غیر معتقد بشیء من الطّهاره و الحدث بنی علی الصّحه أيضا؛ من جهه أنّ الشکّ فی الصّلاه بعد الفراغ منها لا اعتبار به علی المشهور بین الأصحاب، خلافا لجماعه من متأخّری المتأخّرين، کصاحب المدارک (۱) و کاشف اللثام (۲)، حیث منعا البناء علی صحّحه الطّواف إذا شکّ بعد الفراغ فی کونه مع الطّهاره. و الظاهر - كما يظهر من الأخير - أنّهم یمنعون القاعده المذكوره فی غیر أجزاء العمل.

ص: ۱۳۴

۱- (۱) - انظر المدارک ۱: ۱۴۱. [۱]

۲- (۲) - انظر كشف اللثام ۵: ۴۱۱.

و لعل بعض الكلام في ذلك سيجيء في مسأله أصله الصّحّه في الأفعال إن شاء الله.

و حاصل الكلام في هذا المقام، هو أنّه: إذا اعتقد المكلف قصورا أو تقصيرا بشيء في زمان- موضوعا كان أو حكما، اجتهاديا أو تقليديا- ثم زال اعتقاده، فلا ينفع اعتقاده السابق في ترتب آثار المعتقد. بل يرجع بعد زوال الاعتقاد إلى ما يقتضيه الاصول بالنسبه إلى نفس المعتقد، و إلى الآثار المترتبة عليه سابقا أو لاحقا.

ترجمه

اراده معنای سوم یعنی صحت آثار ماضیه مترتب بر یقین سابقه

- اگر از قاعده یقین معنای سوم (یعنی آثار مترتبه بر یقین سابق) اراده شود دارای وجهی است و می تواند احیا کننده یقین باشد لکن بنا بر تمامیت قاعده (الشک بعد الفراغ و تجاوز المحل)

- پس اگر مکلف به سبب طهارتی که بدان معتقد بوده است نماز بخواند، سپس در درستی آن اعتقادش و اینکه واقعا در آن زمان متطهر بوده است شک کند، بنا را بر صحت آن نماز می گذارد، لکن این بناگذاری بر صحت نماز از جهت اعتبار اعتقاد و یقین سابق نیست (بلکه از جهت تجاوز از محل است)

و لذا اگر فرض شود که این شخص در زمان سابق غافل محض و غیر معتقد به طهارت و حدوث بوده (و بعد متوجه شده و به تردید بیفتد که آیا نماز من درست بوده یا نه؟)

باز هم بنا را بر صحت نماز می گذارد، چرا که بنا بر مشهور اصحاب به شک در صحت نماز پس از فراغ از آن اعتباری نیست به خلاف برخی از متأخرین مثل صاحب مدارک و کاشف اللثام، آنجا که بناء بر صحت طواف را در صورتیکه پس از فراغ از آن شک کند که آیا با طهارت بوده است یا نه؟ منع کرده اند.

- ظاهر این فتوای چنانکه از عبارت کاشف اللثام بدست می آید اینست که این حضرات به کارگیری این قاعده را در غیر اجزاء (یعنی در شرائط) منع می کنند.

- حاصل مطلب در این مقام (یعنی اعتبار یقین) اینست که: وقتی مکلف معتقد شود قصورا

(با دلیل معتبر) و یا تقصیر (با دلیل غیر معتبر) به چیزی در یک زمانی چه موضوع باشد مثل عدالت زید در روز جمعه و چه حکم باشد مثل طهارت لباسش در روز جمعه اعم از اینکه این اعتقاد از روی ادله اجتهادیه باشد و یا از روی تقلید، سپس این اعتقاد زایل شود، آن اعتقاد سابقش در ترتب آثار عدالت سودی نخواهد داشت بلکه پس از زوال اعتقاد رجوع می شود به آن چیزی که اصول و قواعد آن را اقتضا می کند، هم نسبت به خود معتقد (یعنی عدالت زید) و هم نسبت به آثار مترتبه بر عدالت زید سابقا یا لاحقا.

*** تشریح المسائل:

* حاصل مطلب در (و ان اریدز بها الثالث... الخ) چیست؟

- اینستکه اگر مراد از قانون الیقین معنای سؤم یعنی مجرد امضاء آثار باشد که سابقا بر آن مترتب شده است، قابل توجیه بوده و می توان که آن را پذیرفت یعنی که ادعای بلا دلیل نیست.

- البته در اینصورت نیز اخبار استصحاب شامل قاعده الیقین نمی شوند و لکن قاعده فراغ و تجاوز و اخباری که بر عدم اعتناء به شک بعد از تجاوز از محل یا بعد از فراغ از عمل دلالت دارند شامل الیقین به معنای مزبور می شوند.

- البته، به شرط اینکه اخبار مزبور مخصوص اجزاء مرکب و... نبوده و بر امثال ما نحن فیه دلالت نکنند.

* متفرع بر مطلب فوق انما الکلام در چیست؟

- در اینستکه: اگر کسی در زمان سابق مثلا یوم الجمعة اعتقاد قطعی به طهارت پیدا نمود و به دنبال آن نماز خواند و لکن پس از آن شک ساری پیدا نمود که آیا آن اعتقاد قبلی من صحیح بوده است یا نه و به تعبیر دیگر آیا در زمان سابق من متطهر بودم یا نه؟

- باید که بنا را بر صحت این نماز بگذارد و نیازی به اعاده و قضا نمی باشد.

* پس مراد از (لکنه لیس من جهة اعتبار الاعتقاد السابق... الخ) چیست؟

اینستکه این بنا گذاری بر صحت در مطلب اخیر از باب حجیت و ارزشمندی آن اعتقاد سابق نیست تا که قانون الیقین تعییدا حجیت باشد.

* شاهد بر این مطلب چیست؟

-اینستکه: اگر مکلف در زمان سابق اصلاً اعتقادی هم نداشته و بطور کلی غافل از این بوده باشد که وضو دارد یا نه و با غفلت وارد نماز شود و پس از اتمام نماز شک کند که آیا وضو داشته است یا نه؟ باز هم بنا را بر صحت می گذارد.

-بنابراین: اگر آن بناگذاری بر صحت بخاطر ارزشمندی اعتقاد سابق باشد، تعبداً در فرض اخیر نباید که چنین بنایی باشد. چرا؟

-بخاطر اینکه اعتقادی به داشتن وضوء نبوده بلکه مکلف در حال غفلت بوده است و این در حالی است که بناگذاری در اینجا صحیح است.

پس: حکم مزبور به صحت از این باب است که عند المشهور، شک در نماز پس از فراغت از نماز قابل اعتنا نیست.

-البته، برخی از متأخرین هم از این بناگذاری در خصوص طواف کعبه، منع کرده اند، یعنی که اگر شخصی پس از فراغ از طواف شک کند که وضوء داشته است یا نه؟ جای بناگذاری بر صحت نیست و باید عملش را اعاده کند چرا که این حضرات قانون فراغ و تجاوز را تنها نسبت به اجزاء عمل جاری می دانند و لکن نسبت به شرائط از قبیل طهارت برای طواف یا صلوه جاری نمی دانند.

*مراد از (و حاصل الکلام فی هذا المقام... الخ) چیست؟

اینستکه حاصل و خلاصه کلام از پاسخی که تا به اینجا به سؤال پنجم داده شد عبارتست از اینکه قانون الیقین فاقد ارزش است بدین معنا که اگر مکلفی از روی قصور و عدم تمکن و یا از روی تقصیر و کوتاهی به امری از امور در زمانی از ازمه معتقد شود اعم از آنکه آن امور:

۱- از موضوعات باشند مثل عدالت زید، حیات بکر و...

۲- و یا حکمی از احکام باشند مثل طهارت، نجاست، وجوب، حرمت و...

۳- و یا اعتقادی باشد که از روی اجتهاد برای مجتهد حاصل شود و یا از روی تقلید برای مقلد حاصل شود.

و لکن پس از مدتی آن اعتقاد قبلی از بین رفته و نسبت به این مفروضات شک ساری پیدا نماید، آن اعتقاد قبلی اش نفعی به حال وی نداشته و او نمی تواند که آثار آن موضوع و یا حکم قبلی را پیش از شک مترتب کند. چرا؟

زیرا: دلیلی بر اعتبار آن اعتقاد قبلی حاصل نگردید.

* پس تکلیف فرد مکلف در اینجا چیست؟

باید که به سایر قواعد و اصول از جمله اصول عملیه و لفظیه رجوع کند، هم نسبت به خود آن اعتقاد سابق که مثلا عدالت زید بوده هم نسبت به آن آثاری که سابقا و در زمان اعتقاد بر آن مترتب ساخته و هم نسبت به آثاری که بر آن مترتب می کند لاحقاً.

فی المثل:

۱- نسبت به خود عدالت به استصحاب عدم ازلی مراجعه می کند.

۲- نسبت به آثار سابقه بنا را بر صحت می گذارد یعنی که به اصالة الصّحه مراجعه می کند.

۳- و نسبت به آثار لاحق به اصول عملیه مراجعه کرده و اصالة البرائه جاری می کند و هکذا...

(تلخیص المطالب)

* جناب شیخ شرط اول تحقق مفهوم استصحاب، ابقاء ما کان، یعنی ابقاء موضوع شد، شرط دوم تحقق مفهوم استصحاب چیست؟

- اینستکه: در آن موقعی که شما در یک چیزی شک می کنید، در همان موقع متیقن سابقتان به حال متیقن بودنش باقی باشد و به آن لطمه ای وارد نیامده باشد.

- به عبارت دیگر: زمانی که شما شک می کنید شکتان به متیقن سابق سرایت نکند چرا که اگر شک شما ساری بوده به متیقن سابق سرایت کند دیگر استصحاب در آن معنا ندارد. فی المثل:

- شما دیروز یقین داشتید به اینکه زید عادل است، رفتید و به او اقتدا کرده نمازتان را خوانده اید.

- امروز به شک افتاده ای که آیا زید دیروز واقعا عادل بود و من به جا او را عادل دانسته و به او اقتدا کردم یا که نه دیروز هم عادل نبوده است و من بی جا خیال کرده بودم که عادل است و...؟

- در اینجا شک فعلی شما سرایت می کند به آن متیقن سابق و لذا دیگر جای استصحاب نیست چونکه شک شما در این نیست که عدالت او امروز هم باقی است یا نه بلکه شک شما در اینستکه آیا اصلا دیروز عادل بوده است یا نه؟

- به عبارت دیگر: شک شما در وجود است و نه در بقاء و حال آنکه شک در بقاء جای استصحاب است و نه شک در وجود.

-به تعبیر دیگر اینجا نه لغه جای استصحاب است چرا که استصحاب لغه اخذ الشیء مصاحبا است یعنی چیزی که قبلا بود اکنون هم آن را با خودت داشته باشی. و حال آنکه در اینجا شما شک دارید که اصلا آیا چیزی به نام عدالت بوده است که مصاحبا بدان اخذ کنید یا نبوده؟

-و نه اصطلاحا جای استصحاب است چرا که استصحاب در اصطلاح عبارتست از ابقاء ما کان و حال آنکه شک شما در اصل وجود ما کان است و نه در بقاء آن.

*جناب شیخ اگر ما دلیلی در دست داشته باشیم مبنی بر اینکه همانطور که شک ما در موارد شک در بقاء ملغی می باشد، همانطور هم شک ما در موارد شک ساری که به اصل تحقق و حدوث شیء سرایت می کند ملغی است و نباید به آن اعتنا شود چه؟

بله، از این الغاء الشک تعبیر می شود به شک ساری و یا قاعده یقین که به لحاظ ملاک و مناط متباین با استصحاب بوده و نباید که باهم مخلوط شوند چرا که دو تا مفهوم هستند. البته.

-برخی گمان کرده اند که اخبار لا تنقض الیقین بالشک، هم شامل استصحاب می شوند و هم شامل قاعده یقین که شک ساری باشد. و حال آنکه چنین نیست و این اخبار تنها یکی از این دو قاعده را دربرمی گیرند. چرا؟

-زیرا چنانکه قبلا گفته شد استصحاب دارای ملاکی است و شک ساری هم دارای ملاکی است و به دلیل تفاوت در ملاک این دو قاعده باهم متباین هستند.

*چرا ملاک این دو قاعده باهم متباین اند؟

زیرا در باب استصحاب ملاک، متحد بودن متیقن با مشکوک است بدون لحاظ زمان و لذا وقتی زمان لحاظ نشود متیقن با مشکوک یکی است.

-اما اگر زمان کنار زده نشود بلکه ملحوظ گردد این دو یکی نخواهد شد.

-توضیح اینکه:

-دیروز جمعه بود و شما یقین داشتید به عدالت زید، لکن امروز شنبه است و شما شک دارید در عدالت او.

-اگر شما در اینجا اسم زمان را نبرده و اصلا زمان را از میان بردارید متیقن شما عدالت زید و مشکوک شما هم عدالت زید است که یکی است.

-اما اگر زمان را ملغی نکرده و لحاظ کنید، متیقن و مشکوک دو تاست بدین معنا که متیقن

شما عدالت زید در روز جمعه است و مشکوک شما عدالت او در روز شنبه

-پس: ملاک در استصحاب یکی بودن متیقن و مشکوک است بدون لحاظ زمان

-و اما ملاک در شک ساری یکی بودن متیقن با مشکوک است با قید زمان. فی المثل:

-دیروز شما یقین داشتید که زید عادل است و لذا به او اقتدا کرده نمازتان را خواندید.

-امروز شنبه است و شما به تردید افتاده ای که آیا به راستی زید دیروز عادل بوده و یا که من اشتباه کرده خیال می کردم که عادل است؟

-در این فرض متیقن شما عدالت زید در روز جمعه است، مشکوک شما هم عدالت زید در روز جمعه است.

-به عبارت دیگر: متیقن و مشکوک هر دو مربوط به روز جمعه است.

پس: متیقن و مشکوک شما در این فرض هم یکی است لکن با لحاظ زمان.

*نتیجه این دو ملاک چیست؟

اینست که: شک شما در حیطة استصحاب، شک در بقاء موضوع است لکن شک شما در حیطة شک ساری و با قاعده الیقین، شک در اصل وجود است.

-پس: دو تا شک است شک در حدوث و شک در بقاء و لذا این دو ملاک متباین هستند.

حال:

-لا- تنقض که فرموده یقین خودت را با شک نقض نکن اگر بخواهد شامل استصحاب و شک ساری هر دو بشود باید آن را بصورت زیر معنا نمود:

-در مورد استصحاب حکم بکن بالبقاء، و در مورد الیقین حکم بکن به حدوث وجود که این استعمال لفظ واحد در دو معنای متباین بوده و غلط می باشد.

*جناب شیخ فرمودید که اخبار لا تنقض گنجایش هر دو معنا را نداشته و شامل استصحاب و الیقین هر دو نمی شود، چرا؟

به سه دلیل:

۱- یکی اینکه متعلق یقین و متعلق شک در لا- تنقض باید یکی باشد یعنی به هر چیزی که یقین اصابت می کند، شک نیز به همان چیز اصابت کند. چرا؟

- زیرا اگر متعلق یقین و شک یکی نباشد، اصلاً نقض معنا ندارد.

ص: ۱۴۰

-به عبارت دیگر:وقتی می گوید اگر شك آمد فامض به،معنایش اینستکه بر طبق همان یقین حرکت کن و یقین خودت را نقض نکن و لذا این مضیّ النقض مربوط به جایی است که متعلق یقین و شك یک چیز است.

-البته راه یکی کردن متعلق یقین و شك در بالا توضیح داده شد که در استصحاب عدم لحاظ زمان و در شك ساری لحاظ و حفظ زمان است.

-الحاصل:اگر بخواهیم که اخبار لا تنقض شامل هر دو قاعده بشود باید که آن را در دو معنا استعمال کرده بگوییم:

-لا تنقض یعنی احکم بالبقاء و احکم بالحدوث که استعمال لفظ واحد در دو معنا آنهم متباین است که جایز نیست.

-پس:الأ و لا بدّ لا تنقض باید که شامل یکی از این دو قاعده بشود یا استصحاب یا یقین.

چرا؟

زیرا اگر اخبار لا تنقض شامل هر دو قاعده بشود کلمه مضی یعنی کلمه نقض در دو معنا استعمال شده که باطل است.

۲-دلیل دوّم بصورت ان قلت و قلت مطرح می شود،ان قلت به اینکه چرا می گوئید اگر اخبار لا- تنقض شامل هر دو قاعده بشود مستلزم اینستکه کلمه مضیّ در دو معنا استعمال شود،چرا نمی گوئید که لفظ لا تنقض در قدر مشترک استعمال شده که شامل هر دو معنا می شود،چنانکه ممکن است شما صیغه افعال را در مطلق الطلب استعمال کرده بگوئید یک فردش وجوب است و یک فردش استحباب که این استعمال لفظ واحد در دو معنا نیست.

-پس می توان کلمه مضیّ و نقض را در احادیث مزبور در قدر مشترک یعنی یک معنای کلی استعمال کنیم به نحوی که هم شامل حکم به بقاء شود و هم شامل حکم به حدوث و لذا می گوئیم:فامض یعنی پیش برو بدین معنا که به شكّ اعتنا نکن چرا که شك در برابر یقین فاقد ارزش است.حال:

-فقدان ارزش شك در باب استصحاب به اینستکه:حکم به بقاء می شود.

-فقدان ارزش شك در باب شكّ ساری به اینستکه:حکم به حدوث می شود.

در نتیجه:لفظ در یک معنای کلی استعمال شده و این معنای کلی بر هر دو فرد منطبق شود.

-به عبارت دیگر:اعتنا نکردن به شك در باب استصحاب منطق می شود بر حکم به بقاء و در شك ساری منطق می شود به حکم حدوث،فی المثل:

-مولی می گوید:امروز کسی نقدینه حمل نکند،نقدینه یک معنای کلی است که هم شامل طلا می شود،هم شامل نقره و یا اسکناس و....

-پس:نقد به معنای پول،در چند معنا استعمال نشده است و لکن دارای افراد متعددی است که شامل هریک از آنها می شود مثلا هم شامل طلا می شود هم شامل نقره می شود و هکذا...

قلت:

-در پاسخ می گوئیم:بله این کلام شما در صورتی صحیح است که نقض در یک معنای کلی استعمال شود.

-به عبارت دیگر:کلام شما در صورتی درست است که یقین دارای دو فرد باشد یک فرد آن مربوط به شك ساری و یک فردش مربوط به استصحاب باشد.

-شك هم دارای دو فرد باشد یک فردش از آن استصحاب و یک فردش مربوط به شك ساری بشد.

-شارع هم در احادیث مزبور همه افراد یقین و همه افراد شك را در نظر گرفته آن وقت کلمه نقض را در یک معنای کلی استعمال کرده می گفت:

-شما به هیچ شکی در مقابل هیچ یقینی اعتنا نکنید که در اینصورت ضمیر،مرجع خودش را پیدا می کرد بدینصورت که:

-به آن شکی که در برابر یقین است در باب استصحاب،اعتنا نشود یعنی که حکم به بقاء کن.

-به آن شکی که در برابر یقین است در باب شك ساری،اعتنا نشود یعنی حکم به حدوث کن

-اما یقین دو فرد ندارد یعنی اینگونه نیست که یقین باب استصحاب یک فرد باشد و یقین باب شك ساری یک فرد دیگر.

*چگونه یقین یک فرد بیشتر نیست؟

-فی المثل:اکنون همه ما یقین داریم به اینکه امروز که روز پنج شنبه است زید عادل است، چنانچه از شما پرسیم که آیا این یقین،یقین باب استصحاب است یا یقین شك ساری چه

پاسخ می دهید؟

-مجبور هستید بگوئید که یک فرد است و در هیچیک از آن دو تعیین ندارد بلکه این شک بعدی است که یقین را یا به باب استصحاب می برد و یا به باب شک ساری.

چرا؟

-زیرا اگر شک بعدی شما برخورد کند به عدالت روز پنج شنبه این یقین و شک به باب شک ساری می رود و چنانچه شک بعدی شما به عدالت روز پنج شنبه برخورد نکند بلکه به (عدالت روز جمعه برخورد کند، این یقین و شک می رود به باب استصحاب.

پس: یقین باب استصحاب نشانه ای ندارد چنانکه یقین باب شک ساری هم نشانه ای ندارد.

بلکه یقین در هر دو یک فرد است و این شک بعدی است که آن را به یکی از دو باب می برد.

-البته یقین به هر چه تعلق بگیرد، شک هم به همان تعلق می گیرد و لذا:

-اگر شما یقین به عدالت را با قید زمان لحاظ کنید یعنی یقین به عدالت زید در روز پنج شنبه، شک هم به عدالت زید در روز پنج شنبه تعلق می گیرد.

-اگر شما در یقین خود روز پنج شنبه را قید نکرده فقط گفتید یقین به عدالت زید دارم خوب شک هم به همان عدالت تعلق می گیرد.

پس: زمام شک در دست یقین است و از خود اختیاری ندارد که بگوید من دو فرد دارم. خیر.

بنابراین: اگر قید زمان را در یقین خود لحاظ کردید باید که همان قید زمان را در شک نیز مراعات کنید، فی المثل:

-من تیقن بعداله زید یوم الجمعه، فشک فی عداله زید یوم الجمعه فلیمض علی یقینه، منطبق می شود بر باب شک ساری.

-اما اگر زمان را ملغی کنید در اینصورت:

-من تیقن بعداله زید فشک فی عداله زید فلیمض علی یقینه، منطبق می شود بر استصحاب.

* آیا می شود که انسان در یک استعمال دو لحاظ متناقض داشته باشد یعنی آیا می شود که یقین و شک را هم مقید به زمان لحاظ نمود و هم بدون قید زمان؟

-به عبارت دیگر: با توجه به اینکه قید بودن زمان با ملغی بودن زمان متناقضین اند آیا

می شود گفت که شارع در لا تنقض الیقین بالشک، هم آن لحاظ را دارد که زمان در هر دو قید شود و هم لحاظ دیگر را که ملغی بودن زمان در هر دو باشد به نحوی که هم به باب شک ساری تطبیق کند هم به باب استصحاب؟

-به عبارت دیگر: آیا امکان دارد که نقض در یک معنا کلی استعمال شود؟

-خیر چنین چیزی امکان ندارد، چرا که شما در اینصورت باید که دو لحاظ متناقض را در استعمال واحد جمع کنید تا که نایل به آن معنای کلی شوید.

-جمع بین متناقضین جایز نیست و لذا شارع که می فرماید: لا تنقض الیقین بالشک، این یقین و شک را با قید زمان لحاظ کرده است آنهم احد اللحاظین و نه کلا اللحاظین علی الاجتماع.

*جناب شیخ شما خود فرمودید که هم می شود متعلق یقین را با قید زمان اعتبار کرد و هم می شود آن را بدون قید زمان اعتبار کرد در نتیجه یقین می شود دو فرد چرا که یک بار یقین را با زمان اعتبار می کنید یک بار بدون زمان و این اعتبار و الغاء باعث دو فرد شدن یقین می شود یک فرد یقین باب استصحاب و یک فرد یقین شک ساری.

-و اما شک قطعاً دارای دو فرد است، منتهی در اخبار لا تنقض چنانکه شما فرمودید زمامش در دست یقین است که هر کجا که یقین برود شک هم به دنبال آن می رود.

-اخبار لا تنقض می گوید به هیچ شکی در برابر هیچ یقینی اعتنا نکنید، یعنی که شک در باب شک ساری را در برابر یقین باب شک ساری اعتنا نکنید و شک در باب استصحاب را در مقابل یقین باب استصحاب اعتنا نکنید.

-پس می شود که کلمه یقین را حمل بر عموم یعنی همه افرادش نمود و کلمه شک را نیز حمل بر عموم یعنی همه افرادش نمود و کلمه نقض را حمل بر قدر مشترک کرد.

پس: دو فرد یقین داریم و دو فرد شک و هر ضمیری هم مرجع خودش را پیدا می کند

قلت:

-اشتباه شما در اینجاست که خیال می کنید که وقتی شی واحد را دو جور لحاظ بکنید می شود دو فرد، خیر، هیچ وقت لحاظ و عدم لحاظ زمان موضوع را دو فرد نمی کند. فی المثل:

-اگر شما یک بار عالم بودن زید را لحاظ کنید یک بار هم شاعر بودن او را یک بار هم واعظ

بودن او را و هکذا... آیا زید متعدّد می شود یا که همان یک فرد است؟

- آیا اگر بگوئید یقین به عدالت با قید زمان یک فرد، یقین به عدالت بدون قید زمان هم یک فرد، موجب تعدد یقین می شود یا که یقین یک فرد بیشتر نیست؟

- پس: یقین یک فرد بیشتر ندارد.

* راه تعدّد یقین به چیست؟

- به اینست که متعلّق یقین متعدّد شود فی المثل: شما به عدالت زید یقین دارید به عدالت عمرو نیز یقین دارید به عدالت فلان کس هم یقین دارید و هکذا... در اینصورت است که یقین متعدّد است چرا که یقین به عدالت زید غیر از یقین به عدالت عمرو است.

* جناب شیخ فرمودید که چون استعمال لا- تنقض در معنای جامع و قدر مشترک مستلزم اجتماع لحاظین متناقضین است غیر ممکن است توضیح دهید؟

- بله، به عبارت دیگر: لازم می آید که یقین و شک هم مقیداً به زمان لحاظ شود، هم مجرداً عن الزمان تا که به این طریق وحدت درست شود و حال آنکه اجتماع این دو لحاظ محال است چونکه لحاظین متناقضین است.

- به فرض هم که قدر جامعی داشته باشد و بشود که لا تنقض را در آن جامع به کار برد باز هم در باب شک ساری بی فایده است. چرا؟

- زیرا همیشه در موارد شک ساری، استصحاب با قاعده یقین تعارض کرده و تساقط می کنند، مثال در شک ساری مثل اینکه:

- مثلاً روز جمعه یقین داشتید به عدالت زید و لذا به او اقتدا کردید.

- روز شنبه شک کردید به نحو شک ساری یعنی شک کردید که آیا به راستی او در روز جمعه عادل بوده یا که من اشتباه کرده ام؟

- به شما گفته می شود که لا تنقض الیقین بالشک می گوید: این یقینی که اکنون متزلزل شده است را حفظ کرده و با شک خودت آن را از دست نده.

- این مطلب شامل استصحاب هم می شود فی المثل:

- زید قبل از روز جمعه عادل نبود، شک می کنید که آیا روز جمعه عادل شده بود یا که من خیال کردم که او عادل شده است؟

-استصحاب عدم، نسبت به روز جمعه می گوید: خیر روز جمعه هم عادل نبوده است.

-حال: استصحاب عدم که مربوط است به متیقن قبلی تعارض می کند با قاعده الیقینی که مربوط است به یقین روز جمعه.

-به عبارت دیگر: لا تنقض استصحابی می گوید آن عدم پنجشنبه را نگه دار و لا تنقض الیقینی می گوید آن یقین روز جمعه را حفظ کن و لذا تعارض و تساقط.

-مضافاً بر اینکه مرتکز عرف عقلاء یعنی آنکه در باب نقض یقین بالشک در ذهن عقلاء ارتکاز دارد استصحاب است.

*جناب شیخ آیا دلیل دیگری بر اعتبار شک ساری و یا قاعده الیقین وجود دارد که بگوید اگر زمانی به چیزی یقین داشتید و بعداً به نحو شک ساری که شک در تحقق و اصل وجود یقین باشد، یقین خودت را از دست نده؟

-از آنجا که قاعده الیقین سه مرحله ای است باید این مراحل و مراتب را مورد بررسی قرار داده ببینیم که کدامیک از این مراحل دارای دلیل است:

*و اما مرتبه اول آن اینستکه: وقتی انسان در یک زمانی نسبت به یک چیزی یقین دار مثل اینکه

-شما روز جمعه یقین دارید که زید عادل است و لذا می روید و به او اقتدا می کنید

-روز شنبه شک می کنید که آیا به راستی او در روز جمعه عادل بوده یا نه؟

-حال آیا می توانیم به شما بگوئیم که چون شما قبلاً به عدالت زید یقین داشته اید نباید که از این یقین به عدالت او دست بردارید؟

-ایا ارزش این یقین به اندازه ای هست که شما که روز جمعه پشت سر او نماز خوانده اید نمازتان صحیح باشد؟

-آیا می توانیم به شما بگوئیم که چون یک زمانی زید را عادل می دانسته اید امروز هم موظفی که او را عادل بدانید، فردا هم همینطور؟ یعنی مادامی که دلیل بر ارتفاع عدالت او نیامده است شما موظف باشید که آن یقین به عدالت زید در آن زمان را حفظ بکنید؟

*و اما مرتبه دوم الیقین اینستکه فی المثل:

-شما یک زمانی به عدالت زید یقین داشتید، لکن اکنون شک دارید که عدالت دارد یا نه؟

آیا می‌توانیم بگوئیم: حکم کن به اینکه بله در آن زمان یقین من مطابق با واقع و او عادل بوده است لکن اینکه اکنون به عدالت او شک دارید باید از خارج تحقیق کنید و ببینید که عادل است یا نه؟

-به عبارت دیگر: قاعده یقین در اینجا به درد شما نمی‌خورد، حق استصحاب هم که نداری چونکه شک در بقاء است و نه شک در حدوث، بلکه این قاعده به درد روز یقین یعنی همان روز جمعه می‌خورد و نه اکنون؟

*و اما مرتبه سوم یقین اینستکه:

-این قاعده یقین حتی به درد عدالت روز یقین هم نمی‌خورد و معنای یقین این نیست که بگویی زید روز جمعه عادل بوده است، خیر، تنها به درد ترتیب اثر می‌خورد، یعنی شما که روز جمعه پشت سر زید نماز خواندی و اکنون در عدالت او و نسبت به نماز خودت نگران شده‌ای، نسبت به نمازت نگران نباش و لکن دیگر کاری ندارد که بگو عادل بوده یا نه و...

-و اما مرتبه اول قاعده یقین لا- دلیل علیه، حتی اگر بگوئیم که اخبار لا تنقض مربوط به شک ساری است باز هم دلالت بر یقین به این رتبه را ندارد چراکه یقین در این مرتبه دارای دو معناست:

۱- عادل بوده ۲- عادل هست. چرا؟

-زیرا که روز جمعه عادل بوده است و شما یقین به عدالت او داشتید، حال اگر در روز شنبه و یک شنبه و... شک کردید بگوئید که عادل بوده و عادل هست.

-خوب عادل بوده یک معناست که مربوط به شک در وجود است، عادل هست هم یک معنای دیگر است که مربوط به شک در بقاء است که هر یک از این دو معنا غیر از دیگری است.

-الا- اینکه مرتبه اول قاعده یقین را اینگونه فرض کرده بگوئید ما فقط در وجود عدالت زید شک داریم یعنی شک ما در اینستکه آیا زید در روز جمعه عادل بوده است یا نه؟

-پس علی تقدیر اینکه جمعه عادل بوده دیگر نسبت به شنبه اش شک نداریم، یعنی

-اگر روز جمعه عادل بوده یقیناً تا روز شنبه هم عادل بوده است و دیگر شک در عدالت او در روز شنبه نداریم.

-به عبارت دیگر: علی تقدیر وجودش، شکی در بقايش نیست.

-بله، اگر مرتبه اول یقین را اینگونه فرض کنید و اخبار لا تنقض شامل آن بشود آن وقت می شود که این معنا را از اخبار لا تنقض استفاده کرده بگویید:

-لا تنقض یقین بالشک می گوید که یقین روز جمعه را از دست نده.

-وقتی که یقین را از دست نداده و گفتیم که روز جمعه عادل بوده به حکم اخبار مزبور امروز هم عادل است. چرا؟

-زیرا فرض اینست که علی فرض الوجود دیگر شکی در بقاء آن نیست.

پس: با فرض فوق میشود که رتبه اول قاعده یقین را ثابت کرد، لکن به شرط اینکه اصل مثبت را حجت بدانیم. چرا؟

زیرا در این فرض، تصادفا یقین ما چنین وضعیتی پیدا کرده چرا که ما در حقیقت نمی دانیم که زید روز جمعه عادل بوده یا نه؟ بلکه به فرض اینکه اگر روز جمعه عادل بوده شنبه نیز عادل است.

قاعده یقین می گوید: بگو که روز جمعه عادل بوده پس امروز هم عادل است.

مثل اینکه اجمالا بدانیم که زید یا عمرو یکی شان مرده است، استصحاب کنیم حیات زید را و نتیجه بگیریم موت عمرو را. و هکذا در مثال بالا.

الحاصل: با تحقق سه اگر ممکن است بتوانیم که با اخبار لا تنقض قاعده یقین را درست کنیم:

۱- اگر علی فرض وجود عدالت به آن یقین داشته باشیم به بقای آن هم یقین داشته باشیم.

۲- اگر اصل مثبت را حجت بدانیم که نمی دانیم.

۳- اگر اخبار لا تنقض اختصاص به باب استصحاب نداشته باشد و قاعده یقین را هم دربر بگیرد.

* آیا می شود که قاعده یقین را به صورت ذیل از قاعده فراغ استفاده کرده بگوئیم:

-اذا شککت فی شیء و قد جاوزت، فشکک لیس بشیء، یعنی اعتنایی به شک پس از تجاوز محل نیست.

-از آنجا که شما روز جمعه یقین به عدالت زید داشتید و شک شما نسبت به عدالت زید در روز شنبه حادث شده است، شکتان شک بعد از محل است.

- پس به حکم قاعده تجاوز که می گوید: به شک بعد از محلّ اعتنایی نیست، به شک شما در اینجا اعتنایی نیست؟

خیر، چرا؟

- زیرا که ملائک قاعده الیقین، وجود یقین سابق است که اکنون آن یقین متزلزل شده است و حال آنکه ملائک قاعده تجاوز، تجاوز از محلّ است و نه بودن یقین سابق، فی المثل:

- شما مشغول خواندن سوره هستید، در اثناء خواندن سوره شک می کنید که آیا حمد را خوانده اید یا نه؟

- قاعده تجاوز می گوید چون محلش گذشته است به شکّ خودت اعتنا نکن بدون اینکه قبلا یقین داشته باشید که حمد را خوانده ام.

*جناب شیخ آیا نمی شود که ما از قاعده اصاله الصّیحه فی العقائد استفاده کرده بگوئیم: شما روز جمعه به عدالت زید عقیده داشتید و لذا طبق قاعده صحت الاصل فی عقیده المسلم، الصّحه.

- به عبارت دیگر: بگوئیم عقیده تو راجع به عدالت زید صحیح بوده و لذا بگو عادل بوده و هست؟

- اوّلاً: حمل عقیده مسلم بر صحت معنایش این نیست که آن عقیده درست بوده است بلکه معنایش اینست که مسلمان عقیده بدون مدرک را نمی پذیرد.

- خوب اینکه شما در روز جمعه به عدالت زید عقیده داشته اید با دو سؤال روبروست؟

۱- اینکه آیا عقیده شما بدون مدرک بوده یا که بر مبنای مدرک صحیحی بوده است؟

۲- اینکه آیا این عقیده ای شما به فرض صحت مدرکش، مطابق با واقع بوده است یا نه؟

- پس: ممکن است که عقیده کسی نسبت به امری بر مبنای یک مدرک صحیح باشد و لکن مطابق با واقع نباشد.

حال سؤال اینست که: اصاله الصّحه فی الاعتقاد، شامل کدامیک از این دو تا می شود؟

- آیا شامل عن مدرک صحیح بودن می شود؟ یا که مطابق با واقع بودن را دربر می گیرد؟

- خواهید گفت عن مدرک صحیح بودن را و نه مطابق با واقع بودنش را و حال آنکه ما در شک ساری مطابق با واقع بودن عدالت را می خواهیم یعنی من که در روز جمعه به عدالت زید عقیده داشتم آیا عقیده ام مطابق با واقع بوده یا نه؟

و اما سلمنا که الاصل فی الاعتقاد الصّحّه، هر دو معنا را تضمین کند در اینصورت عادل بودن روز جمعه را ثابت می کند لکن اینکه امروز هم عادل است را ثابت نمی کند.

*جناب شیخ نظر مرحوم کاشف الغطاء در مسأله مورد بحث چیست؟

می گوید اگر انسان نسبت به چیزی اعتقاد داشته باشد و سپس آن اعتقادش به تزلزل بیفتد، در اینکه آیا آن عقیده قبلی قابل اعتنا و محترم بوده یا نه؟ باید گفت:

-گاهی انسان یادآورنده آن مدرکی است که اعتقادش بر مبنای آن مدرک حاصل شده است مثل اینکه به یاد می آورد که بچه فلان کس و یا فلان زن به من خبر داد که فلانی عادل است و لکن امروز متوجه شده ام که قول صبیان و یا قول یک نفر از نسوان نمی تواند مدرکیتی داشته باشد.

-در اینجا حکم به اعتبار آن اعتقاد قبلی نمی شود چرا که از اول بی اساس بوده است.

-اما اگر به خاطر آورد که مدرک و مستند اعتقادش به عدالت مثلا زید خوب بوده است، در اینصورت حکم به ارزش و اعتبار آن عقیده و یقین می شود.

*جناب شیخ نظر حضرتعالی در رابطه با نظر مرحوم کاشف الغطاء چیست؟

-نظر ایشان در اینجا یک محاسبه عقلیه و لذا عقل پسند است و عرف آن را می پذیرد لکن اثبات آن مشکل است. چرا؟

-زیرا اگر طرف، مدرک و مستند اعتقادش را به یاد دارد و متوجه شده است که مدرکیت محکمی نداشته است که خوب یقین قبلی او فاقد ارزش بوده قابل بحث نیست.

و اگر مدرک و مبنای آن اعتقاد و یقینش را به یاد ندارد یا که به یاد دارد و می داند که خوب بوده است و لکن اکنون به شک افتاده است، باز اعتقاد و یقین او دارای ارزش و اعتبار است.

-نکته: اهل سنت نیز به همین نحو مطلب را محاسبه می کنند.

*جناب شیخ اگر مراد از یقین آن معنای سوم باشد که گفت بله روز جمعه شما یقین داشتید که زید عادل است، رفتید و به او اقتدا نمودید و روز شنبه به شک افتادید که آیا زید در روز جمعه عادل بوده است یا نه؟

-در اینجا ما کاری به عدالت زید نداریم بلکه می خواهیم بگوئیم که بله آن نماز شما درست بوده است، چه می فرمائید؟

-در پاسخ باید بگویم که قاعده یقین به معنای مزبور وجهی دارد و آن اینستکه:

-بله، قاعده تجاوز می گوید: نمازی را که شما در روز جمعه مثلاً پشت سر فلان آقا خواندید درست است ولی در عین حال دو اشکال در اینجا وجود دارد:

*یکی اینکه ما در صدد این بودیم که یک اعتباری برای یقین سابق قائل شده و صحیح بودن یا عدم صحت نماز شما را مستند کنیم به یقین و حال آنکه قاعده تجاوز اعتبار یقین سابق را اثبات نمی کند بلکه می گوید چون از محل گذشته ای شارع به تو ارفاق کرده و حکم به صحت نماز شما نموده است.

-البته این احترام و اعتبار، بخاطر گذشتن از محل عمل است و نه احترام به یقین سابق و اعتبار برای آن و حال آنکه محل بحث ما یقین سابق است.

*دیگر اینکه ممکن است که قاعده تجاوز به درد صحت نماز هم نخورد چونکه قاعده تجاوز مربوط به اجزاء عمل است مثل اینکه مصلی وارد سوره شده است، شک کند که آیا حمد را خوانده است یا نه؟

-خوب می گوید چون از محل عمل تجاوز کرده ای به شک خودت اعتنا نکن و یا که اگر از نماز فارغ شده و داخل در انجام کار دیگری شده ای، آنگاه شک کنی که آیا نمازت از حیث اجزاء، کامل انجام گرفته یا نه مقداری از آن ناقص واقع شده است؟

-قاعده تجاوز می گوید: بله، کامل انجام گرفت. این در حالی است که شما در اینجا نگران شرائط نماز یعنی عدالت زید هستید و نه اجزاء نماز و حال آنکه قاعده تجاوز اختصاص به شک در اجزاء دارد.

پس: اگرچه یقین به معنای سوّم دارای وجهی است و لکن با اشکالاتی هم روبرو می باشد.

متن

(الأمر (۱) الثالث)

أن يكون كل من بقاء ما احرز حدوثة سابقا و ارتفاعه غير معلوم، فلو علم أحدهما فلا

ص: ۱۵۱

۱- (۱) - الزیاده منّا.

و هذا مع العلم بالبقاء أو الارتفاع واقعا من دليل قطعي واقعي واضح، وإنما الكلام فيما أقامه الشارع مقام العلم بالواقع؛ فإنّ الشكّ الواقعي في البقاء و الارتفاع لا يزول معه، ولا ريب في العمل به دون الحالة السابقة.

لكنّ الشأن في أنّ العمل به من باب تخصيص أدلّه الاستصحاب، أو من باب التخصيص؟ الظاهر أنّه من باب حكومه أدلّه تلك الأمور على أدلّه الاستصحاب، وليس تخصيصا بمعنى رفع اليد عن عموم أدلّه الاستصحاب في بعض موارد، كما ترفع اليد عنها في مسألة الشكّ بين الثلاث و الأربع و نحوها، بما دلّ على وجوب البناء على الأكثر.

و لا تخصّصا بمعنى خروج المورد بمجرد وجود الدليل عن مورد الاستصحاب؛ لأنّ هذا مختصّ بالدليل العلميّ المزيل وجوده للشكّ المأخوذ في مجرى الاستصحاب.

و معنى الحكومه-على ما سيجيء في باب التعادل و التراجيح-: أن يحكم الشارع في ضمن دليل بوجوب رفع اليد عمّا يقتضيه الدليل الآخر لو لا هذا الدليل الحاكم، أو بوجوب العمل في مورد بحكم لا يقتضيه دليله لو لا الدليل الحاكم و سيجيء توضيحه إن شاء الله تعالى.

ففي ما نحن فيه، إذا قال الشارع: «اعمل بالبيّنه في نجاسه ثوبك»-و المفروض أنّ الشكّ موجود مع قيام البيّنه على نجاسه الثوب- فإنّ الشارع حكم في دليل وجوب العمل بالبيّنه، برفع اليد عن آثار الاحتمال المخالف للبيّنه، التي منها استصحاب الطهاره.

و ربّما يجعل العمل بالأدلّه في مقابل الاستصحاب من باب التخصيص بناء على أن المراد من «الشكّ» عدم الدليل و الطريق، و التحير في العمل، و مع قيام الدليل الاجتهادي لا حيره. و إن شئت قلت: إنّ المفروض دليلا قطعيّ الاعتبار؛ فنقض الحالة السابقة به نقض باليقين.

و فيه: أنّه لا يرتفع التحير و لا يصير الدليل الاجتهاديّ قطعيّ الاعتبار في خصوص مورد الاستصحاب إلاّ بعد إثبات كون مؤداه حاكما على مؤدى الاستصحاب، و إلاّ أمكن أن يقال: إنّ مؤدى الاستصحاب وجوب العمل على الحالة السابقة مع سابقه عدم اليقين بارتفاعها، سواء كان هناك الأماره الفلانيه أم لا، و مؤدى دليل تلك الأماره وجوب العمل بمؤداه (1)، خالف

الحاله السابقه أم لا.

و لا يندفع مغالطه هذا الكلام، إلا بما ذكرنا من طريق الحكومه، كما لا يخفى.

ترجمه

امر سوّم در تحقّق مفهوم استصحاب: شك در بقاء

اشاره

-اینستکه: هر یک از بقاء آن چیزی که حدویش سابقا محرز شده و نیز ارتفاعش غیر معلوم و مشکوک باشد، و لذا:

-اگر به یکی از آن دو یعنی بقاء و یا ارتفاع علم پیدا شود، استصحابی در کار نخواهد بود.

-این مطلب در صورت علم واقعی (و وجدانی) به بقاء و یا ارتفاع موضوع از روی دلیل قطعی و واقعی روشن است (که یسّمی بالورود)

-سخن در آنجایی است که شارع ظنّ معتبر را (تعبدا) نازل به منزله علم به واقع قرار داده است، چرا که شك واقعی در بقاء و ارتفاع با بودن این ظنّ (بطور کلی) از بین نمی رود و حال آنکه در عمل کردن (ما) به اماره و نه به استصحاب حالت سابقه تردیدی نیست.

-لکن سؤال در اینستکه این عمل به اماره آیا از باب تخصیص (زدن به) ادلّه استصحاب است یا از باب تخصیص (یعنی ورود) است؟

حکومت ادلّه اجتهادیه بر ادلّه استصحاب

اشاره

-ظاهر اینستکه این عمل به اماره از باب حکومت ادلّه حجّیت ینه است بر ادلّه استصحاب (یعنی لا تنقض لا یقین بالشک). و لذا اماره:

۱- تخصیص به معنای رفع ید کردن از عموم ادلّه استصحاب در بعضی موارد آن نیست چنانکه رفع ید می شود از آن در مسأله شك بین ۳ و ۴ و امثال آن به سبب آنچه که دلالت می کند بر وجود به بناگذاری بر اکثر.

۲- تخصیص به معنای خارج شدن یک مورد به مجرّد آمدن دلیل از مورد استصحاب هم نیست. چرا؟

-زیرا ورود اختصاص دارد به دلیل علمی (و یا وجدانی) که زایل کننده شکی است که در

معنای حکومت

-معنای حکومت بنا بر آنچه در باب تعادل و تراجیح خواهد آمد عبارتست از اینکه: شارع در ضمن یک دلیلی (مثل فاستشهدوا شهاده رجلین...) حکم نماید به وجوب رفع الید (مثل دست برداشتن) از آن چیزی که دلیل دیگر در صورت نبودن این دلیل حاکم، آن را اقتضا می کند.

و یا اینکه (در ضمن دلیلی) حکم بکند به وجوب عمل در یک موردی (مثل فقاع) به حکمی (مثل حرمت)، که اگر این دلیل حاکم (یعنی الفقاع خمر) نبود، دلیل دیگر یعنی (الخمر حرام) آن را اقتضا نمی کرد.

پس: در ما نحن فیه (یعنی مقابله استصحاب با بینه مثلاً) وقتی شارع بگوید: در نجاست لباست مثلاً به بینه عمل کن، و فرض هم اینست که با آمدن بینه بر نجاست لباس، باز هم شک موجود است (و از بین نرفته) چرا؟

-زیرا شارع در دلیل وجوب عمل به بینه (یعنی فاستشهدوا شهاده رجلین...) حکم نمود به رفع ید از آثار احتمال مخالف با بینه (بدین معنا که دست بردار از آن آثاری که مترتب می شد بر احتمال بقاء طهارت که مخالف با بینه است، آثاری که) از جمله آنها استصحاب طهارت است.

و چه بسا عمل به ادله در مقابل (اماره یعنی) استصحاب را از باب تخصّص (یعنی ورود) قرار داده اند (لکن به دو بیان):

۱- بنا بر اینکه مراد از شک، عدم دلیل، عدم طریق و تحیر و سرگردانی در عمل است که در صورت قیام دلیل اجتهادی (یعنی بینه بر موت زید) دیگر حیرتی در کار نخواهد بود (که این همان ورود است)

۲- و اگر می خواهی بگو آن چیزی (مثل بینه که شما) دلیل فرض کردید، قطعی الاعتبار است (خودش هم قطعی نباشد، حجیتش قطعی است) پس نقض حالت سابقه، نقض یقین به یقین است (و نه نقض یقین با اشک که این نیز ورود است).

ضعف این احتمال

-اینست که: تحیر و سرگردانی را برطرف نمی کند، دلیل اجتهادی هم در خصوص مورد استصحاب قطعی الاعتبار نمی شود مگر پس از اثبات حاکم بودن مؤدای بینه بر مؤدای

استصحاب، و الا اگر (مطلب از طریق حکومت اصلاح نشود) ممکن است گفته شود که مؤدای استصحاب وجوب عمل بر حالت سابقه است در صورت عدم یقین به ارتفاع آن (یعنی لا- تنقض می گوید حیات را استصحاب کن مادامی که یقین به مماننداری)، چه در آنجا فلان یقین باشد یا نه، و مؤدای دلیل آن یقین (فَاسْتَشْهَدُوا...) وجوب عمل به مؤدای یقین است چه مخالف با حالت سابقه یعنی استصحاب باشد یا نه؟

-مغالطه و مشکله این مطلب حل نمی شود جز به طریق حکومتی که ما آن را ذکر نمودیم چنانکه بر کسی پوشیده نیست.

*** تشریح المسائل:

*موضوع بحث در امر سوم چیست؟

-بیان سومین امر از اموری است که در اصل جریان استصحاب و تحقق مفهوم آن دخیل و معتبر می باشد و آن اینستکه:

-در زمان لاحق هر یک از بقاء و ارتفاع ما کان باید که مشکوک و محتمل باشد تا گفته شود: لا تنقض الیقین بالشک و لذا:

-اگر بقاء یا ارتفاع در زمان لاحق قطعی و مسلم باشد دیگر جای استصحاب نیست.

*در تبیین مطلب فوق بفرمائید ادله احکام شرعی به طور کلی بر چند دسته اند؟

بر دو دسته:

۱- ادله ای که مبین احکام واقعی هستند و ادله اجتهادی نامیده می شوند.

و امّا مراد از احکام واقعی، احکامی است که در واقع و نفس الامر و لوح محفوظ برای موضوعات به لحاظ ذوات و ماهیات آنها و با قطع نظر از علم و جهل مکلف و بر اساس مصالح و مفسدات واقعی ای که در متعلقات آنها وجود دارد، جعل و تشریح و ثبت گردیده اند و جاهل و عالم و مسلم و کافر در آنها مشترک هستند. مثل: الخمر حرام که حرمت بر نفس خمر بار شده است و نه بر خمیری که معلوم الخمریه باشد یعنی که علم و جهل در ثبوت این حرمت برای خمر دخیل نمی باشد و هکذا در الصلوه واجبه و...

ص: ۱۵۵

* پس نقش علم در اینجا چیست؟

-در اصل ثبوت حرمت برای نفس خمر و اصل ثبوت وجوب برای نفس صلوه نقشی ندارد و لکن شرط تنجّز تکلیف و یا علّت تامّه آن می باشد.

۲- ادلّه ای که مبین حکم ظاهری هستند و از آنها تعبیر به ادلّه فقاهتیه و یا اصول عملیه می شود.

-و اما مراد از حکم ظاهری، احکامی هستند که در ظاهر و به ملاحظه جهل انسان نسبت به واقع در حق مکلف جعل شده اند.

-البته احکام ظاهریه اختصاص به افراد جاهل و شاک دارند، مثل اباحه ظاهریه

* ادلّه اجتهادیه خود بر چند قسم اند؟

بر دو قسم اند:

۱- ادلّه اجتهادیه قطعیّه که مفید یقین هستند مثل خبر متواتر الشّیخ منصوص الدلاله و نصّ قرآنی و حکم عقل قطعی و اجماع محض قطعی و...

۲- ادلّه اجتهادیه ظنّیه که مفید ظنّ به واقع هستند، لکن از ظنون معتبره هستند مثل ظواهر قرآن، خبر واحد ثقه یا عدل، شهرت فتوائیه علی قول و اجماع منقول علی قول و...

* کدامیک از ادلّه اجتهادیه و فقاهتیه بر دیگری مقدم اند؟

-ادلّه اجتهادیه بر ادلّه فقاهتیه مقدّم اند یعنی تا زمانی که دلیل اجتهادی وجود دارد، نوبت به اصل عملی نمی رسد.

-الحاصل: الاصل دلیل حیث لا دلیل.

* سرّ مطلب در این مسأله چیست؟

-اینستکه: موضوع اصول عملیه شک و عدم العلم و عدم الطریق الی الواقع است.

یعنی تنها در صورتی که تمام راهها به سوی واقع بسته باشد و ما در جهل و حیرت باشیم مجاز هستیم که از این اصول استفاده کنیم.

-بنابراین با وجود دلیل اجتهادی که طریق به سوی واقع است نوبت به اصول عملیه نمی رسد، چرا که ادلّه اجتهادیه مورد را از مجرای اصول عملیه خارج می کنند، اعمّ از اینکه این دلیل اجتهادی:

۱- دلیل قطعی باشد که طریقیّت الی الواقع و وجوب متابعت از آن به حکم است.

۲- یا دلیل ظنی باشد که شارع مقدّس آن را طریق قرار داده است یعنی ظنّ معتبر که طریقیّتش ناقص است و شارع مقدّس طریقیّت ناقصه آن را تکمیل کرده و امر نموده است به اینکه آن را نازل به منزله علم قرار بده و به احتمالات خلافیه اعتنا نکن و ...

علی ایحال هریک از این دو دلیل که باشد راهی به سوی واقع است و نوبت به اجرای اصول عملیه نمی رسد، و لذا در اصل تقدیم ادله بر اصول تردیدی نیست.

* پس انما الکلام در چیست؟

- در چگونگی این تقدیم است که آیا از باب تخصّص و ورود است یا از باب تخصیص است و یا از باب حکومت؟

* تقدیم ادله اجتهادیه قطعیه بر اصول عملیه از چه بابی است؟

- از باب ورود است یعنی با قیام این ادله، موضوع اصول عملیه که عدم العلم، عدم الدلیل، شک و تحیر و جهل است، وجدانا مرتفع می شود.

- به عبارت دیگر: وقتی که علم آمده، عدم العلم و التحیر از بین می رود و این معنای ورود است که کاملا روشن بوده و شکی در آن نیست.

نکته: قبل از بیان کیفیت و چگونگی تقدیم ادله اجتهادیه ظنیه و یا به تعبیر دیگر امارات معتبره بر اصول عملیه لازم است در رابطه با معنای تخصّص، ورود، تخصیص و حکومت مقداری صحبت شود.

* تخصّص در اصطلاح اصولی به چه معناست؟

- خروج الشیء بنفسه عن موضوع الدلیل است یعنی دلیلی آمده و حکمی را روی عنوانی بار کرده به نحوی که بطور خودکار افراد و مصادیقی از تحت آن عنوان خارج بوده و نیازی به اخراج و یا به تعبیر دیگر استثنا ندارند

- البته، اگر استثنائی هم بیاید به نحو منفصل خواهد بود و نه متصل مثل اکرم العلماء که از اول شامل جهّال نمی شود.

نکته: در این باب نیازی به وجود (دلیل نمی باشد بلکه یک دلیل وجود دارد که افرادی از یک نوع را مثلا دربرمی گیرد، مثل همان اکرم العلماء که علمای نوع انسان را شامل می شود و افراد

جاهل از همان اول از گردونه حکم اکرام خارج اند نه اینکه اول مشمول حکم مزبور بشوند و سپس از تحت آن خارج گردند.

*ورود چیست؟

اینستکه: دو دلیل وجود دارد که یکی وارد و دیگری مورود است یعنی که با آمدن دلیل وارد، موضوع دلیل مورود که مثلاً شک باشد از بین می رود و دیگر موضوعی ندارد نه تعبداً و نه تنزیلاً و نه ادعاء.

فی المثل: با ورود ادله اجتهادیه از جمله نصوص قرآنی بر اصول عملیه عقلیه و شرعیّه، شکی باقی نمی ماند تا که جائی برای اجرای اصلی باشد.

-نکته: در عبارت مرحوم شیخ مراد از تخصص و ورود یک معناست گرچه در جای دیگر هر کدام دارای معنای خاص به خود است.

*حکومت چیست؟

-اینستکه: از دو دلیل موجود یکی با مدلول لفظی و معنای مطابقی خود ناظر به دلیل دیگر و مفسر آن بوده و متصرف در عقد الوضع و یا عقد الحمل آن می باشد به نحوی که اگر دلیل محکوم نبود، دلیل حاکم لغو و بیهوده بود.

البتّه؛ حکومت:

۱- گاهی به نحو تضییق و یا اخراج است بدین معنا که دایره موضوع دلیل محکوم را تنگ تر و کوچکتر می کند مثل: اکرم العلماء (که دلیل محکوم است) با الفاسق لیس بعالم که دلیل حاکم است.

۲- و گاهی به نحو توسعه و یا ادخال است مثل: المتقی عالم نسبت به اکرم العلماء

*تخصیص در اصطلاح علم اصول چیست؟

اینستکه از دو دلیل موجود یکی عام است و دیگری خاص و لکن دلیل خاص به گونه ای نیست که اگر دلیل عام نباشد لغو و بیهوده باشد بلکه خود مستقلاً مفهوم مراد است، منتهی در ظاهر با دلیل عام تعارض می کنند که در این رابطه دلیل خاص از باب اینکه اقوی دلالت می باشد مقدم بر دلیل عام می باشد.

*اگر احیاناً در موردی دلیل عام اقوی بود چه؟

-در آن صورت دلیل عام مقدم می شود.

*با توجه به مقدمه فوق تقدیم ادله اجتهادیّه ظنیّه و یا امارات معتبره بر اصول عملیه از چه بابی است؟

در پاسخ به این سؤال سه قول وجود دارد:

۱- برخی به پیروی از صاحب ریاض قائل به تخصیص شده اند بدین معنا که ادله امارات را مخصیص عمومات ادله استصحاب می دانند.

-به تعبیر دیگر اینها تقدیم امارت بر ادله استصحاب را از باب تخصیص می دانند یعنی که این ادله، ادله استصحاب را تخصیص می زنند.

*دلیل این حضرات بر این مدعی چیست؟

اینستکه: نسبت میان ادله حجیت امارات (مثل مثلاً وَ اسْتَشْهِدُوا شَهِدَیْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ... الخ) با ادله استصحاب (مثل لا تنقض الیقین بالشک) به لحاظ مورد و مجری عموم و خصوص من وجه است. چرا؟ زیرا:

۱- مفاد ادله حجیت امارات اینستکه اماره از جمله بیّنه در موضوعات و خبر واحد در احکام و... مطلقاً حجّت بوده و واجب الاتّباع است اعمّ از اینکه با حالت سابقه مخالف باشد یا نه.

۲- مفاد دلیل استصحاب اینستکه استصحاب حجّت است و باید بر طبق حالت سابقه عمل نمود و فرقی نمی کند که اماره ای برخلاف حالت سابقه باشد یا نباشد. و اما:

*ماده افتراق امارات آنجایی است که شکّ ما حالت سابقه نداشته باشد که در اینجا جای استصحاب نیست.

*ماده افتراق استصحاب آنجایی است که اماره ای برخلاف و یا بر وفق حالت سابقه نباشد و الا جای جریان اصل نخواهد بود.

و اما: ماده اجتماع امارات و اصول در موردی است که ما نسبت به امری یقین سابق داشته باشیم و لکن اکنون هم شک لاحق داشته باشیم، اماره ای هم برخلاف اقامه شده باشد که در اینصورت:

۱- دلیل اصل (یعنی لا تنقض...) می گوید استصحاب جاری کن و بنا را بر حالت سابقه بگذار و بگو زید در روز جمعه زنده بود اکنون هم زنده است.

۲- دلیل اماره (یعنی فَاسْتَشْهَدُوا...) می گوید از اماره و یا به تعبیر دیگر از بینه یعنی شهادت عدلین استفاده کن و در صورتی که گفتند زید مرده است بگو مرده است.

-این دو اصل باهم تعارض کرده و تساقط می کنند.

-مضافا بر اینکه در مورد حجیت امارات کسی قائل به تفصیل نشده است که اگر در موردی استصحاب جاری شد دیگر جای اماره نیست و در غیر آن جاری است.

-به عبارت دیگر: آنکه اماره را حجّت می داند مطلقا حجّت می داند و آنکه معتبر نمی داند مطلقا معتبر نمی داند و حال آنکه در مورد استصحاب اینچنین نیست.

الحاصل: در این ماده اجتماع:

۱- اگر استصحاب را مقدّم بدانیم باید بگوئیم که اماره حجّت نیست و حال آنکه احدی حتی قائل به حکومت یا ورود هم به این حرف قائل نمی باشد.

۲- اگر اماره را مقدّم بدانیم مانعی پیش نمی آید و در دیگر موارد به استصحاب عمل می شود.

پس: این مورد عموم و خصوص من وجه است و لکن با آن معامله با عموم و خصوص مطلق می شود.

*در تبیین بیشتر این دلیل مثال بزنید؟

فی المثل: شما در اثناء نماز شك می کنید که دو رکعت خوانده اید یا سه رکعت یعنی نمی دانید که اقل را بجا آورده اید یا اکثر را؟

*استصحاب اقتضای اقل را می کند و می گوید از اقل تجاوز نکرده ای یعنی که خیر اکثر را بجا نیاورده ای.

*اما اذا شکت فابن علی الاکثر می گوید که خیر وقتی که بین اقل و اکثر شك نمودی بنا را بر اکثر بگذار و لذا:

-همانطور که اذا شکت مخصص قاعده لا- تنقض است و نمی گذارد که شما استصحاب جاری کنید و بنا را بر اقل بگذارید، هکذا ادله و امارات در صورتی که مواجه با استصحاب شوند، می شوند مخصّص استصحاب.

*نظر جناب شیخ در این رابطه چیست؟

اینستکه: تخصیص فرع بر تعارض است و تعارض فرع بر اینستکه دو دلیل در عرض هم باشند

و حال آنکه در ما نحن فيه دليل اصل با دليل اماره در يك سطح نبوده و هم عرض نيستند تا كه يكي مخصّص ديگري قرار بگيرد. چرا؟

-زيرا مخصّص و مخصّص مربوط به آن جايي است كه هردو در يك سطح باشند مثل اكرم العلماء و لا تكرم النّحاه كه هردو دليل اند و در يك سطح مي باشند در حالي كه لا تكرم النّحاه مخصّص اكرم العلماء است.

-به عبارت ديگر: دليل اماره و دليل استصحاب در طول هم بوده و دليل اماره مقدّم بر دليل اصل است چونكه طريق به سوي واقع و نازل به منزله علم است و لذا نوبت به تعارض و پس از آن به تخصيص نمي رسد.

۲-برخي هم به پيروي از شيخ انصاري(ره)قائل به حكومت هستند يعني كه دليل اماره را بر دليل اصل حاكم مي دانند.

*دليل اين قول چيست؟

اينستكه: در جائي كه به حسب فرض حالت سابقه اي وجود دارد و استصحاب قابل جريان است، في المثل:

-شما يقين به طهارت لباستان داشتيد و لكن اكنون شك داريد كه آيا هنوز هم لباستان پاك است يا نه؟

-در اينجا اگر بينه اي قائم شود به اينكه لباس شما نجس شده است با قيام اماره شك شما زایل نمي شود، مع ذلك شارع بينه را در حق شما حجّت کرده و فرموده است كه (صدّق العادل يا اعمل بالبينه).

-معناي اين سخن اينستكه آن بينه و يا اماره ظنيّه را نازل به منزله علم قرار بده يعني:

-همانطور كه اگر علم داشتی كليۀ آثار را بر آن مترتب می كردی اكنون هم كه ظنّ معتبر بر نجاست آمده است، همان آثار را مترتب كن و به احتمالات خلافيه اعتنا نكن.

-روشن است كه يكي از احتمالات خلافيه همين استصحاب طهارت است كه دليل حجّيت بينه مي گويد آن را نادیده بگير و تنزيلا بگو كه شكی در كار نيست. و اين همان معناي حكومت است.

الحاصل: به عقیده شيخنا چنين اماره و يا بينه اي در برابر استصحاب نه سمت تخصيص دارد

و نه سمت ورود بلکه سمت حکومت و تفسیر دارد.

-البته دلیل حاکم در ادله ما بسیار زیاد است مثل دلیل لا حرج، دلیل لا عذر، دلیل لا رفع النسیان، دلیل لا رفع الاضطرار و...

-بنابراین: اگر در دین اسلام واجبات و محرمات و یا تکالیفی وجود نداشت معنا نداشت که بگویند ادم ناسی معذور است چرا که این سؤال پیش می آمد که مگر در غیر ناسی خبری هست که در آن معذور نباشد. بله، یک سری تکالیف وجود دارد که پس از آن ناسی، مضطر و مبتلا به اکراه، معذور خواهند شد و این همان رابطه حاکم و محکوم و یا مفسر و مفسر است.

۳- برخی هم مثل صاحب فصول و دیگران طرفدار تخصّص و ورود هستند.

*دلیل این حضرات بر مدّعیانشان چیست؟

-جناب شیخ به دو دلیل از ادلّه این حضرات اشاره فرموده است که ذیلا بیان می شود:

-دلیل اوّل اینکه: موضوع اصول عملیه، از جمله استصحاب، شک است.

-در ادلّه استصحاب هم آمده است که لا تنقض الیقین بالشکّ.

-مراد از شک هم، عدم العلم نیست تا که شما بگوئید با قیام اماره ظنیّه و یا به تعبیر دیگر بینّه، عدم العلم وجدانا باقی است و بطور کامل مرتفع نمی شود، و لذا ورود معنا ندارد.

-شک به معنای تحیر است و بلا تردید با قیام اماره ظنیّه معتبره تحیر از بین رفته و آرامش و اطمینان خاطر به جای آن می نشیند.

-پس: با آمدن اماره موضوع اصل وجدانا از بین می رود و این معنای ورود است.

دلیل دوم اینکه: به فرض که شک به معنای عدم العلم باشد و با قیام اماره هم عدم العلم منتفی نباشد بخاطر اینکه اماره ظنّ آور است و نه علم آور لکن این سخن با قطع نظر از دلیل حجّیت است.

-لکن با التفات به ادلّه حجّیت، ما قطع به حجّیت اماره پیدا می کنیم.

-در حقیقت عمل به اماره، عمل به آن پشتوانه قاطع یعنی (فاستشهدوا شهاده رجلین...) می باشد.

-علی ایحال نقض حالت سابقه نقض یقین به شک نیست بلکه نقض یقین به یقین است، و این همان معنای ورود است.

*حاصل مطلب در(وفیه...الخ) چیست؟

-یک پاسخ مشترک به دو دلیل حضرات است توسط شیخنا و لذا می فرماید:به صرف اینکه ما شک را به معنای تحیر بگیریم و یا به صرف اینکه بگوئیم امارات ظنیه پشتوانه قاطع دارند در تقدّم امارات بر اصول از باب ورود کفایت نمی کند.چرا؟

-زیرا امکان دارد کسی بگوید:همانطور که امارات دلیل قاطع بر حجیتشان دارند همانطور هم استصحاب دلیل قاطع بر حجیتش دارد.و همانطور که دلیل اماره عام است،دلیل استصحاب نیز عام است و لذا:

می گوئیم حداکثر اینستکه این دو دلیل در ماده اجتماع تعارض کرده و در نتیجه تساقط می کنند.

پس:وجهی برای تقدّم اماره بر اصل وجود ندارد مگر از طریق حکومت که ما خود بیان کردیم.

متن

و کیف كان،فجعل بعضهم (۱)عدم الدلیل الاجتهادی علی خلاف الحاله السابقه من شرائط العمل بالاستصحاب،لا يخلو عن مسامحه؛لأنّ مرجع ذلك بظاهره إلى عدم المعارض لعموم «لا- تنقض»،كما في مسأله البناء علی الأكثر لكّنه ليس مراد هذا المشترك قطعاً،بل مراده عدم الدلیل علی ارتفاع الحاله السابقه.

و لعلّ:ما أورده عليه المحقّق القمی قدس سره-من أنّ الاستصحاب أيضا أحد الأدلّه،فقدر يرجح علیه الدلیل،وقد يرجح علی الدلیل،وقد لا يرجح أحدهما علی الآخر،قال قدس سره:و لذا ذكر بعضهم (۲)فی مال المفقود:أنّه فی حکم ماله حتّى يحصل العلم العادی بموته؛استصحاباً لحياته (۳)،مع وجود الروایات المعتمره (۴)المعمول بها عند بعضهم،بل عند جمع من

ص:۱۶۳

۱- (۱) -هو الفاضل التونی فی الوافیه:۲۰۸. [۱]

۲- (۲) -فی المصدر:«جمهور المتأخرین».

۳- (۳) -انظر مفتاح الكرامه ۹۲:۸. [۲]

۴- (۴) -الوسائل ۵۸۳:۱۷ و ۵۸۵،الباب ۶ من أبواب میراث الخنثی،الحديث ۵ و ۹.

المحققين (١)، الدالّه على وجوب الفحص أربع سنين (٢) - مبنّى على ظاهر كلامه: من إرادته العمل بعموم «لا تنقض».

و أمّا على ما جزمنا به (٣) - من أنّ مراده عدم ما يدلّ علماً أو ظنّاً على ارتفاع الحاله السابقه - فلا - وجه لورود ذلك لأنّ الاستصحاب إن اخذ من باب التعيّد، فقد عرفت، حكومه أدلّه جميع الأمارات الاجتهاديّه على دليله، وإن اخذ من باب الظنّ، فالظاهر أنّه لا تأمّل لأحد في أنّ المأخوذ في إفادته للظنّ عدم وجود أماره في مورده على خلافه؛ ولذا ذكر العضديّ في دليله (٤): أنّ ما كان سابقاً و لم يظنّ عدمه فهو مظنون البقاء.

و لما ذكرنا لم نر أحداً من العلماء قدّم الاستصحاب على أماره مخالفه له مع اعترافه بحجّيتها لو لا الاستصحاب، لا في الأحكام و لا في الموضوعات.

و أمّا ما استشهد به قدس سره - من عمل بعض الأصحاب بالاستصحاب في مال المفقود، و طرح ما دلّ على وجوب الفحص أربع سنين و الحكم بموته بعده - فلا - دخل له بما نحن فيه؛ لأنّ تلك الأخبار ليست أدلّه في مقابل استصحاب حياه المفقود، و إنّما المقابل له قيام دليل معتبر على موته، و هذه الأخبار على تقدير تماميتها مخصّصه لعموم أدلّه الاستصحاب، دالّه على وجوب البناء على موت المفقود بعد الفحص، نظير ما دلّ على وجوب البناء على الأكثر مع الشكّ في عدد الركعات، فمن عمل بها خصّص بها عمومات الاستصحاب، و من طرحها - لقصور فيها - بقي أدلّه الاستصحاب عنده على عمومها.

ترجمه

مسامحه در آنچه که فاضل تونی آن را از شرائط استصحاب قرار داده

اشاره

- به هر حال: قرار دادن برخی از اصحاب یعنی صاحب فصول، نبود دلیل اجتهادی برخلاف حالت سابقه را از شرائط عمل به استصحاب خالی از مسامحه نیست (چونکه به جای ارتفاع

ص: ۱۶۴

۱- (۱) - انظر مفتاح الكرامه ۹۲: ۸.

۲- (۲) - القوانين ۷۵: ۲.

۳- (۳) - في الصفحة السابقة.

۴- (۴) - شرح مختصر الأصول ۴۵۳: ۲.

الحاله، خلاف الحاله آورده است). چرا؟

- زیرا بازگشت سخن صاحب فصول یعنی شرط عمل به استصحاب، علی الظاهر نبود معارض برای عموم لا تنقض است، چنانکه در مسأله اذا شککت فابن علی الا- کثر چنین است (یعنی که بر خلاف استصحاب و مخصیص آن است)، و لکن مراد صاحب فصول این مشروط (یعنی نبود معارض) نیست، بلکه مراد او (اینستکه شرط عمل به استصحاب) عدم دلیل بر ارتفاع حالت سابقه است (مثل یتنه بر مرگ زید در برابر استصحاب حیات او).

ایراد محقق قمی بر صاحب فصول و مناقشه شیخ در آن

- شاید ایرادی را که محقق قمی (ره) بر صاحب فصول وارد کرده است که:

* استصحاب نیز خود یک دلیل از ادله است و لذا گاهی دلیل بر استصحاب ترجیح پیدا می کند (مثل ابن علی الا کثر که ترجیح دارد بر استصحاب عدم انجام اکثر) و گاهی استصحاب ترجیح پیدا می کند بر دلیل (مثل استصحاب حیات زید و طرح حدیث اربع سنه)، و گاهی هم هیچیک از دلیل و استصحاب بر هم ترجیح داده نمی شوند، و لذا برخی در رابطه با اموال شخص مفقود گفته اند که آن اموال به خاطر استصحاب حیات زید مثلاً در حکم مال اوست (و نباید تقسیم شود) تا که علم عادی به مرگ او حاصل آید با وجود روایات معتبره ای که از نظر برخی به آنها عمل می شود و بلکه از نظر جمعی از محققین دلالت بر وجوب فحص از چهار سال دارد.

* مبنی باشد بر ظاهر کلام صاحب فصول که فرمود عمل به عموم لا تنقض مشروط بر اینستکه دلیل برخلافش نباشد.

و امّا بنا بر آنچه که ما بدان جزم داریم به اینکه مراد صاحب فصول عدم دلیل است بر ارتفاع حالت سابقه چه علما و چه ظنا، وجهی برای وارد کردن آن ایراد نمی باشد. چرا؟

- زیرا استصحاب:

۱- اگر از باب تعبّد (یعنی اصل شرعی) اخذ شود، که دانستید که ادله تمام امارات اجتهادیه حکومت دارند بر دلیل استصحاب.

۲- و اگر از باب ظنّ (یعنی امارات ظنیّه) اخذ شود، ظاهر اینستکه احدی از علما تردید ندارند که اخذ افاده ظنّ در استصحاب (یعنی حجّت بودنش از باب ظنّ در صورت) نبودن اماره (و یا ظنّ دیگری) برخلاف آن است. و لذا عضدی در دلیلش آورده است که آنچه در سابق بود و ظنّ بر عدم

آن نبود، مظنون البقاء است.

-و به دلیل آنچه که ما گفتیم، احدی از علماء را ندیدیم که استصحاب را بر اماره مخالف با آن (یعنی اماره ای که دلالت کند بر حالت سابقه) مقدم بدارد، منتهی به شرط اعتراف به حجیت آن اماره در صورتی که استصحاب نباشد، نه در احکام (مثل قیام بینه در مورد نجاست لباس) و نه در موضوعات (مثل بینه بر موت زید) که در هر دو صورت حق اجرای استصحاب وجود ندارد.

-بنابراین: مطلبی را که مرحوم قمی بدان استشهاد نمود و آن عبارت بود از عمل برخی از اصحاب به استصحاب در مال فرد مفقود و رد کردن حدیثی که دلالت بر وجوب چهار سال فحوص و حکم به مرگ زید پس از فحوص داشت، ربطی به محل بحث ما (یعنی قیام الدلیل علی ارتفاع الحاله السابقه) ندارد. چرا؟

-زیرا این اخبار (اربع سنه) ادله ای در برابر استصحاب حیات فرد مفقود نیستند بلکه (آنچه) در برابر استصحاب است، اقامه بینه معتبر بر مرگ زید است و حال آنکه این اخبار به فرض تمامیت (و حجّت بودنشان در برابر استصحاب) تخصیص زننده عموم اخبار استصحاب اند که دلالت می کنند بر وجوب بناگذاری بر مرگ مفقود الاثر پس از فحوص، نظیر آن حدیثی که دلالت دارد بر وجوب بناء گذاری بر اکثر در صورت شک در تعداد رکعتهای نماز (که اینها از محل بحث ما در اینجا خارج اند)

-پس هر کس که به این روایات عمل نماید (و آنها را در برابر استصحاب حجّت بداند) عمومات استصحاب را با این روایات تخصیص می زند، و هر کس به دلیل قصوری که در این روایات وجود دارد آنها را رد کند، ادله استصحاب به عمومیتشان نزد او باقی می ماند.

*** تشریح المسائل:

*حاصل مطلب در (فجعل بعضهم عدم الدلیل الاجتهادی علی خلاف الحاله السبقه من شرائط العمل بالاستصحاب... الخ) چیست؟

-اینستکه: مرحوم فاضل تونی صاحب فصول فرموده است یکی از شرائط عمل به استصحاب اینستکه:

-یک دلیل اجتهادی برخلاف حالت سابقه در بین نباشد و الا حق اجرای استصحاب نداریم.

-امّا مرحوم قمی (ره) به او اعتراض کرده است به اینکه ما این شرط شما را قبول نداریم چرا که استصحاب خود یکی از ادله است، مضافاً بر اینکه لا- تنقض تعمیم دارد حتی موردی را هم که دلیلی برخلاف حالت سابقه باشد در برمی گیرد و لذا در چنین موردی:

-گاهی دلیل و یا به تعبیر دیگر اماره ظنیّه معتبره بر دلیل استصحاب یعنی لا تنقض مقدم می شود چنانکه اذا شککت فابن علی الاکثر بر استصحاب عدم اتیان به رکعت چهارم در شک میان ۳ و ۴ مقدم می شود.

-و گاهی استصحاب بر دلیل اجتهادی مقدم می شود چنانکه در مسأله ای که مورد استشهاد مرحوم قمی قرار گرفته خواهد آمد.

-گاهی هم هیچیک از دلیل و استصحاب بر دیگری ترجیح پیدا نمی کنند و لذا این شرط شما بدون وجه است.

سپس مرحوم قمی در این ایرادش استشهاد کرده است به یک فرع فقهی مبنی بر اینکه اگر شخصی مفقود الاثر شود و ما ندانیم که زنده است یا مرده؟

-استصحاب می گوید بنا را بر حیات بگذار تا زمانی که به طور عادی علم به مرگ او پیدا کنی و الا تقسیم اموال او حرام است و...

-امّا روایاتی وجود دارد مبنی بر اینکه تا چهار سال باید فحص کنی و اگر پس از چهار سال اثری از او پیدا نکرد او را مرده حساب کن و اموال او را تقسیم کن به وراثت.

-حال با اینکه اماره برخلاف وجود دارد معذکک برخی به اجرای استصحاب پرداخته اند.

-بنابراین چه ما دلیل برخلاف حالت سابقه داشته باشیم و چه نداشته باشیم استصحاب قابل جریان است.

*نظر جناب شیخ در این رابطه چیست؟

اینستکه: ظاهر تعبیر مرحوم صاحب فصول خالی از مسامحه نیست و لذا مقداری غلطاند از است و لذا مرحوم قمی را به اشتباه انداخته. چرا؟

زیرا که دلیلی که در مقابل استصحاب قرار می گیرد بطور کلی بر دو قسم است:

*یکی دلیلی که برخلاف حالت سابقه است و ظاهراً دلالت می کند برخلاف آن مثل: اذا شککت فابن علی الاکثر که مخالف با عدم الاتیان است و... که این قسم از دلیل اگر تام السند و

الدلاله باشد مخصّص عموم استصحاب است.

*یکی هم دلیلی است که دلالت دارد بر ارتفاع و از بین رفتن حالت سابقه علما یا ظنا.

فی المثل: استصحاب می گوید عدالت و یا طهارت باقی است و لکن بینه می گوید مرتفع شده و به جای آن فسق و یا نجاست آمده است و...

- این قسم از دلیل، حاکم و یا وارد بر استصحاب است. و لذا: با توجه به این بیان می گوئیم جناب قمی:

- اگر مراد صاحب فصول از قسم اول یعنی دلیلی بود که برخلاف حالت سابقه بود حق با جنابعالی بوده و اعتراض شما وارد بود و لکن قطعاً مراد ایشان آن نیست. چرا؟

زیرا اگر مراد آن قسم اول باشد البته دلیل برخلاف حالت سابقه با تمامیتش مخصّص عام لا تنقض می شود و لکن این شرط اختصاص به استصحاب ندارد. بلکه عمل به هر عامی و اجراء اصاله العموم در هر عامی مشروط به نبود مخصّص معتبر است.

- بنابراین: مراد صاحب فصول آن دومی است چرا که این اختصاص به استصحاب دارد که در اینصورت:

اگر دلیل بر ارتفاع، علمی باشد وارد نامیده می شود و در صورتی که ظنی باشد حاکم بر استصحاب است.

- پس با وجود دلیل علمی الارتفاع وجهی برای اجرای استصحاب وجود ندارد.

- سپس اضافه می کند که در عدم ورود این اشکال و اعتراض فرقی نمی کند که:

۱- ما استصحاب را از اصول عملیه دانسته و آن را از باب تعیّد حجّت بدانیم که در اینصورت تمام ادلّه امارات ظنیه از باب حکومت بر استصحاب مقدم می شوند و هیچ موردی نمی ماند که استصحاب به امارات ظنیه ترجیح پیدا کند و یا که بین آنها تعارضی پیش آید.

۲- یا اینکه ما استصحاب را از باب ظنّ حجّت بدانیم که باز هم احدی از قائلین به حجّیت امارات را نمی شناسیم که با وجود اماره ظنیه برخلاف از ظنّ استصحابی استفاده کرده و آن را بر اماره مقدّم داشته باشند.

*حاصل مطلب در (و اما ما استشهاد به... الخ) چیست؟

- پاسخ به استشهاد مرحوم قمی است در مسأله فرعیّه ای که عنوان کرد و لذا می فرماید:

-استصحاب حیات دلالت می کند بر بقاء حیات مفقود الاثر چه قبل از چهار سال و چه پس از آن و اما دلیلی که در برابر این استصحاب می تواند باشد بر دو نوع است:

۱- اینکه بینه قائم شود بر مرگ مفقود الاثر و یا اینکه مرگش بوسیله شیاع ثابت شود، که در اینصورت آن دلیل دلالت می کند بر از بین رفتن حالت سابقه واقعا منتهی ظنا و نه علما.

-روشن است که با وجود دلیل اجتهادی بر ارتفاع ما کان، جائی برای استصحاب وجود ندارد.

۲- اینکه روایاتی مثل اخبار وارده در باب، مفقود الاثر باشد که در ظاهر ما را متعین کند به اینکه تا چهار سال بنا را بر حیات بگذار استصحابا و لکن پس از آن بنا را بر مرگ گذاشته، آثار مرگ را مترتب کن که در اینصورت این دلیل مخالف با استصحاب و بناگذاری بر حالت سابقه است.

-مثل: (اذا شککت فابن علی الاکثر) که مخالف با استصحاب عدم اتیان به رکعت مشکوک است. و لذا:

-اگر این اخبار بلحاظ سند و دلالت کامل باشند و به لحاظ نسبت نیز اخص مطلق باشند بر استصحاب مقدم می شوند.

-اما اگر از حیث سند یا دلالت قصوری داشته باشند، وجهی برای تقدّم آنها بر استصحاب وجود ندارد بلکه عموم لا تنقض حاکم است.

متن

ثم المراد بالدلیل الاجتهادی: کلّ أماره اعتبرها الشارع من حیث إنّها تحکی عن الواقع و تكشف عنه بالقوه، و تسمی فی نفس الأحكام «أدله اجتهادیه» و فی الموضوعات «أمارات معتبره»، فما کان ممّا نصبه الشارع غیر ناظر إلی الواقع، أو کان ناظرا لکن فرض أنّ الشارع اعتبره لا من هذه الحیثیه، بل من حیث مجرّد احتمال مطابقته للواقع، فلیس اجتهادیا، بل هو من الأصول، و إن کان مقدّما علی بعض الأصول الاخر. و الظاهر أنّ الاستصحاب و القرعه من هذا القبیل.

ص: ۱۶۹

و مصادیق الأدله و الأمارات فی الأحكام و الموضوعات واضحه غالبا.

و قد یختم فیتردد الشیء بین كونه دلیلا و بین كونه أصلا؛

لاختفاء كون اعتباره من حیث كونه ناظرا إلى الواقع، أو من حیث هو، كما فی الید المنصوبه دلیلا علی الملك، و كذلك أصله الصّحّه عند الشكّ فی عمل نفسه بعد الفراغ، و أصله الصّحّه فی عمل الغير.

و قد یعلم عدم كونه ناظرا إلى الواقع و كاشفا عنه و أنه من القواعد التعبّیّیه، لكن یختم حكومته مع ذلك علی الاستصحاب؛ لأننا قد ذكرنا: أنه قد یكون الشیء الغير الكاشف منصوبا من حیث تنزیل الشارع الاحتمال المطابق له منزله الواقع، إلا أنّ الاختفاء فی تقدیم أحد التنزیلین علی الآخر و حكومته علیه.

[تعارض الاستصحاب مع سائر الأمارات و الأصول]

ثمّ إنه لا- ریب فی تقدیم الاستصحاب علی الأصول الثلاثة، أعنی: البراءة، و الاحتیاط، و التخییر. إلاّ- أنه قد یختم وجهه علی المبتدی، فلا بدّ من التكلّم هنا فی مقامات:

الأول: فی عدم معارضة الاستصحاب لبعض الأمارات التي یترائی كونها من الأصول، كالید و نحوها.

الثانی: فی حکم معارضة الاستصحاب للقرعه و نحوها.

الثالث: فی عدم معارضة سائر الاصول للاستصحاب.

ترجمه

مراد از ادله اجتهادیه و اصول عملیه

-سپس می فرماید:

-مراد از دلیل اجتهادی: هر اماره ای است که شارع آن را از حیث اینکه حکایت از واقع دارد و استعدادا کاشف از آن است (ولو ظنّ نوعی باشد و نه ظنّ شخصی و چنین اماره ای که از باب ظنّ حجت است) در رابطه با خود احکام ادله اجتهادیه و در رابطه با موضوعات امارات معتبره نامیده می شود.

ص: ۱۷۰

- پس هر چیزی که شارع آن را نصب کرده (یعنی حجّت قرار داده است) و لکن نظری به واقع ندارد (مثل براءت، احتیاط و تخیر...) یا که نظر به واقع دارد و لکن فرض بر اینست که شارع آن را نه به لحاظ افاده ظنّ بلکه به صرف احتمال مطابقت با واقع آن را حجّت قرار داده است، دلیل اجتهادی نیست بلکه از اصول است اگرچه برخی از اصول بر بعضی دیگر مقدم است.

- و ظاهر اینست که استصحاب و قرعه از این قبیل اند (که جنبه کاشفیت دارند و لکن جنبه کاشفیت آنها ملحوظ نشده بلکه تعبدا حجّت شده اند).

تقسیمات اصل و دلیل به لحاظ اثباتی:

- ترجمه:

۱- مصادیق ادلّه در احکام و امارات در موضوعات (و مصادیق اصول عملیه در احکام یا در موضوعات) غالباً واضح است (و می دانیم که مثلاً خبر ثقه دلیل است، بیّنه اماره است، براءت اصل است و...)

۲- گاهی هم مصادیق (بر ما) پنهان است، و لذا یک شیء مردّد می شود بین اینکه دلیل است یا که اصل می باشد؟ چرا؟

- به دلیل اینکه معلوم نیست که اعتبارش از این جهت است که ناظر به واقع است یا از این جهت است که حجّیتش تعیّدی است، چنانکه در ید منصوبه ای که دلیل بر ملکیت قرار گرفته مسأله چنین است، و اینچنین است اصالة الصّیحه به هنگام شک در عمل خود مکلف پس از فراغت از عمل و اصالت صحّت در عمل دیگری (که معلوم نیست اصل اند یا اماره؟)

۳- گاهی ناظر نبودن یک چیز به واقع و کاشف نبودنش از واقع و اینکه از قواعد تعیّدیّه است روش است، ولی معذلک حکومتش بر استصحاب نامعلوم است. چرا؟

- زیرا (در مطالب بالا) گفتیم که یک شیء غیر کاشف مثل قرعه که مفید ظنّ نیست و لکن منصوب و معتبر است از جهت اینکه شارع احتمال مطابقت آن با واقع را نازل به منزله واقع قرار داده است، الاّ تقدیم یکی از دو تنزیل بر دیگری و حکومتش بر آن که مخفی و نامعلوم است.

تعارض استصحاب با دیگر امارات و اصول

اشاره

سپس می فرماید:

- در تقدیم استصحاب بر اصول سه گانه یعنی براءت، احتیاط و تخیر، تردیدی نیست جز

اینکه گاهی وجه یا سبب این تقدیم بر مبتدی پوشیده می ماند و لذا باید که در سه مقام در اینجا صحبت شود:

۱- در عدم معارضه استصحاب با برخی از امارات مثل ید و امثال آن که به نظر می آید از اصول هستند.

۲- در حکم معارضه استصحاب با قرعه و امثال آن یعنی قاعده فراغ و...

۳- در عدم معارضه اصول سه گانه مذکور با استصحاب.

*** تشریح المسائل:

*مقدمه بفرمائید بحث شیخنا در این قسمت چیست؟

- بیان نکاتی است به عنوان تمهید و هموار کردن بستر بحث برای مباحثی که در آینده بدان پرداخته خواهد شد.

*حاصل مطلب در (ثم المراد بالدلیل الاجتهادی... الخ) چیست؟

پاسخ به یک سؤال مقدر به عنوان اولین نکته است و آن سؤال اینست که مراد از دلیل اجتهادی چیست؟ و لذا می فرماید:

- ادله اجتهادیه عبارتند از: کلیه امارات ظنیه ای که شرع مقدس آنها را در حق ما حجت و واجب الاتباع کرده است، مثل خبر واحد، اجماع منقول، ظواهر الفاظ و...

*پس مراد از (حيث أنها تحكى عن الواقع... الخ) چیست؟

اینست که: این حجیت امارات و وجوبشان بر ما از باب تعبد نیست بلکه به مناط حکایتگری این امارات از واقع و کاشفیت آنها از احکام واقعی و افاده ظن به واقع است، منتهی ظن نوعی و شأنی نه شخصی و فعلی.

*دلیل اجتهادی خود بر چند قسم است؟

بر دو قسم است:

۱- گاهی در احکام شرعی واقعی است و به تعبیر دیگر کاشف از احکام واقعی است مثل خبر ثقه و ظواهر که بیان کننده احکام خدا هستند.

۲- گاهی در موضوعات است و مفید ظن به آنها مثل بیینه که اثبات کننده عدالت و یا فسق و...

بوده و ظنّ نوعی به آن می آورد و یا شیاع که اثبات کننده هلال است، یا قرعه، ید مسلم، سوق مسلم، اصاله الصّحه و...

البته؛ دلیل و اماره هر دو بیانگر واقع اند منتهی به حسب اصطلاح دلیل آن است که بیانگر حکم باشد و اماره آن است که بیانگر موضوع است.

*منظور از دلیل فقهاتی و یا اصل عملی چیست؟

-آن دلیلی است که مبین حکم ظاهری و وظیفه ظاهریه است.

-به عبارت دیگر: یک سلسله وظایف عملیّه تعبّدیه ای است که در حقّ جاهل شاک مقرر شده تا که وی را از حیرت و سرگردانی خارج کند و الاّ کاری به واقع ندارد.

*ادله فقهاتی خود بر چند قسم اند؟

-بر دو قسم اند:

۱-برخی از آنها مفید ظنّ به واقع هستند و فی الجمله حکایتگری و کشف دارند و لکن شرع مقدّس آنها را از این جهت معتبر نساخته است بلکه تعبّدا حجّت کرده است مثل: استصحاب در باب شک رافع که اگرچه ظنّ به بقاء ما کان می آورد لکن این ظنّ فاقد ارزش است.

-بنابراین ما معتقدیم که استصحاب از اصول عملیه بوده و تعبّدا در حق ما حجّت شده است.

۲-برخی از آنها هم هیچگونه کاشفیتی از واقع ندارند بلکه صد در صد در فرض شک و جهل به واقع در حقّ ما تشریح شده اند.

-به عبارت دیگر؛ بجز اینکه یک سلسله وظیفه عملیه می باشند نقش دیگری ندارند مثل اصل برائت عقلی و نقلی که صرفاً رفع عقاب کرده و توسعه و آزادی می دهد و هکذا اصاله التخییر و الاحتیاط و الطهاره...

*حاصل مطلب در (و مصادیق الادله و الامارات فی الاحکام و الموضوعات...) چیست؟

اینستکه: همانطور که دلیل اجتهادی هم در احکام به کار می رود هم در موضوعات اصول عملیه نیز هم در شبهات حکمیّه جاری می شوند هم در شبهه موضوعیّه

*مراد از (و قد یختم فیتردد الشیء بین کونه دلیلا و بین کونه اصلا... الخ) چیست؟

بیان دوّمین نکته مقدماتی است مبنی بر اینکه:

*در بیشتر موارد مصادیق ادله اجتهادیّه و امارات معتبره چه در احکام و چه در موضوعات

روشن است:

۱- مثل بینه در موضوعات، شیاع، اقرار و...

۲- مثل خبر ثقه در احکام، ظاهر کتاب، شهرت فتوائیه علی قول و...

*در بیشتر موارد مصادیق ادله فقاهتی نیز روشن است، مثل اصل برائت، احتیاط، تخییر، اصالة الطهاره، اصالة الحلیه و...

*اما در برخی از موارد، امر بر ما مشتبه شده نمی دانیم که آیا فلان دلیل معتبر از ادله اجتهادیه است و یا از ادله فقاهتیه؟

*منشاء این شبهه و یا اشتباه چیست؟

-اینستکه: نتوانسته ایم از ادله حجیت آن استفاده کنیم که آیا شارع مقدس آن را به مناط کشف از واقع حجت کرده است تا که اماره باشد؟ یا که به مناط تعبد آن را حجت کرده است تا که اصل باشد، از جمله این موارد استصحاب است که در آن دو مبنا وجود دارد:

۱- یکی اینکه از امارات ظنیه باشد.

۲- دیگر اینکه از اصول عملیه باشد.

-و یا مثل قاعده ید، قانون تجاوز و فراغ، قرعه، اصالة الصیحه در فعل مسلم و... که با تأمل و دقت در ادله باید دید که با اماره بودن مناسب تراند و یا با اصل بودن.

*مراد از (ثم انه لا ریب فی تقدیم الاستصحاب علی الاصول... الخ) چیست؟

-تبیین سؤمین نکته مقدماتی است در رابطه مباحثی که در آینده خواهد آمد و آن اینستکه:

-گاهی دو اماره تعارض می کنند در حالیکه ما نمی دانیم که کدامیک مقدم بر دیگری است؟

-و یا به فرض تقدیم یکی از آن دو بر دیگری نمی دانیم که تقدّمش از چه باب است؟

آیا از باب تخصیص است یا از باب ورود است و یا از باب حکومت؟

فی المثل:

۱- گاهی یک اماره با یک اصل عملی تعارض می کند و چنانکه گذشت اماره مقدم بر اصل بوده و تقدّمش هم از باب حکومت است.

۲- و گاهی دو اصل که هر دو هم از اصول عملیه هستند و اصل عملی بودنشان محرز است و

ص: ۱۷۴

لکن به هنگام معارضه آن دو باهم در تقدّم یکی بر دیگری مردّد می شویم که آیا تقدیم است یا تعارض و تساقط؟

و- به فرض که تقدیم باشد واحد التزیلین بر دیگری مقدّم شود، تقدّمش از چه باب است؟ آیا از باب حکومت است یا ورود؟

فی المثل اگر به حسب فرض قاعده ید و استصحاب هر دو از اصول عملیه باشند و تعارض کنند کدامیک مقدّم است؟

*مراد از (ثمّ انه لا ريب في تقديم الاستصحاب على الاصول... الخ) چیست؟

اشاره به چهارمین نکته ای است که در رابطه با مباحث بعدی نیاز به توجّه به آن است و آن اینستکه:

- اگر استصحاب با اصلی از اصول عملیه ثلاثه دیگر یعنی براءت و احتیاط و تخییر معارضه کند، استصحاب مقدّم است لکن کلام در اینستکه آیا این تقدیم از باب ورود است یا حکومت؟

*حاصل مطلب در (فلا بدّ من التکلم... الخ) چیست؟

اینستکه با توجّه به نکاتی که ذکر شد لازم است که در شش مقام صحبت و از مسائل مطروحه رفع ابهام شود از جمله:

*مقام اوّل: در اینکه اگر دلیل اجتهادی قطعی با استصحاب مواجه شود قطعاً دلیل اجتهادی مقدّم است و نوع تقدیم هم از باب ورود است چنانکه در اوائل بحث سوّم بدان پرداخته شد.

*مقام دوّم: در اینکه اگر دلیل اجتهادی ظنی با استصحاب مقابله کند، مقدم بر استصحاب خواهد بود، لکن در اینکه تقدیم آن از باب ورود است یا حکومت؟ چنانکه گذشت در مباحث قبل شیخنا حکومت را برگزید که بحث این نیز گذشت.

*مقام سوّم: در اینکه: اگر استصحاب با قانون قرعه معارضه کند کدامیک مقدّم بوده و این تقدیم از چه بابی است.

*مقام پنجم در اینکه اگر استصحاب با اصل براءت و احتیاط و تخییر معارضه کند کدام یک مقدّم اند و این تقدیم از چه باب است؟

*مقام ششم در اینکه اگر استصحابی با استصحاب دیگر معارضه کند کدام استصحاب مقدّم

است و تقدم آن از چه باب است؟

متن

أما الكلام في المقام الأوّل فيقع في مسائل:

الأولى:

أنّ اليد ممّا لا يعارضها الاستصحاب، بل هي حاكمه عليه.

بيان ذلك: أنّ اليد، إن قلنا بكونها من الأمارات المنصوبه دليلا على الملكيه؛ من حيث كون الغالب في موارد كونه صاحب اليد مالكا أو نائبا عنه، و أنّ اليد المستقله الغير المالكيه قليله بالنسبه إليها، و أنّ الشارع إنّما اعتبر هذه الغلبه تسهيلا على العباد، فلا إشكال في تقديمها على الاستصحاب على ما عرفت: من حكومه أدلّه الأمارات على أدله الاستصحاب.

و إن قلنا بأنّها غير كاشفه بنفسها عن الملكيه، أو أنّها كاشفه لكن اعتبار الشارع لها ليس من هذه الحيثيه، بل جعلها في محلّ الشكّ تعبدا؛ لتوقّف استقامه نظام معاملات العباد على اعتبارها - نظير أصاله الطهاره - كما يشير إليه قوله عليه السلام في ذيل روايه حفص بن غياث، الدالّه على الحكم بالملكيه على ما في يد المسلمين: «و لو لا ذلك لما قام للمسلمين سوق» (1)، فالأظهر أيضا تقديمها على الاستصحاب؛ إذ لو لا هذا لم يجز التمسك بها في أكثر المقامات، فيلزم المحذور المنصوص، و هو اختلال السوق و بطلان الحقوق؛ إذ الغالب العلم بكون ما في اليد مسبوqa بكونه ملكا للغير، كما لا يخفى.

ترجمه

كلام در مقام اول عدم معارضة استصحاب با برخی از امارات مثل يد در چند مسأله

—مسأله اول: در تقديم يد بر استصحاب و استدلال بر آن:

اشاره

ص: ۱۷۶

۱- (۱) - الوسائل ۱۸: ۲۱۵، الباب ۲۵ من أبواب كيفيه الحكم، الحديث ۲. [۱]

-ید از جمله اموری است که استصحاب با آن تعارض نمی کند بلکه ید حاکم بر استصحاب است. بدین معنا که:

۱- اگر ما قائل شویم به اینکه ید از امارات ظنیّه معتبر شده از جانب شارع است و دلیل بر ملکیت می باشد از آن جهت که:

*در بیشتر موارد صاحب ید یا مالک است یا نایب از مالک است.

*و اینکه شارع مقدّس (ظنّ حاصله از) این غلبه را بخاطر آسانی کار بر بندگان معتبر دانسته است.

-پس در تقدیم ید بر استصحاب بنا بر آنچه که از حکومت ادله امارات بر ادله استصحاب دانستید اشکالی وجود ندارد.

۲- و اگر قائل شویم به اینکه ید فی حدّ ذاتها کاشفیت از ملکیت ندارد یا اینکه کاشف از ملکیت هست و لکن اعتبار شارع برای آن از جهت ظنّیتش نیست بلکه آن را در مورد شک تعیّدا حجّت قرار داده است چرا که قوام و نظام معاملات مردم بر حجّیت ید متوقف است (مثل اصالة الطهاره) چنانچه سخن امام (علیه السلام) در ذیل روایت حفص بن غیاث که دلالت دارد بر حکم به ملکیت نسبت به آنچه در دست مسلمین است، اشاره به این مطلب (یعنی حجّیت ید) دارد، و آن سخن اینست که اگر ید اینگونه نباشد سوق (بازاری) برای مسلمین نخواهد بود، اظهر تقدیم ید بر استصحاب است. چرا؟

-زیرا اگر اینگونه نباشد (و ما ید را بر استصحاب مقدّم نداریم) تمسّک به ید در بیشتر جاها جایز نمی باشد، در نتیجه همان محذور منصوص لازم می آید و آن اختلال بازار و از بین رفتن حقوق مردم است، چرا که در اغلب موارد معلوم و روشن است که اموالی که در دست مالکین است قبلاً ملک غیر بوده است چنانکه این مطلب بر کسی پوشیده نیست.

*** تشریح المسائل:

*مقام اوّل از سه مقامی که شیخنا به بیان آن خواهد پرداخت پیرامون چه مطلبی بحث می کند؟

-پیرامون معارضه استصحاب با برخی از امارات معتبره و قواعد فقهیه بحث می کند، از جمله: قاعده ید، اصالة الصّیحه، قرعه و... که در این رابطه سه مسأله مورد بحث و بررسی قرار

می گیرد.

*مقدمه بفرمائید اموالی که در دست مسلمین قرار دارد و مسلمانان بر آن اموال ید دارند بر چند قسم اند؟

بر سه قسم اند:

۱- اموالی که بطور قطع ملک طلق صاحب ید است، که در به قطع و یقین عمل کرده و تمام آثار مالکیت واقعیه را بر چنین اموالی مترتب کرده و شرعا می توانیم که آن را از ذوالید خریداری کرده و استفاده کنیم و...

۲- اموالی که یقینا ملک صاحب ید نیست، بلکه به ناحق در اختیار او قرار گرفته است، در اینجا نیز به قطع و یقین عمل کرده می دانیم که حق خریداری و یا معامله با او در رابطه با آن مال نداریم.

۳- اموالی که فرد مسلمان بر آن اموال ید دارد و ما علی الظاهر می بینیم که آن مال و یا اموال در تحت سلطنت اوست لکن یقین نداریم که حتما ملک اوست و یا اینکه حتما ملک او نیست.

-در اینجا ما موظفیم که به حکم قاعده ید که اماره ملکیت است علی الظاهر صاحب ید را مالک بحساب آوریم که این قسم خود بر دو نوع است:

۱- اموالی که در ید شخص است و لکن ید او مسبوق به ید غیر نیست مثل صیادی که ماهی را از دریا صید کرده است و...

۲- اموالی که در ید اشخاص است و لکن ید آنها مسبوق به ملک غیر است مثل اهل بازار که کالاهای مختلف و اجناس گوناگونی را در مغازه خود دارند و نوعا از اشخاص، کارخانجات، تجار و یا شهرهای دیگر از مالکین قبلی خریداری کرده اند یعنی که از اول ملک او نبوده اند بلکه ملک غیر بوده اند.

*انما الکلام در کجاست؟

در همین قسم اخیر است چرا که:

۱- از یک طرف قاعده ید حکم می کند به اینکه بله این فرد بازاری مالک این اطعمه و اشربه است، و خریدار می تواند که تمام آثار ملکیت را بر آن مترتب کند.

۲- از طرف دیگر، استصحاب عدم ملکیت حکم می کند به اینکه این مال در ملک این صاحب

ص: ۱۷۸

ید داخل نشده و همچنان در ملکیت مالک اصلی باقی است و ما نمی توانیم که آثار ملکیت را بر آن مترتب کنیم.

الحاصل: در اینجا قاعده ید مثبت و استصحاب عدم، نافی آن است و لذا بحث بر اینست که کدامیک از قاعده ید و استصحاب در اینجا مقدم است؟

*در باب استصحاب دو مبنا وجود داشت برخی به امارت آن قائل بودند و برخی از جمله شیخ به اصل عملی بودن آن در رابطه با قاعده ید چطور؟

در رابطه با قاعده ید نیز اختلاف نظر وجود دارد که آیا از امارات ظنیه است و به مناط کشف از واقع دارای ارزش است یا که از اصول عملیه است که به مناط تعبد حجّت شده باشد؟ که در این رابطه دو نظریه وجود دارد.

*مراد از (انّ الید ان قلنا بکونها من الامارات المنصوبه دلیلا علی الملکیته... الخ) چیست؟

اینست که: برخی قاعده ید را اماره می دانند و دلیلشان بر این مدّعی اینست که:

-ما اجمالا- می دانیم که در اکثر موارد یدها، ید حقّه است یعنی که یا ید مالک واقعی است و یا که ید نایب عرفی او یعنی وکیل است و یا که ید نایب شرعی اوست که ولیّ باشد در حالیکه موارد بسیار کمی از یدها ید غیرحقّه یعنی عدوانی است مثل ید سارق، غاصب، مقبوض به عقد فاسد و...

-حال اگر در بازار و یا هر بنگاه و یا مغازه ای وارد شده و بخواهیم که از لوازم و یا اطعمه و اشربه آن محل خریداری کنیم، لکن شک کنیم که آیا ید صاحب آن بنگاه و یا ید صاحب مغازه و... ید حقّه است یا که عدوانی؟

-در اینجا: سر و کله قانون غلبه پیدا می شود و آن اینست که: الظنّ یلحق الشّیء بالاعمّ الاغلب.

-بدین معنا که چون اغلب یدها، ید حقّه است در این مورد نیز ما احتمال قوی می دهیم که چنین باشد.

پس: از آنجا که ظنّ طریقیّت دارد و نه موضوعیّت، اماره است و نه اصل.

*چرا شارع مقدّس در اینگونه امور تحصیل علم را بر ما لازم نفرمود و تنها به غلبه اکتفا کرده آن را در حقّ ما حجّت قرار داده است؟

-بخاطر تسهیل و آسان کردن امور برای بندگان است که جزء مصالح نوعیه می باشد و بر مصلحت شخصیه و یا شخصی تقدّم دارد.

-الحاصل: فلسفه حجّیت امارات ظنّیه بر مبنای طریقیّت محضه همین مصلحت تسهیل است.

*مراد از (و ان قلنا بانّها غیر کاشفه بنفسها عن الملکیه... الخ) چیست؟

اینستکه: برخی هم قاعده ید را از اصول عملیه تعبّدیه می دانند بدین معنا که:

-ید یا اصلا کاشف از واقع نیست و یا اگر هم کاشفیت داشته باشد شرع مقدّس آن را از جهت کاشفیتش حجّت قرار نداده است بلکه تعبدا آن را حجّت نموده است و دلیل آنها بر این مدّعی اینستکه:

-ارزشمندی ید یک ضرورت اجتناب ناپذیر است چرا که قوام نظام معاملات مسلمین بر ید استوار است به نحوی که اگر ید نبود بازاری برپا نبود و هرکسی با شک در ملکیت اموال موجود در بستر جامعه و در دست مردم عملا از کار و معامله باز ایستاده و بازار تجارت و معامله قفل می شد.

-بنابراین: از روی ناچاری باید که به ید ترتیب اثر بدهیم چه کاشف باشد یا نه، یعنی که تعبّد محض است و نه کشف ملاک نظیر اصاله الطهاره فی کل شیء و هکذا...

*با توجه به مطالب فوق در صورت تعارض استصحاب با قاعده ید کدامیک مقدّم است؟

-دو قول در پاسخ به این سؤال مطرح است:

*یک قول از آن خود شیخ است که از عبارت متن بعد یعنی (و اما حکم المشهور) بدست می آید که امکان دارد که کسی قائل به تقدّم استصحاب بر ید شده است که مورد بررسی و نقد ایشان قرار گرفته که ذیلا بیان می شود.

*یک قول هم قول مشهور متقدّمین و متأخرین از اصولیین است که معتقدند به هنگام معارضه قاعده ید با استصحاب، ید بر استصحاب مقدّم می شود مطلقا چه ید را از امارات بدانیم و چه از اصول عملیه تعبّدیه:

*چرا بنا بر اماره بودن ید مقدّم بر استصحاب است؟

*بخاطر اینکه ادله امارات ظنّیه بر ادله اصول عملیه مقدم هستند و بلا تردید الاصلاح دلیل حیث لا دلیل.

*تقدیم ید بر استصحاب از باب حکومت است یعنی که با قیام قاعده ید چه تنزیلا و چه ادعاء کان شکی در کار نیست تا که جائی برای استصحاب باشد.

*معنای ادله حجیت ید هم اینست که: به ید عمل کن یعنی که آن را نازل به منزله علم قرار بده و به احتمالات خلافیه از جمله همین استصحاب عدم ملکیت اعتنا نکن.

*چرا بر مبنای اصل بودن نیز قاعده ید بر استصحاب مقدم است؟

بخاطر اینکه:

اولا: اگر استصحاب بر ید مقدم داشته شود آن محذور منصوص یعنی (لما قام للمسلمین سوق) لازم خواهد آمد که نه عرف، نه عقل و نه شرع بدان ملتزم نمی شود.

ثانیا: اگر استصحاب بر ید مقدم داشته شود لازم می آید که قاعده ید با تمام اهمیتش بر فرد نادر حمل شود که ید مسبوق به ملک غیر نمی باشد که در آن صورت این همه بحث لازم نداشت.

ثالثا: اگر استصحاب بر ید مقدم شود لازم می آید که قاعده ید لغو و عبث باشد. چرا؟

زیرا در اکثر موارد که استصحاب عدم ملکیت جاری می شود، در موارد نادر هم که اصل عدم حدوث سبب ملکیت جاری می شود.

-در نتیجه: قاعده ید عبث شده و هو قبیح که لا یصدر من الحکیم.

حال: اگر ما در اکثر موارد قاعده ید را مقدم بدانیم، موارد کثیره ای برای استصحاب باقی می ماند و هیچیک از محذورات فوق برای استصحاب پیش نمی آید.

متن

و أمّا حکم المشهور بأنّه: «لو اعترف ذو الید سابقا ملکا للمدعی، انتزع منه العین، إلاّ - أن یقیم البینه علی انتقالها إلیه» فلیس من تقدیم الاستصحاب، بل لأجل أنّ دعواه الملكیه فی الحال إذا انضمت إلی إقراره بكونه (1) قبل ذلك للمدعی، ترجع إلی دعوی انتقالها إلیه، فینقلب مدعیاً، و المدعی منکر، و لذا لو لم یکن فی مقابله مدع، لم تقدح هذه الدعوی منه فی الحکم بملکیته،

ص: ۱۸۱

۱- (۱) - المناسب: «بكونها»، لرجوع الضمیر إلی «العین»، كضمیر «انتقالها».

أو كان في مقابله مدّع لكن أسند الملك السابق إلى غيره، كما لو قال في جواب زيد المدعى:

اشترته من عمرو.

بل يظهر ممّا ورد في محاجّه على عليه السلام مع أبي بكر في أمر فدك-المرويّه في الاحتجاج (١)-أنّه لم يقدر في تشبيث فاطمه عليها السلام باليد، دعواها عليها السلام تقلّى الملك من رسول الله صلّى الله عليه وآله و سلم، مع أنّه قد يقال: إنّها حينئذ صارت مدّعيه لا تنفعها اليد.

و كيف كان، فاليد على تقدير كونها من الأصول التعبدية أيضا مقدّمه على الاستصحاب و إن جعلناه من الأمارات الظّئيه؛ لأنّ الشّارع نصبها في مورد الاستصحاب. و إن شئت قلت: إنّ دليلها أخصّ من عمومات الاستصحاب.

هذا، مع أنّ الظاهر من الفتوى و النصّ الوارد في اليد-مثل روايه حفص بن غياث (٢)-أنّ اعتبار اليد أمر كان مبنى عمل الناس في امورهم و قد أمضاه الشّارع، و لا يخفى أنّ عمل العرف عليها من باب الأماره، لا من باب الأصل التعبدى.

و أمّا تقديم البيّنه على اليد و عدم ملاحظه التّعارض بينهما أصلا، فلا يكشف عن كونها من الأصول؛ لأنّ اليد إنّما جعلت أماره على الملك عند الجهل بسببها، و البيّنه ميّنه لسببها.

و السرّ في ذلك: أنّ مستند الشكف في اليد هي الغلبه، و الغلبه إنّما توجب إلحاق المشكوك بالأعمّ الأغلب، فإذا كان في مورد الشكّ أماره معتبره تزيل الشكّ فلا يبقى مورد للإلحاق؛ و لذا كانت جميع الأمارات في أنفسها مقدّمه على الغلبه. و حال اليد مع البيّنه حال أصاله الحقيقه في الاستعمال على مذهب السيّد (٣) مع أمارات المجاز، بل حال مطلق الظاهر و النصّ، فافهم.

ص: ١٨٢

١- (١) - الاحتجاج ١: ١٢١، و الوسائل ١٨: ٢١٥، الباب ٢٥ من أبواب كيفيّة الحكم، الحديث ٣.

٢- (٢) - الوسائل ١٨: ٢١٥، الباب ٢٥ من أبواب كيفيه الحكم، الحديث ٢.

٣- (٣) - انظر الذريعه: ١٣: ١. [١]

وجه رجوع به استصحاب در صورتیکه به سبب اقرار باید مواجه شود

و اما حکم مشهور به اینکه اگر صاحب ید اعتراف کند به اینکه (آنچه در دست اوست) قبلاً ملک مدعی بوده است، عین مال از او گرفته می شود جز اینکه صاحب ید اقامه بینه کند بر انتقال آن مال (بواسطه خرید مثلاً) به او، از جهت تقدیم استصحاب بر ید نیست بلکه بخاطر اینستکه ادعای او بر ملکیت مال فی الحال به ضمیمه اقرارش به اینکه آن مال قبلاً از آن مال مدعی بوده است بازگشت می کند به ادعای انتقال آن مال (مثلاً بواسطه خریدن) به او.

-در نتیجه (خودش که صاحب ید است و منکر) می شود مدعی و مدعی می شود منکر و لذا اگر در مقابل او مدعی نباشد این ادعای ملکیت از جانب او ضرری به حکم به ملکیت او نمی زند یا اینکه در مقابل او مدعی ملکیت باشد و لکن او ملکیت سابق را به کس دیگری (یعنی شخص سومی) نسبت دهد، ید حجت است مثل اینکه در پاسخ زید مدعی بگوید آن را از عمرو خریده ام.

-بلکه از مطالبی که در محاجه امام علی ع با ابو بکر در مسأله فدک در احتجاجات وارد شده است بدست می آید که اعتراف حضرت زهراء سلام الله علیها به گرفتن آن ملک از رسول خدا (در زمان حیات آن حضرت) ضرری به تشبث ایشان به قاعده ید نزده است و حال آنکه ممکن است گفته شود که در اینصورت ایشان (که منکر بود) مدعی شده و ید نفعی به او نمی رساند.

ید به فرض اصل بودنش هم مقدم بر استصحاب است ولو استصحاب از امارات باشد

-در هر صورت، به فرض اینکه ید از اصول تعبدیه هم باشد باز مقدم بر استصحاب است ولو ما استصحاب را از امارات ظنیه قرار دهیم. (چنانکه در صورت چهارم چنین کردیم) چرا که شارع ید را در مورد استصحاب (ی که غالباً ملک الغیر جاری می شود) حجت قرار داده است و اگر می خواهی بگو: دلیل ید اخص از عموماًت (یعنی ادله) استصحاب است (و لذا اگر استصحاب مقدم شود قاعده ید لغو می شود)

نظر شیخنا در اینکه ید از اصول است یا از امارات

-ظاهر از فتوای و نصوص وارده در مورد ید از جمله روایت حفص بن غیاث اینستکه اعتبار ید امری است که مبنای عمل مردم در امور (زندگیشان از جمله بازار و معاملات) بوده است، نه از

دلیل تقدّم بینه بر ید

و اما مقدّم شدن بینه بر ید و ملاحظه نکردن تعارض میان آن دو (و به یک میزان قرار ندادن آن دو) کاشف ازین نیست که ید از اصول است، چرا که ید اماره قرار داده شده است بر ملکیت به هنگام جهل (انسان) به سبب آن ملکیت و بینه روشن کننده سبب ملکیت است

و اما سرّ اینکه با آمدن بینه روشن کننده سبب ملکیت است. و یا سرّ اینکه با آمدن بینه محلی برای ید باقی نمی ماند اینستکه:

مستند و مدرک کاشفیت ید، غلبه است و غلبه غالباً موجب ملحق کردن شیء مشکوک به اکثر است.

پس: اگر در مورد شک، اماره معتبره ای (مثل شهادت دو نفر عادل به اینکه فلان ید حق و فلان ید عدوانی است) باشد، شک از بین می رود و موردی برای الحاق مزبور باقی نمی ماند، و لذا تمام امارات ظنیّه از آن جهت که اماره ظنیّه هستند مقدّم بر غلبه هستند.

و اما مثل ید با بینه، مثل اصاله الحقیقه است در استعمال بنا بر مذهب سید مرتضی در برابر قرینه مجازیّه و بلکه مثل ظاهر و نصّ است، پس بفهم.

*** تشریح المسائل:

* حاصل مطلب در (و اما حکم المشهور بأنه... الخ) چیست؟

اینستکه اگر کسی بگوید ما موردی را سراغ داریم که مشهور فقها در آن مورد اصل عدم و استصحاب عدمی را بر قاعده ید مقدّم داشته اند و آن در جائی است که دو نفر بر سر یک مال نزاع دارند.

فی المثل: مالی در دست زید است و لکن عمرو ادّعا می کند که این مال که در دست توست از آن من است و باید که به من برگردانی.

زید که ذوالید باشد، انکار کرده و می گوید این ملک تو نیست بلکه ملک من است.

سپس می گوید این مال را من از شمای مدّعی خریداری کرده ام، لکن عمرو مدّعی، این سخن زید ذوالید را انکار می کند.

-در چنین موردی مشهور گفته اند: اگر زید ذو الید بینه بر آن شراء داشته باشد قولش مقدم می شود و الا عمرو مدعی، قسم می خورد و در نتیجه به نفع او حکم صادر شده و زید باید مال را به او بدهد. چرا؟

-زیرا اصل عدم ملکیت زید ذی الید جاری می شود.

-به عبارت دیگر: عمرو مدعی که در برابر ذو الید می گوید این مال، مال من است دارای استصحاب است بدین معنا که می گوید:

-این مال قبلا مال من بود و آن را به تو فروخته ام، اکنون هم مال من است

-زید ذو الید هم می گوید بله، این مال قبلا از آن تو بود من آن را از تو خریداری کرده و اکنون مال من است، منتهی نیاز به بینه دارد و الا ید او ارزش ندارد.

-حال چه اشکالی دارد که ما فتوای مزبور را شاهد قرار دهیم بر تقدیم استصحاب بر ید؟

*مراد از (فلیس من تقدیم الاستصحاب بل لاجل... الخ) چیست؟

پاسخ جناب شیخ به مدعی فوق است مبنی بر اینکه:

۱- گاهی آن شخص مدعی مثلا عمرو، ادعا می کند که مال از آن اوست و لکن زیدی که صاحب ید است منکر این حرف مدعی است و لکن بدنبال سخن مدعی چیزی نمی گوید.

-در اینصورت اگر مدعی فاقد بینه باشد قول منکر که ذو الید باشد با قسم مقدم می شود و لذا ید در اینجا ارزشمند است.

۲- گاهی ذو الید یعنی زید مدعی بلامنازع است یعنی در برابر هرکسی می گوید که من این مال را از فلان بکر خریده ام و او نیز ادعائی ندارد.

-در اینصورت نیز قول ذی الید که زید باشد مقبول است و آثار ملکیت بر آن بار می شود و لذا ید در اینجا نیز دارای ارزش است.

۳- گاهی ذو الید یعنی زید در برابر ادعای عمرو منکر می شود که خیر این مال ملک من است و آن را از فلان بکر خریده ام که او هم ادعائی بر من ندارد.

-در اینصورت نیز اگر مدعی بینه نیابد قول ذی الید مقدم است و ید دارای ارزش می باشد.

۴- لکن گاهی ذی الید یعنی صاحب ید منکر ادعای مدعی یعنی عمرو می شود و لکن بلافاصله اعتراف می کند که بله من این مال را از تو خریدم و انتقال ملکیت صورت گرفته است،

منتهی مدّعی منکر این سخن ذی الید یعنی زید می شود.

در اینجا: انقلاب عنوان پیدا می شود بدین معنا که عمرو که اوّل مدّعی بود حالا می شود منکر که قولش با قسم پذیرفته می شود و زید که اوّل منکر بود با اعترافش به خریداری مال از عمرو می شود مدّعی.

-مدّعی هر کس که باشد باید که بینه بیاورد چه ذی الید باشد و چه دیگری.

پس: این بدان معنا نیست که استصحاب برید مقدم است، چرا که اگر بنا بود که استصحاب برید مقدم شود در دیگر صور هم باید که حرف عمرو مقدم شده و حرف زید مسموع نباشد و حال آنکه:

-در سه مورد حرف ذی الید مقدم شد چرا که حرفش مطابق اصل است که همان اصاله الید باشد چرا که مال در دست اوست، البته یک قسم هم باید بخورد

بنابراین: فرض آخر نه از باب تقدیم استصحاب است بلکه از این باب است که ذی الید منکر، صار المدّعی و عمرو مدّعی صار المنکر.

*پس مراد از (بل یظهر ممّا ورد فی محاجّه علیّ (علیه السلام) مع ابی بکر... الخ) چیست؟

اینستکه: حتی در صورتی هم که انقلاب عنوان پیش آمده و ذی الید مدّعی است امکان دارد که ما ید را بر استصحاب مقدم بداریم و قول ذی الید را توضیح دهیم.

*به چه دلیل؟

به دلیل روایت معروف و مشهوری که در رابطه با مسأله فذک وارد شده است و آن اینستکه:

-ابو بکر پس از بدست گرفتن خلافت، اقدام به مصادره فذک نمود.

-حضرت زهراء خانم خدیجه کبری علیها السلام نزد ابی بکر آمده فرمود به کدام مجوّز فذک را از ما گرفتی؟

-ابی بکر مدّعی شد که از پیامبر (صلی الله علیه و آله) حدیثی وارد شده است که: انا معاشر الانبیاء لا نورث شیئا و ان ترکنا فیئی للمسلمین.

-حضرت زهراء سلام الله علیها فرمود:

۱- فذک از ترکه رسول خدا محسوب نمی شود چرا که ترکه به مالی گفته می شود که از میت به هنگام مرگش بجای مانده باشد که به نحو قهری به وارث منتقل شود، در حالیکه: فذک را رسول

خدا ص در زمان حیاتشان بر اساس (وَ آتِ ذَا الْقُرْبَى حَقَّهُ) ، به من تملیک فرمودند و لذا ترک نیست. -صفری-

۲- به فرض که فدک جزء ما ترک رسول خدا ص باشد چه کسی گفته است که من نباید از پدرم ارث ببرم؟ آیا تو از پدرت ارث می‌بری ولی من نمی‌برم؟ مگر حکم خدا و قانون ارث در اسلام یک قانون نیست؟

-ابو بکر گفت تو که می‌گوئی (و مدّعی هستی) که پدرم در زمان حیاتش فدک را به من تملیک کرده است شاهد بیاور...

-امیر مؤمنان علی ع به عنوان اعتراض فرمود: یا ابا بکر اتحکم فینا بخلاف حکم الله فی المسلمین؟ قال لا.

-فقال (علیه السلام) فان کان فی ید المسلمین شیء یملکونه و ادعیات انا فیه من تسئل البینه؟ قال ایتاک کنت اسئل البینه.

-قال (علیه السلام) فما بال فاطمه (س) سئلتها البینه علی ما فی یدها و قد ملکته فی حیاة رسول الله (صلی الله علیه و آله) و بعده...

الحاصل: امام علی ع می‌فرماید چون فاطمه (س) ذی‌الید است ولو مدّعی هم باشد که در زمان رسول خدا به او تملیک شده است نیازی به بینه ندارد و لذا تو که از خارج آمده‌ای و ادّعیایی داری باید که بینه بیاوری.

*ارتباط مطلب فوق با ما نحن فیه چیست؟

اینست که: در قضیه فدک نیز، در ابتدا ابی بکر مدّعی بود و حضرت فاطمه س منکر و لکن به محض اینکه حضرت (س) اعتراف کرد که پدرم در زمان حیاتش فدک را به من تملیک کرده است، عنوان منقلب شد یعنی که حضرت فاطمه شد مدّعی و ابی بکر شد منکر.

-معدّلک در این ماجرا، قول ذی‌الید مقدّم شده است و نیاز به بینه ندارد و لذا می‌توان گفت که:

-ید در همه جا مقدّم بر استصحاب است حتّی در چهارمین مورد از موارد چهارگانه‌ای که ذکر گردید.

*حاصل مطلب در (و کیف کان، فالید علی تقدیر کونها من الاصول... الخ) چیست؟

اینستکه:قاعدهٔ ید بر استصحاب مطلقاً مقدم است.

به عبارت دیگر:بطور کلی چهار صورت در مسألهٔ مورد بحث متصور است:

۱-اینکه هم قاعدهٔ ید و هم قاعدهٔ استصحاب هر دو از امارات ظنیّه باشند.

۲-اینکه هم قاعدهٔ ید و هم قاعدهٔ استصحاب هر دو از اصول عملیّه باشند.

۳-اینکه استصحاب از امارات باشد و ید از اصول عملیّه.

۴-اینکه ید از امارات باشد و استصحاب از اصول عملیّه.

-در هر چهار صورت ید بر استصحاب مقدم است، منتهی در صورت چهارم تقدیمش از باب حکومت است و در صورت اول، دوّم و سوّم از باب تخصیص و دیگر جهات که انفا گذشت.

*مراد شیخنا از (هذا، مع أنّ الظاهر من الفتوى و النصّ الوارد فی الید...الخ) چیست؟

-بیان ایشان در مورد قاعدهٔ ید می باشد و لذا می فرماید:-الید اماره من الامارات الظنیّه، و دلیلشان علاوه بر قانون غلبه اینستکه:

-در ذیل روایت حفص بن غیاث آمده است که (ولو لا ذلك لما قام للمسلمین سوق).

-بلاشک این امر اختصاص به مسلمانان ندارد بلکه از بدو خلقت آدم ابو البشر (علیه السلام) تا به امروز و در تمامی ازمنه و امکانه، ید مبنای معاملات جوامع بشری بوده است.

و-لذا:جمله مذکور در ذیل حدیث ارشاد به یک امر ارتکازی عقلانی است و نه یک امر تعبّدی شرعی.

پس:این حکم شرعی یعنی حجّت کردن قاعدهٔ ید، یک حکم امضائی است و نه یک حکم تأسیسی.

-بنابراین:وقتی حکم مزبور امضائی باشد و عمل عرف اصل کار باشد می گوئیم:

-لا ریب در اینکه عمل عرف به قانون ید از باب امارهٔ ظنیّه است که کاشف از واقع می باشد و نه از باب تعبّد، چرا که عرف و عقلاء تعبّد ندارند.

-به عبارت دیگر:این شرع است که حکم تعبّدی دارد و لذا از حدیث مزبور امارت ید استفاده می شود نه اصل بودن.

*حاصل مطلب در (و امّا تقدیم البینه علی الید و عدم ملا حظّه التّعارض بینهما أصلاً فلا یکشف عن کونها من الاصول...الخ) چیست؟

- پاسخ به یک اشکال است که حاصل آن عبارتست از اینکه:

۱- تردیدی نیست که بینه از جمله امارات ظنیه است.

۲- تردیدی نیست که اگر بینه با (ید) تعارض کند، بینه مقدم می شود.

فی المثل: دو نفر بر سر یک باب خانه نزاع دارند بدینصورت که یکی ذی الید است و در داخل خانه سکونت دارد و ادعای دیگری را انکار می کند و آن دیگری از خارج مدعی بوده می گوید که خانه از آن من است.

- در اینجا اگر مدعی اقامه بینه کند بلا تردید قولش مقدم شده و حاکم شرع به نفع او حکم صادر کرده ذی الید را خلع ید می کند و خانه را در اختیار مدعی می گذارد.

- حال: اشکال اینست که اگر ید اماره می بود عند المعارضه، حضرات می گفتند تعارضاً و تساقطاً و یا می گفتند باید دید که کدامیک راجح و کدامیک مرجوح است و حال آنکه هیچیک از این امور مورد لحاظ قرار نگرفته بلکه مستقیماً بینه را مقدم می دارند.

پس: ید اماره نبوده و اصل می باشد.

- و لذا شیخ می فرماید: به صرف اینکه یک دلیل بر دیگری مقدم داشته می شود دلیل بر آن نیست که یکی اماره و دیگری اصل است چرا که بسا ممکن است که از دو اصل نیز یکی بر دیگری مقدم شود و چه بسا که دو اماره باشد که یکی به دلیل قویتر بودن بر آن دیگری مقدم شود. و ما نحن فیه هم از همین قبیل است.

- به عبارت دیگر: هم بینه اماره است، هم ید چنانکه قبلاً بیان گردید منتهی بینه اماره است که اقوای از (ید) است و لذا به هنگام معارضه بر ید مقدم می شود چرا که یقدم القوی علی الضعیف.

*وجه اضعفیت ید چیست؟

اینست که: امارت ید بر قانون غلبه استوار است.

*معنا و مفاد غلبه چیست؟

اینست که فی المثل: در یک موردی اکثریت افراد مثلاً ۹۸ دارای حکمی هستند و قلیلی از افراد مثلاً یک درصدی هم حکمی دارند و درصدی هم مشکوک الحکم و لکن دلیلی بر اینکه به کدامیک از دو طرف اکثر و یا اقل ملحق بشوند در دست ندارند.

-در اینجا قانون غلبه می گوید:الظنّ يلحق الشئ،...یعنی که به اکثریت ملحق کن.

-حال در ما نحن فيه نیز غالب یدها،ید حقّه است و نادری از یدها ید عدوانی می باشد.

-و اما مصادیق مشکوک که شخصی دارای ید است و لکن اینکه سبب آن چیست آیا بیع صحیح است یا فاسد و یا غضبیت و...قانون غلبه می گوید به اکثر ملحق کن.

*انما الکلام در چیست؟

-در اینستکه:اگر در همین مورد که کسی دارای ید است و لکن سبب آن معلوم نیست،یک اماره شرعیّه معتبره ای مثل بیّنه قائم شود و وضع را روشن کند و آن سبب مجهول را برای ما معلوم نماید که مثلا سبب ید عدوانی است،دیگر وجهی برای الحاق این مورد به اغلب نیست.

چرا؟

چونکه شک و تردید زایل می شود و اطمینان حاصل می شود که ما هم تابع دلیل هستیم.

-البته با آمدن دلیل ممکن است که یک مصداق مشکوک به حکم دلیل به اکثریت ملحق شود چنانکه ممکن است به اقلیت ضمیمه شود و امکان دارد که حکم ثالثی داشته باشد.

-علی ایحال در اینجا جایی برای قانون غلبه نیست و این همان وجه تقدّم بیّنه بر ید است،نه اینکه وجه تقدّم آن اصل بودن و یا اماره بودن باشد.

-البته مطلب مزبور اختصاص به بیّنه ندارد بلکه کلیّه امارات ظنیّه معتبره در مقایسه باید همین حکم را دارند.

*پس مراد از(و حال الید مع البینه حال اصاله الحقیقه...الخ) چیست؟

تنظیر مثل بیّنه و ید به دو باب دیگر است و لذا می فرماید:

۱-مثل بیّنه و ید مثل اصاله الحقیقه در استعمال با امارات مجازیت است.

-بیان مطلب اینکه:طرقی از قبیل تبادل،صحت حمل،اطراد و...برای بازشناسی حقیقت از مجاز قرار داده شده است.

-سید مرتضی نیز علامتی را برای این بازشناسی اختراع کرده مبنی بر اینکه:(الاصل فی الاستعمال الحقیقه)،یعنی هر کجا که دیدیم لفظی به حسب ظاهر در معنائی استعمال شده است،قرینه ای هم در کار نیست،حکم می کنیم به اینکه ان شاء الله که استعمال حقیقی است.

-مشهور اصولیین از زمان شیخ طوسی تا به امروز شعارشان اینستکه:الاستعمال اعم من

-البته سید مرتضی هم که اصل در استعمال را بر حقیقت بودن گذاشته است خود معترف است که این اصل تا مادامی برقرار است که اماره و قرینه ای بر مجازیت استعمال در بین نباشد و الا جای این اصل نخواهد بود.

*سرّ مطلب چیست؟

اینستکه: این اصل نیز بر قانون غلبه استوار است، بدین معنا که چون بیشتر استعمالات حول محور حقیقت و معنای حقیقی دور می زند و استعمال مجازی در مقایسه با استعمال حقیقی خیلی کم است در موارد مشکوک، قانون غلبه پیاده شده و آن موارد به فرد غالب ملحق می شوند و لکن در صورت وجود اماره مجازیت وجهی برای الحاق مزبور وجود ندارد.

۲- مثل بینه و ید مثل مطلق نصّ و ظاهر است.

-بیان مطلب اینکه:

۱- عقلاء عالم، اصاله الظهور را حجت می دانند.

۲- هر کجا که کلام ظهور در معنایی دارد و لکن ما شک داریم که آیا متکلم نیز همان ظهور را اراده کرده است یا نه؟ اصاله الظهور جاری می کنیم لکن این اصل تا زمانی قابل اجراء است که نصّی برخلاف ظاهر نداشته باشیم و الا اگر نصّی در میان باشد آن نصّ را مقدم داشته و ظاهر را توجیه کرده و برخلاف ظاهر حمل می کنیم.

*سرّ مطلب چیست؟

اینستکه متکلمین غالباً ظهور را از کلامشان اراده می کنند و الظنّ يلحق الشيء بالاعتم الاغلب، لکن اگر قرینه برخلاف ظاهر در دست باشد دیگر جای اراده ظهور نیست. بالاتفاق.

*مراد از (فافهم) در پایان متن چیست؟

اینستکه: چون همه جا نصّ به هنگام معارضه با ظاهر، مقدم بر ظاهر است در صورتیکه بینه باید از قبیل نصّ و ظاهر بود، باید که همه جا به هنگام تعارض، بینه بر ید مقدم می شد و حال آنکه در مواردی تقدیم بینه بر ید محلّ شبهه است فی المثل:

-اگر دو نفر عادل شهادت بدهند که این کتاب مثلاً ملک مدعی است بر ید مقدم می شود و حال آنکه اگر بگویند که ما این کتاب را در دست مدعی دیده ایم و لکن نگویند که حتماً ملک

اوست کفایت نمی کند و قابل تأمل است.

پس:تنظیر دوم در مطلب فوق ناتمام است.

(تلخیص المطالب)

*جناب شیخ سوّمین شرط از شرائط تحقّق مفهوم استصحاب چیست؟

اینستکه: کُلّ من البقاء و الارتفاع، مشکوک باشد، فی المثل:

-زید سابقاً زنده بود، اکنون شک داریم که زنده است یا مرده؟

-در اینجا هم احتمال بقاء داده می شود، هم احتمال ارتفاع، و لذا جای استصحاب است.

-اما اگر یقین به بقاء داشته باشیم یعنی یقیناً بدانیم که زید امروز زنده است نیازی به استصحاب نیست.

-و یا اگر یقین به ارتفاع داشته باشیم یعنی یقیناً بدانیم که زید امروز مرده است جای استصحاب نیست.

*جناب شیخ با بودن یقین وجدانی استصحاب از کار می افتد، آیا با داشتن یقین تعبدی هم استصحاب از کار می افتد؟ فی

المثل:

-زید زنده بود، نمی دانیم که آیا امروز هم زنده است یا نه؟ دو نفر عادل به ما گزارش می دهند که خیر، زید مرده است و لذا

یقین تعبدی برای ما حاصل می شود چونکه شارع مقدّس بیّنه را معتبر قرار داده است. حال:

-در اینجا استصحاب تعارض می کند با بیّنه، چرا که استصحاب می گوید: زنده است و لکن دو شاهد عادل می گویند مرده

است. چه باید کرد؟

-در پاسخ باید گفت: در صورتیکه استصحاب با سایر امارات از جمله بیّنه تعارض کرده و اصطکاک پیش آید، اماره که بیّنه

باشد، مقدّم بر استصحاب است یعنی که با بودن اماره معتبره حق اجرای استصحاب ندارد.

*جناب شیخ پس انما الکلام در کجاست؟

-در اینستکه: این اماره ای که مقدّم بر استصحاب است، تقدّمش از باب تخصیص است یا از باب ورود یا از باب حکومت؟

۱-برخی خیال کرده اند که تقدّم اماره بر استصحاب از باب تخصیص است یعنی که این ادله،

استصحاب را تخصیص می زند، بدین صورت که:

- ادله استصحاب گفته است یقین سابق را با شک لاحق نقض نکن که این می شود عام.

- دلیل بینه گفته: الا اذا قام البینه علی خلافه، مگر در جایی که بینه برخلاف آن اقامه شود.

- پس: فاستشهدوا شهیدین من رجالکم مخصص عموم لا تنقض یقین بالشک است.

- چنانکه (اذا شککت فابن علی الاکثر) مخصص (لا تنقض یقین بالشک) است و نمی گذارد که شما استصحاب جاری کنید. فی المثل:

- در اثناء نماز شک می کنید که دو رکعت خوانده اید یا سه رکعت یعنی که آیا اقل را بجا آورده ای و یا اکثر را؟

۱- استصحاب، اقتضای اقل را کرده می گوید: از اقل تجاوز نکرده و هنوز اکثر را بجا نیاورده ای.

۲- اذا شککت فابن علی الاکثر، می گوید که خیر وقتی که میان اقل و اکثر شک کردی بنا را بگذار بر اکثر.

- پس: همانطور که اذا شککت مخصص قاعده لا- تنقض است و نمی گذارد که استصحاب جاری کنید و بنا را بر اقل بگذارید، هکذا ادله و امارات در صورتی که با استصحاب مواجه شوند، می شوند مخصص استصحاب.

* جناب شیخ نظر حضرت تعالی در رابطه با قول فوق چیست؟

اینستکه: ادله و اصول در یک سطح و هم عرض نیستند تا که یکی مخصص دیگری قرار بگیرد چون مخصص و مخصص مربوط به آنجائی است که هر دو در یک سطح باشند

فی المثل: اکرم العلماء و لا تکرم النّاه هر دو دلیل بوده و در یک سطح هستند و دو می مخصص اولی واقع شده است.

- به عبارت دیگر: ادله اجتهادیه به دنبال بیان احکام واقعیه هستند، در حالیکه اصول، ادله فقاهتیه هستند و با ادله در یک سطح نیستند.

- به عبارت دیگر: دلیل اماره و دلیل استصحاب در طول هم اند و از آنجا که دلیل اماره طریق به سوی واقع و نازل به منزله علم است مقدم بر دلیل اصل است و لذا نوبت به تعارض و پس از آن به تخصیص نمی رسد.

*جناب شیخ انما الکلام در چیست؟

-در اینستکه: این تقدّم بینه بر اصول آیا از باب ورود است یا از باب تخصیص یا که به عنوان حکومت؟

-به نظر ما این تقدّم نه از باب ورود است نه به عنوان تخصیص است بلکه از جنبه حکومت است.

*حکومت چیست؟

-اینستکه از دو دلیل یکی مفسّر بوده و نسبت به دلیل دیگر حالت تفسیری داشته باشد که در اینصورت از آن تعبیر به دلیل حاکم می شود و آن دلیل دیگر مفسّر باشد که در اینصورت دلیل محکوم نامیده می شود مثل دو جمله ای که (ای) تفسیریّه بینشان باشد که ما قبلی مفسّر و ما بعدی مفسّر است.

*از کجا معلوم می شود که یکی از دو دلیل نسبت به دلیل دیگر نظر تفسیری دارد؟

-از آنجا که یکی از دو دلیل بدون دلیل دیگر که دلیل حاکم باشد مورد نداشته و لغو خواهد بود.

-البته کار دلیل حاکم اینستکه:

۱- گاهی موضوع دلیل محکوم را به مضیقه انداخته، موضوعش را کوچکتر می کند.

۲- گاهی موضوع دلیل محکوم را توسعه داده، وسیعتر می نماید.

پس: کار دلیل حاکم تعیین حدود دلیل محکوم است.

*فی المثل: یک دلیل گفته: اذا شککت فابن علی الاکثر، هر وقت که شک کردید بنا را بر اکثر بگذارید که این حدیث است و دلیل اجتهادی نامیده می شود.

-دلیل دیگر گفته: لا- شکّ لکثیر الشک، کسانی که مبتلای به کثرت شک هستند به شکشان اعتنا نکنند، که این هم حدیث است و دلیل اجتهادی است.

-در اینجا دو دلیل اجتهادی در تقابل باهم قرار گرفته اند چرا که یکی برای شک اعتبار قائل شده می گوید بنا را بگذار بر اکثر، لکن آن دیگری می گوید شک کثیر الشک اعتبار ندارد.

-در اینجا دلیل دوم یعنی لا شکّ لکثیر الشک، حاکم است بر دلیل اول یعنی اذا شککت و مفسّر آن است. چرا؟

- زیرا: اگر دلیل دوم که مفسر است نبود، دلیل اول لغو و خنده آور می بود. چرا؟

- زیرا که اگر شارع نفرموده بود که شما در نماز شکباتی دارید و در مورد هریک از این شکبات دستورالعملی وجود دارد و ابتداء از جانب شارع می رسید که: (لا شك لکثیر الشک) خوب سخنی لغو و خنده آور بود، لکن:

- در مقابل دستورات مختلفی که قبلاً در مورد شکوک نماز برای افراد در حالت عادی داده است، تصمیم گرفته است که مقداری دامنه کار را محدود کند تا که این دستورات در حوزه افرادی که مبتلای به کثرت شک هستند وارد نشوند.

- به عبارت دیگر: اگر این مفسر نمی آمد، هرکسی فکر می کرد که همه افراد باید آن دستورات را به کار ببندند چه قلیل الشک و چه کثیر الشک.

* و یا فی المثل: یک دلیل فرموده: (حرمت علیکم الخمر) و حال آنکه خمر را از انگور می گیرند.

- دلیل دیگر فرموده: (الفقاع خمر) و حال آنکه آن را از جو می گیرند.

- در اینجا الفقاع خمر، حاکم بر حرمت علیکم الخمر بوده و مفسر آن است و الخمر حرام مفسر و محکوم است. چرا؟

- زیرا که اگر الخمر حرام وجود نداشت و قبلاً احکام مختلفی در رابطه با خمر نگفته بود و خبری در کار نبود، باز الفقاع خمر لغو و بیهوده بود.

- البته، الفقاع خمر، حاکم بالتوسعه است چرا که الخمر حرام اعم است از خمری که متخذ از انگور است و از فقاعی که از جو گرفته می شود.

* جناب شیخ با توجه به مقدمه ای که گذشت انما الکلام در چیست؟

در اینست که: اگر استصحابی با اماره ای در تقابل قرار بگیرد به نحوی که استصحاب بگوید زید حی است و لکن اماره یعنی شاهدین بگویند که خیر زید میه آیا اماره سمت تخصیص دارد یا سمت ورود؟

- به نظر ما دلیل حجیت بینه که می گوید: فاستشهدوا شهیدین من رجالکم، حاکم است بر دلیل استصحاب که می گوید لا تنقض الیقین بالشک. چرا که:

اولاً: شارع که می فرماید: بینه ظن آور است، این ظن حجت است، یعنی که نازل به منزله علم

است.

-نازل به منزله علم است یعنی همانطور که علم مانع من التَّقْض است ظَنّ نیز باید که مانع من النِّقْض به حساب آید. فی المثل:

-شما ظَنّ پیدا می کنید که زید مرده است، دلیل حجّیت بیّنه می گوید که این ظَنّ را به جای علم قرار بده.

-اگر شما علم داشتید که زید مرده است که دیگر احتمال بقاء را نمی دادید و لذا حالا که ظَنّ دارید، ظَنّ را نازل به منزله علم قرار داده به احتمال بقاء حیات زید اعتنا نکنید.

-این است معنای حجّیت بیّنه.

-مگر در احتمال بقاء حیات زید خبری بود و دستوراتی راجع به آن وجود داشت که اکنون بیّنه می گوید: به این احتمال بقاء اعتنا نکن؟

-بله دستوراتی وجود داشت، و لذا وقتی که احتمال بقاء حیات زید را می دهید، دلیل حجّیت بیّنه می گوید ظَنّ را به جای علم نشانده به احتمال مزبور اعتنا نکن یعنی که استصحاب جاری کن.

-پس: استصحاب را باید در جائی جاری نمود که پای شهادت عدلین در بین نباشد

-و اما: بیّنه مزبور در اینجا مفسّر بالتّضیق است یعنی که استصحاب حیات مربوط به آنجایی است که بیّنه در کار نیست و لکن در صورت بودن بیّنه مجاز به استصحاب نیستند.

-پس: به عقیده ما چنین اماره ای در برابر استصحاب، نه سمت تخصیص دارد، نه سمت ورود، بلکه سمت حکومت و تفسیر دارد.

-نکته: حاکم در ادلّه ما فراوان است از جمله ادلّه لا حرج، ادلّه عذر، ادلّه لا رفع النسیان، ادلّه لا رفع الاضطرار و هكذا...

-یعنی اگر در دین اسلام واجبات و محرّماتی و یا تکالیفی وجود نداشت معنا نداشت که شارع بگوید آدم ناسی معذور است.

-اگر بگوئید مگر در غیر ناسی خبری هست تا که معذور نباشد؟ می گوئیم بله خبری هست و آثاری بر آن مترتب می شود.

-خلاصه اینکه: آدم ناسی معذور است، آدم مضطر معذور است، آدم مبتلای به اکراه معذور

است.

-پس: یک سری تکالیف باید برای غیر ناسی باشد تا که یک سری افراد از انجام این تکالیف معذور باشند و این همان رابطه حاکم و محکوم و یا مفسر و مفسر است.

*جناب شیخ آیا اماره وارد بر استصحاب نیست؟

-البته، برخی چنین خیالی کرده اند بدین معنا که اماره موضوع استصحاب را از بین می برد وجدانا، لکن به دو بیان:

۱- یک بیان از آن کسی است که در بقاء حالت سابقه شک بکند و مبتلای به سرگردانی بشود.

-وقتی شارع فرمود: البینه حجّه، و بینه قائم شد که زید مرده است طرف تعبدا از سرگردانی خارج می شود چرا که بینه، شک و سرگردانی را از بین می برد، پس امارات وارد بر استصحاب اند.

۲- بیان دیگر اینکه: قول بینه یعنی دو نفر مبنی بر اینکه زید مرده است، گرچه خودش علم آور نیست و لکن حجیتش قطعی است.

-پس: وقتی بینه قائم شد بر اینکه زید مات، ما قطع پیدا می کنیم که زید مرده است.

-این قطع از ناحیه قطع به حجیت است و نه از ناحیه قول آن دو نفر.

-از آنجا که پای قطع در میان است شک که موضوع استصحاب باشد از بین می رود.

پس: اماره وارد بر استصحاب است.

*جناب شیخ نظر جنابعالی در این رابطه چیست؟

-به نظر ما رابطه این دو دلیل رابطه حاکم و محکوم است، چرا که یک دلیل دارد دیگر را تفسیر می کند و به برکت این تفسیر بودنش است که وقتی اماره می آید، حیرت از بین می رود.

*نظر صاحب فصول در این مسأله چیست؟

-به نظر ایشان شرط عمل به استصحاب اینست که: معارض نداشته و دلیلی برخلافش نباشد.

-صاحب قوانین به ایشان اعتراض کرده می گوید:

-اولا: شرط عمل به هر دلیلی اینست که معارض نداشته باشد و لذا این مطلب اختصاص به استصحاب و عمل به آن ندارد.

-ثانیا:اینکه می گوئید شرط عمل به استصحاب اینستکه:دلیل مخالف آن نباشد نیز تام نیست،چرا که ممکن است دلیل مخالف هم وجود داشته باشد و لکن ما به استصحاب عمل

ص:۱۹۷

کنیم، فی المثل:

- استصحاب می گوید: زید زنده است، اموالش را تقسیم نکنید، دلیل آمده برخلاف آن مبنی بر اینکه اگر پس از چهار سال تحقیق پیدا نشد، اموالش را تقسیم کنید، دیگر کاری ندارد که زنده است یا زنده نیست.

- پس از دقت در روایت متوجه می شویم که مقداری ضعیف است و لذا به استصحاب عمل می کنیم با اینکه عامی برخلاف آن ظاهر شده است.

* جناب شیخ نظر حضرت تعالی در این رابطه چیست؟

اینستکه: مطالبی را که جناب قمی فرمود، خود صاحب فصول متوجه آنها بوده است.

- صاحب فصول خواسته است بگوید: شرط عمل به استصحاب اینستکه: دلیل بر ارتفاع حالت سابقه در دست نباشد چرا که اگر دلیل بر حالت سابقه داشته باشیم می شود حکومت.

- نکته: دو دلیل که تعارض می کنند در صورتیکه یکی عام باشد و یکی خاص، اگر خاص ضعیف نباشد آن را مخصّص عام قرار می دهند و الا اگر ضعیف باشد عام را اخذ کرده و خاص را کنار می گذارد.

الحاصل: اگر دلیل اقامه شود بر ارتفاع حالت سابقه، حاکم بر استصحاب می شود.

* جهت یادآوری بفرمائید تفاوت دلیل اجتهادی، اماره و اصل در چیست؟

۱- هرچیزی را که شارع از باب طریق بودن الی الواقع معتبر قرار داده و آن چیز بیان گر حکم واقعی باشد ولو ظناً، از آن تعبیر به دلیل می شود مثل خبر واحد عدل، اجماع منقول، ظواهر الفاظ و...

- دلیل اجتهادی هم خود بر دو قسم است: گاهی در احکام بوده و احکام را بیان می کند مثل خبر ثقه که بیان کننده احکام خداست، گاهی در موضوعات است مثل بیئه مثلا- در موت زید و لذا آن را اماره می گویند مثل: قرعه، ید مسلم، سوق مسلم، اصالة الصّحه و...

- البته دلیل و اماره هر دو بیانگر واقع اند منتهی به حسب اصطلاح، دلیل آن است که بیان گر حکم باشد و اماره آن است که بیانگر موضوع است.

۲- هرچیزی را که شارع تعبدا معتبر و حجّت قرار داده است، نه از این باب که بیانگر واقع است، یسّمی بالاصل و یا دلیل فقاهتی که منحصر در چهارتا است.

-البته بیشتر امور از جمله اماریت، دلیلیت، اجماع منقول و... از باب ظنّ حجت هستند چرا که اموری هستند که مفید ظن هستند.

-و اموری از قبیل اصاله البرائه، اصاله الاحتیاط، التخییر و... از باب تعبّد حجت هستند چرا که طریق الی الواقع نیستند.

-اموری هم مردّد هستند و ما نمی دانیم که اصل هستند یا دلیل؟ از باب ظنّ حجت شده اند یا از باب تعبّد مثل استصحاب که نمی دانیم از باب تعبّد یعنی اخبار لا تنقض حجت شده است یا از باب ظنّ یعنی بنای عقلاء؟ و یا مثل قرعه که در امور مشکله بکار می رود و مورد اختلاف است که از باب اماریت حجت است یا از باب تعبّد و اصل بودن؟

نکته: هرآنچه که دلالت بر حکم خدا کند دلیل خوانده می شود و چیزی که دلالت بر موضوعات کند مثل بینه، ید و... اماره گفته می شود.

۳- هرچیزی که به آن اعتبار داده شده است لکن نه به ملاحظه اینکه طریق الی الواقع است بلکه از آنجهت که شارع صلاح دیده است و تعیین کننده حکم ظاهری است اصل نامیده می شود که خود بر دو قسم است:

-بعضی از اصلها ذاتا و طبیعه طریق الی الواقع نیستند و جنبه کاشفیت ندارند مثل اصل برائت، اصل احتیاط و تخییر...

-بعضی از اصلها ذاتا می توانند که کاشفیت داشته باشد، لکن شارع کاشفیت آن را در اعتبارش لحاظ نکرده است و آن را تعبدا حجت قرار داده است، مثل استصحاب در احکام و قرعه در موضوعات. چرا؟

-زیرا گاهی بواسطه استصحاب ظن به حالت سابقه پیدا می شود.

*بفرمائید که دلیل و اصل، اثباتا یعنی به لحاظ علم ما بر چند قسم است؟

-بر چهار قسم اند:

۱- اکثر امارات از نظر اماریت و اصل برای ما مشخص اند یعنی می توان انگشت روی آن گذاشت و گفت که این اماره است و آن یکی اصل.

فی المثل: همه می دانیم که خبر ثقه از امارات ظنیّه است و یا بینه یعنی شهادت عدلین از امارات ظنیّه در موضوعات است.

۲- یا همه می دانند که براءت و احتیاط و تخییر از اصول اند.

۳- آیا در برخی موارد در رابطه با بعضی از امور اختلاف وجود دارد، مثلاً اختلاف است که آیا استصحاب از اصول است یا از امارات؟ و هکذا قرعه.

-البته، شیخ این مسأله را مسلم گرفته است که استصحاب و یا قرعه از اصول اند با اعتراف به اینکه در شأن آنهاست که کاشفیت داشته باشند منتهی آنچه از ادله آنها مستفاد است اینست که از اصول بوده و تعبداً حجّت اند.

۴- در برخی موارد هم تشخیص اینکه فلان مورد دلیل است یا اصل است یا اماره و به تعبیر دیگر حجّیتش از باب کاشفیت است یا از باب تعبد کار مشکلی است بویژه اینکه این مطلب در رابطه با موضوعات است مثل (فابن علی الاکثر) و یا مثل (قاعده تجاوز) که می گوید پس از تجاوز از محلّ اگر شک کردید اصاله الصّحه جاری کنید، در اعمال مردم یا اعمال خودتان شک کردید اصاله الصّحه جاری کنید و یا مثل قاعده ید که اماره ملکیت است و ما نمی دانیم که آیا از باب اماریت و ظنّ حجّت است یا از باب تعبد؟ اینها از امور مشکله هستند.

*بفرمائید که دلیل و اصل، ثبوتاً یعنی در متن واقع بر چند قسم اند؟

- بر سه قسم اند. چرا که حجّیت یک شیء:

- یا بخاطر کاشفیت آن است ثبوتاً، یا که از روی تعبد است و این خود بر دو قسم است چرا که:

- یا جنبه کاشفیت هم دارد و لکن ملغی شده است مثل قرعه.

- یا جنبه کاشفیت ندارد مثل براءت.

و کیف کان:

- دلیل یا اماره بر اصل مقدم است یا از باب ورود یا از باب حکومت، لکن در چند جا نیاز به تأمل داشته و مورد بحث است:

- یکی در آن جا که اموری از باب تعبد حجّت شده اند ولو جنبه کاشفیت دارند مثل ید و قرعه و بر استصحاب مقدم شده اند.

- یکی در آنجا که اموری هستند که معلوم نیست که اماره است یا اصل و بر استصحاب مقدم شده است مثل قاعده تجاوز و فراغ...

- و یا اینکه چطور شده است که استصحاب بر اصول سه گانه دیگر یعنی براءت، احتیاط و

تخیر مقدم شده است؟

*جناب شیخ اگر در جایی استصحاب با(ید)معارضه کند کدامیک بر دیگری مقدم است؟

-مشهور علما معتقدند که ید بر استصحاب مقدم می شود، فی المثل:

-این کتاب قبلا مال فلان کتابفروش بود، اکنون ما آن را در دست عمرو می بینیم و لذا شک می کنیم که آیا این کتاب ملک عمرو شده است یا نه؟ ید او ید حقه است یا ید عدوانی؟

*استصحاب می گوید: قبلا ملک کتابفروش بوده است، اکنون هم ملک همان کتابفروش است و ملکیت آن منتقل نشده است.

*ید می گوید بله ملک عمرو است چرا که در تصرف و سلطه اوست.

-مشهور می گوید که حکم ید مقدم است و این کتاب ملک عمرو است و شما حق ندارید که در اینجا استصحاب جاری کنید. چرا؟

زیرا که ید:

۱- یا از باب امارت حجت است به این بیان که چیزی را که انسان در دست کسی می بیند ظن پیدا می کند که این چیز در سلطه اوست یعنی ید، ید حقه است اعم از اینکه آن کس مالک باشد یا که مجاز از طرف مالک باشد و یا...

-منشاء این ظن انسان هم از اینجاست که اموالی که در دست ادمهاست غالبا ایادی حقه است و نه عدوانی، ایادی عدوانی کم است.

-شارع هم برای سهولت کار مردم به ظن حاصل از غلبه ارزش و اعتبار قائل شده است

-با این بیان ید می شود از امارات ظنی، وقتی از امارات ظنی شد بر استصحاب یا ورود دارد یا حکومت، منتهی از آنجا که ید از امارات ظنی است جا دارد که حکومت داشته باشد.

۲- یا از باب تعبید حجت است به این بیان که: گاهی شارع برای تسهیل امر به یک چیزی ارزش می دهد ولو ظنی هم در کار نباشد مثل همان قاعده طهارت که می گوید: الاصل فی الاشياء الطهاره و یا کل شیء طاهر حتی... الخ.

-اگر الاصل فی الاشياء، النجاسه بود، مردم بسیار به زحمت و دردسر می افتادند چرا که کم اتفاق می افتد که انسان قطع به طهارت همه اشیا پیدا کند و لذا برای سهولت و راحتی مردم این اصل را جعل فرموده است.

-ید نیز همینطور است، یعنی اگر شارع برای ید اعتبار و ارزشی قائل نمی شد در اغلب موارد مردم دچار مضیقه شده، معاملات به اشکال برمی خورد و نظام زندگی مختل می شد. چرا؟

-زیرا نمی توان گفت که ما قطع داریم که اموالی که غالباً در دست مردم است از آن خودشان است بلکه یک در هزار می توان علم پیدا نمود که فلان مال ملک فلان کس است.

-خوب، استصحاب اصل است، ید هم اصل است لکن به هنگام تعارض این دو باهم، ید بر استصحاب مقدم می شود و نوبت به استصحاب و یا تساقط دو اصل نمی رسد چرا؟

زیرا اگر ید اماره ملکیت نباشد، در همه جا باید که استصحاب نمود ملک الغیر بودن را که در نتیجه اکثر معاملات مختل و عسر و حرج لازم می آید. و لذا شارع برای جلوگیری از این اختلال ید را حجت و بر استصحاب مقدم قرار داده است

-پس: ید بر استصحاب مقدم است، حال اماره باشد که علی القاعده مقدم است اصلاً باشد، روی فلسفه ای که ذکر شد مقدم است.

*جناب شیخ اگر کسی بگوید جائی را سراغ داریم که استصحاب بر ید مقدم شده است.

-فی المثل: مالی در دست عمرو است و زید ادعا می کند که این مالی که در دست توست از آن من است، عمرو می گوید که خیر من این را از تو خریداری کرده و ملک من شده است.

-در اینجا همه گفته اند که مال از دست عمرو گرفته می شود و به زید مدعی داده می شود مگر اینکه عمرو برود و دو شاهد عادل بیاورد دال بر اینکه آن متاع را از زید خریده است و الا قول، قول مدعی یعنی زید است که باید قسم بخورد و مال از آن اوست.

-این بدان معناست که ید مزبور ارزش ندارد. چرا که زید مدعی که می گوید این مال از آن من است دارای استصحاب است بدین معنا که:

-این مال قبلاً از آن من بود، اکنون هم از آن من است و من آن را به تو فروخته ام

-عمرو هم ید دارد و می گوید بله این از آن تو بود لکن من آن را از تو خریده ام و اکنون از آن من است، منتهی این مدعی ید نیاز به بینه دارد و الا ید او ارزش ندارد، چه پاسخ می دهید؟

می گوئیم: مطلب فوق به این سهولت نیست چون از آن جهت که ملک در دست عمرو است و زید می گوید از آن من است، ذوالید یعنی عمرو به سه نحو می تواند راجع به ملکیت آن مال مطلب را بیان کند:

-تاره اینکه بگوید:خیر من این مال را از بکر خریده ام.

-تاره اینکه بگوید:خیر این مال از آن خودم بوده و اعتراف به خرید هم نکند.

۱-اگر بگوید:مال،مال خودم است یا بگوید از دیگری خریده ام در این دو صورت او منکر است و منکر کسی است که قولش مطابق با اصل است.

-پس اصاله الید ایجاب می کند که مال از آن او یعنی ذو الید باشد البته یک قسم هم باید بخورد.

-بنابراین:به قول آقای زید که مدعی است،اعتنا نمی شود چونکه حرفش مطابق اصل نیست.

*مگر ادعای زید مدعی مطابق با اصل استصحاب نیست؟

-خیر،استصحاب در مقابل ید اصل نیست تا که حرف او مطابق با اصل باشد بلکه این ذو الید است که حرفش مطابق اصل است و لذا زید مدعی باید که اقامه ینه کند.

-و اما اگر بگوید که بله،من این مال را از تو خریده ام یعنی که بله قبلا از آن تو بود،بعدا من آن را از تو خریداری نمودم،در این اقرارش می شود مدعی و مدعی که زید باشد می شود منکر.

-به عبارت دیگر:مدعی تبدیل به منکر و منکر تبدیل به مدعی می شود.چرا؟

-زیرا عمرو می گوید:من این مال را از تو خریداری کرده و اکنون در ملک من است.

-زید می گوید که خیر من این مال را به تو فروخته ام.

-پس:فروخته ام می شود مطابق اصل که همان عدم البیع باشد و لذا عمرو که مدعی خریداری است نیاز به ینه پیدا می کند.

-این نه بدان معناست که استصحاب بر ید مقدم است.چرا؟

-زیرا اگر بنا بود که استصحاب بر ید مقدم باشد باید که در هر سه صورت حرف زید مقدم می شد و حرف عمرو مسموع نباشد و حال آنکه در دو مورد حرف ذو الید یعنی عمرو مقدم است چونکه حرفش مطابق اصل است که ید باشد و قول مدعی پذیرفته نیست،چرا که حرفش مطابق اصل نیست بخاطر اینکه استصحاب در مقابل ید اصل نیست.

پس:در این فرض عمرو صار المدعی و زید صار المنکر نه اینکه استصحاب مقدم باشد.

خلاصه اینکه:

-در استصحاب گفته شد که مختار ما که شیخ انصاری هستیم اینستکه استصحاب از باب اصل حجّت است و نه از باب اماریت.

-در باب ید نیز اگرچه در ابتدا با تردید عبور کردیم که آیا ید اماره است یا اصل؟ و برای هر یک هم وجهی ذکر کردیم لکن در اینجا وجهی ذکر کردیم که ید از امارات است چرا که ایادی مردم غالباً ایادی حقّه است.

متن

(المسأله الثانيه)

في أنّ أصاله في العمل بعد الفراغ عنه لا يعارض بها الاستصحاب:

إمّا لكونها من الأمارات؛ كما يشعر به قوله عليه السلام- في بعض روايات ذلك الأصل:-

«هو حين يتوضأ أذكر منه حين يشكّ» (1)

و إقياً لأنها و إن كانت من الأصول إلا أنّ الأمر بالأخذ بها في مورد الاستصحاب يدلّ على تقديمها عليه، فهي خاصّه بالنسبه إليه، يخصّص بأدلتها أدلته، و لا إشكال في شيء من ذلك.

إنّما الإشكال في تعيين مورد ذلك الأصل من وجهين:

أحدهما: من جهة تعيين معنى «الفراغ» و «التجاوز» المعتبر في الحكم بالصّحّه، و أنّه هل يكتفي به، أو يعتبر الدّخول في غيره؟ و أنّ المراد بالغير ما هو؟

الثاني: من جهة أنّ الشكّ في وصف الصّيحّه للشئ، ملحق بالشكّ في أصل الشئ أم لا؟ و توضيح الإشكال من الوجهين موقوف على ذكر الأخبار الواردة في هذه القاعده، ليزول ببركه تلك الأخبار كلّ شبهه حدثت أو تحدث في هذا المضمار، فنقول (2) مستعينا بالله:

ص: ٢٠٤

١- (١) - الوسائل ٣٣٢: ١، الباب ٤٢ من أبواب الوضوء، الحديث ٧. [١]

٢- (٢) - كذا، و المناسب: «فأقول» كما لا يخفى.

مسأله دوم

اشاره

-در اینستکه: استصحاب، با اجرای اصالة الصّحة در عمل، پس از فراغت از عمل، تعارض نمی کند (یا علی القاعدة در یک فرض و یا استثناء در سه فرض).

تقدّم قاعدة فراغ و تجاوز بر استصحاب و استدلال بر این مطلب

۱- یا به این جهت که (استصحاب اصل بوده) و اصالة الصّحة از امارات است چنانکه کلام امام ع در برخی از روایات این اصل، به اماره بودن آن اشاره دارد و آن کلام اینستکه:

-انسان به هنگام اشتغال به وضوء متوجّه تر است به آن، از آن توجّهی که به هنگام شک به آن دارد.

۲- و یا بخاطر امر شارع است به اخذ اصالة الصّحة در مواردی که استصحاب در آن موارد وجود دارد.

و این امر به اخذ اصالة الصّحة در این موارد، دلالت دارد بر تقدّم آن بر استصحاب گرچه اصالة الصّحة از اصول است و نه از امارات.

-پس: اصل اصالة الصّحة، نسبت به اصل استصحاب، خاصّ است و لذا ادلّة استصحاب، بوسیله ادلّة اصالة الصّحة، تخصیص زده می شوند.

و اشکالی در مطالبی که تا به اینجا گفته شد وجود ندارد چرا که از مسلمات است.

-هر آینه اشکال در تعیین مورد و محلّ اصل اصالة الصّحة است لکن از دو جهت:

* یکی از جهت تعیین معنای فراغ و تجاوز است که در حکم به صحّت معتبر است و اینکه آیا به مجرد فراغ و تجاوز اکتفا می شود یا که دخول در غیر نیز معتبر است؟ (و اگر دخول در غیر هم معتبر است) مراد از این غیر چیست؟ (رکنی است مثلاً- یا غیر رکنی و...).

* یکی هم از جهت اینکه: آیا شک در صفت صحّت شیء ملحق به شک در اصل یعنی وجود شیء است یا نه؟

-البته توضیح اشکال از این دو وجه، متوقف است بر ذکر اخباری که در رابطه با این قاعده وارد شده است تا به برکت آن

اخبار تمام شبههاتی که در این رابطه حادث شده و یا پس از آن

ص: ۲۰۵

حادث می شود از بین برود.

*** تشریح المسائل:

*مقدمه بفرمائید که اصاله الصَّحَهِ دارای چه شعبی است؟

- دارای شعبه های مختلفی است از جمله:

۱- اصاله الصَّحَهِ در افعال، در اقوال، در اعتقادات و...

*اصاله الصَّحَهِ در افعال خود بر چند قسم است؟

بر دو قسم است:

۱- اصاله الصَّحَهِ در فعل خود

۲- اصاله الصَّحَهِ در فعل دیگران

- البته هریک از این دو قسم نیز خود دارای دو شعبه است:

۱- اصاله الصَّحَهِ در افعال عبادی خود و اصاله الصَّحَهِ در افعال عبادی دیگران

۲- اصاله الصَّحَهِ در افعال معاملاتی خود و اصاله الصَّحَهِ در افعال معاملاتی دیگران.

*فعلا در بحث در رابطه با کدامیک از شقوق مذکور است؟

- در اصاله الصَّحَهِ فی فعل النفس است که از آن به قاعده فراع و تجاوز تعبیر می شود.

*انما الکلام در چیست؟

- در اینستکه: اگر اصاله الصَّحَهِ در عمل، با استصحاب تعارض کند کدامیک مقدم است؟

فی المثل: شخصی وضو می سازد و یا غسل می کند یا نماز می خواند و یا که حجی بجا می آورد و... و لکن پس از فراغت

از عمل شک می کند که آیا فلان جزء و یا فلان شرط را مراعات کرده است یا نه؟

۱- اصاله الصَّحَهِ می گوید: به شک پس از فراغت از عمل و تجاوز از محل اعتنا نکن و بنا را بر انجام آن مشکوک بگذار و

بگذر.

۲- استصحاب عدم، حکم می کند به عدم انجام آن جزء و یا شرط مشکوک و می گوید عمل را اعاده کن.

– حال سؤال اینست که کدامیک از این دو قاعده برنده است و به تعبیر دیگر مقدم واقع می شود؟

* پاسخ شیخ به این مطلب چیست؟

– اینست که در این مسأله همچون مسأله ید چهار صورت متصور است که در هر چهار صورت، اصاله الصَّحَهِ بر استصحاب مقدم است:

۱– اینکه هم اصاله الصَّحَهِ از امارات باشد، هم استصحاب.

۲– اینه هم اصاله الصَّحَهِ از اصول باشد، هم استصحاب.

۳– اینکه استصحاب از امارات باشد و اصاله الصَّحَهِ از اصول.

۴– اینکه استصحاب از اصول باشد و اصاله الصَّحَهِ از امارات.

نکته اینکه: تقدیم اصاله الصَّحَهِ بر استصحاب در صورت چهارم از باب تقدیم اماره بر اصل است.

– البته، این تقدیم از نوع حکومت است که قبلاً نیز در این رابطه بحث شد.

و اما تقدیم اصاله الصَّحَهِ بر استصحاب در صورت اول، دوم و سوم هم بخاطر اینست که:

اصاله الصَّحَهِ در مورد استصحاب جعل و تشریح شده است.

* منظور شیخ از جمله اخیر چیست؟

اینست که: ما من مورد از موارد اصل صحت الا اینکه در آن مورد یک استصحاب عدمی مخالف با آن اصل وجود دارد و قابل جریان است.

– حال اگر قرار باشد که در هریک از این موارد نیز استصحاب مقدم شود لازم می آید که قاعده اصاله الصَّحَهِ لغو و عبث باشد.

– صدور قاعده لغو و عبث قبیح است و از مولای حکیم صادر نمی شود.

بنابراین برای جلوگیری از این عبث بودن و لغویت ناگزیر هستیم که بگوئیم اصاله الصَّحَهِ مقدم بر استصحاب است.

* آیا عکس مطلب تالی فاسد فوق را ندارد؟

خیر، بخاطر اینکه اگر اصل صحت مقدم شود استصحاب لغو نمی شود، چرا که موارد بسیاری وجود دارد که استصحاب در آن

موارد بلامعارض جاری می شود

پس: اصالة الصّححه از باب تخصیص بر استصحاب مقدم می شود و بواسطه ادلّه آن، ادلّه

ص: ۲۰۷

استصحاب تخصیص می خورند.

*بالاخره به نظر جناب شیخ اصاله الصّحه از امارات است یا از اصول؟

-به نظر ایشان از امارات است، شاهد مطلب هم تعبیری است که در روایت آمده است: هو حین يتوضأ اذكر منه حين يشكّ.

-یعنی فرد در هنگام اشتغال به وضو و یا هر کاری، التفات و توجهش بیشتر است از زمانی که از آن عمل عبور کرده است و به آن شک می کند و انسان ملتفت هم غالباً کارش را صحیح و مطابق با امر انجام می دهد و لذا احتمال قوی می دهد که عملش صحیح بوده است، و ظنّ هم يلحق الشیء...

-مسائل فوق دلالت بر اماره بودن اصاله الصّحه می کند و نه تعبّدی بودن آن و لذا ظاهر حال اینستکه بر اصل مقدم است.

*پس مراد از (و لا اشکال فی شیء من ذلك) چیست؟

اینستکه: در تقدّم اصاله الصّحه بر استصحاب بحثی نیست، آنچه که مورد بحث است اینستکه:

*معنای فراغ چیست؟ و یا معنای تجاوز چیست؟

*آیا قاعده فراغ و تجاوز هر دو یک قاعده به حساب می آیند یا دو قاعده؟

*آیا صرف تجاوز و فراغ از محلّ و از عمل، برای عدم اعتناء به شک کافی است یا که دخول در غیرهم لازم است؟

*بر فرض لزوم و اشتراط ورود در غیر، مراد از غیر چیست آیا مراد خصوص اجزاء رکنیه است یا مراد مطلق اجزاء واجبه عمل است ولو رکنی نباشد و یا مراد مطلق اجزاء است ولو جزء واجب نباشد، یا که مراد مطلق غیر است ولو جزء بعدی نباشد بلکه مقدمه آن باشد مثل هوی که مقدمه رکوع و یا سجود داشت و صعود که مقدمه رکعت بعدی است؟

-و اما سؤال اساسی دیگر در اینستکه: شک بر دو گونه است:

۱-شک در اصل وجود یک عمل، مثل اینکه شک کنیم در اینکه آیا اصلاً رکوع نماز و یا سجده آن را انجام داده ایم یا نه؟ و هکذا.

۲-شک در وصف یک عمل است، مثل اینکه شک کنیم در اینکه آیا رکوع یا سجود و یا قرائت

را با تجوید کامل و...انجام داده ایم یا نه؟

*حال سؤال اینستکه: آیا قانون فراغ و تجاوز در شک در اصل وجود شیء جاری می شود یا در شک در صحت فعلی که انجام گرفته است یا که در هر دو؟

و لذا می فرماید قبل از پرداختن به پاسخ باید که روایات این باب را بررسی کنیم تا به برکت آن روایات هرگونه شبهه ای از بین برود.

متن

فبقول مستعینا بالله:

روی زراره- فی الصحیح- عن ابي عبد الله عليه السلام، قال: «إذا خرجت من شيء و دخلت في غيره فشكك بشيء» (۱)

و روی إسماعيل بن جابر عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إن شكك في الركوع بعد ما سجد فليمض، و إن شكك في السجود بعد ما قام فليمض، كل شيء شك فيه و قد جاوزه و دخل في غيره فليمض عليه» (۲)

و هاتان الروایتان ظاهرتان فی اعتبار الدخول فی غیر المشكوك.

و فی الموثقة: «كل ما شككت فيه مما قد مضى فامضه كما هو» (۳)

و فی الموثقة ظاهره فی عدم اعتبار الدخول فی الغير.

و فی موثقه ابن ابي يعفور: «إذا شككت في شيء من الوضوء و قد دخلت في غيره فشكك ليس بشيء» (۴)، إنما الشك إذا كنت في شيء لم تجزه» (۵)

و ظاهر صدر هذه الموثقة كالأولين، و ظاهر عجزها كالثالثة.

ص: ۲۰۹

۱- (۱) - الوسائل ۳۳۶: ۵، الباب ۲۳ من أبواب الخلل الواقع في الصلاة، الحديث الأول. [۱]

۲- (۲) - الوسائل ۹۳۷: ۴، الباب ۱۳ من أبواب الركوع، الحديث ۴، و [۲] فيه بدل «و قد» : «مما قد».

۳- (۳) - أي: موثقه محمد بن مسلم، الوسائل ۳۳۶: ۵، الباب ۲۳ من أبواب الخلل الواقع في الصلاة، الحديث ۳. [۳]

۴- (۴) - فی الوسائل: «فليس شكك بشيء».

۵- (۵) - الوسائل ۳۳۱: ۱، الباب ۴۲ من أبواب الوضوء، الحديث ۲. [۴]

هذه تمام ما وصل إلينا من الأخبار العامه.

و ربّما يستفاد العموم من بعض ما ورد في الموارد الخاصه، مثل: قوله عليه السلام في الشكّ في فعل الصلاه بعد خروج الوقت، من قوله عليه السلام (١)، «و إن كان بعد ما خرج وقتها فقد دخل حائل فلا إعادته» (٢).

و قوله عليه السلام: «كلّ ما مضى من صلاتك و طهورك فذكرته تذكراً فأمضه كما هو» (٣).

و قوله عليه السلام في من شكّ في الوضوء بعد ما فرغ: «هو حين يتوضّأ أذكر منه حين يشكّ» (٤).

و لعلّ المتتبع يعثر على أزيد من ذلك. (٥).

و حيث إنّ مضمونها لا يختصّ بالطهاره و الصلاه، بل يجري في غيرهما - كالحجّ - فالمناسب الاهتمام في تنقيح مضامينها و دفع ما يتراءى من التعارض بينها - فنقول مستعينا بالله، فإنّه وليّ التوفيق.

إنّ الكلام يقع في مواضع:-

ترجمه

اخبار قاعده

-پس: با استعانت از خدای متعال می گوئیم:

اخبار عامه

١-زراره در يك روايت صحيحه، روايت کرده است از ابی عبد الله ع که فرمود:

ص: ٢١٠

١- (١) - كذا في النسخ، و الظاهر زياده: «من قوله عليه السلام».

٢- (٢) - الحديث منقول بالمعنى، انظر الوسائل ٣: ٢٠٥، الباب ٦٠ من أبواب المواقيت، الحديث الأول. [١]

٣- (٣) - الوسائل ٣: ٣٣١، الباب ٤٢ من أبواب الوضوء، الحديث ٦، و [٢] ليس فيه: «كما هو».

٤- (٤) - تقدّم الحديث في الصفحة ٣٢٥.

٥- (٥) - مثل: ما في صحيحتي زراره و محمد بن مسلم المرويّتين في الوسائل ١: ٢٣٠ و ٣٣١، الباب ٤٢ من أبواب الوضوء،

الحديث ١ و ٥.

-وقتی از عملی خارج شدی و در عمل دیگری داخل شدی و در آن (عمل قبلی) شک نمودی، به شک خودت اعتنا نکن.

۲- و روایت کرده است اسماعیل بن جابر از ابی عبد الله که فرمود:

-اگر شک نمود در رکوع بعد از اینکه سجده نمود، اعتنا نکنید، و اگر شک نمود در سجود بعد از اینکه انتقال پیدا کرد به قیام، اعتنا نکند.

سپس اعطاء قاعده کلّیه می کند به اینکه:

-هر شیئی (یعنی هر عملی) که (انسان) در آن شک می کند، در حالیکه از آن تجاوز کرده (و گذشته است) و داخل در (عمل دیگری) غیر آن عمل شده، نباید به شک خود اعتنا کند.

-این دو روایت ظهور در اعتبار دخول در غیر آن فعل مشکوک دارند (یعنی که مجرد تجاوز از عمل کافی نیست).

۳- و در آن موثقه آمده است که: هر آنچه را که در آن شک می کنی از اموری که (انجام داده ای) و گذشته، از آن بگذر، آن چنانکه گذشته است.

-این موثقه، ظهور در عدم اعتبار دخول در غیر دارد (یعنی که مجرد المضی را ملاک می داند و لذا دخول در غیر لازم نیست).

۴- و در موثقه ابن ابی یعفر آمده است: وقتی در عملی از اعمال وضوء شک نمودی، شکت فاقد ارزش است.

-شک زمانی اعتبار دارد که در حین انجام عمل بوده و از آن تجاوز نکرده باشی.

-ظاهر صدر این موثقه، مثل دو حدیث اول است (که ظهور در غیر دارند)

-ظاهر ذیل آن مثل حدیث سوم است (که مجرد تجاوز را کافی می داند)

-این روایاتی که نقل شد، تمام روایاتی بود که از اخبار عامّه (یعنی اخباری که اختصاص به باب نماز ندارند) به دست ما رسیده بود.

اخبار خاصه:

-چه بسا از روایاتی هم که در موارد خاصه وارد شده اند (و قاعده کلّیه اعطاء نکرده اند) عموم استفاده شود، مثل:

۱- این سخن امام ع: در شک در انجام نماز پس از خروج از وقت (که آیا نماز را خوانده ام یا

نه؟) که می فرماید:

۱- اگر شك مزبور پس از خروج از وقت باشد و حائلی وارد شده باشد، اعاده لازم نیست.

۲- (این حدیث مخصوص نماز است و قاعده کلیه ارائه نکرده است و لکن از طریق تنقیح مناط می شود آن را در سایر موارد نیز ملاک قرار داد. یعنی گفت که ملاک حائل است، همینکه حائل حاصل شد، ملاک می شود برای سایر موارد).

۳- و این سخن امام ع که می فرماید: آنچه از نماز و طهارت تو گذشته و سپس در مورد (انجام یا عدم انجام آن) نگران شدی، از آن بگذر، چنانکه گذشته است.

۴- (این نیز مربوط به نماز و طهور است و قاعده کلیه ای هم ذکر نکرده و لکن با تنقیح مناط می توان آن را به موارد دیگر هم سرایت داد و لذا می گوئیم: ملاک گذشت است)

۵- و این سخن امام ع: در مورد کسی که در وضوء شك می کند پس از اینکه از گرفتن وضوء فارغ شده است به اینکه: او هنگامی که در حال وضو گرفتن است متوجه تر است از زمانی که به انجام آن شك می کند.

۶- (این حدیث نیز اختصاص به وضوء دارد و لکن دارای کلیت است، چرا که هر انسانی به هنگام عمل متوجه تر به عمل است تا زمانی که در آن شك می کند)

۷- شاید که جستجوکننده در این مسأله بتواند روایات بیشتری از آنچه ذکر شد پیدا کند.

تنقیح مضامین این اخبار

۸- از آنجا که مضمون این روایات اختصاص به طهارت و نماز ندارد بلکه در غیر آن دو از جمله حج و... نیز جاری است، مناسب است که در تنقیح مضمون این روایات و دفع تعارضاتی که بین آنها به نظر می رسد، اهتمام شود.

۹- سپس ما با استعانت از خدای تعالی می گوئیم که کلام در چند موضع واقع می شود.

*** تشریح المسائل:

* موضوع بحث در این مسأله یعنی مسأله ثانیه چیست؟

۱۰- تقدّم اصالة الصّحة بر استصحاب و عدم تعارض بین آن دو است.

* اصالة الصّحة خود دارای چه شعبی است؟

۱- گاهی در افعال است ۲- گاهی در اقوال است ۳- گاهی در اعتقادات است.

*اصاله الصّحه در افعال خود بر چند قسم است؟

۱- گاهی فی فعل النفس است ۲- گاهی فی فعل الغير است

-البته؛ هریک از این دو قسم نیز خود دارای دو شعبه است:

۱- گاهی در افعال عبادی است ۲- گاهی در افعال معاملاتی است.

*بحث در اینجا پیرامون کدامیک از اقسام مذکور است؟

پیرامون اصاله الصّحه فی فعل النفس یعنی افعال خود است که از آن به قاعده فراع و تجاوز تعبیر می شود.

*با توجه به مقدمه فوق انما الکلام در چیست؟

در اینستکه: اگر اصاله الصّحه در عمل با استصحاب تعارض کنند، کدامیک بر دیگری مقدم داشته می شود؟

فی المثل: کسی غسل می کند، یا وضو می گیرد و یا نماز می خواند و یا روزه می گیرد و یا حجّی بجا می آورد و هکذا...

-پس از فراع از عمل شک می کند که آیا فلان جزء و یا شرط آن را رعایت کرده است یا نه؟

۱- اصاله الصّحه می گوید: به شک پس از فراع از عمل و تجاوز از محلّ اعتنا نکن و بنا را بر انجام آن بگذار و بگذر.

۲- اما استصحاب حکم به عدم اتیان جزء و یا شرط مشکوک کرده می گوید باید که عمل را اعاده کنی.

-حال سؤال اینستکه: کدامیک از این دو اصل در اینجا بر دیگری مقدم است؟

در پاسخ باید گفت: در اینجا نیز مثل قاعده ید چهار صورت متصوّر است و در تمام صور اصاله الصّحه بر استصحاب مقدم است.

۱- اینکه هم اصاله الصّحه و هم استصحاب از امارات باشند.

۲- اینکه هم اصاله الصّحه و هم استصحاب از اصول باشند.

۳- اینکه استصحاب از امارات و اصاله الصّحه اصل باشد.

۴- اینکه استصحاب اصل و اصاله الصّحه از امارات باشد.

و اما: در صورت چهارم که تقدیم اصاله الصَّحِّحَه بر استصحاب از باب تقدیم اماره بر اصل است، گفته شد که از نوع حکومت است.

-یعنی که با قیام قاعدهٔ ید، تنزیلاً و ادعاء گفته می شود که کَانَ شَکِّی نیست تا که جای استصحاب باشد.

-به عبارت دیگر: تقدّم اصاله الصَّحِّحَه بر استصحاب بنابر اماره بودن روشن است چرا که ادلّهٔ امارات ظنیّه بر ادلّهٔ اصول عملیّه مقدّم هستند و لا ریب در اینکه الاصل دلیل، حیث لا دلیل.

-و اما در صورت اول، دوّم و سوّم نیز اصاله الصَّحِّحَه بر استصحاب مقدم می شود. چرا؟

-بخاطر اینکه: اصاله الصَّحِّحَه در مورد استصحاب جعل و تشریح شده است یعنی که:

ما من مورد از موارد اصل صحت مگر اینکه در آن مورد یک استصحاب عدمی مخالف با آن اصل وجود دارد و قابل جریان است، لکن عکس آن وجود ندارد.

بنابراین: اگر در این موارد نیز استصحاب مقدم شود لازم می آید که قاعدهٔ اصاله الصَّحِّحَه. لغو و عبث باشد.

-عمل لغو و عبث قبیح است و از مولای حکیم صادر نمی شود.

-و اما: اگر اصاله الصَّحِّحَه مقدّم شود، استصحاب لغو نمی شود چنانکه موارد بسیاری هم وجود دارد که اصاله الصَّحِّحَه بلا معارض جاری می شود و مستلزم تالی فاسد مزبور یعنی لغویت نمی باشد.

پس: اصاله الصَّحِّحَه از باب تخصیص بر استصحاب مقدم می شود و ادلّهٔ استصحاب توسط ادلّهٔ اصل اصاله الصَّحِّحَه تخصیص می خورند.

*به نظر شیخنا اصاله الصَّحِّحَه از امارت است یا از اصول؟

*مراد شیخنا از (اما لکونها من الامارات... الخ) چیست؟

اینستکه: به نظر ایشان اصاله الصَّحِّحَه از امارات است، شاهد مطلب هم تعبیری است که در روایت آمده است.

*هو حین يتوضأ اذکر منه حین یشکّ

-انسان غالباً به هنگام اشتغال به وضوء و یا هر کاری التفات و توجهش بیشتر است.

-انسان ملتفت هم، غالباً عمل را صحیح و مطابق با امر انجام می دهد و لذا احتمال قوی می دهد که عملش صحیح بوده است.

-ظاهر حال هم بر اصل مقدم است.

الحاصل: امور مذکور دلالت بر اماره بودن این اصل می کنند و نه بر تعبدی بودن آن.

*حاصل مطلب در (و لا اشکال فی شیء من ذلك) چیست؟

اینستکه: در اینکه اصاله الصّحه بر استصحاب مقدم می شود تردیدی وجود ندارد.

*پس انما الکلام در چیست؟

-در اینستکه: معنای فراغ چیست و معنای تجاوز کدام است؟

-آیا فراغ و تجاوز، دو قاعده هستند یا که هر دو یک قاعده به حساب می آیند؟

-آیا مجرّد فراغ و تجاوز از محلّ و عمل برای عدم اعتناء به شکّ کافی است یا اینکه دخول در غیرهم لازم است؟

-بر فرض لزوم و اشتراط ورود در غیر مراد از غیر چیست؟

-آیا مراد از غیر، خصوص اجزاء رکنیه است یا اینکه مطلق اجزاء واجبه است ولو رکنی نباشند یا اینکه مراد مطلق اجزاء است ولو واجب نباشند یا اینکه مراد مطلق غیر است ولو جزء بعدی نباشد بلکه مقدمه آن باشد مثل صعود که مقدمه رکعت بعدی است؟

و اما سؤال دیگری که در اینجا مطرح است اینستکه:

-شکّ در شیء بر دو گونه است:

۱-شکّ در اصل وجود آن شیء ۲-شکّ در وصف صحّت آن شیء

فی المثل:

۱-گاهی شکّ می کنیم که آیا اصلا رکوع یا سجود و یا قرائت را انجام داده ایم یا نه؟

۱-گاهی هم شکّ می کنیم در اینکه آیا این رکوعی را که انجام دادیم، با طمأنینه انجام دادیم و یا این قرائتی را که بجا آوردیم با تجوید کامل و... بجا آوردیم یا نه؟

حال سؤال اینستکه: آیا قاعده فراغ و تجاوز در شکّ در اصل وجود عمل جاری می شود یا در شکّ در صحت عمل موجود و یا در هر دو؟

-الحاصل این سؤالات است که باید در این مباحث پاسخ داده شود، منتهی پاسخ به این سؤالات نیازمند طرح و بررسی روایات باب است و لذا شیخ می فرماید:

-قبل از هر چیزی باید روایات مطرح شوند تا به برکت آنها شبهات ما از بین بروند.

ص: ۲۱۵

*حاصل مطلب در(فنقول):

اینستکه:روایات این باب را بطور کلی بر دو دسته تقسیم می کنیم:

۱-روایات عامه که اختصاص به بابی جدای از ابواب دیگر ندارد بلکه یک قاعده کلیه ای از آن روایات مستفاده است که در تمام ابواب فقه جریان دارد.

۲-روایت خاصه که اختصاص به باب وضوء یا نماز و امثال آن دارد و لکن مشعر به عمومیت می باشد.

و اما روایات عامه خود به سه قسم اند:

۱-برخی مخصوص به تجاوز از محل و فراغ از عمل است با قطع نظر از دخول در غیر.

۲-برخی اختصاص به موردی دارد که از محلّ شیء مشکوک گذشته و وارد به عمل دیگری شده است.

۳-برخی هم با دو صورت مذکور مرتبط است یعنی که صدر حدیث با یکی از دو صورت مذکور و ذیل آن با صورت دیگر تناسب دارد.

*چه روایاتی را شیخنا به عنوان روایات عامه در این مسأله نقل کرده است؟

*یکی صحیحۀ زراره است از امام صادق ع که می فرماید:

-اذا خرجت من شیء و دخلت فی غیره،فشکک لیس بشیء

-در این روایت،به مجرّد خروج از شیء کفایت نشده است بلکه دخول در غیر نیز شرط دانسته شده است.

-پس:بر طبق این حدیث،اگر مکلف پس از خروج از عمل و ورود در عمل بعدی شک کند، نباید که به شک خود اعتنا کند و الاّ صرف تجاوز کافی نیست.

*یکی روایت اسماعیل بن جابر از امام صادق ع که می فرماید:

*ان شکّ فی الزّکوع بعد ما سجد فلیمض کلّ شیء شکّ فیه و قد جاوزه و دخل فی غیره فلیمض علیه

-در این روایت نیز به صرف تجاوز از محلّ اکتفا نشده است،بلکه دخول در غیر را نیز شرط دانسته است.

بنابراین:بر اساس این روایت نیز اگر مکلف در انجام عملی شک کند در صورتی می تواند به

شک خود اعتنا نکند که علاوه بر تجاوز از عمل یا محلّ دخول در غیر هم کرده باشد یعنی که صرف تجاوز کافی نیست.

*یکی هم موثقه محمد بن مسلم است که در آن آمده است. کَلَّ مَا شَكَّكَ فِيهِ مِمَّا قَدْ مَضَى فَاَمْضِهِ كَمَا هُوَ

-بر اساس این حدیث، به صرف تجاوز از محلّ و مضی از شیئی چنانچه در انجام آن شک کردی نباید که به شک خود اعتنا کنی، چه وارد جزء بعدی و یا عمل بعدی شده باشی یا نه.

-و اما چهارمین روایت از روایات عامه که شیخ در رابطه با مسأله مورد بحث مطرح کرده است، موثقه ابن ابی یعفر است که در آن آمده است:

-اذا شككت في شيء من الوضوء و قد دخلت في غيره فشككت ليس بشيء انما الشك اذا كفت في شيء لم تجزه

-صدر این روایت دلالت بر مناط مذکور در روایت اول می کند یعنی که تجاوز از محلّ باضافه دخول در غیر شرط است و صرف تجاوز از عمل بر اعتنا نکردن به شک مورد بحث کافی نیست.

-و اما ذیل حدیث با مناط مذکور در روایت سوم سازگار است که صرف تجاوز از محلّ و یا از عمل را کافی دانسته است گرچه دخول در غیر حاصل نشده باشد.

*و اما از روایات خاصه:

-در این مورد نیز روایاتی وجود دارد که در مورد خاص و باب مخصوص وارد شده است و لکن در آنها تعبیراتی وجود دارد که مشعر به عمومیت و کلیت دارد و لکن شیخنا سه روایت از این روایات را در اینجا نقل کرده است، از جمله:

۱- قوله (عليه السلام): و ان كان بعد ما خرج وقتها فقد دخل حائل فلا اعاده

-بر اساس این حدیث اگر کسی از حالی به حال دیگر منتقل شود و شک کند، نباید که به شک خود اعتنا کند.

۲- قوله (عليه السلام): كلما مضى من صلواتك و طهورك فذكرته تذكرا فامضه كما هو

-این روایت، به ما مناط و ملاک داده می گوید: مضی و تجاوز از شیء مطلقا چنین است که به شک بعدی اعتنا نمی شود لذا در باب صلوه و طهور خصوصیتی وجود ندارد.

۳- قوله (عليه السلام): هو حين يتوضأ اذكر منه حين يشك

سپس شیخ می فرماید: ما آن تعدادی از اخبار را که در اختیار داشتیم در اینجا آوردیم و لذا:

اگر کسی به فحص در روایات پردازد شاید که به تعداد بیشتری از این قبیل روایات برخورد کند.

-بعد از نقل روایات ایشان به طرح و بحث نظرات خود پیرامون مسأله مورد بحث در هفت موضوع پرداخته است که به ترتیب مورد بررسی قرار می گیرد.

متن

(الموضع الأوّل)

أَنَّ الشَّكَّ فِي الشَّيْءِ ظَاهِرٌ -لغته و عرفاً- فِي الشَّكِّ فِي وَجُودِهِ، إِلَّا أَنَّ تَقْيِيدَ ذَلِكَ فِي الرُّوَايَاتِ بِالْخُرُوجِ عَنْهُ وَ مَضِيَّهِ وَ التَّجَاوُزِ عَنْهُ، رَبَّمَا يَصِيرُ قَرِينَةً عَلَى إِرَادَةِ كَوْنِ وَجُودِ أَصْلِ الشَّيْءِ مَفْرُوعًا عَنْهُ، وَ كَوْنِ الشَّكِّ فِيهِ بِاعْتِبَارِ الشَّكِّ فِي بَعْضِ مَا يَعْتَبَرُ فِيهِ شَرْطًا أَوْ شَرْطًا.

نعم لو ارید الخروج و التجاوز عن محلّه، أمکن إرادته المعنى الظاهر من الشكّ في الشيء. و هذا هو المتعين؛ لأنّ إرادته الأعمّ من الشكّ في وجود الشيء و الشكّ الواقع في الشيء الموجود، في استعمال واحد، غير صحيح و كذا إرادته خصوص الثاني؛ لأنّ مورد غير واحد من تلك الأخبار هو الأوّل. لكنّ يبعد ذلك في ظاهر موثقه محمّد ابن مسلم: من جهة قوله: «فأَمْضِه كَمَا هُوَ»، بل لا يصحّ ذلك في موثقه ابن أبي يعفور، كما لا يخفى.

لكنّ الإنصاف: إمكان تطبيق موثقه محمد بن مسلم على ما في الروایات، و اما هذه الموثقه فسيأتي توجيهها على وجه لا تعارض الروایات إن شاء الله تعالى.

ترجمه

کلام در چند موضع واقع می شود

موضع اوّل: معنای شک در شیء

-اینکه شکّ در شیء لغه و عرفاً ظهور در شک در وجود و عدم (شیء) دارد، لكنّ تقييد این (الشكّ في الشيء) در روایات مذکوره با (عباراتی مثل) خرجت عنه و جاوزت عنه، می باشد (یعنی که مقید به این امور شده است)

ص: ۲۱۸

چه بسا این قیود قرینه می شوند بر اینکه وجود خود شیء (یعنی انجام خود عمل) مفروغ عنه باشد و شک در آن به اعتبار شک در برخی اجزاء و شروطی باشد که در آن معتبر است.

-بله؛ اگر مراد از خروج و تجاوز و مضی، محل عمل باشد (نه خود عمل)، اراده همان معنائی بشود که الشک فی الشیء در آن ظهور داشت، یعنی الشک فی وجود الشیء بعد الفراغ عنه (یعنی بعد الفراغ عن محله)

-زیرا اراده (معنای) اعم از شک در وجود شیء و شک در صحت شیء در لفظ واحد، استعمال غیر صحیح است.

-همچنین (نادرست) است اراده کردن قاعده فراغ (به تنهایی). چرا؟

-زیرا بیشتر این روایات اختصاص دارد به شک در وجود و تجاوز از محل (که خود تجاوز در برگیرنده قاعده فراغ نیز هست).

-اما آن معنای اول (یعنی شک در وجود بعد المحل) در ظاهر موثقه محمد بن مسلم، بعید به نظر می رسد، به خاطر این سخن امام ع که فرموده:

-آن را پشت سر بگذار چنانکه او پشت سر قرار گرفته است (در اینجا دیگر تجاوز مطرح نشده بلکه مراد صحت عمل است) بلکه اصلا این معنا (یعنی تجاوز) در موثقه ابن ابی یعفر صحیح نمی باشد، چنانکه بر کسی پوشیده نیست.

-اما انصاف اینست که: تطبیق (فامضه کما هو) در موثقه محمد بن مسلم با آنچه در روایات آمده ممکن است و لکن تطبیق آنچه در موثقه ابن ابی یعفر آمده با روایات مشکل است.

-البته؛ به زودی توجیه این موثقه به وجهی که معارضه ای با روایات نداشته باشد انشاء الله خواهد آمد.

*** تشریح المسائل:

* حاصل مطلب در (ان الشک فی الشیء ظاهر، لغه و عرفا... الخ) چیست؟

۱- از یک طرف شک در شیء:

* گاهی شک در اصل وجود آن شیء است، فی المثل نماز گزار شک می کند که آیا اصلا رکوع را انجام داده است یا نه و یا قرائت را بجا آورده است یا نه؟

*و گاهی شک در صحت آن عمل موجود است، فی المثل: شک می کند که آیا این رکوع و یا سجودی را که انجام داده با همه اجزاء و شرائط انجام داده است یا نه؟

۲- از طرف دیگر: در روایاتی آمده است: پس از تجاوز از محلّ و یا فراغ از عمل، به شکت اعتنا نکن.

-حال سؤال اینست که: مراد کدام یک از دو قسم شک است، آیا مراد شک در اصل وجود شیء مشکوک است و یا مراد شک در صفت عمل موجود است و یا اینکه هر دو شک مراد اخبار است؟

شیخنا می فرماید: در نوع روایات به شک در شیء تعبیر شده است و لذا آنچه لغه و به لحاظ تبادل عرفی از این کلمه یعنی شک در شیء به ذهن می آید همان معنای اول یعنی شک در اصل وجود آن است.

پس باید که این روایات را بر معنای اول حمل نمود و لکن در ذیل این روایات تقيیداتی آمده است که ظهور در معنای دوم یعنی شک در صحت آن عمل موجود دارد، فی المثل:

-در روایت اول به کلمه خروج از شیء تعبیر شده است چرا که فرموده: اذا خرجت من شیء.

یعنی وقتی که از اصل عمل خارج شده ای و آن را انجام داده ای لکن در صحت و بطلان آن شک و تردید داری.

-در روایت سوم، تعبیر به مضی شده است چرا که فرموده: ممّا قد مضی فامضه.

-در روایت دوم و چهارم نیز تعبیر به تجاوز از آن شیء یعنی عمل انجام شده، شده است یعنی عملی که آن را انجام داده ای و از آن عبور کرده و گذشته ای.

حال سؤال اینست که: با وجود این قرائن در ذیل روایات مزبور ما باید که این روایات را حمل بر معنای دوم یعنی شک در صحت عمل موجود بکنیم، تکلیفمان چیست؟

شیخنا می فرماید: سه احتمال در اینجا متصور است:

۱- اینکه معینا معنای اول مراد باشد.

۲- اینکه معینا معنای دوم مراد باشد.

۳- اینکه هر دو معنا مراد باشد.

*کدامیک از این سه احتمال در دست است؟

-احتمال سوم که باطل است چرا که (الشک فی الشیء) مستلزم استعمال لفظ واحد در اکثر

از معنای واحد است یعنی شک در اصل وجود و شک در صفت موجود.

-این استعمال، عند مشهور القدماء ممکن و لکن مجاز بوده و نیازمند به قرینه است.

-اما عند مشهور المتأخرین از محالات است.

-احتمال دوم نیز مخالف با مورد برخی روایات است چرا که برخی از روایات مثل روایت اسماعیل بن جابر به مورد اول یعنی شک در اصل وجود، اختصاص دارد و صریح در این معنا می باشد و لذا:

-اگر آن را بر معنای دوم حمل کنیم، خروج مورد و یا تخصیص مورد، لازم می آید، تخصیص مورد هم قبیح است.

در نتیجه: احتمال اول تعیین می یابد یعنی که مراد از شک در اینجا شک در اصل وجود شیء باشد.

-و اما احتمال دوم را باید با اصل عدم و استصحاب روشن کرد و یا در صورتی که بشود اولویتی را در نظر گرفت آن را به طریق اولی ملحق ساخت.

*پس غرض از (نعم لو ارید الخروج و التّجاوز عن محلّه، امکن اراده المعنی الظاهر... الخ) چیست؟

پاسخ به یک سؤال مقدر است که تقدیرش چنین است:

-پس توجیه تعبیراتی از قبیل خروج، تجاوز و مضی که قرینه بر احتمال دوم بود چیست؟

-و لذا می فرماید: دو احتمال در اینجا وجود دارد:

۱- اینکه مراد خروج و عبور از عمل باشد تا که با احتمال دوم سازگار باشند.

۲- اینکه مراد خروج و عبور از محلّ شیء مشکوک باشد با قطع نظر از اصل انجام تا که با احتمال اول سازگار باشد که هذا هو المطلوب.

*پس مراد از (لکن یبعد ذلک فی ظاهر موثقه محمد بن مسلم... الخ) چیست؟

اینست که: در تعبیر روایت موثقه محمد بن مسلم با معنای اول تطبیق می کند و نه تعبیر روایت موثقه ابن ابی یعفور.

*در روایت موثقه محمد بن مسلم تعبیر شده است به (فامضه کما هو) یعنی عملی را که انجام داده ای امضاء کن و ماضی قرار بده.

* پس معنای (کما هو) چیست؟

اینستکه آن عمل را جامع همه اجزاء و شرائط بحساب آور، که این تعبیر با احتمال دوّم تناسب دارد.

* در روایت موثقه ابن ابی یعفور، صدر و ذیلش آمده است که قبل از فراغ از عمل که در اثناء آن می باشی، به شک خودت اعتنا کن و پس از فراغ در صورتی که در شرط و یا جزئی از آن شک نمودی اعتنا نکن.

در اینجا روشن است که اصل عمل انجام گرفته و شک ما در صفت و یا به تعبیر دیگر صحت موجود است که این تعبیر نیز با معنای دوّم تناسب دارد و نه با معنای اوّل.

* پس غرض از (لکنّ الانصاف... الخ) چیست؟

-انصاف اینستکه: این دو موثقه نیز قابل توجیه هستند:

و اما منظور از (فامضه کما هو) در روایت اوّل اینستکه: بنا را بر وقوع عمل بگذار و بگو انشاء الله آنگونه که باید انجام داده ام نه اینکه انجام نداده باشم.

و اما توجیه روایت دوّم نیز به زودی خواهد آمد.

متن

(الموضع الثانی)

أنّ المراد بمحلّ الفعل المشكوك في وجوده هو الموضع الذي لو اتى به فيه لم يلزم منه اختلال في الترتيب المقرّر.

و بعباره اخرى: محلّ الشئ هي مرتبته المقرّره له بحكم العقل، أو بوضع الشّارع، أو غيره و لو كان نفس المكلف؛ من جهة اعتياده بإتيان ذلك المشكوك في ذلك المحلّ.

فمحلّ تكبيره الإحرام قبل الشّروع في الاستعاذه لأجل القراءة بحكم الشّارع، و محلّ كلمه «أكبر» قبل تخلّل الفصل الطويل بينه و بين لفظ الجلاله بحكم الطريقه المألوفه في نظم الكلام، و محلّ الرأ من «أكبر» قبل أدنى فصل يوجب الابتداء بالساكن بحكم العقل، و محلّ غسل الجانب الأيسر أو بعضه في غسل الجنابه لمن اعتاد الموالاه فيه قبل تخلّل فصل يخلّ بما اعتاده

ص: ۲۲۲

هذا كله مما لا إشكال فيه، إلا الأخير؛ فإنه ربّما يتخيل انصراف إطلاق الأخبار إلى غيره.

مع أنّ فتح هذا الباب بالنسبه إلى العاده يوجب مخالفه إطلاقات كثيره. فمن اعتاد الصلاه في أوّل وقتها أو مع الجماعة، فشكّ في فعلها بعد ذلك، فلا يجب عليه الفعل. وكذا من اعتاد فعل شيء بعد الفراغ من الصلاه فرأى نفسه فيه و شكّ في فعل الصلاه. وكذا من اعتاد الوضوء بعد الحدث بلا فصل يعتدّ به. أو قبل دخول الوقت للتهيؤ، فشكّ بعد ذلك في الوضوء. إلى غير ذلك من الفروع التي يبعد التزام الفقيه بها.

نعم ذكر جماعه من الأصحاب مسأله معتاد الموالاه في غسل الجنابه إذا شكّ في الجزء الأخير، كالعلاّمه (١) و ولده (٢) و الشّهيدين (٣) و المحقّق الثّاني (٤) و غيرهم (٥) قدّس الله أسرارهم.

و استدللّ فخر الدّين على مختاره في المسأله - بعد صحيحه زواره المتقدّمه - بأنّ خرق العاده على خلاف الأصل. (٦) و لكن لا يحضرني كلام منهم في غير هذا المقام، فلا بدّ من التّبع و التأمل.

و الدّى يقرب في نفسى عاجلا هو الالتفات إلى الشكّ، و إن كان الظاهر من قوله عليه السلام فيما تقدّم: «هو حين يتوضأ أذكر منه حين يشكّ»، أنّ هذه القاعدة من باب تقديم الظاهر على الأصل، فهو دائر مدار الظهور النوعي و لو كان من العاده. لكنّ العمل بعموم ما يستفاد من الروايه أيضا مشكل، فتأمل. و الأحوط ما ذكرنا.

ص: ٢٢٣

١- (١) - قواعد الأحكام ٢٠٦:١، و التذكرة ٢١٢:١.

٢- (٢) - إيضاح الفوائد ١:٤٢.

٣- (٣) - لم نعثر عليه فيما بأيدينا من كتبهما قدس سرهما. نعم، حكاه المحقّق الثّاني في جامع المقاصد ٢٣٨:١ عن بعض فوائد الشّهيدي الأوّل، و لعلّ المراد به حواشيه على القواعد.

٤- (٤) - جامع المقاصد ٢٣٧:١.

٥- (٥) - انظر كشف اللثام: ٥٨٨:١، و الجواهر ٣٦٣:٢. [١]

٦- (٦) - إيضاح الفوائد ١:٤٣.

موضع دوم: محل عمل

۱- اینستکه: مراد از محل عملی که مشکوک الوجود است (یعنی فرد شک دارد که آن عمل را انجام داده است یا نه؟) آنجائی است که اگر عمل در آنجا انجام شود، مستلزم اختلاف در ترتیب مقید شده برای آن نیست.

۲- به عبارت دیگر: محل شیء همان مرتبه ای است که به حکم عقل برای آن عمل قرار داده شده و یا به وضع شارع برای آن مقرر داشته شده و یا بواسطه غیر عقل و شرع ولو بواسطه خود مکلف به حسب عادتش به انجام آن عمل مشکوک در آن محل، فلذا:

۱- محل تکبیره الاحرام قبل از شروع در استعاذه برای قرائت است به حکم شارع

۲- محل ذکر کلمه (اکبر) قبل از فاصله افتادن طولانی میان آن و لفظ جلاله (الله) است به حکم سلیقه متداول اهل لسان در ترتیب کلام.

۳- محل (راء) از کلمه (اکبر) قبل از کمترین فاصله بین آن و حرف (باء) است که موجب ابتداء به ساکن بشود، به حکم عقل.

۴- محل شستن طرف چپ یا مقداری از آن در غسل جنابت برای کسی که معمولاً غسل جنابت را پشت سر هم انجام می دهد قبل از اینکه آنقدر فاصله بیفتد که به عادت او در موالات اخلاص وارد کند.

۵- در تمام این مطالبی که گفته شد اشکالی وجود ندارد (چرا که احادیث قاعده تجاوز همه را فرامی گیرد)، مگر در فرض چهارم که محل اشکال است. چرا؟ زیرا:

۱- چه بسا خیال می شود که اطلاق این اخبار انصراف دارد به غیر فرض چهارم (یعنی فرض اول، دوم و سوم)

۲- مضافاً بر اینکه فتح این باب (یعنی جاری کردن قاعده تجاوز) نسبت به عادت، موجب مخالفت یا اطلاقات بسیاری می شود. مثل:

* کسی که عادت دارد که نماز را در اول وقت و یا به جماعت بخواند (و لکن امروز پس از اول وقت و در حال بیکاری) در انجام نماز (مثلاً ظهر) شک کند (در صورت جریان قاعده تجاوز در

عادت) دیگر انجام آن نماز بر او واجب نخواهد بود.

*و هکذا کسی که عادت کرده است به انجام کاری (مثل غذا خوردن مثلا) پس از فراغت از نماز، پس خودش را در اثناء غذا خوردن ببیند و در انجام نماز شک کند (که اگر قاعده مزبور در اینجا جاری باشد دیگر انجام آن نماز بر او واجب نخواهد بود).

۳- و هکذا کسی که عادت کرده است به گرفتن وضوء بلافاصله پس از حدث و یا قبل از رسیدن وقت جهت آمادگی برای نماز، و پس از آن شک کند در اینکه وضو گرفته است یا نه؟ و الی غیر ذلک در فروع دیگر، که بعید است که فقیهی بدین مطلب ملتزم باشد.

-بله، گروهی از فقهاء از جمله علامه و پسرش و شهیدین و محقق ثانی مسأله کسی که عادت به موالات در انجام غسل جنابت دارد را ذکر کرده (و گفته اند که) اگر (این ادم پس از انجام غسل و در حال بیکاری و یا پوشیدن لباس)، در شستن جزء اخیر (از اجزاء سه گانه غسل) شک کند، نباید که به شکش اعتنا کند.

-فخر الدین بنابر آنچه که خودش در این مسأله اختیار نموده پس از ذکر صحیحه زراره که قبلا گفته آمد، استدلال کرده به اینکه: خرق عادت برخلاف اصل (یعنی ظاهر) است و لکن من به فتوائی از این حضرات در غیر این مسأله برخورد نکرده ام و لذا ناگزیر از تتبع و تأمل در این مسأله هستیم.

-و آن چیزی که فعلا (در رابطه با این مسأله) به نظر من نزدیک می آید همان التفات و اعتنا به شک است (یعنی که فرد برگردد و عمل مشکوک را بجا آورد)، اگرچه (آنچه) از این سخن امام ع که می فرماید: فهو حین يتوضأ اذکر منه... الخ، ظاهر است اینست که: این (تقدم) قاعده مزبور، از باب مقدم داشتن ظاهر بر اصل است.

-پس: این قاعده تجاوز دائرمدار ظنّ و ظهور نوعی است ولو منشاء این ظهور نوعی عادت باشد.

-اما عمل به عموم آنچه از روایات این باب استفاده می شود (ولو عادت) مشکل است.

پس: در این مسأله تأمل کنید در حالیکه احوط آن چیزی است که ما ذکر کردیم و آن این بود که قاعده تجاوز در فرض چهارم جاری نشود.

*موضع دوم از مواضع هفتگانه مورد بحث راجع به چه امری است؟

راجع به اینستکه: اینکه شما می گوئید شک پس از تجاوز از محلّ قابل اعتنا نیست، مرادتان از این محلّ چیست؟ و چه کسی این محلّ را تعیین می کند.

-مضافاً بر اینکه کدام محلّ معتبر و کدام معتبر نمی باشد؟

-از این گذشته، ادلّه این مطلب چیست؟

*با توجه به تبیین محلّ نزاع مراد از (انّ المراد بمحلّ الفعل المشكوك... الخ) چیست؟

اینستکه: مراد از محلّ فعل مشکوک، همان موطن، مرتبه و جایگاهی است که فعل باید در آن انجام بگیرد و لذا:

۱- اگر فعل قطعاً در آن موطن و جایگاه انجام بگیرد، کوچکترین خللی در ترتیب تعیین شده شرعی پیش نمی آید.

و اما تعیین کننده محلّ مزبور:

۱- گاهی شریعت است. فی المثل شرع مقدّس فرموده است که محلّ تکبیره الاحرام قبل از استفاده و یا بسمله از برای قرائت است و محلّ قرائت قبل از رکوع و رکوع قبل از سجود و... و لذا:

۱- اگر هر یک از این افعال در این مرتبه هائی که برای آنها تعیین شده است انجام بگیرند، عمل صحیح خواهد بود و الا ناقص می باشد.

۲- گاهی عرف و اهل لسان است، فی المثل: طریق تألیف در نزد اهل لسان در نظام سخن و کتابت اینستکه، خبر به دنبال مبتدا آورده شود و فصل عرفی میان آنها ایجاد نشود، فی المثل:

- کلمه اکبر را که خبر می باشد بلافاصله پس از کلمه الله که لفظ جلاله است می آورند. و هکذا...

۳- گاهی عقل است: فی المثل: از دیدگاه عقل غیر ممکن است و لذا راء اکبر را بدون هرگونه فاصله با باء ذکر می کنند.

- نکته اینکه در تمام موارد مذکور اگر از محلّ شرعی یا عرفی و یا عقلی تجاوز نمودیم به شک خود اعتنا نمی کنیم.

۴- عادت عمومی: فی المثل: به لحاظ شرعی میان اجزاء غسل، موالات شرط نیست، یعنی

که می توان فی المثل سر و گردن را غسل داد و پس از ساعتی سمت راست بدن را غسل داد و مدتی بعد سمت چپ را و هکذا...

- اما بر حسب عادت، نوع مسلمانان رعایت موالات بین اجزاء غسل را می کنند و فاصله ای میان اجزاء آن نمی اندازند.

* پس انما الکلام در این مورد چیست؟

اینستکه: اگر کسی بطور کلّ از غسل دست بکشد و به کار دیگری پردازد و لکن ناگهان شک کند که آیا طرف چپ را شسته است یا نه؟ شکش پس از تجاوز از محلّ عادی است یا اینکه عادت شخصیّه می باشد، فی المثل:

- یک نفر عادت دارد که همیشه نمازش را در اوّل وقت و در مسجد به فرادی و یا به جماعت بخواند، لکن:

اگر امروز و در یک ساعت پس از آغاز وقت شک کند که آیا نمازش را خوانده است یا نه؟

می گوئیم: بر اساس عادت شخصی شکش پس از تجاوز از محلّ است و نباید که به آن اعتنا کند.

* مراد از (هذا کله ممّا لا اشکال فیه، الاّ الاخیر،... الخ) چیست؟

اینستکه: از موارد چهارگانه مذکور، تجاوز از محلّ شرعی، عرفی و عقلی معتبر است و شک بعد از آن فاقد ارزش می باشد، لکن آیا تجاوز از محلّ عادی نیز اعمّ از اینکه نوعیّه و یا شخصیّه باشد می تواند ملاک باشد یعنی که اگر پس از تجاوز از آن شک نمود، به شک خود اعتنا نکند؟

- می فرماید: دو قول در این رابطه وجود دارد:

۱- برخی بر آن اند که در اینجاها باید که به شک خود اعتنا نکند.

۲- برخی هم معتقدند که باز هم نباید که به شک خود اعتنا کند بلکه باید بنا را بر انجام عمل گذارد.

* گروه دوّم چه دلیلی بر ادّعی خود دارند؟

- دو دلیل بر مدّعی خود اقامه کرده اند:

۱- یکی اینکه اطلاعات اخبار عامّه و خاصّیه این باب که قبلاً ذکر کردید از محلّ عادی انصراف دارد یعنی که شامل آن نمی شود. چرا؟

- زیرا عادات، اعتبار و حجّیت شرعیّه ندارد مگر اینکه با حکم عقل یا عرف عقلاء و یا شرع

منطبق باشد.

۲- دیگر اینکه اگر این باب را هم فتح کرده و به شک پس از محلّ عادی نیز اعتنا نکنیم مستلزم اینستکه با اطلاقات بسیاری مثل اقیما الصلوه، اتوا الزکاه و... مخالفت کرده و یک فقه جدید تأسیس نمائیم و حال آنکه کسی ملتزم به این مطلب نیست.

* فی المثل: شخصی عادت کرده است که همیشه نمازش را در اوّل وقت بخواند یا اینکه معتاد است که نمازش را همیشه با جماعت بخواند.

- حال اگر امروز پس از اینکه ساعتی از اول وقت ظهر مثلا- گذشته و یا اینکه جماعت تمام شده است او شک کند که آیا نمازش را خوانده است یا نه؟ در صورتی که به او بگوئیم که شک تو بعد از تجاوز از محل است و لذا به آن اعتنا نکن، این فقه جدیدی است.

* و یا فی المثل: شخصی عادت کرده است که پس از اتمام نماز در جلسه قرائت قرآن شرکت کند.

- حال اگر امروز به هنگام شرکت در جلسه قرآن شک کند که آیا نمازش را خوانده است یا نه؟ باز هم بعید است که فقیهی ملتزم شود به اینکه به شکت اعتنا نکن.

- و یا فی المثل: شما عادت کرده ای که پس از حدث حتما وضو بگیری و یا همیشه قبل از دخول وقت به منظور آمادگی وضو می گیری.

۱- اگر امروز پس از دخول وقت شک کنید که آیا وضو گرفته اید یا نه؟

آیا می توانید به او بگوئید از محلّ عادی عبور و یا تجاوز کرده ای پس به شکت اعتنا نکن، خیر.

- احدی از فقها ملتزم نیست به اینکه او نباید به شکش اعتنا نکند بلکه همه به او می گویند به شکت اعتنا بکن و بنا را بر عدم گذاشته و دوباره آن را انجام بده.

* پس مراد از (نعم ذکر جماعه من الاصحاب مسأله معتاد الموالاه فی غسل الجنابه... الخ).

چیست؟

- در رابطه با قول اوّل است که می گوید در اینجا یعنی فرض مثال سوم نیز نباید اعتنا کرد و لذا می فرماید:

- جماعتی از فقهاء شیعه فتوای داده اند به اینکه اگر کسی عادت کرده است که همیشه غسل جنابت را متوالیا انجام دهد، در صورتی که این بار شک کند که آیا مثلا جانب چپ و یا بالعکس را

غسل داده است یا نه؟ نباید که به شک خود اعتنا کند.

پس: محلّ عادی هم دارای ارزش است، یعنی که شکّ پس از تجاوز از آن ارزشی ندارد.

-جناب شیخنا می فرماید: به جز از این مورد، مورد دیگری وجود ندارد که حضرات به آن فتوی داده باشند.

*دلیلشان بر این مطلب چیست؟

-چنانکه فخر الدّین استدلال کرده است:

*یکی ظهور اطلاق صحیحۀ زرارۀ است که می فرماید: (اذا خرجت من شیء و دخلت فی غیره فشکک لیس بشیء) و لذا:

-بر طبق این حدیث، فرقی میان عرف و عادت و... نیست چرا که اطلاق دارد.

*دیگر اینکه خرق عادت برخلاف اصل و قاعده است و لذا در امور کذائی باید که به قدر متیقن قناعت نمود.

*یعنی چه؟

-یعنی در مواردی که حتماً دلیل داریم و دلیل ما مجوّز برای خرق عادت است باید که به قدر متیقن قناعت نمود.

-امّا ما نحن فیه از این موارد نیست و لذا باید که به عادت ترتیب اثر داد و بر طبق عادت احتمال قوی داد که عمل را انجام داده است.

-ظنّ و ظاهر هم بر اصل و استصحاب مقدم می باشد.

*و اما سؤمین دلیل که از زبان شیخ (ره) نقل شده است این قول امام علی ع که می فرماید:

هو حین يتوضأ اذکر منه حین یشکّ.

-در مباحث قبل گفته شد که مفاد این عبارت اینستکه:

-قاعدۀ فراغ و تجاوز از باب تقدیم ظاهر حال بر اصل است چرا که شخص به هنگام عمل اذکر است و ظاهر حال آدم ملتفت و متوجه اینستکه: عمل کامل و صحیح انجام می دهد و نه ناقص، و لذا:

-احتمال قوی می دهد که عمل را انجام داده باشد.

-ظاهر نیز بر اصل مقدم است در صورتیکه ظهور نوعی باشد.

* پس مراد ایشان از (لكن العمل بعموم ما يستفاد من الروايه... الخ) چیست؟

اینستکه: عمل کردن بر طبق عموم این حدیث مشکل است چرا که مستلزم تأسیس فقه جدید است.

* پس مرادشان از (فتأمل) چیست؟

- شاید اشاره داشته باشد به اینکه آن ظهوری که به سبب عادت حاصل می آید یک ظهور شخصی است و نه یک ظهور نوعی.

- آن ظهوری هم که دارای ارزش است، ظهور نوعی است و نه شخصی.

- و اما در پایان می فرماید: احوط همان مطلبی است که ما گفتیم مبنی بر اینکه:

- مکلف باید پس از تجاوز از محلّ عادی به شکّ خود اعتنا کند، چرا که قانون فراغ و تجاوز در اینجا جاری نمی باشد. چرا؟

- زیرا اشتغال یقینی به تکلیف دارد و باید که فراغت یقینیه تحصیل کند و آن به اینستکه:

عمل را کامل انجام دهد.

- پس: باید به شکّ خود اعتنا کند و عمل را اعاده نماید.

متن

(الموضع الثالث)

الدخول في غير المشكوك إن كان محققاً للتجاوز عن المحلّ، فلا إشكال في اعتباره، وإلا فظاهر الصّحیحین الاولیتین اعتباره، و ظاهر إطلاق موثقه ابن مسلم عدم اعتباره.

يمكن حمل التقييد في الصّیحین علی الغالب خصوصاً في أفعال الصلاه؛ فإنّ الخروج من أفعالها يتحقّق غالباً بالدخول في الغير، و حينئذ فيلغو القيد.

و يحتمل ورود المطلق علی الغالب، فلا يحكم بالإطلاق.

و يؤيد الأوّل ظاهر التعليل المستفاد من قوله عليه السلام: «هو حين يتوضأ أذكر منه حين يشكّ»، و قوله عليه السلام: «إنما الشكّ إذا كنت في شيء لم تجزه» بناء على ما سيجيء من التقريب و قوله عليه السلام: «كلّ ما مضى من صلاتك و طهورك... الخبر»

لكنّ الذي يبعده أنّ الظاهر من الـ«غير» في صحيحه إسماعيل ابن جابر: «إن شكّ في الرّكوع بعدما سجد و إن شكّ في السجود بعدما قام فليمض» بملاحظه مقام التحديد و مقام التوطئه للقاعده المقرّره بقوله عليه السلام بعد ذلك: «كلّ شيء شكّ فيه... الخ» كون السجود و القيام حدّاً للغير الذي يعتبر الدّخول فيه، و أنّه لا غير أقرب من الأوّل بالنسبه إلى الرّكوع، و من الثاني بالنسبه إلى السجود؛ إذ لو كان الهوىّ للسجود كافياً عند الشكّ في الرّكوع، و النهوض للقيام كافياً عند الشكّ في السجود، قبح في مقام التوطئه للقاعده الآتية التحديد بالسجود و القيام، و لم يكن وجه لجزم المشهور (1) بوجوب الالتفات إذا شكّ قبل الاستواء قائماً.

ترجمه

موضع سوم: دخول در غير عمل

- داخل شدن در عمل دیگری غیر از آن عملی که در آن شک می شود (اگر مصداقاً با تجاوز از محلّ متحد باشد و یا) محقق تجاوز از محلّ باشد، در معتبر بودن آن اشکالی وجود ندارد (و لذا بحث در اینجا فاقد ثمره است چرا که تا دخول در غیر تحقق نیابد، تجاوز هم تحقق نمی یابد). و الا (اگر دخول در غیر متحد با تجاوز و یا محقق آن نباشد) ظاهر آن دو صحیحۀ اولی معتبر بودن دخول در غیر و ظاهر اطلاق موثقه ابن مسلم، معتبر نبودن دخول در غیر (و کافی بودن صرف تجاوز) است.

- پس حمل تقييد (و قد دخل فی غيره) در دو صحیحۀ اول بر غالب، ممکن است، بویژه در افعال نماز.

- زیرا خروج (و تجاوز) از افعال نماز، غالباً با دخول در غیر تحقق می یابد و در اینصورت قیدیت ملغی می شود.

- و احتمال حمل مطلق (یعنی اطلاق در حدیث سوم) بر غالب ممکن است (یعنی که ورود

ص: ۲۳۱

۱- (۱) - انظر مفتاح الكرامه ۳: ۳۰۵، [۱] بل فی الجواهر: «لم أعثر علی مخالف فی وجوب الرجوع» انظر الجواهر ۱۲: ۳۲۰. [۲]

در غیر معتبر است) در نتیجه حکم به اطلاق نمی شود.

مؤیدات احتمال اول: حمل تقییدو قد دخل فی غیر هدر دو صحیحۀ اول بر غالب

-تأیید می کند احتمال اول را:

۱-ظاهر تعلیلی که (در باب وضوء) استفاده می شود از این سخن امام ع که نماز گزار به هنگامی که وضو می گیرد متوجه تر از زمانی است که در آن فعل شک می کند.

۲-و این قول امام ع که می فرماید:شک زمانی اعتبار دارد که در حین انجام عمل بوده و از آن تجاوز نکرده باشی.

۳-و این سخن امام ع که: آنچه از نماز و طهارت تو گذشته و (سپس در مورد انجام یا عدم انجام آن شک کردی) از آن بگذر چنانکه گذشته است.

۴-اما چیزی که مبعّد احتمال اول است اینستکه: آنچه از (کلمه) غیر در صحیحۀ اسماعیل بن جابر یعنی (انّ شکّ فی الرّکوع بعد ما سجد و ان شکّ فی السجود بعد ما قام فلیمض)، آشکار می شود به ملاحظه مقام توطئه و تمهید برای قاعده کلیه ای است که در این سخن امام ع است که فرمود:

-هر شیئی را که انسان در آن شک می کند در حالیکه از آن گذشته و داخل در غیر آن شده، نباید به شکّ خود اعتنا کند و ورود به سجود و قیام حدّ برای غیری است که دخول در آن معتبر است.

و اما جزء دیگری (به نام هوی) که قبل از فرود آمدن برای سجده است و نهوض و برخاستن که مقدمه قیام است، غیر نیست (و حال آنکه معیار در اینجا غیر خاصی هست). چرا؟

-زیرا اگر هوی و فرود آمدن برای سجود به هنگام شک در رکوع کافی بود و یا نهوض و برخاستن برای قیام به هنگام شک در سجود کافی بود، تحدید و تهیّاء امام ع به سجده در مثال اول و به قیام در مثال دوم بی فایده بود، و وجهی برای فتوای قاطعانه فقهاء به اینکه باید به شکّ خود اعتنا کرده و رکوع را بجا آورد و هکذا در شکّ در سجود در حال نهوض و قبل الاستواء قائما وجود نداشت.

*مقدمه در تبیین محلّ نزاع بفرمائید که قانون تجاوز از محلّ معمولاً در چه موردی بکار می رود؟

-در موردی بکار می رود که مکلف هنوز در اثناء عمل مرگب قرار دارد و لکن از محلّ جزء مشکوک گذشته است که شک می کند که آن شیء را انجام داده است یا نه؟

*فی المثل: در حال انجام وضوء و شستن دست راست است که در شستن جزئی از اجزاء صورت شک می کند و...

*قاعده فراغ معمولاً در چه موردی بکار می رود؟

-معمولاً در موردی بکار می رود که مکلف از عمل قبلی فارغ شده است و لکن در صحت آن و یا در انجام جزئی از اجزاء آن و یا در خصوص جزء اخیر شک می کند که آیا انجام داده است یا نه؟

*فی المثل: پس از گرفتن وضوء و فراغت از این عمل شک می کند که آیا سر را مسح کرده است یا نه؟

*و یا فی المثل: پس از خواندن نماز و فراغت از آن شک می کند که آیا سلام نماز را داده است یا نه؟

-نکته قابل توجه در رابطه با این دو قاعده اینستکه:

۱- در مورد قاعده فراغ که مکلف پس از انجام عمل و فراغت از آن و ورود به حالتی مثل سکوت و یا تسبیحات حضرت زهراء(س) که مغایر با حالت صلواتی است، در انجام سلام نماز مثلاً شک می کند، فراغ از عمل صلواتی عین دخول در غیر است، و به تعبیر شیخ ملازم با دخول در غیر است. چرا؟

-چونکه مراد از غیر، حالتی مغایر و متفاوت با حالت نماز است که در اینجا قطعاً چنین است.

پس: در اینگونه موارد ثمره ای میان آن دو قول که یکی مجرد فراغ را معیار می داند و دیگری دخول در غیر را، ظاهر نمی شود. چرا؟

-بخاطر اینکه علی کلّ حال دخول در غیر حاصل می شود و هر دو طرف هم قبول دارند که شک پس از فراغ از عمل و دخول در غیر فاقد ارزش است و لذا مکلف باید که بنا را بر انجام عمل بگذارد و بگذرد.

پس: اینجا محل بحث و نزاع نمی باشد.

۲- و اما در مورد قاعده تجاوز نیز مواردی وجود دارد که ورود در غیر یعنی جزء بعدی محقق معنا و مفهوم تجاوز از محلّ است، یعنی که بدون آن اصلاً تجاوز تحقق نمی یابد.

فی المثل: نمازگزار در اول نماز اقامه را گفته است، نیت هم نموده است، فاصله ای هم نیفتاده است که محلّ باشد، و لکن او شک می کند که آیا تکبیره الاحرام را گفته است یا نه؟

-در اینجا تجاوز از محلّ محقق نمی شود مگر با ورود به قرائت و یا در تمام افعال صلاتی که موالات در آنها لازم است.

-البته اگر در چنین مواردی پس از دخول در غیر شک کند، تجاوز از محلّ عین دخول در غیر و یا ملازم با او می باشد.

-به عبارت دیگر: دخول در غیر تحقق بخشنده تجاوز از محلّ است.

-در اینجا و اینگونه موارد نیز ثمره ای ظاهر نمی شود. چرا؟

-بخاطر اینکه بنابر هر دو قول اول و دوم، دخول در غیر معتبر است و بدون آن اصلاً تجاوز صدق نمی کند.

* پس انما الکلام در کجاست؟

-در جایی است که تجاوز از محلّ محقق شده است و حال آنکه هنوز هم ورود به غیر حاصل نشده است.

* فی المثل: پس از اینکه نمازگزار نیت می کند لحظاتی فاصله می افتد در حالیکه او هنوز وارد در قرائت نشده است.

-در اینجا نیز از محلّ تکبیره الاحرام تجاوز کرده است چرا که محلّ تکبیر بلافاصله پس از نیت است و اکنون لحظاتی فاصله افتاده است.

-پس: تجاوز از محلّ محقق شده بدون اینکه دخول در غیر تحقق یابد.

* و یا فی المثل: پس از خواندن سوره حمد، نمازگزار به مقدار خواندن سوره غافل می ماند.

ناگهان به خود آمده، شک می کند که آیا سوره را خوانده است و باید به رکوع برود یا که نه، سوره را نخوانده است؟

-در اینجا نیز از محلّ تجاوز کرده است، چرا که محلّ سوره بدون فاصله افتادن طولانی میان او و حمد است و اکنون فصل مزبور تحقق یافته در حالیکه هنوز ورود به غیر محقق نشده است.

-در اینگونه موارد است که ثمره ظاهر می شود یعنی که:

ا- اگر معیار صرف تجاوز از محلّ باشد، اکنون حاصل شده است و لذا نباید به شک خود اعتنا کند.

و- اگر معیار، تجاوز از محلّ و دخول در غیر باشد، اکنون حاصل نشده است، پس باید به شک خود اعتنا کرده، برگردد و عمل را انجام بدهد.

* با توجه به مقدمه ای که بیان شد، سوّمین موضع از مواضع هفتگانه مورد بحث، پیرامون چه امری است؟

-در رابطه با دو سؤال و جواب است:

-سؤال اوّل اینستکه: آیا ملاک و میزان قانون فراغ و تجاوز، صرف فراغ و تجاوز از محلّ شیء مشکوک است ولو مکلف در عمل دیگر وارد نشده باشد، و یا اینکه میزان تجاوز از محلّ شیء و ورود در غیر است؟

-سؤال دوّم اینستکه: به فرض که مناط این قاعده، دخول در غیر باشد آیا هر غیر مورد ملاک است و یا غیر ملاک است که از اجزاء اصلیه یعنی ارکان عمل باشد؟

* چه پاسخی به سؤالات مذکور داده شده است؟

-چهار پاسخ و یا چهار قول یا نظر در رابطه با این سؤالات مطرح است.

* نظر اوّل و دوّم چیست؟

اینستکه:

۱- ظاهر دو روایت صحیحۀ زراره و اسماعیل بن جابر اینستکه: معیار دخول در غیر است و برخی از فقهاء بر اساس همین ظاهر معیار را دخول در غیر دانسته اند.

۲- ظاهر روایت موثقه محمد بن مسلم اینستکه: مناط و میزان، مجرد تجاوز از محلّ است ولو دخول در غیر هم حاصل نشده باشد و برخی از فقهاء، همین معیار را برگزیده اند.

* پس مراد شیخ از (و الا فظاهر الصّحیحین الأوّلین اعتباره و ظاهر اطلاق موثقه ابن مسلم، عدم اعتباره) چیست؟

-اینستکه:

۱- دو حدیث اوّل یعنی دو روایت صحیحۀ زراره و اسماعیل بن جابر، مقتد به قید دخول در

غیر هستند.

۲- و اما حدیث سوم از این حیث مطلق است و لذا: امر دائر است بین اینکه ما:

۱- ظهور اطلاقی حدیث سوم را گرفته و معیار را صرف تجاوز از محل بگیریم و تقیید در دو حدیث قبل را حمل بر غالب کرده، بگوئیم: قید (و قد دخل فی غیره) قید غالبی و وارد در مورد غالب است.

* یعنی چه؟

یعنی: چون در غالب موارد مثلاً در صلاه، غسل، وضوء و... که به نحو موالاتی انجام می گیرند، شک در جزئی از اجزاء پس از ورود در جزء بعدی است و لذا قید مذکور را آورده است.

* در تبیین مطلب مثال بزنید.

* مثل شریفه: وَ رَبَّائِبِكُمْ اللَّائِي فِي حُجُورِكُمْ.

* و مثل شریفه: كل أرض ميتة، لا رب لها، فهي للامام.

- پس وقتی که قیدی، غالبی شد، دیگر مفهوم ندارد و حکم دائرمدار آن نمی باشد.

به عبارت دیگر: بدون آن قید هم، حکم جاری است و قید کالعدم است و صرفاً برای بیان فرد غالب آمده است.

بنابراین: با محاسبات فوق، قول و یا نظریه دوم قوت می گیرد.

۲- یا اینکه ظهور قید را گرفته و بگوئیم: معیار و میزان، دخول در غیر است لکن، اطلاق در حدیث سوم را حمل بر غالب کنیم بدین معنا که ورود در غیر معتبر است، منتهی از آنجا که نوعاً تجاوز از محل بوسیله دخول در غیر محقق می شود و غیر آن نادر است. و لذا: نیازی به آوردن قید نبوده است و لذا نیآورده:

- پس: با این محاسبات قول و نظریه اول قوت می گیرد.

* کدامیک از دو قول مزبور و یا احتمال اول و دوم را باید گرفت؟

- قبل از قضاوت میان دو قول باید مؤیدات هر یک از دو احتمال مورد بررسی قرار گیرد.

* حاصل مطلب در (و يؤيد الاول ظاهر التعليل المستفاد من قوله (عليه السلام):... الخ) چیست؟

در رابطه با مؤیدات احتمال اول است که عبارتند از:

۱- ظاهر تعلیلی که در باب وضوء وارد شده است که همان: هو حین یتوضّاء اذکر منه حین

ص: ۲۳۶

یشک.

۲- این قول امام ع در موثقه ابن ابی یعفر است که می فرماید: اِنَّمَا الشَّكُّ إِذَا كُنْتَ فِي شَيْءٍ لَمْ تَجْزِهِ.

۳- این قول امام ع که می فرماید: کَلَّمَا مَضَى مِنْ صَلَوَاتِكَ وَ طَهْرِكَ... الخ

* مؤید قول و یا احتمال دوّم چیست؟

و اما مؤید احتمال دوّم که مبعّد احتمال اوّل هم هست، روایت اسماعیل بن جابر است که:

- صدر آن، توطئه و تمهید از برای ذیل آن می باشد، یعنی که امام ع در ابتدا دو مورد را برای نمونه مثال می زند:

۱- اینکه اگر مثلاً نماز گزار پس از ورود به سجده، در انجام رکوع شک کند نباید که به شک خود اعتنا کند.

۲- اینکه اگر پس از ورود به قیام در انجام سجود شک کند، نباید که به شک خود اعتنا کند.

- سپس: به بیان کبرای کلی پرداخته می فرماید:

كُلُّ شَيْءٍ شَكٌّ فِيهِ وَ قَدْ جَاوَزَهُ وَ دَخَلَ فِي غَيْرِهِ فَلَإِمْنٍ عَلَيْهِ.

- حال توطئه و تمهید بودن آن صدر برای این ذیل برای اهل سخن روشن است و لذا با توجه به این نکته، دو مطلب از حدیث شریف استفاده می شود:

* یکی اینکه مجرّد تجاوز از محلّ، معیار قاعدهء تجاوز نیست، بلکه دخول در غیر نیز در آن معتبر است و این مطلب در صدر حدیث با هر دو مثال آن استفاده می شود. چرا؟

زیرا که آن را مقید کرده است به اینکه اگر پس از دخول در سجود و یا پس از دخول در قیام شک کند؟، و نمی توان این تقیید را حمل بر غالب نمود. چرا؟

- بخاطر اینکه ما قبول نداریم که در غالب موارد، شک ما در رکوع پس از ورود به سجده باشد و نه در حال فرود آمدن و یا قبول نداریم که در غالب موارد شک ما در سجده پس از ورود به قیام و ایستادن باشد و نه در حال جلسهء استراحت و یا در حال برخاستن برای قیام.

- از طرف دیگر: قبول نداریم که آوردن این قید برای احتراز باشد یعنی با این قید احتراز کرده باشد از مواردی که شک در رکوع قبل از ورود به سجده باشد و یا...

- بنابراین: معیار و میزان، دخول در غیر است، مضافاً بر اینکه این مطلب از ذیل حدیث و کبرای کلی نیز استفاده می شود چرا؟

- زیرا آن را مقید کرده است به (و دخل فی غیره) که باز هم مفهومی اینست که: قبل از این نیز باید به شک خود اعتنا بکند.

* دیگر اینکه نه تنها دخول در غیر ملاک و معیار است بلکه علاوه بر آن غیر هم باید از غیرهای اصلیه مثل رکوع و سجود و... باشد و الا مطلق الغیر کفایت نمی کند. چرا؟

- به دو دلیل:

۱- اینکه می دانیم که در شک در رکوع لکن در قبل از سجود، غیر دیگری یعنی هوی و فرود آمدن برای سجده نیز وجود دارد که خود مقدمه برای سجده است.

- و یا قبل از قیام به هنگام شک در سجود، جزء دیگری یعنی نهوض و برخاستن وجود دارد که مقدمه قیام است.

- امام ع به این امور نیز کاملاً توجه دارد چرا که در مقام بیان احکام غفلت ندارد. و لذا بر اساس این محاسبه می گوئیم:

اگر مطلق ورود در غیر یعنی هر گیری که باشد ملاک می بود و به دنبال آن قاعده تجاوز جاری می شد، مستلزم این بود که تحدید امام ع به سجده در مثال اول و به قیام در مثال دوم بی فایده باشد. چرا؟

- زیرا که: قبل از سجده و قیام، جزء دیگری به نام هوی و نهوض وجود دارد که یا باید آن را به جزء قبلی مقید می کرد و یا که بطور مطلق می فرمود که: (اذا شك فی الركوع و قد دخل فی غیره و...)، در حالیکه آن را محدود به این حدود نفرموده است بلکه آن را تحدید به سجده و قیام کرده است.

پس: معیار در اینجا غیر خاصی می باشد.

۲- اینکه گاهی شخصی خود را در حال هوی می بیند در حالیکه مقداری فاصله هم افتاده است به نحوی که از محل رکوع تجاوز کرده است و لکن در همان حال هوی ناگهان شک می کند که:

- آیا این هوی قبل از رکوع و مقدمه آن است و هنوز رکوع را انجام نداده است؟ و یا اینکه هوی

پس از رکوع و مقدمه سجده است؟

-فتوای مشهور فقهاء در این فرض قاطعانه اینستکه: باید به شک خود اعتنا کرده و رکوع را به جای آورد و هکذا در شک در سجود در حال نهوض و قبل الاستواء قائما.

-بنابراین: اگر معیار اخبار فراغ و تجاوز، ورود به غیر بود آنهم مطلق الغیر، وجهی برای این فتوی نبود و لذا این نیز شاهد دیگری است بر اینکه مراد غیر خاصی است.

-این بود تائیداتی بر وجه دوم.

متن

و مِمَّا ذَكَرْنَا يَظْهَرُ: أَنَّ ارْتِكَبَهُ بَعْضُ مَنْ تَأَخَّرَ (1)، مِنَ التَّزَامِ عَمُومِ «الغیر» وَ إِخْرَاجِ الشَّكِّ فِي السُّجُودِ قَبْلَ تَمَامِ الْقِيَامِ بِمَفْهُومِ الرَّوَايَةِ، ضَعِيفٌ جَدًّا؛ لِأَنَّ الظَّاهِرَ أَنَّ الْقَيْدَ وَارِدَ فِي مَقَامِ التَّحْدِيدِ.

وَ الظَّاهِرُ أَنَّ التَّحْدِيدَ بِذَلِكَ تَوَطُّئُهُ لِلْقَاعِدَةِ، وَ هِيَ بِمَنْزِلَةِ ضَابِطِهِ كَلِّيَّةٍ، كَمَا لَا يَخْفَى عَلَى مَنْ لَهُ أَدْنَى ذَوْقٍ فِي فَهْمِ الْكَلَامِ، فَكَيْفَ يَجْعَلُ فَرْدًا خَارِجًا بِمَفْهُومِ الْقَيْدِ عَنِ عَمُومِ الْقَاعِدَةِ؟!

فَالْأَوْلَى: أَنْ يَجْعَلَ هَذَا كَاشِفًا عَنِ خُرُوجِ مَقَدِّمَاتِ أَفْعَالِ الصَّلَاةِ عَنِ عَمُومِ «الغیر» فَلَا يَكْفِي فِي الصَّلَاةِ مَجْرَدُ الدَّخُولِ وَ لَوْ فِي فِعْلِ غَيْرِ أَصْلِيٍّ، فَضْلًا عَنِ كَفَايَةِ مَجْرَدِ الْفِرَاقِ.

وَ الْأَقْوَى: اِعْتِبَارُ الدَّخُولِ فِي الْغَيْرِ وَ عَدَمُ كَفَايَةِ مَجْرَدِ الْفِرَاقِ، إِلَّا أَنَّهُ قَدْ يَكُونُ الْفِرَاقُ عَنِ الشَّيْءِ مُلَازِمًا لِلدَّخُولِ فِي غَيْرِهِ، كَمَا لَوْ فَرَّغَ عَنِ الصَّلَاةِ وَ الْوُضُوءِ؛ فَإِنَّ حَالَهُ عَدَمُ الْاِسْتِغْثَالِ بِهِمَا يَعْدُ مَغَايِرَهُ لِحَالِهِمَا. وَ إِنْ لَمْ يَشْتَغَلْ بِفِعْلِ وَ جُودِيٍّ، فَهُوَ دَخُولٌ فِي الْغَيْرِ بِالنِّسْبَةِ إِلَيْهِمَا.

وَ أَقْرَبُ التَّفْصِيلِ بَيْنَ الصَّلَاةِ وَ الْوُضُوءِ، بِالتَّزَامِ كَفَايَةِ مَجْرَدِ الْفِرَاقِ مِنَ الْوُضُوءِ وَ لَوْ مَعَ الشَّكِّ فِي الْجُزْءِ الْأَخِيرِ مِنْهُ، فَيُرَدُّ اِتِّحَادُ الدَّلِيلِ فِي الْبَابَيْنِ؛ لِأَنَّ مَا وَرَدَ، مِنْ قَوْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ فِي مَنْ شَكَّ فِي الْوُضُوءِ بَعْدَ مَا فَرَّغَ مِنَ الْوُضُوءِ: «هُوَ حِينَ يَتَوَضَّأُ أَذْكَرُ مِنْهُ حِينَ يَشْكُوكَ» عَامٌّ بِمَقْتَضَى التَّعْلِيلِ لِغَيْرِ الْوُضُوءِ أَيْضًا؛ وَ لَذَا اسْتِفِيدَ مِنْهُ حُكْمُ الْغَسْلِ وَ الصَّلَاةِ أَيْضًا. وَ كَذَلِكَ مَوْثِقَهُ ابْنُ أَبِي يَعْفُورٍ الْمَتَّقَمَةُ، صَدَرَهَا دَالٌّ عَلَى اِعْتِبَارِ الدَّخُولِ فِي الْغَيْرِ فِي الْوُضُوءِ، وَ ذَيْلُهَا يَدُلُّ عَلَى عَدَمِ

ص: ۲۳۹

العبره بالشك بمجرّد التجاوز مطلقاً من غير تقييد بالوضوء، بل ظاهرها يأبى عن التقييد. و كذلك روایتا زراره و أبى بصير المتقدمان آیتان عن التقييد.

و أصرح من جميع ذلك فى الإباء عن التفصيل بين الوضوء و الصلاة قوله عليه السلام فى الروایه المتقدمه: «كلّ ما مضى من صلاتك و طهورك فذكرته تذكراً فأَمْضه».

ترجمه

و از مطالبی که بیان نمودیم روشن می شود که آنچه را که برخی از متأخرین مثل صاحب ذخیره و صاحب جواهر از عمومیت داشتن غیر ادعا کرده اند (اعم از اینکه از اجزاء رکنیه و یا غیر رکنیه و... باشد) و اخراج شک در سجود قبل از تمامیت قیام توسط مفهوم قید (یعنی بعد ما قام) قولی ضعیف است.

زیرا ظاهر مطلب اینستکه: آن قید در مقام تمهید و تحدید وارد شده است.

و ظاهر اینستکه: تحدید به آن قید، تمهید و توطئه برای قاعده تجاوز است و آن به منزله یک ضابطه کلیه است، چنانکه بر کسی که دارای کمترین ذوق در کلام باشد پوشیده نیست، پس چگونه صدر حدیث را بواسطه مفهوم آن قید از کبرای کلی ذیل حدیث و از عموم قاعده خارج می کنند.

عدم کفایت دخول در مقدمات غیر

پس بهتر است که صدر حدیث (به برکت تمهید بودنش برای ذیل حدیث) کاشف از خارج بودن مقدمات افعال صلات (مثل هوّی و نهوض و...) از عموم غیر قرار داده شود.

پس: در نماز، مجرد دخول ولو در فعل غیر اصلی کافی نیست، چه رسد به مجرد تجاوز از محل. (یعنی ملاک ورود در غیر خاصّی است و مطلق الغیر ملاک نمی باشد).

اقوی اعتبار دخول در غیر و عدم کفایت مجرد الفراغ است

اقوی در نظر ما اعتبار دخول در غیر و کافی نبودن صرف تجاوز از عمل است (و مطلق الغیر کافی نمی باشد) جز اینکه گاهی فراغت از عمل ملازم با دخول در غیر است، چنانکه اگر از نماز و وضو فارغ شود، حالت عدم اشتغال به نماز و وضو مغایر با حال اشتغال به نماز و وضوء است، گرچه

مشغول به فعل وجودی دیگری نباشد، پس آن حالت نسبت به نماز و وضوء دخول در غیر است.

عدم صحت تفصیل بین باب نماز و وضوء

و اما تفصیل میان باب نماز و وضوء با التزام به اینکه مجرد تجاوز از محلّ در باب وضوء کافی نیست (بلکه ورود در غیر هم معتبر است) به خاطر اتحاد دلیل در هر دو مردود است.

زیرا آنچه در این سخن امام (علیه السلام) وارد شده است: درباره کسی که شک می کند در وضویش پس از آنکه از آن فارغ شد مبنی بر اینکه:

هنگامی که وضو می گیرد ملتفت تر و متوجه تر است از زمانی که در آن شک می کند به مقتضای تعلیلی که غیر وضو را هم شامل می شود، عام است و لذا حکم غسل و نماز نیز از آن استفاده می شود.

همچنین موثقه ابن ابی یعفر که در مطالب قبلی آمد صدرش دلالت بر اعتبار دخول در غیر در باب وضوء دانسته بود و ذیلش ملاک عدم اعتنا به شک را مجرد تجاوز از محلّ دانسته بود بدون اینکه مقید به وضوء باشد، بلکه ظاهر آن ابی از تقیید هم بود (چرا که در مقام اعطاء یک ضابطه کلی بود).

و همچنین روایت صحیحه زراره و ابن جابر نیز ابی از تقیید بودند (چونکه در مقام اعطاء یک ضابطه کلی بودند).

و از تمام آنچه که در ابناء از تفصیل میان باب وضوء و نماز گفته شد، حکم این سخن امام (علیه السلام) در روایتی که گذشت مبنی بر اینکه آنچه از نماز و طهارت تو گذشته و سپس در مورد آن شک کرده ای از آن بگذر چنانکه گذشته است روشن می شود.

*** تشریح المسائل:

مقدمه باید بدانیم که:

برخی از متأخرین مدّعی شده اند که معیار تجاوز، ورود به غیر است آن هم مطلق الغیر، اعم از اینکه آن غیر از اجزاء رکتیه باشد و یا غیر رکتیه، آنهم چه جزء واجب باشد و چه جزء مستحب، و چه این غیر از اجزاء نباشد بلکه مقدمه برای یک جزء باشد مثل هوّی و نهوض و...

*دلیلشان بر این مدعی چیست؟

استدلال به عموم ذیل حدیث اسماعیل بن جابر است که بقول مطلق فرموده: و قد دخل فی غیره، یعنی که غیر آن مشکوک حال هر نوع غیری که باشد.

*انما الکلام در این رابطه در چیست؟

اینستکه: برخی به این عده اعتراض کرده اند به اینکه:

- اگر مناط اینستکه شما می گوئید، پس چرا در مسأله شک در سجود پس از قیام، فقهاء فتوای داده اند به اینکه تا به رکوع رکعت بعدی نرفته است، هر کجا در سجده دوّم شک کند باید که برگردد و آن مشکوک فیه را انجام دهد؟

*با توجه به اشکال فوق، قول و یا احتمال سوم چیست؟

- در حقیقت پاسخ به اشکال فوق الذکر است مبنی بر اینکه:

- این مورد توسط مفهوم قید خارج شده است. چرا؟

- زیرا که در صدر حدیث آمده است که: (و من شک فی السجود بعد ما قام) که مفهوم آن اینستکه: پس قبل از این مرحله قاعده فراغ جاری نیست ولو وارد در نهوض شده باشد، و لذا این مورد از عموم ذیل استثناء می شود.

- و اما جناب شیخنا می فرماید: این قول، قولی ضعیف و فاسد است چرا؟

- بخاطر اینکه صدر حدیث در مقام تمهید و تحدید از برای ذیل آن است و لذا معقول نیست که کبرای کلی ذیل آن صدر را شامل نشود چونکه شبیه خروج مورد و تخصیص مورد می شود که قبیح است.

- پس: بهتر است که صدر حدیث را به برکت مقام تمهید و تحدید بودن برای ذیل، قرینه قرار دهیم بر اینکه معیار، ورود در غیر خاصی است و مطلق الغیر ملاک نمی باشد.

*حاصل مطلب در (و الاقوی: اعتبار الدخول فی الغیر... الخ) چیست؟

اینستکه: اقوی در نظر ما که شیخ انصاری هستیم همین مطلبی است که از صحیح ابن جابر استفاده شد و آن این بود که:

- قاعده تجاوز و فراغ پس از تجاوز از محل و ورود در غیر آنهم غیراصلیه جاری می شود و قبل از آن جاری نمی باشد. چرا؟ زیرا:

اولاً: ادله این قول به لحاظ سندی قوی تر از ادله قول اول هستند که معیار را مجرد تجاوز از محل گرفته است. چرا؟

- بخاطر اینکه دلیل آن قول موثقه بود و دلیل قول ما روایت صحیحه است که به لحاظ سندی بر آن رجحان دارد.

ثانیا: ادله قول ما اقوی دلاله هستند و القوی یقدم علی الضعیف.

- و اما وجه اقوائت ادله ما اینستکه:

- این اخبار مقید هستند و اخبار قول قبلی مطلق و قانون هم حمل مطلق بر مقید است.

ثالثاً: از صحیحه ابن جابر برمی آید که معیار ورود در غیر خاصی می باشد و مطلق الغیر کافی نیست و لذا به طریق اولی مجرد تجاوز از محل کافی نمی باشد.

رابعاً: صدور صدر حدیث که در مقام تمهید و تحدید است سبب می شود که ذیل آن ابی از تقیید و تخصیص و یا حمل بر فرد غالب باشد.

* حاصل مطلب در (و اما التفصیل بین الصلاه و الوضوء... الخ) چیست؟

- بیان قول و یا نظریه چهارم در مسأله یعنی تفصیل میان باب وضوء و باب صلات است، یعنی گفته اند:

- در باب وضوء مجرد تجاوز از محل کافی نیست، بلکه ورود در غیر هم معتبر است.

- مستند این تفصیل هم، ظواهر برخی از اخبار باب است.

* نظر شیخ در رابطه با تفصیل فوق چیست؟

- اینستکه: این تفصیل از جهاتی مردود می باشد از جمله اینکه:

- اولاً: در ذیل روایتی که در باب وضوء وارد شده است، آمده است که: هو حین يتوضأ اذکر حین یشک.

- این عبارت در مقام تعلیل برای آن حکمی است که در صدر حدیث آمده است و معنای آن اینستکه مناط و ملاک اذکریت است.

- و ما می دانیم که علت موجب تعمیم حکم می شود، پس اختصاص به باب وضوء ندارد، و لذا:

- روی همین اصل حضرات حکم صلات و غسل را نیز که غیر از حکم وضوء است از این حدیث استفاده کرده اند.

ثانيا: موثقة ابن ابي يعفور هم که دو پهلو بود یعنی که در صدرش مناط را دخول در غير در باب وضوء دانسته بود و در ذيلش مناط عدم اعتنا به شک را مجرد تجاوز از محل دانسته بود بدون اینکه مقيد به وضوء باشد.

-به عبارت ديگر نه تنها مقيد نبود بلکه ابي از تقيد هم بود، چرا که در مقام اعطاء يک ضابطه کلی بود.

ثالثا: دو روايت صحيحه زراره و ابن جابر هم ابي از تقيد بودند چرا که آن دو نیز در مقام اعطاء يک ضابطه کلی بودند.

رابعا: حساب آن حديثی هم که فرمود: (كل ما مضى من صلوتك و طهورك فذكرته تذکرا فامضه)، بين باب وضوء و صلوات جمع کرده است و حکم هر دو را یکی بحساب آورده است روشن است.

-پس: وجهی برای این تفصيل وجود ندارد.

متن

(الموضع الرابع)

قد خرج من الكليّة المذكورة أفعال الطهارات الثلاث؛ فإنّهم أجمعوا (١) على أنّ الشاكّ في فعل من أفعال الوضوء قبل إتمام الوضوء يأتي به و إن دخل في فعل آخر، و أمّا الغسل و التيمّم فقد صرح بذلك فيهما بعضهم (٢) على وجه يظهر منه كونه من المسلّمات، و قد نصّ على الحكم في الغسل جمع ممّن تأخّر عن المحقّق، كالعلامة (٣) و الشهيدين (٤) و المحقّق الثاني (٥)، و نصّ غير واحد من هؤلاء (٦) على كون التيمّم كذلك.

ص: ٢٤٤

١- (١) - انظر الجواهر ٢: ٣٥٤.

٢- (٢) - لعله صاحب الرياض في الرياض ١: ٢٧٧، و لكنّه صرح بذلك في الغسل دون التيمّم.

٣- (٣) - التذكرة ١: ٢١٢، و في غير (ر) زياده: «و ولده».

٤- (٤) - انظر تمهيد القواعد: ٣٠٥، و لم نعر على ذلك في ما بأيدينا من كتب الشهيد الأوّل قدس سره.

٥- (٥) - جامع المقاصد ١: ٢٣٧.

٦- (٦) - انظر التذكرة ١: ٢١٢، و [١] جامع المقاصد ١: ٢٣٨.

و كيف كان، فمستند الخروج- قبل الإجماع- الأخبار الكثيره المخصّصه للقاعده المتقدمه.

إلاّ أنّه يظهر من روايه ابن أبي يعفور المتقدمه- و هي قوله عليه السلام: «إذا شككت في شيء من الوضوء و قد دخلت في غيره فشكك ليس بشيء، إنّما الشكّ إذا كنت في شيء لم تجزه*»:

أنّ حكم الوضوء من باب القاعده، لا- خارج عنها، بناء على عود ضمير «غيره» إلى الوضوء؛ لثلاث- يخالف الإجماع على وجوب الالتفات إذا دخل في غير المشكوك من أفعال الوضوء، و حينئذ فقوله عليه السلام: «إنّما الشكّ» مسوق لبيان قاعده الشكّ المتعلّق بجزء من أجزاء العمل، و أنّه إنّما يعتبر إذا كان مشتغلا بذلك العمل غير متجاوز عنه.

ترجمه

موضع چهارم

(عدم جریان قاعده تجاوز در طهارت ثلاث)

-به تحقیق، افعال طهارات سه گانه (یعنی وضوء، غسل و تیمم) از این قانون کلیه ای که ذکر شد خارج و استثناء شده است.

-پس: حضرات اجماع دارند بر اینکه شک کننده در فعلی از افعال وضوء (مثل شستن دست) قبل از اتمام وضوء باید به شک خود اعتنا کرده، برگردد و دوباره آن را انجام دهد، گرچه در فعل دیگری (مثل شستن دست چپ مثلا) داخل شده باشد.

-و اما برخی از این حضرات در رابطه با غسل و تیمم به نحوی تصریح به این استثناء کرده اند که گویا این مسأله از مسلمات است.

مستند این خروج و استثناء

-در هر صورت: مدرک و مستند این استثناء قبل از اینکه اجماع باشد اخبار فراوانی است که مخصّص قاعده تجاوز بوده (و آن را به افعال طهارات سه گانه تخصیص زده اند).

-جز اینکه از روایت ابن ابی یعفور که می گوید: اگر در فعلی از افعال وضوء شک نمودی در حالیکه داخل در غیر آن (یعنی فعل دیگری) شده ای شک تو قابل اعتنا نیست، و شک زمانی اعتبار دارد که در حین انجام عمل بوده و از آن تجاوز نکرده باشی، استفاده می شود که حکم

مزبور یک حکم قانونی و برطبق قاعده است و خارج از قاعده نیست، البته بنابر اینکه ضمیر در غیره راجع به وضو باشد که در اینصورت (صدر حدیث با اجماع در باب وضوء موافق) است و لکن با قاعده تجاوز از محلّ مخالف است (چونکه قانون تجاوز می گوید به محض ورود به جزء بعدی به شک خودت اعتنا نکن و حال آنکه اگر ضمیر در غیره به کلمه شیء راجع باشد مفاد صدور حدیث اینستکه اگر در فعلی غیر از آن فعل مشکوک شک کردی به شک خودت اعتنا نکن که مفهوم این منطوق اینستکه اگر قبل از تجاوز از محلّ جزء مشکوک و ورود به جزء بعدی شک کردی به شک خودت اعتنا بکن که در اینصورت صدر حدیث موافق با قاعده تجاوز و لکن با اجماع در باب وضوء مخالف است.

از آنجا که این ذیل با ادات حصر آمده دال بر اینستکه: مراد شک در عملی است که نماز گزار از آن تجاوز نکرده باشد چه در وضوء و چه در نماز (و لذا شک بعد از تجاوز ارزش ندارد).

*** تشریح المسائل:

* حاصل مطلب در موضعی که تا به اینجا گذشت چه بود؟

- تأسیس یک قاعده مسلّمه ای به نام قانون فراغ و تجاوز بود با حدود و مشخصاتش و آن این بود که:

- هر کجا پس از تجاوز از محلّ و یا فراغ از عمل شک نمودی به شکّ اعتنا نکن.

* موضوع بحث در موضع و مقام چهارم چیست؟

اینستکه: از این قانون کلی، افعال طهارات سه گانه یعنی: وضوء، غسل و تیمم خارج و استثناء شده است.

- به عبارت دیگر: در غیر این طهارات سه گانه مثلاً- مثل صلات و یا... چنانچه پس از فراغت از عمل شک نمودی به شک خودت اعتنا نکن چنانکه اگر پس از تجاوز از محلّ نیز شک نمودی نباید به شکّ خودت اعتنا کنی.

* پس حکم در خصوص وضوء، غسل و تیمم چیست؟

- اگر پس از انجام غسل یا وضوء و یا تیمم شک کردیم باز اعتنا نمی کنیم.

- اما اگر پس از تجاوز از محلّ شک نمائیم مثلاً وقتی که مشغول شستن دست چپ خود

هستیم در رابطه با شستن دست راست شک نمودیم.

-حکم اینستکه باید به شک خود اعتنا کرده و برگردیم و از همان محلّ مشکوک عمل را اعاده نماییم.

-بنابراین قاعده تجاوز به افعال طهارات سه گانه تخصیص خورده است، منتهی این استثناء در خصوص باب وضوء هم اجماعی است و هم اینکه اخبار فراوانی بر آن دلالت دارد.

*جهت اطلاع بفرمائید چه تفاوتی میان دو تعبیر قبل الاجماع و بعد الاجماع وجود دارد؟

-آنجا که تعبیر به قبل الاجماع می شود بدین معناست که اجماع خود دلیل مستقلّی نیست بلکه قبل از آن مستند اصلی اخبار است و اجماع براساس همین اخبار استوار است.

-و آنجا که تعبیر به بعد الاجماع می شود، معنایش اینستکه: اجماع یک دلیل مستقلّی است و مستند آن معلوم نیست بلکه پس از اجماع و علاوه بر آن روایاتی هم وجود دارد.

*پس مراد از (و قد نصّ علی الحكم فی الغسل جمع ممّن تأخر عن المحقّق... الخ) چیست؟

اینستکه: در باب غسل دو وجه وجود دارد:

۱-وجهی بر الحاق غسل به وضوء ۲-وجهی بر عدم الحاق غسل به وضوء

*وجه الحاق چیست؟

-تنقیح مناط است که توضیحش بزودی خواهد آمد.

*مراد از (و نصّ غیر واحد من هؤلاء علی کون التیمم کذلک) چیست؟

اینستکه: در باب تیمم نیز سه وجه وجود دارد:

۱-وجه الحاق آن به وضوء که همان وجهی است که در باب غسل گفته شد.

۲-وجه عدم الحاق آن به وضوء که به همان بیانی که در باب غسل گفته شد می گوئیم: اصل خروج وضوء برخلاف قاعده است و در امور کذائی به قدر متیقّن اکتفاء می شود و قدر مسلّم باب، وضوء می باشد.

۳-وجه تفصیل: بدین معنا که بگوئیم:

-تیمم بدل از وضوء به وضوء ملحق است و تیمم بدل از غسل ملحق به غسل بوده و حکم غسل را دارد.

- و این به مقتضای قانون بدلیت است که حکم بدل باید که حکم مبدل منه باشد.

ص: ۲۴۷

-حاصل مطلب تا به اینجا اینستکه:

۱-قاعده کلیه ای وجود دارد به نام قاعده تجاوز که نباید به شک بعد از تجاوز از محل اعتنا نمود.

۲-افعال طهارات سه گانه از این قانون استثناء شده است و این حکم، تعبدی صرف است که محذوری هم ندارد. چرا؟

-زیرا ما من عامّ الا و قد خصّ.

*پس مراد شیخنا از (الا انه يظهر من روایه ابن ابی یعفر...الخ) چیست؟

اینستکه: از برخی از روایات از جمله روایت ابن ابی یعفر استفاده می شود که حکم طهارات سه گانه و قدر متیقن حکم وضوء که می گوید: پس از تجاوز از محل نیز باید به شک اعتنا شود و عمل اعاده گردد یک حکم خلاف قاعده و استثنائی نمی باشد بلکه یک حکم قانونی و برطبق قاعده است، که این مطلب خود مولد مشکلاتی است.

-و اما در روایت ابن ابی یعفر که دلالت بر مطلب فوق دارد چنانکه در گذشته نیز نقل گردید آمده است که:

-اذا شككت في شيء من الوضوء و قد دخلت في غيره فشكك ليس بشيء انما الشك في شيء لم تجزه

-نکته اینکه احتمال دارد که صدر این حدیث توطئه و تمهید باشد از برای ذیل آن و ذیل بیان کبرای کلی باشد.

-البته ممکن است که ذیل حدیث علت باشد از برای صدر آن که تعمیم می یابد.

-در هر حال ذیل حدیث رساننده قاعده کلیه است.

*از صدر حدیث مذکور چه مطلبی استفاده می شود؟

-دو احتمال در رابطه با ضمیر (غیره) وجود دارد که هر یک دارای نتیجه ای است:

۱-اینکه شاید ضمیر غیره راجع به کلمه وضوء باشد که در اینصورت مفاد و معنای منطوق صدر حدیث چنین می شود:

-هرگاه در فعلی از افعال و جزئی از اجزاء وضوء شک نمودی در حالیکه در غیر وضوء یعنی در عمل دیگر و یا حالتی مغایر با حال وضوء وارد شده بودی به شک خودت اعتنا نکن.

-مفهوم این جمله شرطیه اینستکه:

-پس اگر در فعلی از افعال وضوء شك نمودی در حالیکه هنوز وارد در عمل دیگری غیر از وضوء نشده بودی به شك خودت اعتنا کن و عمل را اعاده نما چه از محلّ آن جزء مشکوک مثل شستن دست راست مثلاً گذشته باشی و وارد جزء بعدی یعنی شستن دست چپ شده باشی یا اینکه هنوز از محلّ تجاوز نکرده باشی.

-بنابراین براساس این معنا، صدر حدیث با اجماع در باب وضوء موافق است لکن با قاعدهٔ تجاوز از محلّ مخالف است. چرا؟

-چونکه قانون تجاوز می گوید به محض اینکه وارد جزء بعدی شدی به شكّ خودت اعتنا نکن.

۲-اینکه شاید این ضمیر در(غیره)راجع به کلمهٔ شیء باشد که در این فرض مفاد و معنای صدر حدیث اینستکه:

۱-اگر در فعلی از افعال وضوء شك کردی و در غیر آن فعل مشکوک یعنی فعل دیگر از وضوء وارد شده بودی به شكّ خودت اعتنا نکن.

-مفهوم این منطوق اینستکه:

۱-اگر قبل از تجاوز از محلّ آن جزء مشکوک و ورود به جزء بعدی شك کردی باید که به شكّ خودت اعتنا کنی.

-برطبق این احتمال صدر حدیث موافق با قاعدهٔ تجاوز می شود و لکن با اجماع در باب وضوء مخالف می باشد.

*کدامیک از دو احتمال مزبور را ترجیح می دهید؟

۱-احتمال اول را ترجیح می دهیم. چرا؟

۱-به قرینهٔ اجماع

۲-به قرینهٔ اینکه الاقرب یمنع الابدع و...

*مفاد صدر حدیث روشن شد تکلیف ذیل حدیث چه می شود؟

-ذل حدیث نیز قانون کلی مطلب را ذکر کرده و آن اینستکه:

-انّما الشُّكُّ فی شیء لم تجزه ای انّما الشُّكُّ فی عمل (مثل وضوء) لم تجزه

و اما مفهوم این عبارت اینستکه:

-فاذا تجاوزته (يعنى تجاوز از وضوء) فشكك ليس بشىء.

نكته اينكه: اين ذيل اختصاص به باب وضوء ندارد، بلكه از آنجا كه با ادوات حصر هم آمده است دلالت دارد كه منحصرًا شك در عملی است كه از او تجاوز نكرده اى و وارد عمل بعدى نشده اى چه در وضوء و چه در نماز و... و لذا بعد از تجاوز فاقد ارزش است.

متن

هذا، و لكن الاعتماد على ظاهر ذيل الروايه مشكل؛ من جهه أنه يقتضى بظاهر الحصر أن الشكّ الواقع فى غسل اليد باعتبار جزء من أجزائه لا يعنى به إذا جاوز غسل اليد، مضافا إلى أنه معارض للأخبار السابقه فيما إذا شكّ فى جزء من الوضوء بعد الدخول فى جزء آخر قبل الفراغ منه؛ لأنّه باعتبار أنه شكّ فى وجود شىء بعد تجاوز محلّه يدخل فى الأخبار السابقه، و من حيث إنه شكّ فى أجزاء عمل قبل الفراغ منه يدخل فى هذا الخبر.

و يمكن أن يقال لدفع جميع ما فى الخبر من الإشكال: إنّ الوضوء بتمامه فى نظر الشارع فعل واحد باعتبار وحده مسببه - و هى الطهاره - فلا - يلاحظ كلّ فعل منه بحياله حتّى يكون موردا لتعارض هذا الخبر مع الأخبار السابقه، و لا يلاحظ بعض أجزائه - كغسل اليد مثلا - شيئا مستقلا يشكّ فى بعض أجزائه قبل تجاوزه أو بعده ليوجب ذلك الإشكال فى الحصر المستفاد من الذيل.

و بالجمله: فإذا فرض الوضوء فعلا واحدا لم يلاحظ الشارع أجزاءه أفعالا مستقله يجرى فيها حكم الشكّ بعد تجاوز المحلّ، لم يتوجه شىء من الإشكاليين فى الاعتماد على الخبر، و لم يكن حكم الوضوء مخالفا للقاعده؛ إذا شكّ فى أجزاء الوضوء قبل الفراغ ليس إلا - شكّا واقعا فى الشىء قبل التجاوز عنه. و القرينه على هذا الاعتبار جعل القاعده ضابطه لحكم الشكّ فى أجزاء الوضوء قبل الفراغ عنه أو بعده.

ثمّ إنّ فرض الوضوء فعلا واحدا لا يلاحظ حكم الشكّ بالنسبه إلى أجزائه، ليس أمرا غريبا؛ فقد ارتكب المشهور مثله فى الأخبار السابقه بالنسبه إلى أفعال الصلاه؛ حيث لم يجرى حكم الشكّ بعد التجاوز فى كلّ جزء من أجزاء القراءه حتّى الكلمات و الحروف، بل الأظهر عندهم

ص: ٢٥٠

كون الفاتحه فعلا واحدا، بل جعل بعضهم القراءه فعلا واحدا (1)، و قد عرفت النصّ في الروايات على عدم اعتبار الهوى للسجود و النهوض للقيام.

و ممّا يشهد لهذا التوجيه إلحاق المشور الغسل و التيمّم بالوضوء في هذا الحكم: إذ لا وجه له ظاهرا إلاّ ملاحظه كون الوضوء أمرا واحدا يطلب منه أمر واحد غير قابل للتبعيض، أعني «الطهاره».

ترجمه

اشكال در ظاهر ذيل اين روايت

اين (بود قانونيت دادن ذيل حديث به مطلب و مستثنى کردن باب وضوء) لكن اعتماد به ظاهر ذيل حديث از دو جهت مشكل است:

۱- به حكم ظاهر اين ذيل كه (می گوید: إنما الشكّ في شيء لم تجزه) به شكّ واقع در شستن (عضوی مثل انگشت از) دست راست، به اعتبار اينكه جزئی از اجزاء دست راست است، در صورتی كه از شستن آن دست تجاوز کرده (و مشغول شستن دست چپ باشد) اعتنا نمی شود.

۲- مضافا بر اينكه اين ذيل (گرچه با اجماع در باب وضوء موافق است) لكن با قاعده مستفاد از اخبار سابقه در مورد شكّ در جزئی از اجزاء وضو پس از داخل شدن به عضو بعدی و قبل از اتمام عمل (يعني قاعده تجاوز) در تعارض است. چرا؟

- زیرا به اعتبار اينكه شكی است در وجود عضوی پس از تجاوز از محلّش، داخل در اخبار سابقه است و (لكن) از آن جهت كه شكی است كه در اجزاء يك عمل است قبل از اتمام آن داخل در اين خبر است.

دفع اشكال از روايت توسط شيخ

- برای دفع تمام اشكالات وارده بر حديث مذکور می توان گفت:

- وضو به تمامه (يعني مجموع غسلات سه گانه و مسحات سه گانه) به اعتبار وحدتی كه مسبب از

ص: ۲۵۱

این افعال است یعنی همان طهارت باطیئه، از نظر شرع مقدّس یک فعل واحد بسیط است.

- پس هر فعلی از افعال وضو، مستقلاً و جدای از دیگری مورد نظر قرار نمی گیرد تا که موردی باشد برای تعارض این خبر با اخبار سابقه.

- و بعضی از اجزاء آن مثل شستن دست راست به عنوان یک شیء مستقل که در برخی از اجزاء آن (مثلاً انگشت) شک بشود مورد لحاظ قرار نمی گیرد، چه قبل از تجاوز از محل باشد، چه پس از آن تا که موجب آن اشکال در حصر مستفاد از ذیل حدیث بشود حاصل مطلب اینکه:

- اگر وضوء به منزله یک فعل واحد بسیط فرض شود، به نحوی که شارع هر جزئی از اجزاء آن را یک فعل مستقل و علیحده از دیگری مورد لحاظ قرار نداده باشد که حکم شک پس از تجاوز از محلّ در آن جاری بشود، هیچیک از دو اشکال مزبور، در اعتماد بر این وارد نبوده و حکم وضوء مخالف با قاعده تجاوز نمی باشد. چرا؟

- زیرا که شک در اجزاء وضوء قبل از فراغت و اتمام آن، فی الواقع شک در وضوء است قبل از تجاوز از آن (یعنی در صورت واحد بسیط بودن یک تجاوز بیشتر نخواهد داشت و آن پس از فراغت است).

- و قرینه بر این اعتبار (که هر یک از طهارات ثلاث امر واحداًند و یک تجاوز بیشتر ندارند) جعل قاعده (أَمَّا الشَّكُّ إِذَا كُنْتَ فِي شَيْءٍ لَمْ تَجْزِهِ) است به عنوان ضابطه و میزان برای حکم شک در اجزاء وضوء قبل از فراغ از وضوء یا بعد از آن.

فرض وضوء به عنوان فعل واحد بسیط

- فرض وضوء به عنوان فعلی واحد که حکم شک نسبت به (تک تک) اجزاء آن مورد نظر قرار نگیرد امر عجیبی نیست، چرا که مشهور مرتکب مثل آن در اخبار مربوط به قاعده فراغ و تجاوز نسبت به افعال نماز شده اند، آنجا که اجرا نکردن حکم شک (یعنی قاعده تجاوز را) در هر جزئی از اجزاء قرائت حتی در کلمات و حروف آن بلکه اظهر نزد مشهور اینست که تمام فاتحه الکتاب فعل واحد است، بلکه برخی از آنها مجموع قرائت یعنی حمد و سوره را فعل واحد قرار داده اند (بدین معنا که یک تجاوز بیشتر ندارند)

- و دیدید نصّ در روایات را بر عدم اعتبار هوئی برای سجود را (با اینکه خودی هوی تجاوز محلّ است) و نهوض برای قیام را (با اینکه خودش تجاوز از محلّ است).

و از جمله اموری که گواه بر این توجیه (امر واحد بسیط بودن یک مجموعه) اینست که:

مشهور، غسل و تیمم را در این حکم استثنائی، به وضوء ملحق کرده اند. چرا؟

زیرا ظاهراً دلیلی برای این الحاق وجود ندارد مگر ملاحظه اینکه وضوء یک امر واحدی است که مطلوب از آن یک امر واحد غیر قابل تبعیض یعنی طهارت است (خوب هر یک از تیمم و غسل نیز به همان میزان همینطور هستند).

*** تشریح المسائل:

*مراد از (هذا، و لكن الاعتماد علی ظاهر ذیل الروایه مشکل... الخ) چیست؟

اینست که: اکنون که ذیل حدیث به مطلب قانونیت داد و باب وضوء را از استثناء بودن خارج نمود، در صورتیکه ما به ظاهر ذیل حدیث اعتماد کنیم به دو اشکال اساسی برمی خوریم که باید راه حلی برای برون رفت از آن دو اشکال پیدا کنیم:

*اشکال اول اینکه: اگر کسی در حال شستن دست چپ در شستن عضوی از اعضاء دست راست خودش مثلاً یک انگشت آن شک کند که آیا آن را شسته است یا نه؟

به حکم ظاهر این ذیل که می گوید: انما الشک فی شیء (ای فی مرکب ذات الاجزاء مثل غسل ید الیمنی)، لم تجزه.

مفهومش اینست که: فاذا تجاوزته (که در مثال مذکور تجاوز کرده و به شیء دیگر یعنی دست چپ وارد شده است) فشکک لیس بشیء.

حال: این ذیل با قاعده تجاوز منطبق و هماهنگ می شود و لکن با اجماعی که در باب وضوء ذکر شد مخالفت دارد.

*و اما اشکال دوم اینکه: اگر کسی در حالیکه دست چپ خود را می شوید شک کند که آیا دست راستش را شسته است یا نه؟

به حکم ذیل حدیث: انما الشک فی شیء (یعنی وضوئی که مرکب ذات الاجزاء است و شیء من الاشیاء) لم تجزه

مفهومش اینست که پس از تجاوز از آن شیء یعنی از وضوء به شک خودت اعتنا نکن.

حال: این ذیل با اجماع در باب وضوء موافق است و لکن با قاعده تجاوز مخالف است.

و اما قاعده ای که از این حدیث استفاده می شود با قاعده ای که از اخبار سابقه در اول مسأله دوم استفاده می شد، در تعارض می باشند.

-جناب شیخ در مطلب بعد به راه حل این معضله پرداخته است.

*مراد شیخنا از (و یمكن ان یقال لدفع جمیع ما فی الخبر من الاشکال... الخ) چیست؟

اینستکه: برای دفع تمام اشکالات وارده بر حدیث مذکور می توان گفت:

۱- اگرچه عرفاً و به حسب ظاهر، وضوء یک مجموعه مرکب و ذات الاجزاء است یعنی که مجموعه ای از غسلات سه گانه و مسحات سه گانه است، و لکن شارع مقدس این مجموعه را به منزله یک امر واحد بسیط اعتبار فرموده است.

*فلسفه این توجیه چیست؟

اینستکه: این غسلات و مسحات بعنوان اعمال ظاهریه، شرعاً موضوعیت نداشته و هدف نمی باشند، بلکه وسیله ای هستند برای رسیدن به طهارت و نورانیت باطنی که یک امر معنوی بسیط است.

از آنجا که مسبب این افعال که همان طهارت باطنیه باشد یک امر واحد بسیط است، مجموعه ای از افعال هم به منزله سبب واحد بسیط اعتبار شده اند.

*انما الکلام در چیست؟

-در اینستکه: اگر مجموعه افعال وضوء به منزله سبب واحد بسیط اعتبار شده باشد، هر فعلی از افعال وضوء و هر جزئی از اجزاء آن اعم از اینکه اصلیه باشد و یا فرعیه، مستقلاً و جدای از دیگر مورد نظر قرار نمی گیرد بلکه همه اجزایش یک عمل به حساب می آیند.

-روشن است که عمل واحد بسیط یک ورود و خروج، بیشتر ندارد چنانکه یک تجاوز از محل هم بیشتر ندارد و آن اینستکه:

-در اینجا تجاوز از محل به عین فراغ از عمل تحقق می یابد و تا فراغت از آن حاصل نشود، تجاوزی هم صورت نمی گیرد. و لذا:

-هم مشکل اول برطرف می شود و هم مشکل دوم حل می گردد. چرا؟

-بخاطر اینکه شستن دست راست مستقلاً مد نظر قرار نمی گیرد، تا که صدق کند که از محل آن گذشته و وارد دست چپ شده است و اعتنا نکند و...

- پس: باب وضوء نیز خلاف قاعده تجاوز نیست و یک استثناء بحساب نمی آید بلکه اصلاً مطابق قاعده تجاوز است. چرا؟

- بخاطر اینکه شك در اجزاء وضوء در هر كجای وضوء كه باشد تا زمانی كه متوضأ از عمل فارغ نشده است، شك او، شك پس از تجاوز نیست بلکه شك قبل از تجاوز از محل یعنی قبل از فراغ از عمل است.

- و اما قاعده تجاوز هم می گوید كه پس از تجاوز اعتنا نكن و روشن است كه در اینجا بعدیتی وجود ندارد بلکه قبلیت است.

* پس غرض از (و القرينه على هذا الاعتبار... الخ) چیست؟

ارائه اولین شاهد است مبنی بر اینکه توجیه مذکور معقول می باشد و آن اینستکه:

- امام (علیه السلام) در حدیث ابن ابی یعفر در ابتداء حكم شك در وضوء را قبل و بعد از تجاوز از محل طریق منطوق و مفهوم صدر حدیث بیان فرمود.

- پس از آن در ذیل آن حدیث به بیان قاعده کلیه پرداخت كه شامل وضوء و غیر وضوء شده و حكم هر نوع شكی را قبل از تجاوز و بعد از تجاوز در قالب حصر بیان نمود.

- بنابراین: اعطاء ضابطه با توجیه مذکور می سازد. چرا؟ زیرا:

- اگر وضوء را يك حقیقت مركبه به حساب آوریم همان دو اشكال قبل به ظاهر ذیل وارد می آید كه با اعطاء ضابطه نمی سازد.

- و لكن اگر وضوء را يك عمل واحد بسیط بدانیم هیچيك از ایرادات قبلی وارد نبوده و ضابطه بودن، چنانكه به ذهن هم متبادر است محفوظ می ماند و حدیث بطور كامل مطابق با قاعده و قانون تجاوز می باشد و نه مخالف با آن.

* مراد از (ثم ان فرض الوضوء فعلا واحدا... الخ) چیست؟

ارائه دومین شاهد بر وجیه بودن توجیه مذکور است و لذا در تنظیر مطلب مثال آورده می فرماید:

- بلاشك صلوات يك امر مركب است و لكن در میان اجزاء آن به جزئی برمی خوریم كه خود آن جزء بر حسب ظاهر مركب و ذات الاجزاء است. فی المثل:

- مجموع حمد و سوره به عنوان قرائت، مركب از آیاتی است و هر آیه مركب از كلمات و هر كلمه هم مركب از حروفی است، و لكن مشهور كل حمد را فعل واحد به حساب آورده، فتوا

داده اند به اینکه در هر جای حمد اگر در رابطه با آیات قبلی آن شک نمودی به شک خودت اعتنا نکن و قرائت را از محلّ مشکوک ادامه بده.

-برخی هم مجموع قرائت را یکی حساب کرده و قاعده تجاوز را جاری و ساری ندانسته اند، چرا که مجموعه عمل را یک عمل واحد و بسیط به حساب آورده اند. و لذا گفته اند که باید به شک خودش اعتنا کند.

-پس: این توجیه استبعادی نداشته و عجیب و غریب هم نمی باشد.

*مراد از (و قد عرفت النصّ فی الروایات علی عدم اعتبار الهوی...الخ) چیست؟

ارائه سوّمین شاهد بر معقولیت توجیه مذکور است، منتهی این شاهد نیز همچون شاهد دوّم صرفاً به جهت رفع استبعاد است و آن اینست که در صحیحۀ اسماعیل بن جابر آمده بود که:

*إذا شكّ فی الرّكوع بعد ما سجد و فی السّجود بعد ما قام...الخ)

-این در حالی است که پس از رکوع و قبل از سجود نیز هوّی وجود دارد و یا پس از سجود و قبل از قیام نیز نهوض در کار است.

-أمّا کانّ مجموع رکوع و هوّی فعل واحد بحساب آمده است و لذا تا نماز گزار به سجود نرسیده باشد از محلّ نگذشته است و هکذا نسبت به سجده و نهوض...

پس: در اینکه ما دو یا چند چیز را که اجزاء یک امر هستند واحد، و به منزله بسیط بحساب آوریم اشکالی وجود ندارد و امر بعیدی به نظر نمی رسد.

*پس غرض شیخنا از (و ممّا یشهد...الخ) چیست؟

ارائه چهارمین شاهد بر موجه بودن توجیه مذکور است و لذا می فرماید:

-اجماع و سنت، حکم را در خصوص باب وضوء روشن کرده است مبنی بر اینکه پس از تجاوز از محلّ نیز به شکّ خودت اعتنا نکن.

-أمّا در باب غسل و تیمّم که نه نصّی در دست بود و نه اجماعی در کار، باز هم مشهور فقهاء این دو باب را ملحقّ به وضوء ساخته اند.

و اما وجه این الحاق، همان تنقیح مناط است و نه قیاس، یعنی که حضرات وضوء را فعل واحد بحساب آورده اند چرا که مسبب آن یعنی طهارت واحد بسیط و غیر قابل تجزیه است.

- حال همین مناط در غسل و تیمم نیز وجود دارد، چرا که این دو نیز مسبب واحدی دارند

ص: ۲۵۶

که همان طهارت و نوراتیت باطیّه باشد و لذا این دو را نیز فعل واحد بسیط بحساب آورده اند.

پس: در هر کجای غسل و تیمم نیز تا قبل از فراغ چنانچه شک بکنیم، شک ما شک قبل از تجاوز از محلّ است و لذا قابل اعتنا نیست.

الحاصل: افعال طهارت سه گانه عند المشهور مستثنا است و لکن عند الشيخ (ره) طبق قاعده است.

متن

(الموضع الخامس)

ذكر بعض الأساطين (١): أنّ حكم الشكّ في الشروط بالنسبه إلى الفراغ عن المشروط-بل الدخول فيه، بل الكون على هيئه الداخل-حكم الأجزاء في عدم الالتفات. فلا-اعتبار بالشكّ في الوقت و القبلة و اللباس و الطهاره بأقسامها و الاستقرار و نحوها، بعد الدخول في الغايه.

و لا فرق بين الوضوء و غيره، انتهى. و تبعه بعض من تأخر عنه. (٢)

و استقرب-في مقام آخر-إلغاء الشكّ في الشرط بالنسبه إلى غير ما دخل فيه من الغايات (٣).

و ما أبعد ما بينه و بين ما ذكره بعض الأصحاب: من اعتبار الشكّ في الشرط حتّى بعد الفراغ عن المشروط، فأوجب إعاده المشروط.

و الأقوى: التفصيل بين الفراغ عن المشروط فيلغو الشكّ في الشرط بالنسبه إليه؛ لعموم لغويّه الشكّ في الشئ بعد التجاوز عنه، و أمّا بالنسبه إلى مشروط آخر لم يدخل فيه فلا ينبغي الإشكال في اعتبار الشكّ فيه؛ لأنّ الشرط المذكور من حيث كونه شرطاً لهذا المشروط لم يتجاوز عنه، بل محلّه باق، فالشكّ في تحقّق شرط هذا المشروط شكّ في الشئ قبل تجاوز محلّه.

ص: ٢٥٧

١- (١) - هو كاشف الغطاء في كشف الغطاء: ٢٧٨. [١]

٢- (٢) - كصاحب الجواهر في الجواهر ٣٦٣: ٢. [٢]

٣- (٣) - كشف الغطاء: ١٠٢. [٣]

موضع پنجم: جریان قاعدة تجاوز در اجزاء و شروط هر دو

قول کاشف الغطاء

-برخی از بزرگان یعنی مرحوم کاشف الغطاء فرموده است که حکم شک در شروط نماز پس از فراغ از نماز بلکه پس از داخل شدن در آن، بلکه پس از به خود گرفتن هیئت ورود به نماز، همان حکم شک در اجزاء نماز است در (جاری کردن قاعدة تجاوز و) عدم اعتناء به شک.

-پس: اعتباری برای شک در وقت، در قبله، در لباس، در اقسام طهارت، در استقرار یعنی طمأنینه و... پس از داخل شدن در نماز، نمی باشد. و تفاوتی هم (در این مسأله) بین وضوء و غیر وضوء وجود ندارد. برخی از متأخرین هم از ایشان تبعیت کرده اند.

-کاشف الغطاء (ره) در جای دیگری قائل به اجراء الغاء شک در شرط نسبت به غیر آنچه که داخل در آن است از غایات یعنی نمازهای بعدی نیز شده است (یعنی که اجرای قاعدة تجاوز در یک نماز برای نمازهای بعدی هم کفایت می کند).

قول کاشف اللثام

-چقدر فاصله است بین فتوای کاشف الغطاء و بین آنچه که برخی از اصحاب یعنی کاشف اللثام ذکر کرده است مبنی بر معتبر بودن شک در شرط حتی پس از فراغ از مشروط (مثلاً نماز) که در نتیجه اعاده مشروط واجب است.

قول شیخ:

و اما قول اقوی، تفصیل میان فراغ از مشروط (یعنی نماز) است که در نتیجه شک در شرط نسبت به آن، به دلیل عمومیت لغویت شرط در شیء، پس از تجاوز از آن، ملغی می شود.

-و اما نسبت به شرط دیگر (یعنی نسبت به نمازهای بعدی) که داخل در آنها نشده است اشکال کردن به اعتبار شک در آنها سزاوار نیست. چرا؟

-زیرا شرط مذکور (مثلاً طهارت) از آن جهت که شرط است برای این مشروط بعدی تجاوز از آن یعنی از محلش نکرده است، بلکه محل آن باقی است.

-پس شک در تحقق شرط (طهارت) این مشروط (نماز بعدی) شک در شیء است قبل از

تجاوز از محلش.

*** تشریح المسائل:

* بطور خلاصه بفمائید در مواضع چهارگانه قبلی پیرامون چه امری صحبت می شد؟

- عموماً پیرامون شك در اجزاء مركب بود و اینکه: اگر ما پس از تجاوز از محلّ، فی المثل در رکوع، سجود و (در نماز) یا شستن دست راست، مسح سر و... (در وضوء) شك کردیم.

و یا اگر پس از فراغ از کلّ نماز و یا در وضوء در فعلی از افعال و یا عضوی از اعضاء هر یک از آنها شك نمودیم، نباید که به شك خود اعتنا کنیم.

- اما اگر قبل از تجاوز و یا فراغ شك نمودیم باید به شك خود اعتنا کنیم.

* مقدّمه بفمائید در موضع پنجم پیرامون چه امری بحث می شود؟

- پیرامون شك در شرائط عمل است، فی المثل ممکن است که:

- در اثناء نماز و یا پس از فراغت از نماز شك کنیم که آیا وضوء ساخته ام و با طهارت وارد نماز شده ام یا نه؟

- آیا ساتر را به هنگام ورود به نماز و در اثناء آن تا به پایان مراعات کرده ام یا نه؟

- آیا وقت را مراعات نموده ام یا نه؟ استقبال الی القبلة چطور؟

- و هكذا در اباحه مکان نماز و نیت آن و...

* انما الکلام در چیست؟

- انما الکلام در اینجا در اینست که: آیا قانون تجاوز از محلّ و فراغ از عمل اختصاص به باب اجزاء مرکب و شك در اجزاء دارد یا اینکه تعمیم داشته و در باب شكّ در شرائط هم مطلب از همین قرار است.

* چه پاسخی به این سؤال داده شده است؟

بطور کلی پنج قول و یا پنج پاسخ در رابطه با این سؤال مطرح شده است که ذیلاً یکی پس از دیگر مورد بررسی قرار می گیرد.

* حاصل مطلب در (ذکر بعض الاساطین: الخ) چیست؟

اشاره به نظر کاشف الغطاء(ره)در مسأله مورد بحث است و لذا می فرماید:

ص: ۲۵۹

-به عقیده ایشان قاعده فراغ و تجاوز اختصاص به شك در اجزاء ندارد بلکه در شك در شرائط نیز جاری می شود آنهم بطور مطلق، یعنی چه نسبت به خصوص وضوء که شرطی از شروط است و چه سایر شرائط.

-همچنین چه نسبت به بعد از فراغت عمل و چه نسبت به اثناء عمل و چه نسبت به کسی که وارد عمل نشده است و لکن در آستانه ورود به عمل است. و لذا:

-اگر مثلا نمازگزاری پس از تمام کردن نماز شك کند که آیا وضوء داشته است یا نه؟

-و یا شك کند که استقبال الی القبلة را مراعات نموده است یا نه؟

-نباید که به حکم قانون فراغ به شك خود اعتنا کند.

-بالاتر از مطلب مذکور:

-اگر نمازگزار در اثناء عمل شك کند که وضوء دارد یا نه؟ باز هم نباید که به شك خود اعتناء کند بلکه باید بگوید انشاء الله وضوء دارم.

-بالاتر از این مطلب هم اینکه:

-اگر نمازگزار خود را آماده برای خواندن نماز کرده و مثلا در ورودی اطاق و یا محل نمازش می باشد، شك کند که وضوء گرفته ام یا نه؟

باز هم به شك خود اعتنا نکند.

*پس مراد کاشف الغطاء(ره) از(و نحوها، بعد الدخول فی الغایه...الخ) چیست؟

باز هم مربوط به همان(مطلقا) است یعنی و چه نسبت به خود غایت موجوده که فی المثل نماز ظهر باشد که خواننده است یا نه، در حال خواندن است و چه نسبت به غایت بعدی مثل نماز عصر و... که هنوز وارد آن نشده است، نباید که به شك خود اعتنا کند بلکه باید بنا را بر وضوء داشتن بگذارد و حتی برای نمازهای بعدی هم به آن قناعت نماید.

*دلیل مرحوم کاشف الغطاء بر این مطالب چیست؟

-بناء عقلاء است یعنی که انسان عاقل وقتی بنا دارد که کاری شروع کند، آن کار را با تمام مقدماتش شروع می کند، تا که عمل او صحیح بوده و مبریء ذمه باشد و لذا به عمل ناقص اکتفاء نمی کند.

-بنابراین اگر این انسان عاقل در آستانه نماز و یا در اثناء، یا در آخر آن شك کند که وضوء را

-به حکم بناء عقلاء باید بگوید که بله من شرائط را مراعات کرده ام و لذا به شک خود اعتنا نکرده و می گذارد و می گذرد.

*حاصل مطلب در(و ما بعد ما بينه و بين ما ذكره بعض الاصحاب...الخ) چیست؟

نظر شیخ پیرامون این دو قول و یا نظری است که بیان شد و لذا می فرماید: قول اول راه افراط را رفته است و قول دوم گرفتار تفریط شده است. چرا؟ زیرا:

۱- قول اول برای قاعده فراغ و تجاوز در باب شک در شرائط، میدان بسیار وسیعی را قائل شده است.

۲- و اما در مقابل قول دوم هیچ حسابی برای شک در شرائط باز نکرده است، بلکه ادعا کرده است که قاعده فراغ و تجاوز اصلا در باب شرائط جاری نمی باشد، بلکه مطلقا باید به شک خود اعتنا نمائیم.

-مرادشان از مطلقا هم این است که چه نسبت به وضوء و چه نسبت به سایر شروط باشد و چه نسبت به همین غایت و چه نسبت به سایر غایات باشد، همچنین چه نسبت به شک پس از فراغ باشد و یا در هنگام عمل و یا قبل از آن.

-بنابراین: اگر ما پس از فراغت از نماز ظهر مثلا شک کردیم که آیا استقبال الی القبلة، ستر، طهارت از حدث اکبر و یا اصغر، و خبث را مراعات نموده ایم یا نه؟ باید که به شک خود اعتنا کرده و عمل را اعاده کنیم.

*دلیل این حضرات چه بود؟

-این بود که اخبار فراغ و تجاوز مخصوص شک در جزء است و شامل شک در شرائط نمی شود.

-و یا از باب اینکه این اخبار نص در جزء بوده و ظهور در جزء دارند و یا اینکه اطلاق آن به جزء منصرف است و یا اگر هم مجمل باشد از باب قدر متیقن به باب جزء قناعت می شود.

*مراد شیخنا از(و الاقوی: التفضیل...الخ) چیست؟

اینستکه: قول وسط یعنی قول به تفصیل در اینجا قویتر است، لذا می فرماید که ما باید:

۱- نسبت به غایات بعدی حتما به شک خود اعتنا کنیم، یعنی اگر پس از فراغ از ظهر و قبل از

ورود به عصر شك نمودیم که وضوء داریم یا نه؟

-می گوئیم:نسبت به عصر، تجاوز از محلّ نشده است و جای قانون فراغ یا تجاوز نمی باشد، یعنی این دو قاعده در اینجا سالبه به انتفاء موضوع اند.

۲-لکن اگر نسبت به غایت انجام شده، یعنی نماز ظهر، پس از فراغ از عمل شك نمودیم، به حکم قاعده فراغ و تجاوز عمل می کنیم، یعنی که مطلقا به شك خود اعتنا نمی کنیم، چه شك ما در باب وضوء باشد و چه در سایر شرائط.

-و اما اگر قبل از ورود در عمل و یا در آستانه ورود به عمل شك نمودیم، باید که به شك خود اعتنا کنیم مطلقا، یعنی بدون فرق بین طهارت و سایر شروط، چرا که باید شرائط عموما احراز شوند.

-البته اگر در اثناء نماز شك نمائیم، احراز شرائط فرق می کند، چرا؟

زیرا:

۱-برخی از شروط در اثناء نماز قابل احراز است، چونکه نماز گزار می تواند که مثلا دقت کند که رو به قبله ایستاده است یا نه؟ و یا می تواند نسبت به اجزاء سابقه نماز قاعده تجاوز جاری کرده و بر گذشته ها صلوات بفرستد.

-و یا می تواند که نسبت به اجزاء مستقبله، استقبال را احراز کند و هکذا نیت، ساتر و...

۲-لکن برخی از شرائط در اثناء نماز قابل احراز نیست، از جمله طهارت سه گانه که شرط مجموع نماز می باشند از اول تا به آخر، و محلّشان هم قبل از نماز است و لذا:

-اگر در چنین شرطی شك نمائیم باید به شك خود اعتنا کرده و عمل را اعاده کنیم، تا که این شرائط نیز احراز شود.

الحاصل: نظر شیخنا(ره) اینست که: اخبار فراغ و تجاوز عام و مطلق است و شامل اجزاء و شرائط هر دو می شود، لکن به مقداری که فراغ و تجاوز موضوع داشته باشند.

ص: ۲۶۲

و ربّما بنى بعضهم (١) ذلك على أنّ معنى عدم العبره بالشكّ فى الشىء بعد تجاوز المحلّ، هو البناء على الحصول مطلقا ولو لمشروط آخر (٢)، أو يختصّ بالمدخول.

أقول: لا إشكال فى أنّ معناه البناء على حصول المشكوك فيه، لكن بعنوانه الذى يتحقّق معه تجاوز المحلّ، لا مطلقا. فلو شكّ فى أثناء العصر فى فعل الظهر بنى على تحقّق الظهر بعنوان أنّه شرط للعصر و لعدم وجوب العدول إليه، لا على تحقّقه مطلقا، حتّى لا يحتاج الى إعادتها بعد فعل العصر. فالوضوء المشكوك فيما نحن فيه إنّما فات محلّه من حيث كونه شرطا للمشروط المتحقّق، لا من حيث كونه شرطا للمشروط المستقبل.

و من هنا يظهر أنّ الدخول فى المشروط أيضا لا يكفى فى الغاء الشكّ فى الشرط، بل لا بدّ من الفراغ عنه، لأنّ نسبة الشرط إلى جميع أجزاء المشروط نسبه واحده، و تجاوز محلّه باعتبار كونه شرطا للأجزاء الماضيه، فلا بدّ من إحرازه للأجزاء المستقبليه.

نعم، ربّما يدعى فى مثل الوضوء: أنّ محلّ إحرازه لجميع أجزاء الصلاه قبل الصلاه لا عند كلّ جزء.

و من هنا قد يفصّل: بين ما كان من قبيل الوضوء ممّا يكون محلّ إحرازه قبل الدخول فى العباده، و بين غيره ممّا ليس كذلك، كالاستقبال و الستر (٣) فإنّ إحرازهما ممكن فى كلّ جزء، و ليس المحلّ الموظّف لإحرازهما قبل الصلاه بالخصوص، بخلاف الوضوء. و حينئذ فلو شكّ فى أثناء الصلاه فى الستر أو الساتر و جب عليه إحرازه فى أثناء الصلاه للأجزاء المستقبليه.

و المسأله لا تخلو عن إشكال، إلاّ أنّه ربما يشهد لما ذكرنا- من التفصيل بين الشكّ فى الوضوء فى أثناء الصلاه، و فيه بعده (٤)- صحّحه علىّ بن جعفر عن أخيه عليهما السلام، قال:

«سألته عن الرّجل يكون على وضوء ثمّ يشكّ، على وضوء هو أم لا؟ قال: إذا ذكرها (٥) و هو فى صلاته انصرف (٦) و أعادها، و إن ذكر و قد فرغ من صلاته أجزاء ذلك» بناء على أنّ مورد

ص: ٢٤٣

١- (١) - هو كاشف الغطاء أيضا، انظر كشف الغطاء: ١٠٢. [١]

٢- (٢) - عبارته «مطلقا ولو لمشروط آخر ر» من (ه).

٣- (٣) - فى (ر)، (ظ) و (ه) و نسخه بدل (صلى الله عليه و آله) بدل «الستر»: «التيه»، و فى (ت) شطب على كلمه «الستر».

٤- (٤) - المناسب: «بعدها»؛ لرجوع الضمير الى الصلاه.

٥- (٥) - فى الوسائل: «ذكر».

٦- (٦) - فى الوسائل [٢] زياده: «و توضّأ».

-چه بسا برخی از جمله کاشف الغطاء این مسأله را (که آیا قاعده تجاوز برای اعمال بعدی به درد می خورد یا نه؟) مبتنی کرده اند بر اینکه معنای عدم اعتنای به شک در یک عمل، پس از تجاوز از محلّ، همان بناگذاری بر حصول شرط (مثل طهارت) است ولو برای یک عمل دیگر، و یا که اختصاص دارد به آن عملی که انجام گرفته است.

-شیخ می فرماید:

-من (شبهه را قویتر گرفته) می گویم: اشکالی در اینکه معنای قاعده تجاوز، بناگذاری بر حصول مشکوک فیه (یعنی طهارت) باشد وجود ندارد، لکن تحت یک عنوانی (مثل انشاء الله) که با آن عنوان تجاوز از محلّ تحقق می یابد، لکن نه به طور مطلق (یعنی نسبت به ما معنی تجاوز از محلّ است و حصول، ولی نسبت به ما بقی تجاوز از محلّ نبوده و حصول هم معنا ندارد)

-پس اگر (کسی) در اثناء نماز عصر، شک بکند در انجام نماز ظهر، بنا می گذارد بر انجام ظهر بر یک عنوانی که آن عنوان شرط برای صحت نماز عصر و برای عدم وجوب عدول از عصر به ظهر است، و نه به معنای تحقق ظهر به نحو مطلق (که بله نماز ظهر را خوانده ام، تا آنجا که حتی نیازی به اعاده آن پس از انجام عصر نباشد) (خیر، قاعده تجاوز از یک حیث در اینجا جاری می شود و لکن از یک حیث جاری نمی شود).

-پس (در رابطه با) وضوء که در نماز مورد شک واقع می شود، محلّش گذشته است از آن جهت که شرط است برای مشروط متحقق، یعنی نمازی که خوانده ای، نه از آن جهت که شرط است برای نمازهای بعدی.

-از اینجا روشن می شود که داخل شدن در مشروط یعنی نماز هم در الغاء شک در شرط (که وضو باشد) کافی نیست (و باید نماز را قطع کرده وضو بگیری)، بلکه پس از فراغ از نماز است (که قاعده فراغ جاری می شود). چرا؟

-زیرا نسبت شرط یعنی طهارت، نسبت به مجموع اجزاء مشروط یعنی نماز، فقط یک

نسبت است و تجاوز محلّش نیز به این اعتبار است که این شرط برای اجزاء ماضیه است. پس ناگزیریم از احراز وضوء برای اجزاء مستقبله.

قول چهارم در مسأله

-بله، چه بسا در افعالی مثل وضوء از جمله غسل و تیمّم ادّعا شده است که: محلّ احراز و یا تحصیل آن برای کلّ اجزاء نماز قبل از نماز است و نه مقارن و همراه با هر جزئی.

قول پنجم در مسأله

-روی این حساب (که ترتیب و موالات با سایر شروط متفاوت اند) تفصیل داده شده است:

۱- بین آن شرطی که از قبیل وضوء است و از جمله اموری است که محلّ احراز آن قبل از داخل شدن در عبادت است.

۲- و بین سایر شرائط که از جمله این امور (که باید قبلاً احراز بشوند) نیستند مثل استقبال و سر و نیت و... چرا؟

- زیرا احراز اینگونه شرائط به خصوص قبل از نماز می باشد، به خلاف وضوء و لذا در اینصورت (که شرائط متفاوت است):

۱- اگر نماز گزار در اثناء نماز در ستر و یا ساتر شک کند بر او واجب است که در همان اثناء نماز برای انجام اجزاء بعدی، ستر و یا ساتر را احراز و تحصیل کند (یعنی که تجاوز محلّ محقق است و او نباید به شکش در مورد اجزاء قبلی اعتناء کند).

- شیخ می فرماید:

- این مسأله (اخیر) خالی از اشکال نیست، جز اینکه گواه باشد برای آنچه که ما از تفصیل میان شک در وضوء، در اثناء نماز، و شک در این طهارت پس از نماز ذکر نمودیم، صحیحۀ علی بن جعفر از برادرش موسی بن جعفر که گفت از ایشان پرسیدم، از شخصی که با وضوء می باشد و سپس شک می کند که با وضوء است یا نه؟ فرمود (علیه السلام):

- اگر متوجّه به مسأله مزبور شود در حالیکه در نماز است، نماز را قطع کرده و آن را از سر بگیرد، و اگر متوجّه این مسأله شد در حالیکه از نماز فارغ شده است، آن عمل یعنی نماز برای مجزی است، البته بنابر اینکه مورد سؤال اعتقاد و خیال برداشتن وضوء باشد، و سپس در آن اعتقادش شک حاصل شود.

*حاصل مطلب در (و ربّما بنی بعضهم... الخ) چیست؟

در رابطه با چهارمین قول و یا نظریه چهارم در رابطه با میدان دو قاعده تجاوز و فراغ است و لذا می فرماید:

-برخی از جمله کاشف الغطاء (ره) این مسأله را که آیا ما نسبت به غایات بعدی باید به شک خود اعتنا بکنیم یا نه؟ مبتنی کرده اند بر اینکه معنای قاعده فراغ و تجاوز چه باشد؟

۱- اگر معنای اینکه پس از تجاوز از محلّ نباید به شک خود اعتنا کنیم این باشد که بنا را بر حصول آن شرط بگذاریم مطلقاً بدون اینکه اختصاص به عمل قبل داشته باشد.

-در اینجا باید گفت که لا فرق بین الغایات و... یعنی که نسبت به اعمال بعدی هم به شک خود اعتنا نمی کنیم.

۲- و اما اگر معنای قاعده این باشد که در همین عملی که وارد شده ایم باید بناء را بر حصول شرط بگذاریم و به شک خود اعتنا نکنیم در اینصورت باید گفت:

-قاعده اختصاص به همین عمل دارد و به درد غایات بعدیه نمی خورد.

*مراد شیخنا از (اقول... الخ) چیست؟

ردّ قول و یا نظریه چهارم است و لذا می فرماید:

-در اینکه معنای قاعده تجاوز بناگذاری بر حصول شرط است شکی نیست لکن نه مطلقاً تا اینکه نسبت به غایات بعدی هم شک ملغی باشد بلکه به مقداری که تجاوز از محل صدق می کند این بناگذاری وجود دارد و آن نسبت به اعمال ماضیه مثلاً نماز ظهر است که خوانده است.

-آیا نسبت به اعمال مستقبله و یا به تعبیر دیگر آتیه که هنوز تجاوز از محلّ تحقق نیافته است، وجهی برای القاء شک وجود ندارد و لذا باید که در اینصورت به شک خود اعتنا کنیم.

*پس مراد از (فلو شكّ فی اثناء العصر فی فعل الظهر... الخ) چیست؟

تنظیری است در مسأله مورد بحث و آن اینست که: نماز ظهر دارای دو خصوصیت ویژه است:

۱- یکی اینکه فی نفسه و با قطع نظر از نماز عصر بر مکلف واجب است چونکه دارای

مصلحت ملزمه می باشد.

۲- دیگر اینکه شرط ورود به نماز عصر می باشد یعنی که تا مکلف ظهر را نخواند حقّ ورود به عصر را ندارد. چرا؟

-بخاطر اینکه بین آن دو ترتیب لازم است.

*انما الکلام در چیست؟

در اینستکه: اگر مکلفی در اثناء نماز عصر شک کند که ظهر را خوانده است یا نه؟ و یا به تعبیر دیگر شک کند که شرط العصر حاصل شده است یا نه؟ چه باید بکند؟

-با توجه به دو ویژگی مذکور در اینجا دو حیثیت وجود دارد:

۱- حیثیت وجوب فی نفسه ظهر

۲- حیثیت شرطیت آن

بنابراین:

-از حیث دوّم یعنی حیث شرطیت، قاعده تجاوز جاری می شود و لذا بنا را می گذارد بر اینکه انشاء الله که شرط العصر حاصل شده است و دیگر لازم نیست که یت خود را به ظهر عدول دهد.

-لکن از حیث اوّل، تجاوز از محلّ نشده است و لذا باید به شک خود اعتنا کرده و پس از نماز عصر، ظهر را بخواند.

-البته؛ ترتیب در اینجا ساقط است.

نکته: تا به اینجا در رابطه با پس از فراغ از عمل و نسبت به غایات بعدی بحث شد و گفته شد که نسبت به آنها قاعده تجاوز و فراغ جاری نمی شود.

*با توجه به نکته اخیر مراد از (و من هنا يظهر أنّ الدّخول فی المشروط ایضا الخ) چیست؟

اینستکه: اگر در اثناء عمل نیز کسی شک کند که دارای ساتر هست یا نه؟ و یا یت کرده است یا نه؟ و یا استقبال الی القبله دارد یا نه؟

۱- نسبت به اجزاء گذشته تجاوز از محلّ صدق می کند و لذا به شک خود اعتنا نمی کند.

۲- و لکن نسبت به اجزاء مستقبله، تجاوز از محل صدق نمی کند و قانون تجاوز جاری نمی شود و لذا باید که به شکش اعتنا کرده و شرط را احراز نماید.

-البته، شروطی مثل استقبال و ستر و... در اثناء نماز قابل احراز هستند و لکن شرطی مثل

ص: ۲۶۷

طهارت که محلش قبل از نماز است در اثناء نماز قابل احراز نیست و لذا حسابش جدا می باشد.

*حاصل مطلب در (و من هنا قد یفصل... الخ) چیست؟

اینستکه: از اصل مزبور روشن می شود که باب وضوء، حساب خاص خود را دارد و لذا:

-برخی میان باب وضوء و دیگر شرائط قابل به تفصیل شده می گویند:

-وضوء و غسل و وقت و... از جمله شرائطی هستند که محلّ احراز آنها پیش از ورود در عبادت است یعنی که:

-اول باید که وضو گرفت و سپس وارد عمل شد و یا اول باید وقت را احراز نمود و سپس وارد نماز شد و هکذا...

-لکن استقبال، ساتر و نیت از جمله اموری هستند که به هنگام نماز باید مراعات شوند فی المثل:

-از اول تا آخر نماز، در هر جزئی از اجزاء آن باید که استقبال مراعات شود و کذلک ساتر و نیت و...

-پس: احراز این امور در هر جزئی از اجزاء نماز ممکن است و لذا اینگونه نیست که فقط در ابتدای عبادت و یا قبل از ورود به نماز مراعات این امور لازم باشد بلکه از اول تا به آخر و لحظه به لحظه مراعات آنها لازم است.

حال: اگر نماز گزار در اثناء نماز: در شرطی از شرائط مثل استقبال و ساتر و... شک نماید دو صورت دارد:

۱-نسبت به اجزاء ماضیه مثل وضوء و غسل و... از قاعده تجاوز استفاده می کند و به شک خود اعتقاد نمی کند چونکه محلّ آنها قبل از عبادت است و در اثناء عبادت قابل احراز نمی باشند.

۲-لکن نسبت به اجزاء مستقبله که امکان احراز آنها وجود دارد باید که آنها را احراز نماید چرا که از حالا به بعد را قاعده تجاوز فرا نمی گیرد.

*پس مراد شیخنا از (و المسأله لا تخلو عن الاشکال... الخ) چیست؟

-اینستکه: مسأله وضوء و طهارت خالی از اشکال نیست. چرا؟ زیرا:

-از یک طرف وضوء شرط نماز است و شرط نسبتش به تمام اجزاء مساوی است و لذا باید در

تمامی آن احراز شود.

-اما از آنجا که این شرط در اثناء عمل قابل احراز نیست باید که عمل را اعاده کنیم.

-از طرف دیگر محلّ وضوء قبل از عمل است و شخصی که وارد نماز شده است در حقیقت از محلّ وضوء تجاوز کرده است و لذا نباید که به شکّ خود اعتنا کند و هردو مطلب محتمل است.

-پس: کار در مسأله وضو مشکل می شود.

*پس غرض از (الاَّ أنّه ربّما یشهد لما ذکرنا، من التفصیل... الخ) چیست؟

-اشاره به تفصیلی است که خود دادند و آن این بود که:

-حتّی در باب وضوء نیز اگر پس از فراغ از نماز شک نمودیم به شکّ خود اعتنا نمی کنیم.

-اما اگر در اثناء نماز شک نمودیم باید که به شکّ خود اعتنا کنیم و چون قابل احراز نیست باید که عمل را اعاده نمائیم.

-حال در اینجا می فرماید: ما می توانیم که این قول خود را با یک روایت تأیید کنیم و آن روایت اینستکه:

-علی بن جعفر(ره) از حضرت موسی بن جعفر(علیه السلام) نقل کرده است که:

-از حضرتش در رابطه با مردی سؤال کردم که خود را دارای وضو می بیند و معتقد برداشتن وضوء است و بعد از مدّتی شک می کند که آیا وضوء دارد یا نه؟ حکمش چیست؟

-فرمودند: اگر در اثناء نماز متذکر شد و شک نمود که آیا وضوء داشته است یا نه؟ باید که از حالت نمازی منصرف شده و عمل را اعاده کند.

-اما اگر پس از فراغت از نماز متذکر شد و چنین شکی برایش پیدا شده، همان عمل مجزی است و لذا به شکش اعتنا نکند.

*اگر کسی اشکال کرده بگوید: چرا این حدیث که نصّ در تفصیل مرحوم شیخ است، شیخ آن را به عنوان مؤید و شاهد بر مطلب خود آورده است و نه به عنوان دلیل، چه پاسخ می دهید؟

-می گوئیم: در حدیث مزبور دو احتمال وجود دارد:

۱- یکی اینکه مورد سؤال از شکّ ساری باشد یعنی سؤال از این باشد که این شخص قبل از عمل اعتقاد به وضوء داشت و خودش را مطهر می دید و لکن پس از مدّتی بطور کلّی شکّ نموده است که آیا از اوّل چنین چیزی بوده است یا نه؟

بر اساس این احتمال بله، حدیث به درد ما می خورد و قاعده فراغ در اینجا جاری می شود، و لذا نباید که به شکّ خودش اعتنا کند.

۲- دیگر اینکه ممکن است که مورد سؤال از شکّ طاری باشد یعنی اینکه اعتقاد قلبی او به داشتن وضوء محفوظ است و اکنون نیز یقین دارد که وضوء گرفته بود لکن شکّ نموده است که آیا وضویش باقی است یا نه؟

اگر این احتمال در کار باشد، حدیث مزبور با استصحاب سازگار است، یعنی که در اثناء عمل نیز می تواند استصحاب کند بقاء وضوء را.

- معذک حکم حدیث برخلاف قاعده استصحاب است و لکن احتمال اول قویتر است چونکه برخلاف قاعده نیست.

متن

(الموضع السادس)

أَنَّ الشَّكَّ فِي صِحَّةِ الشَّيْءِ الْمَأْتِي بِهِ حُكْمُهُ حُكْمُ الشَّكِّ فِي الْإِثْبَانِ، بَلْ هُوَ هُوَ؛ لِأَنَّ مَرْجِعَهُ إِلَى الشَّكِّ فِي وُجُودِ الشَّيْءِ الصَّحِيحِ.

و محلّ الكلام: ما لا يرجع فيه الشكّ إلى الشكّ في ترك بعض ما يعتبر في الصحه، كما لو شكّ في تحقّق الموالاه المعبره في حروف الكلمه أو كلمات الآيه.

لكنّ الإنصاف: أنّ الإلحاق لا يخلو عن إشكال؛ لأنّ الظاهر من أخبار الشكّ في الشئ اختصاصها بغير هذه الصوره، إلا أن يدعى تنقيح المناط، أو يستند فيه إلى بعض ما يستفاد منه العموم، مثل موثقه ابن أبي يعفور (1)، أو يجعل أصله الصحه في فعل الفاعل المرید للصحیح أصلاً برأسه، و مدرکه ظهور حال المسلم.

قال فخر الدين في الإيضاح في مسأله الشكّ في بعض أفعال الطهاره:

إنّ الأصل في فعل العاقل المكلف الذي يقصد براءه ذمّته بفعل صحیح، و هو يعلم کیفیه و

ص: ۲۷۰

و يمكن استفادہ اعتبارہ من عموم التعلیل المتقدّم فی قوله: «هو حين يتوضّأ أذكر منه حين يشكّ»؛ فإنّہ بمنزله صغری لقوله:

«إذا كان أذكر فلا يترك ما يعتبر في صحّہ عمله الذي يرید به إبراء ذمّته»؛ لأنّ الترك سهوا خلاف فرض الذّکر، و عمدا خلاف إرادہ الإبراء.

ترجمہ

موضع ششم

(در اینکه آیا شک در صحّت، ملحق به شک در وجود است:)

-شک در صحت فعل انجام گرفته، حکمش، حکم شک در اصل وجود و تحقق آن فعل است بلکه شک در صحت نیز همان شک در اصل وجود است، چرا که برگشت شک در صحت به شک در وجود شیء صحیح است.

-و محلّ کلام در این موضع: آن شک در صحتی است که شک در آن برگشت به شک در ترک بعضی از اجزاء و شرائط نکند مثل اینکه شک بکند در تحقّق موالات معتبره در حروف کلمه یا کلمات آیه (و لذا محل بحث در جائی است که یعدّ عملا عرفا)

-و امّا انصاف اینستکه: این الحاق (شک در صحت به شک در اصل وجود) خالی از اشکال نیست، چرا که ظاهر (و متبادر) از اخبار شک در شیء (یعنی قاعده تجاوز...) غیر از این صورت (بلکه آنجایی است که عمل عرفا عمل بحساب آید نه در اینجا که عرفا عمل به حساب نمی آید).

-مگر اینکه ادّعی تنقیح مناط قطعی شود یا که استناد داده شود در آن به برخی اخبار که استفادۀ عموم از آن می شود مثل موثّقہ ابن ابی یعفور (که ما مضی فامضه كما هو...) و یا اینکه اصالة الصّحّہ در فعل فاعلی (که در صدد ابراء ذمّہ یعنی) خواستار انجام فعل صحیح است، یک اصل عقلائی قرار داده شود، و مدرک آن هم ظاهر حال فرد مسلم است.

ص: ۲۷۱

*مرحوم فخر الدین در ایضاح، در مسأله شک در بعض افعال طهارت می فرماید:

-اصل و قاعده در فعل هر عاقل مکلفی که قصد ابراء از ذمه می کند بواسطه فعل صحیح در حالیکه کیفیت و کمیت عمل را می داند، صحت است.

-و استفاده اعتبار این اصل از عموم تعلیل متقدم می باشد در این سخن امام ع که:

-هو حین يتوضأ اذکر منه حین یشک. (صغری)

-چرا که این حدیث به منزله صغری برای این سخن امام ع که می فرماید:

-فاذا کان اذکر فلا یتربک ما یعتبر فی صحه عمله الذی یرید به ابراء ذمته (کبری)

چرا؟-بخاطر اینکه ترک از روی سهو، خلاف فرض اذکر (در صغری) و از روی عمد برخلاف اراده ابراء ذمه است در کبری.

*** تشریح المسائل:

*ششمین موضع از مواضع هفتگانه مورد بحث در مسأله ثانیه در رابطه با چه امری است؟

-در رابطه با اینستکه: گاهی شک ما در اصل وجود جزئی از اجزاء و یا شرطی از شرائط است، فی المثل:

-شک می کنیم که آیا تکبیره الاحرام را گفته ایم یا نه؟ و یا اینکه قرائت را خوانده ایم یا نه؟ و یا اینکه رکوع را انجام داده ایم یا نه؟ سجده چطور؟ وضوء چطور؟ و هکذا...

-و آیا تکلیف این قسمت تا به اینجا روشن شد چرا که به اعتقاد شیخنا اعم از اینکه در باب اجزاء باشد یا شرائط مسأله دو صورت دارد:

-اگر شک ما قبل از تجاوز از محل باشد، باید که به شک خود اعتنا کرده و عمل را اعاده کنیم.

-و چنانچه شک ما پس از تجاوز از محل و فراغ از عمل باشد، به شک خود اعتنا نکرده و لذا نیازی به اعاده عمل نداریم.

-قدر متیقن از اخبار فراغ و تجاوز هم، همین مورد است.

*پس انما الکلام در اینجا چیست؟

اینستکه: گاهی شک ما در وصف صحت یک امر موجود است یعنی یقیناً می دانیم که فلان عمل را انجام داده ایم و لکن شک داریم که آیا صحیحاً و با همه اجزاء و شرائط آن را انجام داده ایم

یا اینکه ناقص و باطل انجام گرفته است؟

-منتهی شک در صحت خود بر دو قسم است:

۱- گاهی اینستکه: شک در صحت از شک در اصل الوجود نشأت گرفته و مسبب از آن است فی المثل:

-یقین داریم که قرائت را انجام داده ایم و لکن شک داریم که آیا آن را صحیح انجام داده ایم یا نه؟

-منشاء این شک ما اینستکه: ما نمی دانیم که آیا بسم الله را گفته ایم یا نه؟

-و یا فی المثل: به نحو یقین می دانیم که نماز را خوانده ایم و لکن در اینکه صحیح انجام داده ایم یا نه؟ شک داریم.

منشاء این شک ما، شک در اینستکه آیا وضوء و استقبال آن را خوانده ایم یا نه؟

*با توجه به این قسم شک در صحت مراد شیخنا از (انّ الشک فی صحه الشیء... الخ) چیست؟

-اینستکه: این قسم از شک در صحت موجود، در حکم شک در اصل وجود است.

به عبارت دیگر: در اینجا نیز باید که قبل از تجاوز از محل به شک خود اعتنا کنیم و لکن پس از آن نه.

-پس بالجمله: قانون فراغ و تجاوز در اینجا جاری می شود.

*پس مراد ایشان از (بل هو هو؟... الخ) چیست؟

-ترقی در مطلب کرده می فرماید: بلکه این قسم از شک در صحت فردی از افراد شک در وجود است و این نیز همان است

چرا که منشاء شک در انجام بسم الله است، منتهی شک در وجود نیز خود بر دو قسم است:

الف: شک در وجود مطلق، اعم از اینکه صحیح باشد و یا فاسد.

ب: شک در وجود مقید یعنی وجود صحیح.

-حال اگر این همان باشد پس موضوعا داخل در آن بوده و دارای همان احکام است.

۲- گاهی هم شک ما در صحت یک امر موجود و یک عمل انجام گرفته صرفا از قبیل شک در صحت است و لذا به هیچ

وجه به شک در اصل انجام عمل راجع نیست و به آن عود نمی کند.

*با توجه به این قسم از شک مراد شیخنا از (و محلّ الکلام: ما لا یرجع فیہ الشک الی الشک فی

ترك بعض ما يعتبر في الصّحة... چیست؟

اینستکه: این قسم از شك، در اینجا محلّ بحث است، منتهی در یک بیان بهتر می گوئیم:

اجزاء و شرائط بر دو گونه هستند:

۱- اجزاء و شرائط مادیّه مثل: قرائت، رکوع، سجود، تشهد و سلام که از اجزاء مادیّه نماز هستند و مثل: وضو و غسل و ساتر که از شروط مادیّه نماز هستند.

۲- اجزاء و یا شروط صوریه نماز مثل موالات، ترتیب، تجوید جهر و اخفات و... که مربوط به صورت و یا به تعبیر دیگر هیئت نماز بوده و ربطی به ماده آن ندارند.

-البته؛ اجزاء مادیّه هر یک دارای وجود مستقل و جوهری بوده و دارای محل هستند، و لکن اجزاء صوریه وجود عرضی داشته و به تبع معروضاتشان موجود شده و دارای محل می شوند و الا وجود مستقل ندارد مثل طول و عرض و سطح و حجم و رنگ و بو و...

*انما الکلام در چیست؟

-در اینستکه آیا در اینگونه موارد یعنی امور صوریه نیز قاعده تجاوز جاری می شود یا نه؟

فی المثل:

۱- اگر شخصی در اثناء نماز شك کند که آیا موالات را میان حروف کلمه و یا کلمات کلام و آیات یک سوره مراعات کرده است یا نه؟

و یا شك کند که آیا ترتیب را بین افعال نماز رعایت کرده است یا نه؟ آیا می توان گفت که قبل از تجاوز از محلّ باید به شكّ خود اعتنا کند و لکن پس از آن اعتنا نکند؟

-جناب شیخنا با کلمه (لکنّ الانصاف... الخ) می فرماید: الحاق این قسم از شك در صحت به شك در وجود و اجراء قاعده تجاوز در آن مشکل است. چرا؟

زیرا که متبادر به ذهن از کلمه شیء در اخبار مذکوره غیر از این شیء صوری است، بلکه مراد شیء نئی است که وجودا مستقل باشد و عرفا یک عمل به حساب آید مثل قرائت و...

-و اما موالات، ترتیب و... اینگونه نیستند و لذا اخبار از اینگونه امور انصراف دارند.

-پس: در شك در صحت به این معنا قاعده تجاوز جاری نیست و لذا استصحاب عدم در آن جاری می شود.

-لکن پس از آن با کلمه (الآن یدعی تنقیح المناط...) وجوهی را برای شمول این قسم هم

ص: ۲۷۴

می آورند بدین معنا که قانون تجاوز حتی این قسم را نیز دربرمی گیرد:

*وجه اول چیست؟

-تنقیح مناط است و لذا می فرماید:

-از تعبیراتی که در اخبار وجود دارد استفاده می شود که مناط و ملاک عدم اعتناء به شك، تجاوز از محلّ است، البته بدون اینکه میان انواع مشکوکها فرقی باشد که آیا شك، در اصل وجود است و یا در صحت وجود؟

-و اما نسبت به اجزاء صوریه نیز شك بعد از تجاوز از محلّ قابل تصوّر است، منتهی اجزاء صوریه به خودی خود مستقل نبوده و در طول اجزاء مادیه قرار نداشته و دارای محلّ نمی باشند بلکه به تبع آنها دارای محلّ اند.

-به عبارت دیگر: محلّ تمام اجزاء قرائت، محلّ ترتیب و موالات هم هست و لذا:

-اگر نماز گزار در حال رکوع در خود قرائت و یا در بسم الله آن و یا در موالات آن شك کند. به شك خود اعتنا نمی کند.

*وجه دوم چیست؟

اینستکه: از عموم ذیل حدیث ابن ابی یعفر نیز مطلب مورد ادعای ما استفاده می شود. چرا؟

-زیرا که فرموده است: *أَمَا الشَّكُّ فِي شَيْءٍ لَمْ تَجْزِهِ...*

-بلاشك، شیء بر موالات، ترتیب، تجوید و... نیز اطلاق می شود.

*وجه سوم چیست؟

اینستکه: ممکن است کسی قاعده تجاوز را یک قانون مستقل و دارای مستند و مدرکی جداگانه بداند، و قانون اصاله الصّحه را نیز قانونی جدا و برای خود مستقل بداند نه اینکه آن را به قاعده فراغ و تجاوز برگرداند و لذا می گوید:

-ما در این مسأله از قانون اصاله الصّحه رأسا استفاده کرده می گوئیم:

-انشاء الله که این نماز گزار به هنگام اداء قرائت، اوصاف صحت را نیز مراعات کرده است و لذا باید بنا را بر صحت بگذارد.

*غرض از (قال فخر الدین فی الايضاح... الخ) چیست؟

-پاسخ او به یک سؤال مقدر است که تقدیرش چنین است:

- اگر اصل صحت قاعده ای جداگانه و مستقل است مستند و مدرک آن چیست؟

- و لذا می فرماید:

مدرک این اصل، ظهور مسلم است.

به عبارت دیگر: اصل و قاعده و ظاهر حال در فعل انسان عاقل بالغ مکلف که در مقام ابراء ذمه برآمده است و تصمیم دارد که عمل صحیح انجام دهد، و ضمناً از کم و کیف کار هم به خوبی مطلع است، اصل در عملش صحت است.

یعنی ظاهر حال اینستکه: انشاء الله عمل تام و تمامی انجام دهد و این ظهور مظنه می آورد.

- و الظن يلحق الشيء بالاعم الاغلب.

* پس مراد از (و يمكن استفاده اعتباره من عموم التعليل المتقدم في قوله: هو حين يتوضأ اذكر... الخ) چیست؟

باز هم پاسخ به یک سؤال مقدر است و آن سؤال اینستکه:

- این ظهور حال مسلم که مظنه می آورد دلیلش چیست؟

- و لذا می فرماید:

- دلیلش حدیثی است که قبل از این نقل گردید و آن عبارت بود از اینکه: (هو حين يتوضأ اذكر منه حين يشك)؛

* نحوه استدلال به این حدیث چگونه است؟

- این جمله به منزله بیان صغری برای یک کبرای کلی می باشد بدین صورت که:

۱- این شخص حين الوضوء اذكر بوده است.

۲- هر کس که اذكر باشد، تمام خصوصیات را انجام داده و چیزی را فرو نمی گذارد چرا؟

زیرا فرو گذاری و ترک جزء یا شرط یا وصف صحت، یا از غفلت و نسیان ناشی می شود که خلاف فرض است، چونکه فرض اینستکه وی اذكر بوده است و به هنگام عمل متوجه و ملتفت در نظر گرفته شده است.

- و یا از روی عمد است که باز نقض غرض است، چونکه بحث در رابطه با فردی است که اراده کرده است که ابراء ذمه کند و لذا چنین کسی بدون جهت چیزی را کم نمی کند.

- در نتیجه می گوئیم: انشاء الله که این شخص مسلمان به هنگام وضوء تمامی جوانب را

رعایت نموده است و لذا به شک بعدی اعتنا نکند.

متن

(الموضع السابع)

الظاهر أنّ المراد بالشكّ في موضوع هذا الأصل، هو الشكّ الطارىء بسبب الغفلة عن صورته العمل.

فلو علم كيفيه غسل اليد، و أنّه كان بارتماسها في الماء، لكن شكّ في أنّ ما تحت خاتمه ينجس بالارتماس أم لا، ففي الحكم بعدم الالتفات، وجهان: من إطلاق بعض الأخبار، و من التعليل بقوله: «هو حين يتوضأ أذكر منه حين يشكّ»، فإنّ التعليل يدلّ على تخصيص الحكم بمورده مع عموم السؤال، فيدلّ على نفيه عن غير مورد العله.

نعم، لا فرق بين أن يكون المحتمل ترك الجزء نسياناً، أو تركه تعمداً، و التعليل المذكور بضميمه الكبرى المتقدمه يدلّ على نفى الاحتمالين.

و لو كان الشكّ من جهة احتمال وجود الحائل على البدن، ففي شمول الأخبار له، الوجهان.

نعم، قد يجري هنا أصاله عدم الحائل، فيحكم بعدمه حتّى لو لم يفرغ عن الوضوء، بل لم يشرع في غسل موضع احتمال الحائل، لكنّه من الأصول المثبتة. و قد ذكرنا بعض الكلام في ذلك في بعض الأمور المتقدمه.

ترجمه

موضع هفتم: بررسی اجرای قاعده در برخی حالات شک طاری

– ظاهر اینستکه: مراد از شک در موضوع اصله الصحّه (و یا قاعده تجاوز) همان شکّ طاری است (که پس از تجاوز از محلّ) به سبب غفلت از نحوه عمل، رخ می دهد.

– پس اگر (نماز گزار مثلاً) کیفیت شستن دست را مثلاً بداند که آن را با ارتماس یعنی فرو بردن یکباره در آب شسته، و لکن شک کند که آیا آن مقدار پوستی که در زیر انگشتر اوست با

ص: ۲۷۷

ارتماس شسته می شود یا نه؟

-در(جریان قاعده تجاوز) و حکم به عدم التفات به شک دو وجه وجود دارد:

-یکی از اطلاق برخی از اخبار، یکی هم از تعلیل در این سخن امام(علیه السلام) که: نماز گزار هنگامیکه وضو می گیرد اذکر است از زمانی که در مورد آن شک می کند. چرا؟

-زیرا که این تعلیل دلالت دارد به تخصیص حکم(یعنی قاعده تجاوز) به مورد تعلیل(یعنی تعلیل پس از حکم مشخص کننده حدود آن حکم است)، اگرچه سوال(سائل) عمومیت دارد.

-پس این تعلیل دلالت دارد بر نفی آن حکم در غیر مورد علت.

-بله(در مورد اجراء قاعده تجاوز) فرقی نیست بین اینکه احتمال ترک یک جزء از روی نسیان باشد و یا از روی عمد، در حالیکه تعلیل مذکور یعنی اذکر بودن به ضمیمه کبرائی که در بحث قبل آورده شد، دلالت می کند بر نفی هر دو احتمال(نسیان و عمد).

و اگر شک از جهت وجود حائل(یعنی مانع) بر بدن باشد(و نه از جهت مانعیه الموجود)، در شمول اخبار بر(اجراء) قاعده تجاوز، دو وجه وجود دارد:

۱- از یک طرف الشک فی تجاوز اطلاق دارد. ۲- اینکه اینجا جای اذکر بودن نیست چون نحوه عمل را می داند.

-بله، گاهی در اینجا استصحاب عدم الحائل جاری می شود و لذا حکم به عدم حائل و مانع می شود، حتی اگر از وضو فارغ نشده باشد(و در اثناء وضو شک کند) و بلکه هنوز شروع در شستن موضع و محل وجود حائل نکرده باشد، لکن این اصل از اصول مثبت است.

و ما در یکی از تنبیهات استصحاب که مربوط به اصل مثبت بود در رابطه با این امور صحبت کردیم.

*** تشریح المسائل:

* هفتمین موضع از مواضع هفتگانه مسأله ثانیه راجع به چیست؟

-راجع به اینست که: در موضوع قاعده فراغ و تجاوز، شک اخذ شده است.

-به عبارت دیگر: شک بعد از تجاوز از عمل فاقد ارزش است. یعنی:

۱- گاهی شک ما در عمل از نوع شک طاری است یعنی نماز گزار از محل عمل تجاوز کرده

است که ناگهان شک می کند که آیا فلان عمل را انجام داده ام یا نه؟

و اما منشاء این شک، غفلت مکلف از کیفیت و وضع عمل است یعنی که نحوه عمل در نزد او مجسم نیست.

آنچه تا به اینجا روی آن بحث شد در رابطه با همین نوع از شک بود و لذا در رابطه با حکم آن گفته شد که قبل از تجاوز و بعد از آن چه باید کرد.

۲- لکن گاهی شک ما در عمل از نوع شک ساری است بدین معنا که مکلف از ابتدای عمل به کیفیت آن آگاه است و نحوه کار نزد او مجسم می باشد و کمترین غفلتی در کار نیست.

-معدلک پس از گذشتن از عمل در صحت آن شک می کند، منتهی منشاء شک او:

-گاهی احتمال رافعیّت و مانعیّت موجود است، فی المثل مشغول گرفتن وضوء است و توجه هم دارد که می خواهد وضوی ارتماسی بگیرد، لکن از همان اول احتمال می دهد که شاید آب زیر انگشتری او نرسیده و بخش کمی از اعضاء وضوء یا غسل شسته نشود.

-با این همه وضوء می گیرد، ولی پس از تجاوز از محلّ یا فراغ از عمل شک می کند که آیا وضوی صحیح گرفته است یا نه؟

*انما الکلام در چیست؟

-در اینستکه: آیا در اینجا نیز قاعده تجاوز و فراغ جاری می شود یا نه؟

-می فرماید: دو وجه در اینجا مطرح است:

۱- یکی اینکه بله؛ جاری می شود چرا که اطلاق برخی از اخبار باب اینگونه موارد را نیز دربر می گیرد. چرا؟

-زیرا گفته است: کلّ شیء جاوزه و... فشکک لیس بشیء.

۲- دیگر اینکه خیر، جاری نمی شود. چرا؟

-به دلیل تعلیلی که در حدیث آمده است: (هو حین يتوضّاء اذکر منه حین شکّ).

*قبل از توضیح مطلب مذکور مقدمه بفرمائید مراد از اینکه گفته می شود (العلة تعمّم و تخصّص) چیست؟

-اینستکه: هر علتی از جهتی موجب تعمیم و توسعه حکم است و از جهت دیگری موجب تخصیص و تضییق حکم.

-بالجمله باید بدانیم که حکم به لحاظ سعه و ضیق دائرمدار علت است از حیث شمول و عدم شمول.

-به عبارت دیگر: تا آنجا که علت شامل و فراگیر است حکم نیز به آنجا راه پیدا می کند چونکه معلول است و الا فلا فی المثل:

-پزشک معالج به بیمار می گوید: لا تأکل الزّمان، لانه حامض).

-در صدر کلام به قول مطلق می گوید: انار نخور، که در اینصورت شامل انار حلو و حامض هر دو می شود.

-اما در ذیل کلام علت می آورد که چون ترش است.

-این بدین معناست که رمان بودن خصوصیتی ندارد بلکه مناط حامض بودن است.

حال: معنای: العله تعمیم در اینجا اینست که: تو هیچ شیء ترشی را نباید بخوری چه رمان باشد و چه شیء دیگری.

-و معنای اینکه: العله تخصیص در اینجا اینست که: اگر در صدر کلام بطور مطلق گفتیم انار نخور، این مطلب به اطلاق خودش باقی نیست بلکه حکم اختصاص به رمان حامض دارد.

-پس: حق استفاده از رمان شیرین را داری.

* با حفظ مقدمه فوق بفرمائید که انما الکلام در پاسخ مذکور چیست؟

-اینست که: سؤال سائل در حدیث مذکور کلی است یعنی که سوال از شک پس از وضوء است، اعم از اینکه شک، شک طاری باشد و یا ساری.

-اما تعلیلی که در پاسخ امام آمده است از جهتی مخصص و از جهتی معمم است:

-و اما در رابطه با مخصص بودن آن می گوئیم:

-تعلیلی که ذکر شده است، اذکریت است، یعنی عدم اعتناء به شک، به مناط اذکر بودن است.

-بلاشک، اذکریت، اختصاص به شک طاری دارد و ربطی به شک ساری که در اینجا مورد بحث ماست ندارد. چرا؟

-زیرا در اینجا از اول امر کیفیت عمل نزد نماز گزار مجسم است و قبل و بعد از شک اذکریت مساوی می باشد.

-سپس: از این زاویه، حدیث مزبور دلیل بر وجه ثانی می شود.

-و اما در رابطه با معمم بودن آن می گوئیم:

-این حدیث به انضمام کبری کلی مذکور در موضع ششم دلالت دارد بر اینکه در موارد شک طاری مطلقاً به شک خود اعتناء نکن و حتماً آن را انجام داده ای و چیزی را فرو نگذاشته ای نه سهوا و نه عمداً.

-و اما سهواً لانه خلف، و اما عمداً لانه خلاف اراده الابرء و نقض للغرض.

-نکته: تا به اینجا در رابطه با شک در مانعیت موجود بحث شد.

*مراد از (ولو كان الشك من جهت احتمال وجود الحائل على البدن... الخ) چیست؟

-اینستکه: گاهی، منشاء شك ما احتمال اصل وجود مانع است فی المثل:

-شخص وضوء می گیرد و یا غسل می کند و توجه دارد که نباید حائل و مانعی از وصول آب به بشره یعنی پوست بدن باشد.

-اما پس از انجام عمل شك می کند که آیا حائل بوده است تا که عملش باطل باشد یا حائل نبوده تا که عملش صحیح باشد؟

-می فرماید: در اینجا نیز در اینکه آیا قاعده فراغ و تجاوز قابل جریان هست یا نه؟ همان دو وجهی که ذکر جاری و ساری می باشد.

*پس غرض از (لکنه من الاصول المثبتة... الخ) چیست؟

-اینستکه: تنها امتیاز شك در وجود مانع از مانعیت موجود این است که در اینجا اصاله عدم الحائل و نیز استصحاب عدم آن هم جاری می شود. و این مطلب، مؤید قاعده فراغ و احتمال جریان آن می گردد.

-اما: این استصحاب اصل مثبت است. چرا؟

-زیرا نتیجه مستقیم آن عبارتست از وصول و رسیدن آب به پوست یا انغسال البشره.

-سپس صحت عمل که اثر شرعی باشد بر آن مترتب می شود.

-و اما در اینکه اصل مثبت حجیت دارد یا نه؟ به تنبیه ششم از تنبیهات استصحاب رجوع کنید چونکه در آنجا مفصلاً مورد بحث قرار گرفت و نهایتاً گفته شد که:

-اگر استصحاب از امارات باشد آری حجیت دارد.

و اگر از اصول عملیه باشد لکن واسطه خفیه، باز هم بله حجیت دارد.

اما اگر از اصول عملیه باشد ولی واسطه جلیه باشد، خیر، فاقد حجیت است.

(تلخیص المطالب)

*جناب شیخ موضوع بحث در مسأله ثانیه در ابتدای کار در چیست؟

-اینستکه: وقتی اصاله الصّحه با استصحاب تعارض کند بلاشک اصاله الصّحه را بر استصحاب مقدّم می داریم اعمّ از اینکه شما استصحاب را از باب ظنّ حجّت بدانید یا از باب اصل بودن و اعمّ از اینکه اصاله الصّحه را در موضوعات از قبیل امارات بگیرید و یا از اصول موضوعیه.

-خلاصه اینکه در هر چهار صورت حتی در فرضی که استصحاب را از امارات بگیرید و اصاله الصّحه را اصل، باز اصاله الصّحه بر استصحاب مقدّم است، گرچه قاعده این بود که امارات بر اصول یا وارد باشند یا حاکم. چرا؟

-بخاطر اینکه شارع مقدّس اصاله الصّحه را در یک موردی مقرّر فرموده است که دائماً مواجه با استصحاب خلاف است و لذا اگر بخواهیم استصحاب را مقدّم بداریم دیگر جائی برای اصاله الصّحه باقی نمی ماند و ملغی می شود و حال آنکه استصحاب مواضع و موارد مختلفی برای جاری شدن دارد و با جریان اصاله الصّحه در این مورد ملغی نمی شود.

-سپس: برای فرار از محذور لغویت باید که اصاله الصّحه را در اینجا مقدّم بر استصحاب بدانیم به ایّ نحو کانا یعنی که استصحاب را هر چه می خواهید حساب کنید، این اصل را هم هر چه می خواهید حساب کنید. فی المثل:

-شما مشغول به نماز هستید، وارد سوره که می شوید شک می کنید که آیا حمد را خوانده اید یا نه؟

-استصحاب می گوید: اصل، عدم انجام حمد است یعنی که خیر آن جزء مشکوک را بجا نیاورده ای.

-اما شارع در اینجا اصاله الصّحه را آورده است به اینکه اگر شک کردی به شک خودت اعتنا نکن.

-اگر ما بخواهیم در اینجا استصحاب را مقدّم بداریم و آن را جاری کنیم دیگر جائی برای قاعده صحت باقی نمی ماند.

*جناب شیخ انما الکلام در چیست؟

-در اینستکه: تجاوز و فراغ به چه معناست و مراد از اینکه به شک بعد از فراغ یا تجاوز اعتنا نکن چیست؟

-آیا ملاک مجرّد فراغ و تجاوز است یا که دخول در غیرهم شرط است یا که به مجرد فراغ از عمل، تجاوز صدق می کند ولو دخول هم صورت نگیرد؟

-آیا اصلاً در فراغ و تجاوز دخول معتبر است یا نه؟ اگر معتبر است معنای غیر چیست؟ آیا این غیر جزء عمل باید باشد یا نه غیر جزء هم می تواند باشد؟

-اگر مکلف در خود عمل شک نکند بلکه در شرطی از شروط آن شک بکند آیا این نیز داخل در شک پس از تجاوز از محل و شک بعد از فراغ هست یا نه؟

-فی المثل: اگر نمازگزار پس از اینکه حمد را تمام کرد و اللّٰهُمَّ را گفت شک بکند که آیا تجوید این قرائت را رعایت کرده ام یا نه؟ مولات بین آیات و کلمات را رعایت کرده ام یا نه؟ ترتیب را رعایت کرده ام یا نه؟ آیا این امور داخل در الشک بعد الفراغ و التّجاوز هستند یا نه؟

-سپس: بهتر است که ما در ابتدا به بیان روایات این باب پردازیم تا روشن شود که مطلب از چه قرار است.

-اوّل باید بررسی کنیم که آیا مراد احادیث، الشکّ فی وجود الشیء است یا که مراد الشکّ فی الصّحّه و التّمایه عمل است؟

-آنچه از روایات به ذهن تبادر می کند، شک در وجود و عدم شیء است لکن پس از کلمه الشکّ فی شیء، کلمات دیگری وجود دارد از جمله، کلمه بعد التّجاوز، بعد الفراغ، بعد مضیّ و... یعنی شک در آن شیء پس از پشت سر گذاشتن آن شیء.

-معنای پشت سر گذاشتن عمل و شک در آن، شک کردن در صحت آن می باشد منتهی می توان جمله دوّم را به نحوی معنا کرد که با جمله اوّل سازگار باشد و لذا لازمه این کار اینستکه:

ضمیر در بعد تجاوز و بعد فراغه عنه و... را به وقت العمل برگرداند و نه به خود عمل.

-پس: معنای الشکّ فی الشیء بعد تجاوز می شود الشکّ فی الشیء فی تجاوز محلّه، یعنی وقتی که محل و مکان شیء یا به تعبیر دیگر عمل را پشت سر گذاشتی.

-یعنی اگر در وجود یا عدم یک شیء ای شک کردی در حالی که از محلّ آن عبور کرده و فارغ

شده ای، آن وقت به شکت اعتنا نکن.

-در اینصورت احادیث مربوط می شود به الشَّكَّ فی وجود شیء بعد تجاوزه و یا به تعبیر دیگر: الشَّكَّ فی صحَّه العمل بعد الفراغ.

-این روایات خود بر دو دسته اند و در معنای آنها چهار احتمال می رود:

*احتمال اوّل اینکه یک دسته از این روایات مربوط به قاعدهٔ تجاوز باشد یعنی الشَّكَّ فی صحَّه العمل بعد التجاوز عن العمل. و دستهٔ دیگر آن مربوط به قاعدهٔ فراغ باشد یعنی الشَّكَّ فی صحَّه العمل بعد الفراغ عن العمل.

-در اینصورت: دو قاعده در کار است یکی قاعدهٔ تجاوز، یکی هم قاعدهٔ فراغ، البته یکی هم شک بعد از وقت.

*احتمال دوّم اینکه ما این دو دسته حدیث را به نحوی معنا کنیم که هم قاعدهٔ تجاوز را در بگیرند، هم قاعدهٔ فراغ را.

-یعنی فرقی نگذاریم بین اینکه شکّ ما در وجود عمل باشد یا که در صحت آن و یا فرقی نگذاریم بین اینکه شکّ ما پس از تجاوز از محل عمل باشد یا که پس از فراغ از خود عمل باشد.

-البته به نظر ما اینگونه معنا کردن مستلزم استعمال لفظ واحد در معنای کثیر است.

*احتمال سوّم اینکه همهٔ این احادیث را فقط حمل بر معنای قاعدهٔ فراغ یعنی الشَّكَّ فی صحَّه العمل بعد الفراغ عن العمل کنیم.

-به نظر ما این نیز معنایی غیرقابل قبول است، چرا که برخی از روایات تصریح دارد به شکّ در وجود پس از تجاوز از محلّ، مثل رکوع در روایت اسماعیل که تصریح دارد به اینکه: من شکّ فی الرُّكُوع بعد ما سجد، یعنی که محلّ رکوع گذشته و او شکّ دارد که آیا رکوع را انجام داده است یا نه؟ و هکذا (من شکّ فی السجود بعد ما قام...)

-بنابراین: درست نیست که ما همهٔ این احادیث را حمل بر معنای صحت پس از فراغ از عمل کنیم.

*احتمال چهارم اینکه همهٔ این احادیث را حمل بکنیم بر قاعدهٔ تجاوز یعنی (الشَّكَّ فی الوجود بعد تجاوز عن محلّه) یعنی که انسان پس از تجاوز از محلّ عمل شکّ بکند که آیا فلان عمل را انجام داده است یا نه؟

-به نظر ما این معنای خوبی است و می توان همه احادیث موردنظر را به همین معنا یعنی شک در وجود و عدم شیء و سپس از تجاوز از محلّ معنا نمود.

-أما همه این احادیث نگفته است که الشُّكُّ فِي الصَّحَةِ الْعَمَلِ بَعْدَ الْعَمَلِ.

الحاصل: هر کجا که شما شک بکنید در صحت عمل بعد الفراغ عن العمل، می توانید بگوئید که من شک دارم در وجود فلان عمل سپس از تجاوز از محلّ آن چیز.

-یعنی وقتی ما قاعده فراغ را گرفتیم خودبه خود قاعده تجاوز را نیز دربرمی گیرد به همین خاطر است که فقهاء در رساله های خود نوشته اند که اگر کسی پس از فراغت از عمل در صحت عملش شک نمود، نباید به شکش اعتنا کند.

-خلاصه اینکه این معنای چهارم معنای خوبی است.

*جناب شیخ چه کسی در محلّ بحث تعیین محلّ می کند؟

-شارع مقدّس است که برای یک عمل تعیین محلّ می کند بدین معنا که فلان عمل را در کجا باید انجام داد و لذا: الشُّكُّ فِي الشَّيْءِ بَعْدَ تَجَاوُزِ مَحَلِّهِ الشَّرْعِيِّ لاعتبار به.

-یعنی اگر در عملی پس از تجاوز از محلّ شرعی اش، شک بکنیم به این شک خود اعتنا نخواهیم کرد، مثل شک کردن در فاتحه الکتاب پس از داخل شدن به سوره.

-به عبارت دیگر: می دانیم که محلّ فاتحه الکتاب قبل از سوره است، حال اگر پس از ورود به سوره شک کنیم که آیا فاتحه الکتاب را خوانده ایم یا نه؟ این می شود الشُّكُّ فِي الشَّيْءِ بَعْدَ تَجَاوُزِ مَحَلِّهِ الشَّرْعِيِّ، که قابل اعتنا نیست.

-و یا فی المثل: اگر شما لفظ جلاله الله را ذکر کرده اید و لکن شک کنید که آیا پس از آن اکبر را هم گفته ام یا نه؟ نباید به این شک خود اعتنا کنید، یعنی بگوئید بله من که الله را گفته ام انشاء الله اکبر را هم به دنبال آن گفته ام.

*مراد از الشُّكُّ فِي الشَّيْءِ بَعْدَ تَجَاوُزِ مَحَلِّهِ الْعَقْلِيِّ لاعتبار به چیست؟

-محلّی است که عقل و یا عرف اهل لسان برای کلمات و یا حروف در کلمات تعیین می کنند فی المثل: می دانیم که لفظ جلاله یعنی الله را گفته ایم کلمه اکبر را هم به لحاظ عرف گفته ایم و لکن نمی دانیم که آیا آن (راء) اکبر را هم گفته ایم یا که بصورت ابتر لفظ اکبر را تلفظ کرده ایم؟

-اینجا ما از محلّ عقلی تجاوز کرده و نباید به شک خود اعتنا کنیم چرا که محلّ عقلی برای

حروف اینستکه حروف متصلا تلفظ بشوند. چرا؟

- زیرا اگر یک حرف در جای خودش تلفظ نشود و منفصل بشود، باید که بصورت ابتدا به ساکن تلفظ گردد که محال است.

- پس: اگر شک کردیم که آیا حرف (راء) را در پایان اکبر گفته ایم یا نه؟ نباید به این شک خود اعتنا کنیم چرا که از محلّ عقلی آن تجاوز کرده ایم.

* پس مراد از الشکّ فی الشی بعد تجاوز محلّه العادی چیست؟

- اینستکه اگر کسی شک بکند در انجام فعلی پس از تجاوز از محلّ عادی آن که معمولا آن عمل در فلان جا عمل می شود وظیفه اش چیست؟

- فی المثل: شما می بینید که دست از غسل کشیده اید و تصمیم دارید که لباستان را پوشید لکن در همین موقع شک می کنید که آیا سمت چپ بدنتان را شسته اید یا نه؟

- اگرچه در اینجا شرعا و عقلا محلّش نگذشته است چون که موالات در آن شرط نیست و می توان که یک ساعت بعد هم رفت و جانب چپ را شست و لکن خوب عادت شما بر اینستکه بین این اجزاء فاصله نمی اندازید بلکه اجزاء سه گانه غسل را پشت سر هم می شوئید و لذا در اینجا به حسب عادت از محلّ عمل تجاوز کرده اید تکلیف چیست؟

- جناب شیخ آیا این فرد نباید به شکش اعتنا کند بلکه باید بگوید که انشاء الله عمل را درست انجام داده ام یا که نه این مثل موارد قبل نیست بلکه باید برود و عمل را انجام بدهد؟

- و یا فی المثل: این فرد به حسب عادت هر روز پس از نماز ظهر مشغول به خوردن غذا می شود، اگر امروز در اثناء غذا خوردن شک کند که آیا نماز ظهرش را خوانده است یا نه؟ چه باید بکند آیا باید به شکش اعتنا کرده بگوید انشاء الله که خوانده ای یا که نمی تواند چنین کند؟

- به نظر ما احوط اینستکه این مکلف باید پس از تجاوز از محلّ عادی به شک خود اعتنا کند چرا که قانون فراغ و تجاوز در اینجا جاری نمی شود. چرا؟

- زیرا اشتغال یقینی به تکلیف دارد و باید که فراغت یقینی تحصیل کند و آن به اینستکه عمل را کامل انجام دهد.

پس: باید که به شک خود اعتنا کرده و عمل را اعاده نماید.

* جناب شیخ ملاک در قاعده تجاوز چیست آیا مجرد تجاوز از محل است یا که دخول در غیر هم

در آن دخالت دارد؟

-چنانکه در شرح گفته آمد جریان قاعده تجاوز در اعمالی غیر از طهارت ثلاث دو مرحله ای است فی المثل: در نماز، فرقی نمی کند که شما در اثناء نماز در یک شیءئی پس از تجاوز از محلش شک بکنید یا اینکه پس از اتمام نماز در یک شیءئی از نماز شک بکنید، در هر صورت قاعده تجاوز جاری می شود.

-به عبارت دیگر: قاعده تجاوز فی اثناء المركب و بعد تجاوز عن المركب در هر دو مرحله جاری می شود، فی المثل:

۱- اگر نماز گزار پس از اینکه به سجده رفت، در انجام رکوع شک بکند و یا اگر پس از اینکه منتقل به قیام شد در انجام سجده شک بکند لا اعتبار به.

۲- و یا اگر پس از فراغت از نماز در جزئی از اجزاء نماز اعّم از اینکه متوسطه باشد و یا جزء اخیر شک بکند لا اعتبار به.

-اما در طهارت ثلاث برای جریان قاعده تجاوز یک مرحله بیشتر قائل نشده اند یعنی که گفته اند: اگر در اثناء وضو مثلا برای کسی شک رخ بدهد ولو پس از تجاوز از محلّ و یا پس از دخول فی الغیر باشد، باید که به شک خودش اعتنا کند.

-فی المثل: اگر شما به هنگام شستن دست چپ شک بکنید که آیا دست راستتان را شسته اید یا نه؟ باید برگردید و دوباره از آنجائی که در آن شک کرده اید فعل را انجام بدهید تا آخر.

چرا؟

-زیرا که تجاوز از محلّ و دخول در غیر در این مورد بلا تأثیر است.

-تنها پس از فراغت از عمل است که اگر در جزئی از اجزاء عمل شک نمودید قاعده تجاوز در آن جاری می شود یعنی که نباید به شکتان اعتنا کنید.

-پس: جریان قاعده تجاوز در طهارت ثلاث یعنی غسل وضوء و تیمم، یک مرحله ای است یعنی که در اثناء بودن ملاک نمی باشد بلکه تمامیت عمل مرکب ملاک است و حال آنکه در سایر اعمال دو مرحله ای است.

*جناب شیخ چه دلیلی بر این حالت استثناء وجود دارد؟

-اجماع علماء و اخبار کثیره ای که در این مورد وجود دارد، فی المثل در خبر زراره آمده است

ص: ۲۸۷

که شخصی مشغول وضوء است، آنگاه شك می کند که آیا جزء قبل را شسته است یا نه؟

-حضرت (علیه السلام) می فرماید: مادامی که وضو تمام نشده، باید برگردد و تمام آنها را انجام بدهد.

-سپس می فرماید: بلکه اگر پس از تمام شدن وضو شکی برای شما پیش آمد به آن اعتنا نکن.

-البته اخبار وارده در رابطه با وضوء است، لکن حضرات تیمم و غسل را نیز روی تنقیح مناط بدان ملحق کرده و گفته اند که طهارت ثلاث در حکم تفاوتی ندارند.

*پس انما الکلام و مشکل در کجاست؟

-در آن حدیث چهارم است که مربوط به وضوء است و در شرح آن را ذکر نمودیم.

*از چه جهت؟

-در این حدیث آمده است که (اذا شككت في شيء من الوضوء و قد دخلت في غيره فشكك ليس بشيء انما الشك اذا كنت في شيء لم تجزه).

-حال بحث در اینست که: صدر و ذیل این حدیث چه می گوید؟ آیا صدر این حدیث که به بیان حکم وضوء پرداخته است، شامل هر دو مرحله می شود؟

-به عبارت دیگر آیا هم اثناء وضوء مرادش می باشد، هم پس از تمامیت وضوء چنانکه در نماز اینچنین بود یا اینکه نه فقط مرحله تمامیت وضوء مرادش می باشد؟

*جناب شیخ چرا چنین بحثی در اینجا پیش می آید؟

-چونکه صدر حدیث را به دو گونه می توان معنا کرد:

-یکی اینکه بگوئیم: اگر در جزئی از اجزاء وضوء شك نمودی در حالیکه در غیر آن جزء یعنی جزء بعدی وارد شده ای به شك اعتنا نکن.

-دیگر اینکه بگوئیم: اگر در جزئی از اجزاء وضوء شك نمودی در حالیکه وضوء را تمام کرده و مشغول به عمل دیگری هستی به شك اعتنا نکن.

*جناب شیخ نظر حضرت تعالی راجع به این مطلب چیست؟

-اینست که: صدر حدیث را حمل کنیم بر مرحله دوم. چرا؟

- زیرا اگر آن را حمل بر هردو مرحله بکنیم لازم می آید که حکم این حدیث با آن حکمی که گفتیم حکم وضوء یک حکم یک مرحله ای و استثنائی است تناسب و سازگاری نخواهد داشت و لذا باید این حدیث را به نحوی معنا کنیم که شامل یک مرحله بشود و با آن یکی حکم سازگاری

ص: ۲۸۸

کند.

پس: باید که ضمیر در (غیره) را به وضوء برگردانیم و نه به آن شیء.

به عبارت دیگر: اگر ضمیر در غیره را به شیء برگردانی، صدر حدیث شامل هردو مرحله می شود و لذا مخالف اجماع و اخبار مربوط به آن حکم می شود.

- بنابراین: اگر ضمیر در غیره را به وضوء برگردانیم معنایش این می شود که:

- وقتی در عملی در وضوء شک بکنی در حالیکه داخل شده ای در غیر وضوء، در اینصورت تنها شامل مرحله دوم می شود یعنی لیس بشیء که در اینصورت با حکم وضوء که یک مرحله ای است سازگاری خواهد داشت.

- نکته اینکه تا به اینجا دچار مشکله ای نشدیم.

* سپس مشکلی که در رابطه با حدیث مزبور مطرح گردید در کجاست؟

- در رابطه با ذیل حدیث است که با کلمه (أَنَّمَا) اعلام ضابطه می کند و وقتی که با کلمه أَنَّمَا به ذکر قاعده و ضابطه می پردازد معنایش این می شود:

- این حکمی که برای وضوء ذکر کردیم، علی القاعده است و یک امر استثنائی و خلاف قاعده نیست.

* جناب شیخ قاعده چیست که این حکم علی القاعده است؟

- اینستکه: مرکب، یک شیء دارای اجزاء است، اگر شما در اثناء یک مرکب شک بکنید باید برگردید چرا که در آنجا قاعده تجاوز جاری نمی شود.

- اما اگر پس از اتمام مرکب شک نمودید در آن صورت به شک خود اعتنا نکنید.

- پس: حکم مزبور علی القاعده است.

* جناب شیخ نکته مورد توجه در اینجا چیست؟

- اینستکه: وقتی کار به اینجا رسید دو اشکال پیش می آید:

۱- اگر قاعده اینستکه: در صورت شک در خلال شیء مرکب احتیاط بکن و چنانچه پس از اتمام مرکب شک نمودی قاعده تجاوز جاری بکن، اصلاً بفرمائید ببینیم که خود شستن دست مثلاً در وضوء یک عمل مرکب است یا بسیط؟

- می گوئیم: مرکبه است، چونکه هر یک از اعضاء خود دارای اعضائی است فی المثل: دست

دارای ساعد، کف دست، انگش و هر انگشت دارای چند بند است یعنی که خود دست، مرکبی ذی اجزاء است.

-خوب قاعده گفت اگر در خلال انجام یک مرکب شک نمودید احتیاط بکنید یعنی به شک خود اعتنا کرده برگردید و آن اجزاء را بشوئید لکن اگر پس از انجام آن شک نمودید قاعده تجاوز جاری کنید.

-حال همانطور که شما این قاعده را در وضوء اجراء می کنید باید که در ید یعنی دست هم که یک مرکب است را اجراء کنید.

-به عبارت دیگر: جزء کلّ شیء بحسبه، یعنی که هر مرکبی به حسب خودش.

-همانطور که وضوء دارای اجزاء است، دست هم دارای اجزاء است صورت هم دارای اجزاء است و هكذا...

بنابراین اگر در خلال هر یک از این اعضاء مرکبه شک نمودی احتیاط کن و چنانچه پس از تمامیتشان شک کردی نه.

-اما احدی به این معنا ملتزم نشده است که حین شستن این دست مثلا اگر شک کردی که آیا فی المثل فلان انگشت را شسته ای یا نه؟ احتیاط بکن و چنانچه پس از تمامیت و شستن دست شک نمودی که فلان اسبع را شسته ای یا نه؟ به شک خود اعتنا نکن.

-بلکه هر آنچه در رابطه با اعضاء وضوء گفته اند، در اجزائیت هم همان را گفته اند و آن اینست که این شک پس از تمام شدن وضو باید پیدا شود.

*جناب شیخ شبهه و یا مشکله دوم چیست؟

-اینست که: اگر قاعده اینست که عنوان گردید پس در نماز و طواف و کلیه اعمال باید این قاعده باشد.

-به عبارت دیگر: باید گفت اگر در اثناء عملی شک نمودی اعتنا بکن و چنانچه پس از تامیت آن عمل شک نمودی قاعده تجاوز جاری نما و حال آنکه تنها در وضوء این قاعده را جاری کرده اند ولی در نماز به هر دو مرحله عمل می شود.

-یعنی هم در خلال عمل اگر مکلف شک بکند به قاعده تجاوز عمل می کند و هم پس از اتمامش.

-در نتیجه: سایر اخباری که تاکنون در رابطه با قاعده تجاوز و فراغ خوانده ایم معارض با این روایتی است که درباره وضوء وارد شده است چرا که قاعده ای که آن روایات در اختیار ما می گذاشتند دو مرحله ای و قاعده ای که این روایت در اختیار ما می گذارد یک مرحله ای است.

-پس: یتعارض.

*جناب شیخ برای دفع اشکالات وارده بر حدیث مزبور چه می فرمائید؟

-می توان گفت که اگرچه عرفا و به حسب ظاهر، وضوء یک مجموعه مرکب و ذات الایجزاء است یعنی که مجموعه ای از غسلات سه گانه مسحات است و لکن شارع مقدس این مجموعه را به عنوان یک امر واحد بسیط اعتبار فرموده است، چونکه مسبب این افعال که طهارت باطنیه باشد یک امر واحد بسیط است.

حال: اگر مجموعه افعال وضوء به منزله سبب واحد بسیط اعتبار شده باشد هر فعلی از افعال وضوء و هر جزئی از اجزاء آن اعم از اینکه اصلیه باشد و یا فرعیه، مستقلاً و جدای از دیگری مورد نظر قرار نمی گیرد بلکه همه اجزایش یک عمل به حساب می آید.

-عمل واحد بسیط تنها دارای یک ورود و خروج است چنانکه یک تجاوز از محل هم بیشتر ندارد و آن اینستکه:

-تجاوز از محل به عین فراغ از عمل تحقق می یابد و تا فراغت از عمل در اینجا حاصل نشود تجاوزی هم صورت نمی گیرد.

-بنابراین هر دو مشکل برطرف می شود. چرا؟

-زیرا شستن مثلاً دست راست مستقلاً مدنظر قرار نمی گیرد تا که صدق کند که از محل آن گذشته و وارد دست چپ شده است و اعتنا نکند و...

-در نتیجه باب وضوء هم خلاف قاعده تجاوز نیست و یک استثناء بحساب نمی آید بلکه خود مطابق قاعده تجاوز است چونکه شک در اجزاء وضوء در هر کجای وضوء که باشد تا زمانی که وضوگیرنده از عمل فارغ نشده است شکش، شک پس از تجاوز نیست بلکه شک قبل از تجاوز از محل است.

-خوب قاعده تجاوز هم می گوید پس از تجاوز از محل به شکت اعتنا نکن.

*انما الکلام در موضع پنجم از مواضع هفتگانه بحث پیرامون چه امری است؟

-در اینستکه: آیا قاعده تجاوز از محلّ و فراغ از عمل اختصاص به باب اجزاء مرکب و شکّ در اجزاء دارد یا که تعمیم داشته و در باب شکّ در شرائط هم جاری می شود؟

-به عبارت دیگر: اگر شکّ بعد از تجاوز من حیث الاجزاء باشد مسلماً قاعده تجاوز در آنجا جاری می شود، آیا اگر شکّ بعد از تجاوز از محل من حیث الشّرائط باشد باز هم قاعده تجاوز جاری می شود یا نه؟

* کاشف الغطاء معتقد است که قاعده فراغ و تجاوز اختصاص به شکّ در اجزاء ندارد بلکه در شکّ در شرائط نیز جاری می شود. آنهم بطور مطلق، چه نسبت به وضوء که شرطی از شروط نماز است و چه سایر شرائط، و چه نسبت به بعد از فراغت از عمل و چه نسبت به اثناء عمل و چه نسبت به کسی که در آستانه ورود به عمل و لذا:

-اگر نمازگزار پس از تمام کردن نماز شکّ کند که آیا وضوء داشته است یا نه؟

-و یا شکّ کند که استقبال الی القبله را مراعات کرده یا نه؟

-و یا اگر در اثناء عمل شکّ کند که وضوء دارد یا نه؟ به حکم قاعده فراغ نباید که به شکّ خود اعتنا کند، دلیلش هم بنای عقلاء است، یعنی که انسان عاقل وقتی بنا دارد که کاری را شروع کند آن کار را با تمام مقدماتش شروع می کند تا که عملش صحیح و بری کننده ذمه او باشد و...

* و اما کاشف اللثام معتقد است که قاعده تجاوز در صورتی جاری است که نگرانی نمازگزار در عملش از حیث اجزاء باشد فی المثل در اثناء نماز و یا پس از نماز شکّ بکند که آیا رکوع را انجام داده است یا نه؟ و یا شکّ بکند که سجود را انجام داده است یا نه؟ باید که قاعده تجاوز جاری کند.

-و یا فی المثل: در وضو شکّ بکند که دست راستش را شسته است یا نه؟

-و اما اگر نگرانی نمازگزار از حیث شرائط عمل باشد جای قاعده تجاوز نیست بلکه جای احتیاط است.

* جناب شیخ نظر جناب عالی در این رابطه چیست؟

-به نظر ما باید که قائل به تفصیل شد چون در این جهت فرقی بین اجزاء و شرائط وجود ندارد، یعنی قاعده تجاوز همانطور که به هنگام نگرانی در اجزاء جاری می شود به هنگام نگرانی در شرائط هم جاری می شود:

-اگر مکلف در حال تهیاً شکّ بکند دیگر تجاوز صدق نمی کند، و یا نسبت به اعمال مستقبله

قاعده تجاوز به درد نمی خورد، چونکه تجاوز در مورد آنها صدق نمی کند.

و اما پس از فراغ از عمل اگر در اجزاء یا در شرائط شك بشود این قاعده جاری می شود، فی المثل:

- نماز گزار وضو گرفته است، اگر پس از وضوء شك بکند که آیا با آب مباح وضو گرفته است یا نه؟ می گوید که بله انشاء الله با آب مباح وضو گرفته ام.

و یا فی المثل: اگر پس از اتمام نماز شك بکند که آیا در مکان مباح با آب مباح و با طهارت انجام گرفت یا نه؟ می گوید بله...

و اما اگر در اثناء عمل شك بکند در صورتیکه تجاوز صدق بکند بله قاعده تجاوز جاری می شود.

پس: قاعده تجاوز هم پس از اتمام عن العمل و هم در اثناء عمل هر دو جاری می شود.

*پس تفاوت در چیست؟

در ملاک صدق تجاوز است، فی المثل: در حال تهیاء تجاوز صدق نمی کند و یا نسبت به اعمال مستقبله تجاوز صدق نمی کند.

- اما بعد الفراغ عن العمل تجاوز صدق می کند، و در اثناء عمل نسبت به اعمال گذشته صدق می کند و لکن نسبت به اعمالی که هنوز انجام نشده صدق نمی کند.

*جناب شیخ اگر انسان در اثناء نماز شك بکند که طهارت دارد یا نه یعنی غسل کرده یا نه؟ وضو گرفته یا نه؟ تیمم کرده است یا نه؟ چه باید بکند؟

- آیا باید گفت که نسبت به اعمال گذشته تجاوز صدق می کند و نسبت به بقیه عمل تجاوز صدق نمی کند؟

- به نظر ما از آنجا که محل تحصیل طهارت ثلاث قبل از عمل است و مثل قبله یا ستر عورت یا شناخت وقت نیست که بشود در هر حالی آن را تحصیل نمود، چنانچه نماز گزار در اثناء نماز نگران طهارت شد باید قطع کند و تحصیل طهارت کرده و دوباره شروع به نماز نماید.

- اما به عقیده برخی: اگر نماز گزار در اثناء نماز در طهارت شك بکند چون نسبت به اعمالی که انجام شده محل آن گذشته است و نه از حیث شرط بودنش، باید که نماز را تا آخر بخواند، اعاده هم لازم نیست، بلکه شاید بتوان گفت که برای اعمال مستقبله هم کفایت می کند.

*جناب شیخ چه مؤیدی بر قول خودتان یعنی قول به تفصیل در این مسأله دارید؟

- صحیحہ علی بن جعفر است کہ در آنجا امام (علیه السلام) می فرماید: اگر در نماز شک کردی کہ آیا طہارت داری یا نہ (دو صورت دارد):

۱- اگر در اثناء آن شک کردی برگرد، تحصیل طہارت کن و نمازت را استیناف کن.

۲- و اگر بعد الفراغ عن الصلوہ شک کردی کہ طہارت داشتی یا نہ؟ بہ شکت اعتنا نکن.

*جناب شیخ ششمین موضع از مواضع ہفتگانہ مورد بحث در مسأله دوّم چیست؟

- اینستکہ: اگر کسی پس از فراغ عن العمل شک کند کہ آیا فلاں جزء و یا فلاں شرط وجود گرفت یا نگرفت تکلیفش چیست؟

- توضیح ذلک اینکہ:

۱- گاهی شک انسان شک در صحت فعل است و نہ در وجود آن یعنی کہ پس از تجاوز از عمل در صحت عمل شک می کند کہ البتہ شک در صحت عمل نیز خود بر دو قسم است:

*یک قسم آن برمی گردد بہ شک در وجود شیء، پس از تجاوز از محلّ کہ گفته شد قاعدہ تجاوز در آن جاری می شود.

*یک قسم آن ہم برگشت بہ شک در وجود ندارد کہ موضع ششم در رابطہ با این قسم از شک است.

- در این موضع بحث در اینستکہ: آیا در جائی کہ شک در صحت بازگشت بہ شک در وجود ندارد قاعدہ تجاوز جاری است یا نہ؟

فی المثل: نماز گزار نمازش را تمام کردہ، پس از نماز شک می کند کہ آیا این نماز من صحیح انجام گرفت یا نہ؟

- بہ عبارت دیگر: شک او در اینستکہ آیا نمازم را با ترتیب مقرّر انجام دادم یا برخلاف آن و اعمال را پس و پیش انجام دادم؟ و یا شک او در اینستکہ: آیا نماز من با موالات انجام گرفت یا نہ؟ و لذا شک او شک در وجود یک جزء یا شرط یا صحت آنها نیست، گرچہ عرف اینگونه امور را یک عمل محسوب نمی کند بلکہ از حالات اعمال بہ شمار می آورد.

- منظور اینکہ برخی از امور هست کہ عرفاً عملی در مقابل سایر اعمال بہ شمار نمی آیند بلکہ حالات یک عمل و یا اعمال بحساب می آیند.

- حال آیا قاعده تجاوز در اینگونه از حالات که عرفا عمل بحساب نمی آیند جاری می شود یا نه؟ فی المثل:

- اگر پس از تمام شدن قرائت حمد شك کند که آیا آیات مربوطه را با ترتیب و موالات خواندم یا بدون ترتیب و موالات می تواند به قاعده تجاوز تمسک کند یا نه؟

* جناب شیخ نظر حضرتعالی در این رابطه چیست؟

۱- به نظر ما از یک جهت در اینجا اشکالی وجود دارد و آن اینستکه: آنچه از ادله فراغ و تجاوز به ذهن تبادر می کند اینستکه: ادله این قاعده از چیزی که عرفا عمل بحساب نمی آید، انصارف دارند و لذا:

- اگر نماز گزار در ترتیب و موالات مثلاً شك بکند ولو بعد از عمل باشد باید احتیاط کرده، برگردد و عمل را بطور صحیح انجام دهد.

۲- لکن از وجوه متعدده دیگر اینجا جای قاعده تجاوز است. فی المثل:

* یک وجه اینستکه: قاعده فراغ و تجاوز می گوید پس از تجاوز عن الشیء اگر شك کردی به شك خودت اعتنا نکن.

- شیء عموم دارد و شامل ترتیب و موالات هم می شود چرا که به خودی خود یک شیء است ولو عرفاً لا یعدّ عملاً.

* وجه دیگر اینستکه گفته شد که شك در صحت برمی گردد به شك در وجود، خوب اینگونه از شك در صحت را که ناشی از ترتیب و موالات است می شود برگرداند به شك در وجود، فی المثل:

- شما نمازتان را خوانده اید، پس از اتمام نماز شك می کنید که آیا موالات داشت یا نه؟

- برگشت آن به اینستکه آیا عمل بطور صحیح تحقق و وجود یافت یا که به نحو صحیح تحقق پیدا نکرد؟

- با این حساب شك شما در تحقق ترتیب و موالات برمی گردد به همان شك در وجود عمل صحیح.

* وجه دیگر اینکه در برخی از احادیث آمده بود که (کلّ ما مضی من صلاتک و طهورک فشکک فیه، فشکک لیس بشیء).

-معنی نیز عام است و عموماً شامل این مورد نیز می شود.

*وجه دیگر اینکه می توان از راه تنقیح مناط آن نگرانی اول را رفع نمود بدین معنا که هر عاقلی وقتی قاعده فراغ و قاعده تجاوز را مورد لحاظ قرار می دهد به قدری ملاک روشن است که وقتی در جزء و یا اجزاء عمل شک می کند می داند که به چه مناط و ملاکی قاعده تجاوز جاری می کند. فی المثل:

-وقتی در شرائط شک می کند اگر از او سوال شود به چه مناطی قاعده تجاوز جاری کردی می گوید: به مناط اینکه معنی ما مضی، خوب در اینگونه امور نیز مضی ما مضی.

-البته امکان دارد که ما یک قاعده دیگری فوق قاعده تجاوز ایجاد بکنیم که از قاعده تجاوز دقیق تر باشد و آن اصاله الصیحه فی العمل است.

-معنای این قاعده اینست که: وقتی آدم مسلمان اقدام به انجام عملی می کند و تصمیم می گیرد که دینی را اداء کند اصل اینست که عملش را درست و کامل انجام می دهد.

۱-دلیل آن هم ظاهر حال مسلم است، ظاهر حال مسلم نشانگر اینست که وقتی او کاری را در مقام ابراء ذمه انجام می دهد، اصل اینست که آن عمل را صحیح و درست انجام داده است یعنی که نه از حیث شرائط نقصان دارد، نه از حیث اجزاء نقصان دارد، نه از حیث ترتیب و موالات نقصان دارد، نه از روی عمد و یا نسیان بدان نقصی وارد شده است.

۲-دلیل دیگر آن: این فراز حدیث است که (حين يتوضأ اذكر منه حين يشك) یعنی به هنگام انجام عمل توجهش بیشتر است به عمل از زمانی که در آن شک می کند.

-الحاصل: این صغری بعلاوه کبرای قبل یعنی انجام عمل در مقام ابراء ذمه، رفع نگرانی می کند.

*جناب شیخ هفتمین موضوع از مواضع هفتگانه مورد بحث در مسأله دوّم چیست؟

اینست که شک بر دو جور است:

-گاهی بدین نحو است که مکلف ریخت یا کیفیت عمل را نمی داند یعنی که عمل به چه شکلی و با چه کیفیتی انجام گرفت؟

-گاهی به ریخت و یا کیفیت عمل کاملاً اطلاع دارد لکن نمی داند که عمل با این ریخت و شاکله ای که او انجام داد صحیح است یا باطل؟

فی المثل: وضو می گیرد در حالیکه می داند که انگشتر او کاملاً به بشره انگشت او چسبیده است به نحوی که اگر آن را حرکت ندهد آب به بشره نخواهد رسید.

- پس از گرفتن وضو و اتمام عمل شک می کند که آیا این وضوی من صحیح است یا نه؟ چرا که ریخت و کیفیت عمل در نظرش نیست یعنی به یادش نمی آید که حین العمل انگشترش را حرکت داده یا نه؟

- و یا فی المثل اقدام به وضوی ارتماسی می کند، یعنی دستش را به نیت غسل دست راست مثلاً زیر آب برده، بیرون می آورد و هکذا دست چپ و... انگشترش را هم حرکت نداده است.

- شک می کند که آیا با کیفیتی که من وضو گرفتم آب به بشره زیر انگشتر رسیده یا نه؟

- پس کیفیت عمل را می داند، لکن نمی داند که آیا با این کیفیت آب به زیر انگشتر می رود یا نه؟

*انما الکلام در چیست؟

- در اینستکه: آیا قاعده فراغ و تجاوز در اینجا جاری می شود یا نه؟

* نظر جناب شیخ در این مسأله چیست؟

- ابتدا به ذهن می آید که بله در اینجا نیز قاعده تجاوز جاری می شود چرا که (الشَّكُّ فِي الشَّيْءِ بَعْدَ تَجَاوُزِهِ) شامل این مورد هم می شود.

- اما با کمی تأمل و دقت متوجه می شویم که خیر، قاعده مزبور شامل اینگونه موارد نمی شود. چرا؟

زیرا: عَلَتْ قَاعِدَةُ تَجَاوُزِ اِنْ بُوِدَ كِه (حِينَ يَتَوَضَّاءُ اذْكَرَ مِنْهُ حِينَ يَشْكُوكَ) و حکم هم به لحاظ سعه و ضیق دائر مدار علتش می باشد.

- خوب اذکر بودن مربوط به آنجائی است که می توان گفت طرف به هنگام عمل متوجه تر بوده است از زمان شک در عمل.

- آیا تعلیل مزبور در ما نحن فیه که مکلف هیئت و ریخت عمل را کاملاً می داند لکن نمی داند که عمل با آن هیئت و شاکله صحیح است یا نه، جا دارد؟

- آیا در اینجا می شود گفت انشاء الله حین يتوضأ اذکر؟

- باید بگوئیم که خیر، چونکه اذکر را در جائی بکار می برند که انسان از نحوه عملش غافل

باشد بدین معنا که نمی داند که چگونه وضو گرفته، ناقص یا کامل؟

- بنابراین: تعلیلی که در این احادیث ذکر شده است اختصاص دارد به آن مواردی که انسان پس از تجاوز از عمل شک بکند و نحوه عمل در نظر او مجسم نباشد.

- پس مطلب از این جهت، دچار اشکال است.

- بله، از آن جهت که مکلف عملی را انجام می دهد و لکن نحوه عمل را فراموش می کند که به چه نحوی وضو گرفته تعلیل مزبور یعنی (حین يتوضأ اذکر من حین یشک) می آید، بدن فرق بین اینکه بطلان عمل از ناحیه عمد باشد یا از ناحیه سهو یعنی که اذکر هر دو را شامل می شود.

- اما از جهت بحثی که شد مسأله تفاوت می کند و آن اینست که: آیا ریخت و شاکله عمل را می دانی یا نه؟

- اگر هیئت و شاکله عمل را می دانی اذکر وارد است و چنانچه هیئت و شاکله عمل را نمی دانی اذکر وارد نیست.

پس: قاعده مزبور از یک جهت تعمیم دارد و از یک جهت تعمیم ندارد.

۱- از آن جهت که احتمال فساد ناشی از عمد یا ناشی از سهو باشد قاعده تجاوز جاری است.

- به عبارت دیگر: سهو آن را کلمه اذکر برمی دارد، عمدش را هم آن کبرای کلی برمی دارد که گفته شد ادم عاقل در مقام ابراء ذمه عملش را ناقص انجام نمی دهد.

- پس: از این جهت توسعه دارد و لذا چه احتمال عمد بدهید و چه احتمال سهو، قاعده تجاوز جاری است.

۲- اما از آن جهت که مکلف هیئت و نحوه عمل را می داند تعمیم ندارد.

نکته: آنچه تا به اینجا گفته شد مربوط به آنجائی است که مکلف شک بکند در مانعیه الموجود چنانکه در مثال انگشتر گذشت که آیا این موجود مانعی از وصول آب به پوست داشته یا نه؟

- اما اگر او شک بکند در وجود المانع، فی المثل: پس از اتمام وضوء شک کند که آیا مانع یا موانعی از رسیدن آب به پوست وجود داشته یا نه؟

*اینکه آیا مانعی بوده یا نبوده مربوط به قاعده اتصاله الصیحه و شک پس از تجاوز از محل نمی باشد. چرا که احتمال می دهد که مانعی بوده است چنانکه احتمال هم می دهد که مانعی نبوده است. مضافاً بر اینکه نحوه عمل هم کاملاً در نظر او مجسم است و آن اینکه وضو گرفته و

نحوه عمل را می داند منتهی در رابطه با وجود مانع تفحص نکرده است لکن احتمال می دهد که بوده یا نبوده...؟

- اینجا نیز جای (و هو حین يتوضأ اذکر...) نمی باشد چرا که ربطی به اذکر بودن ندارد بخاطر اینکه به نحوه عمل کاملاً آگاهی دارد لکن تفحص نکرده است.

- بله، برخی در اینجا از استصحاب عدم حائل استفاده کرده می گویند:

- اگر یک مانعی در اعضاء وضو بوده است لابد طاری بوده و نه ذاتی.

- و عند الشک فی طرق علی المانع، الاصل عدمه، اصل اینستکه مانعی بر اعضاء وضو عارض نشده بوده است.

- پس استفاده از قاعده تجاوز در اینجا مشکل است چونکه جای اذکر نیست و لکن استفاده از استصحاب عدم حائل، عدم مانع امکان دارد، جز اینکه اصل مثبت است.

چرا؟

- زیرا که شما با استصحاب مانع را برمی دارید، لازمه عقلی نبودن مانع، وصول آب به بشره است.

- شما می خواهید اثر عقلی را ثابت کنید و حال آنکه استصحاب نمی تواند اثر عقلی را ثابت کند مگر اینکه کسی استصحاب را از باب ظن حجت بداند که در اینصورت مثبت و غیر مثبتش فرقی ندارد. یا اینکه عذر تراشیده بگوید واسطه خفیه است. و لذا اصل اینستکه حائل یا مانع نبوده است، سپس آب به بشره رسیده است، پس وضو صحیح است.

نکته: متوجه شدیم که با قاعده تجاوز احتمال بطلان سهوی را برمی داریم لکن فهمیدیم که یک اصاله الصحهای هم داریم که غیر از قاعده تجاوز است و آن اینستکه:

- الاصل فی فعل العاقل المختار فی مقام ابراء ذمه، اینستکه عمل را کامل انجام دهد و با این اصل احتمال بطلان عمدی و سهوی را برمی داریم.

متن

(المسأله الثالثه) فی أصاله الصَّحَّه فی فعل الغير

ص: ۲۹۹

و هي في الجملة من الاصول المجمع عليها فتوى و عملا (١) بين المسلمين، فلا عبره في موردها بأصالة الفساد المتفق عليها عند الشك (٢)، إلا- أن معرفه مواردها، و مقدار ما يترتب عليها من الآثار، و معرفه حالها عند مقابلتها لما عدا أصالة الفساد من الأصول، يتوقف على بيان مدركها من الأدله الأربعة.

و لا بد من تقديم ما فيه إشاره إلى هذه القاعده في الجملة من الكتاب و السنه.

أما الكتاب، فمنه آيات:

منها: قوله تعالى: «قُولُوا لِلنَّاسِ حُسْنًا» (٣)، بناء على تفسيره بما في الكافي، من قوله (عليه السلام):

«لا تقولوا إلا خيرا حتى تعلموا ما هو» (٤)، و لعل مبناه على إرادته الظن و الاعتقاد من القول.

و منها: قوله تعالى: «اجْتَنِبُوا كَثِيرًا مِّنَ الظَّنِّ إِنَّ بَعْضَ الظَّنِّ إِثْمٌ» (٥)، فإن ظنَّ السوء إثم، و إلا لم يكن شيء من الظنَّ إثمًا.

و منها: قوله تعالى: «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» (٦)، بناء على أن الخارج من عمومه ليس إلا ما علم فساده؛ لأنه المتيقن. و كذا قوله تعالى: «إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ» (٧)

و الاستدلال به يظهر من المحقق الثاني، حيث تمسك في مسأله بيع الراهن مدعيا لسبق إذن المرتهن، و أنكر المرتهن السابق: بأن الأصل صحه البيع و لزومه و وجوب الوفاء بالعقد (٨) لكن لا يخفى ما فيه من الضعف.

و أضعف منه: دعوى دلالة الآيتين الاوليتين.

و أما السنه:

فمنها: ما في الكافي عن أمير المؤمنين (عليه السلام): «ضع أمر أخيك على أحسنه حتى يأتيك ما يقربك عنه، و لا تظنَّ بكلمه خرجت من أخيك سوءا و أنت تجد لها في الخير سيلا» (٩)

ص: ٣٠٠

١- (١) - انظر الرياض (الطبعه الحجريه) ٥٩١: ٢.

٢- (٢) - لم ترد «المتفق عليها عند الشك» في (ر).

٣- (٣) - البقره: ٨٣. [١]

٤- (٤) - الكافي ٢: ١٦٤، باب الاهتمام بأمر المسلمين، الحديث ٩. [٢]

٥- (٥) - الحجرات: ١٢. [٣]

٦- (٦) - المائده: ١. [٤]

٧- (٧) - النساء: ٢٩. [٥]

٨- (٨) - جامع المقاصد ١٦٢:٥. [٦]

٩- (٩) - الوسائل ٦١٤:٨، الباب ١٦١ من أبواب أحكام العشرة، الحديث ٣، و [٧] الكافي ٣٦٢:٢، باب التهمة و سوء الظن، [٨]

و منها: قول الصادق (عليه السلام) لمحمد بن الفضل: «يا محمد، كذب سمعك و بصرك عن أخيك، فإن شهد عندك خمسون قسامه أنه قال، و قال: لم أقل، فصدقه و كذبهم» (١)

و منها: ما ورد مستفيضا، من أن «المؤمن لا يتهم أخاه» (٢) و أنه «إذا اتهم أخاه انماث الإيمان في قلبه، كما ينماث الملح في الماء» (٣)، و أن «من اتهم أخاه فلا حرمه بينهما» (٤)، و أن «من اتهم أخاه فهو ملعون ملعون» (٥)، إلى غير ذلك من الأخبار المشتمله على هذه المضامين، أو ما يقرب منها. ٦

ترجمه

مسألة سوم

اشاره

(در رابطه با اصالة الصّحه در کار دیگران است)

-قاعده اصالة الصّحه اجمالا از (قواعد قطعیه) و اصولی است که چه از لحاظ فتوی (یعنی اجماع قولی) و چه از حیث عمل (یعنی سیره و اجماع عملی) مورد اجماع و اتفاق بین مسلمانان است و لذا:

-اعتباری برای اجراء اصالة الفساد در موردی که اصالة الصّحه قابل جریان است و به هنگام شک که متفق علیها است وجود ندارد.

-اما شناخت موارد اصالة الصّحه و اینکه چه مقدار آثار (از آثار شرعی، عقلی و عادی) بر آن

ص: ٣٠١

١- (١) -الوسائل ٦٠٩:٨، الباب ١٥٧ من أبواب أحكام [١] العشره، الحدیث ٤، و فيه بدل «أنه قال و قال لم أقل»: «و قال لك قولاً».

٢- (٢) -بحار الانوار ١٠٠:١٠، ضمن الحدیث الاوّل، المعروف ب«حدیث الأربع [٢] مائه».

٣- (٣) -الوسائل ٦١٣:٨، الباب ١٦١ من أبواب أحكام العشره، الحدیث ال [٣] أوّل.

٤- (٤) -الوسائل ٦١٣:٨، الباب ١٦١ من أبواب أحكام العشره، الحدیث ٢. [٤]

مرتّب است، و نیز شناخت موقعیت آن به هنگام تعارض و مقابله با اصلی از اصولی که غیر از اصاله الفساد است، متوقّف است بر بیان مدرک این قاعده از ادلّه اربعه.

مدرک اصاله الصّحه

و لذا ناچاریم که مواردی از کتاب و سنّت را که فی الجمله در آن اشاره ای به این قاعده شده است، مقدّم بداریم.

استدلال به آیات کتاب و مناقشه شیخ در آن

و اما کتاب خدا، و آیاتی که در آن در این رابطه وجود دارد:

۱- از جمله آیات این سخن خدایتعالی است که: (بگوئید) در رابطه با مردم، سخن خیر، تا وقتی که به آنچه که در واقع هست علم پیدا کنید).

- اساس و مبنای این معنا، حمل قول، بر ظنّ و اعتقاد به خیر است، (و لذا این آیه ربطی به ما نحن فیه ندارد).

۲- از جمله آیات، این سخن خدایتعالی است که: (بسیار زیاد از ظنّ پرهیز کنید چرا که بعضی از ظنون گناه است). چرا؟

- زیرا که سوء ظنّ (و حمل امور مردم بر فساد) اسم است و الاّ اگر سوء ظنّ اثم نباشد، موارد دیگر از ظنّ اثم نمی باشد.

۳- از جمله آیات، این سخن خدایتعالی است که: (به عقدهای خود وفا کنید) البته بنابر اینکه آنچه از عموم آیه خارج شده است، مورد و معامله ای است که فسادش معلوم است چرا که (موردی که فسادش معلوم است) قدر متیقّن است (و لذا آنچه که فسادش مشکوک است، تحت عموم اوفوا بالعقود باقی).

و هکذا این سخن خدایتعالی که: (مگر تجارّتی که از روی رضایت دو طرف باشد)، (که در اینجا نیز تجارّتهای فاسده ای که فسادشان معلوم است از تحت عموم آیه خارج شده است).

و استدلال به این آیه (که بر اصاله الصّحه در فعل غیر)، از محقّق ثانی بدست ما رسیده است، آنجا که تمسّک کرده است در فروش فرد راهن (مرهونه) در حالیکه مدّعی اذن قبلی مرتهن است، و مرتهن هم منکر اذن قبلی به اوست، به اینکه اصل، صحّت این بیع و لزوم آن است و وفا به این عقد واجب است.

- اما پوشیده نیست که استدلال به این دو آیه شریفه بر اثبات اصالة الصَّحَّة خلی ضعیف است و ضعیف تر از آن، استدلال به دو آیه اول است.

- و اما سنت:

۱- و اما از سنت، روایتی است در کافی از امیر مؤمنان (علیه السلام) که: (کار برادر دینی ات را بر نیکو بودن آن قرار بده تا اینکه علمی برای تو حاصل شود که تو را از این مسیر برگرداند و سوء ظن پیدا نکن به کلمه ای که از جانب برادر مؤمنت صادر شود، در حالیکه راه توجیه حرف او به خیر را می یابی.

۲- و از جمله این احادیث، قول امام صادق (علیه السلام) است به محمد بن فضل که:

- (ای محمد چشم و گوشت را از برادر دینی ات تکذیب کن سپس اگر ۵۰ نفر قسامه نزد تو شهادت بدهند که او چنین و چنان گفته است و لکن او خود گفت که نگفته ام، پس (به حسب ظاهر) او را تصدیق کن و آن قسامه ها را تکذیب نما).

۳- و از جمله این احادیث، روایاتی است که مستفیضا رسیده است مبنی بر اینکه:

- (مؤمن برادر دینی اش را متهم نمی کند) و اینکه: (وقتی مؤمن، برادر دینی اش را متهم کند، ایمان در قلب او تحلیل می رود، همانطور که نمک در آب تحلیل می رود). و اینکه: (کسی که برادر دینی اش را متهم کند حرمتی بین آنها نمانده است). و اینکه (کسی که برادر دینی اش را متهم کند او ملعون است) الی غیر ذلک از اخباری که مشتمل بر این مضامین یا نزدیک به این مضامین است.

*** تشریح المسائل:

*مقدمه بفرمائید سؤمین مسأله از مسائل مقام اول در رابطه با چه امری است؟

- در رابطه با اصالة الصَّحَّة در فعل دیگران است بدین معنا که اگر مسلمانی عبادتی از عبادات را انجام داد مثل اینکه برای میتی مثلا نماز گذارد و ما شک کردیم که آیا آن نماز را صحیحا انجام داد تا در نتیجه این واجب کفائی از عهده ما ساقط شده باشد و یا که فاسد انجام داد تا که در نتیجه مسؤلیت آن بر عهده ما باقی باشد؟

- اصالة الصَّحَّة می گوید: عمل او را حمل بر صحت کن که در نتیجه مسؤلیت از عهده ما ساقط

می شود.

و یا فی المثل: اگر مسلمانی معامله ای انجام داد و ما شک کردیم که آیا معامله ای صحیح و جامع جمیع اجزاء و شرائط انجام داد یا نه؟

اصاله الصّحه می گوید: عمل او را حمل بر صحت کرده و آثار ربیع صحیح را بر آن مترتب کن و...

*مراد شیخ از (و هی فی الجملة من الاصول الجمجمع علیها فتوی و عملا... الخ) چیست؟

اینستکه: اصل اصاله الصّحه فی الجملة یعنی با قطع نظر از تفصیل و بحثهایی که ذیلا در رابطه با کمیت و کیفیت آن خواهد آمد، از جمله اصول و قواعد مسلمّه ای است که از نظر فتوی یعنی اجماع قولی و از نظر عمل یعنی سیره و اجماع عملی مورد اتفاق و اجماع بین مسلمانان است و اختصاصی به شیعه ندارد.

*حاصل مطلب در (فلا عبره فی موردها باصاله الفساد... الخ) چیست؟

اینستکه: اصل اولی در معاملات اصاله الفساد است.

به عبارت دیگر اصل اولی در معاملات اصل عدم ترتیب اثر است، یعنی که اصل، عدم ترتب ملکیت و نقل و انتقال است و...

اما در مواردی که اصاله الصّحه قابل جریان است نوبت به اجراء اصاله الفساد که اصل اولی و همان قاعده اولیه است، نخواهد رسید. چرا؟

زیرا اصاله الصّحه که به دلیل خاص حجّت شده بر اصاله الفساد که اصل اولی است حکومت دارد.

*پس مراد از (الا انّ معرفه مواردها... الخ) چیست؟

توجیه و تفسیری فی الجملة است بدین معنا که اصل، اعتبار و حجّیت اصاله الصّحه فی الجملة است و در برخی از موارد جای بحث ندارد، معذک باید که از جهات دیگری آن را مورد بحث قرار داد از جمله:

۱- یکی در رابطه با شناخت موارد جریان این اصل است که در تنبیه اول و دوم و... از تنبیهات مربوط به این فصل خواهد آمد.

۲- یکی در رابطه با بیان مقدار آثاری است که بر این اصل مترتب می شود از حیث اینکه آیا

خصوص آثار شرعیّه بر آن مترتب می شود یا که آثار و لوازم خارجیّه نیز بر آن بار می شود؟ که این بحث نیز در تنبیه سوم و چهارم از تنبیهات مربوطه خواهد آمد.

۳- یکی هم در رابطه با مقابله و معارضه این اصل با سایر اصول است که اگر فی المثل با اصاله الفساد تعارض کرد کدامیک مقدّم می شود؟ که در این رابطه صحبت شد.

و اما اگر با سایر اصول موضوعیّه معارض شد کدام مقدّم می شود؟

فی المثل: اگر شک ما در صحت و یا فساد معامله ای مسبب باشد از شک در بلوغ و عدم بلوغ معامله کننده اعم از موجب و یا قابل، قبل از اصاله الصّیحه که یک اصل حکمی است، پای اصل اصاله عدم البلوغ در میان است که یک اصل موضوعی است، در اینجا چه باید کرد؟

قبل از پاسخ به این سوال و صحبت پیرامون جهات ثلاثه ای که در بالا ذکر شد لازم است که با مدارک و مستندات این قاعده آشنا شده و به دنبال این مطلب باشیم که به چه دلیل اصاله الصّیحه در فعل غیر ساری و جاری است؟

*قبل از بیان ادلّه بفرمائید که چه نسبتی از نسب اربع بین حسن و قبح و صحت و فساد برقرار است؟

*از لحاظ مناط و ملاک جریان، تباین کلی بین آنها برقرار است. چرا که:

۱- ملاک جریان حسن و قبح اباحه و حرمت است یعنی که هر عملی که علی وجه الحرمة انجام شود، معنون به عنوان قبیح است، و هر عملی که علی وجه الاباحه، تحقق یابد عنوان حسن پیدا می کند.

۲- و لکن مناط جریان صحت و فساد، ترتب اثر و عدم ترتب اثر بر آن است.

-البته، عمل صحیح، عملی است که اثر مطلوب بر آن مترتب می شود، فی المثل: بیع صحیح، بیعی است که موجب ملکیت و نقل و انتقال شود.

و عمل فاسد، عملی است که خالی از اثر مطلوب و مورد قصد است فی المثل نکاح فاسد، نکاحی است که زوجیت نمی آورد.

*و از لحاظ موارد جریان، عموم و خصوص من وجه و یا تباین جزئی بین آنها برقرار است.

*مراد از نسبت اخیر چیست؟ با ذکر مثال آن را تبیین کنید.

۱- برخی از اعمال هستند که هم حسن هستند بدین معنا که علی وجه الحلال و المباح از

فاعل صادر شده اند و هم صحیح هستند بدین معنا که دارای اثر مطلوب هستند، فی المثل:

- معامله ای بین شما و دوستان و یا... واقع می شود در حالیکه کلیه شروط صیغه و متعاقبین و عوضین را دارا می باشد، چنین معامله ای هم حسن و مباح است و هم صحیح و موجب نقل و انتقال است.

۲- برخی از افعال هم هستند که نه حسن هستند و نه صحیح بلکه هم قبیح هستند و هم فاسد، فی المثل:

- فلان زید با علم و از روی عمد، با توجه و بدون اکراه و یا اضطرار، معامله ربوی انجام می دهد، که چنین معامله ای به لحاظ تکلیفی هم حرام است و قبیح و به لحاظ وضعی هم فاسد است و باطل.

۳- برخی از اعمال هم هستند که چه بسا حسن باشند یعنی علی وجه الاباحه صادر شوند و لکن صحیح نباشند یعنی که اثر مطلوب بر آن بار نمی شود.

فی المثل: راهن از مرتهن اذن گرفته، می رود که عین مرهونه را بفروشد لکن قبل از بیع، مرتهن از اذنش رجوع می کند و دو شاهد عادل هم بر آن می گیرد، ولی راهن از رجوع او مطلع نمی شده می رود و مال مرهونه را معامله می کند.

- این معامله حسن است یعنی که مؤاخذه ندارد و منهی به نهی فعلی نیست و لکن فاسد است، یعنی که موجب نقل و انتقال نمی شود.

۴- برخی از اعمال هم هستند که به لحاظ تکلیفی قبیح اند یعنی که علی وجه الحرمة صادر شوند و لکن به لحاظ وضعی فاسد نباشند بلکه صحیح باشند بدین معنا که اثر مطلوب بر آنها مترتب شود.

- فی المثل: بیع و یا معامله وقت التّدا به دلیل نهی از آن دارای حرمت است و لکن قبح و حرمت آن ملازم با فساد و بطلان نیست و لذا حکم به صحّت و ترتّب اثر می شود.

الحاصل:

حسن و قبح نه عین صحت و فساد است که بین آنها عینیت و وحدت باشد و بشود گفت که این همان است و نه استلزام و یا به تعبیر دیگر تلازمی بین آنها برقرار است که حسن مستلزم صحّت، و قبح مستلزم فساد باشد، بلکه بین آنها مباینت وجود دارد یعنی که از اثبات یکی از آن

ص: ۳۰۶

دو، اثبات و یا نفی دیگری لازم نمی آید.

* با توجه به مقدمه ای که گذشت مراد از (و لا بدّ من تقدیم ما فیہ اشاره الی هذه القاعدة... الخ) چیست؟

- اینستکه: از ادلّه اربعه یعنی کتاب، سنت، عقل و اجماع برای حجّیت اصاله الصّیحه استشهاد شده است که ذیلا نقل و نقد می شود:

* از قرآن کریم به چهار آیه شریفه تمسّک شده است از جمله:

۱- این سخن خدایتعالی در سوره بقره که می فرماید: (قُولُوا لِلنَّاسِ حُسْنًا)

- در رابطه استدلال به این شریفه حضرات می گویند دو احتمال در آن وجود دارد:

- یک احتمال که مطابق با ظاهر آیه است و ابتداء به ذهن تبادر می کند اینستکه گفته شود مراد آیه اینستکه با مردم به نیکی سخن بگوئید و سخن شما به گونه ای نباشد که سبب بغض و کینه توزی و یا دل شکستگی آنان شود.

- بر اساس این احتمال آیه شریفه ارتباطی با ما نحن فیہ ندارد.

- یک احتمال هم که بر اساس تفسیر آیه با روایت شریفه ای از اصول کافی اینستکه، مراد از آیه این است که وقتی از دیگران قول و یا فعلی را مشاهده کردید و احتمال دادید که قول او مدح و سلام در حق شما باشد و یا که ناسزا و نفرین در مورد شما و یا نسبت به فعلی از افعال او احتمال دادید که شرب خمر باشد و یا که شرب الماء، آن را حمل بر حسن کرده بگوئید که انشاء الله مدح و ثنا بوده است و نه دشنام و ناسزا و یا انشاء الله آب می نوشید و نه شراب و هکذا...

- امّا این حمل بر حسن را همچنان ادامه دهید تا زمانی که یقین برای شما حاصل شود که او کار قبیح و بدی را انجام داده است.

* آیا این مقدار از حمل برای دلالت بر مطلب کفایت می کند؟

خیر، بلکه در معنای کلمه (قول) دو احتمال متصوّر است:

- اینکه مراد از قول صرف اظهار زبانی باشد یعنی که به زبان بگوئید که انشاء الله کذا و کذا گرچه قلبا هم به آن معتقد نبوده و باور نداشته باشد.

- البته متبادر به ذهن از (قُولُوا) همین است و لکن این مقدار هم کفایت نمی کند. چرا؟

زیرا اصاله الصّیحه به معنای اعتقاد قلبی به صحت است نه حمل زبانی و صرف گفتار زبانی.

-اینکه مراد از قول، ظنّ و اعتقاد باشد یعنی که ظنّوا للنّاس حسنا و اعتقدوا فی اعمالهم خیرا...

*شاهد بر این احتمال دوّم چیست؟

-اینستکه: در کتب لغت و ادبیات عرب یکی از معانی قول همین ظنّ و اعتقاد است.

*انما الکلام در ادعای حضرات چیست؟

-اینستکه: بنابراین احتمال دوّم، فی الجمله آیه شریفه دلیل بر اصاله الصّیحه به معنای حمل فعل مسلم و یا قول او بر حسن می باشد.

*با توجه به احتمالات مذکور استدلال به آیه شریفه به عنوان مدرک اصاله الصّحه درست است یا نه؟

-شیخ می فرماید: مشکل است چرا که: اذا جاء الاحتمال بطل الاستدلال.

۲- این سخن خدایتعالی در سوره حجرات است که می فرماید: ای اهل ایمان از بسیار پندارها در حقّ یکدیگر اجتناب کنید که برخی از ظنّ و پندارها معصیت است.

*کیفیت استدلال حضرات به آیه شریفه چگونه است؟

-اینستکه: ظنون بر دو قسم اند:

الف: ظنّ حسن و یا حسن ظنّ ب: ظنّ سوء و یا سوء ظنّ.

-قدر متیقّن از آیه همین سوء ظنّ است، چرا که حسن ظنّ اثم نیست.

-اگر سوء ظنّ هم اثم نباشد، هیچ ظنّی دیگر اثم نخواهد بود و سالبه کلیه صادق می شود.

-در نتیجه: یلزم کذب موجب جزئیّه، یعنی انّ بعض الظّنّ اثم.

-امّا تعالی الله عن الکذب و اللغو.

-پس: سوء ظنّ اثم است و حرام. و لذا:

-اگر سوء ظنّ و یا ظنّ بد، حرام است، پس باید که به مردم حسن ظنّ داشت.

-حسن ظنّ هم نیست مگر با حمل اقوال و افعال آنها بر صحت.

-و این همان مطلوب از اصاله الصّحه است.

۳- و این سخن خدایتعالی است که می فرماید: ای کسانی که ایمان آورده اید به عقدها و پیمانهای خود وفا کنید.

ص: ۳۰۸

* کیفیت استدلال حضرات به این آیه شریفه چگونه است؟

*العقود جمع با الف و لام بوده و مفید عموم است و سه دسته از عقدها را شامل می شود:

الف:عقدهائی که صحت شان قطعی است.

ب:عقدهائی که فساد و بطلان نشان قطعی است.

ج:عقدهائی که صحت و بطلان نشان مشکوک است.

-آیه شریفه أَوْفُوا بِالْعُقُودِ به عمومش دلالت بر وجوب وفاء بر هر سه دسته عقود مذکور دارد لکن:

۱-عموم العقود به عقود باطله و عقودی که جامع جمیع اجزاء و شرائط نیستند تخصیص خورده و نسبت به این قبیل از عقود، لزوم وفاء وجود ندارد.

-البته؛قدر متیقن از عقودی که از تحت عموم آیه خارج شده اند،عقودی هستند که معلوم البطلان باشند.

۲-و اما در عقود مشکوک، که مشکوک الخروج هستند،می توان به عموم عام تمسک کرد و عقدی را که فرد مسلمانی انجام می دهد و ما در صحت آن شک می کنیم،حمل بر صحت نمود و این همان معنای اصالة الصّحة است.

۴-و این سخن خدایتعالی که می فرماید:ای اهل ایمان مال یکدیگر را به ناحق نخورید مگر آنکه تجارتي از روی رضا و رغبت کرده و...

* کیفیت استدلال حضرات به آیه شریفه چگونه است؟

بدینصورت است که می گویند:

*به حکم این آیه شریفه،تجارتی که همراه با تراصی طرفین است،مجوز اکل و تصرف و موجب نقل و انتقال است.

*تجارت کذائی شامل سه فرد است:

۱-تجارتی که صحت آن شرعا قطعی است.

۲-تجارتی که فساد و بطلانش قطعی است.

۳-تجارتی که صحت و فسادش مشکوک است.

-نحوه استدلال در این آیه همانند آیه قبل است با این تفاوت که در آیه قبل از عموم و در این

آیه از اطلاق کمک گرفته می شود و لذا از تکرار دوباره مطلب خودداری می شود.

*مراد شیخنا از (و الاستدلال به يظهر من المحقق... الخ) چیست؟

-اینستکه: استدلال به دو آیه شریفه ۳ و ۴ از فرمایشات محقق ثانی صاحب جامع المقاصد در مسأله بیع راهن بدست می آید.

-اما این استدلال ضعیف است، چرا که تمسک به عام یا مطلق در شبهه مصداقیه دلیل مخصّص یا مقید است و چنین تمسکی از نظر مشهور متأخرین جایز نیست.

-به عبارت دیگر: درست است که عام بما هو عام و مطلق بما هو مطلق فی حدّ ذاته شامل هر سه دسته افرادی که ذکر شد می شوند و لکن پس از تخصیص و تقيید، عام در ماعد الخاص و مطلق در ماعد المقید حجت شده است و خاص هم در عنوان خودش.

-آنگاه ما دو حجت مسلمه داریم که هر کدام دارای افرادی هستند که یقینا بر آنها صادق اند.

-اما در این بین افرادی هم هستند که مشکوک الدخول در این حجت یا آن حجت هستند و هیچیک بر دیگری رجحان ندارد تا که این افراد داخل در آن باشد.

پس: نسبت به عقود مشکوک البطلان و الصّحه باید از اصول و قواعد دیگری استفاده نمود و نه از عموم و اطلاق.

*حاصل مطلب در (و اضعف منه... الخ) چیست؟

-اینستکه: ضعیف تر از استدلال به دو آیه مذکور، استدلال به آیه اول و دوم است.

*جهت اضعف بودن آن چیست؟

-اینستکه: آیه وفای به عقد و آیه تجارت عن تراض ظهور در حکم وضعی صحت و فساد دارد و لکن مبتلای به این اشکال بود که همان مسأله تمسک به عام در شبهه مصداقیه باشد.

-اما دو آیه قبلی اصلا ظهوری در این باب ندارند چرا که در آیه اول سخن از حسن است و در آیه دوم سخن از اثم و قبح است که مستقیما مربوط به حسن و قبح و حرمت و اباحه است و نه صحت و فساد و ترتیب آثار صحیح شرعی که ما نحن فیه است.

*از سنت به چه روایاتی در حجیت اصاله الصّحه استدلال شده است؟

۱- به روایت مرسله ای که مرحوم کلینی از امام مؤمنان (علیه السلام) در کافی نقل کرده است و آن اینستکه: امر برادر دینی ات را بر بهترین وجوه قرار بده و قول و فعل او را بر احسن حمل نما تا

زمانی که یقین به خلاف آن پیدا کنی و هرگز به کلامی که از برادرت صادر می شود، سوء ظن نداشته باش در حالی که محمل خیری برایش می یابی.

۲- به روایت محمد بن فضل از امام صادق (علیه السلام) که امام (علیه السلام) می فرماید: ای محمد گوش و چشمت را در رابطه با امر برادر دینی ات تکذیب کن، سپس اگر ۵۰ قسامه به نزد تو شهادت بدهند که فلانی حرف را زد (و یا فلان کار را کرد) و لکن خود او می گوید: من چنین حرفی نزده ام (و یا چنین کاری را نکرده ام) این یک نفر را تصدیق کن و آن ۵۰ نفر را تکذیب کن.

۳- به روایت مستفیضی که از طرق مختلف نقل شده و آن اینکه: مؤمن برادر دینی خود را متهم نمی کند و به او تهمت نرود، نمی زند و اگر مؤمنی برادرش را متهم کند ایمان در قلب او ذوب می شود. آنگونه که نمک در آب حل می شود، و کسی که برادرش را متهم سازد حرمت برادری از میان آنها رخت برمی بندد، و کسی که برادرش را متهم کند ملعون است. ملعون.

* کیفیت استدلال به این روایت چگونه است؟

بدینصورت که اگر فعل یا قولی از برادر دینی و مسلمانی صادر شد تا می توانید آن را بر خیر و احسن و... حمل کنید و لا ریب در اینکه حمل بر احسن و خیر عبارتست از حمل بر صحت، و هذا هو المطلوب.

متن

هذا، و لكن الإنصاف: عدم دلالة هذه الأخبار إلا على أنه لا بد من أن يحمل ما يصدر من الفاعل على الوجه الحسن عند الفاعل، و لا يحمل على الوجه القبيح عنده، و هذا غير ما نحن بصدد؛ فإنه إذا فرض دوران العقد الصادر منه بين كونه صحيحا أو فاسدا لا على وجه قبيح، بل فرضنا الأمرين في حقه مباحا، كبيع الزاهن بعد رجوع المرتهن عن الإذن واقعا أو قبله، فإن الحكم بأصالة عدم ترتب الأثر على البيع - مثلا - لا يوجب خروجنا عن الأخبار المتقدمة الأمره بحسن الظن بالمؤمن في المقام، خصوصا إذا كان المشكوك فعل غير المؤمن، أو فعل المؤمن الذي يعتقد بصحة ما هو الفاسد عند الحامل.

ثم لو فرضنا أنه يلزم من الحسن ترتيب الآثار، و من القبيح عدم الترتيب - كالمعاملة المرده

بین الزبویّه و غیرها-لم یلزم من الحمل علی الحسن بمقتضی تلك الأخبار الحکم بترتب الآثار؛ لأنّ مفادها الحکم بصفه الحسن فی فعل المؤمن، بمعنی عدم الا-جرح فی فعله، لا- ترتیب جمیع آثار ذلك الفعل لحسن، ألا ترى أنّه لو دار الأمر بین کون الکلام المسموع من مؤمن بعید سلاما، أو تحیه، أو شتما، لم یلزم من الحمل علی الحسن وجوب ردّ السلام.

ترجمه

مناقشه شیخ در دلالت اخبار بر اصاله الصّحه

و- لکن انصاف، عدم دلالت این اخبار بر اصاله الصّحه (به معنای ترتب آثار بر فعل غیر) است، جز اینکه (قول و یا) فعلی که از فاعل (یعنی برادر دینی) صادر می شود، حمل بر حسن و وجه حلال و مباح عنده (نه عندک) شود نه بر وجه قبیح و حرام عنده.

و- این (حمل بر حسن عند الفاعل و لا علی القبیح عنده) غیر از آن (کلّ صحیح حسن و لیس کلّ حسن صحیحا) است که ما در صدد اثبات آن هستیم. چرا؟

- زیرا اگر فرض شود که عقد صادره از جانب این فاعل مردّد باشد بین اینکه حسن و صحیح است یا فاسد و باطل، لکن (فاسد) نه به وجه حرمت، بلکه ما فرض کنیم که هر دو امر (یعنی صحیح بودن معامله و فاسد بودن آن) در حق او مباح (یعنی حسن) است مثل بیع راهن (عین مرهونه) را پس از رجوع مرتهن از اذن خودش، اعم از اینکه پس از رجوع مرتهن واقع شود و یا قبل از آن (که اگر بیع مقدّم بر رجوع باشد می شود حسن و صحیح و اگر بعد از رجوع واقع شود می شود حسن و باطل). چرا؟

- زیرا حکم به اصالت عدم ترتب اثر بر بیع، موجب خروج و مخالفت با اخباری که قبلا ذکر شد و در آنها امر به حسن ظنّ به مؤمن آمده بود، نمی شود، بویژه وقتی که فعل مشکوک فعل شخص غیر مؤمن و یا فعل مؤمنی باشد که معتقد به صحّت آن فعلی است که عند الحامل فاسد است.

- پس از آن اگر فرض کنیم که مورد به نحوی است که از حمل آن بر حسن، ترتیب آثار لازم می آید و از حملش بر قبیح عدم آثار، مثل معامله ای که مردّد است (عندکم) بین اینکه ربوی است یا غیر ربوی؟

ص: ۳۱۲

-از این حمل بر حسن که مقتضای این اخبار است، حکم به ترتیب آثار لازم نمی آید. چرا؟

-زیرا مفاد این اخبار حکم به صفت حسن است به معنای عدم حرج در فعل او (یعنی آن مقدر فعل او را حمل بر حسن بکن که متهم نشود)، نه به آن معنا که تمام آثار مترتب بر فعل او حسن است.

-آیا نمی بینی که وقتی کلامی از یک مؤمنی که در فاصله دوری از تو قرار دارد شنیده می شود، مردّد شود بین سلام یا احسن و بین فحش دادن، از حمل او بر حسن، لازم نمی آید جواب از سلام او.

*** تشریح المسائل:

*مراد شیخنا از (و لکن الانصاف:... الخ) چیست؟

-اینستکه: پس از نقل آیات و روایات و بررسی آنها متوجه می شویم که آیات دلالتی بر این مطلب ندارند، روایات نیز وافی به مطلوب ما نیستند.

*پس غرض از (الأ علی أنه لا بد من ان یحمل ما یصدر من الفاعل علی الوجه الحسن... الخ) چیست؟

-اینستکه: اخبار مذکور از ما نحن فیه اجنبی است چرا که مورد بحث ما حمل قول یا فعل دیگری بر صحت است به نحوی که آثار عمل صحیح بر آن مترتب شود اعّم از اینکه در عبادات باشد و یا در معاملات.

-امّا اخبار مذکور مربوط به بحث از حسن و قبح است یعنی که قول و فعل برادر دینی ات را حمل بر حسن و وجه حلال و مباح کن نه حمل بر قبیح و وجه حرام یعنی بگو فلان مسلمان که فلان عمل را انجام داد به عقیده خودش آن را درست و حلال می دانست که انجام داد و الاّ انجام نمی داد.

-به عبارت دیگر: این اخبار که می گوید: فعل غیر را حمل بر صحت بکن در مقابل سوء ظنّ است، چنانکه در برخی روایات آمده است که لا تظننّ بکلمه... الخ.

-به تعبیر دیگر هدف از حمل بر حسن در این روایات جلوگیری از سوء ظنّ است نسبت به برادر دینی و این با هدف ما که صحت العمل به معنای ترتیب الاثر است بسیار فاصله دارد. چرا؟

- زیرا چنانکه گذشت حمل بر صحت نه عین حمل بر حسن است و نه لازمه آن، بلکه حمل به حسن اعم از حمل بر صحت است. چرا؟

- زیرا: کُلّ صحیح حسن و لیس کُلّ حسن صحیحاً، یعنی که هر صحیحی حسن است و لکن هر حسنی صحیح نیست، یعنی هر عمل حسنی را که فرد به نحو مباح انجام می دهد، مستلزم این نیست که آن عمل صحیح باشد فی المثل:

۱- شخصی کالائی را نزد کسی به رهن می گذارد و در عین حال اذن فروش عین مرهونه را هم به او می دهد، لکن پس از دادن اذن، از اذن خود برمی گردد.

۲- مرتهن بدون اینکه از رجوع اذن رهن مطلع شود، عین مرهونه را می فروشد.

۳- پس از آن بین رهن و مرتهن اختلاف می شود که فروش مرهونه قبل از رجوع رهن بوده است یا بعد از آن؟

* اگر در واقع قبل از رجوع بوده باشد که بیع مرتهن صحیح است و موجب نقل و انتقال عین مرهونه می شود.

* و اگر در واقع پس از رجوع بوده باشد، بیع مرتهن در واقع فاسد و باطل است و اثر ندارد.

* انما الکلام در چیست؟

در اینستکه: هر یک از دو صورت مزبور که باشد، صدور بیع از جانب رهن علی وجه الحسن بوده و مباح است و نه حرام.

پس: در صورتی که ما نسبت به معامله، اصل عدم تأثیر جاری کرده و استصحاب عدم را بیاوریم، باز هم ضرری نداشته و مفاد اخبار که حمل بر حسن و حسن ظنّ داشتن به مؤمن باشد، محفوظ است.

* مراد از (خصوصاً اذا كان المشكوك فعل غير المؤمن... الخ) چیست؟

- دومین پاسخ شیخ به استدلال حضرات به روایات مذکور است مبنی بر اینکه:

- به فرض که بین حمل بر حسن و حمل بر صحت، ملازمه باشد باز می گوئیم: قدر متیقن اینستکه: عند العامل و به اعتقاد او ملازمه وجود دارد و لکن وجود ملازمه عند الحامل و ترتیب اثر دادن حامل ثابت نمی باشد، فی المثل:

- اگر مسلمان سنی مذهبی عبادتی و یا معامله ای انجام دهد، ما عمل او را حمل بر حسن

کرده می گوئیم: چون مسلمان است، آن را بر اساس اعتقادات مذهبی خودش بر وجه اباحه انجام داد و نه بر وجه حرام.

-البته به دنبال حمل عمل او بر وجه حسن، آن را حمل بر صحت هم می کنیم و می گوئیم: به عقیده خودش این عمل او صحیح و اثر بر آن مترتب می شود.

-اما این حمل بر صحت، عند العامل است و لکن این حمل بر صحت عند العامل، حمل بر صحت عند الحامل و اینکه حامل ترتیب اثر بدهد را اثبات نمی کند.

-و یا فی المثل: فردی شیعه مذهب مقلد مجتهدی است که عقد را به فارسی جایز می داند.

در صورتی که آن فرد عقد را به لفظ فارسی اجراء نمود و ما در صحت یا عدم صحت آن شک کردیم می گوئیم:

-انشاء الله که عمل او بر وجه اباحه بود بدین معنا که معتقد به حلّیت عقد به زبان فارسی بود که چنین کرد.

-لازمه این حمل بر وجه حسن و اباحه، حمل بر صحت نیز هست یعنی به عقیده خودش انجام عقد به آن شکل صحیح و مؤثر است.

-اما لازمه آن این نیست که عند الحاملی هم که فرضا عقد به زبان فارسی را جایز نمی داند، حمل بر صحت شود و بر آن ترتیب اثر دهد.

-پس: ما قصد لم يقع و ما وقع لم يقصد. یعنی که این روایات مثبت مدّعی ما که اصاله الصّحّه به معنای ترتیب الاثر است نیستند.

*پس مراد از (ثمّ لو فرضنا أنّه يلزم من الحسن ترتيب الاثار...الخ) چیست؟

سؤمین پاسخ به استدلال حضرات و تمسّک آنها در اثبات اصاله الصّحّه به معنای ترتیب الاثر است و لذا می فرماید:

-به فرض که ما تنزل کرده و بپذیریم که میان حمل بر حسن با حمل بر صحت مزبور ملازمه وجود دارد و نه تنها بر طبق اعتقاد عامل حمل بر صحت می شود بلکه به اعتقاد حامل نیز حمل بر صحت شود هکذا به حسب واقع هم حمل بر صحت شود باز می گوئیم که:

-اخبار از این حیث نیز در مقام بیان نمی باشد، بلکه از حیث اثبات صفت حسن برای افعال مؤمن در مقام بیان می باشد بدین معنا که فوراً برادر مؤمن ات را متهم نکن و به او سوء ظنّ پیدا

نکن و نگو که مرتکب حرام شد و این به معنای ترتیب جمیع آثار صحت بر فعل او نمی باشد.

فی المثل:

-شخصی که با تو هم عقیده است یعنی اثری را که شما صحیح می دانید او نیز صحیح می داند و آنکه را که شما باطل می دانید او نیز آن را باطل می داند، معامله ای را انجام داده و ما نمی دانیم که ربوی انجام داده و یا غیرربوی؟

-اگر ربوی انجام داده باشد، عنده و عند کم باطل است و چنانچه غیرربوی باشد باز عنده و عند کم حسن و صحیح است.

-احادیث مزبور به ما و شما می گوید: وقتی کسی عملی را انجام داد و شما شک کردید که آیا عمل ممنوع انجام داده است یا عمل غیرممنوع؟ آن را حمل کن بر عمل بلامانع و غیرممنوع و بگو انشاء الله که مرتکب حرام نشده است و او را تبرئه کن.

-آری او را تبرئه کن اثبات نمی کند که او عمل مؤثری انجام داده است چرا که نفی احد الضّمدین اثبات کننده ضدّ دیگر نیست. چرا؟

-بخاطر اینکه اگر شما با نفی احد الضّمدین اثبات کنید ضدّ اخر را می شود اصل مثبت، اصل مثبت هم که حجت نیست چه با اصالة الصّحه باشد چه با اصل برائت و چه با استصحاب.

پس: هدف این احادیث حداکثر رفع تهمت است و نه صحت عمل و ترتیب اثر.

متن

و ممّا یؤیّد ما ذکرنا، جمع الإمام علیه السلام فی روایه محمد بن الفضل، بین تکذیب خمسین قسامه -أعنی البینه العادله- و تصدیق الأخ المؤمن، فإنّه ممّا لا يمكن إلاّ بحمل تصدیق المؤمن علی الحکم بمطابقه الواقع، المستلزم لتکذیب القسامه -بمعنی المخالفه للواقع- مع الحکم بصدقهم فی اعتقادهم؛ لأنّهم أولى بحسن الظنّ بهم من المؤمن الواحد.

فالمراد من تکذیب السّمع و البصر تکذیبهما فیما يفهمان من ظواهر بعض الأفعال من القبح، كما إذا ترى شخصا ظاهر الصّحه یشرب الخمر فی مجلس یظنّ أنّه مجلس الشرب.

و کیف کان، فعدم وفاء الأخبار بما نحن بصدده أوضح من أن یحتاج إلى البیان، حتّی المرسل

ص: ۳۱۶

الأول، بقرينه ذكر الأخ، و قوله عليه السلام: «و لا تظنن... الخبر»

ترجمه

مؤید اول بر عدم دلالت اخبار مذکور بر اصله الصّحّه

-از جمله اموری که مؤید بر مطلب ماست که گفتیم (منظور از احادیث مذکور حمل بر حسن به معنای اباحه است و نه حمل بر صحّت به معنای ترتیب آثار)، جمع امام (علیه السلام) است در روایت محمد بن فضل، بین تکذیب آن پنجاه نفر قسامه یعنی بیّنۀ عادلّه و تصدیق برادر مؤمن. چرا؟

-زیرا جمع میان تکذیب و تصدیق ممکن نیست مگر با حمل تصدیق مؤمن بر حکم مطابق با واقع که مستلزم تکذیب قسامه است به معنای مخالفت حرف آنها با واقع، در صورت حکم به صدق قسامه در اعتقادشان (بدین معنا که شما نیز به اعتقاد خودتان درست می گوئید و نه مطابق با واقع). چرا؟

-زیرا قسامه، در حسن ظنّ به آنها اولی هستند نسبت به حسن ظنّ به یک نفر مؤمن.

-پس مراد از تکذیب سمع و بصر (در حدیث دیگر) تکذیب سمع و بصر است در قسمتی از ظواهر برخی از افعال که قبح آن را درک می کنند، وقتی که شخص ظاهر الصّیّ لاهی را می بینی که در مجلسی نشسته است که گمان می رود که آن مجلس، مجلس شرب خمر است (یعنی که چشم و گوش را به روی عمل او می بندی).

-در هر صورت، عدم وفاء (یعنی عدم دلالت) این اخبار بر آنچه که ما در صدد آن هستیم واضح تر از آن است که نیازی به بیان داشته باشد، حتّی آن مرسله اول (که فرمود: ضع امر اخیک علی احسنه... الخ) به قرینه ذکر (احسن) با کلمۀ اخوت و به قرینه این قول امام (علیه السلام) که (و لا تظنن...) سوء ظنّ نبرید.

*** تشریح المسائل:

*مقدمه بفرمائید که در باب صدق و کذب به لحاظ معنا چند مبنا وجود دارد؟

-سه مبنا:

ص: ۳۱۷

۱- مشهور معتقدند که: صدق عبارتست از مطابقت خبر با واقع و کذب عبارتست از عدم مطابقت با واقع.

۲- برخی معتقدند که صدق عبارتست از مطابقت خبر با اعتقاد فرد مخبر و کذب عبارتست از عدم مطابقت خبر با اعتقاد او.

۳- برخی هم معتقدند که: صدق عبارتست از مطابق بودن خبر با واقع و با اعتقاد مخبر و کذب به خلاف آن است.

*موضوع بحث در این قسمت چیست؟

-ارائه مؤیدی است مبنی بر اینکه اخبار مزبور، در مقام بیان اند لکن از حیث صفت حسن و حمل فعل مسلمان بر اباحه و نه از حیث ترتیب جمیع آثار فعل صحیح.

*این مؤید چیست؟

-جمع امام صادق(علیه السلام) است در حدیث دوم میان تصدیق یک نفر مؤمن و تکذیب پنجاه نفر قسامه عادل.

*انما الکلام در چیست؟

-در اینستکه: به حسب ظاهر، جمع مزبور با هیچ معیار و میزانی منطبق نیست. چرا؟

-زیرا اگر بنا باشد که ما اهل ایمان حسن ظن داشته باشیم، آن پنجاه نفر قسامه عادل اولی به تصدیق هستند، چرا که این پنجاه نفر، علاوه بر عادل بودنشان، وقتی که قسم هم می خورند برابر با صد نفر عادل اند یعنی پنجاه نفر بی‌ینه ای که معتبره و عادله هستند، در یک طرف و یک نفر هم در طرف دیگر قرار دارد که چه بسا عادل هم نباشد و قسم هم نیاز ندارد.

-معدلک امام(علیه السلام) فرموده: صدقه و کذبهم، آیا ترجیح راجح بر مرجوح در اینجا لازم نمی آید؟

-و لذا شیخ در پاسخ می فرماید چهار احتمال در اینجا وجود دارد که یکی پس از دیگری باید بررسی شده به منظور امام(علیه السلام) دست یابیم:

۱- یک احتمال اینستکه: منظور امام(علیه السلام) تصدیق و تکذیب به حسب واقع باشد.

-یعنی که معتقد باش به اینکه اعتقاد آن یک نفر به اینکه مثلا آب خورده است حق بوده و مطابق با واقع است و در واقع آب نوشیده است و لکن اعتقاد آن پنجاه نفر خطا و ناحق بوده و خیال کرده اند که او شراب خورده و حال آنکه فی الواقع آب خورده است.

-خوب این احتمال بسیار بعید و دور از ذهن است، چرا که این پنجاه نفر اولویت دارند به عدم خطاء و به مطابقت اعتقادشان با واقع تا آنجا که چه بسا علم آور باشد، معذلک امام فرموده است که صدقه و کذبهم.

۲- یک احتمال اینست که: منظور امام (علیه السلام) تصدیق و تکذیب به حسب اعتقاد باشد یعنی بگو که آن یک نفر راست می گوید و قلبا معتقد شده به آب بودن و حلیت آن مایع و لذا شرب کرده است و حال آنکه این پنجاه نفر قسامه در اعتقادشان به شرب خمر مرتکب خلاف شده و اعتقاد قلبی آنها شرب خمر نبوده است بلکه از روی غرض و یا... به جعل چنین شهادتی اقدام کرده اند.

-این احتمال نیز، احتمال باطلی است، چرا که معقول نیست که پنجاه نفر عادل با صحنه سازی و از روی تباری چنین اقدامی بکنند، بلکه عکس این مطلب سزاوارتر است.

۳- یک احتمال هم اینست که: مراد امام (علیه السلام) ۱- تصدیق آن یک نفر باشد هم به حسب واقع و هم به حسب اعتقاد. ۲- تکذیب قسامه باشد، هم به حسب واقع و هم به حسب اعتقاد.

-این احتمال نیز باطل است، چرا که پنجاه نفر قسامه از این حیث اولای به تصدیق هستند نسبت به یک نفر.

۴- احتمال دیگر هم اینست که: مراد امام (علیه السلام) اینست که:

* آن یک نفر را به حسب واقع و اعتقاد تصدیق کن و بگو که او واقعا معتقد شده است به آب بودن آن مایع و لذا آن را نوشیده است نه اینکه تجزی کرده باشد، بعدا هم اعتقاد او مطابق با واقع درآمده یعنی که آن مایع فی الواقع آب بوده است.

* و اَمَّا در رابطه با آن پنجاه نفر بگو آنها نیز بر اساس اعتقاد و برداشت خودشان راست گفته اند و لکن از حیث واقع، اعتقادشان مطابق با واقع نبوده است بلکه مخالف با واقع بوده، فی المثل:

-از دور دیده اند که فلانجا مجلس شرابی است و فلان کس هم در آن مجلس نشسته و جام به دست در کنار دیگران در آن مجلس نشسته و باده سر می کشید و حتی به دنبال آن حرکات ناموزونی هم از خود بروز می داد و هکذا...

-بنابراین: آنها را از حیث اعتقادشان تصدیق کن، یعنی آنها را متهم نکن که شاید از روی عمد و صحنه سازی اقدام به این شهادت کرده اند، بلکه بگو آنها واقعا و از روی اعتقاد اقدام به

چنین شهادتی کرده اند ولی خوب معصوم که نیستند امکان دارد که در این اعتقادشان خطا کرده باشند.

-نکته: نظر شیخ مؤید همین احتمال اخیر است و لذا بر اساس همین احتمال می فرماید:

-تصدیق آن پنجاه نفر قسامه از حیث اعتقاد است و نه از حیث مطابقت با واقع و ترتیب اثر.

*انما الکلام در این رأی شیخ چیست؟

-اینستکه: جمع میان صدقه و کذبهم بر مبنای تحلیل فوق دلیل بر اینستکه مراد از حمل، حمل بر حسن است و نه حمل بر صحت و ترتیب تمام آثار.

*آیا این مؤید به تمامه به نفع شیخ و مدعای ایشان است؟

-از جهتی بله و از جهتی خیر.

-جهت نفعش اینستکه: پنجاه نفر تنها از جهت اعتقاد تصدیق شدند و نه از حیث ترتیب آثار بر فعلشان.

-جهت ضررش اینستکه: آن یک نفر هم به لحاظ اعتقاد تصدیق شد، هم به لحاظ واقع و ترتیب آثار بر آن. چرا؟

-زیرا: به نظر خود جناب شیخ هم روایات مزبور دلالت بر این معنا ندارد چرا که مراد روایات از تصدیق مؤمن چنانکه در ذیل آیه اذن در اوائل مباحث این کتاب آمد، صرفاً تصدیق صوری اوست.

-به عبارت دیگر: مراد اینستکه: او را دل شکسته نکنیم بله پیش او بگوئیم که بله تو راست می گوئی و لکن در مقام عمل و ترتیب اثر بر طبق تشخیص عمل کنیم.

-و اما مراد از تکذیب آن پنجاه نفر هم به حسب واقع است و نه بر اساس اعتقاد، چرا که اعتقاداً که تصدیق می شوند.

-پس: هم صدقه و هم کذبهم، مربوط به تصدیق صوری و اعتقادی یعنی حمل بر حسن است و به ترتیب آثار فعل صحیح.

*غرض از عبارت (حتی المسئل الاول... الخ) چیست؟

-اینستکه: اگر کسی بگوید که کلمه احسن در حدیث اول افعال تفصیل است و لذا هم حمل بر حسن و اباحه است و هم حمل بر صحت و ترتیب آثار.

-شيخ دفع این دخل کرده می فرماید: حتی این حدیث هم با این ظهوری که دارد دلیل بر مدّعی مستدلّ نمی باشد. چرا که:

أولاً: بالاجماع حمل افعال التفضیل بر احسن لازم و واجب نیست بلکه آنچه که لازم است حمل آن بر حسن است و اجماع خود قرینه است بر اینکه مراد از لفظ احسن معنای ظاهریش نیست.

ثانیا: کلمه (اخیه) نیز خود قرینه دیگری است بر مدّعی ما، چرا که اخوت در عدم اتهام و حمل بر حسن مدخلیت دارد و نه در حمل بر صحت و مطابقت با واقع و ترتب اثر.

ثالثا: کلمه (لا تظنن) ظهور مستقیم در حرمت و قبح سوء ظنّ دارد، نه صحت و فساد.

متن

و ممّا یؤید ما ذکرنا أيضا، ما ورد فی غیر واحد من الروایات:

من عدم جواز الوثوق بالمؤمن كلّ الوثوق، مثل:

روایه عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «لا تثقن بأخیک كلّ الثقه؛ فإنّ صرعه الاسترسال لا تستقال.» (۱)

و ما فی نهج البلاغه عنه عليه السلام: «إذا استولى الصلاح على الزمان و أهله، ثمّ أساء رجل الظنّ برجل لم يظهر (۲) منه خزيه (۳)، فقد ظلم، و إذا استولى الفساد على الزمان و أهله، ثمّ أحسن رجل الظنّ برجل، فقد غرر» (۴)

و فی معناه قول أبي الحسن عليه السلام فی روايه محمّد بن هارون الجلاب: «إذا كان الجور أغلب من الحقّ، لا يحلّ لأحد أن يظنّ بأحد خيرا، حتّى يعرف ذلك منه» (۵)

ص: ۳۲۱

۱- (۱) - الوسائل ۵۰۱: ۸، الباب ۱۰۲ من أبواب أحكام العشره، الحدیث ۱. [۱]

۲- (۲) - فی المصدر: «لم تظهر».

۳- (۳) - فی المصدر بدل «خزيه»: «خوبه».

۴- (۴) - نهج البلاغه: ۴۸۹، حکمه ۱۱۴. [۲]

۵- (۵) - الوسائل [۳] ۲۳۳: ۱۳، الباب ۹ من أحكام الوديعه، الحدیث ۲.

إلى غير ذلك مما يجده المتتبع. (۱)

فإنَّ الجمع بينها وبين الأخبار المتقدمه يحصل بأن يراد من الأخبار: ترك ترتيب آثار التهمه، و الحمل على الوجه الحسن من حيث مجرّد الحسن، و التوقّف فيه من حيث ترتيب سائر الآثار،

و يشهد له ما ورد، من: «أنَّ المؤمن لا يخلو عن ثلاثه: الظنّ و الحسد و الطيره، فإذا حسدت فلا تبغ، و إذا ظننت فلا تحقّق، و إذا تطيّرت فامض» (۲)

ترجمه

مؤید دوم بر عدم دلالت اخبار مزبور بر اصله الصّحه

و از جمله اموری که مؤید مطلب ماست (که حمل بر صحتّ سطحی منظور است و نه ترتیب تمام آثار فعل صحیح) مطلبی است که در روایات متعددی وارد شده مبنی بر اینکه شما حق ندارید که اعتماد صددرصد به افراد مؤمن داشته باشید.

۱- مثل روایت عبد الله ابن سنان از ابی عبد الله (علیه السلام) که فرمود: صددرصد به برادرت مطمئن نباش، چرا که زمین خوردگی از اطمینان قابل حلّ و به دست آمدن نیست.

۲- و مثل مطلبی که در نهج البلاغه از امیر مؤمنان (علیه السلام) آمده است که:

* هرگاه که صلاح (یعنی پاکی و نیکی) بر زمان و اهل زمانه مسلط و چیره شود و در چنین زمانی شخصی به کسی سوء ظنّ پیدا کند نسبت به کسی ضرر در حالی است که گناهی از او آشکار نشده است، به تحقیق در حق او ظلم کرده است.

* و هرگاه که فساد بر زمانه و اهل زمانه مستولی و چیره شود، و در چنین زمانه ای کسی نسبت به کسی حسن ظنّ پیدا بکند، خود ضرر کرده است.

۳- و در راستای همین معنا قول امام هفتم (علیه السلام) است در روایت محمد بن هارون گلاب فروش که:

- هرگاه در عصری و نسلی، جور و ستم غلبه داشته باشد بر حق، جایز نیست که کسی به

ص: ۳۲۲

۱- (۱) - انظر الوسائل ۱۱: ۱۳۷، الباب ۱۳ من أبواب جهاد النفس، الحدیث الأول. [۱]

۲- (۲) - البحار ۵۸: ۳۲۰، ذیل الحدیث ۹، و [۲] فیهِ: «ثلاث لا یسلم منها أحد... الخ»، راجع مبحث البراءه ۲: ۳۷.

دیگری ظنّ خیر داشته باشد تا وقتی که نیک را بشناسد و خیر را از او ببیند.

-پس جمع بین این اخبار و آن اخباری که قبلا گذشت حاصل می آید به اینکه:

*اراده شود از آن اخبار قبلی مترتب نکردن آثار تهمت (به اینکه بله، حتما شرب خمر کرده و مستحق حدّ است)، و حمل کردن عمل او بر وجه حسن از آن.

*و گواهی بر این مطلب روایتی است مبنی بر اینکه: مؤمن خالی از سه چیز نیست. سوء ظنّ، حسد و فال بد.

-پس اگر حسادت کردی، اذیت و آزار نکن و اگر سوء ظنّ پیدا کردی تجسس نکن و اگر فال بد زدی از آن بگذر (یعنی که سطحی از آنها بگذر).

*** تشریح المسائل:

*حاصل مطلب در (و ممّا یؤید ما ذکرنا ایضا... الخ) چیست؟

-بیان دوّمین مؤید است مبنی بر اینکه مراد از احادیث مزبور حمل بر حسن به معنای اباحه است و نه حمل بر صحت به معنای ترتیب آثار و لذا می فرماید:

-اگر در روایات مذکور سخن از حسن ظنّ به مؤمن متهم نکردن او بلکه اعتماد به اوست، متقابلا روایاتی وجود دارد مبنی بر اینکه شما حق اعتماد و وثوق صددرصد به افراد مؤمن را ندارید تا آنجا که اسرار درونی خود را نیز برای آنها بازگو کرده و هر آنچه که دارید و ندارید را در اختیار آنها بگذارید... چرا؟

-زیرا: امکان دارد که همین فرد مؤمنی که امروز با شما سر دوستی دارد به عللی فرداها با شما سر کینه و عداوت در پیش بگیرد، و در آن صورت در هر جا و پیش هر کس که می نشیند به افشای اسرار و بیان مسائل خصوصی و اجتماعی شما پردازد و... و لذا باید که در این رابطه احتیاط نمود.

-در این مقام سه روایت از روایات مزبور در متن و ترجمه آورده شد که از تکرار مجدد آنها خودداری می شود.

*حاصل مطلب در (فانّ الجمع بینها و بین الاخبار المتقدّمه... الخ) چیست؟

-اینستکه: جمع میان دسته قبلی از روایات که سخن از حسن ظنّ و اعتماد به برادر دینی است و این دسته از روایات که سخن از احتیاط است و مواظبت از اعتماد صددرصد، به اینستکه گفته شود:

۱- مراد دستۀ اوّل از اخبار این می باشد که اقوال و اعمال برادر دینی ات را حمل بر حسن بر وجه اباحه کرده بگو انشاء الله که بر وجه حلال انجام داده و نه بر وجه حرام.

۲- و مراد روایات دستۀ دوّم مقام صحّت و ترتیب اثر است بدین معنا که در این مقام باید مواظبت کرده ترتیب اثر ندهیم تا اینکه علم به خیر بودن و صحّت قول و فعل او پیدا کنیم.

* پس مراد از (و یشهد له ما ورد... الخ) چیست؟

ارائه شاهی بر این وجه الجمع است و آن روایتی است از ائمه علیهم السلام مبنی بر اینکه هیچ مؤمنی خالی از سه خصلت نیست:

۱- ظنّ ۲- حسد ۳- طیره یعنی فال بد زدن

- سپس فرمودند:

* وقتی حسادت کردی پس، از حدّ تجاوز نکن و حسد را استعمال نکن، کنایه از اینست که: در حق آن محسود، بغی نکن و ترتیب آثار نده.

* وقتی به کسی ظنین شده و سوء ظنّ پیدا کردی به دنبال آن به تفحص و تحقیق پرداز که آیا این مظنون واقع شده است یا نه؟ و آثار واقع را بر مظنون خود مترتب نکن.

نکته: این فراز از روایت شاهد وجه الجمع است چرا که می فرماید: ترتیب اثر نده.

* وقتی که فال بد زدی. بر خدایتعالی توکل کرده و اقدام کن یعنی شروع به مسافرت و یا هر کاری دیگری که مورد نظر توست بکن.

متن

(الثالث: الإجماع القولی و العملی)

أما القولی، فهو مستفاد من تتبع فتاوی الفقهاء فی موارد کثیره (۱)، فإنّهم لا یختلفون فی أنّ قول مدعی الصحّح فی الجمله مطابق للأصل و إن اختلفوا فی ترجیحه علی سائر الاصول، كما ستعرف.

ص: ۳۲۴

و أما العملی، فلا يخفى على أحد أنّ سيره المسلمین فی جمیع الأعصار، على حمل الأعمال على الصّحیح، و ترتیب آثار الصّحّه فی عباداتهم و معاملاتهم، و لا أظنّ أحدا ينکر ذلك إلا مکابره.

الرابع: العقل المستقلّ

الحاکم بأنّه لو لم یبین على هذا الأصل لزم اختلال نظام المعاد و المعاش، بل الاختلال الحاصل من ترک العمل بهذا الأصل أزيد من الاختلال الحاصل من ترک العمل ب«ید المسلم».

مع أنّ الإمام علیه السلام قال لحفص بن غیاث- بعد الحکم بأنّ الید دلیل الملك، و یجوز الشهاده بالملك بمجرد الید-: «إنّه لو لا ذلك لما قام للمسلمین سوق» (١)، فیدلّ بفحواه على اعتبار أصله الصّحّه فی أعمال المسلمین، مضافا إلى دلالتة بظاهر اللفظ؛ حیث إنّ الظاهر أنّ کلّ ما لولاه لزم الاختلال فهو حقّ؛ لأنّ الاختلال باطل، و المستلزم للباطل باطل، فنقیضه حقّ، و هو اعتبار أصله الصّحّه عند الشکّ فی صّحه ما صدر عن الغیر.

و یشیر إليه أيضا: ما ورد من نفی الحرج (٢) و توسعه الدّین (٣)، و ذمّ من ضیقوا على أنفسهم بجهالتهم. (٤)

ترجمه

دلیل سوّم

(بر حمل فعل غیر بر صحت) اجماع قولی و عملی است.

استدلال به اجماع قولی

-امّا اجماع قولی، از تفحص و بررسی فتاوی فقهاء در موارد زیادی از ابواب فقه استفاده می شود، چرا که حضرات در اینکه قول مدعی صحت فی الجملة مطابق با اصل اصاله الصّحه

ص: ۳۲۵

۱- (۱) - الوسائل ۲۱۵: ۱۸، الباب ۲۵ من أبواب کیفیه الحکم، الحدیث ۲. [۱]

۲- (۲) - المائده: ۶، و الحجّ: ۷۸.

۳- (۳) - البقره: ۲۸۶، و انظر روایت نفی الحرج، و روایت التوسعه فی عوائد الأيام: ۱۷۴-۱۸۱.

۴- (۴) - الوسائل ۱۰۷۱: ۲، الباب ۵۰ من أبواب النجاسات، الحدیث ۳. [۲]

است اختلافی ندارند، اگرچه در ترجیح آن بر سائر اصول (غیر از اصاله الفساد) اختلاف دارند، چنانکه بزودی خواهید دانست.

استدلال به اجماع عملی

- و اما اجماع عملی: بر کسی پوشیده نیست که سیره عملی مسلمین در تمام عصرها و قرن ها بر حمل اعمال دیگران بر صحت و ترتیب آثار صحت بر عبادات و معاملات آنها بوده است و گمان نمی کنم که کسی منکر این مطلب باشد مگر از روی مکابره و عناد.

استدلال به عقل

دلیل چهارم (بر حمل فعل غیر بر صحت) عقل مستقل است.

- که حاکم است به اینکه اگر بنا بر این اصل گذاشته نشود اختلال در نظام معاد و معاش لازم می آید بلکه اختلال حاصل از ترک عمل به این اصل بیشتر از اختلال حاصل از ترک عمل به ید مسلم است، مضافاً بر اینکه امام (علیه السلام) پس از حکم به اینکه شهادت به ملکیت به صرف داشتن ید جایز است به حفص ابن غیاث می فرماید اگر قاعده ید نبود بازاری برای مسلمین برپا نمی ماند.

- پس (این حدیث) با فحواش (که مفهوم اولویت باشد) دلالت دارد بر اعتبار اصاله الصّحه در اعمال مسلمین، مضافاً بر دلالت آن به ظاهر (یعنی منطوقش) بر این اعتبار، چرا که ظاهر فرمایش امام (علیه السلام) اینست که:

- هر چیزی که نبودنش مستلزم اختلال در نظام است، پس بودنش حق است، چرا که اختلال در نظام نقض غرض (مولی) است و باطل است، مستلزم باطل (هم که نبودن اصاله الصّحه باشد) باطل است، پس نقیض آن حق است و آن اعتبار اصاله الصّحه به هنگام شک در صحت افعال صادره از دیگری است.

*** تشریح المسائل:

*مراد شیخ از (الاجماع القولی و العملی...) چیست؟

- بیان سومین دلیل از ادله اربعه اصاله الصّحه فی فعل المسلم یعنی اجماع است و لذا می فرماید: در این رابطه، هم اجماع فتوایی و قولی وجود دارد، هم اجماع عملی یا سیره تمام مسلمین.

*منظور ایشان از اجماع قولی در این رابطه چیست؟

-اینستکه: با یک گشت و گزار و تحقیق و تفحص در ابواب مختلف فقه در کتب فقهی فقهاء، به موارد زیادی برمی خوریم که در آن موارد فقهاء بر طبق اصل اصالة الصّیحه فتوا داده و به جریان این اصل حکم کرده اند و لذا در مسأله مزبور فی الجمله بحثی نیست، فی المثل:

-اگر راهن و مرتهن در اینکه آیا بیع عین مرهونه قبل از رجوع مرتهن از اذن بوده یا بعد از آن؟ بدینصورت که راهن ادعا می کند که قبل از رجوع بوده پس بیع صحیح است، لکن مرتهن ادعا می کند که پس از رجوع بوده، که در نتیجه بیع باطل است، باهم نزاع و اختلاف کنند، فقها فتوی به صحت داده و به مقتضای اصالة الصّیحه حکم کرده اند به نفع راهن و هکذا در موارد دیگر.

نکته: مطلب فوق به فرض نبودن یک اصل موضوعی معارض و حاکم بر اصل صحت می باشد، و الا در صورت بودن یک اصل موضوعی معارض وضعیت فرق می کند، فی المثل:

-در مثال فوق اگر نزاع و اختلاف در اصل اذن باشد بدین معنا که راهن بگوید که بله مرتهن اذن داده و من با اذن او اقدام به بیع کرده ام و لذا بیع من صحیح است، لکن مرتهن منکر اذن شده بگوید من اذن نداده ام و بیع تو باطل است، شک در اذن و عدم اذن می باشد.

-حال شک در صحت و فساد بیع مورد بحث که مجرای اصل صحت است، از همان شک در اذن و عدم آن ناشی می شود.

-در اینجا اصل عدم، یعنی عدم اذن که یک اصل سببی و موضوعی است جلوی اجرای اصالة الصّیحه را می گیرد. و لکن با قطع نظر از اینگونه موانع، اصالة الصّیحه جاری می شود.

*منظور ایشان از اجماع عملی و یا سیره مسلمین در این رابطه چیست؟

-اینستکه: سیره عملی تمام مسلمین و بلکه تمام عقلاء در تمام شئون ایشان اعم از عبادات، معاملات، اقوال و... بر این بوده و هست که اعمال دیگران را تا آنجا که ممکن است حمل بر صحت کرده و عملاً ترتیب اثر دهند و این یک امر وجدانی، محسوس و مشاهد است، فی المثل:

*در عبادات دیده ایم و می بینیم که وقتی شخصی بر میتی مثلاً نماز می گذارد پس از آن دیگران به جستجو پرداخته و به عمل او بی اعتنائی نمی کنند و نمی گویند که ما خود می خواهیم نماز او را بخوانیم.

و یا مثلاً در اقتداء به امام جماعت، به احتمال بطلان که ناشی از عدم طهارت، عدم قصد

قربت و... می باشد اعتنا نکرده و عملاً بنا را بر صحت گذاشته و به وی اقتدا کرده، نماز خود را می خوانند و به دنبال کار و فعالیتهای دیگر می روند.

*در معاملات نیز به احتمال سرقت، غصبیت، بیع فاسد و... اعتنا نکرده بنا را بر صحت و ترتیب اثر گذاشته و کلیه آثار ملکیت را مترتب کرده و عملاً معامله می کنند و هکذا در روابط اجتماعی، خانوادگی و...

-الحاصل: این مطلب که اصل در تمام اشیاء سلامت است و اصاله الصیحه بر اکثر اقوال و افعال بشر حاکم است بر کسی پوشیده نیست.

*حاصل مطلب در (الحاکم بانه لو لم یبن علی هذا الاصل... الخ) در الزایع چیست؟

-بیان چهارمین دلیل از ادله حجیت اصاله الصیحه فی فعل الغیر یعنی حکم عقل مستقل قطعی است و آن اینست که عقل می گوید:

۱- اگر اصاله الصیحه جاری نشود مستلزم اختلال نظام معاش و معاد است (صغری)

۲- اختلال نظام معاد و معاش باطل است. (کبری)

پس: ترک این اصل و عدم اجراء آن باطل است. (نتیجه)

حال:

-وقتی ترک اصل اصاله الصیحه باطل باشد، پس فعل و اجراء آن صحیح و حق است و الا مستلزم ارتفاع نقیضین خواهد بود، که نه ترک حق باشد و نه فعل آن. و یا که مستلزم اجتماع نقیضین خواهد بود که هم ترک باطل باشد و هم فعل آن.

-و این بالبداهه باطل است، در نتیجه حقیقت اصاله الصیحه اثبات می شود که این همان مطلوب ماست.

*در بیان ملازمه مزبور بفرمائید چه ملازمه ای بین ترک اصاله الصیحه و لزوم اختلال نظام معاش و معاد وجود دارد، چگونه و از طریق چه محاسبه ای می توان این ملازمه را بدست آورد؟

-در رابطه با اختلال در نظام معاش می گوئیم:

-اگر اصل صحت را در اقوال و افعال دیگران جاری نکرده و قول و فعل افراد را در جامعه حمل بر صحت نمائیم باید که بطور کلی از معاملات و مبادلات و دادوستدها و... صرف نظر کرده و به حداقل از اطعمه و اشره قناعت کرده سد جوع نمائیم و حال آنکه احدی به این مطلب

ملتزم نمی باشد.

*بطلان لازم چیست؟

-همان بطلان اختلال در نظام است چرا که نقض غرض پیش می آید.

-به عبارت دیگر:هدف و غرض شریعت حفظ نظام زندگی بشر و ابقاء آن و نیز رسیدن همه موجودات به کمال مطلوب است در بعد مادی و معنوی و نه اختلال در نظام زندگی.و به عبارت دیگر:

۱-ترك اصل اصاله الصّحه، مستلزم اختلال در نظام است.(صغری)

۲-اختلال در نظام باطل است.(کبری)

پس:ترك اصاله الصّحه، مستلزم باطل است.(نتیجه)

۱-ترك اصاله الصّحه، مستلزم باطل است.(صغری)

۲-مستلزم الباطل، باطل.(کبری)

پس:ترك اصاله الصّحه باطل است.

حال:وقتی که ترك اصاله الصّحه باطل است، به حکم اینکه اجتماع و ارتفاع نقیضین محال است، پس انجام اصل اصاله الصّحه حقّ است.

*مراد از(بل الاختلال الحاصل مرن ترك العمل بهذا الاصل...الخ) چیست؟

-اینستکه:ما می توانیم از تعلیلی که در ذیل روایت حفص بن غیاث در حجّیت قاعده ید آمده بود با دو بیان به اثبات حجّیت اصاله الصّحه پردازیم:

۱-به اولویّت، بدین معنا که اختلال نظامی که از ترك عمل به اصاله الصّحه رخ می دهد به مراتب بیشتر از اختلال نظامی است که در نتیجه ترك عمل به ید حاصل می آید.چرا؟

-بخاطر اینکه با ترك ید مثلا بازار تعطیل می شود و حال آنکه با ترك اصاله الصّحه نظام معاش و معاد بطور کلی مختل می شود.و لذا:

۱-اگر قاعده ید به این دلیل حجّت باشد که اگر نباشد نظام بازار مختل می شود پس اصل صحّت باید بطریق اولویّت قطعیه حجّت باشد.چرا؟

- زیرا به لحاظ ملاک و مناط اقوی می باشد.

۲- به تطبیق کبرای کلی و آن بدین معنا که:

ص: ۳۲۹

-وقتی متکلمی حکمی را بر موضوع خاصی مترتب می کند و سپس به ذکر علت می پردازد بیان علت به منزله بیان کبرای کلی است.

-این بدین معناست که آن موضوع خصوصیتی ندارد بلکه هرچه که هست زیر سر این علت است.

-آنگاه این علت تعمیم پیدا می کند به نحوی که هر کجا که آن علت باشد، حکم هم خواهد بود.

-فی المثل: مولی فرموده: خمر حرام است، چرا که مسکر است، یعنی که علت حرمت خمر مسکر بودن آن است و لذا هر چیزی که مسکر باشد آن چیز هم حرام است.

به عبارت دیگر: مطلب را تعمیم داده می گوئیم: کل مسکر حرام، آن وقت این کبرای کلی را بر مصادیق آن تطبیق می کنیم.

-و یا فی المثل مولی فرموده: انار نخور چرا که ترش است یعنی که علت منع، حامض یعنی ترش بودن آن است و لذا ما آن را تعمیم داده می گوئیم:

-هر ترشی خوردنش ممنوع است و آن را بر مصادیق آن تطبیق می کنیم

*ارتباط این مطلب با ما نحن فیه چگونه است؟

-در ما نحن فیه نیز اول فرموده: ید حجّت است، سپس فرموده بخاطر اینکه اگر ید حجّت نباشد اختلال در نظام رخ می دهد.

-ما می گوئیم: هر چیزی که عدمش موجب اختلال نظام بشود، وجودش حق و نبودش ناحق است.

پس: اگر ید نباشد، موجب اختلال نظام می شود و هکذا اگر اصل صحت نباشد کذلک و...

نکته: آیاتی مثل: ما جعل علیکم فی الدین من حرج، لا یكلف الله نفساً إلاّ وسعها، انّ دین الله سهله و سمحه و... دلالت دارد که مذمت می کنند کسانی را که بر خود تنگ گرفته و از روی جهالت حلالها و پاکیزه های زیادی را بر خود حرام می کنند.

-اینها همه اشاره دارد به ارزشمندی اصل اصاله الصّحه، چرا که ترک آن موجب حرج، مضیقه و... می شود.

*در رابطه با فلسفه اصاله الصّحه فی فعل الغیر چه می توان گفت؟

-اینکه گاهی صحیح بودن و یا باطل بودن اعمال دیگران برای انسان منشاء اثر است یعنی که شما نیاز دارید به اینکه اعمال دیگران را تصحیح کنید تا که اثر بر فعل آنها مترتب شود، فی المثل:

-شما می خواهید از فلان مغازه جنسی را خریداری کنید در حالیکه می دانید او خود این جنس را از دیگری خریده است.

-به عبارت دیگر: او رفته، معامله کرده و جنس یا اجناس مورد نظرش را جهت فروش در مغازه گذاشته است و...

-شما شک می کنید که آیا معامله مغازه دار با فرد عمده فروش و یا با آن بنگاه معاملاتی صحیح بوده است یا باطل؟

-اگر صحیح بوده باشد، خوب شما هم می توانید که با او معامله کنید لکن اگر معامله او باطل بوده باشد، شما حق ندارید که با او وارد معامله شوید.

-و یا فی المثل: شما نذر می کنید که اگر فلانی نمازش را صحیح خواند فلان احسان را به او بکنید.

-پس از خواندن نماز، شما شک می کنید که آیا نمازش را صحیح خواند یا نه؟

-اگر صحیح خوانده باشد اثر بر آن مترتب می شود و آن اینستکه شما باید به نذرتان عمل کرده به او احسان نمائید، لکن اگر غلط خوانده باشد اثر بر آن مترتب نمی شود و هکذا در...

*انما الکلام در چیست؟

-در اینستکه: آیا در اینگونه موارد اصاله الصّحه جاری می شود یا نه؟

*جناب شیخ نظر جنابعالی چیست؟

-اینستکه: بله، فی الجمله برای ما مسلم است که چنین قاعده ای در شرع مقدّس اسلام وجود دارد و ما می توانیم فعل دیگران را حمل بر صحت کنیم.

*پس انما الکلام در چیست؟

-در اینستکه آیا عامل (خواننده نماز) و حامل (حمل کننده بر صحت) باید متحد العقیده

باشند یا نه؟ و هکذا مباحثی که خواهد آمد.

*دلیل حضرات بر وجود این اصل چیست؟

- آیات و روایات است، از جمله:

۱- قُولُوا لِلنَّاسِ حُسْنًا، که چند معنا برای این شریفه شده است:

*به نحو نیکو و پسندیده با مردم حرف بزنید که آزرده خاطر نشوند.

- بنابراین معنا آیه ربطی به بحث ما ندارد چرا که یک امر اخلاقی است.

*وقتی در رابطه با کسی سخن می گوئی چیزی نگو که اگر بشنود ناراحت شود. یعنی که مدح او را بگوئید و نه ذم او را.

- این معنا هم ربطی به ما نحن فیه ندارد.

*در مورد امور مردم اعتقاد به صحت کارهای آنها داشته باشید. یعنی قولوا به معنای اعتقاد و حسنا به معنای خیر و صحیح باشد.

- اگر آیه شریفه به این معنای سوم باشد مربوط به ما نحن فیه است.

۲- اجْتَنِبُوا كَثِيرًا مِّنَ الظَّنِّ إِنَّ بَعْضَ الظَّنِّ إِثْمٌ، بسیار از ظن پرهیز کرده، دوری کنید چرا که در میان ظن ها، ظن هائی است که معصیت است.

- وقتی بنا باشد که بعض الظن اثم باشد، خوب ظن السوء به مردم در رأس این معصیت و اجتناب از آن خواهد بود، مثل اینکه:

- فلان شخص مشغول خوردن یک نوشیدنی است شما بگوئید آیا شرب الماء می کند یا شرب الخمر؟

- دستور اینست که: از سوء ظن اجتناب کنید یعنی که معتقد نباشید که او شرب خمر می کند بلکه معتقد باشید که او مشغول شرب الماء است و هکذا در اعمال و عبادات دیگر...

۳- أَوْفُوا بِالْعُقُودِ، به عقدهائی که واقع می سازید وفا کنید یعنی که بر عقود اثر مترتب کنید.

۴- إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ، یعنی معامله و تجارتي که مستند به رضایت باشد باید که تصحیح شود.

- اینها دلیل است بر اینکه باید معاملات مردم را حمل بر صحت کرد تا آثار صحت بر آن مترتب شود.

-البته، عقود فاسده از این عموماً خارج شده است، فی المثل:

-فلانی معامله ای را انجام داده است و ما نمی دانیم که آیا معامله او از عقود صحیحه است یا از عقود فاسده؟

-به عبارت دیگر می شود؛ الشَّكُّ فی مصداق ما خرج، یعنی آیا این معامله ای که او انجام داده است از مصادیق ما خرج یعنی از عقود فاسده است یا نه؟

-در اینجا یعنی به هنگام شك در مصداق ما خرج، تمسك به عموم اوفوا بالعقود اشکال دارد.

-بله، گاهی ما در اصل معامله ای به نحو شبهه حکمیة شك می کنیم که آیا اصلاً چنین معامله ای در اسلام صحیح است یا نه؟

-فی المثل: نمی دانیم که خواندن صیغه عقد به غیر عربی در اسلام صحیح است یا نه؟ که این شبهه ما شبهه حکمیة است و شك در مصداق ما خرج نمی باشد.

-در شبهه حکمیة می توان که به عموم اوفوا بالعقود تمسك کرد لکن در جائیکه شبهه مصداقیه باشد مثل اینکه شما شك بکنید که آیا معامله طرف ربوی بوده است یا نه؟ کالی به کالی بوده است یا نه؟ جای تمسك به این عموماً نیست.

*جناب شیخ نظرتان در رابطه با آیات و روایاتی که نقل شد چیست؟

-اینستکه: آیات دلالتی بر مطلب مورد بحث ندارند، روایات هم وافی به مطلوب نیستند.

چرا؟

-زیرا روایات مزبور می گویند: فعل غیر را حمل بر صحت کن در مقابل سوء ظن. چنانکه در برخی روایات تصریح شده است به اینکه لا تظنن بکلمه.

-پس هدف در این روایات جلوگیری از سوء ظن است و حمل کردن فعل غیر بر حسن و این هدف با مطلوب ما خیلی فاصله دارد چرا که مطلوب ما صحه العمل به معنای ترتیب الاثر است.

چرا؟

-زیرا اعمال حسنی که افراد به صورت مباح انجام می دهند، مستلزم این نیست که صحیح باشند، فی المثل:

-کسی رفته و کالائی را مثلاً نزد کسی رهن گذاشته است، آن کس عین مرهونه را به دیگری می فروشد.

- شما شك می کنید که او چگونه این مرهونه را فروخته است؟

- سه احتمال در اینجا وجود دارد:

۱- احتمال می دهید که معامله او قبیح و باطل باشد، چرا که بدون اذن فرد مرتهن این کار را کرده است.

۲- احتمال می دهید که او از مرتهن اذن گرفته و با اذن او فروخته است و مرتهن هم از اذنش رجوع نکرده، که بر این مبنا معامله اش حسن و صحیح است.

۳- احتمال می دهید که او اذن گرفته و فروخته است، منتهی قبل از اینکه راهن، مرهونه را بفروشد مرتهن از اذن خودش رجوع کرده است لکن راهن متوجه نشده است، چونکه مرتهن به او اعلام نکرده است.

- در اینجا: اگر راهن مال مرهونه را قبل از رجوع مرتهن از اذنش بفروشد که خوب معامله اش صحیح است، لکن او پس از رجوع مرتهن فروخته است.

- این معامله و فروش پس از رجوع چگونه است؟ آیا حسن و لکن باطل یا که فاسد و یا باطل بلاقیح؟

۱- این احادیث فقط می گویند: بگوئید حسن، یعنی که کار او را حمل بر حسن کنید نه قبیح، منتهی حسن دو صورت دارد: بلی حسن صحیح یکی هم حسن باطل.

- حمل بر حسن هم به این تمام می شود که بگوئیم این فرد عمل مباح انجام داده است ولو معامله اش باطل بوده و اثری بر آن مترتب نمی شود.

- پس: روایات مطلق حسن را گفته، اعم از اینکه این حسن صحیح باشد یا که باطل باشد یعنی همین قدر است که عمل این شخص را حمل بر حرام نکنید بلکه حمل بر حلال بکنید چه صحیح باشد و چه باطل.

- پس: در این مرحله متوجه شدیم که هر حسنی صحیح نیست بلکه حسن می تواند غیر صحیح هم باشد.

۲- به فرض که در یک موردی حسن ملازم با صحت شود بدین معنا که اگر حسن است حتما صحیح هم هست، باز می گوئیم: صحیح عند العامل غیر از صحیح عند الحامل است.

- اما غرض ما صحیح عند الحامل است یعنی که ما به دنبال این هستیم که عمل وی را به

نحوی حمل بر صحت کنیم که اثر بر آن مترتب شود چون صحیح بودن اعم است از اینکه عندنا صحیح باشد یا عند العامل.

-این روایات می گویند: عمل این فرد را حمل بر حسن یعنی حمل بر صحت کنید که باز هم ما را به هدفمان نمی رساند. چرا؟

زیرا امکان دارد که عملی عنده صحیح و عندنا غیر صحیح باشد، یعنی چه بسا فلان کس بر اساس مذهب خودش معامله حسن و صحیح انجام می دهد و حال آنکه ممکن است عندنا یعنی به عقیده ما حسن و صحیح نباشد. فی المثل:

-یک سنی مذهب بر اساس قاعده استحسان معامله ای را انجام می دهد ما هم عمل او را حمل بر حسن کرده می گوئیم چون مسلمان است، آن معامله را بر اساس اعتقادات مذهبی خودش بر وجه اباحه انجام داد و نه بر وجه حرام.

-به عبارت دیگر: به دنبال حمل عمل او بر وجه حسن، عملش را حمل بر صحت کرده می گوئیم به عقیده خودش این عملش صحیح و اثر بر آن مترتب می شود.

لکن این حمل بر صحت عند العامل است و لذا ثبات کننده حمل بر صحت عند الحامل به نحوی که ترتیب اثر بدهد نمی باشد و هکذا امثله ای که در شرح آمده است.

-پس: این احادیث مثبت مدّعی ما که اصالة الصّحة به معنای ترتیب الاثر باشد نیستند.

*جناب شیخ انما الکلام در چیست؟

-در اینست که: اگر از این مرحله هم بگذریم و وارد مرحله دیگری بشویم باز هم این احادیث مدّعی ما را اثبات نمی کنند، فی المثل:

-شخصی معامله ای انجام می دهد، ما نمی دانیم که معامله او ربوی بوده یا نه؟

-اگر ربوی باشد حرام و باطل عنده و عندنا و چنانچه غیر ربوی باشد حسن و صحیح عنده و عندنا.

-یعنی آنچه را که ما حسن و صحیح می دانیم او هم حسن و صحیح می داند و آنچه را که ما قبیح و باطل می دانیم او هم قبیح و باطل می داند.

-اما در اینجا ما می دانیم که آیا معامله او غیر ربوی و حسن و صحیح است یا که ربوی، قبیح و باطل؟

-این احادیث می گوید وقتی کسی عملی را انجام داد و شما شک کردید که آیا عمل ممنوع انجام داد یا عمل بلامانع؟ آن را حمل کن بر عمل بلامانع و بگو انشاء الله مرتکب حرام نشده است و او را تبرئه کن.

-این او را تبرئه کن اثبات نمی کند که پس او عمل مؤثر انجام داده است.

-به عبارت دیگر: نفی احد الضدین اثبات نمی کند ضد دیگر را.

-به عبارت دیگر: تبرئه شما به این معناست که انشاء الله بیع او ربوی نبوده است لکن این اثبات نمی کند که بیع او بیع غیر ربوی بوده و آثار بر آن مترتب می شود. چرا؟

زیرا اگر ما با نفی احد الضدین اثبات ضد دیگر بکنیم می شود اصل مثبت، اصل مثبت هم حجت نیست، چه اصاله الصیحه باشد چه با اصاله البرائه باشد چه با استصحاب، خلاصه اینکه:

-این احادیث حداکثر می گوید که مردم را متهم نکنید، لکن این بدان معنا نیست که فلانی عمل مؤثر انجام داده است.

*جناب شیخ چه مؤیدی بر این مطلب دارید که هدف این احادیث رفع تهمت است و نه تصحیح عمل و ترتیب اثر؟

-جمع امام صادق (علیه السلام) در حدیث دوم را داریم که میان تصدیق یک نفر مؤمن و تکذیب ۵۰ نفر قسامه عادل جمع نمود.

-در آنجا حضرت فرمودند: (فان شهد عندك خمسون قسامه انه قال و قال: لم اقل، فصدقه و كذبهم).

-اگر ۵۰ نفر قسامه نزد تو شهادت بدهند که او چنین و چنان گفته است لکن او خود گفت که نگفته ام، او را تصدیق کن و آن قسامه ها را تکذیب کن.

-در اینجا باید کذبهم به نحوی معنا شود که زمینه ای برای صدقهم باقی بماند و لذا باید که قول قسامه را مطابق با واقع ندانست و گفت که خیر حرف قسامه مطابق با واقع نیست.

-در اینصورت زمینه برای (صدقهم و صدقهم) هر دو باز می ماند بدین معنا که به آن یک نفر بگوئیم تو راست می گوئی، به قسامه هم بگوئیم که شما نیز به عقیده خودتان راست می گوئید چرا که مطابق با واقع بودن غیر از مطابق با عقیده بودن است. چرا؟

-زیرا که صدق دو درجه دارد:

-یک وقت انسان خبری می دهد که مطابق با عقیده خودش است و حال آنکه ممکن است مطابق با واقع نباشد.

-یک وقت انسان خبری می دهد که هم مطابق با عقیده اوست هم مطابق با واقع.

-بنابراین: اگر کذبهم را اینگونه معنا کرده بگوئیم که شما ۵۰ نفر دروغ می گوئید می شود ترجیح مرجوح بر راجح، که درست نیست.

-اما اگر در کذبهم، از یکطرف طرفهای قسامه تصدیق شوند به اینکه شما مطابق عقیده خودتان درست می گوئید در حالیکه مطابق عقیده بودن ممکن است مطابق با واقع نباشد و لذا حرفتان مطابق با واقع نیست.

-و از طرف دیگر هم که صدقهم است، آنها را تصدیق کرده بگوئیم شما نیز مطابق با عقیده خودتان درست می گوئید.

-این صدقهم را در مورد این ۵۰ نفر بکار بردیم تا که ترجیح مرجوح بر راجح لازم نیاید منتهی به این معنا که شما مطابق با عقیده خودتان راست می گوئید اگرچه ممکن است هک عقیده شما مطابق با واقع نباشد.

-علی ایحال: معلوم می شود که هدف این روایات حمل فعل الغیر در این سطح است که طرف مرتکب حرام نشده است.

-به عبارت دیگر: هدف اینستکه: طرف را متهم نکن به اینکه از روی عمد دروغ گفته و یا عمدا معامله باطل انجام داده و هکذا...

*جناب شیخ سوّمین دلیل حضرات بر اثبات اصالة الصّحه فی فعل الغیر چیست؟

-اجماع قولی و به تعبیر دیگر اجماع فتوائی و اجماع سیره ای است.

*مراد از اجماع قولی اینستکه: اگر فی المثل در باب منازعات و مرافعات، شما فتاوی فقهاء را ملاحظه کنید می بینید که اگر دو نفر بر سر معامله ای اختلاف کنند که آیا آن معامله صحیح بوده است یا نه؟ می گویند:

-قول، قول آن کسی است که ادّعی صحت می کند چرا که حرف او مطابق با اصل است، کدام اصل؟

-اصل اصالة الصّحه، یعنی اصل در اینستکه: فعل الغیر صحیح است.

*و امّا مراد از اجماع عملی اینست که: بنای عمل علماء و عمل مسلمین کافّه اینگونه است که وقتی در یک عبادت و یا یک معامله شک کنند که صحیح بوده یا صحیح؟

فی المثل: دیگری لباسهای آنها را می شویند، چنانچه شک کنند که آیا درست شسته و پاک است یا نه؟

بنا را بر اصاله الصّحه می گذارند و با آن لباس نماز می خوانند.

و یا فی المثل: چند سال پیش بر شخصی حجّ واجب بوده است، اکنون نمی داند که بریء الذّمه شده است یا نه؟

اکنون آماده شده است برای استیجار حج، لکن شک می کند که آیا می توانم اجاره شده و نیابه حجّ انجام بدهم یا نه؟

می گوید: بله، انشاء الله حجّی را که قبلاً انجام داده ام، صحیحاً انجام داده و بریء الذّمه شده و مشکلی ندارم.

و یا فی المثل: در واجبات کفائیه ای که وجود دارد، برخی از افراد آن واجب را انجام می دهند و در نتیجه از عهده دیگران ساقط می شود.

امّا گاهی انسان شک می کند که آیا مثلاً نمازی که فلان کس بر این میت خواند صحیحاً خواند تا که از گردن ما ساقط شود یا که نه باطل خوانده است؟

در اینجا ما فعل او را حمل بر صحت کرده به دنبال امور خود می رویم. و هکذا در امرار معاش و سایر کارها...

پس: اجماع قولی و اجماع عملی بر حمل فعل غیر بر صحت وجود دارد.

*جناب شیخ دلیل عقلی بر اثبات اصاله الصّحه در فعل غیر به چه معناست؟

بدین معناست که ما دلیل عقلی داریم مبنی بر اینکه باید فعل الغیر را حمل بر صحت نمود به این بیان که:

اگر بنا شود که کار مردم حمل بر صحت نشود اختلال در نظام لازم می آید، عسر و حرج شدید لازم می آید و هکذا گردش وضع و نظم در اینست که افعال مردم حمل بر صحت بشود.

اختلال در نظم باطل است و نقض غرض چونکه یکی از مقرراتی که خداوند عالم مقرر کرده برقراری نظم در عالم است.

- اگر اصالة الصّحة حجّت نباشد، اختلال در نظام پیش می آید، اختلال در نظام هم باطل است.

- پس: اصالة الصّحة حجّت است، چونکه نظم مقزّر شده مستلزم اصالة الصّحة است.

* جناب شیخ نظر حضرتعالی در رابطه با دو دلیل اجماع و عقل در اثبات اصالة الصّحة چیست؟

- ما نیز این دو دلیل را در این رابطه می پذیریم، البته ممکن است از آن حدیثی که راجع به حجّت ید بود مبنی بر اینکه ید اماره ملکیت است، حجّت اصالة الصّحة را استفاده نمود، به این بیان که:

- امام علی (علیه السلام) در آنجا فرمود (لو لا هذا، لما قام المسلمین سوق)، اگر ید اماره ملکیت نباشد نظم بازار و معاملات مختل خواهد شد.

- از اینجا استفاده کرده می گوئیم: پس اصالة الصّحة هم باید حجّت باشد یعنی که حمل فعل غیر بر صحت معتبر است.

- چگونه می شود از آن حدیث بر ما نحن فیه استدلال نمود؟

- یا به مفهوم موافقه و یا بالمنطوق و به تعبیر دیگر یا با مفهوم آن علت که در ذیل حدیث مذکور است و یا از طریق مفهوم موافقه آن.

* و اما مفهوم موافقه یا طریق اولویت:

- وقتی که عدم حجّت ید موجب اختلال نظم باشد، عدم حجّت اصالة الصّحة به طریق اولی موجب اختلال نظم است. چرا؟

- زیرا حیطة دایره اصالة الصّحة اوسع از دایره ید است چرا که ید فقط اماره ملکیت است مبنی بر اینکه اثبات شود که این یدی که مستولی بر این مال است، ید حقّه است، و حال آنکه اصالة الصّحة در همه ابواب از عبادات تا معاملات جاری است.

- بنابراین: وقتی که ید از باب جلوگیری از اختلال حجّت شود، اصالة الصّحة به طریق اولی حجّت خواهد بود.

* و اما استفاده از منطوق ذیل حدیث بدینصورت است که:

- حضرت می فرماید (لو لا هذا لما قام للمسلمین سوق)، انسان از این مطلب یک امر کلی بدست می آورد، یعنی مراد حضرت اینست که: هر چیزی که اگر آن چیز نباشد ما قام للمسلمین

سوق، آن چیز باید دارای ارزش باشد و لذا ما نیاز به مفهوم موافقه نداریم و لذا می گوئیم:

-اصاله الصّحه نیز از جمله اموری است که دارای ارزش است و باید باشد.

متن

(و ینبقی التنبیه علی امور) الأوّل

أَنَّ المَحْمُولَ عَلَیْهِ فِعْلَ الْمُسْلِمِ، هَلِ الصَّحَّةُ بِاعْتِقَادِ الْفَاعِلِ أَوْ الصَّحَّةُ الْوَاقِعِيَّةُ؟

فلو علم أنّ معتقد الفاعل -اعتقاداً يعذر فيه- صحّحه البيع أو النكاح بالفارسيه في العقد، فشكّ فيما صدر عنه، مع اعتقاد الشاك اعتبار العربيّه، فهل يحمل على كونه واقعا بالعربيّه، حتّى إذا ادّعى عليه أنّه أوقعه بالفارسيّه، و ادّعى هو أنّه أوقعه بالعربيّه، فهل يحكم الحاكم المعتقد بفساد الفارسيّه، بوقوعه بالعربيّه أم لا؟ وجهان، بل قولان:

ظاهر المشهور الحمل على الصّحه الواقعيّه (1)، فإذا شكّ المأموم في أنّ الإمام المعتقد بعدم وجوب السوره، قرأها أم لا؟ جاز له الائتمام به، وإن لم يكن له ذلك إذا علم بتركها.

و يظهر من بعض المتأخرين خلافه:

قال في المدارك في شرح قول المحقق: «و لو اختلف الزوجان فادّعى أحدهما وقوع العقد في حال الإحرام و أنكر الآخر، فالقول قول من يدّعى الإحلال ترجيحاً لجانب الصّحه»، قال:

إنّ الحمل على الصّحه إنّما يتمّ إذا كان المدّعى لوقوع الفعل في حال الإحرام عالماً بفساد ذلك، أمّا مع اعترافهما بالجهل، فلا وجه للحمل على الصّحه (2)، انتهى.

و يظهر ذلك من بعض من عاصرناه (3) -في اصوله و فروع- حيث تمسّك لهذا الأصل بالغلبه.

بل و يمكن إسناد هذا القول إلى كلّ من استند في هذا الأصل إلى ظاهر حال المسلم،

ص: ٣٤٠

١- (١) -انظر عوائد الأيام: ٢٣٦. [١]

٢- (٢) -المدارك ٣١٥: ٧. [٢]

٣- (٣) -هو المحقّق القمّي قدس سره، انظر القوانين ١: ٥١، و جامع الشتات ٤: ٣٧١ و ٣٧٢.

کاللامه (۱) و جماعه مّمّن تأخّر عنه (۲)، فإنّه لا يشمل إلاّ صورته اعتقاد الصّحّه، خصوصا إذا كان قد أمضاه الشارع لاجتهاد أو تقلید أو قیام بیّنه أو غیر ذلك.

و المسأله محلّ أشكال: من اطلاق الأصحاب، و من عدم مساعدته أدلّتهم؛ فإنّ العمده الإجماع و لزوم الاختلال، و الإجماع الفتوائی مع ما عرفت مشکل، و العملی فی مورد العلم باعتقاد الفاعل للصّحّه أيضا مشکل، و الاختلال یندفع بالحمل علی الصّحّه فی غیر المورد المذكور.

ترجمه

تنبیه و آگاهی دادن بر چند مطلب در اینجا شایسته است.

—تنبیه اول اینکه: آیا صحّتی که قرار شد فعل مسلم بر آن حمل شود، صحت به اعتقاد

فاعل است یا صحّت واقعیّه؟

—بنابراین اگر دانسته شود که آنچه فاعل بدان معتقد است، آنهم اعتقادی که در آن معذور است، همان صحّت بیع یا نکاح است در عقد به زبان فارسی پس حامل شک کند در عقدی که از (عامل) صادر شده (که آیا به عربی صادر شده است یا به فارسی؟) در صورتیکه اعتقاد خود شاکی (یعنی حامل)، خواندن عقد به عربی است، آیا حمل می شود بر اینکه واقعا به عربی بوده است؟

—حتی اگر کسی ادعا کند که او (یعنی عامل) عقد را به فارسی واقع ساخته و او ادّعی کند که خیر آن را به عربی اجراء کرده است، آیا حاکمی که معتقد است به فساد عقد به زبان فارسی، حکم می کند به وقوع آن عقد به عربی یا نه؟

—دو وجه، بلکه دو قول در آن وجود دارد:

۱- ظاهر فتوای مشهور حمل بر صحت واقعیّه است و لذا اگر مأموم شک کند در اینکه (فلان) امام جماعت معتقد است به عدم وجوب سوره در نماز، آیا سوره را در (این نمازی که من به او

ص: ۳۴۱

۱- (۱) - المتذکره (الطبعه الحجریه) ۲: ۲۱۸ و ۴۸۳.

۲- (۲) - کالشهیدین قدس سره فی الدروس ۱: ۳۲، و القواعد و الفوائد ۱: ۱۳۸، و تمهید القواعد: ۳۱۲، و [۱] المسالک ۱: ۲۳۹ و ۶:

۱۷۴، و [۲] المحقّق الثانی فی جامع المقاصد ۵: ۱۱۹ و ۱۰: ۱۳۵، و ۱۲: ۴۶۳. [۳]

اقتدا کردم) خواند یا نه؟ اقتدای به او برایش جایز است اگرچه در صورتیکه علم به ترک سوره توسط امام جماعت داشته باشد اقتدای به او برایش جایز نیست.

۲- و از برخی از متأخرین خلاف مطلب مذکور (یعنی حمل بر صحت اعتقادیه) ظاهر می شود.

-صاحب مدارک در توضیح این قول محقق قمی (ره) که می گوید:

۱- اگر زن و شوهری اختلاف کردند، پس یکی از آن دو ادعا کند که وقوع عقد ما در حال احرام بود و آن دیگری انکار کرده (بگوید که خیر در حال احلال بوده و صحیح) قول، قول کسی است که ادعای حلیت کرده چرا که قول او مطابق با اصل است.

-گفته است: حمل بر صحت تام (و متمر ثمر) می شود (لکن) وقتی که مدعی وقوع عقد در حال احرام، عالم به فساد آن باشد، اما در صورت اعتراف هر دو به جهل (به اینکه ما گمان می کردیم که عقد در حال احرام و احلال هر دو صحیح است) دلیلی بر وجه حمل بر صحت وجود ندارد (و بدون ثمر است).

۱- این فتوی از عبارات برخی از معاصرین ما یعنی محقق قمی نیز ظاهر می شود، هم در اصولش و هم در فروعش، آنجا که برای اثبات این اصل به غلبه تمسک کرده است (که درست کننده صحت اعتقادیه است).

-بلکه استناد این قول به هر مجتهدی که در اثبات این اصل به ظاهر حال مسلم تمسک کرده اند ممکن است مثل علامه و جماعتی از علمای پس از ایشان چرا که ظاهر حال مسلم شامل (موارد اختلاف عقیدتین) نمی شود مگر صورت اعتقاد (خود فرد) به صحت را بویژه وقتی که شارع به دلیل اجتهاد یا تقلید یا قیام بینه یا امر دیگری آن را امضاء کرده است.

(در اینکه بالاخره باید صحت واقعیه را بگیریم یا صحت اعتقادیه را؟) - می فرماید: این مسأله محل اشکال است:

۱- یکی بخاطر قول مطلق فقهاء شیعه (در اجرای اصاله الصیحه چرا که حمل بر صحت را مقید نکرده اند به صورت توافق عقیدتین).

۲- یکی هم بخاطر همراهی نکردن ادله اصاله الصیحه با این اطلاق.

پس: عمده دلیل (بر اثبات اصاله الصیحه) اجماع است و لزوم اختلال، و لکن اجماع فتوایی با

وجود (اختلافاتی که) دانسته شد، مشکل است و اجماع عملی در مورد علم به اعتقاد فاعل در صحت (که صورت اختلاف عقیدتین باشد) باز مشکل است، و اختلال نظام در مورد اتحاد عقیدتین با حمل بر صحت دفع می شود.

*** تشریح المسائل:

* تا به اینجا ادله اصاله الصیحه بررسی و حجیت آن فی الجمله مورد قبول قرار گرفت بفرمائید از اینجا به بعد پیرامون چه امری بحث خواهد شد؟

- پیرامون کم و کیف قضیه در طی شش تنبیه صحبت خواهد شد.

* تنبیه اول پیرامون چه امری است؟

پیرامون اینستکه صحت دو شعبه دارد: ۱- اعتقادی ۲- واقعیّه

* صحت اعتقادی یعنی اینکه بگوئیم: عامل، عملی را که انجام داده به عقیده شخصی خودش صحیح انجام داده و کارش از روی اعتقاد به صحت انجام گرفته، نه اینکه بدون اعتقاد صادر شده باشد.

* و اما صحت واقعیّه، یعنی که عمل بر حسب واقع صحیح است.

به عبارت دیگر: عمل بر اساس اعتقاد فاعل و حامل هر دو صحیح بوده است لذا: هر دو می توانند بر آن اثر مترتب کنند.

* انما الکلام در چیست؟

- در اینستکه: اکنون که بنا شد فعل مسلم را عند الشک حمل بر صحت کنیم، منظور حمل بر صحت واقعیّه است یا که حمل بر صحت اعتقادیّه؟ چرا که:

* اگر آن را حمل بر صحت واقعیّه کنیم نتیجه اش اینستکه: هم فاعل و هم حامل بر آن عبارت و یا معامله ترتیب اثر دهند.

* و اگر آن را حمل بر صحت اعتقادیّه کنیم مسأله مبتنی می شود بر اینکه آیا حاکم ظاهری در حق هر کسی واقعا در حق دیگران نیز نافذ است و در حق آنان به منزله حکم واقعی است یا نه؟

- اگر نافذ باشد، باز هم شخص حامل می تواند که بر آن اثر مترتب کند و الا اگر نافذ نباشد و در حق دیگران به منزله حکم واقعی نباشد، حامل نیز نمی تواند بر آن اثر مترتب کند.

* پاسخ شیخ به این مسأله چیست؟

۱- اگرچه مسأله صور مختلفی دارد و لکن ایشان به بررسی یک صورت از صور هفتگانه آن پرداخته و نهایتاً نظر خود را مطرح می سازد و آن اینستکه:

— عقیده عامل اعمّ و عقیده حامل اخصّ مطلق باشد، فی المثل:

۱- عامل براساس اجتهادش در صورتیکه مجتهد باشد و یا براساس تقلیدش اگر مقلد باشد، معتقد است به اینکه لازم نیست که عقد بیع و یا عقد نکاح را به عربی انجام داد بلکه به فارسی هم صحیح می باشد.

۲- حامل که می خواهد فعل عامل را حمل بر صحّت کند معتقد است که عقد بیع و یا عقد نکاح باید به عربی خوانده شود، یعنی که فارسی کفایت می کند.

۳- از عامل عقدی صادر شده است و ما نمی دانیم که آن را به عربی خوانده است یا به فارسی.

— حال سوال اینستکه: آیا می توانیم با استفاده از اصاله الصّحه در فعل مسلم، فعل او را حمل بر صحت واقعی کرده بگوئیم انشاء الله که به عربی خوانده پس عقد او صحیح است و ما حق داریم که ترتیب اثر بدهیم یا اینکه حداکثر می توان صحت اعتقادی را از آن نتیجه گرفت و نه صحّت واقعی را؟

— و یا فی المثل:

۱- امام جماعتی اجتهادا و یا از روی تقلید معتقد است به اینکه نماز بدون سوره واجب است و خواندن سوره لازم نیست.

— به عبارت دیگر: اعتقادش از جهت بود و نبود سوره اعمّ است و لکن مأمومی که می خواهد به او اقتدا کند اعتقادش اجتهادا و یا از روی تقلید اخصّ است، بدین معنا که نماز با سوره واجب است و نه بدون سوره.

۲- شخصی با این اعتقاد اخصّ مطلقش وارد مسجد شده می بیند که امام جماعتی با آن اعتقاد اعمّ در حال رکوع است.

۳- این شخص شک دارد که آیا این امام جماعت سوره را هم خوانده است یا نه؟

— حال سوال اینستکه: آیا می تواند با استفاده از اصاله الصّحه فعل این امام جماعت را حمل بر صحّت واقعی کرده و به او اقتدا کند و یا که حداکثر صحّت اعتقادی برای او ثابت می شود و نه

-جناب شیخ می فرماید دو نظریه در رابطه با این مسأله وجود دارد:

۱-مشهور به قول مطلق فتوی به صحت داده و گفته اند که باید فعل مسلم را حمل بر صحت واقعی کرده و آثار شرعیّه صحیح واقعی را بر آن مترتب کنیم و لذا اطلاق کلامشان صورت مزبور را نیز دربر می گیرد.

۲-جماعتی از فقهای متأخرین از جمله صاحب مدارک و صاحب شرایع برخلاف رأی مشهور معتقدند که باید فعل مسلم را حمل بر صحت اعتقادی نمود چراکه صحت واقعی با اصاله الصّحه اثبات نمی شود.

*مراد از(قال فی المدارک فی شرح قول المحقق:...الخ) چیست؟

-اینستکه:مرحوم محقق اول در کتاب شرایع فرعی را بیان کرده و آن اینستکه:

-زن و مردی هر دو قبول دارند که عقد نکاح بین آنها واقع شده است لکن اختلاف کرده،یکی از آن دو مدعی است که این عقد در حال احرام بوده است و لذا باطل است.

-دیگری مدعی است خیر،در حال احلال یعنی یا قبل از محرم شدن و یا پس از خارج شدن از احرام عمره و قبل از احرام حج و یا پس از خروج از احرام حج و در یک کلمه در حال محلّ بودن واقع شده است و لذا عقدشان صحیح بوده و علقه زوجیت آورده است.

-صاحب شرایع می فرماید در اینجا:قول،قول کسی است که مدعی احلال است.

-چرا؟

-زیرا مدعی احلال،مدعی صحت است،و قول مدعی صحت به برکت اصاله الصّحه در فعل مسلم،مقدم است.

*انما الکلام در چیست؟

اینستکه صاحب مدارک در کتاب مدارک یعنی شرح شرایع در ذیل فرع مذکور از محقق اول تفصیل داده،می فرماید مسأله از یک نظر دو صورت دارد:

*آنکه مدعی وقوع عقد در حال احرام است،علم دارد به اینکه عقد در حال احرام به لحاظ شرعی حرام است،معدّلک چنین ادعائی را دارد.

-به عبارت دیگر:در اینجا میان عامل که همین مدعی باشد با حامل که طرف دیگر اختلاف

است تطابق در عقیده وجود دارد.

*مدعی مزبور بطور صریح اعتراف می کند به اینکه به این امر جاهل بوده است یعنی می پنداشته است که عقد در حال احرام نیز صحیح است و لذا در عین حالی که مدعی احرام است به دلیل این جهلش عقد را افشاء کرده است، که البته در این فرض تطابق عقیده بین دو طرف وجود ندارد.

-الحاصل: صاحب مدارک می فرماید:

*در فرض اول که مدعی احرام عالم به فساد بوده است، فعل او حمل بر صحت شده می گوئیم انشاء الله که در حال احلال بوده است و فرد مسلمان تلاش می کند که کارش را درست انجام دهد و کار فاسدی انجام ندهد.

-اما اکنون هم که ادعای فساد آن عقد را می کند، لابد امر برایش مشتبه شده و شبهه ای برای او پیش آمده و از آنجا که او در حین عمل اذکر از زمانی است که در آن شک می کند، حکم به صحت فعل او می شود.

*و اما در فرض دوم که تطابق عقیدتی بین طرفین وجود ندارد جای حمل بر صحت هم نیست.

*منظور شیخنا از طرح این مطلب چیست؟

اینستکه: تفصیل میان صورت علم و صورت جهل خود قرینه است بر اینکه مراد صاحب مدارک، حمل فعل مسلم بر صحت اعتقادیه است. چرا؟

-زیرا که در حمل بر صحت واقعی، علم و جهل دخیل نمی باشد بلکه در صورت جهل فاعل نیز در صورتیکه امکان حمل بر صحت باشد حمل می شود.

-پس تفصیل مذکور شاهد صدقی است بر اینکه مراد صاحب مدارک از صحت، صحت عقیدتی است و نه واقعی.

*مراد از (و يظهر ذلك من بعض من عاصرناه... الخ) چیست؟

اینستکه: از جمله گروه مزبور جناب محقق قمی صاحب قوانین است که در استدلال بر حجیت اصالة الصیحه در فعل غیر به قانون غلبه تمسک کرده است.

-به عبارت دیگر: فرمود مسلمان عملی را که انجام می دهد، نوعا صحیح است و لذا:

- اگر در موردی شک کردیم که آیا فلان مسلم، فلان کارش صحیح بود یا فاسد می گوئیم:

الظنّ يلحق الشيء بالاعم الاغلب، و به برکت این قاعده حکم به صحت فعل مشکوک می کنیم.

*منظور شیخنا از طرح رأی و استدلال ایشان چیست؟

اینستکه: استدلال ایشان نیز خود دلیل است بر اینکه مراد میرزای قمی نیز صحت اعتقادیه است و نه واقعیه. چرا؟

زیرا که غالباً مسلمان عملی را که انجام می دهد براساس اعتقادش صحیح انجام می دهد اجتهادا و یا تقلیدا

- به عبارت دیگر: فرد مسلمان اول معتقد به صحت یک عمل می شود چه از روی اجتهاد و چه از روی تقلید و سپس آن را مرتکب می شود لکن اینکه اعتقاد او حتما صحیح و مطابق با واقع باشد مطلب دیگری است.

-الحاصل: غلبه نیز صحت عقیدتی را درست نمود و نه صحت واقعی را.

*حاصل مطلب در (بل و یمكن اسناد هذا القول الى كل من استند في هذا الاصل الى ظاهر حال المسلم...) چیست؟

- اینستکه: علاوه بر ذکر آن دو شاهد مثال می توان مطلب را توسعه داد و گفت، بلکه به تمام کسانی که برای حجیت اصاله الصّحه به ظاهر حال مسلم استناد کرده اند از قبیل علامه و دیگران می توان نسبت داد که معتقد به صحت اعتقادیه هستند. چرا؟

- بخاطر اینکه ظاهر حال مسلم حداکثر دلالت دارد بر اینکه مسلمان تا به چیزی معتقد نشود آن را انجام نمی دهد لکن این به معنای صحت واقعی نیست.

- به عبارت دیگر: ظاهر حال نمی گوید که هر آنچه را که فرد مسلمان بدان معتقد شد مطابق با واقع هم هست، بلکه آنچه ظاهر حال درست می کند همان صحت اعتقادی است بویژه اگر این اعتقاد به صحت، یک اعتقادی باشد که مورد امضاء شارع نیز هست.

- به عبارت دیگر: اگر کسی در اثر اجتهاد و تقلید در احکام و یا در اثر بینه و شیاع در موضوعات به امری معتقد شود، اعتقادش مورد امضاء شارع است و در صورت مطابقت با واقع منجز است و... در صورت مخالفت با واقع معذر.

- بنابراین: ظاهر حال موجب حمل بر صحت اعتقادی است بویژه در این فرض که عقیده او

حجّت نیز هست و با وجود حجّیت اعتقاد، حمل بر صحت واقعی دور از نظر است.

-البته، گاهی هم فرد مسلمان از روی تقلید از والدین، دوستان و غیره لکن بدون مجوز شرعی، به صحت یا فساد امری و یا به حلیّت و حرمت آن معتقد می شوند که چنین اعتقادی فاقد ارزش است.

*مراد از (و المسأله محلّ اشکال... الخ) چیست؟

-در حقیقت پاسخ به یک سؤال است و آن سوال اینست که بالاخره بفرمائید که صحت را در اینجا باید صحت واقعی گرفت و یا صحت اعتقادی؟

و لذا شیخ می فرماید که این مسأله محلّ اشکال است و دو احتمال در آن مطرح است چرا که:

۱- از یک طرف مشهور فقهاء شیعه بقول مطلق گفته اند باید که فعل مسلم را حمل بر صحت واقعی کرد و آن را مقید نکرده اند به صورتی که دو طرف متحد العقیده بوده و توافق در عقیده دارند. چرا؟

-زیرا حضرات عنوان می کنند که اگر شک کردید که عمل الغیر صحیح است یا نه؟

آن را حمل بر صحت کرده و ترتیب اثر بدهید، این حرف مطلق است چرا که نگفته اند که آن را حمل بر صحت کنید و در صورتی که متفق العقیده هستید اثر بر آن مترتب کنید و الا فلا.

پس معلوم می شود که مراد حضرات از صحت، صحت واقعی بوده است و الا اگر مرادشان صحت اعتقادی بود قائل به تفصیل بین دو صورت می شدند و لکن نشده اند.

۲- از طرف دیگر ادله ای که در اثبات اصالة الصّححه به آنها تمسک شده است یعنی کتاب، سنت، اجماع و حکم عقل با اطلاق مزبور مساعدت و همراهی نمی کنند.

*اما در رابطه با کتاب و سنت قبلا بحث شد و گفته شد که مثبت اصل اصالة الصّححه نیستند.

-جناب شیخ فرمود عمده مدرک و مستند این اصل اجماع است و حکم عقل که این دو دلیل هم با اطلاق مزبور مساعدت نکرده و رساننده این اطلاق نیستند.

*چرا اجماع قولی رساننده اطلاق مزبور نیست؟

-بخاطر اینکه در مسأله دو نظر وجود دارد، برخی قول به صحت اعتقادی را اختیار کرده و برخی قول به صحت واقعی را و لذا نمی توان ادعای اجماع کرد بر اینکه همه فتوی داده اند به

*چرا اجماع عملی و یا سیره رساننده اطلاق مزبور نیست؟

-بخاطر اینکه قول نیست و عمل است، و عمل هم مجمل است و در آن به قدر متیقن اکتفاء می شود.

-قدر متیقن هم صورت علم به تطابق عقیده عامل و حامل است که بزودی در تفصیل صور مورد بحث قرار خواهد گرفت.

-حتی اگر صورت علم به تخالف عقیدتین را هم شامل بشود باز مشکوک است و لذا دلالت بر این مطلب ندارد.

*چرا حکم عقل رساننده اطلاق مزبور نیست؟

-بخاطر اینکه قاعده اولیّه عقلیه، عمل به قطع و یقین است منتهی به دلیل جلوگیری از اختلال در نظام زندگی ناچار به قبول اصله الصحه و اجرای آن شدیم بدین معنا که فعل مسلم را باید حمل بر صحت کرد و به ترتیب آثار بسنده نمود.

-و اما قدر متیقن هم اینستکه: با حمل بر صحت واقعی در موارد علم به توافق اعتقادین و حداکثر در موارد علم به جهل و جهل به حال مشکل اختلال نظام را نخواهیم داشت.

پس: دلیلی نداریم که حتی در فرض علم به تخالف عقیدتین نیز فعل غیر را حمل بر صحت کنیم.

-بنابراین: کار مشکل است و به درستی روشن نیست که چه باید کرد آیا صحت را صحت واقعی بگیریم یا صحت اعتقادی و یا اینکه قائل به تفصیل شویم؟

نکته: تا به اینجا به یک صورت از صور هشتگانه مسأله مورد بحث اشاره شد و آن صورتی بود که عقیده عامل اعمّ مطلق و عقیده حامل اخصّ مطلق است.

متن

(صور المسأله)

و تفصیل المسأله: أنّ الشاکّ فی الفعل الصادر من غیره إمّا أن یکون عالماً بعلم الفاعل بصحیح الفعل و فاسده، و إمّا أن یکون عالماً بجهله، و إمّا أن یکون جاهلاً بحاله.

فان علم بعلمه بالصحيح و الفاسد، فإمّا أن يعلم بمطابقه اعتقاده لاعتقاد الشاكّ، او يعلم مخالفته، او يجهل الحال. لا إشكال في الحمل في الصورة الألى. و أمّا الثانيه، فان لم يتصدق اعتقادهما بالصّحّه في فعل - كأن اعتقد أحدهما وجوب الجهر بالقراءة يوم الجمعة و الاخر وجوب الإخفات - فلا - إشكال في وجوب الحمل على الصّحيح باعتقاد الفاعل؛ و إن تصادقا - كما في العقد بالعربيّ و الفارسيّ - فان قلنا إنّ العقد بالفارسيّ منه سبب لترتب الاثار عليه من كلّ أحد حتّى المعتقد بفساده، فلا ثمره في الحمل على معتقد الحامل او الفاعل. و إن قلنا بالعدم، كما هو الأقواى، ففيه الاشكال المتقدّم من تعميم الأصحاب في فتاويهم و في بعض معاهد إجماعاتهم على تقديم قول مدعى الصّحّه، و من اختصاص الأدلّه بغير هذه الصورة.

و إن جهل الحال، فالظاهر الحمل لجريان الآثمة الادلّه، بل يمكن جريان الحمل على الصّحّه في اعتقاده فيحمل على كونه مطابقا لاعتقاده الحامل لآثمة الصحيح، و سيجىء الكلام.

و إن كان عالما بجهله بالحال و عدم علمه بالصحيح و الفاسد، ففيه أيضا الاشكال المتقدّم، خصوصا إذا كان جهله مجامعا لتكليفه بالاجتناب. كما إذا علمنا أنّه أقدم على بيع أحد المشتبهين بالنجس، إلّا أنّه يحتمل أن يكون قد اتفق المبيع غير نجس. و كذا إن كان جاهلا بحاله. إلّا أنّ الاشكال في بعض هذه الصّور أهون منه في بعض، فلا بدّ من التأمّل.

ترجمه

صور مختلف مسأله

- تفصيل مسأله مورد بحث اينستكه: شكّ كنده در عمل صادر شده از ديگرى:

- يا عالم به علم فاعل است نسبت به فعل صحيح و فعل فاسد، و يا عالم به جهل اوست و يا اينكه جاهل به حال اوست:

- اگر حامل عالم به علم عامل باشد نسبت به فعل صحيح و فاسد (خود بر دو صورت است):

- يا اينستكه علم دارد به مطابقت اعتقاد خودش با اعتقاد شاكّ يا علم دارد به مخالفت (اعتقاد خودش) با شاكّ و يا اينكه جاهل به حال شاكّ است.

ص: ۳۵۰

(اعتقاد خودش) با شاک و یا اینکه جاهل به حال شاک است.

-در حمل فعل عامل به صحت در صورت اول (یعنی صورت علم به تطابق) اشکالی وجود ندارد.

و اما صورت دوم (یعنی صورت علم به تخالف):

* اگر اعتقاد عامل و حامل نسبت به صحت فعلی تصادق ندارند (که تخالف آن دو تباینی است) مثل اینکه یکی از آن دو معتقد به وجوب جهر قرائت در روز جمعه است و دیگری معتقد به وجوب اخفات است، باز اشکالی در وجوب حمل بر صحیح وجود ندارد منتهی به اعتقاد فاعل (نه بر صحت واقعیه).

* و اگر اعتقاد عامل و حامل نسبت به صحت فعلی تصادق دارند (باز دو صورت دارد) چنانکه در عقد به عربی و به فارسی:

* اگر قائل شویم به اینکه انشاء عقد به فارسی از جانب عامل سببی برای ترتیب آثار است بر او، از ناحیه هر کس که باشد حتی کسی که معتقد به فساد آن است، ثمره ای در حمل بر معتقد حامل یا عامل وجود ندارد (بدین معنا که آثار مترتب می شود چه حمل بر صحت واقعیه شود و چه حمل بر صحت ظاهریه چونکه حمل بر صحت ظاهریه همان اثر حمل بر صحت واقعیه را می بخشد):

* و اگر قائل به عدم شویم (بدین معنا که حکم ظاهری هر کسی به درد خودش می خورد و در حق دیگری نافذ نیست) چنانکه قول قویتر همین است، پس همان اشکال متقدم پیش می آید که عبارت بود از تعمیم اصحاب در فتاویشان و در پاره ای از معاهد اجماعاتشان بر تقدم قول مدعی صحت و از اختصاص دادن ادله حجیت اصاله الصّحه به غیر اینصورت.

فرض پنجم از صور العلم بالعلم

-و اگر حامل جهل به حال عامل دارد، ظاهر حمل بر صحت واقعیه (و ترتب آثار است) به دلیل جریان ادله (مثل اجماع قولی و فعلی و سیره و اختلال نظام) در اینجا، بلکه جریان حمل بر صحت در اعتقاد عامل نیز ممکن است و لذا حمل می شود بر صحت بنابر اینکه اعتقاد او مطابق با اعتقاد حامل است، چرا که اعتقاد او نزد خودش صحیح است.

فرض و یا صورت ششم

و اگر حامل عالم به جهل عامل باشد نسبت به مسأله یعنی که علم به فعل صحیح و فاسد ندارد در اینصورت نیز همان اشکال متقدم وجود دارد بویژه اگر جهل عامل همراه باشد با تکلیف به اجتناب (یعنی مورد موردی باشد که او می داند که نباید آن را انجام دهد) مثل زمانی که ما می دانیم که او اقدام به فروش یکی از دو اناء مشتبه به نجاست کرده است و لکن احتمال (هم) داده می شود که آن ظرف فروخته شده آن ظرف غیر نجس بوده باشد.

فرض و یا صورت هفتم

و اینچنین است، اگر حامل جاهل به حال عامل باشد که آیا عارف به مسأله هست یا نه؟

البته اشکال در برخی از این صور مثل صورت ششم و هفتم آسانتر از اشکال در برخی دیگر از صور (مخصوصاً صورت چهارم) است، و لذا ناگزیر از تتبع و تأمل در موارد هستیم.

*** تشریح المسائل:

* محلّ بحث در (و تفصیل المسأله... الخ) چیست؟

- بیان تمام صور مسأله مزبور است و لذا می فرماید:

- بطور کلی حاملی که شاک است و نمی داند که آیا فعل صادره از غیر صحیح است تا که اثر داشته باشد و یا فاسد است تا که بی اثر باشد، از سه حال خارج نیست:

۱- یا علم به علم دارد یعنی که می داند که عامل نیز خود به صحّت و فساد عمل علم دارد، و فی المثل عامل می داند که مثلاً عقد اگر به عربی خوانده شود صحیح است و چنانچه به فارسی خوانده شود باطل است.

۲- یا علم به جهل دارد، یعنی که می داند که عامل نسبت به حکم مسأله از حیث صحّت و فساد جاهل است.

- فی المثل: عقدی را انشاء کرده است و حامل می داند که او نمی داند که انشاء عقد به صیغه عربی صحیح است و به فارسی باطل.

۳- یا جهل به حال دارد، یعنی که حامل خود جاهل به حال عامل است و نمی داند آیا عامل از حیث صحّت و فساد علم به حکم مسأله دارد یا نه؟

* مراد از (فان علم بعلمه... الخ) چیست؟

اینستکه: صورت اول که علم به علم باشد خود دارای سه صورت است:

۱- گاهی حامل عالم به تطابق عقیدتین است یعنی می داند که عقیده خودش با عقیده عامل توافق و تطابق دارد.

۲- گاهی هم حامل جاهل به حال عامل است یعنی می داند که عامل دارای عقیده ای است لکن تفصیلاً نمی داند که عقیده عامل با عقیده او توافق دارد یا تخالف.

*مراد از (لا اشکال فی الحمل فی الصوره الاولى...) چیست؟

اینستکه: صورت اول از سه صورت علم به علم که علم به تطابق عقیدتین باشد خود دارای دو صورت است:

۱- گاهی عقیده عامل و حامل تساوی کلی دارد بدین معنا که:

-یا اعتقاد هر دو طرف اعم است یعنی که فی المثل هر دو عقد را هم به عربی صحیح می دانند و هم به فارسی.

-یا اعتقاد هر دو طرف اخص است یعنی که فی المثل هر دو از روی اجتهاد و یا تقلید معتقدند که عقد باید به صیغه عربی انشاء شود.

-حال اگر عامل عقدی را بخواند و لکن حامل نداند که آن را به عربی خواند تا صحیح باشد یا که به غیر عربی خواند تا که فاسد باشد؟

به عبارت دیگر حامل نمی داند که آیا عملی را که عامل انجام داد جامع جمیع اجزاء و شرایط بود یا نه؟

-در اینجا عمل عامل را حمل بر صحت کرده می گوید: انشاء الله که صحیح انجام داده است چرا که مسلمان کار فاسد و باطل انجام نمی دهد و به دنبال آن اثر مورد مقصود را بر آن مترتب می سازد.

۲- گاهی هم عقیده حامل اعم مطلق و عقیده عامل اخص مطلق است، فی المثل:

*حامل معتقد است که انشاء عقد چه به فارسی باشد و چه به عربی صحیح است.

*عامل معتقد است که انشاء عقد فقط باید به عربی باشد و الا فاسد است.

-حال اگر عامل عقدی را انشاء بکند در حالیکه حامل نداند که آیا به عربی انشاء نمود و رعایت تمام شروط را کرد یا نه به فارسی آن را واقع ساخت؟

-در اینجا نیز قدر مسلم اینستکه: فعل او را حمل بر صحّت واقعیه کرده بر او اثر مترتب کند.

-نکته: قدر متیقن از حمل بر صحت واقعی در همین دو صورتی است که ذکر شد یعنی که در دو فرض مذکور جایی برای حمل بر صحت اعتقادی نمی باشد.

*مراد از (و اما الثانیه... الخ) چیست؟

اینستکه: صورت دوم از سه صورت علم به علم خود دارای سه صورت است:

۱- گاهی عقیده حامل و عامل تباین کلی دارند بدین معنا که در هیچ مصداقی باهم تصادق ندارند، فی المثل:

*عامل معتقد است به اینکه جهر و بلند خواندن نماز در ظهر روز جمعه واجب و ترک آن حرام بوده و مبطل است.

*حامل که قصد اقتدای به او را دارد معتقد است که اخفات به قرائت در ظهر جمعه واجب است و جهر مبطل می باشد.

-قدر مسلم از حمل بر صحت اعتقادی همین صورت است. چرا که امکان حمل بر صحّت واقعیه وجود ندارد..

-بله، احتمال غفلت و نسیان داده می گوئیم شاید فراموش کرده است که قرائت را اخفاتا خوانده است.

-اما از آنجا که این احتمال ضعیفه قابل اعتنا نمی باشد، بنا را بر التفات و توجّه و جهر به قرائت گذاشته می گوئیم او به اعتقاد خودش نماز را صحیح خوانده است.

-علی ایحال صحّت در این صورت، صحّت اعتقادی است و نه واقعیه.

-البته گاهی عقیده حامل و عامل، تباین جزئی داشته، عموم و خصوص من وجه می باشند فی المثل:

*عامل معتقد است که انشاء عقد هم به عربی صحیح است و هم به فارسی.

-حال معتقد است که انشاء عقد، هم به زبان عربی صحیح است و هم به زبان اردو مثلا

-در اینجا ماده اجتماع عقد به زبان عربی است و ماده افتراق در آن زبان فارسی و زبان اردو...

-البته شیخنا به پاسخ این صورت نپرداخته است و لکن می توان از پاسخ سایر صور به پاسخ آن دست یافت.

۳- گاهی هم عقیده عامل اعمّ مطلق است و عقیده حامل اخصّ مطلق فی المثل:

-عامل معتقد است که انشاء عقد، هم به عربی صحیح است، هم به فارسی.

-حامل معتقد است که انشاء عقد فقط به زبان عربی صحیح است و نه به فارسی.

-اما جهت اعمّ و اخصّ بودن این دو عقیده اینستکه:

-هر کس که معتقد به صحّت عقد به فارسی باشد، معتقد به صحّت آن به زبان عربی هم هست.

-اما اینگونه نیست که هر کسی که معتقد به صحّت عقد به عربی است، معتقد به صحّت آن به زبان فارسی هم باشد.

-حال اگر در این فرض از عامل عقدی صادر شود و حامل شک کند در آن که آیا به عربی بوده است تا که آثار صحّت واقعی بر آن مترتب شود یا که به فارسی بوده است تا که آثار صحت اعتقادی بر آن بار شود؟

-پاسخ آن مبتنی است بر مطلبی که در بحث قبلی گذشت و آن این بود که:

-آیا حکم ظاهری در حق هر کسی واقعا در حق دیگران نیز نافذ است و در حق دیگران به منزله حکم واقعی است یا نه؟

-اگر نافذ باشد باز هم شخص حامل می تواند که بر آن اثر مترتب کند و الا فلا.

-به عبارت دیگر: بحث در اینصورت متمرّث نمر نبوده و فایده ای نخواهد داشت یعنی چه فعل عامل در اینجا حمل بر صحت اعتقادی شود و چه حمل بر صحت واقعی نتیجه یکی است.

یعنی:

-اگر حکم ظاهری در حق هر کسی واقعا در حق دیگران نیز نافذ باشد چه ما قائل به صحت اعتقادیه شویم و چه قائل به صحت واقعیّه حامل می تواند که بر فعل عامل اثر مترتب کند.

-و اما اگر قائل به عدم نفوذ حکم ظاهری شده گفتیم که حکم ظاهری در حقّ هر کسی فقط برای خود او اثر دارد و به تعبیر دیگر او را معذور می دارد و به درد دیگران نمی خورد چنانکه قول اقوی هم همین است باز همان مشکل متقدّم یعنی دو وجهی که قبل از شروع به تفصیل صور ذکر شد در اینجا دوباره پیش می آید و آن اینک:

*از یکطرف فتاوی مشهور اصحاب اطلاق دارد چرا که به قول مطلق گفته اند که قول مدّعی

صحتّ مقدم است و باید که آن را حمل بر صحتّ واقعیه کرد.

- اگر به این فتاوی عمل کنیم باید در هر دو فرض مذکور، صحتّ را صحتّ واقعیه بگیریم.

* از طرف دیگر ادلّه حمل بر صحت نسبت به این مورد قصور داشته و رساننده اطلاق مزبور نمی باشند، چرا که عمده دلیل، سیره و حکم عقل بود که آن نیز به فرض علم به تطابق، بر بعض صور حمل می شود و صورت محلّ بحث را دربر نمی گیرد و لذا در مسأله دو وجه و یا دو قول وجود دارد.

* مراد از (و ان جهل الحال، فظاهر الحمل لجریان الادله... الخ) چیست؟

اینست که صورت سوّم از سه صورت عمل به علم عبارتست از جهل به حال و لذا اول می فرماید:

- الظاهر الحمل، یعنی در اینصورت حمل بر صحت واقعیه می شود چرا که ادلّه اصاله الصیحه از سیره و اختلال نظام در این فرض جاری می شوند:

* و اما سیره، بخاطر اینکه در طول تاریخ عملا اینگونه بوده است که افراد مسلمان اعمال دیگری را حمل بر صحت می کرده و آثار صحتّ را بر آن مترتب می نموده و می نمایند، در حالیکه غالبا از عقیده و مذهب یکدیگر سوال نمی کنند که فی المثل مقلّد کدام مرجع هستی و یا نظرت راجع به عقد به زبان فارسی و یا عربی چیست؟

- پس: سیره شامل این صورت هم می شود و دلیل بر صحت واقعیه می گردد.

* و اما عقل بخاطر اینکه از اینگونه موارد در میان عبادات و معاملات بسیار است و لذا اگر حمل بر صحتّ واقعیه نشود، همان تالی فاسد اختلال نظام رخ می دهد و لذا ناگزیر باید که از اصل مذکور کمک گرفت.

- بلکه می توان از اصل اصاله الصحه در رابطه با اعتقاد هم استفاده نمود.

- به عبارت دیگر می توان گفت: الاصل ان یکون ما اعتقده صحیحا و ان یکون ما فعله علی طبق اعتقاده ایضا صحیحا.

- البته، معنای حمل بر صحتّ اعتقادی و حکم به اینکه چیزی را که عامل بدان معتقد است صحیح است، چیزی نیست جز حکم به اینکه انشاء الله معتقد عامل با معتقد حامل تطابق و توافق دارند.

نکته: صورت اول از سه صورت اصلی دارای سه بخش بوده، بخش اول آن خودداری دو

صورت بود و بخش دوّم آن خودداری سه صورت بود و بخش سوّم خود فقط یک صورت بود که تمام شش صورت مطلب بررسی و بیان شد.

*مراد از (و ان کان عالما بجهله بالحال...الخ) چیست؟

-بیان صورت دوّم از سه صورت اصلیه یعنی آن صورتی است که حامل علم به جهل عامل دارد یعنی می داند که عامل از حکم مسأله بی خبر بوده و جاهل است بدین معنا که نمی داند که کدام نوع از عقد صحیح و کدام فاسد است آیا انشاء عقد تنها به زبان عربی صحیح است یا که به زبان فارسی هم صحیح است؟

*انما الکلام در چیست؟

در اینستکه آیا در این صورت دوّم از سه صورت اصلیه نیز می توان فعل مسلم را حمل بر صحت واقعیه نمود یا نه؟

-فی المثل: عامل عقدی را انشاء کرده است در حالیکه حامل عقیده دارد که انشاء عقد باید به عربی باشد. و لکن نمی داند که عامل آن را به عربی خوانده و یا به فارسی؟

-البته حامل احتمال هم می دهد که فاعل آن را به عربی خوانده باشد ولی یقین ندارد.

-حال سوال اینستکه: این حامل می تواند عمل آن عامل را حمل بر صحت کند یا نه؟

-شیخنا می فرماید: در اینصورت نیز آن اشکال متقدّم وجود دارد:

*از طرفی فتاوی اصحاب و معاهد اجماعاتشان اطلاق داشته و شامل این فرض هم می شوند.

*از طرف دیگر ادله اصاله الصّحه قصور داشته و شمول آنها نسبت به ما عدای علم به تطابق ناتمام می باشد.

نکته: اگرچه شیخ به همین مقدار از پاسخ بسنده کرده است و لکن می توان گفت حق اینستکه سیره و حکم عقل شامل اینگونه موارد هم می شود.

*پس مراد شیخ از (خصوصا اذا کان جهله مجامعا لتکلیفه بالاجتناب...الخ) چیست؟

اینستکه: این اشکالی که بر حمل بر صحت در صورت فوق الذکر، ذکر کردید مضاعف می شود در فرضی که جهل فاعل همراه با یک علم اجمالی به اجتناب باشد. چرا؟

زیرا: برای حمل بر صحت در اینصورت یک اشکال از ناحیه قصور ادله وجود دارد و یک

جاری می شود به نحوی که نزاع و اختلاف در آن ثمری ندارد چرا که صحت واقعیّه و صحّت اعتقادیّه در اینجا یکی است. چرا؟ زیرا که:

-فی المثل عامل و حامل هر دو معتقدند که عقد باید به لسان عربی جاری شود و لذا صحّت اعتقادیّه جدای از صحّت واقعیّه نیست و لذا اصلا جای این پرسش وجود ندارد که مراد از صحت در اینجا واقعیّه است یا اعتقادیّه.

-به عبارت دیگر فعل الغیر در صورت اول حمل بر صحّت واقعیّه می شود و آثار بر آن مترتب می گردد.

*و امّا در صورت دوم یعنی: العلم بالعلم و العلم بالتّوافق و التّوافق بالاخصّ و الاعمّ که عامل مثلا انشاء عقد را فقط به لسان عربی صحیح می داند و حاصل انشاء آن را به عربی و فارسی هر دو صحیح می داند، اثر مترتب شده و اصلا نیازی به حمل بر صحت نمی باشد چونکه صحّت یقینیّه است. چرا؟

-بخاطر اینکه عقیده عامل خاصّ است و لکن عقیده حامل اعمّ است یعنی نه تنها شامل فرض فارسی می شود بلکه انشاء عقد به لسان عربی را هم دربر می گیرد.

-پس: علی القاعده فعل عامل یقینا صحیح است و اصلا نیازی به طرح اصاله الصّحه نیست.

-بنابراین در هر دو فرض بالا بحثی در حمل فعل غیر به صحّت واقعیّه وجود ندارد.

*و امّا در صورت سوم یعنی: العلم بالعلم و العلم بالتّخالف و التّخالف بالتّباین که عامل معتقد است که عقد حتما باید به عربی واقع شود و حامل معتقد است که عقد حتما باید به غیر عربی واقع شود، باز حمل بر صحّت واقعیّه محلّ ندارد بلکه آنچه در اینجا محلّ دارد، همان حمل بر صحّت اعتقادیّه است یعنی که بگویم عامل مسلمان است و ظاهر حالش نشان می دهد که مطابق عقیده اش عمل می کند و لذا حاصل فعل او را حمل بر صحت اعتقادیّه می کند و لکن حق ندارد که آثار صحت بر فعل او مترتب کند.

*و امّا در صورت چهارم یعنی: العلم بالعلم و العلم بالتّخالف و التّخالف بالاعمّ و الاخصّ که عامل انشاء عقد به عربی و فارسی هر دو را صحیح می داند و لکن حامل معتقد است که تنها به عربی صحیح است فی المثل:

-عاملی عقدی را جاری کرده است و لکن هم احتمال می رود که آن را به عربی جاری کرده

باشد که در آن صورت به عقید عامل و حامل هر دو صحیح می باشد، هم احتمال دارد که به غیر عربی جاری کرده باشد که در آن صورت به عقیده حامل صحیح نیست ولو به عقیده خود عامل صحیح است.

-در اینکه آیا فعل عامل را در اینجا می توان حمل بر صحت کرد مبتنی بر دو مطلب است و آن اینکه:

۱- اگر ما قائل شدیم به اینکه هر کسی که مطابق حکم ظاهری اش رفتار می کند، دیگری نیز باید که آثار واقع را بر عمل او مترتب کند چنانکه گفته شده است که:

- اگر امام جماعت کسی است که مثلاً خواندن سوره را در نماز واجب نمی داند و لکن مأموم کسی است که سوره را در نماز واجب می داند و به آن امام جماعت اقتدا کرده است لکن شک دارد که آیا او نمازش را با سوره می خواند یا بدون سوره؟

- در اینجا نماز این امام جماعت علی الظاهر به اعتقاد خودش، در حق خودش صحیح است و لذا اگر ما قائل شویم که (الحکم الظاهری فی حقّ احد نافذ فی حقّ الاخر واقعا)، بله مأموم باید که فعل او را صحیح واقعی بحساب آورد و آثار صحت بر آن مترتب کند، و نیازی به حمل بر صحت نمی باشد.

۲- و اما اگر قائل شویم به اینکه حکم ظاهری تنها در حق خود عامل نافذ است و نه در حق دیگران مسأله محلّ اشکال است.

به عبارت دیگر: نمی دانیم که آیا حمل بر صحت واقعیه در اینجا جاری است یا که نه بلکه تنها حمل بر صحت اعتقادیّه در اینجا جاری است؟

البته این اشکال ناشی می شود از اطلاق کلام مشهور در مسأله و عدم مساعدت ادله با این اطلاق، یعنی:

- از یک طرف مشهور به قول مطلق گفته اند فعل الغیر را حمل بر صحت کرده بر آن آثار مترتب کنید و دیگر آن را مقید به این نکرده اند که در صورت علم به تطابق، این اصل را جاری کنید.

- از طرف دیگر معلوم نیست که ادله حجیت اصاله الصیحه یعنی اجماع قولی و فعلی و اختلال نظام شامل این موردی بشود که عامل عقیده اش اعم است و لذا عدّه زیادی در این مسأله مخالف

بوده و ظاهر حال مسلم را مدرک خودشان قرار داده اند، ظاهر حال مسلم هم نشانگر صحت اعتقادیه است.

*و اما در صورت پنجم یعنی: العلم بالعلم و عدم العلم بالمطابقه او المخالفه که حامل می داند که عامل عارف به مسأله است و لکن نمی داند که آیا عقیده او مطابق با عقیده خودش هست یا که مخالف با عقیده اوست؟

-در اینجا نیز علی الظاهر، اصل صحت جاری می شود، یعنی علمائی که اطلاق کلام دارند در اینجا عمل عامل را حمل بر صحت می کنند.

-و امّا آنها را هم که معتقد بودند که اینجا جای جریان اصل صحت نیست مرادشان موردی است که در آن اختلاف عقیده میان عامل و حامل باشد و حال آنکه حامل در اینجا اطلاعی از اختلاف ندارد و لذا می توان گفت که سیره مسلمین در اینگونه موارد از شک که حدود ۹۰ درصد از شکوک را تشکیل می دهد، حمل بر صحت است و ترتیب آثار صحت تا که از اختلال نظام جلوگیری شود.

و اما حکم دو صورت بعدی:

*صورت ششم یعنی العلم بالجهل که در آن حامل می داند که عامل جاهل به مسأله است، مسأله محل اشکال است، یعنی:

-ما نمی دانیم که آیا حامل باید فعل عامل را حمل بر صحت واقعیه کند یا نه؟ چرا؟

-زیرا احتمال دارد که عامل جاهل نیز معاملاتش را از روی شانس مثلا به نحوی انجام داده باشد که واقعا صحیح بوده است. حال:

-از یک طرف به کلمات مشهور نگاه کرده می بینیم بطور مطلق گفته اند که فعل الغیر را حمل بر صحت کنید و دیگر آن را مقید نکرده اند به اینکه در صورت العلم بالعلم و العلم بالتوافق حمل بر صحت کنید.

-از طرفی هم جریان ادله در اینگونه موارد مشکل است یعنی نمی توان گفت که سیره مسلمین اینستکه: معامله چنین آدمی را حمل بر صحت می کنند و بر آن آثار مترتب می نمایند.

-از طرفی نمی شود گفت که اگر معاملات اینگونه افراد را حمل بر صحت نکنید اختلال در نظام پیش می آید بلکه شاید خودداری از قبول معاملات چنین افرادی به نفع نظام باشد.

* و اما در فرض هفتم یعنی عدم العلم بالحال که حامل اطلاعی از حال عامل ندارد که آیا اصلا عامل، عالم به مسأله است یا که نه جاهل به مسأله؟

- در اینجا نیز باز مسأله محلّ اشکال است چرا که به صراحت نمی توان قضاوت کرد که آیا می شود فعل عامل را در اینصورت حمل بر صحت واقعیه کرد یا نه؟ چرا؟

- زیرا که از یکطرف قول اصحاب در مسأله مطلق است، از طرف دیگر ادله با آن مساعدتی ندارد.

الحاصل: از هفت صورتی که بررسی شد، چهار صورت آن بدون اشکال گذشت لکن:

- در سه صورت از این چهار صورت فعل الغیر حمل بر صحت واقعیه گردید و آثار بر آن مترتب شد. و در یک صورت از آن چهار صورت بدون اشکال فعل الغیر حمل بر صحت نشد.

و اما سه صورت آن با اشکال روبرو شد یعنی:

- در یک صورت که عقیده عامل اعمّ و عقیده حامل اخصّ بود، اشکال بسیار عمیق بود به نحوی که تنها یک راه چاره برای آن باقی ماند و آن این بود که: (الحکم الظاهریه فی حقّ احد نافذ فی حقّ الاخر واقعا.

(تلخیص المطالب)

(حاصل و خلاصه مطالب تنبیه اول در یک گفتگوی خودمانی با شیخ (ره)

* جناب شیخ موضوع بحث در تنبیه اول در رابطه با چه مطلبی است؟

- پیرامون این مسأله است که وقتی بنا شد ما فعل الغیر را عند الشکّ حمل بر صحت بکنیم مراد از صحت، صحّت واقعیه است یا صحت اعتقادیّه؟

- اگر فعل الغیر حمل بر صحّت واقعیه شود، عامل و حامل هر دو می توانند که به آن فعل ترتیب اثر بدهند اعمّ از اینکه معامله باشد و یا عبادت.

و اگر آن را حمل بر صحّت اعتقادیّه کنیم مسأله مبتنی می شود بر اینکه آیا حکم ظاهری در حقّ یک فرد، در حقّ دیگران نیز نافذ است و برای آنان به منزله حکم واقعی است یا نه؟

- اگر واقعا در حق دیگران نیز نافذ باشد، باز هم حامل می تواند که بر آن اثر مترتب کند. و الاّ اگر نافذ نباشد حامل هم نمی تواند بر آن اثر مترتب کند.

* انّما الکلام در چیست؟

-در اینستکه: در موارد شک که آیا فلان عمل صادره از فلان کس صحیح بود یا نه؟ و اینکه آیا نیاز است که ما فعل الغیر را حمل بر صحت بکنیم یا نه؟ هفت صورت وجود دارد که در ابتدا به دو صورت از آن هفت صورت اشاره می کنیم چرا که:

-بحث در یک صورت از آن دو صورت متمر ثمر است چونکه بین دو طرف تطابق عقیده وجود دارد و لکن در یک صورت دیگرش ثمره ای وجود ندارد چونکه تطابق عقیده بین طرفین وجود ندارد. فی المثل:

۱-یک صورت اینستکه مثلاً عامل و حامل هر دو معتقدند که نماز باید با سوره باشد و یا که هر دو معتقدند که عقد باید به عربی جاری شود.

مثلاً زید نماز می خواند و در هیچیک از جهات شبه ندارد جز از یک جهت و آن اینستکه آیا باید که سوره را بخواند یا نه؟

-وظیفه عمرو هم که هم عقیده با اوست، اینستکه عمل او را حمل بر صحت کرده و به او اقتدا کند فرقی هم نمی کند که عمل او را حمل بر صحّت واقعیه بکند یا حمل بر صحّت اعتقادیه. چرا که صحت واقعیه عین صحت اعتقادیه است و صحّت اعتقادیه عین صحت واقعیه، چرا؟

-بخاطر اینکه این دو تطابق عقیده داشته و هر یک عقیده خود را مطابق با واقع می بیند.

-بنابراین در این نزاع و اختلاف ثمره ای وجود ندارد چونکه هر دو صورتش متمر ثمر است و دیگری می تواند به او اقتدا کند و هکذا فی العقد و جریان آن به لسان عربی.

۲- و اما صورت دیگر اینستکه طرفین به تمام معنی تطابق عقیدتی باهم ندارند بلکه عقیده عامل اعمّ از عقیده حامل است بدین معنا که حامل معتقد است که عقد باید به عربی جاری شود ولی عامل معتقد است که اجرای عقد به عربی و غیر عربی فرقی ندارد و به هر زبانی که واقع شود صحیح است.

-و یا عامل معتقد است که نماز را، هم می شود با سوره خواند، هم می شود بدون سوره خواند لکن حامل معتقد است که حتماً باید نماز را با سوره خواند و لذا عقیده عامل اعمّ از عقیده حامل است.

-در اینجا نیز اگر آن طرف دیگر، عمل عامل را حمل بر صحت کند منتج به نتیجه و متمر ثمر است چرا که عامل مسلمان است و به نوبت خودش عمل صحیح انجام می دهد.

* پس انما الکلام در چیست؟

در اینستکه آیا برای این حامل که فعل حامل را حمل بر صحت می کند، این حمل بر صحت به نحوی منتج به نتیجه می شود که بتواند به عامل اقتدا کرده نماز بخواند و یا که با او وارد معامله شود و هكذا... یا که خیر برای حامل منتج به نتیجه نمی شود؟

* اگر ادله به ما می گوید که فعل الغیر را عند الشک حمل بر صحیح واقعی بکنید خوب آقای حامل باید که فعل او را حمل بر صحیح واقعی کرده بر آن اثر مترتب کند، به او اقتدا کرده نماز بخواند یا که با او وارد معامله شود، ولو عقیده عامل اعم و عقیده حامل اخص باشد.

* و آیا اگر ادله به ما بگوید که وقتی فعل الغیر را حمل بر صحت می کنید حمل بر صحیح به اعتقاد عامل بکنید، دیگر این حمل برای حامل منتج به نتیجه نخواهد بود.

-بله فعل به عقیده عامل صحیح است و لکن حامل نمی تواند اثر بر آن مترتب کرده به او اقتدا کند و یا با او وارد معامله شود.

پس: نزاع در صورت دوم بجاست چونکه حمل فعل الغیر بر صحت، به معنای اعتقادی، منتج به نتیجه نمی باشد.

* جناب شیخ بالاخره بفرمائید که صحت را در اینجا باید صحت واقعی گرفت یا صحت اعتقادی؟

-ظاهر فتاوی مشهور اینستکه: باید فعل الغیر را حمل بر صحیح واقعی نمود. چرا؟

-زیرا حضرات عنوان می کنند که اگر شک کردید که عمل الغیر صحیح است یا نه؟ حملش کنید بر صحیح و بر آن اثر مترتب کنید.

-خوب این حرف مطلق است یعنی که حضرات نگفته اند که آن را حمل بر صحت کرده و در صورتیکه متفق العقیده هستید اثر بر آن مترتب بکنید و الا فلا.

-پس معلوم می شود که مراد آنها حمل بر صحت واقعی بوده است چرا که اگر مرادشان حمل بر صحت اعتقادی بود قائل به تفصیل بین این دو صورت می شدند و حال آنکه قائل به تفصیل نشده و بطور کلی گفته اند که اصالة الصّحة جاری شده و اثر بر آن مترتب می شود.

-بله از عبارت برخی از جمله مرحوم محقق دومی ظاهر می شود یعنی که باید حمل بر صحت اعتقادی نمود و نه صحت واقعی.

*از کجای کلام این بعض چنین مطلبی بدست می آید؟

از آنجا که می فرماید چنانچه زوج و زوجه باهم اختلاف کرده:

۱- یکی از آن دو ادعا کند که این علقه زوجیتی که بین ما برقرار شده باطل است چونکه عقدی که واقع شده در حال احرام جاری شده و عقد در حال احرام باطل است.

۲- دیگری مدعی است که خیر عقدی که جاری شده در حال احرام نبوده بلکه در حال احلال بوده و صحیح است.

-مرحوم محقق در ابتدا می فرماید: القول قول مدعی الصیحه و لذا طرفی هم که شاک بوده و مدعی خلاف است باید که آن عقد را حمل بر صحت کرده و آثار صحت بر آن مترتب کند.

-پس از آن می فرماید: بله اگر آن شخصی که ادعای فساد عقد را می کند بگوید که من به هنگام جریان عقد عارف به مسأله خودم نبودم بلکه خیال می کردم که عقد هم در حال احرام صحیح است و هم در حال احلال، یعنی که از روی جهل مرکب و یا روی اعتقاد خلاف معتقد بوده که عقد در هر دو حال صحیح است.

-اما مدعی صحت ادعا می کند که خیر ما می دانستیم که عقد تنها در حال احلال صحیح است و لذا عقد خود را در حال احلال واقع ساختیم و صحیح است.

-غرض اینکه نمی شود گفت که ما باید این عقد را حمل بر صحت کنیم و چنین حملی در اینجا جا ندارد و یا اگر هم جا داشته باشد اثر بر آن مترتب نمی شود.

-الحاصل فرمایش محقق در این مسأله اینستکه:

-اگر مرد و زن هر دو عارف به مسأله بوده اند و این اختلاف بین آنها پیدا شده باشد اصاله الصیحه جاری شده و اثر بر آن مترتب می شود.

-و اگر مرد و زن مختلف العقیده بوده باشند و نه متحد العقیده بدین معنا که یکی معتقد باشد که تنها در حال احلال، عقد نکاح درست است و دیگری معتقد باشد که هم در حال احرام درست است و هم در حال احلال. یعنی یکی عقیده اش خاص بوده و دیگری عام دیگر جای حمل بر صحت نیست.

*جناب شیخ منشاء این تفصیل مرحوم محقق چیست؟

-اینستکه:ایشان حمل بر صحت اعتقادیه را حجّت می دانسته است و نه حمل بر صحت واقعیه را یعنی که اصاله الصّحه را به معنای صحت اعتقادیه گرفته است.

-البته، گفته شد که صحت اعتقادیه در یک صورت یعنی تطابق العقیدتین مفید فایده است و لذا در تخالف العقیدتین بدون فایده است.

* آیا این فتوی تنها منسوب به مرحوم محقق است؟

-خیر، کلمات بیشتر علماء ظهور در این معنا دارد یعنی که در باب حجّیت اصاله الصّحه به غلبه تمسّک کرده اند.

-به عبارت دیگر:بیشتر حضرات علماء دلیل حجّیت اصاله الصّحه را غلبه و ظاهر حال مسلم دانسته اند بدین معنا که ظاهر حال مسلم اینستکه عمل را صحیح انجام دهد و غلبه با این حال است.

*اینکه می فرمائید بناء مسلم بر اینستکه عمل را صحیح انجام دهد صحیح اعتقادی است و یا صحیح واقعی؟

-صحیح اعتقادی است چرا که مسلمان است و معنای مسلمانی اینستکه اعمالش را مطابق دینش و درکش از قوانین و دستورات شریعتش انجام دهد نه اینکه مقتضای مسلمانی این باشد که عملش را مطابق با واقع انجام دهد.

*جناب شیخ در مباحث بالا دو فرض و یا به تعبیر دیگر دو صورت مطرح و بررسی شد بقیّه صور چیست؟

-در مورد حمل فعل غیر بر صحت از نظر اختلاف عقیده حامل و عامل هفت صورت متصوّر است از جمله اینکه:

۱-تاره حامل می داند که عامل عارف به مسأله شرعیّه است یعنی که حامل علم به علم عامل دارد.

۲-تاره حامل می داند که عامل جاهل به مسأله است یعنی که حامل علم به جهل عامل دارد.

۳-تاره عامل عند الحامل مجهول الحال است یعنی که حامل نمی داند که آیا عامل عارف به مسأله است و مسائل دینی خود را می داند یا نه؟

*و اما صورت اوّل یعنی العلم بالعلم خودداری پنج صورت است.

۱- العلم بالعلم و العلم بالمطابقه، یعنی حامل می داند که عامل عارف به مسأله است و می داند که عقیده عامل با عقیده خودش یکی بوده و تطابق دارد.

۲- العلم بالعلم و العلم بالمخالفه، یعنی حامل می داند که عامل عارف به مسأله و حکم آن است لکن این را هم می داند که عقیده عامل مخالف با عقیده خودش است.

۳- العلم بالعلم مع عدم العلم بالمطابقه او المخالفه، یعنی حامل علم دارد به اینکه عامل عارف به مسأله است لکن نمی داند که آیا عقیده عامل مطابق با عقیده خودش می باشد یا که مخالف با آن است.

-البته علم به علم و شناخت او نسبت به مسأله مستلزم تطابق عقیده عامل و حامل نیست.

*حال هریک از علم به مطابقت و علم به مخالفت در صورت اول و دوم خود می تواند که دو صورت داشته باشد:

و اما مطابقت در صورت اول یا بطور مساوی است و یا به نحو اخصّ و اعم است، فی المثل:

-حامل می داند که عامل عالم به مسأله است و می داند که عقیده او با خودش مطابق است لکن این تطابق به دو نحو است:

-یا به نحو تساوی است مثل اینکه هر دو می دانند که انشاء عقد باید به لسان عربی باشد.

-نه به نحو اخصّ و الاعمّ است یعنی که عقیده عامل خاصّ و عقیده حامل عام است.

-عامل عقیده اش اینست که عقد حتما باید به عربی خوانده شود و حال آنکه برای حامل فرقی نمی کند که به عربی خوانده شود یا به فارسی، یعنی که در هر دو صورت عقد صحیح است.

و اما تخالف در صورت دوم یعنی العلم بالتخالف نیز خود بر دو صورت است:

-گاهی این اختلاف بالتباین است مثل اینکه حامل می داند که عامل عقد به عربی را فقط صحیح می داند و حال آنکه خودش عقد به غیر عربی را صحیح می داند یعنی معتقد است کسی که عرب زبان نیست باید که عقدش به غیر عربی باشد.

-گاهی هم این اختلاف بالاعمّ و الاخصّ است یعنی حامل می داند که عامل معتقد است که عقد چه به عربی انشاء شود و چه به غیر عربی صحیح است و حال آنکه عقیده خودش خاص می باشد یعنی معتقد است که عقد باید به عربی انشاء شود و نه غیر عربی.

-پس: مجموعا هفت صورت در اینجا وجود دارد که بیان گردید.

*انما الکلام در طرح این صور چیست؟

حکم هریک از این صور است که در اصل شرح بطور مفصّل روی آن بحث و حکم هریک از صور بیان گردید و لذا در اینجا بطور خلاصه عرض می کنیم که:

-از هفت صورتی که بررسی شد، در چهار صورت آن بدون اشکال فعل الغیر حمل بر صحت واقعیه شد.

-به عبارت دیگر در سه صورت از این چهار صورت فعل الغیر بدون اشکال حمل بر صحت واقعیه شد و آثار بر آن مترتب گردید لکن در یک صورت از آن چهار صورت بدون اشکال حمل بر صحت نشد.

-و اما سه صورت از آن هفت صورت با اشکال روبرو شد، یعنی:

-اشکال در یک صورت آن که عقیده عامل اعم و عقیده حامل اخص بود خیلی عمیق بود به نحوی که تنها یک راه چاره داشت و آن این بود که الحکم الظاهریه فی حق احد نافذ و فی حق الاخر واقعا.

-و اما دو صورت بعدی نیز با مشکلاتی روبرو گردید.

متن

(الثانی)

أَنَّ الظاهر من المحقق الثاني أَنَّ أصله الصّحّه إنّما تجرى في العقود بعد استكمال العقد للأركان.

قال في جامع المقاصد، فيما لو اختلف الضامن و المضمون له، فقال الضامن: ضمنت و أنا صبي - بعد ما رجح تقديم قول الضامن - ما هذا لفظه:

فإن قلت: للمضمون له أصله الصّحّه في العقود، و ظاهر حال العاقد الاخر أنّه لا يتصرّف باطلا.

قلنا: إنّ الأصل في العقود الصّحّه بعد استكمال أركانها ليتحقّق وجود العقد، أمّا قبله فلا وجود

ص: ۳۶۸

له، فلو اختلفا في كون المعقود عليه هو الحرّ أو العبد، حلف منكر وقوع العقد على العبد، وكذا الظاهر إنّما يتم مع الاستكمال المذكور، لا مطلقاً (١)، انتهى.

و قال في باب الإجاره، ما هذا لفظه:

لا- شكّ في أنّه إذا حصل الاتفاق على حصول جميع الامور المعتره في العقد-من حصول الإيجاب و القبول من الكاملين، و جريانها على العوضين المعترين- و وقع الاختلاف في شرط مفسد، بالقول قول مدّعى الصّحه بيمينه؛ لأنّه الموافق للأصل؛ لأنّ الأصل عدم ذلك المفسد، و الأصل في فعل المسلم الصّحه.

أمّا إذا حصل الشكّ (٢) في الصّحه و الفساد في بعض الامور المعتره و عدمه، فإنّ الاصل (٣) لا يثمر هنا؛ فإنّ الأصل عدم السبب الناقل. و من ذلك ما لو ادّعى أنّي اشترت العبد فقال بعتك الحرّ (٤)، انتهى.

ترجمه

تنبیه دوم

(در اینکه آیا استكمال ارکان عقد در جریان اصاله الصّحه در عقود لازم است؟)

-از کلمات مرحوم محقق ثانی ظاهر می شود که اصاله الصّحه، پس از استكمال ارکان عقد (یعنی به هنگام شک در جهات خارجیه آن) در عقود جاری می شود.

-در جامع المقاصد، در موردی که ضامن و مضمون له اختلاف کرده، ضامن می گوید تو را ضمانت کردم در حالیکه غیر بالغ بودم، پس از آنی که ترجیح داده است قول ضامن را می فرماید:

-اگر بگوئی برای (تقدیم قول) مضمون له، دو دلیل وجود دارد، یکی اصاله الصّحه و یکی ظاهر حال ادم بالغ مبنی بر اینکه او تصرف باطل (و یا اقدام به معامله فاسد) نمی کند.

-در پاسخ به شما می گویم: اینکه اصل در عقود صحت است، بله (درست است و لکن) پس از

ص: ۳۶۹

۱- (۱) - جامع المقاصد ۳۱۵: ۵. [۱]

۲- (۲) - فی المصدر بدل «الشک»: «الاختلاف».

۳- (۳) - فی المصدر بدل «الأصل»: «هذا الاستدلال».

۴- (۴) - جامع المقاصد ۳۰۷: ۷ و ۳۰۸: [۲]

استکمال ارکان عقد و مهیا شدن همه شرایط صحّت در تحقّق وجود عقد است چرا که قبل از استکمال ارکان، وجودی برای عقد نیست و لذا:

- اگر فروشنده و خریدار در اینکه معقود علیه (یعنی مبیع و معوض) آیا حرّ بوده است (تا که مالیت نداشته و بیع باطل باشد) و یا عبد بوده تا (مالیت داشته و بیع صحیح باشد) یعنی در شرایط مبیع اختلاف کردند، منکر وقوع عقد بر عبد قسم می خورد (چرا که قول او مطابق با اصل است).

- و ظاهر اینچنین است که جاری شدن این اصل در فرضی است که عقد مستکمل الارکان باشد (و شک از ناحیه مانع خارجی باشد) و نه مطلقاً (یعنی که حتی قبل از این مرحله چنین ظاهر حالی معتبر نمی باشد).

کلام محقق ثانی در باب اجاره

- و در باب اجاره مطلبی را فرموده که به قرار ذیل است:

- تردیدی نیست که اگر (بین موجر و مستأجر) در رابطه با تمام امور معتبره در عقد از حیث ایجاب و قبول و از حیث کمال (عقل و بلوغ و...) متعاقدین و از نظر (عدم خلل در) عوضین، اتفاق نظر حاصل شود و لکن در شرط مفسدی (بین آنها) اختلاف واقع شود، قول مدّعی صحّت (یعنی موجر) است با قسمی که می خورد، چرا که قول او موافق اصل است و اصل، عدم آن شرط مفسد است و اصل در فعل مسلم، صحّت است.

- و اما اگر در صحّت و فساد (فعل) شک حاصل بشود (و این شک ناشی باشد از) وجود و عدم برخی از امور (مثل عقل و بلوغ عاقد که در اصل صحت عقد) معتبرند، این اصل در اینجا ثمره ای ندارد بلکه اصل در اینجا اصل اصاله عدم تحقّق سبب ناقل است (یعنی که این قرارداد فاسد شده و فاقد اثر است).

- و از همین قبیل است مسأله نزع متعاقدین که خریدار ادّعا می کند من از تو عبد خریدم و فروشنده می گوید من حرّ به تو فروختم. تمام.

*** تشریح المسائل:

*قبل از ورود به بحث بفرمائید که شک در صحّت و فساد یک عمل اعم از اینکه از عبادات باشد یا

معاملات و از عقود باشد یا ایقاعات از چه ناحیه ای است؟

۱- گاهی از ناحیه مقتضی است، یعنی که منشاء شک ما در صحت و فساد عمل، شک در رکنی از ارکان عمل است بدین معنا که فلان عقد مثلا:

* آیا از نظر شروط صیغه، جامع شرائط بود یا نه؟

* آیا از نظر عربیت، ماضویت، تربیت، موالات و... جامع بود یا نه؟

* آیا از نظر شروط متعاقدین از قبیل عاقل بودن، بالغ بودن، قاصد مدلول عقد بودن، مختار بودن، مالک بودن و... جامع شرائط بود تا که صحیح باشد یا که نبود تا فاسد باشد؟

* آیا از نظر شروط عوضین از قبیل مالیت، ملکیت، طلقیت، معلومیت، قدرت بر تسلیم داشتن و... واجد شرائط بود تا صحیح باشد یا نه؟

-بله شک ما در هر یک از امور مذکور که باشد، شک در مقتضی صحت است. چرا؟

- زیرا که امور مزبور عموماً از شرائط صحت اند یعنی که اگر باشند عقد صحیح است و اگر نباشند عقد فاسد و بی اثر است.

۲- گاهی هم از ناحیه مانع خارجی است، یعنی یقین داریم که مقتضی موجود است، بدین معنا که عقد جامع جمیع اجزاء و شرائط بوده و ارکانش کامل است و لکن احتمال می دهیم که یک شرط فاسد و مفسدی آورده باشد که از ناحیه آن لطمه ای به عقد وارد آید.

فی المثل: احتمال می دهیم که فروشنده به خریدار گفته باشد که بعثک، لکن به شرط اینکه در عین مالی که به تو فروختم تصرف نکنی، که این شرط فاسدی است.

و یا فی المثل: احتمال می دهیم که موجر به مستأجر بگوید: این خانه را به تو اجاره می دهم به شرط اینکه در آن اسکان پیدا نکنی، که این شرط فاسدی است.

و یا فی المثل: احتمال می دهیم که زن به مرد بگوید: زوجتک نفسی، لکن به شرط اینکه هیچگونه استمتاعی از من نبوی و... که این نیز شرط فاسدی است که موجب خرابی عقد می شود و الا عقد فی نفسه خراب و فاسد نیست.

* با توجه به مقدمه فوق بفرمائید نزاع در این تنبیه در چیست؟

- در اینست که آیا اصاله الصیغه تنها در شک در صحت و فساد از ناحیه شک در مانع و پس از استکمال ارکان جاری می شود یا اینکه مطلقاً جاری می شود چه شک ما از ناحیه مقتضی باشد و

چه از ناحیه مانع، چه قبل از استكمال ارکان عقد باشد یا پس از آن؟

- دو پاسخ به سوال مزبور داده شده است که به ترتیب نقل و بررسی می شود.

*مراد از (انّ الظاهر من المحقق الثانی... الخ) چیست؟

اینستکه: از کلمات و عبارات محقق ثانی در جامع المقاصد و علامه در قواعد و تذکره استفاده می شود که به نظر ایشان اصاله الصّحه پس از استكمال ارکان و در شکّ در صحت آنها از ناحیه مانع و مفسد خارجی جاری می شود و نه از ناحیه مقتضی.

نکته: اگرچه حضرات این سخن را در عقود مطرح کرده اند و لکن نمی توان آن را منحصر به عقود گردانید چرا که آنچه را که ایشان در این مسأله در رابطه با عقود فرموده است در عبادات و معاملات نیز جاری است.

*مراد شیخ از (قال فی جامع المقاصد فیما لو اختلف الضامن والمضمون له... الخ) چیست؟

- بیان رأی و نظر مرحوم محقق در پاسخ به سوال مورد نظر است و لذا می فرماید

-جناب محقق ثانی در جامع المقاصد در مبحث ضمان فرموده است:

-اگر ضامن و مضمون له باهم اختلاف کرده، ضامن بگوید: تو را ضمانت کردم و لکن در حالی که کودک و یا طفل نابالغی بودم و لذا ضمانت من فاقد ارزش بوده و برای من اشتغال ذمه نیاورده است.

-اما مضمون له ادعای او را رد کرده مدعی شود که خیر تو ضمانت مرا کردی در حالیکه بالغ بودی و لذا ضمانت تو صحیح و ارزشمند است، قول ضامن با قسم خوردن مقدم است. چرا؟

زیرا منکر است و وظیفه منکر اینستکه قسم بخورد، مضافا بر اینکه اصل براءت هم به نفع او حکم می کند.

*پس مراد جناب محقق ثانی از (فان قلت... الخ) چیست؟

اینستکه: اگر کسی به ما اشکال کرده بگوید به دو دلیل قول مضمون له مقدم است:

*یکی به دلیل اصاله الصّحه فی فعل الغير. چرا؟

زیرا مضمون له مدعی صحت است و لذا قولش مطابق با اصل اصاله الصّحه در عقود است و لذا باید مقدم شود.

-به عبارت دیگر: اصل نیز حکم می کند به اینکه دو مسلمان عقد صحیح و جامع الشرائط

انجام می دهند و نه عقد فاسد.

*یکی هم به دلیل ظاهر حال مسلم. چرا؟

زیرا: به فرض که یکطرف محلّ کلام بوده و احتمال برود که ضامن غیربالغ بوده و ضمانت کرده است، لکن طرف دیگر یعنی مضمون له که بالغ بوده و در این رابطه حدّ اقل طرفین توافق دارند و ظاهر حال ادم بالغ عاقل رشید نشانگر اینست که تا زمانی که شرایط معامله تکمیل نباشد اقدام به معامله نمی کند.

پس: قول، قول مدّعی صحّت است چرا که حرفش هم مطابق اصل است و هم مطابق ظاهر حال.

و لذا مرحوم محقق پاسخ می دهد به اینکه: بله، ما نیز قبول داریم که الاصل فی العقود الصّیحه، و لکن برای اجرای این اصل یک شرط وجود دارد و آن استکمال ارکان عقد است.

-به عبارت دیگر: اصاله الصّیحه و یا اصاله الظهور مربوط به آنجائی است که ذات العقد محرز باشد، یعنی که ارکان عقد از حیث ایجاب و قبول و از حیث متعاقدین و از حیث معوضین تکمیل و خلاصه همه شرایط صحت عقد موجود باشد و شرعا عقد صدق کند.

-در چنین موردی اگر به لحاظ مانع خارجی شک در صحت عقد کردیم جای اصاله الصّیحه است و لکن قبل از استکمال ارکان جای این اصل نیست.

-الحاصل: موضوع اصاله الصّیحه عقد است یعنی که پس از تحقّق عقد باید جاری بشود و با شک در اصل تحقّق موضوع جای اصل نیست.

*مراد محقق ثانی از (فلو اختلفا فی کون المعقود علیه... الخ) چیست؟

طرح یک فرع است مبنی بر اینکه:

-اگر فروشنده و خریدار نزاع و اختلاف کنند در اینکه معقود علیه یعنی مبیع و معوض آیا عبد بوده است تا که مالیت داشته و بیع صحیح باشد یا که حرّ بوده است تا که مالیت نداشته و بیع باطل باشد؟

-به عبارت دیگر: اگر یکی از آن دو مدّعی صحّت معامله و دیگری مدّعی فساد آن باشد، حکمش اینست که: قول منکر وقوع عقد بر عبد، بر قول مدّعی وقوع عقد بر حرّ مقدّم می شود و لذا باید قسم بخورد تا که به نفع وی حکم صادر شود. چرا؟

- زیرا که قول او مطابق اصل است، اصل هم اصاله الفساد و اصاله عدم النقل و الانتقال است که اصل اولی در معاملات است.

* پس مراد ایشان از (و قال فی باب الاجاره، ما هذا لفظه... الخ) چیست؟

اینستکه: محقق ثانی در باب اجاره کتاب جامع المقاصد مطلبی دارد مبنی بر اینکه:

- اگر موجر و مستأجر در رابطه با شرائط عقد اجاره و اموری که در اصل تحقق عقد لازم و معتبراند اتفاق نظر داشته باشند یعنی که به لحاظ ایجاب و قبول و همه اجزاء و شرائط کمبودی وجود نداشته باشد و به لحاظ متعاقدین همه شرایط رعایت شده باشد و به لحاظ عوضین خللی در بین نباشد و لکن در یک شرط مفسدی باهم اختلاف نظر داشته فی المثل:

- مستأجر بگوید: تو به هنگام قرارداد با من شرط کردی که در منزل مورد اجاره ام اسکان نگزینم و یا از رکوب دابّه استفاده نکنم و این شرط فاسد بوده و موجب فساد عقد می شود. پس عقد اجاره ما فاسد است و لکن موجر منکر ادای اوست.

- در چنین فرضی قول موجر مقدّم می شود که مدّعی صحت است منتهی باید قسم بخورد که چنین شرطی در کار نبوده است.

و اما تقدّم قول موجر یعنی مدّعی صحت به همراه قسم از باب اینستکه او منکر است و وظیفه منکر هم قسم خوردن است.

- در اینجا قول مدّعی صحت یعنی موجر مطابق اصل است که عدم آن شرط مفسد باشد.

- مضافاً بر اینکه اصل در فعل مسلم اینستکه حمل بر صحّت شود و لذا تا آنجا که ممکن باشد نوبت به حمل بر فاسد نمی رسد.

- نکته: تمام مطالبی که ذکر شد در فرضی است که شکّ ما شکّ در صحّت و فساد اجاره از ناحیه یک مانع خارجی باشد در حالیکه عقد جامع جمیع اجزاء و شرائط معتبره است.

لا تنقض الیقین بالشکّ، که این قول شامل یقین به احکام شریعت سابقه نیز می شود.

پس: اگر ما به هنگام شکّ، بر حکم قبلی باقی بمانیم، فی الواقع به فرمان لا- تنقض عمل کرده ایم و این التزام به بما جاء به نبینا (صلی الله علیه و آله) می باشد که وظیفه ما عمل به آن است و نه التزام بما جاء به موسی او عیسی (علیهما السلام).

* پس مراد جناب محقق ثانی از (اما اذا حصل الشکّ فی الصّحه و الفساد فی بعض الامور المعتره

و عدم...الخ) چیست؟

اینستکه: اگر شك ما در صحت و فساد عقد ناشی شود از شك در وجود و عدم برخی از اموری که در اصل صحت عقد دخیل هستند مثل اینکه آیا مجری عقد بالغ بوده یا نه؟ آیا عوضین مالیت داشته اند یا نه؟ و...

چنین فرضی جای اصاله الصیحه نیست چرا که جلوتر از آن و در ناحیه موضوع یک اصل موضوعی و یا به تعبیر دیگر استصحاب موضوعی به نام اصالت عدم تحقق سبب ناقل داریم که اجازه جریان به اصاله الصیحه نمی دهد.

سپس می فرماید: مسأله نزاع متعاقدين در اینکه معوض حرّ بوده است یا عبد از همین قبیل است.

متن

و يظهر من كلمات العلامة (ره)، قال في القواعد:

لا يصح ضمان الصبي و لو أذن له الولي، فإن اختلفا قدم قول الضامن؛ لأصالة براءة الذمه و عدم البلوغ، و ليس لمدعى الصيحه (1) أصل يستند إليه، و لا ظاهر يرجع إليه. بخلاف ما لو ادعى شرطا فاسدا؛ لأن الظاهر أنهما لا يتصرّفان باطلا، و كذا البحث في من عرف له حاله جنون (2)، انتهى.

و قال في التذكرة:

لو ادعى المضمون له: أن الضامن ضمن بعد البلوغ، و قال الضامن: بل ضمننت لك قبله. فإن عينا له وقتا لا يحتمل بلوغه فيه قدم قول الصبي - إلى أن قال - و إن لم يعيننا وقتا فالقول قول الضامن بيمينه، و به قال الشافعي لأصالة عدم البلوغ، و قال أحمد: القول قول المضمون له؛ لأن الأصل صحه الفعل (3) و سلامته، كما لو اختلفا في شرط مبطل. و الفرق: أن المختلفين في

ص: ۳۷۵

۱- (۱) - في المصدر بدل «الصحة»: «الأهلية».

۲- (۲) - قواعد الأحكام ۱۵۶.

۳- (۳) - و هو العلامة، انظر قواعد الأحكام ۲: ۹۷.

الشرط المفسد يقدم فيه قول مدعى الصحة؛ لا تفاقهما على أهليته التصرف؛ إذ (١) من له أهليته التصرف لا يتصرف إلا تصرفاً صحيحاً، فكان القول قول مدعى الصحة؛ لأنه مدع للظاهر، وهنا اختلفا في أهليته التصرف، فليس مع من يدعى الأهلية ظاهر يستند إليه ولا أصل يرجع إليه. وكذا لو ادعى أنه ضمن بعد البلوغ وقبل الرشد (٢)، انتهى موضع الحاجة.

ترجمه

کلام علامه در قواعد

- این مطلب (که اصالة الصیحه پس از استکمال ارکان جاری می شود و نه قبل از آن) از برخی کلمات علامه در قواعد نیز ظاهر می شود:

سخن علامه در مبحث ضمان از کتاب قواعد

- ضامن شدن کودک و یا نوجوان نابالغ (شرعاً) صحیح نیست (یعنی که اشتغال ذمه نمی آورد) گرچه ولی طفل به او اذن یا اجازه بدهد. و لذا:

- اگر ضامن و مضمون له اختلاف کرده (ضامن بگوید تو را ضمانت کردم در حالیکه نابالغ بودم و مضمون بگوید ضمانت و انت بالغ) قول ضامن (یعنی مدعی فساد) مقدم می شود، به دلیل (اصل حکمی یعنی) اصل برائت ذمه و (اصل موضوعی یعنی) استصحاب عدم بلوغ، و حال آنکه مدعی صحت ضمانت، نه اصلی دارد که بدان استناد کند و نه ظاهر حال (مسلمی) دارد که به آن رجوع نماید.

- بخلاف آنجا که ادعای یک شرط فاسدی در ضمن عقد می کند، چرا که (اصل صحت، ادعای او را ابطال می کند) و ظاهر حال مسلم نیز دلالت می کند که آن دو نفر (انسان مسلمان بالغ، عاقل و کامل) تصرف باطل نمی کنند، و اینچنین است بحث در حق کسی که سابقه جنون برای او شناخته شده است. (و لکن بعداً بهبودی یافته و عاقل شده). تمام.

ص: ۳۷۶

۱- (۱) - و هو المحقق الثاني، انظر جاع المقاصد ۴:۴۵۲.

۲- (۲) - حكاية الشهيد عن القطب، كما في مفتاح الكرامه ۵:۳۶۱، و [۱] لم نقف عليه في كتب الشهيد.

و در کتاب تذکره می فرماید: اگر مضمون له ادعا کند که ضامن، ضمانت کرده است او را پس از بلوغ و ضامن بگوید: ضمانت کردم تو را قبل از (رسیدنم به) بلوغ (دو صورت دارد):

۱- اگر طرفین برای ضمانت وقت (و تاریخی) را تعیین می کنند که احتمال بلوغ ضامن در آن وقت داده نمی شود، قول صبی (یعنی مدعی الفساد) مقدم می شود (شاهد و قسم هم لازم نیست).

۲- و اگر چنانچه وقتی را معین نکنند (و صرفاً اختلاف بر سر قبل از بلوغ و بعد از بلوغ باشد) باز قول، قول ضامن است (که مدعی الفساد است) با قسم خوردنش، و شافعی (از فقهاء عامه نیز) به همین قول (یعنی مقدم داشتن قول ضامن) قائل شده است. (چرا؟)

- به دلیل اصل (موضوعی) عدم بلوغ.

و احمد بن حنبل (یکی دیگر از فقهاء عامه) می گوید: قول، قول مضمون له (یعنی مدعی الصّحه) است، چرا که اصل، صحّت فعل و سلامت آن است، چنانکه اگر در شرط مبطلی نیز اختلاف کنند (اصاله الصّحه جاری می شود).

و تفاوت در اینست که: آنجا که اختلاف در شرط مفسد باشد در آنجا به دلیل اتفاق طرفین بر اهلیت در تصرّف (و جامع الشرائط بودن عقدشان) قول مدعی صحّت مقدم می شود، زیرا کسی که اهلیت تصرّف دارد، تصرّف باطل نمی کند، در نتیجه قول، قول مدعی صحّت است چرا که او مدعی (امری است که مطابق با) ظاهر حال است، و حال آنکه در اینجا در اهلیت در تصرّف اختلاف دارند و لذا برای کسی که مدعی اهلیت است ظاهری نیست تا که بدان استناد کند و اصلی نیست که بدان رجوع نماید.

و هکذا (حکم) در صورتی که (ضامن) ادعا کند که ضمانت کردنش پس از بلوغ و قبل از رشد بوده است.

- (پس فاضلین در این مورد متفق العقیده هستند).

*** تشریح المسائل:

* مراد از (و يظهر هذا من بعض کلمات العلامه... الخ) چیست؟

-اینستکه: از کلمات و عبارات علامه حلی نیز استفاده می شود که ایشان قائل به تفصیل در مسأله موردنظر شده و آن اینستکه:

-اصاله الصّحه پس از استكمال ارکان جاری می شود و لکن قبل از آن جاری نمی شود.

-ایشان در مبحث ضمان از کتاب قواعد فرموده است: ضمانت کودک و نوجوان نابالغ شرعا صحیح نبوده و اشتغال ذمه نمی آورد اگرچه ولی طفل به او اجازه دهد، بعد از آن فرموده:

-اگر ضامن و مضمون له اختلاف کرده، ضامن گفت ضمانت و انا صبّی و لذا ضمانت فاسد و فاقد ارزش است و لکن مضمون له گفت: ضمانت و انت بالغ در نتیجه ضمانت صحیح است، قول ضامن به دو دلیل مقدم است:

*یکی به دلیل اصل حکمی یعنی اصل برائت بدین معنا که:

-ضامن شک دارد که آیا وی از بابت ضمان مشغول الذمه شد یا نه؟ اصل برائت از ذمه صادر می شود.

*یکی به دلیل اصل موضوعی یعنی اصل استصحاب بدین معنا که:

-ضامن یک زمانی مطمئنا به سن بلوغ نرسیده بود، پس از آن شک می کنیم که آیا حین العقد بالغ شده بود یا نه؟ اصل عدم بلوغ جاری می کنیم.

*مراد علامه از (و لیس لمّدعی الصّحه اصل... الخ) چیست؟

-اینستکه: کسی که مدعی صحت ضمانت است و قول مضمون له را مقدم می دارد نه اصلی به نام اصاله الصّحه دارد که بدان استناد کند و نه ظاهر حال مسلمی دارد که از آن مدد بگیرد.

-برخلاف کسی که مدعی یک شرط فاسدی در ضمن عقد است، چرا که اصل صحت ادّعی او را ابطال می کند، ظاهر حال مسلم هم دلالت می کند بر اینکه دو نفر انسان مسلمان بالغ عاقل و کامل تصرف باطل نمی کنند بلکه کاری را انجام می دهند که دارای اثر باشد.

*مراد علامه از (و کذا البحث فی من عرف له حاله جنون... الخ) چیست؟

اینستکه بحث مذکور که در رابطه با بلوغ و عدم آن شد در رابطه با جنون و عدم آن نیز مطرح است یعنی شخصی که سابقه جنون داشته و لکن اکنون بهبودی پیدا کرده و عاقل شده است با دیگری اختلاف کرده بگوید:

-ضمنت و انا مجنون، پس ضمانت من فاقد ارزش بوده و باطل است و لکن مضمون له بگوید:

ضمنت و انت عاقل و لذا ضمانت تو صحیح است...و...

-تمام صحبت‌هایی که در رابطه با صبی شد در مورد این شخص هم می شود.

*انما الکلام در رابطه با سخنان علامه در چیست؟

-در اینستکه: اگرچه علامه تعبیر به قبل از استکمال و پس از استکمال نکرده است و لکن قائل به تفصیل شده است چرا که فرمود

ا- اگر منشاء شک در صحت، شک در مانع باشد جای این اصل هست.

*مراد شیخنا از (و قال فی التذکره؛...الخ) چیست؟

اینستکه: علامه در کتاب تذکره الفقهاء در مبحث ضمان فرموده:

ا- اگر ضامن و مضمون له اختلاف کرده، مضمون له ادعا کند که ضامن پس از بلوغ ضمانت او را کرده و لذا ضمانتش صحیح و ذمه اش مشغول شده است.

-پس باید که طلب مرا بپردازد، و لکن ضامن منکر ادعای اوست و در مقابل مدعی است که قبل از رسیدن به سن بلوغ ضمانت او را نموده است و در نتیجه چنین ضمانتی باطل است، دو صورت خواهد داشت:

۱- اگر طرفین تاریخی را برای ضمانت معین کرده اند که در آن تاریخ احتمال بلوغ ضامن داده نمی شود فی المثل:

-ضامن له هنگام اختلاف مزبور دارای ۱۷ سال است و لکن هر دو اعلام کرده اند که او سال پیش ضامن مضمون له شده است، در اینصورت قول ضامن که مدعی ضمانت در طفولیت است مقدم است و نیازی به شاهد و قسم نیست، چرا که او در زمان ضمانت ۳ ساله بوده است که یقیناً بالغ نبوده است.

۲- اگر طرفین وقت و تاریخی را برای ضمانت معین نکرده اند بلکه صرفاً نزاعشان در اینستکه ضمانت قبل از بلوغ بوده یا پس از بلوغ، در اینصورت هم قول ضامن که مدعی وقوع ضمانت در صغر سن است مقدم می شود منتهی باید که قسم بخورد. چرا؟

-بخاطر اینکه منکر ضمانت صحیح است و منکر باید قسم بخورد.

*پس مراد علامه از (و به قال الشافعی...الخ) چیست؟

اینستکه: شافعی از علماء اهل سنت نیز قائل به همین قول شده اند یعنی که قول ضامن را به

دلیل اصل موضوعی عدم بلوغ، مقدم داشته اند.

۱- اما احمد حنبل از علماء اهل سنت قول مضمون له را مقدم دانسته است چرا که وی مدعی صحت است، اصل نیز صحت فعل و سلامت آن از بطلان است، و حال آنکه نزاع در این مورد قبل از استکمال ارکان است.

۲- اما به عقیده احمد حنبل این مورد نیز مثل مواردی است که متنازعین در یک شرط مفسد و مبطلی نزاع دارند و نزاعشان پس از استکمال ارکان است و در آنجا نیز قول مدعی صحت مقدم است.

الحاصل: شافعیه در مسأله مورد بحث قائل به تفصیل شده و لکن حنابله به قول مطلق قائل به اجرای اصاله الصّحه شده اند.

البته مرحوم علامه مفصل در قول شافعیّه و حنابله است و در مقام فرق گذاری در رأی آنها در مسأله فرموده:

۱- در اینکه اختلافشان در شرط مفسد است هر دو اتفاق نظر دارند یعنی هر دو معتقدند که متعاقدین اهلیت تصرّف داشته و عقدشان جامع شرائط است.

۲- نزاعشان تنها در امر خارج و زائد بر عقد می باشد که در این فرض اصاله الصّحه جاری می شود چرا که ظاهر حال مسلم نیز دلالت دارد که تصرّف باطل انجام نمی دهند و لذا قول مدعی صحت مقدم است چرا که مدعی امری است که مطابق ظاهر حال است.

۳- اما در آن مواردی که نزاع در بلوغ و عقل و رشد و... می باشد، اختلاف و نزاعشان در اصل اهلیت تصرّف است.

۴- در اینجا: آن کسی که مدعی اهلیت تصرّف است و می گوید ضامن بالغ یا عاقل و یا رشید بوده است باید آن را اثبات کند، ظاهر حال و اصاله الصّحه هم فقط پس از استکمال ارکان جاری می شوند و نه قبل از آن.

*از این فرمایش علامه چه نتیجه ای می گیرید؟

۵- اینکه خود ایشان و محقق ثانی هم قائل به تفصیل بوده و اصاله الصّحه را مطلقا جاری نمی دانند.

لكن لم يعلم الفرق بين دعوى الضمان الصغر و بين دعوى البائع إِيّاه، حيث صرّح العلامة و المحقق الثاني بجريان أصاله الصحه، و إن اختلفا بين من (1) عارضها بأصاله عدم البلوغ، و بين من (2) ضعّف هذه المعارضه.

و قد حكى عن قطب الدين (3) أنّه اعترض على شيخه العلامة في مسأله الضمان بأصاله الصحه، فعارضها بأصاله عدم البلوغ، و بقى أصاله البرائه سليمه عن المعارض.

أقول: و الأقوى بالنظر إلى الأدله السابقه- من السيره و لزوم الاختلال- هو التعميم. و لذا لو شكّ المكلف أنّ هذا الذى اشتراه هل اشتراه فى حال صغره؟ بنا على الصّحه. و لو قيل: إنّ ذلك من حيث الشكّ فى تمليك البائع البالغ، و أنّه كان فى محله أم كان فاسدا، جرى مثل ذلك فى مسأله التداعى أيضا.

ثمّ إنّ ما ذكره جامع المقاصد: من أنّه لا وجود للعقد قبل استكمال أركانه، إن أراد الوجود الشرعى فهو عين الصحه، و إن أراد الوجود العرفى فهو متحقّق مع الشكّ، بل مع القطع بالعدم.

و أمّا ما ذكره: من أنّ الظاهر إنّما يتمّ مع الاستكمال المذكور لا مطلقا، فهو إنّما يتمّ إذا كان الشكّ من جهه بلوغ الفاعل، و لم يكن هناك طرف آخر معلوم البلوغ يستلزم صحه فعله صحه فعل هذا الفاعل، كما لو شكّ فى أنّ الإبراء أو الوصيه هل صدر منه حال البلوغ أم قبله؟ أمّا إذا كان الشكّ فى ركن آخر من العقد، كأحد العوضين، أو فى أهليه أحد طرفى العقد، فيمكن أن يقال: إنّ الظاهر من الفاعل فى الأوّل، و من الطرف الاخر فى الثانى، أنّه لا يتصرّف فاسدا.

نعم، مسأله الضمان يمكن أن يكون من الأوّل، إذا فرض وقوعه بغير إذن من المديون، و لا قبول من الغريم؛ فإنّ الضمان حينئذ فعل واحد شكّ فى صدورّه من بالغ أو غيره، و ليس له طرف آخر، فلا ظهور فى عدم كون تصرّفه فاسدا.

لكنّ الظاهر: أنّ المحقق لم يرد خصوص ما كان من هذا القبيل، بل يشتمل كلامه الصورتين الأخيرتين، فراجع. نعم، يحتمل ذلك فى عبارته التذكرة.

ص: ٣٨١

١- (١) - فى المصدر بدل «الفعل»: «العقد».

٢- (٢) - فى المصدر بدل «إذ»: «و الظاهر أنّ».

٣- (٣) - التذكرة (الطبعه الحجريه) ٨٧: ٢.

ثم إن تقديم قول منكر الشرط المفسد ليس لتقديم قول مدعى الصحة، بل لأن القول قول منكر الشرط، صحيحا كان أو فاسدا؛ لأصالة عدم الاشتراط، ولا دخل لهذا بحديث أصالة الصيحه وإن كان مؤداه صحه العقد فيما كان الشرط المدعى مفسدا. هذا، ولا بد من التأمل والتتبع.

ترجمه

ایرادات شیخ به علامه و محقق ثانی

اعتراض اول

-لكن تفاوت میان ادعای ضامن بر صغر سن و ادعای فروشنده بر صغر سن معلوم نشد، چرا که علامه و محقق ثانی (در باب بیع) هر دو تصریح به جریان اصالة الصيحه کرده اند، گرچه بین کسی که اصالة الصيحه (در طرف مشتری را) معارض قرار داده است با اصالت عدم بلوغ (در طرف بایع) و بین کسی که این معارضه را تضعیف کرده (می گوید در معاملات اصالة الصيحه جاری است و جای اصالة الفساد نیست) اختلاف کرده اند (چنانچه نظر شیخ هم همین است).

-و نقل شده است که قطب الدین راوندی به استاد خودش علامه در مسأله ضمانت (که ضمانت و انا صبی) با اصالة الصيحه اعتراض کرده است (که چرا در این مسأله می فرماید قول مدعی الفساد مقدم است و حال آنکه جای اصالة الصيحه است)

پاسخ علامه به قطب الدین

-زیرا اصالة الصيحه با اصالت عدم بلوغ تعارضا و تساقطا، و از این میان باقی می ماند اصالت براءت که سالم از معارض است (و جاری می شود)

عدم تفاوت بین شک از ناحیه مقتضی و مانع

-شیخ می فرماید: با توجه به ادله سابقه (راجع به اصالة الصيحه) از جمله سیره و لزوم اختلاف، به نظر من اقوی همان تعمیم است و لذا:

-اگر مکلف شک کند که آیا این کالائی را که خریده (و اکنون در اختیار اوست) قبل از بلوغ و در صغر سن خریده است (تا حق تصرف در آن نداشته باشد) و یا پس از بلوغ خریده (تا مجاز بر

تصرف در آن باشد؟ بنا را بر صحت می گذارد(و به شک خود اعتنا نمی کند). و لذا:

- اگر گفته شود که این حمل بر صحت از جهت شک در تملیک فروشنده بالغ است که آیا متاع را به خریدار بالغ تملیک کرده یا به خریدار صغیر؟ (می گوئیم: عین همین کلام در مسأله ضمانت و اجاره نیز جاری می شود.

اعتراض دوم شیخ

- شیخ سپس می فرماید:

- آنچه مرحوم محقق در جامع المقاصد فرموده به اینکه: قبل از استکمال ارکان تحقیق برای عقد وجود ندارد:

- اگر وجود شرعی عقد مرادش باشد، عقد شرعی عین صحت است (و لذا پس از تحقق عقد شرعی محلی برای اصاله الصحه وجود ندارد).

- و اگر وجود عرفی عقد مرادش باشد، وجود عرفی عقد با شک در ارکان بلکه در صورت قطع به عدم ارکان هم متحقق است.

اعتراض سوم شیخ

- و اما آنچه ایشان از اختلاف در حرّ بودن معقود علیه و یا عید بودن او در ضمن کلامشان فرمودند (و نتیجه گرفتند که جای اصاله الصحه نیست) داخل در مسأله ای است که در کلام قدما و متأخرین عنوان شده است که اگر فروشنده بگوید بعثک بعد و لکن خریدار بگوید بحرّ (جای اصاله الصحه است)، به کتب فاضلین و شهیدین مراجعه کند.

اعتراض چهارم شیخ

- و اما اینکه فرمودند که ظاهر حال نیز تمام (یعنی جاری) می شود در صورت استکمال ارکان نه مطلقاً، در صورتی تمام و صحیح است که شک از جهت بلوغ فاعل باشد در حالیکه طرف معلوم البلوغ دیگری، که صحت فعل او مستلزم صحت فعل این فاعل باشد، در آنجا نباشد مثل اینکه شک کند در اینکه آیا ابراء یا وصیت در حال بلوغ از او صادر شده است یا قبل از آن؟

- و اما در جایی که شک در رکن دیگری از عقد مثل شک در یکی از عوضین یا در اهلیت یکی از طرفین عقد باشد، امکان دارد گفته شود که ظاهر از عمل این فاعل در فرض اول و ظاهر عمل از طرف دیگر در فرض دوم اینست که او تصرف فاسد نمی کند.

-بله امکان دارد که مسأله ضمانت از قبیل فرض اوّل (یعنی ابراء و وصیت باشد که تنها یکطرف مشکوک وجود دارد) آنهم در فرض وقوعش بدون اجازه فرد بدهکار و بدون قبول فرد طلبکار. (چرا؟)

-زیرا که ضمان در اینصورت فعل یک نفر است که شک می شود آیا از فرد بالغ صادر شده است یا از غیر آن در حالیکه طرف دیگری ندارد، و لذا ظهوری هم برای نفی فساد وجود ندارد.

-اما ظاهر اینستکه جناب محقق خصوص (این فرض) و آنچه از این قبیل است را اراده نکرده است بلکه کلام ایشان دو صورت اخیر (که پای دائن و مدیون در میان است) را نیز شامل می شود.

-بله، احتمال داده می شود که در عبارت تذکره الفقها نظر ایشان همین یک فرض بوده باشد و نه دو فرض دیگر (چرا که در آنجا عبارت بعد استکمال ارکان را ندارد). سپس می فرماید:

و اما مقدم داشتن قول منکر شرط مفسد، از قبیل تقدیم قول مدعی صحت نیست، چرا که این قول، قول منکر شرط است، چه شرط صحیح باشد چه شرط فاسد. چرا؟

-به دلیل اصالت عدم اشتراط، و لذا اصالت عدم اشتراط دخلی به بحث اصالة الصیحه ندارد، اگرچه نتیجه آن صحت عقد باشد در جائی که شرط ادعا شده، شرط مفسد باشد.

-سپس: این مسائل نیاز به تتبع و تأمل دارد.

*** تشریح المسائل:

* موضوع بحث در این قسمت چیست؟

-اشکالات و ایراداتی است که جناب شیخ به مطالب محقق ثانی و علامه وارد کرده است.

* مراد از (لکن لم يعلم الفرق... الخ) چیست؟

اولین اشکال ایشان به محقق ثانی و علامه است که بصورت نقضی بر آنها وارد کرده می فرماید این دو بزرگوار:

* در باب ضمان، مسأله نزاع ضامن و مضمون له که ضامن می گوید ضمانت و انا صغیر و مضمون له می گوید ضمانت و انت بالغ، گفتند که قول ضامن مقدم است و به اصالة الصیحه اعتنا نکردند مضافا بر اینکه آن را به پس از استکمال ارکان حمل نمودند.

* اما در باب بیع و در مثل همین مسأله که فروشنده و خریدار اختلاف کرده، فروشنده

می گوید بعث و انا صغیر و خریدار می گوید بعث و انت بالغ، گفته اند که قول خریدار به دلیل جریان اصالة الصیحه مقدم است و به ادعای فروشنده اعتنا نمی شود.

-ما می گوئیم حضرات بزرگوار چه فرقی بین باب بیع و باب ضمان وجود دارد؟

-اگر اصل صحّت قبل از استکمال نیز جاری می شود باید که در هر دو باب جاری شود و چنانچه جاری نمی شود نباید که در هیچیک از دو باب جاری شود.

-چرا شما اصالة الصّحه را در بیع جاری کردید و لکن در ضمان جاری نکردید؟

-نکته: هر دو بزرگوار اصالة الصّحه را در باب بیع جاری کردند با این تفاوت که:

*علامه فرموده است که اصالة الصّحه به نفع خریدار حکم می کند و اصالة عدم بلوغ به نفع فروشنده حکم می کند.

-پس: دو اصل از دو طرف تعارض کرده تساقط می نمایند و لذا نوبت به اصل اولی یعنی اصالة الفساد در معاملات می رسد.

*و اما محقق ثانی معارضه مذکور را تضعیف کرده، ادعا می کند که اصالة الصّحه جاری می شود و جای اصالة الفساد نیست.

*مراد از (و قد حکى عن قطب الدین... الخ) چیست؟

-نقل حکایتی است از مرحوم قطب راوندی مبنی بر اینکه وقتی استادش علامه در جلسه درس در مسأله ضمانت به تقدیم قول ضامن فتوی داد و در آن به اصالت عدم البلوغ استناد نمود، به او اعتراض کرده گفت پس اصالة الصیحه چی، چرا آن را جاری نکردید؟

-علامه فرمود اصالة الصیحه با اصالة عدم البلوغ معارضه کرده تساقط می کنند و لذا نوبت به جریان اصل برائت می رسد که سالم از معارض است.

*انما الکلام در چیست؟

-در اینستکه: مطلب جناب علامه در تذکره، در باب ضمان با باب بیع یکی می باشد یعنی که در هر دو مورد اصالة الصیحه را قبل از استکمال نیز جاری می داند منتها آن را مبتلای به معارض می داند و حال آنکه پس از استکمال معارضی ندارد.

-پس، اعتراض شیخنا و اشکال نقضی ایشان به علامه وارد نیست اگرچه به محقق ثانی وارد است.

*حاصل مطلب شیخ در (اقول: و الاقوی... الخ) چیست؟

اینستکه: ادله اصاله الصّحه یعنی سیره قطعیه و حکم عقل به لزوم اختلال نظام موجب تعمیم بوده و شامل قبل از استکمال ارکان نیز می شوند یعنی که تفاوتی بین شک از ناحیه مقتضی و مانع وجود ندارد، و لذا:

- اگر شخصی کالائی را قبلاً خریده است که اکنون نیز آن را در اختیار دارد لکن شک می کند که آیا آن را در دوران قبل از بلوغ و در حال صغر سن خریداری کرده است تا که حق تصرف نداشته باشد یا که پس از بلوغ خریداری کرده تا تصرفش در آن مجاز باشد؟

- فقهاء گفته اند که بنا را بر اصاله الصّحه گذاشته و به شکش اعتنا نمی کند با اینکه شک او از ناحیه مقتضی است.

*پس مراد از (ولو قيل: انّ ذلك من حيث الشكّ في تمليك البائع... الخ) چیست؟

اینستکه: اگر کسی به شاهد مثال ما اعتراض کرده بگوید اینکه گفتید: بنا علی الصّحه، این بناگذاری از این باب نیست که خریدار در فعل خود شک دارد که آیا معامله او در حال صغر سن بوده یا که پس از بلوغ و لذا حق دارد که بنا را بر صحت بگذارد.

بلکه از باب اینستکه: بایع یعنی فروشنده یقیناً بالغ بوده است و شک خریدار برمی گردد به اینکه آیا فروشنده بالغ مسلمان کار صحیحی انجام داده است و کالا را به خریدار بالغ تملیک کرده است یا که کار فاسدی انجام داده و کالا را به فرد صغیری تملیک کرده است؟

- از این جهت است که اصاله الصّحه جاری می شود چونکه شک نسبت به فعل فروشنده از ناحیه مقتضی نیست بلکه پس از استکمال ارکان است.

پس: میان شاهد مثال شما با آنچه که در اینجا مورد بحث ماست متفاوت است.

- جناب شیخ پاسخ می دهد به اینکه: هیچ فرقی در اینجا وجود ندارد، چرا که ما عین همین کلام را در مسأله ضمانت و اجاره و... به شما برمی گردانیم که در آنجا نیز ولو ضامن مدعی صغر سن است و لکن در اینکه مضمون له بالغ بوده نزاعی وجود ندارد و لذا از این حیث ارکان تام بوده اصاله الصّحه جاری می شود آنگاه مستلزم صحّت از ناحیه دیگر هم می شود.

- حال سوال ما از شما اینستکه: چرا آن حرف را در اینجا زدید و لکن در باب ضمان نمی زنید؟

*حاصل مطلب در (ثمّ انّ ما ذكره جامع المقاصد: من انه لا وجود للعقد... الخ) چیست؟

-دومین اعتراض شیخنا به محقق ثانی است مبنی بر اینکه شما که فرمودید اصولاً قبل از استکمال ارکان یعنی شروط صیغه، عوضین و متعاقدین عقدی وجود ندارد، مرادتان چیست؟

-آیا منظور شما اینست که عقد شرعی وجود ندارد یا که مدعی هستید که حتی عقد عرفی هم وجود ندارد؟

*اگر مرادتان اینست که قبل از استکمال ارکان عقد شرعی مسلم و محرز نیست، بله ما نیز این مطلب را قبول داریم. چرا؟

-زیرا اگر عقد شرعی در اینصورت محرز و مسلم بود که دیگر شک در صحت عقد نداشتیم چرا که عقد شرعی، همان عقد صحیح و جامع الاجزاء و الشرائط است.

-به عبارت دیگر: با احراز عقد شرعی جائی برای شک در آن وجود ندارد.

*و اگر مراد شما اینست که عقد عرفی هم وجود ندارد. سخن شما باطل خواهد بود چرا که عقد عرفی نیاز به مؤونه زیاد ندارد بلکه با شک در بلوغ و امثال آن و حتی با یقین به عدم بلوغ ضامن و بایع و موجر و... نیز محقق می شود. چرا؟

-زیرا که در عقد عرفی کافی است که متعاقدینی و عقدی و ثمن و مثنی وجود داشته باشد.

به عبارت دیگر: حتماً لازم نیست که عاقد بالغ باشد بلکه اگر صبی هم انشاء کند عرفاً صدق می کند که عقدی صورت گرفت و لذا عقد عرفی محرز می شود.

-در اینجا است که اگر ما شک کردیم که آیا چنین عقدی شرعاً صحیح است یا نه؟ به برکت اصالة الصّحّه حکم به صحت آن می کنیم.

*حاصل مطلب در (و اما ما ذکره: من الاختلاف فی کون المعقود علیه هو الحرّ... الخ) چیست؟

سومین اعتراض شیخ به محقق ثانی است مبنی بر اینکه جناب محقق:

-هم در باب ضمان و هم در باب اجاره این فرع را آورد که اگر فروشنده و خریدار در این مسأله اختلاف کنند که آیا مبیع حرّ بوده است یا عبد، قول مدعی حرّیت که مدعی فساد معامله است، به دلیل اصالت عدم سبب ناقل، مقدم است.

-و لذا به نظر ما این فرع داخل در مسأله ای است که در کلمات قوم به عنوان (بعثک بعبد فقال بل بحرّ) مطرح شده است و همه فقهاء فتوا به صحت داده اند و سخن شمای محقق مخالف اجماع است.

*حاصل مطلب در (و اما ما ذكره: من ان الظاهر انما يتم مع الاستكمال المذكور لا مطلقا... الخ) چیست؟

-چهارمین اعتراض شیخ به محقق ثانی است مبنی بر اینکه ایشان فرمود که:

-ظاهر حال مسلم نیز تنها در فرض استكمال ارکان و شك در يك امر خارجی جاری می شود و نه قبل از آن.

-اما به نظر ما این مسأله صوری دارد که هر یک باید بطور علیحده مورد محاسبه واقع شود:

۱- گاهی ظاهر حال از هردو طرف موجود است مثل اینکه متعاقبین هردو بالغ، عاقل و جامع شرائطاند، لکن یکی از آنها مدعی شرط مفسد و دیگری منکر آن است.

-در اینجا به ظاهر حال هردو تمسک شده و حکم به صحت می گردد و لذا اصاله الصیحه مقدم می شود و جایی برای تقدیم مدعی شرط مفسد نیست و محقق ثانی هم این صورت را قبول دارد.

۲- گاهی هم ظاهر حال از یکطرف موجود است یعنی:

-یک طرف عقد معلوم البلوغ است و ظاهر حال او اینستکه عقد باطل و بی ثمر انجام نمی دهد و تصرف فاسد نمی کند.

-طرف دیگر عقد مشکوک است یعنی که معلوم نیست که آیا او نیز بالغ بوده است یا نه؟

-فی المثل: بایع مدعی است که من در حالی کالا- را به تو فروختم که صغیر بودم و لکن هردو قبول دارند که مشتری حین العقد بالغ بوده است.

-در اینجا نیز اصاله الصحه در فعل مشتری جاری شده و حکم می شود به صحت واقعیه.

-این صحت از یکطرف مستلزم ثبوت صحت در طرف دیگر نیز می شود یعنی ظاهر حال در یکطرف که جاری شود تأثیر خود را می گذارد.

۳- گاهی هم ظاهر حال از ناحیه هیچیک از دو طرف موجود نمی باشد مثل اینکه متعاقبین هردو صغیر باشند، که اینصورت از محل بحث خارج است.

۴- گاهی نیز معامله یکطرفه است یعنی که قائم به یک نفر است و شك ما در همان یکطرف است که آیا بالغ بوده است و انشاء کرده است یا نه؟

-در اینجا اصالت عدم بلوغ جاری می شود و نوبت به ظهور حال نمی رسد.

-فی المثل: شخصی به مالی وصیت کرده به اینکه: اوصیت لفلان بداری او...

- پس از مدتی ادعا می کند که اوصیت و انا صبی و لذا وصیتم فاقد ارزش بوده است.

- وصیت بنابر یک قول از ایقاعات بوده و یکطرف بیشتر ندارد و لذا:

- اینجا جای ظاهر حال نیست.

- و یا فی المثل: شخص طلبکاری بدهکارش را ابراء کرده است و لکن اکنون مدعی است که ابرئ و انا صغیر و لذا ابراء من فاقد ارزش بوده است، طرف دیگری هم که در کار نیست، و لذا ظاهر حالی هم در اینجا متصور نیست.

نکته: تنها در فرض اخیر است که قبل از استکمال ارکان جای ظاهر حال نیست و لکن در فرض اول و دوم بلامانع است.

*انما الکلام در چیست؟

- در اینستکه: مسأله ضمان که در کلمات و عبارات محقق و علامه آمده بود به چند صورت متصور است از جمله:

۱- اینکه شخص مزبور به تقاضای فرد مدیون یعنی بدهکار آمده و ضامن شده باشد و لکن اکنون می گوید: ضمانت و انا صغیر.

- در اینصورت به ادعای این ضامن اعتنا نمی شود، چرا که تنها از یکطرف ظهور حال مسلم وجود دارد و آن اینستکه فرد بدهکار فرد بالغ و عاقلی است که کار باطلی انجام نمی دهد و از یک طفل غیربالغ تقاضای ضمانت نمی کند.

- پس معلوم می شود که از ادم کبیر تقاضای ضمانت کرده است و این ظهور از یکطرف، مستلزم صحت از طرف دیگر نیز هست.

۲- اینکه شخص مزبور به تقاضای فرد بدهکار ضمانت او را نکرده باشد بلکه به خواست و اراده خودش قدم جلو گذاشته و اقدام به ضمانت کرده باشد، مضمون له هم ضمانت او را پذیرفته است و لکن اکنون ضامن ادعا می کند که ضمانت و انا صبی.

- در اینصورت نیز به ادعای ضامن اعتنا نمی شود، چرا که باز هم ظاهر حال از یکطرف جاری است و آن اینکه ظاهر حال فرد طلبکار و مقرض اینستکه او نیز ضمانت بچه را نمی پذیرد و مرتکب کار باطلی نمی شود.

۳- اینکه شخص مزبور به تقاضای مقتضی و با قبول مقرض اقدام به ضمانت کرده است که در

اینجا دو ظاهر حال درست می شود و به ادعای ضامن اعتنا نمی گردد.

و اما اگر نه با تقاضای بدهکار اقدام به ضمانت کرده باشد و نه با قبول مقرض بلکه خودش همینطور گفته آنها الناس انا ضامن و اکنون مدعی است که ضمانت و انا صغیر.

البته، اصل بلوغ در اینجا محرز نیست، ظاهر حالی هم از هیچ طرف دیده نمی شود.

-بله، در این فرض قول ضامن به دلیل اصالت عدم بلوغ و به دلیل اصاله البرائه مقدم می شود.

*پس مراد از (لکن الظاهر... الخ) چیست؟

اینستکه: تنها فرض اخیر مورد بحث مرحوم محقق نیست بلکه فروض و صور قبلی نیز مورد نظر ایشان است و لذا این اشکال برایشان وارد است و آن اینکه ایشان فرمود (لا ظاهر) معنا ندارد.

-بله، از آنجا که در کلام علامه صحبت از قبل از استکمال و پس از آن به صراحت نشده است احتمال دارد که بگوئیم مراد ایشان همین فرض اخیر است که بلوغ از هیچ طرف محرز نباشد.

*حاصل مطلب در (ثم انّ تقدیم قول منکر الشرط المفسد لیس لتقدیم قول مدعی الصّحه...)

(الخ) چیست؟

-پنجمین اعتراض شیخ به محقق ثانی است مبنی بر اینکه جناب محقق شما فرمودید که اگر نگرانی ما از ناحیه ارکان نباشد بلکه شک ما در وجود مانعی یعنی از ناحیه خارج باشد، آنجا جای اصاله الصّحه است، چرا که اصل، عدم وجود چنین مانعی است، مثل اینکه ارکان کامل است و لکن در ضمن عقد شرط فاسدی کرده اند.

-فی المثل: شرط شده است که خریدار حقّ تصرّف در مثنی را نداشته باشد که شرطی باطل و برخلاف مقتضای عقد است و عند الشک در وجود آن اصاله الصّحه جاری می شود.

-اما به نظر ما قبول این فرض از جانب شما به معنای اینستکه حضرتعالی بطور کلی منکر اصاله الصّحه هستید. چرا؟

-زیرا این موردی را که شما قبول کردید اصلا مربوط به اصاله الصّحه نیست، بلکه جای یک اصل دیگری است و آن اینستکه:

-شکّ شما شکّ در حدوث حادث و وجود مانع است و اصل عدم آن است، که این استصحاب است و نه اصاله الصّحه.

-مضافا بر اینکه این اصل مخصوص شرط فاسد نیست بلکه در شرط صحیح از جمله شرط

خيار هم جاری است فی المثل:

- اگر ما شك کنیم که چنین شرطی شده است یا نه؟ از اصاله عدم الاشتراط استفاده می کنیم.

- خوب جناب محقق این بحث چه ربطی به بحث اصاله الصّحه دارد؟

متن

أَنَّ هَذَا الْأَصْلَ إِنَّمَا يَثْبُتُ صَحَّةُ الْفِعْلِ إِذَا وَقَعَ الشَّكُّ فِي بَعْضِ الْأُمُورِ الْمَعْتَبَرَةِ شَرْعًا فِي صَحَّتِهِ، بِمَعْنَى تَرْتُّبِ الْأَثَرِ الْمَقْصُودِ مِنْهُ عَلَيْهِ، فَصَحَّةُ كُلِّ شَيْءٍ بِحَسَبِهِ.

مثلاً: صَحَّةُ الْإِيجَابِ عِبَارَةٌ عَنْ كَوْنِهِ بِحَيْثُ لَوْ تَعَقَّبَهُ قَبُولٌ صَحِيحٌ لِحَصْلِ أَثَرِ الْعَقْدِ، فِي مَقَابِلِ فَاسِدِهِ الْمَذِي لَا يَكُونُ كَذَلِكَ، كَالْإِيجَابِ بِالْفَارْسِيَّةِ بِنَاءٍ عَلَى الْقَوْلِ بِاعْتِبَارِ الْعَرَبِيَّةِ، فَلَوْ تَجَرَّدَ الْإِيجَابُ عَنِ الْقَبُولِ لَمْ يُوْجِبْ ذَلِكَ فَسَادَ الْإِيجَابِ.

فَإِذَا شَكَّ فِي تَحَقُّقِ الْقَبُولِ مِنَ الْمُشْتَرَى بَعْدَ الْعِلْمِ بِصُدُورِ الْإِيجَابِ مِنَ الْبَائِعِ، فَلَا يَقْتَضِي أَصَالَهُ الصَّحَّةَ فِي الْإِيجَابِ بِوُجُودِ الْقَبُولِ؛ لِأَنَّ الْقَبُولَ مَعْتَبَرًا فِي الْهَبَةِ أَوْ فِي حَيْثُ أَصَالَهُ صَحَّةُ الْعَقْدِ.

و كذا لو شكَّ في إجازة المالك لبيع الفضولي، لم يصح إحرازها بأصاله الصّحه.

و أولى بعدم الجريان ما لو كان العقد في نفسه لو خلی و طبعه مبیّتا علی الفساد، بحيث يكون المصحح طارئا عليه، كما لو ادّعى بائع الوقف وجود المصحح له، و كذا الزّاهن أو المشتري من الفضوليّ إجازة المرتهن و المالك.

ترجمه

تنبیه سوّم

(صحت هر چیزی به حسب و به اعتبار آثار خودش می باشد)

- این اصل (اصاله الصّحه) اثبات می کند صحت عمل را در صورتیکه شك در برخی از امور معتبره در صحت آن عمل واقع شود، صحت به معنای ترتب اثری که از آن عمل قصد شده است بر خودش، و لذا صحت هر چیزی به حسب هست.

ص: ۳۹۱

-مثلا صحت ایجاب عبارتست از اینکه به نحوی (انجام گرفته باشد) که اگر قبول صحیحی پشت سر او دربیاید، اثر عقد حاصل شده است، در مقابل ایجاب فاسدی که اینگونه نمی باشد مثل وقوع ایجاب به زبان فارسی بنا بر قول به اعتبار عربی بودن آن. و لذا اگر ایجاب مجرد از قبول بشود (این عدم قبول موجب فساد ایجاب نمی شود. و لذا:

-اگر پس از علم به صدور ایجاب از بایع در تحقق قبول از جانب مشتری شک بشود، اصاله الصیحه در ایجاب وجود قبول را اقتضا نمی کند چرا که قبول شرط معتبر در (صحت) عقد است نه در ایجاب.

-و اینچنین است (حکم) اگر پس از علم به تحقق ایجاب و قبول در تحقق قبض در هبه یا در سرف یا سلم شک بشود، حکم به تحقق مرحله ثالثه (یعنی معامله) از جهت جریان اصاله الصیحه در عقد نمی شود.

-و اینچنین است حکم، اگر در اجازه مالک برای بیع فضولی شک بشود، احراز آن بواسطه اصاله الصیحه در عقد، صحیح نمی باشد.

-و اگر عقد فی حد ذاتها ولو خلّی و طبعه. مشرف بر فساد باشد به نحوی که یک مصحح طارئ و تصحیح کننده آن باشد، اولی به عدم جریان اصاله الصیحه است (چونکه با اصاله الصیحه در عقد آمدن مصحح اثبات نمی شود) مثل اینکه فروشنده وقف ادعا کند وجود مصحح را.

-و اینچنین است حساب راهن (که عین مرهونه را فروخته و ادعا می کند) اجازه مرتهن را و یا حساب مشتری (که کالا را از فرد فضولی خریده است و ادعا می کند) اجازه مالک را.

*** تشریح المسائل:

*مقدمه بفرمایید که هر یک از عبادات و معاملاتی که ما مسلمانها انجام می دهیم بر حسب واقع و نفس الامر دارای چند فرد می باشند؟

-دارای دو فرد ۱-فرد صحیح ۲-فرد فاسد

*مراد از عبادت و یا معامله صحیح چیست؟

اینستکه: عمل ما جامع تمام اجزاء و شرائط معتبره شرعیه و یا عرفیه ممضاه از جانب شارع باشد.

*مراد از عبادت و یا معامله فاسد چیست؟

اینستکه عبادت و یا معامله ما فاقد شرطی از شروط معتبره و یا جزئی از اجزاء باشد.

*صحت و فساد یک عمل بر حسب مقام علم چگونه است؟

۱- گاهی یقین داریم به اینکه فلان عبادت یا فلان معامله صحیح واقع شد یعنی که دارای همه اجزاء و شرائط بود.

-در اینجا قطعاً حکم به صحت معامله می شود و حتماً آن اثری که از این عمل قصد شده بود و مطلوب عرف و شرع بود بر آن مترتب می شود.

۲- گاهی یقین داریم به اینکه فلان عبادت یا معامله فاسد واقع شده و باطل است.

-در اینجا نیز قطعاً اثر مقصود و متوقع از آن عمل مترتب نشده است و لذا:

ا- اگر عبادت باشد مجزی نبوده و مبرء ذمه نخواهد بود.

و- اگر معامله باشد، سبب ملکیت یا زوجیت یا فراق و یا... نخواهد شد.

۳- گاهی هم عبادت و یا معامله ای از مسلمانی سر می زند مثلاً بر میتی نماز می خوانند و یا بر کالائی عقد بیع اجراء می کند

و...

-ما شک می کنیم که آیا آن عمل را صحیحاً انجام داد تا که ما نیز ترتیب اثر بدهیم یا که فاسداً انجام داد تا جای ترتیب اثر نباشد؟

-در اینجا گفته شد که اصالة الصیحه فی فعل المسلم جاری کرده حکم می کنیم به اینکه انشاء الله صحیح انجام داده و آثار صحت و جدائی بر این صحت تعبدی و انشاء الهی مترتب می شود یعنی که این نازل به منزله آن است، که در این مطلب هم بحثی نیست.

*پس انما الکلام در چیست؟

در معنای حمل بر صحت و صحت است؟ و لذا می گوئیم:

-صحت به معنای ترتیب اثر مقصود است یعنی که الاثر المقصود منه یترتب علیه، کما اینکه فساد به معنای عدم ترتیب آن اثر مقصود است. به عبارت دیگر:

۱- معنای صحت اینستکه: انشاء الله عمل عام جامع جمیع اجزاء و شرائط بوده و در نتیجه اثر مطلوب از آن بر آن مترتب می شود.

۲- معنای فساد اینستکه: فعل فاعل مسلمان از جهتی به لحاظ اجزاء و شرائط نقص و کمبود

ص: ۳۹۳

داشته است.

- پس مثمر ثمر نبوده و منتج نتیجه نمی باشد یعنی که اثر مطلوب از آن بر آن مترتب نمی شود.

* با توجه به بیان معنای صحت، مراد از (صحة كل شيء بحسبه) چیست؟

اینست که: صحت هر چیزی به حسب خود آن چیز و متناسب با خود اوست.

به عبارت دیگر: آن اثری که از یک فعل قصد می شود بر حسب خود آن فعل و متناسب با خود آن فعل است.

- فی المثل: اثر بیع، ملکیت است، اثر عقد نکاح زوجیت است و... هکذا... و لذا اینگونه نیست که هرگونه اثری بر هر فعلی مترتب شود، چرا که این مطلب تحت ضابطه بوده و هر فعلی در صورتیکه صحیحا انجام شود اثر و یا آثار مربوط به خودش برش مترتب می شود و الا فلا.

* مراد شیخ از (مثلا: صحة الايجاب عبارة عن كونه بحيث لو تعقبه قبول... الخ) چیست؟

تبیین مطلب مورد بحث است در مورد معاملات که طی چند مرحله با ذکر مثال مورد محاسبه واقع می شود از جمله:

۱- هر عقدی مرکب از ایجاب و قبول است و لذا تا اجزاء کاملا حاصل نیاید و موجب تحقق عقد نشوند، اثر مقصود از آن عقد که مثلا ملکیت و یا زوجیت و یا... باشد حاصل نخواهد شد.

- حال اگر ایجاب صدر من اهله یعنی از موجب بالغ عاقل قاصد مختار و... صادر شد در حالیکه واجد شرائط از جمله عربیت، ماضویت و... بوده و در محلش هم واقع شده است یعنی بر مثنی واقع شده که مالیت دارد، ملکیت دارد، ملک طلق است، معلوم است، قدرت بر تسلیم دارد و... آیا اثر این ایجاب نقل و انتقال است؟

- خیر، چونکه نقل و انتقال مسبب از کل عقد است و حال آنکه ایجاب جزء السبب است.

- آیا اثر ایجاب آمدن قبول است؟

- خیر، چونکه قبول، فعل قابل است که از اراده و اختیار او ناشی می شود.

- پس اثر ایجاب چیست؟

- اثر صحت وجدانی ایجاب اینست که: این ایجاب موجب به نحوی واقع شده که اگر به دنبال آن، قبول قابل نیز با همه اجزاء و شرائط و بودن نقص بیاید، علت تامه محقق شده و ملکیت و یا

زوجیت می آورد.

- پس: صحه كل شیء بحسبه و الامر المقصود من كل شیء بحسبه.

- البته اگر به جهتی از جهات مذکور یقین به بطلان ایجاب پیدا کردیم دیگر آن ایجاب، ایجابی نیست که لو تعقبه القبول، نقل و ملکیت حاصل بشود، خیر قبول هم که بیاید مفید فایده نبوده و آن اثر مترتب نخواهد شد.

* محل بحث در اینجا چیست؟

- اینستکه: اگر ما در ایجاب صادره از موجب شک کردیم که آیا این ایجاب صحیح است یا فاسد چه باید بکنیم؟

- که در اینصورت اصاله الصّحه جاری کرده حکم می کنیم به صحّت ایجاب تعبدا.

فی المثل:

- شک داریم که آیا ایجاب را به عربی گفت تا صحیح باشد یا که به فارسی خواند تا باطل باشد، حکم می کنیم به اینکه انشاء الله به عربی خواند.

- معنای صحیح در اینجا ترتب اثر مطلوب است لکن سؤال اینستکه این اثر مطلوب و یا به تعبیر دیگر مقصود از ایجاب تنها چیست؟

- آیا نقل و انتقال فعلی است؟

- خیر.

- آیا حصول قبول پس از ایجاب است؟

- خیر.

- پس اثرش چیست؟

اینستکه این ایجاب به نحوی انشاء شده است که اگر قبول نیز با همه ارکانش به آن ملحق شود، اثر گذاشته و ملکیت می آورد.

- این صحت ایجاب محفوظ و موجود است مطلقا یعنی اگر شک هم بکنیم که آیا قبول به دنبال آن آمد یا نه؟ به صحّت ایجاب لطمه ای وارد نمی شود.

- بالاتر از آن حتی اگر یقین به عدم الحاق قبول به آن پیدا کنیم باز صحت ایجاب به حال خود باقی است.

پس: از ناحیه ایجاب در اینجا مشکلی وجود ندارد، اگر مشکلی باشد یا از عدم قبول است یا از فساد و بطلان آن است.

*مراد از (و کذا لو شک فی تحقیق القبض فی الهبه... الخ) چیست؟

اینستکه: عند المشهور:

- ۱- در بسیاری از عقود از قبیل عقد البیع، عقد الاجاره، عقد نکاح و... نفس العقد، علت تامه حصول ملکیت و نقل و انتقال است.
- ۲- لکن در برخی از عقود، مجرد عقد یعنی ایجاب و قبول علت و سبب ملکیت نیست، بلکه علاوه بر عقد، قبض و اقباض نیز لازم بوده و شرط صحت و ملکیت است.

فی المثل: در باب وقف تا واقف عین موقوفه را به قبض موقوف علیهم ندهد ملک آنها نمی شود.

و یا فی المثل در باب هبه، قبض و اقباض شرط صحت آن است.

و یا فی المثل در بیع صرف، تقابض فی المجلس شرط صحت بیع است.

و یا فی المثل در بیع سلم، قبض شرط صحت بیع است.

*انما الکلام در چیست؟

در اینستکه: اگر به فرض عقدی واقع شود یعنی موجب، ایجاب را بسراید، و قابل قبول را، و ما نیز یقین کنیم به صحت عقد بدین معنا که عقد از لحاظ شروط صیغه، متعاقدین و عوضین صحیح باشد، اثر عقد صحیح در اینجا چیست؟

- اثرش فقط اینستکه اگر به دنبال قبض و اقباض بیاید معامله صحیح گردیده و ملکیت می آید.

- پس: صحت ایجاب و قبول و در نتیجه صحت عقد، موجب فعلیت یافتن قبض و اقباض و در نتیجه صحت معامله نمی شود، چونکه قبض و اقباض اثر عقد صحیح نیست بلکه فعل اختیاری طرفین عقد است و از اراده آنها نشئت می گیرد و لذا ممکن است صورت بگیرد یا نه.

*اگر در صحت و فساد عقد مزبور از ناحیه شروط و اجزاء ایجاب و قبول شک کردیم وظیفه ما چیست؟

- اصالة الصّحة جاری کرده می گوئیم که انشاء الله موجب و قابل هردو مسلمان، بالغ و عاقل

هستند و لذا کار باطل انجام نمی دهند، و لذا عقدشان صحیح است.

* پس انما الکلام در چیست؟

-در اینستکه: معنای صحت در اینجا این نیست که حتما قبض و اقباض هم بیاید، بلکه حداکثر معنای صحت اینستکه این ایجاب و قبول به نحوی واقع شده است که اگر به دنبال آن قبض و اقباض هم صورت بگیرد حتما صحت معامله و ملکیت تضمین شده و جای بحثی باقی نمی گذارد.

-منتهی این صحت، صحت شأنی و اگری است و در این معنای از صحت عقد، تفاوتی نمی کند که ما یقین به آمدن قبض و اقباض داشته باشیم یا که در تحقق آن شک کنیم و یا که حتی یقین به عدم قبض و اقباض داشته باشیم، به هر حال از ناحیه عقد نقصی وجود ندارد.

* مقدمه و در تبیین مطلب بعدی بفرمائید چرا برخی از معاملات برای رسیدن به نتیجه نهائی چند مرحله ای هستند؟

۱- برخی از امور شرط اصل ملکیت هستند مثل انقضاء خیار در بیع خیاری از نظر شیخ و اقباض واقف و...

۲- برخی از امور شرط صحت هستند مثل تقابض در بیع صرف و سلم و...

۳- برخی از امور شرط لزوم ملکیت هستند مثل اجازه در بیع فضولی البته عند المشهور که آن را صحیح می دانند لکن متزلزل و لذا لزوم آن را منوط به اجازه مالک می دانند و الا جماعتی آن را از اصل فاسد می دانند.

* در تبیین مراحل مذکور مثال بزنید.

فی المثل: یک بیع فضولی واقع شده است و ما یقین داریم که از ناحیه عقد نقص و کمبودی در کار نبوده و قطعا صحت دارد.

-اما معنای صحت این نیست که پس معامله مزبور لزوم هم پیدا کرده است، خیر، بلکه معنای صحت اینستکه این عقد به نحوی واقع شده است که اگر به دنبال آن اجازه مالک بیاید، علاوه بر صحت، لزوم هم پیدا خواهد نمود.

-اما اینکه عقد مزبور صحیح است معنایش اینستکه اجازه مالک را هم به دنبالش خواهد

آورد؟

-به عبارت دیگر آیا صحت العقد این اثر را دارد که خود به خود اجازه مالک را بیاورد؟

-خیر، زیرا که این اثر یعنی اجازه مالک به اراده مالک است، یعنی این مالک است که باید راضی بشود و آن عقد صحیح را جهت لزوم اجازه نماید و الا لزوم پیدا نخواهد کرد.

*انما الکلام در اینجا در چیست؟

-در اینستکه: اگر در صحت و فساد عقد فضولی مزبور شک کردیم وظیفه ما اجرای اصاله الصحه است.

-لکن معنای صحت در اینجا ترتب اثر مطلوب است و اثر مقصود و مطلوب از این عقد فضولی اینستکه اگر به دنبال آن اجازه مالک نیز بیاید حتما لزوم پیدا خواهد کرد، و لکن فعلیت اجازه و عدم آن ربطی به اصاله الصّحه ندارد یعنی با یقین به نیامدن اجازه نیز عقد مزبور صحیح است.

-به عبارت دیگر: لو لحقه الاجازه لاثّر اثره تا چه رسد به شک در لحوق اجازه.

الحاصل: از ناحیه عقد نقضی نیست و لکن صحّه کلّ شیء بحسبه.

*مراد از (و اولی بعدم الجریان... الخ) چیست؟

۱- برخی از عقود و معاملات اولاً- و بالذات، یعنی به خودی خود ولو خلّی و طبعه مقتضی صحت هستند مگر مانعی در کار باشد مثل صور سه گانه فوق الذکر که:

*ایجاب ذاتا صحیح است مگر اینکه قبول نیاید.

-عقد خواهان صحت و ترتب اثر است مگر اینکه قبض صورت نگیرد و یا اجازه نیاید.

-بنابراین در این امور اقتضای صحت وجود دارد لکن نیازمند به مکمل هستند.

۲- برخی از عقود هم شرعا بر مبنای فساد بوده ولو خلّی و طبعه خواهان فساد و بطلان اند مگر اینکه ثانیا و بالعرض یک مصحح و به تعبیر دیگر مجوزی بیاید و آن را تصحیح کند، فی المثل:

-حکم اولی عین موقوفه، حرمت بیع و بطلان آن است یعنی موقوف علیهم حق ندارند که حقّ بطون بعدی را نادیده گرفته و وقف را بفروشند و یا هبه کنند و هکذا...

-اما گاهی مجوزی پیدا شده و صحت بیع آن را تجویز می کند از جمله خراب شدن عین یک

وقف، بروز اختلاف، فتنه و فساد در میان ارباب وقف.

و یا فی المثل بیع عین مرهونه تا زمانی که در رهن مرتهن است ممنوع است و راهن که مالک اصلی عین است حق ندارد که مال مرهونه را بفروشد مگر مجوزی پیدا شود که آن اذن و یا اجازه مرتهن است.

*انما الکلام در اینجا چیست؟

-اینستکه: اگر موقوف علیهم عین موقوفه را بفروشند و مدعی باشند که مجوز دارند ما نیز یقین کنیم که عقد مزبور نقصی ندارد اثر این عقد چیست؟

-اثر این عقد اینستکه: اگر موقوف علیهم دارای مجوز باشند عقد اثر می گذارد و الا فلا.

-اما آیا این حضرات بالفعل مصححی دارند یا نه؟ آیا اثر صحت عقد موجب پیدا شدن مجوز است یا که مجوز مورد نظر اثر این عقد نیست؟

-آیا اگر در صحت و فساد عقد مزبور شک کنیم و در نتیجه اصاله الصحه جاری نمائیم موجب حصول مجوز می شود؟

-خیر، بلکه اثر صحت در عقد مزبور اینستکه: اگر مصححی مثل اجازه بیاید نقل و انتقال هم محقق می شود و الا فلا یعنی که دلالت ندارد بر اینکه حتما مجوزی باشد یا نباشد. و لذا صحه کل شیء بحسبه.

متن

و مما يتفرع على ذلك أيضا: أنه لو اختلف المرتهن الاذن في بيع الرهن و الراهن البائع له - بعد اتفاقهما على رجوع المرتهن عن إذنه - في تقدم الرجوع على البيع فيفسد، أو تأخره فيصح، فلا يمكن أن يقال - كما قيل (1) -: من أن اصاله صحه الإذن تقضى بوقوع البيع صحيحا، و لا أن اصاله صحه الرجوع تقضى بكون البيع فاسدا؛ لأن الإذن و الرجوع كليهما قد فرض وقوعهما على الوجه الصحيح، و هو صدوره عن أهلية ذلك و التسلط عليه. فمعنى ترتب الأثر،

ص: ۳۹۹

۱- (۱) - لعله صاحب الجواهر، كما سيأتي.

عليهما أنه لو وقع فعل المأذون عقيب الإذن و قبل الرجوع ترتب عليه الاثر و لو وقع فعله بعد الرجوع كان فاسداً، أمّا لو لم يقع عقيب الإذن فعل، بل وقع في زمان ارتفاعه، ففساد هذا الواقع لا يخلّ بصحّته الإذن. و كذا لو فرض عدم وقوع الفعل عقيب الرجوع فانعقد صحيحاً، فليس هذا من جهة فساد الرجوع، كما لا يخفى.

نعم، أصالة بقاء الإذن إلى أن يقع البيع قد يقضى بصحّته، و كذا أصالة عدم البيع قبل الرجوع ربما يقال: إنَّها تقضى بفساده، لكنَّهما لو تميّا لم يكونا من أصالة صحّته الإذن-بناء على أنّ عدم وقوع البيع بعده يوجب لغويته- و لا- من أصالة صحّته الرجوع التي تمسك بها بعض المعاصرين (١).

و الحقّ في المسألة ما هو المشهور (٢): من الحكم بفساد البيع، و عدم جريان أصالة صحّته في المقام، لا في البيع- كما استظهره الكركي- و لا في الإذن، و لا في الرجوع.

أمّا في البيع، فلأنّ الشكّ إنّما وقع في رضا من له الحقّ و هو المرتهن، و قد تقدّم أنّ صحّته الإيجاب و القبول لا يقضى بتحقيق الرضا ممّن يعتبر رضاه، سواء كان مالكا- كما في بيع الفضولي- أم كان له حقّ في المبيع، كالمرتهن.

و أمّا في الإذن، فلما عرفت: من أنّ صحّته تقضى بصحّته البيع إذا فرض وقوعه عقيبه لا بوقوعه عقيبه، كما أنّ صحّته الرجوع تقضى بفساد ما يفرض وقوعه بعده، لا أنّ البيع وقع بعده.

و المسألة بعد محتاجه إلى التأمل بعد التتبع في كلمات الأصحاب.

ترجمه

بيان فرعى كه مترتب است بر صحّته كلّ شيء بحسبه

و از جمله فروعى كه مترتب بر اين امر (يعنى صحّته كلّ شىء بحسبه) مى شود اينستكه:

ص: ٤٠٠

١- (١) - هو صاحب الجواهر فى الجواهر ٢٦٧: ٢٥. « [١] لبعض ».

٢- (٢) - انظر مفتاح الكرامه ٢١٦: ٥. [٢]

- اگر مرتهن اذن دهنده در بیع رهن، با راهنی که فروشنده مال مرهونه است پس از اتفاق نظرشان بر رجوع مرتهن از اذنش، اختلاف کنند در تقدّم رجوع بر بیع (مال مرهونه) تا در نتیجه بیع فاسد باشد، یا تأخر آن بر بیع تا در نتیجه بیع صحیح باشد، امکان ندارد گفته شود که:

- اصالت صحّت اذن اقتضای کند صحّت وقوع و انجام بیع را و اصالت صحّت رجوع اقتضای کند فساد بیع را، چنانکه برخی گفته اند. (چرا)

- زیرا وقوع اذن و رجوع هر دو بر وجه صحیح فرض شده است و این وقوع بر وجه صحّت، همان صدور اذن و رجوع است از جانب کسی که هم دارای اهلیت بر (گفتن) اذنت است و هم مسلط بر (گفتن) رجعت.

- پس معنای ترتّب اثر بر صحّت اذن و صحّت رجوع اینستکه:

- اگر فعل با بیع یعنی بیع او پس از اذن و قبل از رجوع واقع شود، اثر بر آن مترتب می شود، و چنانچه پس از رجوع واقع شود فاسد است.

- و اما اگر معامله ای پس از اذن واقع نشود بلکه در زمان ارتفاع و از بین رفتن اذن واقع شود، فساد این معامله واقع شده، مخلّ به صحّت اذن (و مربوط به صحّت آن) نیست.

- و هکذا اگر فعل به حسب فرض پس از رجوع واقع نشود (بلکه جلوتر از رجوع واقع شود) صحیح منعقد شده است، منتهی این صحّت از جهت فساد رجوع نیست (بلکه رجوع نیز صحیح است).

تمسک به استصحاب در مسئله مزبور

- بله، استصحاب بقاء اذن تا زمانی که بیع واقع شود، گاهی (یعنی بنابر قول به حجّیت اصل مثبت) تقاضای می کند صحّت آن بیع را و اینچنین است استصحاب عدم بیع قبل از رجوع (و اثبات اینکه پس از رجوع واقع شده و باطل است).

- اما این دو استصحاب در صورتیکه تمام بشوند (یعنی که ما اصل مثبت را حجت بدانیم) از باب اصالت صحّت اذن و اصالت صحّت رجوع که برخی از معاصرین به آن (دو اصاله الصّیحه) تمسک کرده اند نمی باشند (چونکه نتیجه آن دو استصحاب ما شاء اللّهی است و حال آنکه نتیجه اصاله الصّیحه در اذن و رجوع ان شاء اللّهی است و اشتباه حضرات) روی این بناء است که عدم وقوع بیع پس از رجوع موجب لغویت رجوع می شود.

حق در این مسأله (که آیا بیع قبل از رجوع بوده یا بعد از رجوع) همان فتوای مشهور است به حکم به فساد بیع و جریان نیافتن اصاله الصّحه در این مقام، نه در بیع چنانکه مرحوم کرکی آن را استظهار کرده و نه در اذن و نه در رجوع:

اما در بیع بخاطر اینستکه شک در رضایت کسی است که دارای حقّ است و او مرتهن است و گذشت که صحّت ایجاب و قبول، اثبات نمی کند حصول و تحقّق رضایت کسی را که رضایت او معتبر شده است، چه مالک باشد چنانکه در بیع فضولی چنین است یا که حقّی برای او در مبیع باشد مثل مرتهن.

و اما در اذن بخاطر مطلبی است که قبلا دانستی که صحّت اذن تقاضا (یعنی اثبات) می کند صحّت بیع را لکن در فرض وقوع آن پس از رجوع (انشاء اللهی) نه در وقوع آن پس از استصحاب بقاء اذن (ما شاء اللهی) چنانکه اصاله صحه الرجوع اثبات می کند فساد بیع را مادامی که وقوعش پس از رجوع فرض شود نه اینکه اثبات کند که بیع پس از رجوع واقع شده است.

و این مسأله، پس از تتبع و تحقیق در مطالب اصحاب، نیاز به تأمل دارد.

*** تشریح المسائل:

* موضوع بحث در پایان این تنبیه چیست؟

- بیان یک مسأله و یا به تعبیر دیگر فرعی است مبنی بر اینکه فی المثل:

۱- راهن و مرتهن هر دو اتفاق داشته و قبول دارند که آقای مرتهن به آقای راهن اذن داده است که عین مرهونه را بفروشد.

۲- راهن و مرتهن هر دو متفق بود، و قبول دارند که آقای مرتهن به آقای راهن اذن داده است که عین مرهونه را بفروشد.

۳- اکنون اختلاف دارند بر سر اینکه آیا بیع مرهونه قبل از رجوع مرتهن از اذن خود بوده تا که بیع صحیح و رجوع او باطل باشد؟

- یا که خیر اول رجوع صورت گرفته و سپس مرهونه به فروش رسیده است تا که رجوع صحیح و بیع باطل و بی اساس باشد؟

* راهن ادعا می کند بیع قبل از رجوع مرتهن از اذن خود صورت گرفته است تا بدین وسیله

صحت معامله را ثابت نماید.

*اما مرتهن مدعی تقدّم رجوع بر بیع است تا بدین وسیله فساد بیع را نتیجه بگیرد. حال بفرمائید که چه باید کرد؟

۱- محقق کرکی قائل به اجرای اصاله الصّحه در نفس بیع یعنی ایجاب و قبول است.

به عبارت دیگر: شک داریم که آیا فلان عقد صحیح واقع شده است یا فاسد؟ می گوئیم:

انشاء الله که صحیح واقع شده است.

* نظر شیخ در این رابطه چیست؟

اینستکه: شک ما در اینجا در صحت ایجاب و قبول نیست به فرض هم که باشد، اصاله الصّحه در آن جاری می شود لکن نتیجه اجرای این اصل در اینجا اینستکه:

۱- اگر بیع در خارج و واقع همراه با رضایت کسی باشد که دارای حق در مبیع است مثل مرتهن در رهن و مالک در بیع فضولی، بله موثر بوده و نقل و انتقال می آورد و لکن بحث در اینستکه ما نمی دانیم که رضایت ذی حق بوده است یا نه؟

۲- آیا معامله او پس از رجوع صورت گرفته است تا که رضایت مرتهن در کار نباشد یا قبل از رجوع صورت گرفته تا با رضایت او باشد؟

۳- خلاصه اینکه رضایت و عدم رضایت ذی الحق، نتیجه صحت و فساد عقد البیع نیست و لذا اجرای اصل اصاله الصّحه در اینجا دردی را درمان نکرده و موجب صحت بیع رهن نمی شود.

* پس مراد از (فلا یمکن ان یقال، کما قیل: ... الخ) چیست؟

۴- پاسخ به مطالبی است که به صاحب جواهر نسبت داده شده است مبنی بر اینکه ایشان در این مسأله از اصاله الصّحه در اذن استفاده کرده است.

* مراد ایشان از صحه الاذن چیست؟

عبارتست از: وقوع بیع پس از اذن. چرا؟

زیرا به نظر ایشان اگر وقوع بیع پس از اذن نباشد لازم می آید که اذن لغو باشد و لذا معنای اصاله الصّحه در اذن اینستکه:

۵- اذنی از یک مرتهن مسلمان کامل صادر شده است لکن ما شک داریم که آیا این اذن صحیحا واقع شده است یا فاسدا؟

-اصاله الصَّحْه جاری کرده و آن را حمل بر صحت کرده نتیجه می گیریم که پس بیع پس از اذن واقع شده و صحیح است و رجوع پس از بیع بوده و فاسد است.

و لذا شیخنا می فرماید:

-اولاً: ما در صحت اذن شکی نداریم تا نیاز به اجرای اصاله الصَّحْه باشد چرا که وقتی مرتهن به راهن اذن داده است، قطعاً بجا و صحیح بوده است و کسی نگفته که باطل بوده است.

ثانیاً: به فرض که ما اصاله الصَّحْه را در اذن جاری کنیم بفرمائید بینیم معنا و مفاد این اصل چیست؟

-بله معنایش اینست که اگر بیع به دنبال اذن بوده باشد، قطعاً صحیح است. لکن شك ما در وقوع همین بیع راهن است که آیا در خارج و به صورت بالفعل به دنبال اذن مرتهن و قبل از رجوع او انجام گرفته است یا نه؟

-پس معنای صحت، ترتب اثر است و معنای ترتب اثر اینست که اگر بیع پس از رجوع واقع شده باشد، اثر بر آن مترتب می شود.

*پس انما الکلام در چیست؟

در اینست که: اگر بیع پس از رجوع از اذن نباشد، اذن فاسد نمی شود بلکه اذن در زمان صدورش صحیح بوده و نقصی ندارد و لذا احتمال وجود مانع خارجی می رود که همان رجوع باشد.

-بنابراین: اگر بیع از ناحیه رجوع مرتهن فاسد شود ربطی به صحت اذن ندارد، حتی اگر یقین حاصل کنیم که اول رجوع صورت گرفت و سپس بیع انجام گرفت و در نتیجه فاسد شد باز لطمه ای به صحت اذن نخواهد خورد.

-پس جناب صاحب جواهر، نیازی به اجرای اصاله الصَّحْه در اذن نیست.

*مراد از (و لا انّ اصاله صَّحْه الرّجوع... الخ) چیست؟

-پاسخ شیخ به فراز دوم کلام صاحب جواهر است که فرموده اصاله الصَّحْه در رجوع نیز قابل جریان است.

-البته مراد ایشان از صحت رجوع، وقوع بیع پس از رجوع است که در اینصورت رجوع صحیح خواهد بود و مؤثر. چرا؟

- زیرا اگر بیع پس از رجوع نباشد لازم می آید که رجوع لغو باشد و حال آنکه مسلمان کار لغو انجام نمی دهد. و لذا معنای اصاله الصحه در رجوع نیز اینستکه:

۱- یک رجوعی از فرد مسلمان واقع شده است لکن ما نمی دانیم که صحیح است یا فاسد؟

۲- اصل جاری کرده و رجوع او را حمل بر صحت نموده نتیجه می گیریم:

* پس بیع او بعد از رجوع واقع شده و لذا فاسد است و لکن رجوع که قبل از بیع بوده صحیح است.

و لذا شیخ می فرماید: اجرای این اصل هم مفید فایده نیست. چرا؟

- بخاطر اینکه ما در صحت رجوع نیز شک نداریم، بلکه مفروض ما اینستکه هر یک از اذن و رجوع صحیحا واقع شده اند یعنی:

- اذن از کسی صادر شده است که اهلیت اذن دادن داشته است و مسلط بر این امر بوده.

و رجوع از کسی صادر شده است که اهلیت رجوع داشته است.

- این معنای صحت رجوع و اذن است، لکن اثری که بر این صحت بار می شود این نیست که حتما بیع پس از رجوع بوده و فاسد است بلکه اثر آن اینستکه اگر بیع پس از رجوع باشد فاسد خواهد بود.

- اما جناب صاحب جواهر آیا صحت مزبور به این معناست که حتما رجوع اول بوده و سپس بیع انجام شده یا بالعکس؟

- خیر، هیچیک از این امور را اصاله الصحه ثابت نمی کند بلکه با قطع و یقین به وقوع رجوع در بعد از بیع نیز صحت رجوع محفوظ است.

- به عبارت دیگر: اگر بیع هم قبل از رجوع واقع شود و صحیح باشد باز ربطی به صحت رجوع نداشته و موجب فساد آن نمی شود، باز هم رجوع صحیح است.

الحاصل: نمی توان با اجرای اصاله الصحه در اذن صحت بیع را ثابت نمود.

* حاصل مطلب در (نعم، اصاله بقاء الاذن الی ان يقع البیع... الخ) چیست؟

ایراد و اشکال به یک رأی و نظر دیگری است مبنی بر اینکه:

- اگر نتوانیم از اصاله صحه الاذن استفاده کرده و صحت بیع را اثبات کنیم لکن از اصل دیگری به نام استصحاب بقاء اذن استفاده کرده می گوئیم:

۱- یک زمانی قطعا اذن در بیع از جانب مرتهن صادر شد. (یقین سابق)

۲- اکنون شک داریم که آیا اذن تا زمان انجام بیع باقی ماند یا که قبل از آن بواسطه رجوع مرتهن، مرتفع شد؟ (شک لاحق)

- استصحاب می کنیم بقاء اذن را و نتیجه می گیریم وقوع بیع قبل از رجوع را.

- پس بیع مزبور صحیح است.

- شیخ می فرماید این اصل:

أولاً: اجرائش در اینجا می شود مثبت، چرا که دارای اثر شرعی مع الواسطه است. چرا؟

- زیرا اثر عقلی استصحاب بقاء اذن، تقدّم البیع علی الرجوع و تأخر الرجوع عن البیع است.

- اثر این تقدّم و تأخر، صحّت بیع است.

- اصل مثبت هم، حجّت نیست مگر بر مبنای محقق ثانی و فاضل تونی و یا بر مبنای خفای واسطه.

ثانیا: به فرض تمامیت و با قطع نظر از مثبت بودنش، ربطی به اصاله صحّه الاذن که مورد بحث ماست ندارد، چرا که بحث ما در اصاله الصّحه است و نه در استصحاب.

ثالثا: اجرای استصحاب در اینجا مبتلای به معارض یعنی استصحاب عدم بیع است.

*مراد از (و کذا اصاله عدم البیع قبل الرجوع... الخ) چیست؟

- پاسخ شیخ به فراز دیگری از رأی و نظرات حضرات است مبنی بر اینکه:

- اگر نتوانستیم از اجرای اصاله الصّحه در رجوع نتیجه ای بگیریم لکن از اجرای اصاله عدم البیع نتیجه گرفته می گوئیم:

*یک زمانی بیع نبود لکن اکنون شک داریم که آیا قبل از رجوع مرتهن بوجود آمد یا نه؟

*استصحاب می کنیم عدم بیع را قبل از رجوع و نتیجه می گیریم تأخر البیع عن الرجوع را و می گوئیم پس بیع مزبور فاسد است.

- و لذا شیخ به اجرای این اصل نیز اعتراضاتی وارد کرده می فرماید:

أولاً: اصل مثبت است چونکه مع الواسطه دارای اثر شرعی است.

ثانیا: از بحث اصاله الصّحه خارج بوده و ربطی به ما نحن فیه ندارد.

ثالثاً: با استصحاب بقاء الاذن معارضه کرده هر دو تساقط می کنند.

ص: ۴۰۶

پس: هیچیک از اصول فوق نمی تواند موجب صحّت فعلیّه بیع راهن بشود.

*حاصل مطلب در (و الحقّ فی المسأله... الخ) چیست؟

رای مرحوم شیخ است به پیروی از مشهور و آن عبارتست از فساد و بطلان بیع راهن. چرا؟

- زیرا که بیع الزّهن لو خلی و طبعه مقتضی فساد است مگر مصحّحی و یا به تعبیر دیگر مجوّزی داشته باشد.

- حین البیع وجود مصحّح و یا مجوّز محرز نبوده است.

- در صورت شک در وجود مصحح و مجوّز از اصل عدم استفاده می کنیم.

پس: بیع مزبور به مقتضای قاعده اوّلیه محکوم به بطلان است.

(تلخیص المطالب)

*جناب شیخ موضوع بحث در نتیجه دوّم چیست؟

اینستکه: اصاله الصّیحه فی فعل الغیر آیا مطلقاً جریان دارد اعم از آنی که فعل الغیر ذاتا مشکوک باشد یا وصفا و عرضا مشکوک باشد؟

- به عبارت دیگر: آیا در صورتی اصاله الصّیحه جاری می شود که نگرانی انسان از ذات عمل باشد و یا از عوارض و وصف عمل؟

- به عبارت دیگر آیا در هر دو صورت اصاله الصّیحه جاری می شود یا که نه باید اصل عمل محرز باشد و وضعش مشکوک یعنی که اگر اصلش محرز نباشد اصاله الصّیحه معنا ندارد؟

- فی المثل: فلان شخص معامله ای انجام داده است انسان نگران می شود که آیا این عمل او صحیح بوده است یا که فاسد و باطل انجام گرفته است؟

- البته این شک و نگرانی انسان:

۱- گاهی مربوط به ذات و یا ارکان عمل است به اینکه مثلا آیا شرایط عقد از قبیل عربیّت، ترتیب، موالات، صراحت، ماضویّت و غیر ذلک تمام بوده است؟

- آیا متعاقبین از حیث شرایط مثل عقل، بلوغ، رشد و... تکمیل بوده اند یا نه؟

- آیا عوضین از لحاظ طلق بودن، ملک بودن و امثال ذلک جامع شرایط بوده اند یا نه؟

۲- گاهی هم مربوط به اوصاف خارجیّه است و نه ارکان و ذات العمل مثلا اینکه آیا عقد توأم با

ص: ۴۰۷

شرط مفسد بوده است یا نه؟

فی المثل: کسی مالی را به کس دیگری بفروشد و با او شرط کند به اینکه تو حق تصرف در این مبیع را نداشته باشی که این شرط، شرط فاسد است چونکه با غرض عقد منافات دارد.

و یا فی المثل: کسی نذر کرده است که فلان کالا را تا فلان موقع نفروشد لکن حالا به دلیل بدهی که دارد آن را می فروشد آیا این بیع بخاطر آن نذر باطل است یا نه؟ که این امور مربوط به خارج ذات عقد است.

*انما الکلام در چیست؟

-در اینستکه: آیا در تمام این نگرانیها اصاله الصیحه جاری می شود یا که فقط در نگرانیهای مربوط به اوصاف خارجیّه که در خارج از ذات اند جاری می شود؟

*جناب شیخ نظر جنابعالی چیست؟

-به عقیده ما اصاله الصیحه مطلقا جریان دارد چه نگرانی ما از ناحیه ذات فعل و ارکان آن باشد و چه از ناحیه اوصاف خارجیّه آن. چرا؟

-زیرا ادله ای همچون اجماع قولی و عملی و اختلال نظم در اثبات حجیت اصاله الصیحه، اصاله الصیحه را مدلل می کند مطلقا.

-البته؛ برخی دیگر از علماء از جمله مرحوم محقق ثانی، محقق کرکی و علامه هم معتقدند که اصاله الصیحه مربوط به موردی است که نگرانی انسان در اوصاف خارجیّه است و نه ذات عمل.

فی المثل:

اگر ۲ نفر بر سر معامله ای اختلاف کرده یکی بگوید که ضمانتک و انا صغیر و دیگری بگوید که خیر، ضمانت و انت بالغ.

-علامه می فرماید: در اینجا قول، قول کسی است که مدعی فساد است چرا که قولش مطابق اصل است. یعنی:

-در باب مترافین هر کدام که قولش با اصل مطابق باشد، قولش مقدم می شود.

-در اینجا مدعی الفساد قولش مطابق با اصل است، اعم از اینکه اصل موضوعی باشد و یا اصل حکمی.

-به عبارت دیگر: استصحاب موضوعی بخواید، اصل، اصالت عدم بلوغ است، استصحاب

حکمی بخواهید، اصل اصاله الفساد است و لذا اصل عدم ترتب اثر است بر این معامله.

- بنابراین در اینجا، هم اصل موضوعی و هم اصل حکمی هر دو مساعد با کسی است که ادعای فساد می کند.

- سپس فرموده:

- ممکن است کسی ادعا کند که خیر قول مدعی صحّت مقدم است چرا که در مترافین قول کسی را مقدم می داریم که قولش یا مطابق اصل باشد و یا مطابق ظاهر. چرا؟

- زیرا ملاک در تشخیص مدعی و منکر، مطابقت قول او با اصل و یا ظاهر است و لذا در اینجا باید قول کسی مقدم داشته شود که ادعای صحّت کرده و مثلاً می گوید:

- ضمانت و انت بالغ، یعنی زمانی که تو ضامن من شدی بالغ بودی و معامله ما به نحو صحیح صورت گرفته است. چرا که:

- اگر اصل بخواهید، قولش مطابق با اصل اصاله الصّحه فی فعل الغیر است.

- و اگر ظاهر بخواهید قولش مطابق با ظاهر است. چرا؟

- به جهت اینکه یک طرف ادعا می کند که ضمانت و انا صبی خوب محلّ کلام است و لکن آن طرف دیگر بالغ بوده است و حال آدم بالغ عاقل رشید نشانگر اینست که تا زمانی که شرایط معامله تکمیل نباشد اقدام به آن نمی کند.

- پس: القول، قول مدعی الصّحه، چونکه حرف او هم مطابق اصل است هم مطابق ظاهر

- مرحوم محقق سپس می فرماید:

- بله، اینکه اصاله الصّحه و یا اصاله الظهوری وجود دارد مربوط به آنجائی است که ذات العقد محرز باشد و ارکان العقد از حیث ایجاب و قبول و از حیث متعاقدین و از حیث معوضین تکمیل باشد و چنانچه نگرانی در خارج از ذات عقد و مربوط به اوصاف بیرونی آن باشد، به اصاله الصّحه و یا اصاله الظهور یعنی ظاهر حال رشید تمسک می شود.

- نکته: مشابه همین مطلب را مرحوم علامه (ره) نیز می فرماید که اصل ظهور و اصاله الظهور و اصاله الصّحه وقتی به درد می خورد که انسان از ریشه و ذات مطلب مطمئن است و لکن در لون و رنگ و... آن نگرانی دارد.

*جناب شیخ نظر شما در این رابطه چیست؟

-یک سؤال در اینجا برای ما مطرح است و آن اینست که: چرا مرحوم محقق و علامه در یک مثال دیگری غیر از ضمانت و انا صبی، دو نفر اختلاف کرده یکی فی المثل بگوید: بعت و انا صبی و طرف دیگر بگوید بعت و انت بالغ گفته اند آن کسی که ادعای صحت می کند قولش مطابق با اصل است.

-به عبارت دیگر: چرا در اینجا می فرمایند که اصاله الصیحه و اصاله الطهور ایجاب می کند که مدعی صحت بگوید: بعت و انت بالغ.

-منتهی یکی از این دو بزرگوار پس از اقرار به اینکه القول قول مدعی الصیحه لانه مطابق لاصاله الصیحه و الطهور فرموده است:

-آن طرف دیگر هم که مدعی الفساد است قولش مطابق با اصل است.

*سؤال و مناقشه جناب شیخ در این رابطه چیست؟

اینست که: چرا این حضرات بزرگوار اصاله الصیحه را در بیع جاری می کنند و لکن در ضمان جاری نمی کنند؟

*سؤال و اعتراض دوم حضرتعالی به جناب محقق چیست؟

اینست که مراد ایشان از اینکه می گوید قبل از استکمال ارکان یعنی شروط صیغه و... عقدی وجود ندارد، چیست؟

-اگر مراد شما اینست که قبل از استکمال ارکان، عقد شرعی محرز نیست بلکه ما نیز قبول داریم چرا که با احراز عقد شرعی جائی برای شک در آن وجود ندارد.

-و اگر مراد شما اینست که عقد عرفی هم وجود ندارد حرف شما اشتباه خواهد بود چونکه عقد عرفی نیاز به مؤونه زیادی ندارد بلکه با شک در بلوغ و حتی با یقین به عدم بلوغ ضامن و بایع و موجر و... نیز محقق می شود. چرا؟

-زیرا که در عقد عرفی کافی است که متعاقدینی و عقدی و ثمن و مثنی وجود داشته باشد که در اینصورت عقد عرفی محرز می شود.

-در اینجا است که اگر ما شک کردیم که آیا چنین عقدی شرعا صحیح است یا نه؟ حکم به صحت آن می کنیم.

فی المثل: اگر معامله ای انجام بگیرد و ما شک کنیم که آیا عاقد مثلا بالغ بود یا نه؟ چون

وجود عرفی عقد محرز است اصاله الصّحه جاری کرده و حکم به صحت می کنیم:

*جناب شیخ اعتراض دیگر حضرتعالی به مرحوم محقق چیست؟

اینستکه:ایشان فرمود اگر بایع و مشتری در مبیع اختلاف کرده، بایع بگوید بعثک الحرّ و مشتری بگوید بعثنی عبدا، جای جریان اصاله الصّحه و اصاله الظهور نیست چون که ارکان عقد کامل نشده است و حال آنکه نگرانی شما از ناحیه ارکان عقد است، و لذا در پاسخ به ایشان می گوئیم:

-این از آن مثالهای معروف در فقه است که لو اختلفا فقال احدهما بعثک حرّا و قال الاخر بعثنی عبدا، همه گفته اند که جای اصاله الصّحه است و باید که حمل بر صحت شود.

*جناب شیخ مرحوم محقق در کلمات خودش اصاله الظهور یعنی ظاهر حال مسلم را مثل اصاله الصّحه حساب کرده است چرا که فرموده اصاله الصّحه پس از استکمال ارکان جاری می شود و سپس آورده است که کذا ظاهر حال المسلم یعنی که استفاده از ظاهر حال نیز پس از استکمال ارکان است نظر جنابعالی چیست؟

-اینستکه ما اجرای خود اصاله الصّحه را در مطلب قبول نکردیم بر فرض هم که قبول کنیم اصاله الصّحه پس از استکمال ارکان جریان می یابد و حال آنکه استفاده از ظاهر حال مسلم نیازی به استکمال ارکان ندارد. چرا؟

-بخاطر اینکه در مطلق شک است که می شود از ظاهر حال استفاده نمود چه شک شما مربوط به ارکان و داخلیات معامله باشد و چه مربوط به خارجیات آن.

-البته در یک جا استفاده از ظاهر حال معنا ندارد و آن در جایی است که دو نفر عقد جاری کرده و معامله ای را انجام داده اند و ما عدم بلوغ را در هر دو طرف احتمال می دهیم.

*چرا در چنین موردی نمی شود از ظاهر حال مسلم استفاده نمود؟

-زیرا که در خود ظاهر حال شک داریم که آیا طرفین عقد بالغ بوده اند یا نه؟

*فی المثل: اگر دو نفر عقدی را جاری کنند در حالیکه مسلمان بوده و هر دو بالغ باشند و شک ما در ارکان معامله باشد یعنی نگرانی ما از حیث عوضین و یا از حیث شرائط ایجاب و قبول و یا از حیث متعاملین باشد، می توانیم به ظاهر حال طرفینی که بالغ و عاقل و رشید هستند نگاه

کنیم و بگوئیم اینها اقدام به معامله باطل نمی کنند.

-یعنی: وقتی که ظاهر محرز بشود فرقی نمی کند که نگرانی و شک شما در ارکان باشد و یا در غیر ارکان می توانید از آن ارکان استفاده کنید.

*و یا فی المثل دو نفر عقدی جاری کرده اند که یکی از آن دو مسلماً بالغ و لکن آن دیگری مورد شک بوده و معلوم نیست که آیا بالغ بوده است یا نه؟

-یکی می گوید ضمانت و انا صبی، دیگری می گوید ضمانت و انت بالغ.

-در اینجا می توان گفت: یک طرف مسلماً بالغ بوده و ظاهر حال فرد عاقل بالغ نشان می دهد که او اقدام به معامله فاسد نمی کند و به این طریق عمل آن طرف دیگر را با ظاهر حال اینطرف اصلاح می کنیم.

-خلاصه اینکه وقتی کلاً المتعاملین و یا یکی از دو متعامل عاقل باشند در صورتیکه شکی در معامله آنها پیش بیاید می توان که با ظاهر حال آن را حل نمود چه شک در ناحیه ارکان باشد و چه از ناحیه خارجیات و چه از ناحیه یک طرف که آیا صبی بوده یا بالغ.

*جناب شیخ این مسأله ضمانت که مرحوم محقق مطرح نمود چگونه است آیا پای دو نفر در میان است یا که پای یک نفر در میان است؟ آیا از عقود است یا که از ایقاعات است؟ آیا محل استفاده از ظاهر حال می باشد یا نه؟

-البته ضمانت، فروض و صور مختلفی دارد که در بعضی از صور آن جای استفاده از ظاهر حال وجود دارد و در برخی از صور آن خیر نمی شود از ظاهر حال استفاده نمود، فی المثل:

-شخصی آمده و در قبال بدهی کسی ضامن شده است بدون اینکه بدهکار و طلبکار مطلع باشند.

-به عبارت دیگر این شخص آمده و مردم را شاهد گرفته و گفته بدانید که من ضامن دین فلان کس مثلاً زید نسبت به عمرو شدم، و لذا تنها پای همین یک نفر در میان است.

-پس از مدتی اختلاف شده و فرد بدهکار، حق فرد طلبکار را نمی دهد. و لذا دست ضامن را می گیرند.

-ضامن هم می گوید: ضمانت و انا صبی.

-در اینصورت نمی توان از ظاهر حال استفاده نمود و فرمایش مرحوم محقق متین است،

چونکه پای آدم بالغی در این معامله در میان نبوده است جز همین آقای ضامن که یحتمل که صبی بوده باشد.

-اما اگر همین فرد به هنگام ضمانت کردن از بدهکار اجازه بگیرد چنانچه بعدا اختلافی رخ بدهد و او بگوید ضمانت و انا صبی چون پای دو نفر در میان است و از این دو نفر حتما آقای بدهکار بالغ بوده است می توان از ظاهر حال استفاده کرد و گفت:

-ظاهر حال این فرد بدهکار نشانگر اینستکه اقدام به معامله باطل و یا قبول ضمانت صبی نمی کند.

-و بالعکس ممکن است که بدهکار از موضوع فوق اطلاع نداشته باشد و لکن طلبکار مطلع باشد بدین معنا که فرد مزبور نزد طلبکار رفته و گفته است که من می خواهم ضامن بدهی فلان کس به شما بشوم او هم قبول کرده باشد.

-در اینصورت نیز اگر اختلافی در بگیرد او بگوید: ضمانت و انا صبی، باز پای دو نفر در میان است.

-یعنی اگرچه ضامن محلّ شک است لکن فرد طلبکار که مسلما بالغ بوده است و لذا می توان از ظاهر حال او استفاده نمود.

الحاصل: اینکه جناب محقق می فرماید: در مسألة ضمانت نه اصاله الصّیحه جاری می شود و نه ظاهر حال اگر مرادش فرضی است که تنها پای یک نفر در میان است که آنها یحتمل که صبی بوده باشد: استفاده از ظاهر حال معنا ندارد.

-لکن عبارت ایشان مطلق می باشد یعنی که تمام فروض مذکور را دربر می گیرد هم آنجائی که اذن مدیون اخذ می شود، هم آنجائی که طلبکار مطلع است هم در صورت تنها بودن خود ضامن و هکذا...

-سپس سخن ایشان قابل اعتراض است.

*جناب شیخ موضوع بحث در آخرین فرع مورد بررسی در این تنبیه چیست؟

-اینستکه: صّحه کلّ شیء بحسبه، یعنی هر چیزی به نوبه خودش صحت دارد و لذا با اجرای اصاله الصّحه در یک شیء نباید صحت شیء دیگر را نتیجه گرفت.

-به عبارت دیگر: صحت ایجاب، صحت عقد درست نمی کند و صحت عقد صحت معامله

درست نمی کند چرا که صحت هر یک جدا و برای خودش علیحده است.

-الحاصل: در برخی از موارد یک معامله دارای سه مرحله است:

۱- مرحله ایجاب و قبول ۲- مرحله عقد ۳- مرحله قبض و اقباض

-فی المثل:

-در بیع صرف و سلم، علاوه بر مرحله ایجاب و قبول و عقد، چنانچه قبض و اقباض صورت نگیرد، معامله تمام نخواهد بود.

-در عقد فضولی علاوه بر ایجاب و قبول و عقد، اجازه مالک نیز پس از آن شرط است و الا لزوم پیدا نمی کند، گرچه عقد صحیح باشد.

-بنابراین: صحت ایجاب مربوط به خود ایجاب است و صحت العقد مربوط به خود عقد است، و صحت معامله مربوط به خود معامله است. یعنی:

-اگر شما در صحت العقد شک کنید با اصاله الصیحه در ایجاب کار عقد درست نمی شود چرا که اصاله الصیحه در ایجاب صحت ایجاب را درست می کند و نه صحت عقد را. و یا اصاله الصیحه در عقد، صحت عقد را درست می کند و نه صحت معامله را.

-چرا؟ زیرا:

-معنای صحت در ایجاب این نیست که موجب نقل و انتقال مال یا منفعت و یا... می شود چونکه در قدرت ایجاب نیست بلکه ایجاب صحیح به این معناست که اگر بقیه لوازمات به آن ملحق شود اثر بر آن مترتب می شود.

-و یا معنای عقد صحیح این نیست که موجب نقل و انتقال می شود چرا که امکان دارد امور دیگری برای نقل و انتقال لازم باشد، بلکه عقد صحیح معنایش اینست که اگر امور دیگری از جمله قبض و اقباض و... به آن ملحق شود، معامله صحیح می شود.

-پس اگر مثلا شک کنیم که فلان معامله، قبلت پشت سرش آمده است یا نه؟ اصاله الصیحه فی الایجاب اثبات نمی کند که بله قبلت آمده و عقد تمام شده است.

-و یا اگر شک کردیم که آیا پس از عقد، قبض و اقباض صورت گرفته است یا نه؟ اصاله الصیحه فی العقد، اثبات نمی کند که بله قبض و اقباض انجام شده است.

-پس: هر یک از مراحل معامله به خودی خود باید محرز و صحتش قطعی شود.

-نکته: آنچه در اینجا گذشت مربوط به جایی است که انسان در مکمل شک می کند چنانکه قبلت مثلا مکمل عقد است، و یا قبض و اقباض در هبه و صرف و سلم مکمل عقد است و یا اجازه مالک در بیع فضولی مکمل عقد است.

-بنابراین: اگر شما شک بکنید که آیا قبض و اقباض مثلا صورت گرفته است یا نه؟ اجرای اصاله الصیحه فی العقد وجود و فعلیت قبض و اقباض را اثبات نمی کند. منتهی نه از آنجهت که اصل مثبت می شود خیر، بلکه از آن جهت که صحت هر چیزی به حسب خودش می باشد چنانکه نمی توان با اصاله الصیحه فی الصلاه، صحت صوم را اثبات نمود.

*جناب شیخ اگر شک ما در مصحح باشد و نه در مکمل، آیا جریان اصاله الصیحه در عقد مثلا می تواند آمدن مصحح را اثبات کند یا نه؟

-خیر، وقتی که برای اثبات مکمل اصاله الصیحه جاری نمی شود به طریق اولی برای اثبات مصحح جاری نخواهد شد.

*مراد از مصحح و مکمل چیست؟

۱- برخی از معاملات هستند که به طبع خودشان اقتضای صحت دارند و لکن نیاز به یک مکمل هم دارند چنانکه قبلت مکمل عقد ازدواج است.

و- هکذا در سایر معاملات از جمله بیع صرف، سلم، هبه، معاملاتی هستند که رو به صحت اند و لکن نیازمند به مکمل می باشند. چرا؟

-بخاطر اینکه شرع فرموده است که قبض و اقباض در اینگونه معاملات شرط است.

۲- برخی از معاملات هم وجود دارند که اصل و بنای آنها رو به فساد و بطلان است و لذا نیازمند مصحح می باشد و الا به حسب طبعشان فاسد می شوند.

-فی المثل: فروش عین موقوفه به حسب طبعش رو به فساد است چرا که کسی حق ندارد که عین موقوفه را بفروشد مگر مصححی پیدا شود و آن اینست که: عین موقوفه در شرف تلف و نابودی باشد که در اینصورت فروش و یا تبدیل آن به احسن جایز است.

-به عبارت دیگر اگر کسی بخواهد عین موقوفه را بفروشد کارش با بعث و قبلت درست نمی شود بلکه مصحح نیاز دارد که همان در شرف تلف شدن باشد.

*با توجه به مطالب فوق انما الکلام در چیست؟

در اینستکه: اگر کسی عین موقوفه را بفروشد و ما شک کنیم که آیا مصحح دارد یا که با اصاله الصّحّه فی العقد فروخته است، وظیفه مان چیست؟

و یا اگر آقای راهن عین مرهونه را بفروشد و ما شک کنیم که آیا مصحح داشته است یا نه، وظیفه ما چیست؟

-بله، در اینجا نیز نیاز به اذن مرتهن می باشد و الاّ بی مرهونه صحیح نمی باشد چرا که اصاله الصّحّه فی العقد اثبات نمی کند که بله استیذان بوده است.

*جناب شیخ اگر کسی عینی را نزد راهن به رهن بگذارد، لکن راهن نیاز پیدا کرده برای فروش آن از مرتهن اذن بگیرد و اقدام به فروش آن مال مرهونه کند.

-اما مرتهن پشیمان شده از اذن خودش برگردد و به راهن نیز اطلاع دهد که بله من از اذن خودم رجوع کرده ام.

-پس از آن بین راهن و مرتهن اختلاف افتد که آیا بیع مال مرهونه عقیب الاذن صورت گرفته یا عقیب الرجوع؟

-چرا که اگر بیع عقیب الاذن واقع شده باشد صحیح است و چنانچه عقیب الرجوع واقع شده باشد باطل است.

-آیا می توان با اصاله الصّحّه در اذن اثبات کرد که بیع وقع عقیب الاذن در نتیجه صحیح است؟

و یا می توان اصاله الصّحّه فی الرجوع را آنطرف ما جری جاری کرده اثبات نمود که بیع پس از رجوع انجام شده و در نتیجه باطل است؟

پاسخ اینستکه: خیر، اصاله الصّحّه در هر شیء بحسبه است یعنی که جای ان شاء الله است و نه جای ما شاء الله.

-بله اصل اینستکه اذن صحیح است چنانکه اصل اینستکه رجوع نیز صحیح است یعنی اگر عقد قراردادی پس از اذن واقع شود صحیح است، همانطور که اگر عقد قراردادی پس از رجوع واقع شود باطل است.

-به عبارت دیگر: اذن از کسی صادر شده است که اهلیت دادن اذن داشته است و رجوع هم از کسی صادر شده است که اهلیت رجوع داشته است.

-امّا اثری که بر صحت رجوع و اذن در اینجا بار می شود این نیست که حتما بیع پس از رجوع بوده و فاسد است بلکه اثرش اینست که اگر بیع پس از رجوع واقع شود فاسد خواهد بود.

-پس: صحت اذن و رجوع به این معنا نیست که حتما رجوع اوّل بوده و سپس بیع واقع شده و یا که اوّل بیع واقع شده و سپس رجوع صورت گرفته است.

-خیر، اصله الصّیحه هیچیک از این امور را ثابت نمی کند بلکه با قطع و یقین به وقوع رجوع در بعد از بیع هم صحت رجوع محفوظ است.

-الحاصل: نمی توان با اجرای اصله الصّحه در اذن، صحت بیع را ثابت نمود.

*جناب شیخ اگر بخواهیم در اینجا بجای اصله الصّحه از استصحاب بقاء اذن استفاده کرده بگوئیم:

قطع داریم که آقای مرتهن یک زمانی اذن داده است لکن اکنون شك داریم که این اذن تا زمان انجام بیع باقی مانده است یا که قبل از وقوع بیع بواسطه رجوع مرتهن، از بین رفته است؟

-استصحاب می کنیم بقاء اذن را و نتیجه می گیریم وقوع بیع قبل از رجوع را، فکان البیع صحیحا.

-خیر، چونکه یک اثر عقلی بوده و اصل مثبت است و لذا دارای یک اثر شرعی مع الواسطه است.

-به عبارت دیگر: اگر بخواهید در اینجا از استصحاب استفاده کنید، استصحاب می شود ما شاء اللهی. چگونه؟ فی المثل می گوئیم:

-آقای مرتهن اذن داده است، لکن ما نمی دانیم که آیا این اذن تا زمان اجرای عقد وجود داشت یا نه؟

-استصحاب می گوید: الاصل بقاء الاذن الی زمن ایجاد العقد.

-پس: ما شاء الله که وقع العقد عقب الاذن، فکان صحیحا.

-یا اینکه در آن طرف ماجری استصحاب جاری کرده بگوئیم:

-آیا بیع عقب الرجوع انجام شده است یا که جلوتر از اذن؟

-بگوئیم: اصل اینست که: لم یقع البیع الی زمن الرجوع، پس بعد از رجوع او واقع شده پس باطل است.

بنابراین: امکان اجرای استصحاب در اینجا وجود دارد لکن اصل مثبت است که حجّت نیست.

الحاصل در این مسأله:

- اگر اصله الصّحه جاری بکنید مفید فایده نیست چرا که صّحه کلّ شیء بحسبه

- اگر استصحاب جاری بکنید می شود ما شاء اللهی و لکن می شود اصل مثبت.

*جناب شیخ رأی حق در این مسأله چیست؟

-فساد و بطلان بیع راهن است. چرا؟

- زیرا که بیع الزّهن لو خلّی و طبعه مقتضی فساد است مگر که مصحّحی و یا به تعبیر دیگر مجوّزی داشته باشد. حال می گوئیم:

-یا حین البیع وجود مجوّز مصحّح محرز نبوده است.

-در صورت شک در وجود مصحّح و مجوّز از اصل عدم استفاده می کنیم.

-پس: بیع مزبور به مقتضای قاعده اولیه محکوم به بطلان است.

متن

(الزّابع)

أنّ مقتضی الاصل ترتیب الشّاکّ جمیع ما هو من آثار الفعل الصحیح عنده. فلو صلّی شخص علی میّت سقط عنه، ولو غسل ثوبا بعنوان التطهیر حکم بطهارته و إن شکّ فی شروط الغسل؛

-من اطلاق الماء و وروده علی النجاسه- لا ان علم بمجرّد غسله؛ فإن الغسل من حیث هو لیس فی صحیح و فاسد؛ و لذا لو شوهد من یأتی بصوره عمل من صلاه أو طهاره أو نسک حجّ، و لم یعلم قصده تحقّق هذه العبادات، لم یحمل علی ذلك. نعم، لو أخبر بأنّه کان بعنوان تحقّقه أمکن قبول قوله، من حیث إنّه مخبر عادل، أو من حیثیه اخرى.

و قد یشکل الفرق بین ما ذکر من الاکتفاء بصلاه الغیر علی المیّت بحمله علی الصّیحیح، و بین الصّیلاه عن المیّت تبرّعا أو بالإجاره، فإنّ المشهور عدم الاکتفاء بها إلا أن یشکل عادلا.

ولو فرّق بینهما بأنّ لا نعلم وقوع الصّلاه من النائب فی مقام إیراء الذّمّه و إتیانه بمجرّد

الصورة لا- بعنوان أنها صلاة عنه، اختص الإشكال بما إذا علم من حاله كونه في مقام الصلاه وإبراء ذمته الميت إلا أنه يحتمل عدم مبالاته بما يخل بالصلاه، كما يحتمل ذلك في الصلاة على الميت، إلا أن يلتزم بالحمل على الصحة في هذه الصورة.

وقد حكم بعضهم باشتراط العدالة فيمن يوضئ العاجز عن الوضوء إذا لم يعلم العاجز بصدور الفعل عن الموضئ صحیحاً؛ ولعله لعدم إحراز كونه والشرائط، كما قد لا يبالي في وضوء نفسه.

ترجمه

تنبیه چهارم

(در اعتبار احراز عنوان عمل در اجرای اصاله الصّحه)

-مقتضای اصاله الصّحه اینستکه شخص شاک، تمام آثاری که نزد او از آثار فعل صحیح است بر فعل مسلم مترتب کند و لذا:

۱- اگر شخصی بر میتی نماز بخواند از عهده شاک ساقط می شود و چنانچه لباسی را به قصد تطهیر بشوید، حکم به طهارت آن لباس می شود، گرچه در شروط غسل و تطهیر از جمله مطلق بودن آب و ورود آب قلیل بر نجاست شک بکنند، نه به صرف علم به غسل لباس چرا که در غسل به صرف اینکه غسل است، صحیح و فاسد وجود ندارد و لذا:

۲- اگر مشاهده شود که کسی (نقش بازی کرده و) صورت عملی از جمله نماز و یا طهارت و یا اعمال حجی را انجام می دهد و لکن قصد او (به حسب قصد عامل) معلوم نیست حمل بر صحت نمی شود.

-بله، اگر عامل خبر دهد به اینکه عملش به قصد تحقق صلات شرعی بوده است، قبول قول او ممکن است.

اشکال بر فرق گذاری میان صلاه الغیر علی المیت و الصلاه عن المیت تبرّعا و بالاجاره

-گاهی به این فرق گذاری میان اکتفاء به اصاله الصّحه در نماز غیر بر میت به سبب حمل آن بر صحت و بین صلات استیجاری و تبرّعی، از جانب میت اشکال می شود چرا که مشهور عدم

ص: ۴۱۹

اكتفاء به اصاله الصَّحَة است مگر اینکه مصلی و یا نائب عادل باشد.

اولین پاسخ به اشکال فوق

اگر فرق گذاشته شود بین دو نماز مورد نظر به علت اینکه ما به انجام نماز از ناحیه نائب در مقام ابراء ذمه و انجام نماز از آن جهت که نماز است، علم نداریم به جهت احتمال ترک یکباره آن و یا برگذاری صوری آن بواسطه نائب و نه به عنوان صلات از جانب میت، (چه اشکال دارد).

رای شیخ

-(آنگاه) اشکال مزبور اختصاص پیدا می کند به فرضی که حال و وضعیّت نائب در مقام انجام نماز و ابراء ذمه میت معلوم (و ما به تحقق فعل یقین داریم)، لکن احتمال بی مبالاتی او نسبت به اموری که به نماز اخلاص وارد می کند داده می شود چنانکه احتمال این بی مبالاتی در نماز بر میت نیز می رود (که با اصاله الصَّحَة رفع می شود)، مگر کسی ملتزم شود به حمل بر صحت در اینصورت (یعنی که در باب نیابت مثلاً عدالت را شرط بدانند).

و برخی از حضرات مشهور حکم کرده اند به اشتراط عدالت در کسی که شخص عاجز و ناتوان را وضوء می دهد، البته در صورتیکه شخص عاجز به انجام صحیح فعل از جانب وضو دهنده (صددرصد) علم نداشته باشد.

-شاید این شرط عدالت در این مثال به جهت عدم احراز بودن او در مقام ابراء ذمه شخص عاجز است نه به صرف احتمال بی مبالات در اجزاء و شرائط نماز، چنانکه در وضوء خودش نیز ممکن است رعایت مبالات نکند.

*** تشریح المسائل

*موضوع بحث در تنبیه چهارم چیست؟

اینست که: مقتضای اجراء اصاله الصَّحَة در فعل مسلم آن است که شخص حامل که شاکّ در صحت است و باید که فعل مسلم را حمل بر صحت کند، تمام آثار فعل صحیح واقعی را بر عمل او مترتب کند فی المثل:

اگر فاعل بر میتی نماز خواند، حامل باید حکم کند به اینکه انشاء الله که نماز او صحیح بود

و لذا از عهده من حامل و دیگران برداشته شد.

و یا اگر اجیری به نیابت از میتی نماز خواند مقتضای حمل بر صحت اینستکه خود اجیر مستحقّ اجرت شده و بتواند که مجدداً برای دیگری اجیر شود و... و آن میت نیز بریء الذمه گردد و لذا بر ولی یا وصی میت لازم نیست که شخص دیگری را اجیر کنند و...

-الحاصل تمام آثار فعل صحیح بر عمل مزبور مترتب می شود.

*پس انما الکلام در چیست؟

-در اینستکه: افعالی که افراد مسلمان انجام می دهند بر حسب واقع و نفس الامر و با قطع نظر از مقام علم و احراز بر دو قسم اند:

۱- افعالی که قابل اتّصاف به صحت و فساد نیستند مثل جاروب کردن محیط خانه و نظافت محیطهای مختلف شهر و یا مثل شستن لباس و... به قصد تمیز کردن و...

این شستن ها و نظافت های معمولاً از آنجهت که شستن و یا نظافت کردن هستند نمی توان گفت که صحیح هستند و یا فاسد.

- اینگونه افعال از محلّ بحث ما خارج اند و مجرای اصاله الصیحه نیستند چراکه اصاله الصیحه به هنگام شک در صحت و یا فساد عملی جاری می شود.

- به عبارت دیگر: شک در صحت و فساد فرعی بر قابلیت اتّصاف عمل به صحت و فساد و داشتن این دو فرد است و حال آنکه افعال مذکور قابلیت اتّصاف به صحت و فساد را ندارند و لذا از محل بحث خارج اند.

۲- افعالی که قابلیت اتّصاف به هر یک از صحت و فساد را دارند و فی الواقع دارای دو فرد می باشند:

- یک فرد صحیح یعنی فردی که جامع جمیع اجزاء و شرائط معتبره می باشد.

- یک فرد فاسد یعنی فردی که برخی از اجزاء یا شروط را ندارد.

فی المثل: فلان شخص بر میتی نماز می خواند لکن به عنوان صلاه شرعی و نه به عنوان صورت ظاهری نماز و یا تشبیه و...

- به عبارت دیگر: نمازی را که بر میت می خواند به عنوان انجام یک واجب شرعی و ابراء ذمه خودش می خواند.

- حال: چنین نمازی اگر فاقد هر گونه نقصی باشد محکوم به صحت است و الا شرعا محکوم به فساد خواهد بود.

*انما الکلام در کجاست؟

در همین قسم اخیر است یعنی که اصاله الصّحه در مواردی جاری می شود که عنوان عمل محرز است.

*بر حسب مقام علم و احراز، عنوان فعل مسلمان به چند صورت متصوّر است؟

- به سه صورت متصوّر است:

۱- گاهی برای ما یقین حاصل می شود که نماز گزار بر میت، تنها صورت نماز را انجام داده است و نه صلوه بر میت به عنوان صلوه شرعی را.

- اینجا جای اصاله الصّحه نیست.

۲- گاهی برای ما شک پیدا می شود که آیا نماز گزار بر میت، نماز را به عنوان صلوه شرعی انجام داد یا که صورت نماز را از روی تقلید و تشبیه انجام داد؟

- و یا شک داریم که آیا شستن لباس را به عنوان تطهیر شرعی انجام داد یا که به عنوان و یا عناوین دیگر از قبیل تنظیف و...

- اینجا نیز جای اصاله الصّحه نیست چرا که ادلّه اصاله الصّحه شامل اینگونه موارد نمی شود مگر اینکه خود فاعل به ما خبر دهد که قصدش صلاه شرعی و تطهیر شرعی بوده است و آنهم...

عادل و ثقه و... باشد تا بتوانیم قولش را قبول کنیم و الا اصاله الصّحه دردی را دوا نمی کند.

۳- گاهی هم برای ما یقین حاصل می شود و بر ایمان محرز می گردد که مصلی نماز بر میت را به عنوان نماز شرعی انجام داد و لکن در شرطی از شروط و یا جزئی از اجزاء عمل شک داریم که آیا رعایت کرده است یا نه؟

- فی المثل: شخص جامه را به عنوان تطهیر شرعی شست و لکن نمی دانیم که با آب مطلق شست و یا آب مضاف؟ با آب نجس شست و یا با آب پاک؟ و هکذا...

- اینگونه موارد نیز جای اصاله الصّحه است و لذا می گوئیم: انشاء الله مسلمانانی که در صدد انجام واجب برآمده و عملش را صحیح انجام می دهد و فاسد را انتخاب نمی کند.

- در نتیجه تمام آثار عمل صالح یعنی طهارت ثوب هر اثری داشته باشد بر آن مترتب

نکته: تا به اینجا دو فرع مطرح گردید: ۱- یکی صلوه علی المیت ۲- یکی هم غسل لباس برای تطهیر.

-در مباحثی که گذشت دانستیم که در چه جاهایی در این دو مورد مذکور اصاله الصیحه جاری است و در چه جاهایی جاری نیست.

*حاصل مطلب در (و قد یشکل الفرق بین ما ذکر... الخ) چیست؟

-اشکال در فرق میان صلاه الغیر علی المیت و صلوه عن المیت تبرّعا و بالاجاره است.

-توضیح ذلک اینکه سه فرع دیگر در اینجا وجود دارد که هر یک به نحوی مبتلای به اشکال می باشند.

-به عبارت دیگر: حضرات مشهور اجرای اصاله الصیحه را در این فروع کافی ندانسته و وجود عدالت را نیز در فاعل شرط دانسته اند تا که به صدق او اطمینان پیدا کنند، از جمله این فروع:

۱-مسأله صلاه عن المیت است یعنی کسی که اجیر می شود تا به نیابت از یک میتی، نمازها و روزه های قضاء او را بجا آورد.

-مشهور گفته اند که اجیر باید عادل و یا لا اقل ثقه باشد تا که اگر خبر داد به اینکه نمازها را خوانده و روزه ها را گرفته است از او بپذیریم، و لکن نگفته اند که به هنگام شک در صحت و فساد عمل او از اصاله الصیحه استفاده می کنیم.

*انما الکلام در اینجا چیست؟

اینست که: چه فرقی میان دو فرع قبلی با این فرع وجود دارد که در آن دو فرع اصاله الصیحه جاری گردید و لکن در این فرع جاری نگردید؟

۲-مسأله حج استنابی است، فی المثل:

-شخصی که به لحاظ مالی مستطیع بوده و حج بر وی واجب است و لکن به لحاظ بدنی ناتوان از حج بالمباشره است باید که نایب بگیرد.

-حضرات مشهور در اینجا نیز عدالت را در نایب و یا به تعبیر دیگر اجیر شرط دانسته اند تا که اگر خبر داد که حج را انجام داده است، مستأجر قول او را بپذیرد، و به صرف اجرای اصاله الصیحه اکتفاء نکرده اند.

*انما الکلام در چیست؟

-باز هم در اینستکه چرا در دو فرع قبلی به هنگام شک به اصل اکتفا کردید و لکن در این فرع می گوئید که فاعل باید عادل باشد؟

۳-یکی هم مسأله وضوی شخص عاجز است، فی المثل:

-شخصی که خود ناتوان از انجام بالمباشره وضوء است و نمی تواند بنفسه غسلات و مسحات را انجام دهد، نیت وضوء کرده و سپس کسی را اجیر می کند و یا اینکه کسی تبرّعا به او کمک می کند تا وضویش انجام شود.

*انما الکلام در چیست؟

در اینستکه: برخی در اینجا یعنی در وضوء دهنده نیز، عدالت را شرط کرده و به اصالة الصّحّة اکتفاء نکرده اند.

-باز جای همان سؤال وجود دارد که چرا در آن دو فرع قبلی به اصالة الصّیحة اکتفا نمودید و لکن در اینجا عدالت را نیز در وضوء دهنده شرط کردید؟

*مراد از (ولو فرق بینهما...الخ) چیست؟

-طرح یک نظر و بررسی آن است مبنی بر اینکه:

-مفروض بحث در این سه فرض یا سه صورتی که در اینجا تصویر شد با مفروض بحث در آن دو فرض قبلی متفاوت بوده و فرق دارد.

به عبارت دیگر: فرض بحث در دو فرع قبلی موردی است که ما یقین داریم که فاعل فعل را به عنوان صلوه شرعی و یا تطهیر شرعی انجام می دهد ولی خوب این احتمال را هم می دهیم که در اثر بی توجهی و بی مبالا-تی، شرط و یا جزئی را رعایت نکرده باشد و لذا اصالة الصّیحة جاری کرده می گوئیم فرد مسلمانی که اراده بر انجام وظیفه می کند خود را گول نزده و قتش را تلف نمی کند، بلکه انشاء الله که فعلش را صحیح انجام می دهد.

-امّا در این سه فرعی که در اینجا تصویر شده مفروض بحث مربوط به جائی است که ما احتمال می دهیم که طرف اصلا صوم و صلوه استیجاری را انجام نداده، و یا نائب حجّ استنابی را بجا نیاورده باشد.

پس: اصل فعل در اینجا محرز نیست و حال آنکه جای اصالة الصّحّة در فعل مسلم است.

- اگر گفته شود که اجیر افعال مزبور را صورتاً انجام داد، می گوئیم احتمال می رود که تنها صورت صلوه و یا حج را انجام داده باشد نه حج به عنوان حج شرعی و یا صلوه به عنوان صلوه شرعی را.

- پس باز هم عنوان عمل برای ما محرز نبوده و لذا جای اصاله الصَّحَهِ نیست.

* انما الکلام در چیست؟ بطور خلاصه بیان کنید.

در اینستکه: در دو فرع اوّل، عنوان بحث محرز است و لذا در آن دو فرع اصل جاری می شود و لکن در سه فرع بعد، عنوان بحث محرز نیست و لذا اصل جاری نمی شود.

- این در حالی است که گویا شما عدم احراز عنوان بحث را در هر پنج فرع مشترک گرفته و اصل را در هیچیک جاری ندانستید.

* مراد شیخ از (اختصاص الاشکال بما اذا علم من حاله... الخ) چیست؟

اینستکه: اشکال شما در این سه فرع اختصاص پیدا می کند به فرض علم بدین معنا که:

- اگر در این سه فرض ما یقین حاصل کنیم که آقای اجیر، نایب و موصی، افعال مربوطه را به عنوان صلوه و حج و وضوء شرعی انجام داده اند و عنوان برای ما محرز باشد باز هم اطلاق کلام مشهور اینستکه عدالت شرط است و اصاله الصَّحَهِ جاری نمی باشد.

- حال انما الکلام در اینستکه: چه فرقی هست بین این سه فرع با فرض احراز عنوان، و آن دو فرع با همین فرض احراز عنوان که در این سه فرع اصاله الصَّحَهِ جاری نمی کنید و لکن در آن دو فرع جاری می کنید؟

* عباره اخرای اشکال فوق، بصورت روشن و با ذکر مثال چگونه است.

- بدینصورت است که مستشکل می گوید: شما گفتید که اگر عنوان عمل محرز باشد و شما در صحت و فساد آن شک نمائید اجرای اصاله الصَّحَهِ کافی است، پس چرا حضرات مشهور بین الصلاة للمیت و الصلاة عن المیت فرق گذاشته اند؟

۱- در باب الصلاة للمیت گفته اند که اگر عنوان محرز شد اصاله الصَّحَهِ جاری کرده ترتیب اثر بدهید یعنی که آن واجب کفائی را از عهده خود ساقط بدانید.

۲- در باب الصلاة عن المیت، مثل کسی که برای میت نماز استیجاری می خواند به دستور فوق قناعت نکرده و نگفته اند که پس از احراز عنوان، اصاله الصَّحَهِ کافی است بلکه عدالت را نیز

در فاعل و یا به تعبیر دیگر اجیر شرط دانسته اند؟

*اگرچه در ضمن بیان صور مطالبی آمد و لکن برای تبیین بیشتر مطالب بفرمائید چه پاسخهایی به این اشکال داده شده است؟

*پاسخ اول به اشکال فوق اینستکه: از کجا معلوم که اجیر مزبور آن نماز استیجاری را مثلاً بخواند؟

-به فرض هم که انجام داده و بخواند، از کجا معلوم که به قصد جدی بخواند، بلکه احتمال دارد که از روی تشبیه و تلبس باشد.

-پس: اجرای اصالة الصَّحَّة در اینجا کافی نبوده و لذا عدالت را در اجیر شرط کرده اند تا که مطمئن باشند که طرف آن عمل را انجام می دهد، آنهم به قصد ابراء ذمَّة منوب عنه.

*نظر شیخ در این رابطه چیست؟

پاسخ مزبور را کافی ندانسته و مفید نمی داند چرا که فرض ما در جایی است که عنوان بحث محرز است یعنی که ما می دانیم طرف نماز را می خواند و یا که روزه را می گیرد، لکن در صحت و فساد آن عمل شک داریم چنانکه ممکن است که در نمازهایی هم که او برای خودش می خواند نیز شک کنیم که آیا صحیح می خواند و یا فاسد؟

-حال در نماز استیجاری نیز شما می توانید که روی این فرض قضاوت کرده و اصالة الصَّحَّة جاری کنید. و حال آنکه حضرات در تمام فروض، عدالت را شرط می دانند.

-بله، در فرضی که واقعا اطمینان نداریم که آیا نماز را می خواند یا نمی خواند عدالت را شرط بدانید اشکال ندارد. و لکن حضرات حتی در فرضی هم که مطمئن هستیم که اجیر نماز را خواهد خواند آنهم به قصد جدی، عدالت را شرط دانسته اند.

-پس اشکال به قوت خود باقی است.

*و اما پاسخ دوم به اشکال فوق اینستکه: در الصلاة للمیت یعنی کسی که برای میت نماز می خواند، کانّ آن نماز را برای خود می خواند. چرا؟

-زیرا که نماز میت بر همه واجب است، از جمله بر کسی که عهده دار نماز میت شده است.

-به عبارت دیگر: مصلی در اینجا وظیفه خودش را انجام می دهد لکن با این انجام وظیفه در صورتیکه آن را درست انجام بدهد از دیگران ساقط می شود.

- پس: عمل عمل خود اوست و لذا عنوان برای ما محرز می شود، وقتی که عنوان برای ما محرز شد در صورتیکه در فساد و یا صحت عمل او شک کنیم یجری اصاله الصّحه.

- اما در صلاه عن المیت و یا در هر موردی که اجیر و یا نایب عملی را نیابه انجام می دهد کآن می خواهد منوب عنه را فاعل قرار داده عمل در واقع برای منوب عنه بحساب آید نه برای خودش، فی المثل:

- شخصی از گرفتن وضو عاجز است و لذا از فرد دیگری می خواهد که او را وضو داده و یا در گفتن وضو به او کمک نماید، فرد مزبور می آید و به ترتیب معمول او را وضو می دهد، کآن این آقای عاجز خودش وضو می گیرد و نه نایب.

- به عبارت دیگر:

- در الصلاه للمیت فاعل کسی است که ظاهرا و باطنا خودش عملی را انجام می دهد و نماز میت می خواند لکن اگر صحیح بخواند از عهده دیگران ساقط می شود.

- در اینصورت اگر در صمت و فساد عمل این فاعل شک کنیم اصاله الصّحه جاری کرده، عمل او را حمل بر صحت نموده و ترتیب اثر می دهیم.

- اما در جائی که عامل و یا نایب، نیابه علی الغیر عملی را انجام می دهد و قصدش اینستکه فاعل حقیقی آن غیر باشد، عملش دارای دو وجه است:

۱- یک وجه آن اینستکه آنه عمل له. ۲- یک وجه آن هم اینستکه: آنه عمل للمنوب عنه.

- حال از آن حیث که عمل له است، اصاله الصّحه در آن جاری می شود، مثلا:

- شخصی از انجام حج عاجز است، کسی را به نیابت می گیرد تا برای او حج انجام دهد، این حج نایب دو حیثیت دارد:

- از یک حیث عمل خود عامل و یا نایب بحساب می آید که از این حیث اصاله الصّحه در آن جاری شده، اثر بر آن مترتب می شود، اثرش هم اینستکه مستحق اجرت می باشد.

- از حیث دیگر عملی است که برای منوب عنه بحساب می آید یعنی کآن منوب عنه فاعل حقیقی و بالاله و یا به تعبیر دیگر فاعل بالتسیب بشود تا ذمه او بری گردد.

- در این جهت دلیلی بر اجرای اصاله الصّحه در دست نداریم، یعنی که در عمل عامل می شود اصاله الصّحه جاری کرد و لکن در عمل منوب عنه نه. و لذا.

-از يك حيث، اصله الصّحه يجرى و يترتب عليه الاثر و از يك حيث لا يجرى و لا يترتب عليه الاثر، بل يشترط العداله.

الحاصل: شخص نايب در اينجا بايد عادل باشد تا كه صحت عمل از عدالتش بدست آيد و از اصله الصّحه در حكم به صحت فعل او استفاده شود.

متن

و يمكن أن يقال-فيما إذا كان الفعل الصادر عن المسلم على وجه النّيابه عن الغير المكلف بالعمل أولاً و بالذات، كالعاجز عن الحجّ-: إنّ لفعل النّائب عنوانين:

أحدهما: من حيث إنّّه فعل من أفعالا النّائب، و لذا يجب عليه مراعاة الأجزاء و الشّروط المعتره في المباشرة، و بهذا الاعتبار يترتب عليه جميع آثار صدور الفعل الصحيح منه، مثل:

استحقاق الاجره، و جواز استيجاره ثانيا بناء على اشتراط فراغ ذمه الأجير في صحّه استيجاره ثانيا.

و الثاني: من حيث إنّّه فعل للمنوب عنه، حيث إنّّه بمنزله الفاعل بالتسبيب أو الامله، و كان الفعل بعد قصد النّيابه و البدليه قائما بالمنوب عنه، و بهذا الاعتبار يراعى فيه القصر و الإتمام في الصلاه، و التمتع و القران في الحجّ، و الترتيب في الفوائت.

و الصّحه من الحيثيه الاولى لا- تثبت الصّحه من هذه الحيثيه الثانيه، بل لا بدّ من إحراز صدور الفعل الصّحيح عنه على وجه التسبيب.

و بعبارة اخرى: إن كان فعل الغير يسقط التكليف عنه، من حيث إنّّه فعل الغير، كفت أصله الصّحه في السقوط، كما في الصلاه على الميّت.

و إن كان إنّما يسقط التكليف عنه من حيث اعتبار كونه فعلا له ولو على وجه التسبيب- كما إذا كلف بتحصيل فعل بنفسه أو ببدن غيره، كما في استنابه العاجز للحجّ، لم تنفع أصله الصّحه في سقوطه، بل يجب التفكيك بين أثرى الفعل من الحيثيتين، فيحكم باستحقاق النّائب الاجره، و عدم براءة ذمه المنوب عنه من الفعل. و كما في استيجار الوليّ للعمل عن الميّت.

لكن يبقى الإشكال في استيجار الوليّ للعمل عن الميّت؛ إذ لا يعتبر فيه قصد النّيابه عن

الولیّ. و براءه ذمّه المیت من آثار صحّحه فعل الغیر من حیث هو فعله، لا من حیث اعتباره فعلا للولیّ، فلا بدّ أن یکتفی فیه یا حراز
إتیان صوره الفعل بقصد إبراء ذمّه المیت، و یحمل علی الصحیح من حیث الاحتمالات الاخر.

و لا بدّ من التأمّل فی هذا المقام أيضا بعد التسع التامّ فی کلمات الأعلام.

ترجمه

توجیه فرق مذکور

-ممکن است گفته شود؛ در جایی این فعل صادر از مسلم بر وجه نیابت از غیر است که اوّلا و بالذات مکلف به عمل است مثل
شخص ناتوان از انجام اعمال حجّ، فعل نائب دارای دو عنوان است:

۱- یکی از آن دو از این حیث و وجه است که فعل مزبور، فعلی از افعال خود نائب است، و لذا رعایت کردن اجزاء و شرائط
معتبره در فاعل مباشر بر او واجب است و به این اعتبار تمام آثار فعل صحیح از او بر این فعل (نیز) مترتب می شود، مثل استحقاق
گرفتن مزد و جواز به اجازه گرفتن دوباره او، البته بنا بر اینکه فراغت ذمه اجیر در صحّت اجاره دوباره او شرط است.

۲- عنوان دوّم، از این حیث است که آن فعل، فعلی است برای منوب عنه، به جهت اینکه منوب عنه به منزله فاعل بالتسبیب (در
امر به حج) و یا فاعل بالاله است (در امر به توضی).

-این عمل پس از انجامش به قصد نیابت و بدلیت قائم به موب عنه است (کانّ او فعل را انجام داده)، و روی این وجه و اعتبار
حال منوب عنه در قصر و اتمام نماز و تمتّع و قران در حجّ و ترتیب در فوائت رعایت می شود.

-صحّت این عمل از حیث و وجه اوّل اثبات نمی کند صحّت آن را از این وجه و حیثیت ثانیه، بلکه ناگزیر از احراز صدور رفع
صحیح از او هستیم بر وجه تسبیب.

-به عبارت دیگر: اگر فعل غیر (مثل نماز میت) تکلیف را از او (که عامل است) ساقط می کند از آنجهت که فعل همان غیر
است، اصاله الصّحه در سقوط آن از بقیه افراد کفایت می کند، چنانکه در نماز بر میت اینچنین است.

و اگر تکلیف را از دیگری ساقط می کند از این حیث و اعتباری که فعلی برای منوب عنه محسوب می شود ولو بر وجه تسبیب، همانطور که مکلف می شود به انجام فعلی بشخصه و یا بواسطه بدن دیگری مثل استنابۀ ادم ناتوان برای حج، اصاله الصیحه در سقوط این تکلیف نفعی نمی رساند، بلکه تفکیک میان دو گروه از آثار فعل از دو وجه (یعنی از این حیث که فعل فاعل است و از آن حیث که فعل منوب عنه است)، لازم است، پس (در صورت عدم احراز عدالت فاعل) حکم می شود به استحقاق اجرت برای نائب و عدم براءت ذمه منوب عنه از فعل، مثل آنجائی که ولی (کسی را) اجیر کرده برای عمل برای میت.

اظهار نظر نهائی شیخ

-لکن اشکال مزبور در (آن مثال) استیجار الولی للعمل عن المیت، باقی است چرا که قصد نیابت از ولی (و از میت) در آن عمل معتبر نیست و بری شدن ذمه میت، از آثار صحّت فعل این فاعل است از آن حیث که فعل اوست نه از حیث اعتبار آن که فعلی برای ولی (و یا فعلی برای میت) است.

-پس: (در اینگونه موارد که عمل دو وجه ندارند) در اجرای اصاله الصیحه اکتفاء می شود به احراز انجام فعل به قصد ابراء ذمه میت و حمل بر صحت می شود از جهت احتمالات دیگر.

پس: در این مقام نیز بعد از تتبع و تحقیق تام در کلمات بزرگان ناگزیر از تأمل و اندیشه هستیم.

*** تشریح المسائل:

*حاصل مطلب در (و یمكن ان يقال: الخ) چیست؟

پاسخ خود شیخ از اشکال مذکور است مبنی بر اینکه:

-در افعال نیابی از جمله حج استنابی، حج استیجاری، صلاه و صوم استیجاری و... که عمل در حقیقت بر منوب عنه واجب شده است و لکن در اثر عجز و ناتوانی، نایب کار او را به عهده گرفته و به نیابت از او آن را انجام می دهد، عمل دارای دو حیثیت و یا به تعبیر دیگر دو وجه است که از هر حیثی حساب علیحده ای دارد و اثری بر آن مترتب می شود:

از یک وجه و یا حیثیت فعل نائب است، یعنی که عمل یک عملی است که از نایب صادر و او

فاعل بالمباشرة آن است و لذا:

۱- بر نایب لازم است که تمام اجزاء و شرائط عمل را اعمّ از اینکه حجّ باشد یا صلاه و یا...

رعایت کرده و چیزی را فروگذار نکند.

-اصاله الصّحّه به این اعتبار در عمل نایب جاری شده و کلیه آثار فعل صحیح واقعی از قبیل استحقاق اجرت و استیجار دوباره بر آن مترتب می شود.

-البته، اجیر شدن دوباره، منوط به اینستکه از انجام عمل استیجاری اول فارغ شود.

۲- از یک وجه و یا حیثیت، فعل منوب عنه است یعنی عملی را که نایب انجام داده برای منوب عنه بوده و بدل از او محسوب می شود کانّ خود منوب عنه و مستأجر این عمل را انجام می دهد الاّ اینکه وی فاعل مباشر آن فعل نیست بلکه در امثال حجّ فاعل بالتّسیب است چونکه اجیر کردن او سبب فعل اجیر شده است و در امثال وضو فاعل بالاله است، چونکه او دیگری را وسیله و الت قرار داده است تا که نیل به مقصود پیدا کند که همان ساختن وضوء است.

پس: چنین عملی یک عمل معنون به عنوان فعل منوب عنه نیز هست و به این اعتبار احکام فعل منوب عنه را دارد.

-به عبارت دیگر: اگر نیابت نایب در صلوه است، نایب نباید که حال خود را مدّ نظر قرار دهد که اگر در سفر است مثلاً قصر بخواند و چنانچه در حضر است اتمام بخواند بلکه باید که حال منوب عنه را مدّ نظر قرار دهد. بدین معنا که:

-اگر نمازهای قضاء میّت قصر بوده است، نایب هم باید قصر بخواند گرچه در حضر باشد و چنانچه اتمام بوده نایب باید اتمام بخواند گرچه در سفر باشد.

و اگر نایب در حجّ نیابت را به عهده گرفته باید ببیند که آیا حجّ تمتع بر او واجب است یا حجّ قران و یا دیگر انواع حجّ که امکان دارد بر عهده منوب عنه باشد و لذا باید همانی را که بر منوب عنه واجب شده انجام دهد نه اینکه حال خود را ملاحظه نماید.

و هکذا به لحاظ ترتیب فوائت، در صورتیکه معلوم باشد باید به همان ترتیبی که از منوب عنه فوت شده است آنها را انجام دهد.

الحاصل: فعل نایب دارای دو عنوان و یا دو حیثیت است، و لذا:

*از آن حیث که عمل، عمل عاملی بحساب می آید اصاله الصّحّه جاری می شود.

فی المثل:

-یقین داریم که اجیر، اعمال حج را به عنوان حج شرعی بجا آورده است و لکن احتمال می دهیم که جزء و یا شرطی را مراعات نکرده باشد.

-در اینصورت اصاله الصّحه جاری کرده و آثار صحت که استحقاق اجرت باشد از این حیث مترتب می شود.

*اما از حیث دوم که عمل، عمل منوب عنه بحساب می آید، اصاله الصّحه جاری نشده و حکم به ترتب اثر و برائت ذمه مستأجر نمی شود.

-به عبارت دیگر: مستأجر عند الشک نمی تواند به اصاله الصّحه قناعت کند بلکه لازم است که احراز کند که اجیر وظیفه اش را انجام داده است.

-احراز هم بواسطه اخبار عادل است و لذا حضرات فقهاء عدالت را در نایب حج و... شرط قرار داده اند تا که به گفته او اطمینان کنند.

*دلیل مطلب چیست؟

اینستکه: قدر متیقن از ادله اصاله الصّحه همان قسم اول و حیث فعل بودن نایب است که اصاله الصّحه از آن حیث و وجه جاری می شود.

-اما ادله حجیت اصاله الصّحه شامل حیث و یا وجه دوم که فعل، فعل منوب عنه بحساب می آید نمی شود. چرا؟ زیرا:

۱- سیره مجمل است و باید به قدر متیقن قناعت نمود.

۲- حکم عقل به اختلال نظام هم در اینگونه موارد جاری نیست چونکه اگر ما به اصاله الصّحه اکتفاء نکرده و عدالت یا وثاقت را شرط نمائیم، اختلال نظامی پیش نمی آید نه در معاد. نه در معاش. و لذا دلیلی بر اجرای اصاله الصّحه در این حیث وجود ندارد.

*مراد از (و بباره اخری: الخ) چیست؟

-عباره اخرای پاسخ شیخ است مبنی بر اینکه:

این عمل نایب و یا شخص اجیر که به قصد اسقاط تکلیف از عهده دیگری انجام می شود از دو حال خارج نیست:

۱- گاهی به عنوان اینکه عمل غیر و فعل فاعل است تکلیف را از عهده دیگران ساقط می کند

و نه به عنوان نیابت از غیر.

-مثل شستن لباس به عنوان تطهیر شرعی و مثل خواندن نماز میت که هر دو فعل به عنوان اینکه فعل غاسل و فعل مصلی بحساب می آیند موجب سقوط صلاه میت از دیگران می شود.

در اینصورت چنانچه عنوان برای ما محرز باشد و لکن در جزء و یا شرطی از آن شک بکنیم از اصاله الصّحه استفاده می کنیم.

۲- گاهی هم به عنوان اینکه فعل فاعل است، مجزی نبوده و مسقط تکلیف از دیگری نمی باشد، بلکه به عنوان اینکه فعل منوب عنه بحساب می آید ولو بر وجه الیت و یا تسبیب بخواهد مسقط باشد مثل حج استنابی، اجرای اصاله الصّحه در آن کافی نیست. چرا که:

۱- ادله این اصل، قصور داشته و شامل اینگونه موارد و یا این قسم از عمل نمی شوند و لذا احراز عنوان لازم است.

۲- احراز عنوان هم متوقف است بر اشتراط عدالت.

پس: از حیث ترتب آثار باید که قائل به تفکیک شد یعنی:

۱- آثاری که بر جریان فعل از حیث و وجه اول مترتب می شوند، به برکت اصاله الصّحه ثابت می شوند.

۲- اما آثاری که از حیث و وجه دوم مترتب می شوند، جریان اصاله الصّحه در آنها سودی ندارد و مبرء ذمه نمی شود مگر اینکه نائب عادل باشد.

-البته، اشتراط عدالت در اینجا موضوعیت ندارد بلکه صرفاً طریقی است برای قبول قول مخبر...

*اشکال مزبور در رابطه با سه فرع مذکور تا به اینجا چگونه حل شد؟

گفته شد که این افعال دارای دو حیثیت اند و لذا:

-افعالی که دارای حیث و وجه اول هستند محل اجرای اصاله الصّحه هستند.

-افعالی که دارای حیث و وجه دوم هستند محل اجرای اصاله الصّحه نیستند.

و اما در دو فرع صلوه علی المیت و غسل الثوب، یک عنوان بیشتر نبود و لذا اصاله الصّحه در آن دو فرع اجرا می گردد.

*پس مراد شیخ از (لکن ببقی الاشکال فی استیجار الولیّ للعمل عن المیت...) چیست؟

اینستکه: باز هم مشکل به تمامه حل نشد، چرا که در نماز استیجاری که ولی یا وصی میت کسی را اجیر می کند، بر اجیر لازم نیست که عمل را به قصد نیابت از ولی یا وصی انجام دهد چونکه آنها صوم و صلاتی به ذمه ندارند مضافاً بر اینکه قصد نیابت از میت هم لازم نیست.

و اما احراز این معنا که اجیر نماز را به قصد ابراء ذمه میت انجام داد، میت بریء الذمه می شود.

حال می شود گفت که صلاه عن المیت مثل صلاه علی المیت دارای یک حیثیت و عنوان است و آن اینستکه:

صلاه از آنجهت که فعل اجیر است مسقط تکلیف و مبرء ذمه است نه از آن حیث که فعل منوب عنه است ولو تسبیحاً.

*انما الکلام در چیست؟

در اینستکه: ما الفرق بین صلوه علی المیت که در آنجا عند الشک به اصاله الصّحه اکتفاء می شود و بین صلوه عن المیت که به اصاله الصّحه اکتفاء نشده بلکه عدالت و وثاقت در آن شده است. و حال آنکه هر دو از این حیث عمل به عنوان فعل الغیر از این شخص مجزی است نه به عنوان نیابت از او مساوی هستند.

(تلخیص المطالب)

*جناب شیخ موضوع بحث در این تنبیه چهارم چیست؟

در رابطه با اعتبار احراز عنوان عمل در اجرای اصاله الصّحه است.

به عبارت دیگر: اصاله الصّحه در عمل غیر در صورتی جریان می یابد که عنوان آن عمل به حسب قصد عامل، محرز و مسلم باشد.

وقتی عنوان محرز باشد، در صورتیکه شک بشود که آیا عامل نسبت به صحّت و فساد آن عمل دقت و مبالات دارد یا که نسبت به آن بی مبالات است؟

از اصاله الصّحه استفاده کرده و بر عمل او اثر مترتب می کنیم.

و امّا اگر عنوان عمل محرز نباشد بلکه فرد از روی تقلید و به عنوان مشق گرفتن و عادت بر آن و نه از روی جدّ عملی را انجام دهد در آن صورت استفاده از اصاله الصّحه معنا ندارد.

فی المثل: شخصی بر میتی نماز می خواند، خواندن نماز بر میت هم واجب کفائی است

یعنی که اگر برخی آن را انجام دهند از عهده دیگران ساقط می شود.

-حال اگر عنوان عمل و قصد عامل از آن عمل برای شما محرز است بدین معنا که می دانید که او به قصد نماز میّت مشغول خواندن نماز بر میّت است، در صورتیکه شک کنید که آیا صحیح می خواند یا غیر صحیح؟

-اصاله الصّیحه جاری کرده و آثار صحت بر آن جاری بکن که یکی از آثار صحّت بر آن، همان ساقط شدن نماز از عهده توست.

-اما اگر فی الواقع برای شما محرز نیست که آیا واقعا و به قصد نماز میّت بر او نماز می خواند یا که نه ادا در آورده و مسأله را باز بچه قرار داده است دیگر جای اصاله الصّحه نیست. چرا؟

-زیرا اصاله الصّیحه در جائی اجرا می شود که عمل قابلیت صحّت و یا فساد را داشته باشد و آن عملی است که به قصد جدی انجام بگیرد.

*جناب شیخ اگر کسی اشکال کرده بگوید که شما فرمودید اگر عنوان عمل محرز باشد و شما در صحت و فساد آن شک بکنید اجرای اصاله الصّیحه کافی است پس چطور حضرات علماء بین الصلاه علی المیّت و الصلاه عن المیّت فرق گذاشته اند، چه پاسخی از آن داده می شود؟

-به عبارت دیگر:

-در باب صلوات علی المیّت گفته اند که اگر عنوان محرز شد آن را حمل بر صحت کرده ترتیب اثر داده می شود یعنی که واجب کفایی از عهده شما ساقط می شود.

-اما در باب صلاه عن المیّت که کسی فی المثل نماز استیجاری برای میّت می خواند به دستور فوق اکتفاء نکرده اند یعنی: نگفته اند که پس از احراز عنوان، اصاله الصّیحه کافی است، بلکه گفته اند یشرط فی العامل العداله یعنی شرط است که نایب عن المیّت، در نماز و روزه استیجاری عادل باشد.

-دو پاسخ از این شبه داده شده است:

-پاسخ اول اینست که: از کجا معلوم وقتی کسی را اجیر می گیرید که برای میّت نماز استیجاری بخواند، به وظیفه خود عمل کرده و آن را انجام دهد؟

-به فرض که انجام دهد، از کجا معلوم که به قصد جدی انجام دهد. شاید که به قصد تشبه و...

باشد؟

-به این خاطر است که در اینجا اصالة الصَّحِّحَة را کافی ندانسته بلکه عدالت را شرط قرار داده اند تا که مطمئن شوند که آن طرف آن را انجام می دهد، آنهم به قصد ابراء ذمّه و نه به قصد تشبیه و...

*جناب شیخ نظر حضرت تعالی در رابطه با این پاسخ چیست؟

-به نظر ما این پاسخ مفید فایده نیست چونکه فرض ما در جائی است که عنوان محرز است یعنی ما می دانیم که طرف نماز را خواهد خواند، به قصد ابراء ذمّه هم خواهد خواند.

-آیا در صحّت و فساد آن شک می کنیم چنانکه امکان دارد در صحّت نمازهایی که او برای خودش می خواند هم شک کنیم؟

-بنابراین روی این فرض در نماز استیجاری هم شما می توانید قضاوت بکنید و اصالة الصَّحِّحَة را جاری نمایید و حال آنکه حضرات در تمام فروض عدالت را شرط دانسته اند.

-بله، اگر در برخی از فروض عدالت را شرط بدانند مثل آنجا که شما اطمینان ندارید که آیا او نماز را خواهد خواند یا که نه؟ مطلب بلااشکال است و لکن حضرات حتی در فرضی هم که ما مطمئن هستیم که او نماز را خواهد خواند آنهم به قصد جدی عدالت را شرط دانسته اند، و لذا:

-اشکال فوق پیش می آید که چه فرقی بین صلاه علی المیت و صلاه عن المیت، وجود دارد؟

*دومین پاسخ از اشکال مزبور چیست؟

-اینستکه: عمل کسی که برای میت نماز می خواند کأنّ عملی است که برای خودش انجام می دهد، چرا که نماز میت بر همه واجب است از جمله بر کسی که عهده دار نماز میت شده است.

-به عبارت دیگر: در مورد الصلاه للمیت آقای مصلی وظیفه خودش را انجام می دهد منتهی با این انجام وظیفه در صورتیکه عملش را درست انجام بدهد از عهده دیگران ساقط می شود.

-پس: عمل، عمل خودش می باشد و لذا عنوان محرز است وقتی عنوان محرز شد یجری اصالة الصَّحِّحَة.

-و آیا در صلاه عن المیت و یا در هر جایی که فرد عملی را نیابه انجام می دهد کأنّ می خواهد منوب عنه را فاعل قرار بدهد، یعنی در واقع این عمل برای منوب عنه بحساب می آید و نه برای خود نایب.

-فی المثل: شخصی از گرفتن وضو عاجز است و لذا از کسی درخواست می کند که او را وضو

بدهد، طرف هم می آید و آستین های او را بالا- زده و به ترتیب وضو می دهد، در اینجا کانّ خود این آقای عاجز است که وضو می گیرد و نه آن فرد نایب.

-در حقیقت، عامل مزبور در اینجا فاعل بالاله است، و هکذا در اعمال حجّ.

-حال انما الکلام در اینست که آیا در چنین عملی که فاعل ظاهری عمل، نایب است و منوب عنه فاعل حقیقی آن عمل، اصاله الصّحه جاری می شود یا نه؟

-حضرات پاسخ داده اند به اینکه خیر، اینجا جای اصاله الصّحه نیست و لذا عدالت را در نایب شرط دانسته اند. چرا؟

-زیرا در جایی که نایب، نیابه علی الغیر عملی را انجام می دهد و قصدش هم اینست که فاعل حقیقی، همان غیر باشد، عمل او دو وجه دارد:

-یک وجه اینکه آن عمل له-وجه دیگر اینکه آن عمل للمنوب عنه.

*از حیث اینکه عمل له است، اصاله الصّحه جاری می شود مثل آنجا که شخص، عاجز از انجام امور حجّ است، کسی از جانب او حجّ می کند.

-این حج دو حیثیت دارد:

-از یک حیث عمل عامل بحساب می آید و لذا اصاله الصّحه در آن جاری شده و یترتّب علیه الاثر و لذا اجیر و یا به تعبیر دیگر نایب مستحق است که اجرت بگیرد.

*از آن حیث که عمل برای منوب عنه محسوب می شود و عامل می خواهد که منوب عنه فاعل بالتّسبیب بشود تا که ذمه اش بری شود، دلیلی بر اجرای اصاله الصّحه وجود ندارد. چرا؟

-زیرا شما در عمل عامل است که می توانید اصاله الصّحه جاری کنید و نه در عمل منوب عنه.

-پس: از یک حیث یجری اصاله الصّحه و یترتّب علیه الاثر و از یک حیث لا یجری و لا یترتّب الاثر، بل یشرط العداله.

*جناب شیخ نظر حضرت عالی در رابطه با این پاسخ به اشکال مزبور چیست؟

-پاسخ قانع کننده ای نیست چرا که عمل نایب همیشه دو حیثیتی و یا به تعبیر دیگر دو وجه ای نیست بلکه گاهی دو وجه ای و گاهی دارای یک وجه است.

-پاسخ حضرات مربوط به آن مواردی است که عمل نایب دارای دو وجه است مثل وضو برای فرد عاجز و یا حجّ از جانب او و هکذا...

- اما در برخی از موارد مثل الصلاة عن المیت که فرد به نیابت از میت نماز می خواند، عمل نایب یک وجه بیشتر ندارد.

- فی المثل: عمل نماز مربوط به اجیری است که نماز را می خواند و یا روزه را می گیرد لکن به این نیت که من این نماز را می خوانم تا که ذمه آن میت بری شود.

* جناب شیخ چطور است که در الحج عن العاجز دو وجه وجود دارد ولی در الصلوه عن المیت یک وجه؟

- زیرا در آنجا آقای عاجز امر می کند که برو برای من یک حج بجا بیاور و لذا عامل می شود عامل بالتسیب و لذا فعل از یک جهت به امر نسبت داده می شود و از یک حیث به عامل.

- اما در الصلاة عن المیت، و یا در الحج عن المیت، این میت نیست که امر به صلاه و یا امر به حج می کند تا که نایب فاعل بشود بالتسیب، خیر.

* اگر گفته شود که ولی میت پول را به اجیر می دهد و از او می خواهد که برای میت نماز بخواند و لذا باز هم پای دو نفر در میان است یکی ولی یا وصی میت، یکی هم فرد اجیر، چه پاسخ می دهید؟

- می گوئیم: بله، و لکن نماز و یا روزه برای وصی یا ولی میت نیست بلکه او یک واسطه است که امور میت را سر و صورت می دهد.

- الحاصل: الصلاة عن المیت با الصلاة للمیت باهم فرقی ندارند. همانطور که الصلاة للمیت یک وجه ای است، الصلاة عن المیت هم یک وجه ای است یعنی که عمل، عمل اجیر است و لذا شما حضرات بفرمائید که چطور در اینجا یعنی در الصلاة عن المیت عدالت را شرط می دانید و لکن در آنجا یعنی در الصلاة للمیت شرط نمی دانید؟

- به عبارت دیگر: چه فرقی میان الصلاة للمیت و الصلاة عن المیت وجود دارد؟

- خلاصه اینکه: هیچیک از دو پاسخی که به مسأله مورد بحث داده شد مفید فایده نبود.

متن

(الخامس)

ص: ۴۳۸

أَنَّ الثَّابِتَ مِنَ الْقَاعِدَةِ الْمَذْكُورَةِ الْحُكْمَ بِوُقُوعِ الْفِعْلِ بِحَيْثُ يَتَرْتَّبُ عَلَيْهِ الْآثَارُ الشَّرْعِيَّةُ الْمُرْتَبَّةُ عَلَى الْعَمَلِ الصَّحِيحِ، أَمَّا مَا يَلْزَمُ الصَّيْحَةَ مِنَ الْأُمُورِ الْخَارِجَةِ عَنْ حَقِيقَةِ الصَّيْحِ فَلَا - دَلِيلَ عَلَى تَرْتُّبِهَا عَلَيْهِ. فَلَوْ شَكَّ فِي أَنَّ الشَّرَاءَ الصَّادِرَ مِنَ الْغَيْرِ كَانَ بِمَا لَا يَمْلِكُ - كَالْخَمْرِ وَالْخَزِيرِ - أَوْ بَعِينَ مِنْ أَعْيَانِ مَالِهِ، فَلَا يَحْكُمُ بِخُرُوجِ تِلْكَ الْعَيْنِ مِنْ تَرَكَّتِهِ، بَلْ يَحْكُمُ بِصَحَّةِ الشَّرَاءِ وَعَدَمِ انْتِقَالِ شَيْءٍ مِنْ تَرَكَّتِهِ إِلَى الْبَائِعِ لِأَصَالِهِ عَدَمِهِ.

و هَذَا نَظِيرُ مَا ذَكَرْنَا سَابِقًا: مِنْ أَنَّهُ لَوْ شَكَّ فِي صَلَاةِ الْعَصْرِ أَنَّهُ صَلَّى الظُّهْرَ أَمْ لَا، يَحْكُمُ بِفِعْلِ الظُّهْرِ مِنْ حَيْثُ كَوْنُهُ شَرْطًا لصلَاةِ الْعَصْرِ، لَا فِعْلِ الظُّهْرِ مِنْ حَيْثُ هُوَ حَتَّى لَا يَجِبُ إِتْيَانُهُ ثَانِيًا.

قال العلامة في القواعد، في آخر كتاب الإجارة:

لو قال: آجرتك كل شهر بدرهم من غير تعيين، فقال: بل سنه بدينار، ففي تقديم قول المستأجر نظر، لأن قدّمنا قول المالك فالأقوى صحه العقد في الشهر الأول. وكذا الإشكال في تقديم قول المستأجر لو ادعى أجره مدّه معلومه أو عوضا معينا، وأنكر المالك التعيين فيهما.

و الأقوى التقديم فيما لم يتضمّن دعوى، انتهى.

ترجمه

تنبیه پنجم

(عدم جواز اخذ به لوازم در اصاله الصّحه)

-مقدار ثابت از قاعده اصاله الصّحه، حکم کردن به وقوع و تحقق فعل غیر است به نحوی که آثار شرعیّه ای که بر یک عمل صحیح مترتب می شود بر آن مترتب شود (مثل مثلا حصول نقل و انتقال و...).

-اما اموری که (تصادفا) ملازم با صحت می شوند (یعنی) از اموری هستند که خارج از حقیقت صحت اند (و در مفهوم صحت دخالت ندارند) دلیلی بر ترتبشان بر این فعل الغیر وجود ندارد.

عدم ارتباط علم اجمالی به صحت معامله

-اگر در معامله ای که از غیر (مثلا مورث میت) صادر شده است شک بشود که آیا در برابر

چیزی بوده که به ملکیت در نمی آیند مثل خمر و خوک، یا به عینی از اعیان موجوده او بوده است؟

-در اینصورت حکم به خروج آن عین از ترکه مورث نمی شود بلکه حکم می شود به صحّت معامله او (لایزال الاصل فی البیع الصحه)، و عدم انتقال عینی از اعیان مورث به فروشنده (لأن الاصل، عدم الانتقال).

-و این نظیر آن مطلبی است که در مباحث گذشته ذکر نمودیم به اینکه:

-اگر مصلی شک بکند در (صحّت) نماز عصر (ش) از این جهت که آیا نماز ظهر (ش) را خوانده است یا نه؟

-حکم می شود به انجام ظهر از آنجهت که شرط (صحّت) است برای نماز عصر، نه به انجام ظهر از آنجهت که انجام دوباره اش واجب نباشد.

ذکر فروعاتی در مسأله

علامه (ره) در کتاب قواعد و در آخر مبحث اجاره فرموده:

بیان فرع اوّل

اگر موجر بگوید: اجاره دادم به تو، هر ماهی به یک درهم بدون تعیین قطعی مدّت (بدینمعنا که مدّت مجمل بوده)، و مستأجر بگوید: (خیر)، بلکه به مدّت یکسال (اجاره داده ای) به یک دینار (بدینمعنا که مدت و اجرت هر دو تعیین شده)، تقدیم قول مستأجر (یعنی اصاله الصیحه) محل نظر است (چرا که اصاله الصیحه در اینجا تعارض می کند با اصاله عدم التعین و در نتیجه تساقط و بقی اصاله الفساد که سالم از معارض است).

بیان فرع دوّم

-و اگر (در این مسأله) قول مالک (یعنی اصاله الفساد) را مقدّم بداریم، اقوی صحّت عقد (یعنی معامله) است در ماه اوّل (چرا که قدر متیقن است و لکن نسبت به ما زاد آن، محکوم به فساد است).

بیان فرع سوّم

-و اینچنین است اشکال در مقدّم داشتن قول مستأجر (یعنی مدّعی الصحه) که اگر ادّعیای تعیین اجرت و یا عوض معین، در مدت معلوم کند و مالک، تعیین مدّت و اجرت را انکار نماید،

اقوی تقدیم قول مستأجر است که مدعی صحت است، در صورتی که امر زائد بر صحت را نکند (مثل آنجا که ادعا نمود که سینه بدینار).

*** تشریح المسائل:

*جهت یادآوری بفرمائید بر اساس حجیت استصحاب از باب اصول عملیه چه آثاری بر مستصحب مترتب می شود؟

فقط آثار شرعیة بلاواسطه مستصحب به برکت استصحاب بر آن مترتب می شود، لکن هیچیک از آثار و لوازم غیر شرعیة و یا خارجیة اعم از اینکه عادیة باشند و یا عقلیه و همچنین ملازمات عقلیه و عادیة و نیز مقارنات اتفائیة آن و همچنین آثار شرعیة مع الواسطه، با استصحاب قابل اثبات نمی باشند. چرا؟

زیرا: شارع بما هو شارع وقتی حکم می کند به تنزیل یک امر غیر محقق، به منزله یک امر محقق و معلوم، باید که اثر شرعی داشته باشد و الا ربطی به شارع نخواهد داشت...

-البته علی القول باعتباره من باب التبعيد.

*با توجه به مقدمه فوق مراد از (انّ الثابت من القاعده المذكوره... الخ) چیست؟

-اینستکه: مقتضای اصالة الصیحه در فعل غیر عبارتست از ترتب تمام آثار فعل صحیح واقعی بر آن عمل، لکن آثار شرعیة ای که فعل صحیح دارد بر عمل غیر مترتب می شود.

-و اما امور خارجیة ای که ربطی به شارع بما هو شارع ندارد، اعم از اینکه از آثار و لوازم عقلیه و عادیة صحت باشند و چه از ملازمات صحت و چه از مقارنات اتفائیة آن، هیچیک بر صحت مترتب نمی شوند و با اصالة الصیحه اثبات نمی گردند چه اصالة الصّحه را از اصول عملیة تعبديہ بدانیم چنانکه برخی بدان قائل اند و چه از امارات ظنیة بدانیم، فی المثل:

-اگر شخصی کالائی را از کس دیگری خریداری و آن را تسلّم یعنی تحویل هم گرفته است و لکن قبل از تسلیم یعنی پرداخت ثمن از دنیا رفته است.

-اکنون ورثه این خریدار میت نمی دانند که آیا پدر مرحومشان کالای مزبور را در برابر ثمنی خریداری کرده است که شرعا مالیت و ملکیت ندارد و به اصطلاح ما لا یملک است مثل میتة، خمر و خنزیر و... تا که بیع او فاسد باشد؟ و یا به عینی از اعیان مال خود از قبیل فرش، خانه، باغ،

زمین، ماشین، گاو، گوسفند و... خریداری کرده است تا معامله او صحیح باشد؟

الحاصل: در اینجا عملی از غیر یعنی خریدار صادر شده است و لکن ورثه او در صحت و فساد آن عمل شک دارند؟

-البته، اصالة الصّیحه جاری شده و حکم به صحت آن معامله می شود و لکن اثر این اصل صحت، همان جواز تصرّف وارث در آن کالا است.

-اما اینکه گفته شود که لازمه صحت اینستکه: پس ثمن، عینی از اعیان ترکه بوده و به مقدار ارزش مبیع از ترکه میت به بایع منتقل شده است و ورثه باید آن را بپردازند، صحیح نمی باشد چرا؟

-زیرا که این امور از آثار خارجیّه هستند که با اصالة الصّیحه اثبات نمی شوند و لذا در صورت شک در انتقال عینی از اعیان ترکه به بایع، از اصل عدم انتقال استفاده می شود.

الحاصل: تا به اینجا محلّ شاهد بیان گردید و آن این بود که اثر شرعی قدر متیقّن بوده و بر اصالة الصّیحه مترتب می شود چونکه دلیل دارد و لکن برای ترتّب امور خارجیّه بر آن دلیلی وجود ندارد.

نکته: مطلبی در اینجا وجود دارد که شیخنا متعزّض آن نشده است چونکه هدف ایشان در اینجا بر این بوده است که اصالة الصّحه فقط آثار شرعیّه را ثابت می کند و آن مطلب اینستکه:

-امکان دارد که پس از اجرای اصالة الصّحه، یک علم اجمالی دیگری راجع به ترکه این مورث پیش بیاید.

-به عبارت دیگر: اکنون وارث و یا وارثان این خریدار، علم اجمالی دارند به اینکه یا مبیع داخل در ملک آنها نیست و یا اینکه عینی از اعیان موجوده به عنوان ثمن از ملک آنها خارج است چرا که:

-اگر ثمن عینی از اعیان بوده، مبیع داخل در ملک آنها نشده است.

-و اگر ثمن عینی از اعیان موجوده بوده است، اکنون از ملک آنها خارج شده است به عبارت دیگر وارث این میت علم اجمالی دارند به اینکه:

-یا تصرّف در مبیع بر آنها حرام است، در صورتیکه بیع فاسد بوده باشد.

-یا تصرّف در مجموع ما ترک حرام است، اگر معامله صحیح بوده باشد.

در اینستکه: مقتضیات این علم اجمالی چیست آیا باید با صلح و یا با قرعه و یا یک امر دیگری آن را حل نمود؟

برای دست یابی به این مطالب باید که به فقه و ارباب فتوی رجوع کرد.

*مراد از (و هذا نظیر ما ذکرنا سابقا... الخ) چیست؟

پاسخ به یک سوال مقدّر است که تقدیرش چنین است:

آیا موردی را سراغ دارید که در آنجا اصل جاری شود در حالیکه برخی آثار دون بعض بر آن مترتب می شود؟

و لذا شیخنا می فرماید بله یک نمونه آن را قبلا در رابطه با قاعده تجاوز و فراغ و یا اصاله الصّحه فی فعل النفس ذکر نمودیم و آن این بود که ما می دانیم که نماز ظهر از یک نظر دارای دو جنبه است:

*یکی اینکه شرط صحّت نماز عصر است بدین معنا که تا مکلف نماز ظهر را انجام ندهد، حقّ ورود به نماز عصر را ندارد.

*یکی اینکه نماز ظهر، از آنجهت که نماز ظهر است بالاستقلال و با قطع نظر از شرط بودن برای عصر است.

شخصی خود را در اثناء نماز عصر می یابد و ناگهان شک می کند که آیا نماز ظهر را انجام داده است و شرط صحّت نماز عصر حاصل شده است و اکنون عمل را که نماز عصر باشد صحیحا شروع کرده است یا که خیر انجام نداده و در نتیجه این نماز عصری که در اثناء آن است باطل است؟

نسبت به نماز عصر، اصاله الصّحه جاری کرده می گوید انشاء الله صحیحا وارد عصر شده ام یعنی که بله شرط صحّت را تحصیل نموده ام.

به این اعتبار اصل صحّت متمر ثمر و مفید فایده است، و لکن دیگر این نتیجه را نمی دهد که پس نماز ظهر از آنجهت که نماز ظهر است حتما انجام شده است و اتیان دوباره اش واجب نیست، بلکه به این اعتبار اصل، عدم اتیان است و اشتغال یقینی مستدعی فراغت یقینی است و لذا:

-مادامی که وقت باقی است باید آن را انجام دهد مگر کسی معتقد باشد به اینکه چنین شکّی، شکّ پس از تجاوز از محلّ است چرا که محلّ ظهر قبل از عصر است و روی قاعده تجاوز، بنا را بر اتیان ظهر گذاشته و به شکّ خود اعتنا نکند.

-اما اجراء این قاعده نیز مشکل است، چرا که حقّ اینستکه تا وقت باقی است محلّ فوت نشده است و لذا هر زمان که شکّ کند باید آن را انجام دهد.

*حاصل مطلب در(قال العلامه فی القواعد، فی اخر کتاب الاجاره...) چیست؟

ذکر سه فرع راجع به منازعات موجر و مستأجر است که در پایان کتاب الاجاره در کتاب قواعد علامه آمده است و می تواند که مؤید مطلب شیخ باشد مبنی بر اینکه آثار غیرشرعی بر اصل صحّت بار نمی شود.

*فرع اول چیست؟ با ذکر مثال موجود در کتاب آن را تبیین کنید.

اینستکه:

*موجر می گوید: خانه ام را به تو اجاره دادم هر ماهی به یک درهم و لکن زمان را مضبوط تعیین نکردم که ۲ ماه است، ده ماه است و یا بیشتر و لذا چون زمان مجمل است، اجاره باطل است.

*مستأجر می گوید: خانه تو را به مدّت یکسال اجاره کردم به یک دینار و لذا مدت اجاره کاملا مشخص است، چنانکه مال الاجاره هم که یک درهم باشد معین بوده است.

پس: جهالت و غرری در معامله دیده نمی شود و معامله و یا به تعبیر دیگر اجاره صحیح است.

و اما انما الکلام در اینستکه: مالک مدعی فساد معامله و مستأجر مدعی صحّت آن است، قول کدامیک مقدّم می شود؟

-مرحوم علامه فرموده است که در تقدیم قول مستأجر نظری است.

-مرحوم محقق ثانی در جامع المقاصد فی شرح القواعد، فرموده: وجه نظر اینستکه:

۱-احتمال دارد که قول مستأجر مقدّم شود چرا که موافق با اصاله الصّحه است.

۲-امکان دارد قول مالک و یا موجر مقدّم باشد چرا که مدعی عدم تعیین و عدم اجاره یکساله به یک دینار است.

و لکن ما شکّ داریم که آیا تعیین صورت گرفته است یا نه؟ و یا چنین اجاره ای که مستأجر

ادعا می کند حادث شده است یا نه؟

-می گوئیم: الاصل عدم التّعیین، و الاصل عدم حدوث الاجاره سنه بدینار.

-چرا که چنین امری یک امر حادثی است.

-و الاصل فی کلّ امر حادث شکّ فی حدوثه، عدم الحدوث.

-پس: اصاله الصّحهای که در طرف مستأجر جاری می شود با عدم التّعیینی که در طرف موجر اجرا می شود، تعارضاً و در نتیجه تساقطاً، و لذا یرجع الی اصاله الفساد.

-به عبارت دیگر قول موجر مطابق با اصل واقع شده و مقدّم می شود.

*حاصل مطلب در (و کذا الاشکال فی تقدیم قول المستأجر... الخ) چیست؟

-بیان فرع دوّم است مبنی بر اینکه:

-مالک و مستأجر در اجرت توافق دارند که فی المثل یک درهم است و لکن در مدت اجاره با هم اختلاف دارند، یعنی:

*موجر می گوید: اجرتک الدار بدرهم، خانه ام را به تو اجاره داده ام به یک درهم در حالیکه مدّت اجاره را ذکر نکرده ایم.

-به دلیل عدم ضبط مدّت که از شروط صحت اجاره است معامله غرری و این اجاره باطل است.

*مستأجر می گوید: استأجرت الدّار شهراً بدرهم، خانه را از تو اجاره کرده ام به هر ماهی یک درهم یعنی که مدّت و اجرت، هر دو معین شده است و لذا اجاره ما صحیح است.

-در اینجا نیز همان سوال پیش می آید که آیا قول مستأجر را مقدم کنیم لاصاله الصّحه یا قول موجر را مقدّم کنیم لاصاله عدم هذا الاجاره؟

-الحاصل: اصاله الصّحهای که در جانب مستأجر است، با اصاله عدم التّعیین المده تعارض کرده و تساقط می کنند، در نتیجه باقی می ماند اصاله الفساد در جانب موجر که سالم از معارض است.

*فرع سوّم چیست؟

به عکس فرع دوّم است یعنی که:

*موجر می گوید: خانه را به مدّت یک ماه به تو اجاره دادم، یعنی که مدّت را ذکر کردیم لکن

اجرت را معین نساختیم، چرا که من گفتم: اجرتک داری شهرا.

-پس اجاره باطل است چرا که علم به ثمن نداریم.

*مستاجر می گوید: استأجرت الدار شهرا بدرهم، یعنی که هم مدّت تعیین شده و هم اجرت و لذا اجاره صحیح است.

-در اینجا نیز اصاله الصّحّه در طرف مستأجر تعارض می کند با اصاله عدم تعیین الاجره که در نتیجه تساقط و لذا باقی می ماند اصاله الفساد در جانب موجر که سالم از معارض است.

*پس مراد علامه از (و الاقوی التّقدیم فیما لم یتضمّن دعوی...) چیست؟

اینستکه: اگر مستأجری که ادّعی صحت می کند علاوه بر صحت، مدّعی یک امر زیادتری باشد مثل موارد مذکور در امثله که مدّعی مدّت یک سال و اجرت یک دینار است، نه قول او مقدّم است و نه جای اصاله الصّحّه است، چرا؟

-زیرا اصاله الصّحّه، آثار غیرشرعی را بار نمی کند و لکن اگر مدّعی زیاده نباشد قولش مقدّم می شود فی المثل:

-مالک می گوید: اجرتک داری کلّ شهر بدهم، و مستأجر می گوید: استأجرت الدار شهرا بدرهم و به عبارت روشن تر در یکی از دو مثال اخیر:

-موجر گفت خانه را به یک درهم اجاره داده ام، یعنی که مدّت ذکر نشده است و لکن مستأجر در پاسخ گفت چرا مدّت ذکر شده است.

-پس مستأجر در اینجا ادّعی چیز زائدی نکرده است و لذا الاصل، الصّحّه.

و اما در مثال دیگر:

-موجر گفت، خانه را یک ماه به تو اجاره داده ام بدون ذکر اجرت و لکن مستأجر در پاسخ گفت بدرهم یعنی که اجرت هم معلوم شده است.

-در اینجا نیز مستأجر ادّعی امر زائدی نکرده است و لذا الاصل، الصّحّه.

*در مثال اوّل چطور؟

-در آنجا موجر می گوید خانه را به تو اجاره دادم به هر ماهی یک درهم که در اینجا مدّت مجمل است و به روشنی معلوم نیست که مدّت اجاره ۲ ماه است، ۴ ماه است، ۱۰ ماه است و یا بیشتر.

-در پاسخ به این ادعا اگر مستأجر بگوید:خانه ات را برای یک ماه و به یک درهم به من اجاره داده ای باز اصالة الصّیحه جاری شده و قول او مقدم است،چرا که چیز زیادتری را ادعا نکرده است چون قدر متیقن از مدت یک ماه است که هر دو بر آن اتفاق دارند.

-اَمّا اگر موجر بگوید:خانه را به تو اجاره داده ام به ماهی یک دینار و لکن مستأجر در پاسخ به ادعای او بگوید خیر،اجاره داده ای به سالی یک دینار ادعای زیادی کرده است چرا که موجر ادعا می کند یک ماه به یک دینار،مستأجر ادعا می کند یکسال به یک دینار.

-در اینجا اصالة الصّحه قدرت اثبات این زیادی را ندارد.

-خلاصه اینکه،جمع الاثار اعم از شرعی و غیرشرعی بر اصالة الصّیحه مترتب نمی شود و الاّ- باید که در اینجا نیز حکم به صحت می کردند و می گفتند لازمه صحت اینستکه مدت اجاره نیز یکساله بوده است و مال الاجاره هم یک درهم و حال آنکه چنین حکمی نکرده با تردد از آن گذاشته اند.

(تلخیص المطالب)

*جناب شیخ در یک گفتمان ساده و خودمانی بفرمائید موضوع بحث در این تنبیه پنجم چیست؟

-اینستکه:اصالة الصّحه فی العمل،می تواند که آثار مربوط به صحت عمل را اثبات کند لکن قادر بر اثبات لوازم اتفاتیّه و امور زائده نیست.

-فی المثل:معامله ای صورت گرفته است و ما در صحت و فساد آن شک داریم یعنی که در حصول نقل و انتقال عین در بیع شک داریم؟

-و یا فی المثل:در اجاره،در نقل و انتقال منفعت شک داریم؟

-و یا فی المثل:در باب نکاح در حصول علقه زوجیت شک داریم؟و امثال ذلك.

-در اینجا ما از اصالة الصّیحه استفاده می کنیم،لکن اگر صحیح بودن عمل،ملازم باشد با یک امر زائدی و یا یک امری که خارج از محدوده صحت است،جای اصالة الصّحه نیست.

-فی المثل:ورثه می دانند که مورث در حال حیاتش فلان متاع را از فلان کس خریداری نموده است و لکن نمی دانند که ثمن آن را چه چیزی قرار داده است بلکه دو احتمال در رابطه با ثمن آن کالا می دهند:

-یک احتمال اینستکه ثمن آن را از اشیاء لا یملک، از جمله خمر و خنزیر و... قرار داده باشد.

-یک احتمال هم اینستکه یکی از اموال موجوده خودش از جمله یکی از گوسفندان و یا یکی از فرشها و یا مقداری از غلاتش را قرار داده باشد که هنوز به فروشنده کالا تحویل نشده است اعم از اینکه این ثمن معینا باشد یا غیرمعین.

-به عبارت دیگر: احتمال می دهند که هذا الغنم ثمن بوده باشد یا که خیر بطور غیرمعین احتمال می دهند که یکی از گوسفندان موجود را ثمن قرار داده باشد.

-انما الکلام در اینجا در اینستکه آیا در اینجا اصاله الصّیحه جاری می شود بدین معنا که بله، نقل و انتقال حاصل شده و این مبیع در ملک مورث داخل شده و اکنون به ورثه انتقال یافته است؟

-البته، وقتی حکم شود به اینکه این بیع صحیح است معلوم می شود که ثمن آن از جمله اشیاء ما لا یملک نبوده است و لذا با اجرای اصاله الصّیحه در اینجا خمر و خنزیر بودن ثمن نفی می شود.

-حالا- آیا لازمه این امر اثبات طرف دیگر است یعنی که پس لابد، ثمن عینی از این اعیان موجوده بوده است و لذا خرج من ملک المورث؟

-خیر، چونکه اصاله الصّیحه که جاری شد حکم نمی شود به اینکه ثمن عین من الاعیان.

پس: خرج من ملک المورث. چرا؟

-زیرا آنچه صحت اقتضا می کند اینستکه ثمن از ما یملک بوده است و لکن ما یملک اعم است از اینکه ما یملک فی الذمه باشد و یا ما یملک فی الخارج.

-فی المثل: ممکن است کسی کالایی را از کسی بخرد و ثمنش را ما یملک قرار دهد لکن نه از اعیان خارجیّه، بلکه آن را در ذمه خودش قرار داده بگوید: این کالا را از تو خریدم به هزار تومان در ذمه ام، و لذا لازم نیست که حتما بگوید این کالا را از تو خریدم در مقابل این گوسفند و یا این فرش که عین خارجی است.

-بنابراین: آنچه لازمه شرعیّه صحت معامله است اینستکه ثمن از ما یملک است دون ما لا یملک و لذا با اصاله الصّیحه ما لا یملک نفی می شود و ما یملک، ثبات.

-اما اینکه فلان عین خارجی، ثمن معامله باشد این دیگر لازمه صحت معامله نیست

و لذا با اصاله الصّحه اثبات نمی شود.

-به عبارت دیگر: اصاله الصّحه نفی خمر و خنزیر می کند لکن ثمّیت عین من الاعیان را اثبات نمی کند چونکه ثمّیت عین من الاعیان می تواند از مقارنات اتفاقیه باشد یعنی که تصادفا ما یقین پیدا کنیم که ثمن شیء فی الذّمه نبوده است بلکه یا خمر و خنزیر بوده و یا عین من الاعیان موجوده.

-البته این یک امر اتفاقی است و نه معنای صحت و لذا اصاله الصّحه مقارنات اتفاقیه را ثابت نمی کند چنانکه عین من الاعیان الموجوده را ثابت نمی کند.

*جناب شیخ از جمله شرائط صحت اجاره در اجاره های مدّت دار اینستکه مدّت و وجه الاجاره هر دو تعیین بشود و الا معامله باطل است. مرحوم علامه در رابطه با منازعات موجر و مستأجر به ذکر سه فرع پرداخته است حضرتعالی ضمن بیان هریک از این سه فرع بفرمایید چگونه این فروع می توانند مؤید مطلب شما در این مسأله باشند؟

۱- فرع اوّل اینستکه موجر می گوید: خانه ام را به تو اجاره دادم به هر ماهی یک درهم و لکن زمان تعیین نکردم که ۲ ماه است یا ۱۰ ماه و یا بیشتر.

-یعنی که اجرت معینا ذکر شده و لکن مدّت معینا ذکر نشده بلکه اجمالا ذکر شده است و لذا اجاره باطل است.

-مستأجر می گوید: خانه تو را به مدّت یکسال اجاره کردم به یک دینار یعنی که هم اجرت معین است و هم مدّت و لذا اجاره صحیح است.

-الحاصل: موجر ادّعی فساد و بطلان می کند و مستأجر ادّعی صحت.

-علامه می فرماید: در اینجا که مستأجر ادّعی صحت معامله را دارد و اصاله الصّحه جاری می کند و ما شک داریم که آیا اصلا تعیینی صورت گرفته و سال و یا اجرت تعیین شده است یا نه؟ می گوئیم:

-الاصل عدم تعیین السنه و الاصل عدم حدوث الاجاره سنه بدینار چرا که چنین امری یک امر حادث است.

-و الاصل فی کلّ امر حادث شکّ فی حدوثه، عدم الحدوث.

-بنابراین: اصاله الصّحه ای که در طرف مستأجر جاری می شود با عدم تعیینی که در طرف

موجر اجرا می شود، تعارضاً و در نتیجه تساقطاً و لذا يرجع الی اصالة الفساد، یعنی که قول موجر مطابق با اصل واقع شده و مقدم می شود.

۲- فرع دوم اینست که: موجر می گوید: خانه ام را به تو اجاره دادم به یک درهم و لکن مدت را ذکر نکرده ام.

- مستأجر می گوید: خانه تو را اجاره کرده ام به هر ماهی یک درهم، یعنی که مدت و اجرت هر دو تعیین شده است.

- در اینجا نیز اصالة الصیحة‌های که در جانب مستأجر است با اصالة عدم تعیین مدتی که در جانب موجر است تعارض کرده و در نتیجه تساقطاً. و لذا باقی می ماند اصالة الفساد در جانب موجر که سالم از معارض است.

۳- و اما فرع سوم به عکس فرع دوم است یعنی که:

- موجر می گوید: خانه را یک ماه به تو اجاره دادم، یعنی که مدت تعیین شده است، اجرت هم ذکر شده است.

- در اینجا نیز اصالة الصیحة در جانب مستأجر تعارض می کند با اصالة عدم تعیین اجرت و در نتیجه تساقطاً، و لذا باقی می ماند اصالة الفساد در جانب موجر که سالم از معارض است.

*معنای مطالب علامه در این فروع چیست؟

اینست که: اصالة الصیحة آن امر زائد یعنی تعیین مدت و تعیین اجرت را ثابت نمی کند.

- به عبارت دیگر: وقتی مستأجر در اینجا بطور همه جانبه ادّعی صحت می کند باید دید که در ادّعی او امر زائد بر صحت وجود دارد یا نه؟ تنها در محدوده صحت یک ادّعی دارد؟

ا- اگر ادّعی او در محدوده صحت است، اصالة الصیحة مقدم است و معارضی هم ندارد.

و- اگر زائد بر صحت چیز دیگری را ادّعی می کند، خوب در آن صورت اصالة الصیحة با عدم آن امر زائد تعارض کرده و تساقط می کنند و در نتیجه نوبت به اصالة الفساد می رسد.

*در کدامیک از این سه مثال امر زائد وجود دارد؟

- در مثال اول، چرا که:

- موجر گفت: خانه ام را به تو اجاره دادم به هر ماهی یک درهم یعنی که درهم تعیین شده و لکن مدت تعیین نشده است که یک ماه است و یا چند ماه.

- اگر مستأجر در پاسخ او بگوید: خانه ات را برای یک ماه به من اجاره دادی به یک درهم، باز هم اصالة الصیحه مقدم است. چرا؟

- بخاطر اینکه چیز زیادی ادعا نشده است، بلکه موجر می گوید مدّت یعنی ماه مجملا- ذکر شده است تا که معامله باطل شود، مستأجر می گوید که معینا ذکر شده تا که معامله را به طرف صحت سوق دهد.

- امّا اگر فرض این باشد که موجر گفته است خانه را به تو اجاره داده ام به هر ماهی یک دینار و مستأجر بگوید: که آن را اجاره کرده ام برای یکسال به یک دینار، یعنی که علاوه بر تعیین مدّت و تعیین اجرت، مدّعی یک امر زائدی نیز بشود و آن مدّت تعیین شده سنه باشد دیگر اصالة الصیحه قدرت ندارد که این امر زائد را اثبات کند.

تذکر چند نکته در اینجا لازم است:

۱- مطالبی که در رابطه با اصالة الصیحه در این تنبیهات گذشت عموماً مربوط به کم و کیف مطلب بود.

۲- در رابطه با شرائط اصالة الصیحه که آیا قبل از استکمال ارکان نیز جاری می شود یا نه و یا اینکه احراز عنوان لازم است یا نه؟ صحبت شد.

۳- در رابطه با معنای صحت که عبارت باشد از ترتب اثر مقصود و اینکه آیا مراد از صحت، صحت اعتقادیّه است و یا واقعیّه؟ باز صحبت شد.

۴- در رابطه با اینکه تنها آثار شرعیّه صحت است که بر این اصل بار می شود و لا غیرهم صحبت شد.

- همه این مطالب خود مقدمه ای است برای بیان تنبیه ششم که به آن خواهیم پرداخت.

متن

(السادس)

فی بیان ورود هذا الأصل علی الاستصحاب، فنقول:

أمّا تقدیمه علی استصحاب الفساد و ما فی معناه فواضح لأنّ الشکّ فی بقاء الحاله السابقه

ص: ۴۵۱

على الفعل المشكوك أو ارتفاعها، ناش عن الشك في سببته هذا الفعل و تأثيره، فإذا حكم بتأثيره فلا- حكم لذلك الشك، خصوصاً إذا جعلنا هذا الأصل من الظواهر المعتبره، فيكون نظير حكم الشارع بكون الخارج قبل الاستبراء بولا، الحاكم على أصاله بقاء الطهاره. (١)

و أما تقديمه على الاستصحابات الموضوعية المترتب عليها الفساد- كأصاله عدم البلوغ، و عدم اختيار المبيع بالرؤيه أو الكيل أو الوزن- فقد اضطرت فيه كلمات الأصحاب، خصوصاً العلامة (٢) و بعض من تأخر عنه.

ترجمه

تنبیه ششم

-در بیان دلیل تقدیم اصاله الصّحه بر اصاله الفساد است و لذا می گوئیم:

-امّا مقدّم بودن اصاله الصّحه بر استصحاب حکمی (مثل استصحاب فساد) و آنچه در معنای استصحاب فساد است (از جمله سلطه مالک قبلی، عدم وجوب ردّ و عدم اشتغال ذمه خریدار بر ثمن و...) واضح و روشن است. چرا؟

-زیرا شک در بقاء حالت سابقه بر این فعل (یعنی معامله) مورد شک، و از بین رفتن آن حالت سابقه، ناشی از شک در سببیت این فعل و تأثیر آن است و لذا:

ص: ۴۵۲

۱- (۱) - فقد صرح في باب البيع بالرجوع إلى أصاله الصّحه في ماله الاختلاف في البيع بالحرّ أو العبد، انظر قواعد الأحكام ۲: ۹۶، و بالتوقّف في مسأله ما لو ادّعى الصغر أو الجنون، انظر نفس المصدر، و بتقدّم أصاله عدم البلوغ على أصاله الصّحه في باب الضمان، كما تقدّم في الصفحه ۳۵۸-۳۵۹، و بتعارضهما و الرجوع إلى أصاله البراءه في بعض كلماته، على ما حكى عنه القطب، كما تقدّم في الصفحه ۳۵۹-۳۶۰.

۲- (۲) - مثل: المحقق الثاني، حيث حكم بأصاله الصّحه في باب البيع في مسألتی الاختلاف في البيع بالحرّ و العبد، و ما لو ادّعى الصغر أو الجنون، كما تقدّم في الصفحه ۳۵۹، و بالتفصيل بين استكمال الأركان و عدمه في بابی الضمان و الإجاره، كما تقدّم في الصفحه ۳۵۷-۳۵۸، و بالتوقّف في باب الإقرار في مسأله الاختلاف في البلوغ، انظر جامع المقاصد ۹: ۲۰۲ و ۲۰۳.

- اگر حکم به تأثیر آن فعل بشود، دیگر حکم (و یا اثری) برای آن شکّ مسببی نخواهد بود، بویژه اگر ما این اصل اصاله الصّحه را از ظواهر معتبره (یعنی امارات ظنّیه) قرار دهیم، که آنگاه این مقدّم بودن اصاله الصّحه بر استصحابات، مثل حکم شارع است به اینکه آنچه قبل از استبراء خارج شده بول است. (و این ظاهر حال که از امارات ظنّیه است، حاکم بر اصالت بقاء طهارت است).

اضطراب کلمات فقهاء در تقدیم اصاله الصّحه بر استصحابات موضوعیه

- و اما مقدّم داشتن اصاله الصّحه بر استصحابات موضوعیه ای که فساد بر آنها مترتب می شود مثل استصحاب عدم بلوغ (بایع یا مشتری) و استصحاب عدم اختیار مبیع به رؤیت یا کیل یا وزن، کلمات فقهاء خصوصاً علامه (ره) و بعضی از کسانی که متأخر از او هستند، مضطرب و مختلف است.

*** تشریح المسائل:

* برای روشن شدن محلّ نزاع ذکر چه نکاتی به عنوان مقدّمه بحث لازم است؟

۱- برخی از امور از جمله: خبر واحد ثقه، ظواهر کلمات و... بالاجماع از امارات ظنّیه بوده و به مناط کشف ظنّی از واقع دارای ارزش اند.

۲- برخی از امور از جمله: اصل برائت عقلی که نتیجه اش رفع العقاب و ترخیص ظاهری است و اصل احتیاط عقلی که نتیجه اش رفع تحجیر است و اطمینان بخشی بالاجماع از اصول عملیه تعبدیه بوده و صرفاً یک وظیفه عملیه ای هستند که علی الظاهر در حق مکلف شاکّ و جاهل به واقع، جعل و تشریح شده اند تا که وی را در مقام عمل از حیرت و سرگردانی در آورند.

۳- برخی از امور از جمله: بینه، قاعده ید، قاعده فراغ و تجاوز، اصاله الصّحه فی فعل النفس و استصحاب است که محلّ نزاع و اختلاف اند که آیا از امارات ظنّیه بوده و طریق الی الواقع اند یا که از اصول عملیه بوده که صددرصد تعبداً وظیفه ما شده اند؟

- البته در رابطه با امور مذکور در مباحث و فصول گذشته بحث شد و به سؤال مزبور پاسخ داده شد.

* انما الکلام در این قسمت چیست؟

-در اصالة الصَّيْحَةِ فِي فِعْلِ الْغَيْرِ است که آیا از امارات ظنیّه است و یا از اصول عملیّه تعبّدیه؟ که دو قول در رابطه با آن وجود دارد:

۱-قول اکثر اینستکه از امارات ظنیّه است، چرا که اکثر فقهاء از جمله علامه برای اثبات حجّیت این اصل به ظاهر حال مسلم تمسّک کرده اند.

-بلاشک ظاهر حال مفید ظنّ نوعی است و از آن باب دارای ارزش است.

-البته مرحوم محقّق قمی در اثبات حجّیت این اصل به قانون غلبه تمسّک کرده است که آن نیز از امارات ظنیّه بوده و مفید ظنّ است بدین معنا که فرد مسلمان غالباً عملش را صحیح انجام می دهد، و الظنّ يلحق الشيء بالاعم الاغلب.

۲-برخی از متأخرین هم آن را از اصول عملیّه تعبّدیه دانسته اند که اگر به فرض از اصول عملیّه تعبّدیه باشد این اصول خود بر دو قسم اند: محرزه و غیرمحرزه

*مراد از اصول عملیّه تعبّدیه غیرمحرزه چیست؟

سلسله اصول عملیّه ای هستند که فقط در حکم جاری شده و ترخیص ظاهری می آورند و الاّ-محرز موضوع نیستند ولو تعبداً، فی المثل:

-اصل برائت عقلی تنها دلالت دارد که شرب این مایع در ظاهر مرخص فیه است و ارتکاب آن عقاب ندارد بخاطر اینکه عقاب بلا بیان قبیح است لکن، نمی تواند بگوید که بنا را بگذار بر آب بودن چرا که این امر به عهده اصل نیست.

*مراد از اصول عملیّه تعبّدیه محرزه چیست؟

-اینستکه: هر یک از این اصول، صرفاً یک اصل حکمی نمی باشد بلکه اصلی است که ولو از روی تعبّد باشد، موضوع را برای ما احراز می کند که پس از آن حکم خود به خود مترتب می شود، فی المثل با قاعده فراغ و تجاوز:

-اوّل نتیجه می گیریم که فلان شرط و یا فلان جزء انشاء الله انجام شده است.

-سپس می گوئیم که پس اعاده لازم نیست و یا قضا لازم نیست و عمل صحیح است.

-و اما معنای به شکت اعتنا نکن اینستکه: بنا را بر انجام مشکوک فیه بگذار.

*حاصل مطلب؟

حاصل مطلب اینستکه: مفاد استصحاب و مفاد اصالة الصَّحَةِ نیز همین است یعنی که به

شکّ اعتنا نکن و بنا را بر انجام مشکوک فیه بگذار، و لذا:

-به فرض که اصاله الصّحه اصل باشد و نه اماره لکن یک اصل محرز است.

* یعنی چه؟

-یعنی با اجراء این عمل، موضوع صحّت درست می شود و آن عقد یا ایقاع، عبادت و یا معامله است که جامع کلیّه اجزاء و شرائط باشد و لذا به دنبال آن حکم می شود به ترتب اثر و حصول نقل و انتقال و ملکیت در بیع، زوجیت در نکاح و هکذا...

* با توجه به مقدمه فوق موضوع بحث در این تنبیه ششم چیست؟

اینستکه: در رابطه با تعارض اصاله الصّحه با سایر امارات و اصول سه مقام از بحث متصوّر است:

۱- تعارض اصاله الصّحه با اماره ای از امارات از قبیل یننه مثلا:

۲- تعارض اصاله الصّحه با اصلی از اصول عملیه از قبیل برائت مثلا.

۳- تعارض اصاله الصّحه با اصاله الفساد که خود دو شعبه دارد:

الف: تعارض اصاله الصّحه با استصحاب الفساد و...

ب: تعارض اصاله الصّحه با سایر استصحابات موضوعیه از جمله اصاله عدم البلوغ و...

* مراد از (فی بیان ورود هذا الأصل علی الاستصحاب... الخ) چیست؟

-بیان مقام اوّل از بحث و در حقیقت پاسخ به سوال ذیل است که:

-اگر اصاله الصّحه با اصاله الفساد تعارض کنند کدامیک مقدّم داشته می شوند؟

-فی المثل: معامله ای انجام شده در حالیکه ما در صحّت و فساد آن شک داریم و این در حالی است که از یکطرف اصاله الصّحه، حکم به صحت می کند و از طرف دیگر اصاله الفساد حکم به فساد می کند.

-البته می دانیم که اصل اوّلی در معاملات اعمّ از عقود و ایقاعات، فساد است.

-به عبارت دیگر اصاله الفساد یعنی: عدم ترتب اثر مقصود از عقد و اصاله الصّحه یعنی حکم به صحّت و صحّت به معنای ترتب اثر مقصود از هر عقد.

-بفرمائید کدامیک از این دو اصل به هنگام معارضه مقدّم می شود؟

-در پاسخ به این سوال باید گفت بطور کلی چهار صورت در اینجا متصوّر است:

ص: ۴۵۵

۱- اینکه هم اصالة الصّحة و هم اصالة الفساد، هر دو از امارات ظنیّه باشند.

۲- اینکه هم اصالة الصّحة از اصول عملیّه باشد، هم اصالة الفساد.

۳- اینکه اصالت فساد از امارات باشد و اصالة الصّحة از اصول.

۴- اینکه اصالت فساد از اصول باشد و اصالة الصّحة از امارات.

* حکم هریک از فرض مزبور در پاسخ به سوال فوق چیست؟

۱- در فرض و صورت چهارم، بلاشک اصالة الصّحة از باب اینکه امارات و ادلّة اجتهادیّه بر اصول عملیّه مقدّم هستند و نوع تقدیم هم از باب حکومت است، بر اصالة الفساد مقدّم است.

۲- در فرض اوّل، دوّم و سوّم نیز اصالة الصّحة بر اصالة الفساد مقدّم می شود. چرا؟

- زیرا که شکّ ما در ترتّب اثر و عدم آن، در بقاء حالت سابقه (یعنی عدم ملکیت و نقل و انتقال) و ارتفاع آن مسبب است از شکّ در اینکه آیا فلان عقد، جامع جمیع اجزاء و شرائط بوده است یا نه؟ سببیت داشته است یا نه؟ مؤثر بوده است یا نه؟

- اصالة الصّحة ثابت کرد که بله، فلان عقد جامع جمیع اجزاء و شرائط بوده است. که البته اثر مقصود هم بر آن مترتب می شود و لذا دیگر نوبت به اصالة الفساد نمی رسد.

* قاعده کلّیه در این رابطه چه بود؟

- این بود که: کلّ اصل کان مجراه الشکّ السببی، فهو حاکم علی ما یجری فی الشکّ المسبّب عنه.

نکته: معنای حکومت هم اینستکه تنزیلاً، موضوع اصل محکوم را از بین می برد.

* مراد از (خصوصاً اذا جعلنا هذا الاصل من الظواهر المعتمره... الخ) چیست؟

- اینستکه: اگر ما اصالة الصّحة را چنانکه در فرض چهارم گفته شد از امارات قرار داده و اصالة الفساد را از اصول، به طریق اولی بر اصالة الفساد مقدّم است.

به عبارت دیگر: اصالة الصّحة در همه صوری که ذکر شد بر اصالة الفساد مقدم است بویژه در فرض چهارم که اصالة الصّحة از امارات و استصحاب فساد از اصول است.

* با توجه به پاسخ مذکور در تبیین ما نحن فیه مثال بزنید.

فی المثل: شخص پس از بول استبراء نکرده است و تنها به تطهیر مخرج بول اکتفا نموده است، لکن پس از لحظاتی رطوبتی می

ببند، وظیفه اش چیست؟

ص: ۴۵۶

۱- استصحاب بقاء طهارت می گوید: حکم به طهارت بدن و لباس بکن.

۲- شارع مقدّس فرموده: بنا را بر بولیت گذاشته و حکم به بولیت بکن. چرا؟

زیرا ظاهر هر انسانی که بول کرده و استبراء نکرده نشان می دهد که مقداری از ذرات بول در مجرای ادرار او باقی مانده باشد که به تدریج خارج می شود.

* در اینجا شارع مقدّس، این ظاهر حال را که از امارات ظنیه بوده و مفید ظنّ نوعی است بر آن اصل مقدّم داشته است.

* مراد از (و اما تقدیمه علی الاستصحابات الموضوعیه المترتب علیها الفساد... الخ) چیست؟

- پاسخ به یک سؤال مقدّر است که تقدیرش چنین است:

۱- اگر اصالة الصّیحه با یک سلسله اصول موضوعیه از قبیل اصالة عدم البلوغ، اصالة عدم المشاهده در اجناسی که با مشاهده معامله می شوند، اصالة عدم الکیل و اصالة عدم الوزن و... در مکیلات، موزونات، معدودات و... تعارض کند، کدامیک مقدّم می شوند؟ فی المثل:

۱- عقدی انشاء شده است و ما در صحت و فساد آن شک داریم.

۲- منشاء شک ما هم اینست که نمی دانیم که آیا مجری عقد بالغ بوده است یا نه؟

۱- اگر اصالة الصّیحه را مقدّم بداریم حکم به صحت این عقد و ترتب اثر بر آن می شود.

۱- اگر اصالة عدم البلوغ را مقدّم بداریم حکم به فساد این عقد و عدم ترتب اثر بر آن می شود.

- بفرمائید کدامیک از این دو اصل بر دیگری مقدّم می شود؟

- در این مقام نیز چهار صورت متصوّر است از جمله:

۱- اینکه هریک از اصالة الصّیحه و استصحاب موضوعی اماره ظنیه باشند.

۲- اینکه هم اصالة الصّیحه و هم استصحاب موضوعی از اصول عملیه تعبذیه باشند.

۳- اینکه اصالة الصّیحه از اصول عملیه و استصحاب موضوعی از امارات باشد.

۴- اینکه اصالة الصّیحه از امارات و استصحاب موضوعی از اصول عملیه باشد.

- شیخ می فرماید: در فرض چهارم، بالاتر دید اصالة الصّیحه از باب اینکه هر اماره ای بر اصل مقدّم است چرا که الاصل دلیل

حيث لا دليل، بر استصحابات موضوعيّه مقدم مي شود، نوع تقديم هم از باب حكومت است.

*انما الكلام در چيست؟

ص: ۴۵۷

در سه فرض اوّل، دوّم و سوّم است. که در رابطه با تقدّم اصاله الصّحه بر استصحاب و عدم آن سه وجه وجود دارد:

۱- اینکه استصحابات موضوعیّه بر اصاله الصّحه تقدّم دارند.

۲- اینکه اصاله الصّحه با استصحابات موضوعیّه تعارض کرده، تساقط می کنند.

۳- اینکه اصاله الصّحه بر اصول موضوعیّه مذکور تقدّم پیدا می کند.

*دلیل بر وجه اوّل چیست؟

اینستکه:

۱- اصاله الصّحه از اصول حکمیّه است چرا که هر یک از صحت و فساد حکمی از احکام وضعیّه هستند.

۲- اصل عدم بلوغ و امثال آن از اصول موضوعیّه هستند چرا که بلوغ و عدم بلوغ مثلا خود موضوع برای صحت و فساد هستند.

۳- اصل موضوعی هم بر اصل حکمی تقدّم دارد، چرا که موضوع نسبت به حکم به منزله علت است نسبت به معلول و سبب است نسبت به مسبب. چرا؟

- بخاطر اینکه اگر موضوع نباشد حکم هم نخواهد بود.

۴- بلاشک اصل سببی بر اصل مسببی مقدم است چونکه شک در مسبب از شک در سبب سرچشمه می گیرد.

- به عبارت دیگر: وقتی به برکت اصل، وضع سبب نفی و اثباتا روشن شد خود به خود وضع مسبب نیز روشن شده و دیگر نیازی به اجراء اصل نمی باشد اعم از اینکه اصل مسببی موافق با اصل سببی باشد و یا مخالف با آن.

- علی ایحال تا اصلی سببی در کار باشد نوبت به اصل مسببی نخواهد رسید.

* با توجه به مطالب فوق چرا اصاله الصّحه در ما نحن فیه مسببی و اصاله عدم البلوغ سببی است؟

- بخاطر اینکه: شک ما در صحت و فساد مسبب از شک در بلوغ و عدم بلوغ است.

- وقتی که با اصل عدم بلوغ وضع موضوع و سبب روشن شود، دیگر نوبت به شک در صحت و فساد نمی رسد، بلکه حتما حکم به فساد می شود.

-در این جهت هم فرقی نمی کند که هر دو اصل باشند یا اماره، چرا که در میان امارات نیز حاکم و محکوم وجود دارد، بویژه اگر استصحاب از امارات باشد.

متن

و التحقيق: أنه ان جعلنا هذا الأصل من الظواهر- كما هو ظاهر كلمات جماعه بل الأ-كثر-فلا إشكال في تقديمه على تلك الاستصحابات.

و إن جعلناه من الاصول:

فإن اريد بالصيحه في قولهم: «إن الأصل الصيحه» نفس ترتب الأثر، فلا إشكال في تقديم الاستصحاب الموضوعي عليها؛ لأنه مزيل بالنسبه إليها.

و إن اريد بها كون الفعل بحيث يترتب عليه الأثر- بأن يكون الأصل مشخصاً للموضوع من حيث ثبوت الصيحه له، لا مطلقاً-ففي تقديمه على الاستصحاب الموضوعي نظر:

من أن أصله عدم بلوغ البائع تثبت كون الواقع في الخارج بيعاً صادراً عن غير بالغ، فيترتب عليه الفساد، كما في نظائره من القيود العدميه المأخوذه في الموضوعات الوجوديه.

و أصله الحمل على الصحيح تثبت كون الواقع بيعاً صادراً عن بالغ، فيترتب عليه الصيحه، فتتعارضان.

لكن التحقيق: أن الحمل على الصيحه يحيح يقتضى كون الواقع البيع الصادر عن بالغ، و هو سبب شرعي في ارتفاع الحاله السابقه على العقد، و أصله عدم البلوغ لا- توجب بقاء الحاله السابقه على العقد من حيث إحراز البيع الصادر عن غير بالغ بحكم الاستصحاب؛ لأنه لا يوجب الرجوع إلى الحاله السابقه على هذا العقد؛ فإنه ليس ممّا يترتب عليه و إن فرضنا أنه يترتب عليه آثار اخر؛ لأن عدم المسبب من آثار عدم السبب لا من آثار ضده، فنقول حينئذ: الأصل عدم وجود السبب ما لم يدل دليل شرعي على وجوده.

و بالجمله: البقاء على الحاله السابقه على هذا البيع مستند إلى عدم السبب الشرعي، فإذا شك فيه بنى على البقاء و عدم وجود المسبب، ما لم يدل دليل على كون الموجود المراد بين السبب و غيره هو السبب، فإذا لا منافاه بين الحكم بترتب الآثار المترتبة على البيع الصادر عن

ص: ٤٥٩

غير بالغ، و ترتب الاثار المترتبة على البيع الصادر عن بالغ؛ لأنّ الثاني يقتضى انتقال المال عن البائع، و الأول لا يقتضيه، لا أنّه يقتضى عدمه.

ترجمه

تحقیق در مسأله

- اینستکه: اگر ما اصاله الصّیحه را از قبیل ظواهر (یعنی امارات ظنیّه) قرار دهیم چنانکه ظاهر کلمات جماعتی، بلکه اکثر علماء چنین است (که ظاهر حال مسلم را به حساب می آورند) اشکالی در مقدّم داشتن اصاله الصّیحه بر استصحابات موضوعیّه وجود نخواهد داشت.

- و اگر اصاله الصّیحه را از اصول قرار بدهیم دو صورت خواهد داشت:

- اگر مراد از صحت در این سخن آنها که می گویند: الاصل الصّیحه، همان ترتب اثر باشد، در تقدیم استصحاب موضوعی بر اصاله الصّیحه اشکالی وجود ندارد چرا که استصحاب موضوعی زایل کننده آن است.

- و اگر مراد حضرات از صحت اینستکه: فعل به گونه ای است که اثر بر آن مترتب می شود بدین معنا که اصل، مشخص کننده موضوع از جهت ثبوت صحت حکم برای آن می باشد و نه مطلقاً، در تقدیم آن بر استصحاب موضوعی، نظری وجود دارد و آن اینکه:

۱- اصالت عدم بلوغ بایع اثبات می کند که آنچه در خارج واقع شده است، بیعی است که از ادم غیر بالغ صادر شده است و لذا فساد بر آن مترتب می شود چنانکه در امثال آن از جمله قیود عدمیّه ای که در موضوعات وجودیّه اخذ شده است.

۲- و اصالت حمل (فعل مسلم) بر صحت، اثبات می کند که آنچه در خارج واقع شده بیعی است که از ادم بالغ صادر شده است و لذا صحت بر آن مترتب می شود.

- در نتیجه: اصاله الصّیحه (که احد الضّمدین را می سازد) با اصالت عدم البلوغ (که سازنده ضدّ دیگر است) تعارض کرده، هر دو تساقط می کنند، (در نتیجه باقی می ماند اصاله الفساد که سلیمّا عن المعارض).

- شیخ می فرماید لکن تحقیق در مسأله اینستکه:

ص: ۴۶۰

۱- حمل بر صحت اقتضا می کند که عقدی که در خارج واقع شده، بیعی است که از ادم بالغ صادر شده است که همان سبب شرعی در از بین رفتن حالت سابقه بر عقد است.

۲- و اصالت عدم بلوغ، از جهت احراز اینکه بیع صادره به حکم استصحاب از ادم غیربالغ است، موجب بقاء حالت سابقه (یعنی فساد) بر عقد نمی شود. چرا؟

زیرا: این اصالت عدم بلوغ موجب رجوع به حالت سابقه بر این عقد و حکم به فساد آن نمی شود، چونکه فساد مترتب بر ضد نیست (بلکه مترتب بر نقیض آن است). چرا؟

- زیرا عدم مسبب (یعنی نبودن صحت)، از آثار عدم سبب است و نه از آثار (بودن) ضد.

(یعنی فساد از آن لم یصدر است و نه ما صدر)، اگرچه فرض کنیم که آثار دیگری نیز بر این ضد مترتب می شود.

پس: در اینصورت می گوئیم: اصل اینست که تا زمانی که یک دلیل شرعی بر وجود سبب دلالت نکند، سببی برای نقل و انتقال وجود پیدا نکرده است.

- خلاصه اینکه:

- باقی ماندن بر حالت سابقه (یعنی فساد) بر این بیع مستند است بر (نقیض یعنی) عدم سبب شرعی (که اگر سبب بیاید وضعیت به هم می خورد و الا فلا).

- پس: اگر شک شود در آن (به اینکه آیا سبب شرعی آمده است یا نه؟) بنا گذاشته می شود بر بقاء (که همان استصحاب نیامدنش باشد) و عدم وجود مسبب البته تا مادامی که یک دلیل شرعی، دلالت نکند بر اینکه این عقدی که مردد است بین سبب و غیر آن، همان سبب است.

- بنابراین: منافاتی بین حکم به ترتب آثار مترتبه بر بیع صادره از غیربالغ و ترتب آثار مترتبه بر بیع صادره از بالغ، وجود ندارد. چرا؟

- زیرا دو می (یعنی اصاله الصیحه) اقتضاء می کند انتقال مال از بایع را و لکن اولی (یعنی اصاله عدم البلوغ) اقتضا نمی کند انتقال مال را، نه اینکه از قبیل مقتضی العدم باشد.

*** تشریح المسائل:

* موضوع بحث در صدر این مبحث چیست؟

-در حقیقت پاسخ به دلیل وجه اول از سه وجه مذکور یعنی تقدّم استصحابات موضوعیّه بر اصاله الصّحه است.

*حاصل مطلب در (و التحقيق... الخ) چیست؟

اینستکه: اگرچه اصاله الصّحه از اصول حکمیه است، لکن همچون اصل براءت عقلی و اصل احتیاط عقلی نیست که تنها در حکم شرعی جاری شده و نفس صحت و ترتّب اثر را ثابت کند تا در نتیجه قدرت معارضه با اصول موضوعیّه را نداشته باشد و در طول آنها قرار بگیرد، بلکه:

-همانطور که استصحاب موضوعی به قول شما یک اصل محرز بوده و تعیّدا موضوع را احراز می کند و حکم بر آن مترتب می سازد و احد الاحتمالین را که همان صدور عقد از ادم غیربالغ باشد را تعیین می کند، اصاله الصّحه نیز از اصول محرزه بوده و احتمال دیگر را تعیین می کند یعنی دلالت می کند بر اینکه فلان عقد از شخص بالغ صادر شده و مجرای تمام شرائط بوده است، و لذا:

۱- استصحاب عدم بلوغ حین العقد نتیجه اش اینستکه: این عقد از غیربالغ صادر شده است.

۲- اصاله الصّحه نتیجه اش اینستکه: این عقد از ادم بالغ صادر شده است.

-در نتیجه: دو اصل در یک مرتبه قرار داشته و در عرض هم اند و لذا تعارضا و تساقطا.

-پس: يرجع الی الاصل الاوّلی در معاملات که همان اصاله الفساد باشد، نه اینکه استصحاب بر اصل مقدّم شود.

*آیا بیان فوق مشکل سببی و مسببی بودن را حلّ نمود؟

-خیر، چونکه اصاله الصّحه ولو اصل محرز باشد و لکن باید که مجری داشته و قابل جریان باشد تا که اصل محرز باشد.

-مضافا بر اینکه تا اصل سببی جاری است، نوبت به اصل مسببی نمی رسد.

*مراد از (كما فی نظائره من القيود العدمیّه... الخ) چیست؟

اینستکه: اگر موضوعی مرکب از دو جزء باشد یکی جزء و یا قید وجودی و یکی عدمی، در صورتیکه جزء وجودی آن بالوجدان محرز شود، جزء عدمی آن نیز به برکت اصل احراز می شود.

-به عبارت دیگر: قیود عدمیّه ای که در موضوعات وجودیه اخذ می شوند با اصل قابل احراز می باشند، فی المثل:

۱- مولی فرموده: العالم غیر الفاسق، يجب اکرامه.

۲- در خارج به عالمیت زید یقین داریم، لکن در فسق او شک داریم.

- اصل عدم جاری کرده و فاسق نبودن او را احراز می کنیم، وقتی که موضوع با تمام قیودش محرز شود، حکم هر بر آن مترتب می شود.

- و یا فی المثل:

۱- غصب یعنی تصرف در ملک غیر بدون اذن مالک آن

۲- وجدانا می دانیم که فلان تصرف در خارج، تصرف در ملک غیر است.

۳- نمی دانیم که این تصرف در ملک غیر مع الاذن است تا که غصب نباشد یا که بدون اذن است که حرام و غصبی باشد؟

- اصل عدم اذن جاری می کنیم و هکذا...

* حاصل مطلب در (و لکنّ التحقيق... الخ) چیست؟

در حقیقت پاسخ از دلیل وجه دوم یعنی آنجائی است که اصالة الصّحة حاکم بر اصالة عدم سبب است و لذا می فرماید:

۱- در اینگونه موارد که شک ما در صحت و فساد فعل ناشی از شک در بلوغ و عدم آن ناشی می شود، تنها اصالة الصّحة جاری می شود و نه اصول موضوعیه از قبیل عدم بلوغ. چرا؟

- زیرا بقول وجه دوّم، نتیجه اصل عدم بلوغ اینست که: این عقد از ادم غیربالغ صادر شده است، در حالیکه این اثر از آثار و احکام شرعیّه عدم بلوغ نیست بلکه اثر خارجی است که می شود اصل مثبت و اصل مثبت هم حجّت نیست.

۲- به فرض که یا در اثر خفاء واسطه و یا از جهت قول به حجّیت اصل مثبت و... از مطلب فوق صرف نظر کنیم باز هم یک پاسخ اصلی به وجه دوّم داریم لکن قبل از پرداختن به آن جواب ذکر یک مقدمه لازم است.

- متقابلان، گاهی متناقضان هستند و گاهی ضدّان و...

- و امّا ضدّان دو امر وجودی هستند که میان آنها نهایت منافرت وجود داشته که اجتماعشان در آن واحد و در محلّ واحد محال است و لکن ارتفاعشان ممکن است. مثل سواد و بیاض.

- و امّا نقیضان دو امری را گویند که یکی وجودی و دیگری عدمی است در حالیکه نهایت

منافرت بین آنها برقرار است به نحوی که:

-اجتماع آن دو در آن واحد و در محلّ واحد محال است، چنانکه ارتفاعشان نیز محال است.

چرا؟

-زیرا که سر از اجتماع نقیضین و ارتفاع آن دو درمی آورد، و این دو هر دو محال است مثل هستی و نیستی.

*انما الکلام در چیست؟

اینستکه:

۱- گاهی اثر، مال یک امر وجودی است که باید وجدانا و یا تعبدا احراز شود.

۲- گاهی اثر، مربوط به ضد آن امر وجودی است که آن ضد نیز یک امر وجودی است و باید اثبات شود.

۳- گاهی هم اثر از آن نقیض آن امر وجودی یعنی عدم آن است.

نکته قابل توجه اینستکه: هر یک از امور مذکور، یعنی خود امر وجودی و یا ضدّ یا نقیض آن که منشأ اثر بوده و حکم شرعی بر آن مترتب می شود باید اثبات گردد. چرا؟

-زیرا اثبات موضوعی که دارای اثر شرعی نیست بلافایده است.

*حال با توجه به مقدمه فوق می گوئیم در ما نحن فیه:

۱- یک امر وجودی داریم و آن عقدی است که از ادم بالغ صادر شده است.

۲- یک امر وجودی دیگری داریم که ضدّ آن امر وجودی است و آن عقدی است که از ادم غیر بالغ صادر شده است.

۳- یک امر عدمی هم داریم و آن عدم صدور عقد از ادم بالغ است.

و اما صحت و ترتب اثر بلاشک از آثار و احکام عقد صادرشده از ادم بالغ است.

و اما فساد از آثار و احکام شرعیّه ضدّ آن یعنی عقد صادرشده از ادم غیر بالغ نیست و لذا ما نیازی به اثبات این ضد، بواسطه استصحاب نداریم.

-بلکه فساد از آثار شرعیّه نقیض آن امر وجودی اوّل یعنی عدم صدور عقد از ادم بالغ است که با اصل عدم بلوغ اثبات می گردد.

*قبل از گرفتن نتیجه نهائی بفرمائید به چه دلیل فساد بر عقد صادره از غیربالغ مترتب

ص: ۴۶۴

نمی شود و موضوع آن این امر وجودی نبوده بلکه یک امر عدمی است؟

- پاسخ به این سؤال نیز خود نیازمند به یک مقدمه است و آن اینستکه:

۱- وجود یک مسبب، مستند به وجود سبب و یا به تعبیر دیگر وجود هر معلولی مستند به وجود علت تامه آن است.

۲- به محض تحقق علت تامه، معلول محقق شده و تخلّف معلول از علت تامه محال است.

۳- عدم مسبب نیز مستند به عدم سبب است و لذا گفته می شود که عدم العله عله العدم.

- البته این عبارت از باب قیاس به امور وجودیه گفته میشود و در آن مسامحه و توسع وجود دارد. چرا؟

- چونکه عدم چیزی نیست تا که علت باشد و در ایجاد عدم معلول تأثیر بگذارد.

- قطعاً تأثیر از آن امر وجودی است، منتهی از باب اینکه وقتی علت تامه نباشد، معلول هم نخواهد بود گفته اند که عدم العله، عله العدم.

- علی ایحال: عدم مسبب مستند است به عدم سبب، نه اینکه مستند باشد به سبب ناقص و یا اینکه از افراد آن باشد.

۴- بین علت و معلول باید که سنخیت باشد و علت ناقصه که امر وجودی است با عدم معلول که امر عدمی است سنخیت ندارد.

در نتیجه: عدم مسبب معلول عدم سبب است و نه هیچ امر دیگری از علت ناقصه و ضد علت تامه و...

* با توجه به مقدمه مزبور می گوئیم دلیل اینکه فساد بر عقد صادره از غیربالغ مترتب نمی شود اینستکه:

- فساد در حقیقت، همان عدم ترتب اثر است چنانکه صحت به معنای ترتب اثر است.

- این دو امر نقیضان و یا عدم و ملکه هستند، یعنی که صحت یک امر وجودی و فساد یک امر عدمی است.

- وقتی صحت که یک امر وجودی است به چیزی مستند شود مثل اینکه گفته شود عقد صادره از ادم بالغ، قطعاً فساد نیز به نقیض آن امر وجودی که عدم صدور عقد از بالغ باشد مستند می شود و نه به ضد آن امر وجودی که صدور عقد از غیربالغ باشد ضروره آن عدم مسبب مستند

الی عدم السبب.

-به عبارت دیگر:نقل و انتقال و یا زوجیت مثلا،مسبب است از عقدی که تمام بوده و جامع جمیع شرائط معتبره در آن است.

-پس عدم نقل و انتقال و یا زوجیت مسبب از عدم وجود یک عقد تمام است در مسبب از وجود یک عقد ناقص.

-حال با توجه به اینکه موضوع فساد یک امر عدمی است که نقیض موضوع صحت است و نه ضد آن و لذا نیازی به احراز ندارد می گوئیم:

-فساد و بطلان و بقاء بر حالت سابقه یعنی عدم نقل و انتقال و زوجیت و...مستند است به نبود سبب شرعی.

-مفاد اصل عدم بلوغ نیز همین است،یعنی که سبب شرعی ناقل نیامده است.

-پس فاسد است.

-نکته:حکم مزبور تا زمانی است که دلیلی برخلاف آن نیامده است و الا در صورت وجود دلیل جای این اصل نیست.

-دلیل برخلاف هم همین اصاله الصیحه است که به حکم سیره و اختلال نظام حجّت شده است و تعییدا دلالت می کند که مجری این عقد صادره بالغ بوده است و لذا سببیت برای نقل و انتقال و ترتب اثر دارد.

الحاصل:با محاسباتی که صورت گرفت،اصاله الصیحه حاکم گردید بر استصحاب موضوعی که همان مطلوب ماست.

متن

بقی الکلام فی أصله الصیحه فی الأقوال و الاعتقادات أمّا الأقوال،فالصیحه فیها تكون من وجهین:

الأول:من حیث کونه حرکه من حرکات المکلّف،فیکون الشکّ من حیث کونه مباحا أو محرّما.و لا إشکال فی الحمل علی الصیحه من هذه الحیثیه.

ص: ۴۶۶

الثانی: من حیث کونه کاشفا عن مقصود المتکلم.

و الشک من هذه الحیثیه یكون من وجوه:

أحدها: من جهه أن المتکلم بذلک القول قصد الكشف بذلک عن معنی، أم لم یقصد، بل تکلم به من غیر قصد لمعنی؟ و لا إشکال فی أصله الصّحّه من هذه الحیثیه بحیث لو ادّعی کون التکلم لغوا أو غلطا لم یسمع منه.

الثانی: من جهه أن المتکلم صادق فی اعتقاده و معتقد بمؤدّی ما یقوله، أم هو کاذب فی هذا التکلم فی اعتقاده؟ و لا إشکال فی أصله الصّحّه هنا أيضا. فإذا أخبر بشیء جاز نسبه اعتقاد مضمون الخبر إلیه، و لا یسمع دعوی أنه غیر معتقد لما یقوله. و کذا إذا قال: افعل کذا، جاز أن یسند إلیه أنه طالبه فی الواقع، لا أنه مظهر للطلب صوره لمصلحه کالتوطين، أو لمفسده. و هذان الأصلان ممّا قامت علیهما السیره القطعیّه، مع إمكان إجراء ما سلف: من أدلّه تنزیه فعل المسلم عن القبیح فی المقام. لکنّ المستند فیہ لیس تلك الأدلّه.

الثالث: من جهه کونه صادقا فی الواقع أو کاذبا. و هذا معنی حجّیه خبر المسلم لغيره، فمعنی حجّیه خبره صدقه. و الظاهر عدم الدلیل علی وجوب الحمل علی الصحیح بهذا المعنی، و الظاهر عدم الخلاف فی ذلك؛ إذ لم یقل أحد بحجّیه کلّ خبر صدر من مسلم، و لا دلیل یفی بعمومه علیه، حتّی نرتکب دعوی خروج ما خرج بالدلیل...

ترجمه

-باقی ماند کلام در اصله الصّحّه در اقوال و اصله الصّحّه در اعتقادات:

اصاله الصّحّه در اقوال

-اما در اقوال، صحت در آن دارای چهار وجه است:

*وجه اول: از این جهت است که قول (نیز) فعلی از افعال مکلف است و لذا شک در آن از این حیث است که آیا حرام است یا حلال؟

-بنابراین اشکالی در حمل آن بر صحت (به معنای حلال بودن) از این حیث نمی باشد.

*وجه دوم: از این جهت است که قول، کاشف از مراد و مقصود متکلم است و لکن شک از این

ص: ۴۶۷

حیثیت از وجوه مختلفی است:

۱- وجه اول، از این جهت است که آیا آقای متکلم بوسیله این سخن معنائی را قصد کرده است یا نه؟ بلکه تکلم کرده به آن بدون اینکه معنائی را قصد کرده باشد؟

-در جریان اصالة الصّححه از این حیث نیز اشکالی وجود ندارد به نحوی که اگر (بعدها) ادعا کند که آن سخنان لاغیا و غالطا بوده، از او پذیرفته نشود (چونکه الاصل فی القول، الصّححه).

۲- وجه دوم، از این جهت است که آیا متکلم در اعتقادش صادق است و به مؤدای آنچه می گوید معتقد است یا اینکه در این تکلم در اعتقادش کاذب است؟

-در جریان اصالة الصّححه و حمل کلام بر صحت) در اینجا نیز اشکالی وجود ندارد و لذا:

-اگر اخبار دهد به چیزی (مثلا زید قائم)، نسبت دادن اعتقاد به مضمون خبر به او جایز است (یعنی که مخبر به مضمون خبرش عقیده دارد)، و ادعای اینکه او معتقد به آنچه می گوید نیست، از او پذیرفته نمی شود..

-و اینچنین است اگر (در مقام انشاء) بگوید: فلان کار را انجام بده، که جایز است به او اسناد داده شود که او در واقع خواهان آن کار است، نه اینکه اظهارکننده یک طلب صوری از روی مصلحتی مثل توطین است و یا برای مفسده ای است (مثل اتمام حجّت).

-این دو اصل (یعنی اصالة الصّححه به معنای دوم و سوم)، از جمله اصلهایی هستند که سیره قطعیه عقلاء بر حجّیت آنها اقامه شده است، در صورتیکه اجراء ادله سابقه از جمله ادله تنزیه فعل مسلم (مثل ضع امر اخیک...) در این مقام نیز امکان دارد، لکن مدرک و مستند ما در اصالة الصّححه به معنای سوم آن ادله نیست (بلکه سیره عقلائیّه است).

۳- وجه سوم: از این جهت است که آیا قول او در واقع نیز صادق است یا کاذب؟ در حالیکه این (معنای چهارم) معنای حجّیت خبر مسلم برای غیر اوست.

پس معنای حجّیت خبر مسلم مطابقت آن با واقع است.

شیخ می فرماید: ظاهر (در اینجا) عدم دلیل بر حمل صحت به این معناست و ظاهرا اختلافی در این مطلب نیست، چرا که هیچکس قائل به حجّیت هر خبری که از هر مسلمی صادر می شود نشده است، و دلیلی هم که به عمومه بر این معنای چهارم وفا کند وجود ندارد. تا که مرتکب ادعای خرج ما خرج بالدلیل شویم.

*** تشریح المسائل:

*مقدمه بفرمائید اصاله الصَّحْه چند شعبه دارد؟

-بطور کلی چهار شعبه دارد:

۱-اصاله الصَّحْه فی فعل النفس که از آن به قاعده فراغ و تجاوز تعبیر شد.

۲-اصاله الصَّحْه فی فعل الغير که هدف اصلی این فصل بود و مفصل در رابطه با آن بحث شد.

۳-اصاله الصَّحْه در اقوال.

۴-اصاله الصَّحْه در اعتقادات.

*موضوع بحث در اینجا کدامیک از دو شعبه اخیر است؟

-اصاله الصَّحْه در اقوال است.

*حاصل مطلب در(فالصَّحْه فیها تکون من وجهین:....الخ) چیست؟

اینستکه:در رابطه با اصاله الصَّحْه در اقوال از دو حیث بحث می شود:

۱-از این حیث که فلا-ن قول، فعلی از افعال مکلف و یا حرکتی از حرکات صادره از اوست، البته با قطع نظر از کشف این الفاظ از معانی و یا حکایت آنها از حادثه ای و اعراب آنها از ما فی الضمیر.

-بلکه صرفاً از باب اینکه از راه دور فی المثل می بینیم که لبهای شخصی به حرکت درمی آید و چیزی می گوید، و ما شک کنیم که آیا سلام گفت و یا دشنام داد؟

-و یا فی المثل می بینیم که دو و یا چند نفر باهم مشغول به صحبت هستند و ما شک کنیم که آیا غیبت ما را کرده و به ما تهمت می زنند یا که خوبی ما را می گویند؟

به عبارت دیگر:در اینجا فعلی صورت پذیرفته و یا حرکتی از طرف صادر شده است که نمی دانیم بر وجه صحت یعنی اباحه صادر شده است یا بر وجه فساد یعنی حرمت؟

-آیا در چنین جائی اصاله الصَّحْه جاری می شود یا نه؟

-شیخنا می فرماید:اشکالی در اجرای اصاله الصَّحْه و حمل فعل مزبور بر صحت به معنای

اباحه، از این جهت که حرکتی از حرکات است وجود ندارد و لذا می توانیم بگوئیم که انشاء الله که سلام می دهد و نه دشنام.

*دلیل بر حمل مزبور چیست؟

*عمومات آیات از جمله: (قُولُوا لِلنَّاسِ حُسْنًا) و (اجْتَنِبُوا كَثِيرًا مِّنَ الظَّنِّ إِنَّ بَعْضَ الظَّنِّ إِثْمٌ)

*عمومات روایات از جمله: (ضع امر اخیک علی احسنه) و (من اتهم مؤمنا فهو ملعون ملعون و...).

نکته: قبلا در رابطه با دلالت این عمومات بطور جامع بحث گردید.

۲- از این حیث که صدور این کلام از متکلم به قصد معنایی و جهت حکایت از مطلبی است و لذا جنبه کاشفیت و حکایتگری و معرّیت آن مدّ نظر است.

*پس مراد از (و الشک من هذه الحیثیه یكون من وجوه) چیست؟

اینستکه: از این حیث و جهت دوّم در سه مرحله پیرامون کلام متکلم به بحث می نشینیم:

۱- مرحله اول اینکه آیا گوینده فلان کلام قاصد معنا و مدلول آن بود یا که صرفا با الفاظ بازی کرده و لاغی یا هازل و یا غالط بوده و نه قاصد؟

*انما الکلام در چیست؟

-در اینستکه: آیا در اینگونه موارد از شک، یک اصل و قاعده کلیه ای وجود دارد که بدان مراجعه کرده و حکم موارد شک مزبور را روشن کنیم؟

-شیخ پاسخ می دهد به اینکه از این حیث یعنی قصد المعنی نیز اصاله الصیحه جاری می شود و در حقیقت این همان اصاله القصد است که عقلاء در محاورات و مکالمات خود دارند بدین معنا که:

اگر متکلمی کلامی بگوید و بلافاصله تفسیر و یا توضیحی بر آن ندهد و یا کسی آن را تبیین نکند، همان ظاهر کلام را گرفته می گویند که انشاء الله قاصد معنا بوده است و دیگر به احتمال هزل، لغو و غلط و... اعتنا نمی کنند تا آنجا که اگر پس از اقرار به کلام صد بار هم بگوید که من قاصد معنا نبودم قاضی و حاکم او را بر طبق اقرارش مؤاخذه خواهد کرد و به احتمالات خلافیه اعتنا نمی کند.

-الحاصل: اصاله القصد در اینگونه موارد جاری می شود و مستند آن سیره قطعیه مسلمین

بلکه عقلاء عالم است.

۳-مرحله دوّم اینکه آیا گوینده کلامی که قاصد معنا و مدلول کلامش هست، صادق در اعتقاد است یا کاذب؟

-به عبارت دیگر: آیا خودش نیز به مضمون و مفاد کلامش اعتقاد دارد و باور قلبی اوست که این کلام را به زبان می آورد یا که خودش معتقد به گفتارش نیست بلکه روی مصالحی آن را به زبان می آورد؟

در اینجا سه شق وجود دارد:

* گاهی ما یقین داریم که فلان متکلم علاوه بر اینکه قاصد معنای کلامش می باشد، معتقد به مؤدای آن نیز هست مثل آنچه که ذات حق در قرآن فرموده و یا آنچه که انبیاء و اولیاء خدا و حتی عدول از مؤمنین می گویند.

-نکته: در فرض یقین به همان یقین عمل می شود که بحثی در آن نمی باشد.

* گاهی هم یقین داریم که فلان گوینده روی غرض و مصلحت شخصی و یا گروهی فلان حرف را زده است و الا به مضمون کلامش اعتقادی ندارد، چنانکه قرآن از زبان منافقین نقل می کند که: (قَالُوا نَشْهَدُ إِنَّكَ لَرَسُولُ اللَّهِ)

-البته خدا می فرماید: (وَ اللَّهُ يَعْلَمُ إِنَّكَ لَرَسُولُهُ وَ اللَّهُ يَشْهَدُ إِنَّ الْمُنَافِقِينَ لَكَاذِبُونَ)

-نکته: باز در فرض یقین به یقین عمل کرده و جای بحث در آن وجود ندارد.

* اما گاهی شک می کنیم که آیا متکلم به مضمون و مفاد کلامش معتقد است یا نه؟

-فی المثل: فرض کنید که متکلمی در میان جمعی بگوید: اشهد انّ علیا و اولاده المعصومین حجج الله، لکن ما ندانیم که آیا با اعتقاد گفت تا حکم به شیعه اثنی عشری بودن او بشود یا که بدون اعتقاد گفت تا که مشمول چنین حکمی نشود؟

* انما الکلام در چیست؟

-در اینستکه: آیا در چنین فرضی اصلی وجود دارد که به آن رجوع کنیم یا نه؟

-مرحوم شیخ پاسخ می دهد به اینکه در این فرض نیز اشکالی در اجرای اصاله الصّحه در اعتقاد وجود ندارد.

-البته، مستند این اصل نیز بناء قطعی عقلاء است که در محاورات و مکالمات خود به

احتمال عدم اعتقاد به مضمون اعتنا نکرده و بنابر اعتقاد می گذارند مگر در مواردی که خلاف آن محرز باشد. و لذا:

*اگر گوینده ای در بخش اخبارات، به امری شهادت بدهد و یا از امری حکایت و روایت کند و یا که از حادثه ای خبر دهد و... می توان گفت که او با اعتقاد به مضمون کلام آن را به زبان آورده است و لذا اگر پس از آن مدعی شود که من معتقد به مفاد و مضمون آن نبودم از او پذیرفته نمی شود.

*و چنانچه مولائی در بخش انشائیات به عبدش بگوید افعل کذا و... در صورتیکه ما شک کنیم که آیا امر مزبور یک امر واقعی است یعنی که واقعا به قصد طلب ایجاد فعل صادر شده است و مولی انجام آن را فی الواقع طالب می باشد؟

یا اینکه برای ایجاد مفسده ای صادر شده است، بدین معنا که گوینده به ایجاد مضمون معتقد نیست بلکه می خواهد بدینوسیله عبد و یا به اصطلاح امروز کارگر و یا کارمند خود را مجازات کند؟

-در اینصورت امر مزبور را بر اولی حمل کرده می گوئیم: انشاء الله که آمر معتقد به مضمون کلام بوده و قلبا طالب ایجاد فلان عمل بوده است که چنین گفته است، نه اینکه بلااعتقاد گفته باشد.

*مراد از (و هذان الاصلان مّا قامت علیهما السیره القطعیّه) چیست؟

اینستکه: تا به اینجا برای اثبات حجیت دو اصل اصاله القصد و اصاله الاعتقاد به سیره قطعیّه عقلائیّه تمسک شده است.

*پس غرض از (مع امکان اجراء ما سلف... الخ) چیست؟

پاسخ به یک سوال مقدر است که تقدیرش چنین است:

آیا می توان در تقویت دو اصل مذکور از ادلّه تنزیه فعل مسلم از قبیح یعنی عمومات آیات و روایات که در اثبات حجیت اصاله الصیحه فی فعل الغیر آورده شده استفاده کرده بگوئیم که آن ادله در این دو اصل نیز جاری هستند به این بیان که قاصد معنا نبودن و لاغی بودن قبیح است و باید که کار مسلم را بر وجه حسن و اباحه حمل نمود؟

-به عبارت دیگر: آیا می توان گفت انشاء الله که گوینده مزبور قاصد معناست و یا در رابطه با

اصاله الاعتقاد گفت که بی اعتقاد به مضمون سخن گفتن قبیح است.

و لذا باید که امر مسلمان را حمل بر صحت و جهت حسن نمود و گفت که انشاء الله معتقد بود که چنین گفت و...؟

و لذا شیخ در پاسخ می فرماید: استفاده از این ادله در اینجا مشکل است. چرا؟

- زیرا که صرف عدم قصد معنا بصورت مطلق و مجرد قبیح نیست تا که ناچار باشیم از تنزیه، چنانکه مطلق عدم اعتقاد به مضمون قبیح نیست تا که ناگزیر از تبرئه شویم.

- پس: مستند این دو اصل، آن ادله نیست و باید به همان بناء عقلاء متوسل شد.

۳- و اما مرحله سوم اینکه متکلمی کلامی را می گوید و ما یقین داریم که قاصد معنا و مدلول کلامش هست، چنانکه یقین داریم که معتقد به مضمون آن نیز هست یعنی که برحسب اعتقاد صادق است و نه کاذب.

- لکن در اینکه آیا برحسب واقع نیز کلام او صادق است شک داریم یعنی که آیا مطابق با واقع می باشد یا نه؟

- پس بحث بر سر مطابقت و عدم مطابقت کلام گوینده با واقع است.

*انما الکلام در چیست؟

- در اینستکه:

۱- گاهی ما یقین به صدق داریم مثل آنچه که خدا و رسول و ائمه اطهار فرموده اند و به تواتر و یا به... ثابت شده است.

۲- گاهی هم یقین به کذب فلان خبر داریم.

۳- لکن گاهی شک در صدق و کذب یک خبر داریم و لذا سؤال ما اینجاست که آیا در این مقام اصلی وجود دارد که بدان رجوع کنیم یا نه؟

- به عبارت دیگر: آیا اصلی داریم به اینکه هر خبری از مسلمانی صادر شد حتما صدق و مطابق با واقع است یا نه؟

- از آنجا که حجیت خبر مسلمان همان صدق آن است آیا می توان گفت که اصل در خبر هر مسلمانی اینستکه: حجیت باشد یا نه؟

- شیخنا می فرماید که: خیر ما چنین اصلی نداریم و کسی هم مدعی نشده است که هر

خبری از هر مسلمانی که صادر شد حتماً حجت و صدق و مطابق با واقع نیز هست، بلکه مطابق اعتقاد او می باشد و لکن این مطلب غیر از مطابقت با واقع هست.

*در تبیین مطالب فوق بفرمائید چه مقاماتی از بحث وجود دارد؟

چهار مقام:

۱- الاصل فی خبر المسلم، الحجیه ام لا؟ اعم از اینکه عادل یا فاسق باشد. صغیر یا کبیر باشد و یا شیعه یا سنی باشد.

۲- الاصل فی خبر العادل، الحجیه ام لا؟ البته به فرض اینکه خبر مطلق مسلم، حجت باشد.

۳- الاصل فی خبر العدلین (در موضوعات خارجیه)، الحجیه ام لا؟

۴- الاصل فی خبر اربعه عدول (در مثل شهادت به زنا و...) الحجیه ام لا؟

متن

و ربّما يتوهم: وجود الدليل العام، من مثل الأخبار المتقدمه الامر به بوجوب حمل أمر المسلم على أحسنه، و ما دلّ على وجوب تصديق المؤمن و عدم اتّهامه عموماً، و خصوص قوله عليه السلام: «إذا شهد عندك المسلمون فصدّقهم»، و غير ذلك ممّا ذكرنا في بحث حجّیه خبر الواحد، و ذكرنا عدم دلالتها.

مع أنّه لو فرض دليل عامّ على حجّیه خبر كلّ مسلم، كان الخارج منه أكثر من الدّاخل؛ لقيام الإجماع على عدم اعتباره في الشهادات و لا في الرّوايات إلّا مع شروط خاصّه، و لا في الحدسيّات و النظريّات إلّا في موارد خاصّه، مثل الفتوى و شبهها.

نعم يمكن أن يدعى: أنّ الأصل في خبر العدل الحجّيه؛ لجملة ممّا ذكرناه في أخبار الاحاد، و ذكرنا ما يوجب تضعيف ذلك، فراجع.

ترجمه

دفع یک توهم

ص: ۴۷۴

چه بسا توهم شده است، وجود دلیل عام از جمله مثل اخبار عامّ متقدّمه ای که امرکننده به وجوب حمل امر مسلم (اعم از افعال و اقوال) بر احسن آن، و ادله ای که دلالت می کرد بر وجوب تصدیق مؤمن و متهم نکردن او عموماً (چه در اقوال و چه در افعال)، و خصوص قول امام (علیه السلام) که فرمود:

وقتی مسلمین نزد تو شهادت دادند، تصدیقشان کن (که در اقوال بود) و غیر از این ادله از آنچه در بحث حجّیت خبر واحد ذکر کردیم و عدم دلالت این ادله بر مدّعی را ثابت نمودیم.

با این همه اگر فرض شود که دلیل عامی بر حجّیت خبر هر مسلمی وجود دارد، مستلزم تخصیص اکثر است، به دلیل اقامه اجماع بر عدم اعتبار قول مسلم در شهادت و در روایات مگر در صورت حصول شرائط ویژه و خاص و نه در حدسیات و نظریات مگر در موارد استثنائی و خاص مثل فتوی و شبه آن (در قیمت گذاری توسط کارشناسان...).

بله، ممکن است ادعا شود که اصل در خبر عادل حجّیت است، به دلیل مطالبی که ما در اخبار احاد گفتیم، در حالیکه مطالبی هم گفتیم که موجب تضعیف آن استدلال شد و لذا برای تبیین بیشتر به آنجا مراجعه کن.

*** تشریح المسائل:

* حاصل مطلب در (و رُبما یتوهم... الخ) چیست؟

اینست که: برخی گمان کرده اند که یک سری از عمومات و خصوصاتی وجود دارد که می توان از آنها استفاده کرد و گفت: الاصل فی خبر کلّ مسلم الصّدق و الحجّیه لکن خرج ما خرج مثل:

۱- باب شهادت که در آنجا خبر هر مسلمانی پذیرفته نمی شود بلکه اخبار و شهادت دو نفر عادل و یا چهار نفر از عدول معتبر است.

۲- و باب روایات که خبر و روایت هر راوی قابل قبول نیست بلکه باید دارای شروطی از قبیل:

و ثاقت، عدالت، ضبط و... باشد.

و اما بقی ما بقی مثل خبر دادن از امور عادیّه و امور مربوط به مسائل و شئون زندگی و...

* مراد از عموماتی که ذکر شد چیست؟

- اخباری است که در مباحث قبل نقل شد از قبیل:

۱-ضع امر اخیک علی احسنه.و گفته شد که حمل بر احسن هم به اینستکه حمل بر صدق شود و نه کذب،مضافا بر اینکه کلمه امر،اعم است از قول و فعل فرد مسلم.

۲-صدقه و کذبهم، که گفته شد صدقه به معنای اینستکه:او را تصدیق کن یعنی که اگر برادر مؤمنت سخنی گفت بگو راست می گوید.

-البته راستی عبارتست از مطابقت خبر با واقع که البته هر خبر مطابق با واقع حجّت هم هست.

۳-من اّتهم مؤننا فهو ملعون ملعون،و گفته شد که اتهام در فعل حرام است چنانکه اتهام در قول نیز مذموم است،و لذا باید که حمل بر صدق نمود و این معنای حجّیت خبر اوست.

*مراد از خصوصیتی که مورد اشاره قرار گرفت چیست؟

۱-یکی آیه شریفه اذن است که فرمود:یؤمن بالله و یؤمن للمؤمنین ای یصدّقهم، که چگونگی استدلال به آن در مباحث حجّیت خبر واحد بیان شد.

۲-یکی هم روایت شریفه امام صادق(علیه السلام)به فرزندش اسماعیل است که اصل قضیه اجمالا عبارتست از:

-انّ اسمعیل بن الامام صادق(علیه السلام)کان له بضاعه فاراد ان یعطیها رجلا-بالمضاربه فاستشار اباه(علیه السلام)فی ذلک،فمنعه عنه من جهة-ذکر التّیاس ذلک الرّجل بالسّوء و شرب الخمر،فعصی اسمعیل اباه-فی ذلک،و اعطاه البضاعه،فما مضت مدّه الا و قد ضاعت الی الله فی بینه الحرام و یدعو الله و یطلب منه الاجر فی ضیاع متاعه-فقال(علیه السلام)له:لیس لک من الاجر شیء لائک سمعت انه فاسق-فاذا شهد عندک المسلمون،فصدّقهم...

*محلّ شاهد کدام فراز است؟

-اخیرین جمله حدیث است که المسلمون با(ال)آمده و مفید عموم است یعنی که هر مسلمانی نزد تو شهادتی داد و از امری اخبار کرد او را تصدیق کن و گفتار او را حمل بر صدق نما.

-اینست معنای(الاصل فی خبر کلّ مسلم الصّدق و الحجّیه).

پس:به برکت این ادله،اصل اولی در خبر هر مسلمانی حجّیت است.لکن خرج ما خرج که گفتیم مراد باب شهادات است و باب روایات.

و اما بقی،که سایر ابواب مراد است.

*چه پاسخی از این عمومات در بحث اصالة الصّحة فی فعل الغیر داده شد؟

۱- گفته شد که: دلالت این عمومات صرفاً به معنای حمل بر حسن و اباحه است و نه بر قبح و حرمت.

۲- و برای ترتیب اثر، موضوع باید احراز شود، ضمن اینکه حجّیت هم به معنای ترتیب اثر است.

۳- حجّیت به معنای ترتیب اثر هم تا صدق محرز نباشد نمی آید و احراز صدق هم به اخبار ثقه و عدل و... است و نه هر مسلمانی.

*در مبحث حجّیت خبر واحد چه پاسخی به خصوصیات داده شد؟

- گفته شد که مراد مجرد تصدیق صوری است و نه تصدیق واقعی و ترتیب اثر که هر مسلمانی مثلاً گفت که فلانی شراب می خورد فوراً طرف را گرفته و حدّ بزنیم و...

به عبارت دیگر گفته شد که در ظاهر و صورت حرف او را تصدیق کن و لکن در عمل رأی و نظر خود را به کر بینداز و...

- این در حالی است که بحث ما در ما نحن فیه، حمل بر صحّت و صدق برای ترتیب اثر است، و باید از خیر این عمومات و خصوصیات گذشت.

*پاسخ شیخ در (مع آنّه لو فرض دلیل... الخ) چیست؟

اینست که: به فرض که ادله مزبور دلیل بر حجّیت خبر هر مسلمی باشند و لکن عمومیت آنها مستلزم تخصیص اکثر است یعنی که ما خرج چند برابر مابقی است. چرا؟

- زیرا اجماع قائم است بر اینکه در موارد زیادی خبر هر مسلمانی قابل قبول نیست، چرا که مسلمان مخبر نیز باید دارای شرائطی باشد تا که خبرش مورد قبول واقع شود، از جمله این موارد:

۱- باب شهادت است، که در این باب، نوعاً شهادت عدلین و گاهی هم اربعه عدول قابل قبول است آنهم با شرائطی که باید کالّئیس فی رابطه النهار و کالمیل فی المکحله باشد.

۲- باب روایات است، که در این باب نیز علماء رجال و حدیث و اصول و فقه، شرائط فراوانی را برای راوی قائل شده اند که اگر راوی واجد آن شرائط باشد قولش حجّت است مثل: عدالت، وثاقت، اضبط بودن و...

۳-باب حدسیات، که در امور حدسیه از جمله اجتهادات در مسائل فقهی، فرهنگی، سیاسی و...، خبر هر مسلمانی مورد قبول نیست.

نکته: اصولاً خبر در این باب پذیرفته نیست.

۴-باب نظریات که در امور نظریه از قبیل حدوث و قدم عالم، وجود صانع و... اصلاً اخبار ملاک نمی باشد و هرکسی خود باید بوسیله برهان بدان دست یابد و...

-نکته: در امور حدسیه و نظری، در مواردی هم خبر یک نفر البته با شروطی مورد قبول است از جمله:

*باب فتوی، چرا که فتوای مفتی واحد جامع الشرائط حجت است.

*باب تعیین قیمتها و اروش جنایات که در این امور نیز قول یک نفر از اهل خبره حجت است.

*باب تعیین و تشخیص بیماری که قول یک طبیب از آنجا که طبیب است دارای ارزش می باشد.

الحاصل: تا به اینجا اصلی نیافتیم مبنی بر اینکه خبر هر مسلمانی حجت باشد.

*پس مراد از (نعم یمكن ان يدعی... الخ) چیست؟

اینستکه: آیا می توان گفت که الاصل فی خبر العدل ان یکون حجه؟

-شیخنا در ابتدا می فرماید: امکان دارد که کسی ادعا کند که بله اصل اولی در خبر عدل به دلیل مفهوم آیه نباء و امثال آن از روایات که در باب حجیت خبر واحد گذشت، حجیت است.

-اما پس از آن می فرماید: این اصل نیز ناتمام بوده و به درد همه ابواب نمی خورد، چرا که در خبر عادل واحد نیز احتمالاتی وجود دارد:

۱-احتمال تعهد کذب ۲-احتمال خطا ۳-احتمال غفلت و نسیان و...

-در اینجا آیه نباء احتمال اول یعنی تعهد کذب را برمی دارد و دلالت می کند بر اینکه از این باب معطل نشو و شخص عادل انشاء الله دروغ نمی گوید چونکه ملکه عدالت دارد.

-اما آیه شریفه، احتمالات دیگر را بر نمی دارد و لذا باید آنها را با یک سری اصول عقلائیه از قبیل اصل عدم خطا و نسیان و... برداشت.

و اما این اصول عقلائیه نیز در اخبار از امور حسیه جاری می شود و لا غیر.

-البته، خبر عدل در اخبار از امور حسیه ارزش دارد و نه امور حدسیه و نظریه.

متن

و أما الاعتقادات، فنقول:

إذا كان الشك في أن اعتقاده ناش عن مدرک صحيح من دون تقصير عنه في مقدماته، أو من مدرک فاسد لتقصير منه في مقدماته، فالظاهر وجوب الحمل على الصحيح؛ لظاهر بعض ما مر:

من وجوب حمل امور المسلمين على الحسن دون القبيح.

و أمّا إذا شك في صحته بمعنى المطابقه للواقع، فلا دليل على وجوب الحمل على ذلك، ولو ثبت ذلك أوجب حجّيه كلّ خبر أخبر به المسلم؛ لما عرفت؛ من أن الأصل في الخبر كونه كاشفا عن اعتقاد المخبر.

أما لو ثبت حجّيه خبره:

فقد يعلم أن العبره باعتقاده بالمخبر به، كما في المفتى و غيره ممن يعتبر نظره في المطلب، فيكون خبره كاشفا عن الحجّيه لا نفسها.

و قد يعلم من الدليل حجّيه خصوص إخباره بالواقع، حتى لا يقبل منه قوله: اعتقد بكذا.

و قد يدلّ الدليل على حجّيه خصوص شهادته المتحققه تاره بالإخبار عن الواقع، و اخرى بالإخبار بعلمه.

و المتّبع في كلّ مورد ما دلّ عليه الدليل، و قد يشتهه مقدار دلالة الدليل.

و يترتب على ما ذكرنا قبول تعديلات أهل الرجال المكتوبه في كتبهم، و صحّحه التعويل في العدالة على اقتداء العدلين.

ترجمه

اصاله الصّحه در اعتقادات

و اما در رابطه با اصاله الصّحه در اعتقادات می گوئیم:

ص: ۴۷۹

- ۱- اگر شك ما در اعتقاد فرد مسلم ناشی از (دست یابی به) مدرک صحیح باشد بدون اینکه در حصول مقدمات آن کوتاهی کرده باشد و یا که از جهت مدرک فاسد باشد به دلیل تقصیر و کوتاهی او در حصول مقدمات آن، ظاهر، و جوب حمل (اعتقاد او) بر صحت است به دلیل ظاهر برخی از ادله ای که گذشت از جمله و جوب حمل امور مسلمین بر حسن، نه بر قبیح.
- ۲- اما اگر در صحت اعتقاد او به معنای مطابقت با واقع شك شود، دلیلی بر و جوب حمل اعتقاد او بر صحت وجود ندارد.

ذکر لطیفه ای در بحث

۱- اگر این مطلب (که اعتقاد مطابق با واقع است در اینجا) ثابت شود حجیت هر خبری هم که فرد مسلم می دهد واجب می شود چرا که دانستی که:

۱- اصل در خبر مسلم اینست که: کاشف از اعتقاد مخبر باشد (و اصل اینست که اعتقاد مطابق با واقع باشد) و هذا معنی الحجیه.

۲- اما اگر (در مواردی) حجیت خبر مخبر ثابت شود:

۱- گاهی مسلم است که اعتبار و حجیت خبر مخبر به سبب حجیت اعتقاد او است، چنانکه در مفتی و غیرمفتی از جمله کسانی که نظرشان در یک امر تخصصی معتبر است چنین است.

۲- پس: خبر مفتی و یا هر متخصصی کاشف از یک حجت است نه اینکه نفس خبر بما هو خبر حجت باشد.

۲- گاهی از دلیل حجیت خبر، خصوص حجیت اخبار او از واقع بدست می آید تا آنجا که این سخن او که بگوید به فلان مطلب اعتقاد دارم، از او پذیرفته نمی شود.

۳- گاهی دلیل حجیت خبر، دلالت دارد بر خصوص شهادت حضوری او (عند القاضی) که گاهی با اخبار از واقع تحقق می یابد و گاهی با اخبار از اعتقادش.

۴- آنچه در هر یک از موارد مذکور مورد تبعیت (ما) است، چیزی است که دلیل بر آن دلالت می کند (یعنی که ما در هر مورد تابع دلیل هستیم). در حالیکه گاهی مقدار دلالت دلیل مشتبه است (که اخبار عن الواقع منظور است یا عمل و یا کتابت هم کفایت می کند؟ مثل موارد جرح و تعدیل...).

۵- اضافه می شود بر آنچه ما گفتیم، قبول جرح و تعدیلات رجالیون که در کتابهای آنها

نوشته شده است، و نیز صحت تعویل در عدالت به جهت اقتداء عدلین به او (در جماعت...) .

*** تشریح المسائل:

* آخرین شعبه از شعب اصاله الصّحه پیرامون چه امری بحث می کند؟

- پیرامون جریان اصاله الصّحه در اعتقادات بحث می کند و در حقیقت پاسخ به یک سوال مقدر می دهد که تقدیرش چنین است:

- اگر مسلمانی به امری از امور دینی و یا دنیوی که مربوط به نظام معاش یا معاد، حکم یا موضوع، کلی یا جزئی، اصلی یا فرعی و... معتقد شده باشد آیا می توان گفت که اصل در اعتقاد او صحت است یا نه و اصولاً صحت در اینجا به چه معناست؟

- بنابراین دو مقام از بحث در اینجا وجود دارد که ذیلاً از آن سخن خواهد رفت:

* مراد از (اذا كان الشك في ان اعتقاده ناش عن مدرک صحیح... الخ) چیست؟

بحث در مقام اول و پاسخ به یک سوال است که در ذیل مطالب خواهد آمد و لذا در تبیین مطلب می گوئیم:

* گاهی ما یقین داریم که فلان مسلمان معتقد به فلان امر، عقیده اش را از راههای صحیح و مقدمات معتبره به دست آورده است، یعنی از طریق کتاب خدا، سنت رسول الله، اجماع، حکم عقل قطعی، بناء عقلاء بما هم عقلاء به این نتیجه رسیده است.

* گاهی هم یقین داریم که فلان مسلمان اعتقادش را از طرق فاسده و مقدمات باطله از جمله از راه قول و اخبار صبی یا مجنون یا فاسق و یا از راه تقلید از والدین و... بدست آورده است.

نکته: در هر یک از دو حال فوق ما تابع یقین بوده و بر طبق آن اثر مترتب می کنیم، فی المثل:

- اگر مجتهدی به حکمی از احکام معتقد شده است و مسلمان غیر مجتهدی می خواهد به حکم او ترتیب اثر دهد:

- در حالت اول که یقین دارد که او اعتقادش را از طرق صحیح و مقدمات معتبره بدست آورده می تواند به حکم او ترتیب اثر بدهد.

- در حالت دوم نیز که یقین دارد که او اعتقادش را از طرق فاسده و مقدمات باطله بدست آورده نمی تواند به حکم او ترتیب اثر دهد.

* پس انما الکلام در چیست؟

-در حقیقت دست یابی به پاسخ همان سوالی است که در صدر بحث وعده آن را دادیم و آن اینستکه: اگر ما صرفاً ببینیم که مسلمانی به فلان امر معتقد شده است و لکن شک داشته باشیم که آیا قاصر است یا مقصر چه؟

-به عبارت دیگر: ما نمی دانیم که آیا در راه کسب این عقیده از هیچ کوششی فروگذار نکرده تا که اگر احیاناً اشتباه هم کرده از روی قصور باشد و نه تقصیر، یا اینکه کوتاهی کرده و از روی راحت طلبی به دنبال تحقیق نرفته و از طرق باطله کسب عقیده کرده تا که مقصر باشد؟

-آیا اصلی برای موارد شک داریم که در آن صورت بدان مراجعه کنیم؟

و لذا شیخنا پاسخ می دهد به اینکه: انشاء الله از طرق صحیحه معتقد شده و قاصر است نه مقصر.

* دلیل مطلب چیست؟

-همان عمومات تنزیه فعل مسلم از قبیح است که می گفت: وضع امر اخیک علی احسنه، و آن به اینستکه بگوئیم:

-او از راه صحیح معتقد شده و نه از طرق باطله، چرا که اگر راه کسب اعتقاد او را بر طرق باطله حمل کنیم او را به تقصیر و کوتاهی نمودن متهم کرده ایم و هو قبیح و لذا لازم است که او را از آن تنزیه کنیم.

* مراد شیخ از (و اما اذا شک فی صحته بمعنی المطابقه للواقع... الخ) چیست؟

بحث در مقام دوم و پاسخ به یک سوال دیگر است که در ذیل مطالب مطرح خواهد شد و لذا می گوئیم:

* گاهی ما یقین داریم که فلان اعتقادی که فلان کس در رابطه با فلان مطلب دارد حتما مطابق با واقع است، فی المثل: اعتقاد دارد به حدوث عالم و یا به وجوب فلان امر و یا به حدوث فلان حادثه، و واقع نیز همان است.

* گاهی هم یقین داریم که فلان عقیده فلان کس در فلان مطلب یقیناً خطا و مخالف با واقع است مثل اینکه معتقد به قدم ذاتی عالم باشد و...

* و انما الکلام در چیست؟

-در اینستکه: گاهی فرد مسلمانی به امری از امور معتقد شده است و انشاء الله که از طرق صحیح و مدارک محکم چنین اعتقادی را پیدا کرده است.

-لکن ما در مطابقت و عدم مطابقت عقیده او با واقع، شک داریم، چه باید بکنیم؟

-آیا در اینجا اصلی داریم تحت این عنوان که هر مسلمانی به هر امری که معتقد شود، اعتقادش مطابق با واقع است یا نه؟

-و لذا شیخ پاسخ می دهد به اینکه: خیر، ما چنین اصلی نداریم و اصلاً دلیلی وجود ندارد بر اینکه:

-الاصل فی اعتقاد المسلم ان یکون حقاً و مطابقاً للواقع - بلکه برخی از اعتقادات فرد مسلمان مطابق با واقع و بعضی دیگر مخالف با واقع است.

-فی المثل: فرق متعدد و مختلف اسلامی که گاه در رابطه با یک موضوع عقاید و افکار گوناگون دارند و لذا نمی توان گفت اصل اینستکه عقائد همه آدمها در فرق مختلف مطابق با واقع است، چرا که با تناقضات مختلفی روبرو می شویم.

-و یا فی المثل: در میان فقهای شیعه اختلاف در فتوی وجود دارد تا آنجا که گاهی نسبت به یک موضوع، چندین نظریه و عقیده وجود دارد، برخی آن را واجب عینی تعیین می دانند، عده ای آن را واجب تخییری می دانند، برخی دیگر آن را مستحب و جمعی هم حرام.

-این در حالی است که یکی از این نظرات قطعاً صادق است و بقیه مخالف با آن و لذا فرموده اند که: انّ للمصیب اجرین و للمخطئین اجرا وحدا.

-سپس می فرماید: نه تنها دلیلی بر وجود اصل مذکور وجود ندارد بلکه دلیل برخلاف آن هم داریم و آن یک قیاس استثنائی است به اینکه:

۱- اگر حجیت اعتقاد، به معنای مطابقت آن با واقع ثابت شود، مستلزم اینستکه: حجیت خبر هر مسلمانی نیز ثابت شود. (صغری)

۲- لکن اللازم باطل. (کبری)

-فالملزوم مثله. (نتیجه)

*و اما اثبات ملازمه:

*فرض بر اینستکه در رابطه با اصاله الصّحه در اقوال گفته شد که:

۱- متکلم هر کلامی را که می گوید بدان معتقد است و مفاد و مضمون آن را باور دارد و لذا مطابق با عقیده اش سخن می گوید و نه مخالف با آن (صغری)

* اگر در باب صحت در اعتقادات نیز بگوئیم که:

۲- اصل اینستکه مسلمان به هر چیزی که معتقد شود مطابق با واقع است. (کبری)

- به عبارت دیگر بگوئیم:

۱- الاصل فی کلّ کلام و خبر ان یكون مطابقا لاعتقاد المتکلم. (صغری)

۲- و الاصل فی الاعتقاد ان یكون مطابقا للواقع. (کبری)

- فالاصل فی کلّ خبر ان یكون مطابقا للواقع. (نتیجه)

- و اما بطلان لازم اینستکه:

- در مباحث قبل گفته شد که ما اصلی به عنوان اینکه هر خبری را که هر مسلمانی بدهد حتما صدق است نداریم، بلکه این مطلب مخالف با اجماع مسلمین و سیره عقلائیّه است.

- در نتیجه: فالملزوم مثله.

* حاصل مطلب در (اما لو ثبت حجّیه خبره:...) چیست؟

- پاسخ به یک سوال مقدّر است که تقدیرش چنین است:

- در مواردی که قول و خبر فرد مسلمان و یا هر مخبر دیگری حجّت است، اعمّ از اینکه از قبیل:

* یک پزشک، یک مهندس، یک کارشناس و... باشد.

* یا یک فرد عادل در باب روایات و یا عدلین یا عدول اربعه در باب شهادات و...

- آیا معیار عقیده متکلم است و آنچه که موضوعیت دارد بدست آوردن عقیده اوست از هر طریقی که باشد؟

- یا اینکه معیار خود اخباری است که او می دهد یعنی آنچه که موضوعیت دارد قول اوست و نه عقیده او؟

- به فرض که دادن اخبار لازم باشد آیا معیار، اخبار از واقع است یا که از عقیده نیز کافی است؟

- و لذا شیخ می فرماید: در این رابطه باید که به ادلّه حجّیت قول مسلم مراجعه کرده و مقدار دلالت آن را به دست آوریم، لکن

با مراجعه به لسان ادله متوجه می شویم که مطلب در موارد

ص: ۴۸۴

مختلف فرق می کند فی المثل:

۱- در برخی از موارد برای ما محرز است که معیار، عقیده مخبر است و لذا باید از هر راهی که ممکن است به کشف اعتقاد او اقدام کنیم، چه از راه اخبار او باشد که در آن اصاله الصّحّه جاری می شود، چه از راه نوشتار و یا اشاره و یا... باشد.

-الحاصل: اخبار از آنجهت که اخبار است در اینجا موضوعیتی ندارد، مثلاً در باب فتوی، معیار کشف عقیده مفتی است در فلان مسأله و لذا به محض اینکه مقلّد بفهمد که مرجع او فلان عقیده را دارد برای او کافی بوده و می تواند به فتوی او یا حکم او عمل نماید.

-علی ایحال در باب رجوع به متخصص مطلب چنین است یعنی که اگر نظر و عقیده پزشک یا مهندس و یا کارشناس در امری از امور کشف شود، همان ملاک خواهد بود و نه اخبار او.

-به عبارت دیگر: خود اخبار شخص متخصص و کارشناس در اینگونه موارد حجّت نیست، بلکه کاشف از حجّت معتبره است.

-به عبارت دیگر: آنچه حقیقت دارد همان منکشف است که نظر و عقیده کارشناس است و نه کاشف که اخبار او باشد، مثل باب اجماع که از نظر شیعه به مناط کشف از رأی معصوم (علیه السلام) حجّت است.

-به عبارت دیگر: نفس اجماع، طریقی است به سوی کشف رأی امام، یعنی آنکه ارزش دارد رأی و نظر امام است که منکشف نامیده می شود.

۲- و اما در برخی از موارد ما از نفس دلیل استفاده کرده متوجه می شویم که معیار اخبار است و نه عقیده متکلم، البته اخباری که باید از واقع باشد و نه از عقیده.

فی المثل در باب دعاوی:

۱- اگر قاضی از راهی غیر از اخبار، عقیده کسی را به دست آورد و بفهمد که وی معتقد است که فلان مال ملک اوست، این مقدار برای اقدام قاضی کافی نیست و نمی تواند که آن مال را به فرد مدّعی بدهد بلکه شخص مزبور باید که در محکمه اخبار از واقع بکند و نه از عقیده.

-یعنی صریحاً و بطور مستقیم بگوید: این خانه و یا... مال من است نه اینکه بگوید به عقیده من این خانه مال من است، تا که قاضی بتواند که مطلب را تعقیب نماید.

۳- در برخی از موارد نیز از ادلّه باب استفاده می شود که معیار، اخبار است یعنی که مخبر باید

به زبان آورده و خبر دهد، منتهی در اینصورت لازم نیست که حتما اخبار از واقع باشد بلکه از عقیده هم اخبار نماید کافی است، فی المثل در باب شهادت:

- اگر قاضی از راهی غیر از شهادت، عقیده دو شاهد عادل را در رابطه با مالی به دست آورد برای اقدام او و حکم به اینکه این مال مثلا ملک فلانی است کافی نیست، بلکه هر دو شاهد باید در محکمه حاضر شده و شهادت بدهند تا که قاضی بتواند ترتیب اثر دهد، و لکن در مقام شهادت می توانند بگویند: ما شهادت می دهیم که این خانه از آن زید است یعنی که اخبار از واقع بدهند چنانکه می توانند بگویند ما معتقدیم که این خانه از آن زید است که اخبار از عقیده است و هر یک که باشد، کفایت می کند.

*أنما الکلام در چیست؟

- در اینستکه: در برخی از موارد نیز امر بر ما مشتبه شده و نمی توانیم که لسان دلیل بفهمیم که آیا معیار عقیده مخبر است یا که اخبار مدخلیت دارد؟

- فی المثل در باب تعدیل و تفسیق اهل رجال مشاهده می کنیم که بزرگان علم رجال مثل علامه، شیخ طوسی، نجاشی و کشی در کتب رجالی خود اشخاص را تزکیه کرده و خبر از عدالت آنها داده اند، چنانکه اشخاصی را جرح کرده و از فسق آنها سخن گفته اند.

اما ما نمی دانیم که آیا معیار، عقیده این بزرگان رجال است تا که از هر راهی به اعتقاد آنها در رابطه با فلان مسأله دست پیدا کردیم برای ما کافی باشد یا که اخبار موضوعیت دارد که در اینصورت نه به نوشتار اعتنائی می شود و نه به کشف عقیده از راه الهام و اشاره...

- و یا فی المثل در باب اقتداء العدلین به یک امام جماعت می گوئیم: بی تردید این دو نفر عادل معتقد به عدالت امام جماعت هستند و الا به وی اقتدا نمی کردند و لذا از راه عمل آنها عقیده شان را کشف می کنیم لکن نمی دانیم که در این باب عقیده ملاک است یا اخبار ملاک است؟ در اینجا چه باید کرد؟

و لذا شیخ پاسخ می دهد به اینکه:

- اگر معیار عقیده باشد، از راه نوشته های علماء رجال عقیده آنها را بدست می آوریم چنانکه از اقتداء عدلین نیز عقیده به دست می آید و همین کفایت می کند.

- و اما اگر معیار اخبار باشد امور فوق کفایت نمی کند و لذا بعید نیست که بگوئیم:

-سیره مستمّره فقهاء خصوصا و مسلمانان عموما بر این جاری شده است که در اینگونه موارد، عقیده را کافی می دانند فی المثل:

-در طول تاریخ فقهاء عظام به مکتوبات اهل رجال مراجعه کرده و با کشف عقیده آنها کار را دنبال می کنند، چنانکه مسلمین نیز در مقام کشف عدالت امام جماعت به اقتداء العدلین قناعت می کنند و این سیره دارای ارزش است.

*حاصل سخن و نتیجه مباحث پیرامون شعب چهارگانه اصاله الصّحه چیست؟

اینستکه:

۱-اصاله الصّحه در فعل نفس با احراز شرائط ارزش دارد.

۲-اصاله الصّحه در فعل غیر با وجود شرائط ارزش دارد.

۳-اصاله الصّحه در اقوال، در سه مرحله دارای ارزش است او در یک مرحله نه.

۴-اصاله الصّحه در اعتقادات نیز دو مرحله داشت که در یک مرحله جاری می شد و لکن در یک مرحله نه.

نکته: بحث در مقام اوّل یعنی تعارض استصحاب با قاعده ید، با بینه، با قاعده فراغ و تجاوز با اصاله الصّحه در فعل غیر تمام شد.

(تلخیص المطالب)

*جناب شیخ به زبان ساده و در یک گفتمان خودمانی بفرمائید که حاصل مطلب در این تنبیه چیست؟

-اینستکه: ممکن است که اصاله الصّحه فی فعل الغیر با استصحابات زیادی تعارض کند. آیا در برابر هر استصحابی که قرار

بگیرد آن را از بین می برد یا که نسبت به بعضی از استصحابات فائق می آید و نسبت به بعضی نه؟

*چه استصحاباتی در برابر اصاله الصّحه قرار می گیرند؟

۱-گاهی استصحابات حکمیّه در برابر آن قرار می گیرند که در اینصورت اصاله الصّحه مقدّم می شود. چرا که اصاله الصّحه، اصالت ترتیب اثر است.

-به عبارت دیگر: مراد از صحّت آن اثری است که مراد و مطلوب از فلان معامله است و بر آن معامله مترتب می شود.

- حال هر اصلی که با این هدف مخالف باشد، اصاله الصّحه بر او مقدّم می شود و الاّ اصاله الصّحه لغو خواهد بود.

- فی المثل: معامله ای صورت گرفته است و ما نمی دانیم که اثر بر آن مترتب است یا نه؟

* اصاله الفساد می گوید: هر وضعیتی که قبل از معامله برقرار بود اکنون هم برقرار است یعنی که تغییر وضعیتی صورت نگرفته و نقل و انتقالی تحقق نیافته است.

* اصاله الصّحه می گوید: وضع عوض شده و نقل و انتقال صورت گرفته است.

- اگر در اینجا اصاله الصّحه را مقدّم نداریم پس ثمره آن در کجا خواهد بود؟

- فی المثل: وقتی که در لوازم معامله ای که انجام گرفته شک کرده، ندانیم که آیا مالک قبلی بر مبیع سلطه دارد یا نه؟

- اگر بخواهیم سلطه قبلی را استصحاب کنیم، دیگر صحت معنا نخواهد داشت. و لذا وقتی گفته شود الاصل، الصّحه، باید بپذیریم که الاصل عدم بقاء سلطه مالک قبلی و یا که باید بپذیریم که الاصل وجود ردّ الثمن و المثل، و یا که باید بپذیریم که الاصل اشتغال مشتری بالثمن یعنی که ذمه مشتری مشغول به ثمن شد.

- بله، اینها از لوازم شرعی اصاله الصّحه هستند.

۲- گاهی هم اصول موضوعه در برابر اصاله الصّحه قرار می گیرند، فی المثل:

- شک داریم که آیا فروشنده در حین معامله بالغ بوده است یا صغیر؟

- در اینجا اصلی داریم به نام اصاله عدم البلوغ یعنی اصل اینستکه خیر بالغ نبوده است.

- و اما انما الکلام در همین جاست که آیا در اینجا اصاله الصّحه مقدّم است یا اصاله عدم البلوغ؟

- و یا فی المثل: در معاملات باید که اشیاء موزون را با وزن کردن و امور مکیل را با کیل کردن و چیزهای معدود را با شمارش نمودن و قطعات را با رؤیت تعیین نمود.

- ما شک داریم که آیا در فلان معامله این تعیینات صورت گرفته است یا نه؟

- می گوئیم الاصل، العدم، یعنی اصل اینستکه خیر این تعیینات صورت نگرفته است.

- حال سوال اینستکه آیا این اصل عدم مقدّم است یا اصاله الصّحه؟

- به نظر ما که شیخ هستیم:

۱- اگر اصالة الصَّحْه را از قبیل امارات ظنیه بگیریم، اصالة الصَّحْه مقدم بوده و در اینجا جاری می گردد و آثار شرعیّه، عقلیه و عادیّه و لوازمات با آن اثبات می شود.

-به عبارت دیگر: اصالة الصَّحْه چه بر اصول حکمیّه و چه بر اصول موضوعیّه مقدم می شود چرا که اماره بر اصل مقدم است.

۲- و اما اگر اصالة الصَّحْه را از اصول تعبدیّه بگیریم، محل نظر است که آیا بر اصول موضوعیّه مقدم می شود یا نه؟

-فی المثل: عقدی انجام گرفته و ما در صحت و فساد آن شک داریم منشأ شک ما هم اینست که ما نمی دانیم که آیا مجری عقد به هنگام اجرای عقد بالغ بوده است یا نه؟

۱- اگر اصالة الصَّحْه را مقدم بدانیم حکم به صحت این عقد شده و بر آن اثر مترتب می شود.

۱- اگر اصالة عدم البلوغ را مقدم بدانیم حکم به فساد این عقد شده و بر آن اثری مترتب نمی شود.

-بفرمائید که کدامیک از این دو اصل در اینجا بر دیگری مقدم می شود؟

*در اینجا ما سه تا قضیه داریم:

۱- یکی اینکه صدر العقد من بالغ، که موضوع برای صحت است.

۲- یکی اینکه صدر العقد من غیر بالغ که ضد قضیه اول است و لا- اقتضاً می باشند، چونکه صحت و فساد نقیضین اند، موضوعشان هم باید نقیضین باشد.

۳- یکی اینکه: لم یصدر العقد من بالغ که این موضوع برای فساد است.

-انما الکلام در اینست که: این استصحابی که شما جاری می کنید و می گوید اصل اینست که این آدم بالغ نبوده است، ابتداء ضدّ را ثابت می کند یا نقیض را؟

-وقتی گفته می شود اصل اینست که این آدم بالغ نبوده پس این عقد از غیر بالغ صادر شده، معلوم است که ابتداء ضدّ را درست می کند و ضد هم اثر ندارد.

-اما اگر از طریق استصحاب مزبور نقیض را اثبات کرده بگوئید:

-این آدم بالغ نبوده است پس این عقد صادر شده است از آدم نابالغ، در نتیجه این عقد از بالغ صادر نشده است، می شود اصل مثبت، اصل مثبت حجت نیست.

-بنابراین ما ابتداء اصل را در خود نقیضین جاری کرده می گوئیم: لم یصدر سبب نقل و

-انما الکلام در اینستکه این اصل را که در خود نقیض جاری می کنید، در شخص نقیض جاری می کنید و یا در کلی نقیض؟

-اگر در شخص نقیض جاری کرده بگوئید: لم یصدر هذا العقد من البالغ، که این حالت سابقه ندارد و عدم ازلی است.

-وقتی هم که حالت سابقه وجود نداشت در چه چیزی استصحاب جاری می کنید؟

-و اگر در کلی نقیض جاری کرده بگوئید: اصلاً لم یصدر العقد من کلّ بالغ یعنی که عقدی از بالغی صادر نشده است، در اینصورت:

-اصاله الصّحه می گوید: پس: هذا عقد صدر من بالغ و لذا می شود حاکم و آن کلی شما می شود محکوم.

پس: اصاله الصّحه بر استصحابات موضوعیّه عدم البلوغ و امثال ذلك حاکم است.

-آنچه گذشت در رابطه با اصاله الصّحه در افعال بود.

*جناب شیخ اگر قولی از کسی صادر شد و ما در صحت و فساد آن شک کردیم چه؟

-می گوئیم: الاصل فی الاقوال، الصّیحه، منتهی حمل بر صحت کردن اقوال دارای چهار معناست، که در سه معنا حمل بر صحت به راحتی صورت می پذیرد و لکن در معنای چهارم با مشکل روبرو می شود:

۱- یکی صحت به معنای حلال و حرام بودن است، مثلاً کسی حرفی می زند، آن را حمل بر صحت کرده می گوئیم: او در این عملش مرتکب حرام نشده و انشاء الله عمل حلال انجام داده است.

۲- یکی صحت به معنای قصد مضمون کلام متکلم است یعنی متکلم که این کلام را گفته مضمون آن را قصد کرده نه اینکه لاعبا، لاغیا این حرف را زده باشد.

۳- یکی صحت به معنای مطابقت حرف و کلام متکلم با عقیده اوست، یعنی این حرفی را که او زده به حرفش عقیده دارد.

-در این سه معنا کلام متکلم را حمل بر صحت کرده و در آن بحثی نداریم ولو دلیل نقلی در دست نباشد، لکن اجماع بر آن اقامه شده است.

* پس انما الکلام در کجاست؟

در معنای چهارم حمل بر صحت است و آن اینست که: آیا این حرفی را که فلان کس زده است آیا مطابق با واقع هست یا نه؟

- آیا قاعده ای داریم مبنی بر حمل قول غیر بر صحت به معنای مطابقت با واقع؟

- برخی گفته اند که بله:

۱- هم دلیل عمومی بر آن داریم از جمله: ضِع امر اخیک علی احسنه، چرا که امر اعم است از قول و فعل، یعنی همانطور که فعل برادر دینی خود را حمل بر احسن می کنی، قول او را نیز حمل بر احسن بکن و لذا از آن حجیت قول استفاده می شود.

۲- هم دلیل خصوصی داریم: از جمله:

- فاذا شهد عندک المسلمون، فصدقهم و منهم الذین یؤذون النبی و یقولون هو اذن، قل اذن خیر لکم یؤمنن للمؤمنین .

- وقتی مسلمانی به چیزی نزد تو شهادت داد او را تصدیق کن و برای این مطلب هم شاهد آورد به اینکه: خدایتعالی در قرآن، رسولش را مدح کرده است به اینکه هو اذن خیر لکم... الخ.

- و این دلیل خاص است بر اینکه قول مسلم حجیت دارد چرا که به صراحت می فرماید اذا شهد عندک المسلمون فصدقهم .

* جناب شیخ نظر حضرتعالی در رابطه با ادله این حضرات چیست؟

اینست که: نه دلیل عمومی بر حجیت قول مسلم داریم و نه دلیل خصوصی.

- اما اینکه گفتید: ضِع امر اخیک، دلیل عمومی است، گرچه امر اعم از قول و فعل است و لکن مراد از احسن در اینجا به معنای اوّل و دوّم و یا حداکثر به معنای سوّم است و نه به معنای چهارم که محلّ بحث ماست، و آن حجیت قول مسلم و مطابقت آن با واقع است.

- و اما اینکه گفتید: اذا شهد عندک المسلمون... الخ... به عنوان دلیل خصوصی بر این مطلب است، اینچنین نیست چرا که معنای فراز مزبور اینست که:

- طریق احتیاط را پیش بگیر، نه اینکه آن را حمل بر واقع بکن، یعنی:

- وقتی آمدند و به تو گفتند که فلانی معتاد است آنها را تصدیق کرده و حداقل اموال خود را نزد آن فرد نمی گذاشتی، نه اینکه تصدیق شما به نحوی باشد که نزد قاضی رفته و از او درخواست

حکم برای این فرد بنمایی.

-سپس می فرماید:

-به فرض که ادله مزبور شامل معنای چهارم هم بشود بدین معنا که اگر کسی حرفی زد آن را حمل بر مطابقت با واقع بکن که نتیجه اش این می شود که قول افراد حجّت است.

-به فرض هم که چنین باشد لکن این دلالت متّبع نیست یعنی متابعت از هر دلیلی ولو دلالت هم داشته باشد بر انسان لازم نیست. چرا؟

۱- بخاطر اینکه اینگونه از ادله ولو دلالت بر آن معنا داشته باشد که به قول غیر حجّت است و لکن مبتلای به کثرت تخصیص می باشند، چنانکه باید باب شهادات و باب اخبار عن حدس را از این حجّیت قول غیر کنار زد.

۲- هر دلیلی که مبتلای به کثرت تخصیص شود از قدرت می افتد.

فثبت اینکه اصالت حجّیت قول غیر، تمام نیست.

*اصالت حجّیت قول العادل نه مطلقاً غیر چطور آیا دلیل بر حجّیت قول العادل دارید یا نه؟

۱- برخی گفته اند به دلیل داریم بر اینکه الاصل حجّیه قول العادل الاّ- ما خرج استثناء، مثل باب شهادات که گفته می شود شهادت یک نفر قابل قبول نیست و عدلین لازم است.

*از کجا می گویند که کلی این قاعده درست است؟

-از آیه شریفه نباء، که مفهوم عکسش اینست که اگر عادل خبر آورد تبیین نمی خواهد.

*جناب شیخ نظر حضرت تعالی در این رابطه چیست؟

اینست که: دلیلی بر اثبات این کلی که الاصل حجّیه قول العادل هم نداریم، در مورد آیه نباء هم گفتیم که این آیه شریفه نمی گوید که خبر عدل حجّت است، بلکه می خواهد بگوید وقتی عادل برای شما خبری آورد او را متهّم به کذب و متعمّد در کذب ندانید. لکن دیگر تضمین نمی کند که فرد عادل خطا و اشتباه نکرده است.

-و اما اصول عقلائیّه در حسیّات جاری هستند و نه در حدسیّات، یعنی اگر مؤمن عن حسّ خبر آورد عقلاء می گویند انشاء الله خطا نکرده است لکن اگر عن حدس خبر آورد که مثلاً فلان سیّاره با فلان سیّاره امشب به هم نزدیک می شوند و یا که باران خواهد بارید و... چون احتمال اشتباه و خطا در آن وجود دارد دیگر آیه نباء نگفته است که در اینجا نیز خبر عادل حجّت است.

- پس: لا دلیل لحجّیه خبر العادل فی الحدسیّات الا فی موارد خاصّه.

- بله، می توان گفت الاصل اصاله حجّیه قول العدلین، یعنی که این مطلب کلّیت دارد چه در باب روایات باشد چه در باب احکام باشد و چه در باب موضوعات باشد و چه در باب جرح و تعدیل و چه در باب لغت باشد، چرا؟

- زیرا ادلّه عامی مثل: فاستشهدوا شهیدین من رجالکم و یا ادلّه دیگری وجود دارد که دلالت بر کلّی بودن این بینه دارد.

* جناب شیخ در مواردی که قول الغیر حجّت است مثل خبر ثقه در احکام و در روایات مصطلحه، قول مفتی در افتاء و قول شاهد در شهادت، آیا تفاوتی در مسأله وجود ندارد؟

- چرا در برخی از جهات تفاوتی وجود دارد، فی المثل:

۱- در برخی از موارد از جمله بعضی از روایات، قول حجّت است، منتهی اعتقاد قائل ملا-ک حجّیت است، یعنی چیزی که در حقیقت حجّت است، اعتقاد گوینده است.

- بنابراین: اگر در اینگونه موارد گفته شود که فلانی قولش حجّت است یعنی که قولش کاشف عن الحجّه است.

- فی المثل: در اجماع منقول وقتی گفته می شود که این نقل اجماع حجّت است یعنی که کاشف عن الحجّه است که قول معصوم باشد.

- و یا در مثل قول مفتی و یا به تعبیر دیگر خبر دادن مجتهد که از فتوای خودش خبر می دهد، وقتی گفته می شود که قولش حجّت است یعنی که عقیده اش حجت است.

* ثمره این حجّیت اعتقاد چیست؟

- اینست که: لازم نیست که حتما اخبار باشد و اینکه مجتهد حتما خبر بدهد که المسأله کذا و کذا، بلکه عمل او نیز کفایت می کند.

- به عبارت دیگر: از نحوه عمل و رؤیت کار او می توانیم اعتقاد او را کشف کنیم و لذا ملا-ک اعتقاد اوست که در فعل او ظهور پیدا می کند. ولو سخنی نگفته باشد و چیزی نوشته باشد.

- پس: قول و فعل در اینجا فرقی نمی کند بلکه هر آنچه که کاشف از اعتقاد او باشد حجّت است.

- البته این مطلب اختصاصی به اهل فتوی ندارد، بلکه هر اهل فنی از جمله صاحبان صنایع

و حرف و... اعتقادش در فنّ خودش حجّت است.

۲- در برخی از موارد از جمله دعاوی و مرافعات و...، ملاک، اخبار عن الواقع است و لذا کتابت او و یا اظهار عقیده او بدین معنا که بگوید اعتقد که کذا و کذا... کافی نیست، حتّی رؤیت عمل او نیز بلافایده است و لذا خبر او باید بصورت اخبار عن الواقع باشد، بدین خاطر در دعاوی و یا مرافعاتی که در دادگاه و یا محضر قاضی مطرح می شود:

ا- اگر مدّعی مطالبش را روی کاغذ بنویسد، قاضی نمی تواند روی نوشته او قضاوت کند.

و- یا اگر مدّعی اعمالی را نشان بدهد، به نحوی که انسان بفهمد که او فی المثل ادّعی مالکیت فلان خانه را دارد، مثلاً به آنجا رفت و آمد کرده، و دخل و تصرّفهایی را انجام دهد مثلاً آن را اجاره دهد و... باز قاضی نمی تواند روی اعمال او قضاوت کرده و حکم صادر نماید، بلکه او باید نزد قاضی حاضر شده و اخبار عن الواقع بدهد.

-به عبارت دیگر: باید عند القاضی بگوید: این خانه ملک من است و یا این فرش از آن من است و... نه اینکه بگوید: اعتقد که این خانه از آن من است.

۳- در برخی از موارد نیز نه مکتوبه فایده دارد و نه کشف از عمل بلکه اخبار حجّت است، منتهی اخبار هم اعمّ است از اینکه عن الواقع باشد یا عن الاعتقاد، چنانکه در باب شهادت، کسانی که می خواهند نزد قاضی نسبت به مطالبی شهادت بدهند باید نزد قاضی حضور یافته با قول شهادت بدهند اعمّ از اینکه بگویند این فرش مال زید است یا که بگویند اعتقاد دارم که این فرش مال زید است هر دو صورت در باب شهادت کفایت می کند. و لذا می فرماید

-در برخی از موارد انسان شک می کند که آیا عمل طرف کافی است یا که حتماً باید خبر بدهد، و در اخبار هم شک می شود که آیا عن الواقع باید خبر بدهد یا که مطلق الاخبار اعمّ از اینکه عن الواقع باشد یا عن الاعتقاد کفایت می کند؟

فی المثل: در باب جرح و تعدیل که مثلاً کسی اقامه بینه کرده و امکان دارد که بینه جرح داشته باشند و لذا عدالت آنها نزد قاضی محرز نباشد و نیاز به جرح و تعدیل داشته باشند، فی المثل: شهودی بیابند که به شهادت این بینه شهادت بدهند و یا که افرادی بیابند که به عدالت آنها جرح ارد کرده بگویند که اینها عادل نیستند. آیا مجرّد کتابت اینها کافی است و آیا انجام عملی مثل خواندن نماز پشت سر بینه یا نخواندن نماز پشت سر آنها کفایت می کند؟ یا که

اخبار لازم است؟

- اگر در اینجا اخبار لازم است، اخبار عن الاعتقاد کفایت می کند یا که اخبار عن الواقع لازم است؟

-الحاصل: محور حجیت در موارد مختلف، متفاوت است:

-در برخی از موارد، محور اعتقاد شخص است، در برخی از موارد اخبار عن الواقع است، در برخی از موارد هم محور اعم از اخبار عن الواقع و اخبار عن الاعتقادات.

متن

(المقام الثانی) فی بیان تعارض الاستصحاب مع القرعه

و تفصیل القول فیها یحتاج إلى بسط لا یسعه الوقت، و مجمل القول فیها:

أنّ ظاهر أخبارها أعمّ من جمیع أدلّه الاستصحاب؛ فلا بدّ من تخصیصها بها، فیختصّ القرعه بموارد لا یجری فیها الاستصحاب.

نعم القرعه وارده علی أصله التخییر، و أصالتی الإباحه و الاحتیاط إذا كان مدرکهما العقل، و إن كان مدرکهما تعبّد الشّارع بهما فی مواردهما فدلّیل القرعه حاکم علیهما، كما لا یخفی.

لکن ذکر فی محلّه: أنّ أدلّه القرعه لا یعمل بها بدون جبر عمومها بعمل الاصحاب أو جماعه منهم و الله العالم.

ترجمه

مقام دوّم از بحث

اشاره

(در بیان تعارض استصحاب با قرعه است)

-تفصیل کلام به لحاظ کمیّت و کیفیّت در قاعده قرعه نیاز به بسط دارد که این وقتی که در

ص: ۴۹۵

اختیار ماست وسعت و ظرفیت آن را ندارد و لذا خلاصه سخن (به تناسب محل بحث) در قرعه اینستکه:

۱- ظاهر اخبار قاعده قرعه، اعم است از تمام ادله استصحاب، و لذا ناگزیر از تخصیص زدن قرعه بوسیله استصحاب هستیم که در نتیجه قرعه به مواردی اختصاص پیدا می کند که (به دلیل نداشتن حالت سابقه)، استصحاب در آن جاری نمی شود.

تعارض قرعه با سایر اصول عملیه

-بله، قرعه (در موارد دوران بین المحذورین) بر اصاله التخییر ورود دارد (چونکه موضوع آن را که تحیر است از بین می برد). و بر دو اصل اصاله الاباحه و اصاله الاحتیاط، در صورتیکه مدرکشان عقل باشد ورود دارد (چونکه در اصاله الاباحه عدم الیابان را از بین می برد و در اصاله الاحتیاط احتمال عقاب را برمی دارد).

و اگر مدرک این دو اصل در موارد خودشان تعبد شارع باشد، دلیل قرعه حاکم (یعنی مفسر) بر آن دو اصل است، چنانکه بر کسی پوشیده نیست.

و اما در محلّ خودش ذکر شده است که بدون جبران ضعف عمومات ادله قرعه بواسطه عمل اصحاب و یا جماعتی از آنها به ادله قرعه عمل نمی شود.

*** تشریح المسائل:

* موضوع بحث در این قسمت چیست؟

پیرامون تعارض استصحاب با قانون قرعه است که در مقام دوم از سه مقام مذکور بحث می شود.

* محلّ نزاع در چه امری است؟

۱- فرض کنید که در ظرف روبروی شما مایعی است که سابقاً خمر بوده یا حرام بوده یا نجس بوده و یا ملک غیر بوده و هکذا...

۲- اکنون ما در بقاء خمریت و حرمت و نجاست و... شک داریم؟ در اینجا:

- از طرفی استصحاب بقاء خمریت و حرمت و نجاست جاری است.

- از طرفی به قید قرعه، خلّیت و حلّیت و طهارت و... این مایع تعیین شده است.

-نتیجه قرعه چنانکه روشن است با استصحاب در تناقض بوده و تعارض پیش می آید حال بفرمائید که در اینگونه موارد کدامیک از این دو مقدم است؟ استصحاب یا قاعده قرعه؟

* با توجه به روشن شدن محل نزاع و قبل از پرداختن به پاسخ سوال مزبور بفرمائید که آیا اصلاً مسأله قرعه در جائی از قرآن مطرح شده است یا نه؟

* بله، در قرآن در دو قضیه جریان قرعه مطرح شده است:

۱- در بیان احوالات یونس پیامبر (علیه السلام) آنجا که می فرماید:

- وَ إِنَّ يُونُسَ لَمِنَ الْمُرْسَلِينَ إِذْ أَبَقَ إِلَى الْفُلْكِ الْمَشْحُونِ فَسَاهَمَ فَكَانَ مِنَ الْمُدْحَضِينَ (صافات ۱۳۹-۱۴۱)

- یونس (علیه السلام) از پیامبران است، هنگامی که به سوی کشتی پر بار گریخت قرعه کشید و قرعه به نام خود او افتاد.

- وَ مَا كُنْتَ لَدَيْهِمْ إِذْ يَقُولُونَ أَقْلَامُهُمْ أَيُّهُمْ يَكْفُلُ مَرْيَمَ وَ مَا كُنْتَ لَدَيْهِمْ إِذْ يَخْتَصِمُونَ (آل عمران ۴۰)

- آنگاه که علمای یهود قلم های خود را انداختند تا معین کنند که کدامشان سرپرستی مریم را به عهده بگیرند و بر سر این مسأله اختلاف داشتند، تو ای محمد (صلی الله علیه و آله) نزد آنان نبودی.

* به طرق متعدّد از ائمه علیهم السلام روایت شده است که:

- کلّ مجهول ففیه القرعه، قلت له: انّ القرعه تخطیء و تصیب؟

- قال: کلّما حکم الله به فلیس بمخطیء.

- الحاصل: اصل مشروعیت قرعه در اسلام جای بحث ندارد.

* پس انما الکلام در چیست؟

- در کمیّت و کیفیت قرعه است که مباحث فراوانی در این رابطه مطرح است و لکن شیخ به سه نکته در اینجا اشاره نموده که ما به شرح همان سه نکته اکتفاء می کنیم.

* حاصل مطلب در (و مجمل القول فیها: ... الخ) چیست؟

- در اینستکه: بالاجماع، قرعه تنها در موضوعات و شبهات موضوعیه از قبیل دوران امر بین خمریت و خلّیت فلان مایع و... جاری می شود.

* انما الکلام در چیست؟

در اینستکه: آیا اخبار و ادله قرعه نیز اختصاص به شبهات موضوعیه دارد و از اول شامل مواردی غیر از این مورد نمی شوند یا اینکه ادله مزبور فی نفسها تعمیم داشته و شبهات حکمیّه را نیز دربر می گیرند منتهی به برکت اجماع که یک دلیل خارجی است تخصیص خورده و به موضوعات اختصاص یافته اند؟

-در پاسخ به این سوال دو قول وجود دارد:

۱- مشهور فقها معتقدند که ادله قرعه از اول دربر گیرنده احکام نبوده و به هنگام شک در حلیت و حرمت مثلا شرب توتون نمی توان به قرعه تمسک نمود.

۲- از فرمایشات شیخ استفاده می شود که ادله قرعه عمومیت دارد و ظاهر اخبار باب هم همین مطلب را تایید می کند.

*مراد از (فلا بد من تخصیصها بها...) چیست؟

- بیان دومین نکته در رابطه با کم و کیف مسأله قرعه از جمله تعارض آن با هر یک از اصول عملیه اربعه است مبنی بر اینکه:

۱- اگر استصحاب مثلا با قاعده قرعه تعارض نمودند چنانکه در مثال فوق ذکر گردید کدامیک مقدم اند و نوع این تقدیم چگونه است؟

۱- از نظر شیخ استصحاب مقدم می شود آنهم از باب تخصیص، چرا که:

* ادله قرعه عمومیت داشته و شامل شبهه موضوعیه و حکمیّه هر دو می شوند چنانکه مواردی را هم که شک حالت سابقه داشته باشد یا نه دربر می گیرند.

* اما ادله استصحاب مخصوص شبهاتی است که حالت سابقه داشته باشند.

- بنابراین: نسبت میان این دو دسته از ادله، اعم و اخص مطلق است و قانون در چنین مواردی تقدیم الخاص علی العام است و لذا:

* در مواردی که شک ما حالت سابقه ندارد مخصوص قرعه است.

* و مواردی که شک ما حالت سابقه دارد مخصوص استصحاب است.

۲- بر مبنای مشهور که معتقدند ادله و اخبار قرعه از اول مخصوص به موضوعات اند باید گفت که نسبت بین این دو دسته از ادله عموم و خصوص من وجه لکن در عین حال، استصحاب در ماده اجتماع مقدم است.

*مادّه افتراق ادلّه قرعه چیست؟

-شبهات موضوعیّه ای است که شک در آنها حالت سابقه ندارد.

*مادّه افتراق ادلّه استصحاب چیست؟

-شبهات حکمیّه ای است که حالت سابقه یقینی دارند.

*مادّه اجتماع این دو دسته ادلّه چیست؟

-شبهه موضوعیّه است که حالت سابقه دارد مثل استصحاب خمیریت و...

-فی المثل: فلان مایع خارجی که قبلاً خمر بوده است و ما اکنون در خمیریت و خلّیت آن شک نمودیم؟

-قرعه زدیم به نام خلّیت در آمد، لکن استصحاب حکم به خمیریت می کند.

-هر دو قاعده در این مورد جریان دارند، لکن باهم تعارض می کنند ولی به جهاتی استصحاب مقدّم می شود:

-یکی بخاطر اینکه مورد ادلّه استصحاب شبهات موضوعیّه می باشند و لذا اگر در این مورد استصحاب مقدّم نشود، خروج مورد لازم می آید که قبیح است.

-یکی هم بخاطر اینکه در عامین من وجهی که یکی قلیل الافراد و دیگری کثیر الافراد است در مادّه اجتماع باید که از خیر کثیر الافراد گذشت و آن قانون قرعه است و نه استصحاب.

*پس مراد از (نعم، القرعه و آمده علی اصاله التخییر، و... الخ) چیست؟

در رابطه با تعارض قاعده قرعه با سایر اصول از جمله اصاله التخییر، اصاله البرائه و اصاله الاحتیاط است و لذا اولین سوال اینستکه:

-اگر قانون قرعه با اصاله التخییر معارضه کند کدامیک مقدّم می شود و تقدّمش از چه بابی است؟ فی المثل:

-نسبت به فلان مایع خارجی شک داریم که آیا قسم بر شرب آن واقع شده است تا که شربش واجب باشد یا که بر ترکش واقع شده است تا که شربش حرام باشد؟

-پس: در اینجا دوران بین محذورین است و شبهه ما موضوعیّه می باشد و لذا بر طبق مطالبی که گفته آمد هم قاعده قرعه در آن قابل اجراء است و هم جای تخییر می باشد لکن: اگر ما اقدام به قرعه کنیم و در نتیجه یکطرف معین شود باز با محذور تعارض روبرو می شویم چرا که:

-از یکطرف به حکم عقل در دوران بین محذورین جائی برای تعیین وجود ندارد. بلکه جای تخییر است.

-از طرفی هم به حکم قرعه یکطرف معین شده است.

-این دو هم متعارضند چه باید کرد؟

-به نظر شیخ قرعه در اینجا مقدم است و تقدیمش هم از باب ورود است یعنی که قرعه وارد بر اصاله التخییر است. چرا؟

-زیرا که موضوع این اصل، تحیر و تردد بین المحذورین است و لذا با قید قرعه یکطرف معین شده و خود به خود مسأله تحیر از بین می رود.

-معنای ورود نیز همین است که دلیل وارد، موضوع دلیل مورود را وجدانا از بین می برد.

*اگر قرعه با اصل براءت تعارض کنند کدامیک مقدم است و تقدیمش از چه بابی است؟ فی المثل:

-در فلان ظرف مایعی وجود دارد که ما از اول و ابتدا به ساکن در آن شک کرده ایم که آیا حلال است یا حرام؟

۱- از طرفی اصاله البرائه می گوید به هنگام شک در اصل تکلیف، براءت جاری کرده بگو انشاء الله حلال است و آن را مرتکب بشو.

۲- از آنجا که قاعده قرعه نیز در آن قابل جریان است قرعه زدیم و در نتیجه به نام حرمت درآمد.

در نتیجه: دو قاعده قرعه و براءت در اینجا باهم تعارض کردند چه باید کرد؟

-جناب شیخ در پاسخ می فرماید:

-براءت خود دارای دو شعبه است ۱- براءت عقلیه ۲- براءت شرعیه

* براءت عقلیه، آن براءتی است که عقل حاکم بر آن بوده و موضوع این حکم عقلی، عدم البیان است.

-به عبارت دیگر: عقل می گوید: عقاب بدون بیان قبیح است.

-ویژگی آن اینست که: عقل فقط مدرک این معنا بوده و دلالت بر ترخیص و رفع المنع می کند، لکن جعل حکم نمی کند.

* براءت شرعیه، آن براءتی است که حاکم بر آن شرع بوده و موضوعش شک در اصل تکلیف

است.

-ویژگی آن اینستکه: مبین حکم شرعی بوده و در مقام جعل یک حکم شرعی ظاهری به حلیت و اباحه است.

-حال: قاعده قرعه:

۱- نسبت به براءت عقلیه، وارد است، چرا که موضوع براءت عقلیه عدم البیان است و لذا قرعه که آمد، بیانیت دارد و اذا جاء البیان ارتفع عدم البیان.

۲- نسبت به براءت شرعی، حاکم است، زیرا اگرچه با قرعه زدن، عدم العلم و شک وجدانا از بین نمی رود و لکن از آنجا که شارع قرعه را حجت نموده و آن را نازل به منزله علم قرار داده است با آمدن قرعه، کأنّ برای ما علم حاصل شده و ما شکی نداریم و لذا تنزیلا و تعبدا شک مرتفع می شود و این معنای حکومت است.

*اگر قرعه با اصاله الاحتیاط تعارض کنند کدامیک مقدم اند و تقدیمشان از چه بابی خواهد بود؟

۱- مثلا مولی فرموده اکرم زید، لکن ما نمی دانیم که مراد او زید فرزند بکر است و یا زید فرزند عمرو؟

-در اینجا که دوران بین المتباینین است تکلیف چیست؟

۲- و یا فی المثل مقداری بدهکار هستیم لکن نمی دانیم که ۱۰۰ درهم بدهکاریم و یا ۱۰۰۰ درهم؟

-در اینجا که دوران بین اقل و اکثر است، تکلیف چیست؟

-آنچه خود می دانیم اینستکه: بر اساس مطالبی که گفته شد، هم قاعده قرعه در اینجا قابل جریان است و هم اصل احتیاط بدین معنا که:

۱- اصاله الاحتیاط می گوید:

-در مورد و مثال اول جمع بینهما بکن و در مثال و مورد دوم اکثر را بیاور.

۲- با قاعده قرعه:

-در مورد و مثال اول زید بن بکر مثلا معین شده و در مورد و مثال دوم اقل مثلا معین شده است و نه اکثر.

-در نتیجه، در اجرای قرعه با اجرای اصل احتیاط تنافی حاصل می شود چه باید کرد؟

-شیخ می فرماید:

-اصاله الاحتیاط نیز دارای دو شعبه است: ۱-عقلی ۲-شرعی

*موضوع اصاله الاحتیاط عقلی احتمال عقاب است و لذا عقل به دنبال آن می گوید: دفع عقاب محتمل واجب است.

*موضوع اصاله الاحتیاط شرعی، شک در مکلف به است که اخبار و روایات حکم به احتیاط در آن نموده است.

-حال قرعه:

۱-نسبت به احتیاط عقلی ورود دارد، چرا که با آمدن قرعه و تعیین یکطرف نسبت به طرف دیگر، یقیناً احتمال عقاب از بین می رود و دیگر احتیاط عقلی موضوع ندارد، و هذا معنی الورد.

۲-نسبت به احتیاط شرعی هم حکومت دارد، زیرا اگرچه با آمدن قرعه نیز شک وجدانا از بین نمی رود و لکن تنزیلاً و تعبداً از بین می رود، کأنّ شکی در بین نیست.

*مراد از (لکن ذکر فی محلّه... الخ) چیست؟

بیان نکته سوم است و آن پاسخ به یک سوال مقدر است که تقدیرش چنین است:

۱- اگر قرعه تا این اندازه مهم است، پس چرا در موارد شک در تکلیف از قرعه، بجای برائت استفاده نمی شود؟ و یا در شک در مکلف به بجای احتیاط قرعه نمی زنید؟

و لذا می فرماید بخاطر اینکه: عمومات قرعه در اثر اعراض اصحاب از آنها موهون و سست شده و به صورت اصاله العموم قابل تمسک نیست و لذا نسبت به موارد نادری که عمل الاصحاب بر طبق آن باشد و ضعف عمومات را جبران کند تا قابل تمسک شود، بکار می رود، که بسیار کم است.

-بنابراین: نسبت به سایر موارد از اصول عملیه مذکور استفاده می شود و نه از قرعه. چرا؟

-بخاطر اینکه چیزی که مانع از آنها باشد و بر آنها وارد و یا حاکم شود، نیست.

-نکته: همان بیانی که موجب شد اخبار استصحاب اخص گردیده و بر ادلّه قرعه مقدم شود، همان بیان نسبت به ادلّه سایر اصول نیز جاری می شود که فی المثل دلیل اصل برائت، اخص مطلق است و دلیل قرعه، اعم مطلق و یقدم الخاص علی العام.

-البته، جناب شیخ باید که در این موارد نیز سخن از تخصیص به میان می آورد که چنین

نکرده و جریان ورود و حکومت را پیش کشیده است!

(تلخیص المطالب)

*جناب شیخ اگر استصحاب با قرعه تعارض کند کدامیک بر دیگری مقدم خواهد بود؟

فی المثل: مالی است که قبلا از آن زید بود، لکن اکنون مورد مرافعه واقع شده است و علاوه بر زید، عمرو نیز ادعای آن را می کند و لذا اکنون ما نمی دانیم که آیا از آن زید است یا که در ملکیت عمرو قرار دارد؟

۱- استصحاب می گوید: قبلا از آن زید بود اکنون نیز از آن زید است.

۲- قرعه می زنند به نام عمرو درمی آید. چه باید کرد؟

- به نظر ما استصحاب مقدم است، چرا که دامنه ظواهر ادله قرعه از دامنه ادله استصحاب وسیعتر است. چرا؟

- زیرا که: القرعه لکل امر مشکل، اعم از شبهه موضوعیه و شبهه حکمیّه و اعم است از اینکه مسبوق به حالت سابقه باشد یا بدون حالت سابقه و... در حالیکه استصحاب مربوط به شبهاتی است که حالت سابقه دارند.

- البته، استصحاب از آنجهت که شبهات موضوعیه و حکمیّه را شامل می شود اعم است، لکن از آنجهت که نیاز به حالت سابقه دارد اخص است.

پس: استصحاب اخص و قرعه اعم است و یقدم الخاص علی العام.

*جناب شیخ قرعه ای که حجت است، در شبهات موضوعیه حجت است یا که در شبهات حکمیّه هم حجت است؟

- فقط در شبهات موضوعیه حجت است و بالاجماع در شبهات حکمیّه حجت نیست، فی المثل: اگر سوال شود که شرب تن حلال است یا حرام؟ نمی توان برای تعیین حلال و حرام آن به قرعه متوسل شد.

- یا اگر سوال شود که دعا عند رؤیت الهلال واجب است یا مستحب؟ نمی توان قرعه زد.

- پس: قرعه تنها در شبهات موضوعیه کاربرد دارد.

*جناب شیخ قرعه از قبیل اصول تعبّدیه است یا از قبیل امارات ظنیّه؟

-از ادله آن می شود استظهار کرد که از قبیل امارات ظنیه است، چرا؟

-زیرا از امام صادق(علیه السلام)روایت شده که:یکی از اصحاب پرسشی داشت.

-امام(علیه السلام)فرمود این با قرعه معلوم می شود، هنگامی که مردم کار خود را به خدا واگذارند چه حکمی عادلانه تر از حکم قرعه است؟ فای قضیه عدل من القرعه.

-مگر خداوند نفرموده است:یونس قرعه کشید و قرعه به نامش درآمد؟

الحاصل:اگر بتوان شک و شبهه موضوعیه را با دلیلی یا اماره ای یا اصل عملی رفع نمود باید چنان کرد و مجالی برای اعمال قاعده قرعه نیست.

-فی المثل:اگر در مالکیت مالی اختلاف باشد و یکی از طرفین دعوا بتواند که شهودی بیاورد و یا که مال در تصرف او باشد و یا که سابقا در تصرف او باشد و یا که سابقا در تصرف او بوده در این حال باید طبق شهادت شهود یا اماره تصرف یا اصل استصحاب عمل نمود و نه به قرعه.

-اما اگر هیچیک در آن مال تصرف سابق یا فعلی نداشته و ندارد و شاهد و مدرکی هم برای مالکیت یکی از آن دو وجود نداشته باشد،قرعه می تواند راهگشا باشد.

-خلاصه اینکه:برخی از فقهاء با اینکه قرعه را اماره دانسته اند، آن را از باب تخصیص، مؤخر از همه ادله و اصول امارات دانسته اند.حق هم همین است.چرا؟

-زیرا قرعه اصلی است برای یافتن راهی جهت حلّ و فصل اختلاف در شبهات موضوعی،در جایی که ترجیح هر احتمالی بر دیگری توجیحی بی مرجح و تصمیمی خودسرانه است.

-به عبارت دیگر:اصل تخییر و احتیاط در اینگونه موارد کارساز نیستند و اصل برائت یا استصحاب هم اگر در جایی جاری شوند راه حلی معقول و مناسب بوده و مقدم بر قرعه اند.

-پس:توسل به قرعه آخرین راه حلّ است،ن و به عنوان آخرین راه حل واجب است.

*آیا عدول از آنچه برحسب قرعه معلوم شده جایز است؟

-با توجه به موارد و ماهیت قرعه که تنها و آخرین راه حل امر مجهول است،عدول از نتیجه آن توجیه معقولی ندارد،بویژه اگر روایات را دلیل بر مشروعیت آن و امر مولوی بدانیم.

-اما از آنجا که مهمترین مبنای قرعه بنای عقلا است و اوامر شرع در این مورد ظاهرا ارشادی است،عدول از نتیجه غیرمعقول است.

(المقام الثالث)

فى تعارض الاستصحاب مع ما عدها من الاصول العمليّيه أعنى: أصاله البراءه و أصاله الاشتغال و أصاله التخيير
[الأول: تعارض البراءه مع الاستصحاب].

أما أصاله البراءه، فلا تعارض الاستصحاب و لا غيره من الاصول و الأدلّه، سواء كان مدركها العقل أو النقل.

أما العقل، فواضح؛ لأنّ العقل لا يحكم بقبح العقاب إلّا مع عدم الدليل على التكليف واقعا أو ظاهرا.

و أما النقل، فما كان منه مساوقا لحكم العقل فقد اتّضح أمره، و الاستصحاب وارد عليه.

و أما مثل قوله عليه السلام: «كلّ شىء مطلق حتّى يرد فيه نهى».

فقد يقال: إنّ مورد الاستصحاب خارج منه؛ لورد النهى فى المستصحب ولو بالنسبه إلى الزّمان السّابق.

وفيه: أنّ الشّىء المشكوك فى بقاء حرمة لم يرد نهى عن ارتكابه فى هذا الزّمان، فلا بدّ من أن يكون مرخصا فيه. فعصير العنب بعد ذهاب ثلثيه بالهواء لم يرد فيه نهى، و ورود النهى عن شربه قبل ذهاب الثلثين لا يوجب المنع عنه بعده، كما أنّ وروده فى مطلق العصير باعتبار وروده فى بعض أفراده لو كفى فى الدخول فى ما بعد الغايه، لدلّ على المنع عن كلّ كلىّ ورد المنع عن بعض أفراده.

و الفرق فى الأفراد بين ما كان تغايرها بتبدّل الأحوال و الزّمان دون غيرها، شطط من الكلام.

و لهذا لا إشكال فى الرجوع إلى البراءه مع عدم القول باعتبار الاستصحاب.

و يتلوه فى الضعف ما يقال: من أنّ النهى الثابت بالاستصحاب عن نقض اليقين، نهى وارد فى رفع الرّخصه.

وجه الضعف: أنّ الظاهر من الروايه بيان الرخصه فى الشّىء الذى لم يرد فيه نهى من حيث عنوانه الخاصّ، لا- من حيث إنّ مشكوك الحكم، و إلّا- فيمكن العكس بأن يقال: إنّ النهى عن النقض فى مورد عدم ثبوت الرخصه بأصاله الإباحه، فيختصّ الاستصحاب بما لا يجرى فيه أصاله البراءه، فتأمل.

-در تعارض استصحاب با ما عدای خودش از اصول عملیه یعنی اصالت براءت، اصالت اشتغال و اصالت تخییر است.

-بحث اول: در تعارض براءت با استصحاب است.

-أما اصالة البرائة (از آن اصولی است که) نه با استصحاب و نه با غیراستصحاب از اصول و ادله تعارض نمی کند، اعم از اینکه مدرک آن عقل باشد یا نقل.

-أما عقل (یا براءت عقلیه) روشن است، زیرا که عقل حکم به قبح عقاب (یعنی به براءت) نمی کند، مگر در صورت عدم البیان یعنی نبود دلیل بر تکلیف، چه بیان واقعی و چه بیان ظاهری.

-و أمّا نقل (یا براءت شرعیّه): پس آنچه از آن هماهنگ با حکم عقل است (مثل رفع ما لا يعلمون... و الناس فی سعه...) امرش روشن است (یعنی که عین همان براءتی است که عقل می گوید) و استصحاب وارد بر آن است.

-و أمّا براءت شرعیّه ای که (مثل این قول امام (علیه السلام) که می فرماید: کلّ شیء مطلق حتّی یرد فیه نهی (و یا- کلّ شیء لک حلال حتّی تعرف أنّه حرام، که نه تنها عقاب را برداشته بلکه حکم به حلّیت هم کرده است). و لذا:

-گاهی گفته می شود که: مورد استصحاب در اینجا خارج از مورد براءت است. (چرا؟) بخاطر ورود نهی در مستصحب ولو در مرحله قبلی (که عصیر العنبی غلا- و ذهب ثلثاه بالهواى- که مورد استصحاب شماس است، وقتی هم که ورد فیه النهی، از موضوع براءت خارج می شود چونکه موضوع براءت، حتّی تعلم أنّه حرام است).

-در سخن اخیر اشکالی است به اینکه: این شیئی که در بقاء حرمت آن شک است، نهی ای از ارتکاب به آن در این زمان وارد نشده، پس به ناچار (به حکم براءت) باید که در آن مرخص (یعنی

که برایش حلال) باشد. و لذا

-عصیر عنبی پس از رفتن دو ثلثش به سبب هوی، نهی ای درش وارد نشده است، و ورود نهی از شرب آن (در مرحله اول یعنی) قبل از رفتن دو ثلثش موجب منع از آن در پس از ذهاب ثلثین نمی شود (یعنی که مورد نهی مورد استصحاب نیست و مورد استصحاب مورد نهی نیست) چنانکه اگر وارد شدن نهی در مطلق عصیر به اعتبار ورود نهی در بعض افراد آن که این شیء مشکوک داخل بشود، در مابعد غایت یعنی در مابعد حتی (که یرد فیه نهی باشد) دلالت خواهد کرد بر منع از هر کلی ای که منع بر بعض از افرادش وارد شده است (مثل اینکه حرمت لحم خوک موجب حرمت کلی لحم بشود که لحم الحمیر مثلاً از مصادیق آن است).

-و این فرق گذاری در افراد کلی، بین افرادی که تغایرشان به سبب تبدل احوال و زمان است (مثل عصیر در دو مرحله) با غیر آن (مثل حمیر و خنزیر) بی وجه سخن گفتن است. و به این خاطر که دو مرحله است (یعنی مورد استصحاب مورد نهی نیست و مورد نهی مورد استصحاب نیست) در صورت عدم اعتقاد (کسی) به اعتبار استصحاب، اشکالی در رجوع (او) به براءت در این مورد نیست.

-و به دنبال این ضعف (که نهی در مرحله اولی، وارد بشود به مرحله ثانیه) می آید آنچه گفته می شود به اینکه آن نهی ای که با استصحاب ثابت می شود از لا تنقض الیقین، نهی است که وارد شده است در رفع رخصت (یعنی برداشتن اصاله البرائه).

-وجه ضعف مزبور اینست که:

-ظاهر از روایت (کل شیء لک حلال...) بیان رخصت (یعنی حلّیت) است در چیزی که نهی از آن حیث که عنوان خاصّ است (و نه از آن حیث که عنوان مشکوک الحکم است) در آن وارد نشده است، و الاّ عکس آن نیز ممکن است، به اینکه گفته شود:

-نهی از نقض در مورد عدم ثبوت رخصت است با اصاله الاباحه، که در نتیجه استصحاب اختصاص پیدا می کند به جائی که اصاله البرائه در آن جاری نمی شود. (یعنی مادامی که اصل اباحه نیامده لا- تنقض لکن وقتی اصل اباحه آمد انقض، که در اینصورت استصحاب اختصاص پیدا می کند به جائی که اصاله البرائه در آن جاری نمی شود).

*در آخرین مقام از بحث در باب استصحاب پیرامون چه امر صحبت می شود؟

-پیرامون تعارض اصول عملیه اربعه با یکدیگر است.

*آیا مراد از این تعارض، تقابل صوری است؟

-خیر، مراد از تعارض در اینجا اعم از تعارض حقیقی و تقابل صوری است یعنی که شامل ورود و حکومت هم می شود و لذا سه مقام از بحث در اینجا مطرح است:

۱- اینکه آیا اصول عملیه ثلاثه بجز استصحاب یعنی براءت، احتیاط و تخییر نیز با یکدیگر تعارض می کنند یا نه؟

-پاسخ اینست که: خیر، این اصول هیچوقت با یکدیگر تعارض نمی کنند. چونکه هیچگاه در موردی باهم جمع نمی شوند، تا که موجب تعارض آنها بشود.

*علت عدم جمع اصول مزبور در موردی چیست؟

-اینست که: هر یک از این اصول داری موضوع مستقل و مجرای جداگانه ای هستند فی المثل:

*مجرای اصل براءت، شبهات بدویه و شک در اصل تکلیف الزامی است و چنانکه در محلّ خودش آمده است، دو اصل احتیاط و تخییر در اینجا جاری نمی شوند و لذا تعارضی هم در کار نیست.

*مجرای اصل احتیاط، شبهات مقرونه به علم اجمالی و شک در مکلف به، با امکان احتیاط است و در چنین موردی هم قطعاً براءت و تخییر جاری نمی شوند، فلاتعارض.

*مجرای اصل تخییر هم موارد دوران بین المحذورین است که بلاشکال جای براءت و احتیاط نیست.

-در نتیجه: اصول ثلاثه مذکوره با یکدیگر تعارض نمی کنند.

۲- اینکه آیا استصحاب با هر یک از اصول سه گانه مزبور یعنی براءت، احتیاط و تخییر، تعارض می کنند یا نه؟

-پاسخ اینست که: چون نسبت میان استصحاب با هر یک از این اصول سه گانه، عموم و خصوص من وجه است، در ماده اجتماع با یکدیگر جمع می شوند، و لذا اگر به هنگام جمع در ماده اجتماع، دو نتیجه متناقض داشته باشند، با یکدیگر تعارض می کنند که ذیلاً مورد بحث

واقع می شود.

۳- اینکه آیا استصحاب با استصحاب دیگر تعارض می کند یا نه؟ که هدف اصلی از این مباحث همین بحث است کما سیأتی انشاء الله.

*انما الکلام فعلا در کجاست؟

در رابطه با مقام دوم از بحث یعنی تعارض استصحاب با سه اصل براءت، احتیاط و تخییر است.

*مقدمه بفرمائید چرا گفتید نسبت میان استصحاب با براءت، عموم و خصوص من وجه است؟

-بخطرات اینکه هم ماده اجتماع دارند و هم ماده افتراق:

*ماده افتراقشان از ناحیه اصل براءت عبارتست از موارد شک در اصل تکلیف، بدون اینکه حالت سابقه ای در کار باشد.

*ماده افتراقشان از ناحیه استصحاب عبارتست از موارد شک در مکلف و دوران بین المحذورین با وجود یقین سابق.

*و امّا ماده اجتماعشان عبارتست از: شک در اصل تکلیف با وجود حالت سابقه فی المثل عصیر عنبی و یا به تعبیر دیگر آب انگور:

-قبل از غلیان یعنی به جوش آمدن، هم پاک است و هم حلال، واقعا.

-بعد از غلیان لکن قبل از ذهاب ثلثین عند المشهور، هم نجس می شود و هم حرام، واقعا.

-بعد از غلیان و ذهاب ثلثین بالنارهم، قطعاً پاک می شود و حلال، واقعا.

-بعد از ذهاب ثلثین بالهواء مشکوک فیه ماست.

-به عبارت دیگر: ما شک داریم که آیا فلان عصیر عنبی پس از اینکه دو ثلث آن با امری غیر از آتش مثلا در اثر تابش آفتاب از بین برود طاهر و حلال است یا نجس و حرام؟

-مورد مذکور هم مجرای اصل استصحاب است، هم مجرای اصل براءت:

۱- به لحاظ حالت سابقه که پس از غلیان و قبل از ذهاب ثلثین باشد ما یقین به نجاست و حرمت آن داشتیم، اکنون مجرای استصحاب است که نتیجه آن حرمت و نجاست ظاهری است.

۲- به لحاظ شک در حرمت و حلیت، طهارت و نجاست و به تعبیر به مجرد شک در رخصت و منع، مجرای اصل براءت است که نتیجه اش حلیت و طهارت و به تعبیر دیگر رخصت است.

- نتیجه استصحاب در اینجا ضدّ نتیجه براءت و لذا تعارضاً.

حال سوال اینست که: به هنگام تعارض این دو اصل در چنین مواردی کدامیک بر دیگری مقدّم است؟

- آیا استصحاب مقدّم می شود و در نتیجه عصر عنبی مذکور محکوم به حرمت و نجاست است؟ یا که اصل براءت مقدّم می شود و در نتیجه عصیر مزبور محکوم به طهارت و حلیت است؟ یا که اصلاً دو اصل در اثر تعارض، تساقط کرده و نوبت به قواعد دیگر می رسد؟

- در پاسخ به این سوال باید گفت: تقدّم براءت بر استصحاب باطل است.

- چرا؟ زیرا:

۱- استصحاب به فرض اصل بودن از اصول محرز است و براءت از اصول غیر محرز.

۲- اصل محرز مقدّم است بر اصل غیر محرز.

پس: استصحاب مقدّم می شود بر براءت و لذا کار به تعارض و تساقط نمی رسد.

*انما الکلام در چیست؟

- در کیفیت این تقدیم است که آیا تقدیم استصحاب بر براءت از باب ورود است یا از باب حکومت است و یا از باب تخصیص؟

۱- احتمال تخصیص که منتفی است، چرا که براءت و استصحاب عامین من وجه اند و نه عام و خاصّ مطلق، تا که جائی برای تخصیص باشد و لذا باقی می ماند دو احتمال دیگر یعنی: ورود و حکومت.

- بنابراین باید دید که تقدیم استصحاب بر براءت از باب ورود است یا حکومت؟

- براءت خود دارای دو شعبه است:

۱- براءت عقلیه که موضوعش عدم البیان است.

۲- براءت شرعیّه که موضوعش عدم العلم و به تعبیر دیگر شک یا جهل بسیط است.

حال استصحاب:

*نسبت به براءت عقلیه، ورود دارد، چونکه موضوع براءت عقلی عدم البیان است و استصحاب خود بیان شرعی است و لذا اذا جاء البیان ارتفع عدم البیان.

* و اما نسبت به براءت شرعيه كه به بركت اخبار بدست مي آيد، بايد گفت لسان اخبار خود بر

ص: ۵۱۰

دو گونه است:

۱- لسان برخی از اخبار، همان لسان حکم عقل است و لذا مؤکد حکم عقل است و صرفاً در مقام بیان رخص و رفع المنع است و نه در مقام جعل حکم ظاهری اباحه و حلّیت، مثل

-رفع ما لا یعلمون، که هدف در آن رفع العقاب است.

-و النّاس فی سعه ما لم یعلموا، که هدف در آن ایجاد توسعه و آزادی است.

-حال: دلیل استصحاب نسبت به این دسته از اخبار ورود دارد، چرا که موضوع آنها را که عدم البیان است از بین می برد.

۲- برخی از روایات از جمله: (کَلَّ شَیْءٍ مَطْلُوقٌ حَتَّى یُرَدَّ فِیْهِ نَهْیٌ) و (کَلَّ شَیْءٍ حَلَالٌ حَتَّى تَعْرِفَ أَنَّهُ حَرَامٌ) و (کَلَّ شَیْءٍ طَاهِرٌ حَتَّى تَعْلَمَ أَنَّهُ قَذِرٌ و...) در مقام انشاء یک حکم شرعی ظاهری است و لذا طهارت و حلّیت شرعیّه ظاهریّه را اثبات می کنند.

-حال انما الکلام در اینجا است که آیا استصحاب بر برائت شرعیّه ای که از اخبار بدست می آید، وارد است یا حاکم؟

-برخی گفته اند که وارد است و در اثبات مدّعی خود چند دلیل آورده اند که ذیلاً و با توجّه به متن به نقل و نقد آنها می پردازیم.

*حاصل مطلب در (انّ مورد الاستصحاب خارج منه، لورود النّهی فی المستصحب ولو... الخ) چیست؟

دلیل اوّل حضرات است بر وارد بودن استصحاب بر برائت شرعیّه ای است که مستفاد از اخبار است و لذا می گویند:

۱- هر یک از اخبار مذکوره مربوط به برائت مغیای به غایتی هستند از جمله ورود النّهی، معرفه الحرام، معرفه القذاره و...

۲- معنا (کَلَّ شَیْءٍ مَطْلُوقٌ) اینست که: کَلَّ شَیْءٍ مَشْکُوکٌ الرِّخْصَهُ وَ الْمَنْعَ وَ الْإِبَاحَهُ وَ الْحَرَمَهُ...

مطلق، ای مرخص فیه و مباح حتّی یرد فیه نهی.

۳- معنای (ورد فیه نهی) اینست که: فلا رخصه و الاطلاق و الاباحه و...

۴- به حکم این حدیث، حلّیت مغیا به غایت ورود نهی است، نهی ای که با تنوین نکره آمده است.

۵- معنای نکره بودن نهی در اینجا اینست که: در آن شیء مشکوک یک نهی فی الجمله ای وارد شده باشد.

۶- فرض در ما نحن فیه بر اینست که: نسبت به عصیر عنبی که یک شیء مشکوک است، نهی فی الجمله یعنی (ولو به اعتبار زمان سابق) که زمان یقین باشد وارد شده است.

- پس: در استصحاب، غایت که ورود نهی باشد حاصل شده است و لذا جای مغنیا، یعنی کل شیء مطلق نیست.

- وقتی جای کل شیء مطلق نباشد جای براءت نیست و این معنای ورود است، چونکه با آمدن استصحاب، موضوع براءت از بین می رود.

* مراد شیخ از (و فیه: انّ الشیء المشکوک فی بقاء حرمته... الخ) چیست؟

پاسخ ایشان به دلیل مزبور است و لذا می فرماید:

۱- مفاد حدیث (کلّ شیء مطلق) اینست که: (کلّ شیء شکّ فی حلیته و حرمته فهو مطلق)، ای مباح (حتی یرد فیه) ای فی ذلک الشیء المشکوک بما هو مشکوک (نهی).

۲- در ما نحن فیه، نسبت به شیء مشکوک بما هو مشکوک یعنی عصیر عنبی بعد از ذهاب ثلثین بالهواء، نهی ای وارد نشده است. چرا؟

- زیرا اگر نهی نسبت به آن وارد شده بود دلالت بر حرمت می کرد و دیگر جای شکی نبود.

- بله، نسبت به عصیر عنبی قبل از ذهاب ثلثین نهی، وجدانی بود نه نسبت به بعد از ذهاب ثلثین. و لذا:

- آن زمانی که نهی وارد شده بود که جای براءت نبود و اکنون که جای براءت است نهی ای در کار نیست، یعنی: فما قصد لم یقع و ما وقع لم یقصد.

- پس: این حصول الغایه و انتفاء المغنیا؟

- به عبارت دیگر: نه غایت حاصل شده است نه مغنیا منتفی شده است، نه براءت موضوعش از بین رفته است، و لذا وجهی برای ورود در کار نیست.

* قبل از بررسی دلیل دوم حضرات بر ورود استصحاب نسبت به براءت شرعیّه بفرمائید که ذکر چه نکته ای در رابطه با امر مولی قابل تذکر است؟

- اینکه امر مولی:

۱- گاهی به یک امر جزئی و شخصی خارجی تعلق می گیرد مثل: اکرم زیدا که در اینجا این عمل معین:

۱- اگر مقدر مکلف باشد، امر صحیح بوده و حسن است و الا قبیح خواهد بود چونکه تکلیف بما لا یطاق است.

۲- گاهی به کلی و طبیعت تعلق می گیرد لکن نه به طبیعت من حیث هی که یک مفهوم ذهنی است، که در اینصورت متعلق تکلیف نخواهد بود چونکه ظرف امتثال تکالیف خارج است.

۳- و گاهی به طبیعت به ملاحظه افرادش تعلق می گیرد. که این فرض نیز خود سه صورت دارد:

* اگر کل فرد من افراد الطبیعه مقدر مکلف باشد و مولی به کلی و طبیعت امر کند مثل: صلّ و یا اکرم العالم... خوب انسان عقلا میان افراد و مصادیق آن طبیعت مخیر است و لذا هر فردی از افراد آن را که امتثال کند طبیعت بر آن منطبق شده و امتثال حاصل می شود.

* و اگر هیچ فردی از افراد آن طبیعت قابل امتثال نباشد، امر به طبیعت عبث و تکلیف به غیر مقدر است.

* و اگر تنها یک فرد از افراد آن طبیعت مقدر باشد، امر به کلی یا طبیعت به لحاظ همان فرد صحیح است و لذا معینا باید که در همان فرد امتثال شود.

نکته: مطلب فوق در باب نواهی نیز چنین است که نهی مولی به جزئی تعلق بگیرد یا به کلی و...

* با توجه به مقدمه فوق مراد شیخنا از (لما انّ و روده فی مطلق العصیر باعتبار و روده فی بعض افراد... الخ) چیست؟

- پاسخ به دلیل دوم مستدل است بر وارد بودن استصحاب بر برائت در ما نحن فیه که می گوید:

۱- عصیر عنبی بعد از غلیان خود یک کلی است، چرا که دارای دو فرد است:

- یکی قبل از ذهاب ثلثین، دیگری بعد از ذهاب ثلثین بالهوا.

۲- یک فرد از کلی که عصیر عنبی قبل از ذهاب دو ثلث باشد شرعا منهی عنه و محکوم به نجاست و حرمت است.

۳- وقتی یک فردش مورد نهی واقع شد، صدق می کند که عصیر عنبی مورد نهی یعنی محکوم به نجاست و حرمت باشد ولو پس از غلیان.

۴- کلی مورد نهی و محکوم به نجاست و حرمت بر فرد دیگرش نیز صادق است.

-پس: فرد دیگرش که پس از ذهاب ثلثین بالهواء باشد نیز محکوم به نجاست و حرمت است.

-در نتیجه غایت، که ورود نهی باشد، حاصل شده است و لذا جای مغیا نیست. وقتی جای مغیا نبود، جای برائت نیست، و هذا هو معنی الورد.

به عبارت دیگر:

-محل بحث ما که عصیر عنبی بود که غلا و ذهب ثلثاه بالهوی مورد نهی واقع شد.

-وقتی مورد نهی واقع شد از موضوع اصل برائت خارج شد، چرا که موضوع اصل برائت، کل شیء حلال حتی تعلم انه حرام است.

-این فرد هم شد تعلم انه حرام.

-و لذا شیخ در پاسخ به این دلیل مستدل می فرماید:

-به صرف اینکه یک فرد و یا صنف یک کلی و طبیعت، بر اساس یک حکمتی محکوم به حکمی بشود، در حالیکه پس از آن حکم نیز کلی بر آن صادق است دلیل بر آن نمی شود که فرد و یا صنف دیگر آن که دارای ویژگی های دیگری است نیز محکوم به آن حکم شود، چرا که لکل فرد حکمه و لکل صنف حکمه.

-مضافا بر اینکه لازمه حرف شما اینستکه ما در همه کلیات و طبایع، با افراد و مصادیق آنها همین حرف را زده بگوئیم:

-به صرف اینکه برخی از افراد کلی بما لها من الخصوصیات، دارای حکمی شد، سایر افراد آن نیز باید دارای همان حکم بشوند فی المثل بگوئیم:

۱- مایع یک عنوان کلی است.

۲- یک فرد مایع آب است، فرد دیگرش خمر است که روی مفاسدی که دارای مورد نهی قرار گرفته و تحریم شده است.

-روی بیان مزبور باید حکم حرمت خمر را به سایر افراد مایع از جمله آب که مشکوک الحرمه هستند سرایت داده و بگوئیم حرام هستند، در حالی که احدی به این ملتزم نمی باشد.

و یا فی المثل: لحم یک عنوان کلی است که دارای افراد متعددی است از جمله لحم الخنزیر، لحم الحمیر:

- لحم الخنزیر بر اساس مفاسدی که دارد مورد نهی واقع شده و حرام است.

- آن فرد دیگر یعنی لحم الحمیر مشکوک الحرمه است.

- روی بیان شما باید حکم یک فرد لحم را که تحریم شده به سایر افراد از جمله لحم الحمیر سرایت داده و بگوئیم: مطلب اللحم حرام است الا ما خرج بالدلیل.

الحاصل: دلیل دوم شما تالی فاسدی دارد که خود شما هم به آن ملتزم نیستید.

*مراد از (و الفرق فی الافراد بین ما کان تغایرها بتبدل الاحوال و الزّمان... الخ) چیست؟

پاسخ به اعتراضی است که مستدلّ دلیل دوّم به ما می کند، به اینکه قیاس شما مع الفارق است، چرا که افراد یک کلی:

*گاهی به لحاظ ذات و ماهیت متفاوت اند مثل خمر و آب یا لحم میتة و لحم حمیر و...

*گاهی به لحاظ ذات و ماهیت متحداند و لکن به لحاظ حالات و ازمنه متفاوت اند مثل عصیر عنبی که یک ماهیت است لکن به لحاظ قبل از ذهاب ثلثین نجس و حرام است ولی به لحاظ بعد از ذهاب ثلثین محلّ بحث است.

-حرف ما در امثال عصیر عنبی است و نه در امثال مایع و لحم و...

-پس: قیاس شما قیاس مع الفارق است.

و لذا شیخ می فرماید: این فرق گذاری سخن گفتن بی وجه است چرا که عقلا تفاوتی میان افراد و مصادیق نیست و حکم مذکور اگر صحیح باشد باید که در همه کلّیات و مصادیق جاری باشد.

*مراد شیخ از (و لهذا... الخ) چیست؟

اینستکه: شاهد بر اینکه ورود نهی، از برخی افراد باعث نمی شود که فرد دیگر نیز همان حکم را داشته باشد اینستکه:

- اگر در همان عصیر عنبی پس از ذهاب ثلثین بالهواء کسی استصحاب جاری نکند و اعتقادی به استصحاب نداشته باشد بلاشکال برائتی می شود و حال آنکه:

-لو كان النهی عنه فی حال كافیاً فی النهی عنه فی حال اخر لكان ممنوعاً ولو مع عدم القول باعتبار الاستصحاب.

*مراد از (و یتلوه فی الضعف ما یقال... الخ) چیست؟

-دلیل سؤم مستدل است بر وارد بودن استصحاب بر براءت در محل بحث یعنی تعارض استصحاب با براءت است و لذا می گوید:

-اخبار حلیت و براءت، مغمیای به غایت است و غایت حتی یرد فیه نهی است لکن نهی بر دو قسم است: ۱- نهی واقعی ۲- نهی ظاهری

* نهی واقعی، نهی ای است که بر ذات و طبیعت من حیث هی طبیعت تعلق می گیرد مثل:

لا تشرب الخمر و یا لا تغصب و...

* نهی ظاهری، نهی ای است که بر شیء مجهول الحکم از آن جهت که مشکوک است تعلق می گیرد مثل نهی استصحابی.

-در مسأله عصیر عنبی هم پس از ذهاب ثلثین بالهواء ما نهی استصحابی داریم و لذا غایت حاصل می شود که در نتیجه جای مغمیا نیست.

-پس: براءت موضوع ندارد و هذا هو معنی الورد.

*مراد مستدل از مطلب اخیر چیست توضیح دهید.

اینستکه: ما به غیر از نهی مذکور یعنی (اذا غلا یحرم) یک نهی دیگری درست می کنیم و آن اینستکه می گوئیم:

-عصیر العنبی غلا و ذهب ثلثاه بالهوی، لکن ما نمی دانیم حلال شده یا حرام است؟

۱- اصل براءت می گوید حلال است ۲- استصحاب می گوید حرام است.

-این استصحاب وارد است بر براءت، چرا که ورد فیه النهی.

-کدام نهی؟

-نهی ای به نام لا تنقض الیقین بالشک، چرا که لا تنقض استصحاب است و استصحاب مجسمه نهی است و لذا ورد فیه نهی.

این نهی ظاهری بوده و بر شیء مجهول الحکم از آنجهت که مشکوک است تعلق می گیرد.

* پاسخ شیخ به این استدلال چیست؟

اینستکه:

اولاً: آنچه از غایت یعنی حَتّی یرد فیه نهی به ذهن تبادر می کند، نهی واقعی است و نه نهی ظاهری، به عبارت دیگر: غایت، ورود نهی از آنجهت که عنوان آن عنوان خاصّ است یعنی عنوان عصیر عنبی است مثلاً- می باشد نه از آنجهت که مشکوک الحکم تا که در ظاهر نهی داشته باشیم.

-به عبارت دیگر: یرد فیه، یعنی که در آن شیء یک نهی ای وارد شود، و حال آنکه در ما نحن فیه چنین نهی ای وارد نشده است و لذا غایت حاصل نشده است، پس مغتیا منتفی نمی باشد.

ثانیا: اگر مراد از نهی، اعمّ از ظاهری و واقعی باشد ما به شما می گوئیم:

-همانطور که اخبار براءت مغتیا است، خوب همانطور هم اخبار استصحاب مغتیاست به لا تنقض الیقین بالشک لکن تا زمانی که شک در بقاء باشد و یقین برخلاف نیاید. اما وقتی که یقین آمد دیگر جای استصحاب نیست.

-البته یقین خود بر دو قسم است: ۱- وجدانی ۲- تعبّدی

-حال: اگر شما بگوئید استصحاب وارد بر اصل براءت است و موجب می شود که غایت حاصل شود، ما نیز عکس همان را گرفته به شما می گوئیم:

-به برکت اخبار رخصت که ادلّه حجّیت خبر واحد آنها را حجّت می کند، ما یقین تعبّدی به رخصت پیدا می کنیم و لذا غایت استصحاب حاصل می شود.

-وقتی غایت استصحاب حاصل شود، جای استصحاب نیست.

-بنابراین: همانطور که شما گفتید که اخبار براءت، اختصاص دارند به موردی که استصحاب نباشد، ما نیز می گوئیم اخبار استصحاب اختصاص دارند به موردی که براءت در آن جاری نشود.

پس: وجهی برای ورود در محل بحث نیست، مضافاً بر اینکه با این بیان شما، ورود اثبات نمی شود.

متن

فالأولی فی الجواب أن یقال: إنّ دلیل الاستصحاب بمنزله معّم للنهی السابق بالنسبه إلی

ص: ۵۱۷

الزمان اللاحق، فقله: «لا تنقض اليقين بالشك» يدل على أنّ النهى الوارد لا بدّ من إيقاءه و فرض عمومه للزمان اللاحق و فرض الشىء فى الزمان اللاحق ممّا ورد فيه النهى أيضا.

فمجموع الروايه المذكوره و دليل الاستصحاب بمنزله أن يقول: كلّ شىء مطلق حتّى يرد فيه نهى، و كلّ نهى ورد فى شىء فلا بدّ من تعميمه لجميع أزمنه احتماله، فىكون الرخصه فى الشىء و إطلاقه. معنّيا بورود النهى، المحكوم عليه بالدوام و عموم الأزمان، فكان مفاد الاستصحاب نفى ما يقتضيه الإصل الاخر فى مورد الشكّ لو لا النهى، و هذا معنى الحكومه، كما سيجىء فى باب التعارض.

و لا فرق فيما ذكرنا بين الشبهه الحكميّه و الموضوعيّه، بل الأمر فى الشبهه الموضوعيّه أوضح؛ لأنّ الاستصحاب الجارى فيها جار فى الموضوع، فيدخل فى الموضوع المعلوم الحرمة.

مثلا: استصحاب عدم ذهاب ثلثي العصير عند الشكّ فى بقاء حرمة لأجل الشكّ فى.

الذّهاب، يدخله فى العصير قبل ذهاب ثلثيه المعلوم حرمة بالأدله، فيخرج عن قوله: «كلّ شىء حلال حتّى تعلم أنّه حرام».

ترجمه

حکومت دليل استصحاب بر كلّ شىء مطلق حتى يرد فيه نهى

-پس بهتر است که در پاسخ به مطالبی که گذشت گفته شود که:

-دليل استصحاب (يعنى لا تنقض اليقين...) به منزله توسعه دهنده است برای نهى سابق نسبت به زمان لاحق (که در نتیجه يخرج عن مورد كلّ شىء لك حلال...).

-پس: این سخن امام (عليه السلام) که می فرماید: لا تنقض اليقين بالشكّ، دلالت می کند بر اینکه ما ناگزير هستيم از ابقاء نهى وارد، در مرحله قبل و فرض عموميت آن برای زمان لاحق، و فرض آن شىء به اینکه در زمان لاحق (يعنى مرحله دوم) نیز از جمله اموری است که در آن نهى وارد شده.

-پس: مجموع این روایتی که ذکر شد و دليل استصحاب، به منزله اینستکه بگوید:

*هر چیزی مطلق، (يعنى حلال) است، تا اینکه نهى بر آن وارد شود.

*و هر نهى ای که در موردی وارد شود، ناگزيريم از تعميم و توسعه آن برای تمام ازمنه

احتمال آن.

-پس: رخصت در این شیء و اطلاق آن (یعنی کل شیء لک حلال...) معنیاً به ورود نهی است، نهی ای که محکوم به دوام بوده و شامل تمام زمانها می شود.

-نتیجه اینکه: مفاد استصحاب، (و یا معنای لا- تنقض...) نفی حلیت (و اجرای برائتی) است که اصل دیگر (یعنی کل شیء حلال...) آن را در مورد شک اقتضا می کند، البته در صورتی که نهی را توسعه ندهیم، و این همان معنای حکوم است، چنانکه در باب تعارض خواهد آمد.

-در آنچه ما گفتیم مبنی بر اینکه استصحاب حاکم بر برائت است، تفاوتی نمی کند که در شبه حکمی باشد (مثل مثال مذکور) و یا در شبهه موضوعیه باشد (که ما شک داریم که فلان مایع ذهاب ثلثین شده است یا نه؟)، بلکه این مطلب در شبهه موضوعیه واضح تر است، زیرا که استصحاب جاری در شبهه موضوعیه، جاری در خود موضوع است (یعنی که موضوع سازی کرده مثلاً- می گوید این قبلاً- خمر بود اکنون هم خمر است)، و لذا داخل می شود در موضوعی که حرمتش معلوم است، فی المثل:

-استصحاب عدم ذهاب ثلثین این عصیر، به هنگام شک در بقاء حرمت آن، به دلیل شک در ذهاب ثلثین شدنش، داخل می کند موضوع را در آن عصیر عنبی ای که غلا- و لم یذهب ثلثاه، که حرمت آن با ادله اربعه معلوم است و لذا از این سخن امام (علیه السلام) که فرمود: کل شیء لک حلال حتی تعلم انه حرام، خارج می شود.

*** تشریح المسائل:

*مقدمه و جهت یادآوری بفرمائید که حکومت در اصطلاحی اصولی چیست؟

-اینست که: یکی از دو دلیل یعنی دلیل حاکم، تنزیلاً و تعبداً موضوع دلیل دیگر، یعنی دلیل محکوم را از بین ببرد.

-به عبارت دیگر: دلیل حاکم در عقد الوضع (یعنی موضوع) یا عقد الحمل (یعنی محمول) دلیل محکوم تصرف کرده و دامنه آن را مقداری گسترش داده و یا ضیق کند.

*از تعریف مزبور چه امری به دست می آید؟

-اینکه حکومت دارای دو شعبه است:

۱- گاهی به نحو توسعه است، مثل اینکه: دلیل محکوم می گوید: اکرم العلماء و دلیل حاکم می گوید: المتقی عالم، یعنی شخص با تقوی را ولو به مکتب نرفته و تحصیلات کلاسیک و اکادمیک نداشته باشد، عالم بحساب آور و احکام عالم را بر او مترتب کن. و لذا به این وسیله دلیل محکوم تفسیر، و دامنه آن توسعه پیدا کرده و شامل متقی بی سواد نیز می شود.

۲- گاهی هم به نحو تضییق است، مثل اینکه دلیل محکوم می گوید: اذا شککت فاین علی الاکثر، که موضوع آن شک است و انسان کثیر الشک و غیر کثیر الشک را دربر می گیرد.

- اما دلیل حاکم می گوید: لا شک لکثیر الشک، یعنی کان کثیر الشک، شکی ندارد، چونکه بر شک او اثری مترتب نیست. و لذا بدین وسیله، موضوع دلیل محکوم، مضیق شده و تنها به غیر کثیر الشک اختصاص پیدا می کند.

* عقیده شیخ بر اینست که: در مسأله مورد بحث یعنی تعارض استصحاب با اصاله البرائه، استصحاب حاکم بر اصل براءت است، لکن با توجه به مقدمه فوق کدامیک از دو نوع حکومت در ما نحن فیه قابل تصویر است؟

- از عبارت شیخ استفاده می شود که هر دو نوع حکومت در ما نحن فیه قابل تصویر است.

* مراد از (فالأولی فی الجواب ان یقال: ان دلیل الاستصحاب... الخ) چیست؟

- بیان حکومت به نحو توسعه است و آن اینست که:

- ادله و اخبار براءت، مغیا به غایت هستند و آن غایت، حتی یرد فیه نهی است که ظاهر آن نیز خصوص نهی واقعی است.

- اما دلیل الاستصحاب که می گوید: لا تنقض الیقین بالشک، معنا و مفادش اینست که، شک را نادیده گرفته و فرض کن که یقین سابقت باقی است.

- یقین سابقت هم به وجود نهی بود که اکنون آن را استصحاب کرده حکم به بقاء آن می کنی.

- بنابراین: با این استصحاب، آن غایت یعنی حتی یرد فیه نهی، تفسیر می شود، و دلالت می کند بر اینکه مراد از نهی اعم از واقعی و ظاهری است و نهی استصحابی یک نهی ظاهری است.

- پس: تنزیلا غایت حاصل شده است و لذا جای مغیا نیست، و هذا معنی الحکومه.

* عبارته اخرای مطالب فوق را ساده تر بیان کنید.

-شیخ(ره)در(انّ دلیل الاستصحاب...)می فرماید:لا تنقض یقین بالشکّ به معنای معمم یعنی تعمیم و توسعه دهنده نهی سابق است، یعنی به منزله اینستکه آن نهی سابق را که در مرحله اول وارد شده است توسعه بدهد تا آنجا که شامل مرحله دوم نیز بشود.

-به عبارت دیگر:همانطور که العصیر اذا غلا و لم یذهب ثلثاه،مورد نهی است،العصیر اذا غلا و ذهب ثلثاه بالهوی نیز مورد نهی است.

-در تبیین این مطلب فی المثل می گوئیم:اگر شارع از روز اول خودش اینطور فرموده بود که:

العصیر اذا غلا- و لم یذهب ثلثاه،او ذهب ثلثاه بالهوی یحرم،این نهی هر دو مرحله را در بر می گرفت و دیگر جائی برای کلّ شیء لک حلال،باقی نمی ماند و لکن اینگونه فرموده است.

-اّما استصحاب آمده و این کار را کرده است و نهی سابق را توسعه داده و تفسیر کرده می گوید:

-کلّ شیء مطلق حتّی یرد فیه نهی را،لم یرد فیه نهی حساب نکنید،بلکه ورد فیه نهی حساب کنید.

-به عبارت دیگر استصحاب می گوید:لا فرق بین اینکه جوش آمده باشد و لکن هنوز اذهاب ثلثین نشده باشد یا جوش آمده اذهاب ثلثین هم شده باشد،لکن لا بالنار بل بالهوی.یعنی که هر دو یحرم.

-نکته:این مربوط به آن اصاله البرائتی بود که در شبهات حکمیّه جاری می شود که استصحاب حرمت،شد حاکم بر اصاله البرائه.چرا؟

-زیرا در مثال العصیر اذا غلا...الخ،شک ما در حلال و حرام آن بود که می شود شبهه حکمیّه.

*بیان حکومت به نحو تضییق در اینجا چگونه است؟

اینستکه:موضوع اخبار،برائت شیء مشکوک است.

-کلّ شیء مطلق،یعنی کلّ شیء مشکوک الرخصه و المنع فهو مطلق.

-استصحاب که می آید،تنزیلا و تعبدا شک را نابود می کند و نه وجدانا.چرا؟

-زیرا استصحاب به برکت ادله حجّیت،نازل به منزله یقین است و لذا کانّ تعبدا یقین داریم.

-پس جای کلّ شیء مطلق یعنی برائت نیست و این همان معنای حکومت است.

*مراد از(و لا فرق فیما ذکرنا...الخ)چیست؟

-اینستکه: در رابطه با حکومت استصحاب بر اصل برائت، تفاوتی بین شبهات حکمی و موضوعیه نیست، بلکه:

۱- چه شبهه حکمی باشد مثل مثالی که ذکر شد که آیا عصیر عنبی پس از غلیان و پس از ذهاب ثلثین بالهواء پاک و حلال می شود یا نجس و حرام است؟ که شبهه در اینجا در حکم شرعی است و برای رفع شبهه باید به شارع مراجعه کرد.

۲- چه شبهه موضوعیه باشد مثل اینکه ما شک داشته باشیم در حلیت و حرمت، طهارت و نجاست، رخصت و منع از شرب عصیر عنبی لکن شک ما مسبب باشد از شک در اینکه آیا ذهاب ثلثین شده است یا نه؟ که شبهه ما در اینجا در موضوع حکم است و لذا برای رفع آن باید که به تقدیرات دیگر مراجعه کنیم و ربطی به شارع بما هو شارع ندارد.

*انما الکلام در چیست؟

-در اینستکه: در هر دو فرض استصحاب حاکم بر برائت است، بویژه در فرض دوّم که شبهه موضوعیه است.

*علت اوضاحت در این فرض چیست؟

-اینستکه شک ما در حلیت و حرمت، مسبب است از شک در ذهاب و عدم ذهاب ثلثین، و استصحاب در ذهاب ثلثین جاری می شود و حکم به عدم می نماید و لذا خود به خود حکم روشن می شود و نیازی به برائت نمی باشد.

-آنگاه اصل سببی بر اصل مسببی حاکم است، و اصل موضوعی بر اصل حکمی حکومت دارد.

*عبارت اخراجی مطلب قبل به زبان ساده تر چگونه است؟

اینستکه: حاکم شدن استصحاب بر اصل برائت در شبهات موضوعیه

-اوضح از حاکم شدن آن بر اصل برائت در شبهات حکمی است، فی المثل:

-عصیر عنبی به جوش آمده و شده است حرام و اگر ذهاب ثلثین بشود می شود حلال.

-اما ما نمی دانیم که ذهاب ثلثین شده است یا نه؟

-شبهه ما در اینجا موضوعیه است، چرا که شک ما در ذهاب ثلثین است که یک موضوع خارجی است و نه در حکم. حال:

*كُلُّ شَيْءٍ لَكَ حَلَالٌ حَتَّى تَعْرِفَ أَنَّهُ حَرَامٌ مِثْلَ عَصِيرِ مَزْبُورٍ حَلَالٌ أَسَىٰ لِشَيْءٍ مُّشْكُوكٍ أَسَىٰ.

*استصحاب حرمت می گوید: قبل از ذهاب ثلثین حرام بود، اکنون نمی دانیم که ذهاب ثلثین شده است یا نه؟ استصحاب می کنیم حرمت آن را.

-در اینجا استصحاب حاکم بر اصاله البرائه است، چرا که استصحاب در شبهات موضوعیه موضوع سازی می کند. چگونه؟

-بدین نحو که وقتی گفته می شود که نمی دانیم فلان عصیر به جوش آمده ذهاب ثلثین شده است یا نه؟ استصحاب می گوید ذهاب ثلثین نشده است یعنی لم یذهب ثلثاه و لذا موضوع مشخص میکند، وقتی موضوع که عدم ذهاب ثلثاه باشد آمد، حکم حرمت هم می آید و دیگر مجالی برای کُلُّ شَيْءٍ لَكَ حَلَالٌ باقی نمی ماند.

-خلاصه اینکه بحث در اینجا سببی و مسببی است.

-اینکه ما نمی دانیم که آن عصیر حلال شده یا نه؟ مسبب از اینست که آیا ذهاب ثلثین شده است یا نه؟

-البته موضوع سازی در اینجا تعبّدی است یعنی که با استصحاب تعبّدا موضوع سازی می شود و نه وجدانا و خارجا.

-الحاصل: ذهاب ثلثین که نشد می شود ممّا ورد فیه نهی و لذا خارج می شود از محدوده ما لم یرد فیه نهی.

بنابراین: حاکم بودن استصحاب بر اصاله الحلیّه در شبهات موضوعیه با توجه به موضوع سازی که دارد خیلی روشن است.

متن

نعم هنا إشكال في بعض أخبار أصالة البراءة في الشبهة الموضوعية، وهو قوله عليه السلام في الموثقة: «كُلُّ شَيْءٍ لَكَ حَلَالٌ حَتَّى تَعْلَمَ أَنَّهُ حَرَامٌ بَعِيْنَهُ فَتَدْعَهُ مِنْ قَبْلِ نَفْسِكَ، وَذَلِكَ مِثْلُ الثَّوْبِ عَلَيْكَ وَ لَعَلَّه سَرْقَهُ، وَ الْمَلُوكَ عِنْدَكَ وَ لَعَلَّه حَرَّ قَدْ بَاعَ نَفْسَهُ أَوْ قَهْرَ فَيْبَعُ، أَوْ امْرَأَهُ تَحْتِكَ

ص: ۵۲۳

و هي اختك أو رضيعتك. و الأشياء كلها على هذا حتى يستبين لك غيره، أو تقوم البيئه.

فإنه قد استدلل بها جماعه. كالعلمه في التذکره- و غيره على أصاله الإباحه، مع أن أصاله الأباحه هنا معارضه باستصحاب حرمه التصرف في هذه الأشياء المذكوره في الروايه، كأصاله عدم التملك في الثوب، و الحريره في الملوک، و عدم تأثير العقد في الإمرأه. ولو ارید من الحلیه في الروايه ما يترتب على أصاله الصحه في شراء الثوب و الملوک، و أصاله عدم تحقق النسب و الرضاع في المرأه، كان خروجها عن الإباحه الثابته بأصاله الإباحه، كما هو ظاهر الروايه. و قد ذكرنا في مسأله أصاله البراءه بعض الكلام في هذه الروايه، فراجع، و الله الهادي.

هذا كله حال قاعده البراءه.

و أمّا استصحابها، فهو لا يجمع استصحاب التكليف؛ لأنّ الحاله السابقه إمّا وجود التكليف أو عدمه، إلا على ما عرفت سابقا من ذهاب بعض المعاصرين إلى إمكان تعارض استصحابي الوجود و العدم في موضوع واحد، و تمثيله لذلك بمثل: صم يوم الخميس.

ترجمه

اشکال در برخی اخبار اصاله البرائه در شبهه موضوعیه

-بله، در اینجا اشکالی در رابطه با بعض از روایات برائت، در خصوص شبهه موضوعیه وجود دارد و آن این سخن امام(علیه السلام) در موثقه ابن ابی یغفور است که:

-کُلّ شیء لك حلال حتى تعلم انه حرام بعينه فتدعه من قبل نفسك- (که ظهور در حلیت دارد) و آن:

۱- مثل لباسی است که برای توست (یعنی خریده ای) و حال آنکه شاید فروشنده آن را دزدیده باشد.

۲- و مثل مملوکی که نزد توست و حال آنکه شاید انسان حزی است که خودش را فروخته یا که مقهور کسی شده و فروخته شده.

۳- یا مثل زنی که در اختیار توست، در حالیکه شاید خواهر و یا رضیعه توست (که می فرماید با اینکه در مورد هر یک شک دارید اصاله الحلیه در آنها جاری کنید).

ص: ۵۲۴

و تکلیف تمام اشیاء مشکوکه، بر همین منوال (کُلُّ شَيْءٍ لَكَ حَلَالٌ...) است تا اینکه غیر آن (یعنی حرمتشان) بر تو روشن شود یا که بینه بر آن گواهی دهند.

تعارض اصاله الاباحه با استصحابات موضوعیه

-جماعتی مثل علامه (ره) در تذکره و غیر ایشان، استدلال کرده اند با این حدیث به اصاله الاباحه، در صورتیکه اصاله الاباحه در اینجا معارض با استصحاب حرمت تصرف در این اشیاء ذکر شده در روایت است، مثل استصحاب عدم تملک در ثوب، اصالت حریت در مملوک و اصالت عدم تأثیر عقد در آن زن.

-اگر از حلیت در روایت اراده شده باشد آنچه که مترتب می شود بر اصاله الصیحه در خرید لباس و مملوک، و اصالت عدم تحقق نسب و رضاع در آن زن (یعنی که روی استصحابات موضوعیه ثانویه محله باشد خوب است لکن) این خروج از حلیت و اباحه ثابته بوسیله اصاله الاباحه است چنانکه ظاهر روایت این است.

-و ما سابقا در مسأله اصاله البرائه در رابطه با این روایت مقداری سخن گفتیم، پس به آنجا مراجعه کن.

-تمام این مطلب پیرامون تعارض استصحاب با قاعده برائت بود.

-و امّا استصحاب برائت، هرگز در موردی با استصحاب تکلیف جمع نمی شوند تا که تعارض بکنند چونکه حالت سابقه یا وجود تکلیف است و یا عدم آن مگر روی آن مبنائی که از برخی معاصرین گذشت که معتقد به امکان تعارض استصحاب وجود با استصحاب عدم در موضوع واحد بودند و تمثیل برای این مطلب هم صم یوم الخمیس بود.

*** تشریح المسائل:

*حاصل مطلب در (نعم، هنا اشکال... الخ) چیست؟

-اینستکه: با وجود اینکه به نظر می رسد که مطلب در شبهات موضوعیه روشنتر باشد و لکن یک مشکلی اساسی در رابطه با بعضی از روایات برائت در خصوص شبهات موضوعیه وجود دارد که جمعی از فقهاء نیز بر طبق آن فتوی داده اند و لذا می فرماید:

*روایت مورد بحث: موثقه مسعده بن صدقه از امام صادق (علیه السلام) است که حضرت فرموده است:

- کُلّ شیء لک حلال حتی تعلم أنّه حرام بعینه فتدعه من قبل نفسک.

*این قسمت از حدیث در حقیقت صدر حدیث است که در اینجا مذکور است و ظهور دارد بر اصل براءت.

-به عبارت دیگر: صدر حدیث می گوید: هر کجا که شک شما در حلیت و حرمت بود، بنا را بر حلیت و براءت بگذارید و لذا ربطی به استصحاب و اصل دیگری ندارد.

*پس از آن حضرت (علیه السلام) برای کبرای کلی مزبور سه مثال به شرح ذیل آورده اند:

۱-لباسی که خریداری نموده و به تن کرده ای و احتمال می دهی که فروشنده آن را سرقت و به تو فروخته باشد، پس استفاده از آن بر تو حرام باشد بنا را در آن بر حلیت و اباحه تصرف بگذار و از آن استفاده کن.

۲-مملوکی را که از بازار خریده ای و احتمال می دهی که وی حرّ باشد و به دروغ ادّعی عبد بودن کرده و خود را به شما فروخته است و یا دیگران او را مقهور کرده و مجبور به این کار کرده اند پس احتمال حرمت تصرف می دهی لکن به این احتمال اعتنا نکرده و بنا را بر حلیت تصرف گذاشته و از او استفاده کن.

۳-خانمی را که به عقد ازدواج خویش در آورده ای و اکنون احتمال می دهی که نکند او خواهر نسبی یا رضاعی تو باشد یا که رضیعۀ تو باشد یعنی از شیری که همسرت از طریق آمیزش تو با او پیدا کرده استفاده کرده باشد که به هر حال ازدواج تو با او حرام و استمتاع از وی حرام باشد، لکن به این شک خودت اعتنا نکن بلکه اصاله الحلیه جاری کرده و مرتکب شو و...

*پس حضرت (علیه السلام) در ذیل مطلب می فرماید: بدان که همه چیز بدین منوال است تا اینکه خلاف آن یعنی حرمت هر چیزی برای تو روشن شود یا که بینه ای بر حرمت آن اقامه شود.

*مراد از (فانه قد استدللّ بها جماعه... الخ) چیست؟

-اینست که: عدّه ای از جمله علامه (ره) در کتاب تذکره و دیگران به حکم این حدیث در موارد مختلفه ای که عموماً از شبهات موضوعیه هستند به اصاله الاباحه فتوی داده و گفته اند که در موضوعات مشتبّه از این اصل استفاده کنید.

*پس غرض از (مع انّ اصاله الاباحه هنا معارضه باستصحاب حرمة التصرف... الخ) چیست؟

-بیان اشکالی است مبنی بر اینکه با بودن اصول موضوعیه ای که در این مثالها وجود دارد و

مقتضی حرمت است، امام چطور در این امور اصاله الحلیّه جاری فرموده است؟ توضیح ذلک اینک:

-در هریک از مثالهای مذکور ما یک استصحاب موضوعی داریم که متعارض با اصاله الاباحه است، فی المثل:

*در مثال اوّل شک ما در حلیّت و حرمت پوشیدن لباس است، حال:

-از یک طرف بر اساس کلّ شیء لک حلال، این مسأله مجرای اصاله الاباحه است.

-از طرف دیگر یقین داریم که یک زمانی این لباس ملک من نبود و اکنون شک دارم که آیا به ملک من درآمده است یا نه؟

-استصحاب عدم تملک می گوید خیر به ملکیت تو درنیامده و در نتیجه تصرف در آن حرام است.

-پس: اصاله الحلیّه حکم به حلیّت می کند و استصحاب عدم تملک حکم به حرمت، فیتعارض.

*در مثال دوّم، شک ما در حلیّت و حرمت تصرّف در عبد است، حال:

-از یک طرف بر اساس کلّ شیء لک حلال این مسأله مجرای اصاله الاباحه و حکم به حلیّت است.

-از طرف دیگر اصل عدم تملک و یا استصحاب عدم تملک حکم به حرمت تصرّف می کند.

-پس: اصاله الاباحه حکم به حلیّت تصرّف می کند و استصحاب عدم تملک حکم به حرمت تصرّف فیتعارض.

*در مثال سوّم شک ما در حلیّت و حرمت استمتاع از مرئه است لکن این شک ما مسبب از شک در تأثیر گذاری عقد

ازدواجی است که بین این مرد و آن زن است؟ حال:

-از طرفی بر اساس کلّ شیء لک حلال حکم به حلیّت و اباحه استمتاع می شود.

-از طرفی استصحاب عدم تأثیر و عدم حصول عقله زوجیت جاری شده و حکم به حرمت استمتاع می شود.

-پس: اصاله الاباحه حکم به حلیّت استمتاع و استصحاب عدم تأثیر حکم به حرمت آن می کند فیتعارض.

- حال اشکال اینستکه: شما فرمودید که استصحاب بر یراث حاکم است بویژه در جائی که شبهه در موضوعات باشد.

- در حالیکه در هریک از موارد مذکور و امثله ای که ذکر شد ما استصحاب و اصل موضوعی داریم چرا شما اصاله الاباحه را مقدم داشتید و نه استصحاب را؟

*مراد از (ولو ارید من الحلیه فی الزوایه ما یترتب علی اصاله الصّحه... الخ) چیست؟

- اینستکه: برخی برای برون رفت از مشکل مذکور گفته اند که حکم به اصاله الاباحه در روایت مذکور، در موارد مذکوره بر اساس اصاله الاباحه یعنی کلّ شیء لک حلال... نیست، بلکه بر اساس یک سلسله اصول حکمیّه و موضوعیّه دیگری است که بر این استصحابات موضوعیّه تقدم دارند، فی المثل:

۱- در مثال اوّل شکّ ما در مالکیت فروشنده ثوب است که آیا مالک بوده یا نه؟

- در اینجا قاعده ید که اماره ملکیت است جاری می شود، از قاعده ید هم که بگذریم قانون اصاله الصّحه در فعل مسلم در آن جاری شده و حکم به صحتّ بیع و حلّیت تصرف می کند.

- در تنبیه ششم از تنبیهات اصاله الصّحه نیز گفته شد که اصاله الصّحه بر استصحاب حکمی و موضوعی مقدم است.

۲- در مثال دوّم نیز شکّ ما در حلّیت و حرمت تصرف عبد است که باز حکم به حلّیت بر اساس اصاله الصّحه در فعل بایع مسلمان است.

۳- در مثال سوم هم شکّ ما در حلّیت و حرمت استمتاع، مسبّب از شکّ در تأثیر عقد و آنهم مسبّب از شکّ در تحقّق نسب و رضاع است.

- در اینجا نیز اصل عدم تحقّق نسبت و رضاع جاری شده و به دنبال آن حکم به تأثیر عقد کرده که به دنبال آن حلّیت می آید.

- اصل عدم تحقّق نسب و رضاع نیز بر اصل عدم تأثیر عقد در اینجا مقدم است.

*مراد شیخ از (کان خروجاً عن الاباحه الثابته باصاله الاباحه... الخ) چیست؟

- اینستکه: توجیه این حضرات توجیه خوبی است و لکن خروج از ظاهر روایت است. چرا؟

- زیرا ظاهر روایت اینستکه حکم به حلّیت و اباحه در موارد مذکوره بر اساس اصاله الاباحه است و نه اصول دیگر. چرا؟

- زیرا صدر حدیث یک کبرای کلی را بیان نموده که صدرصد مرادش اصالة الحلیه است.

- سپس با کلمه (و ذلك) شروع نمود به بیان مثالهایی برای همان کبرای کلی و لذا مثالها بریده و جدای از صدر حدیث و بر اساس اصول دیگر نیستند.

- بنابراین اشکال همچنان به حال خود باقی است.

- نکته: تا به اینجا در رابطه با تعارض استصحاب با اصل برائت صحبت شد، لکن از اینجا به بعد صحبت از تعارض استصحاب تکلیف با استصحاب برائت است.

*مقدمه بفرمائید مراد از استصحاب برائت چیست؟

- همان استصحاب برائت اصلیه و ازلیه یا عدم ازلی و اصلی است که از ازل فلان امر واجب نبود، الان هم انشاء الله که واجب نیست.

- و یا مثلاً قبل الشرع واجب نبود اکنون هم نیست و یا در دوران صغر واجب نبود، اکنون هم نیست و...

*با توجه به مقدمه اخیر انما الکلام در (و اما استصحابها... الخ) چیست؟

- در اینستکه اگر استصحاب با این اصل برائت اصلیه تعارض کند کدامیک مقدم اند؟

- و لذا شیخ می فرماید: اصلاً این دو استصحاب در موردی باهم جمع نمی شوند تا که تعارضی پیش آید، بلکه اگر حالت سابقه وجود تکلیف باشد بدینمعنا که فی المثل: فلان فعل تا دیروز واجب بود، اکنون شک در بقاء آن داریم؟

- اینجا فقط مجرای استصحاب تکلیف یعنی وجوب است و نه استصحاب برائت.

- و اما اگر حالت سابقه عدم تکلیف باشد، تنها جای استصحاب برائت است و نه جای استصحاب تکلیف.

- بنابراین: آنجا که استصحاب تکلیف جاری می شود خبری از استصحاب برائت نیست و بالعکس. و لذا تعارضی هم در کار نیست.

- مگر بر مبنای مرحوم فاضل نراقی که مدعی شده است که امکان دارد یک استصحاب وجودی با یک استصحاب عدمی در موضوع واحد اجتماع کرده و در نتیجه تعارضاً و مثال آورده است به مثل: صم یوم الخمیس و یا به اجلس فی هذا المكان الی الزوال، که تا قبل از یوم الخمیس وجوبی در کار نبود و لکن در این مقطع معین وجوب آمد.

-پس از يوم الخميس و بعد الزوال، شك مي كنيم كه آيا آن عدم وجوب ازلي باقى و مستمر است يا اين وجوب صوم و جلوس؟

-در اينجا هم استصحاب عدم وجوب اركانش تام است و هم استصحاب تكليف و لذا هردو جارى شده و تعارض مي كنند.
-شيخ مي فرمايد: در بحث از زمان و زمانيات و مقيدات به زمان به اين مطلب پاسخ داده گفتيم كه در اينگونه موارد تنها استصحاب وجودى جريان دارد و جاي استصحاب عدمى نيست.

متن

الثانى: تعارض قاعده الاشتغال مع الاستصحاب

ولا- إشكال- بعد التأمل- فى ورود الاستصحاب عليها؛ لأنَّ المأخوذ فى موردها بحكم العقل الشكّ فى براءة الذمّه بدون الاحتياط، فإذا قطع بها بحكم الاستصحاب فلا مورد للقاعده. كما لو أجرينا استصحاب وجوب التّمام أو القصر فى بعض الموارد التى يقتضى الاحتياط الجمع فيها بين القصر و التّمام، فإنّ استصحاب وجوب أحدهما و عدم وجوب الآخر مبرىء قطعى لذمّه المكلف عند الاقتصار على مستصحب الوجوب.

هذا حال القاعده، و أمّا استصحاب الاشتغال فى مورد القاعده- على تقدير الإغماض عمّا ذكرنا سابقا، من أنّه غير مجد فى مورد القاعده لإثبات ما يثبت القاعده- فسيأتى حكمها فى تعارض الاستصحابين.

و حاصله: أنّ الاستصحاب الوارد على قاعده الاشتغال حاكم على استصحابه.

الثالث: [تعارض قاعده]التخيير[مع الاستصحاب]

ولا- يخفى ورود الاستصحاب عليه؛ إذ لا- يبقى معه التحير الموجب للتخيير. فلا- يحكم بالتّخيير بين الصّوم و الإفطار فى اليوم المحتمل كونه من شؤال مع استصحاب عدم الهلال، و لذا فرّع الإمام عليه السلام قوله: «صم للرؤية و أفطر للرؤية» على قوله «اليقين لا يدخله الشكّ».

ص: ۵۳۰

ورود استصحاب بر قاعده اشتغال

-مقام دوم از بحث: در تعارض قاعده اشتغال و یا استصحاب اشتغال با استصحاب است.

-پس از مقداری تأمل (متوجه می شوید که) در ورود استصحاب بر قاعده اشتغال اشکالی وجود ندارد. چرا؟

-زیرا ملاک در مورد قاعده اشتغال به حکم عقل، شک کردن در براءت ذمه (و عدم آن) است، بدون احتیاط.

-پس: وقتی به حکم استصحاب قطع به براءت پیدا شود، دیگر موردی برای قاعده اشتغال وجود ندارد چنانکه اگر ما استصحاب وجوب تمام را (در موقع رفتن) و یا قصر را (به هنگام برگشتن) در برخی از موارد (مثل حدّ ترخص) اجرا کنیم که احتیاط یعنی قاعده اشتغال، جمع میان قصر و اتمام را اقتضاء می کند. چرا؟

-زیرا استصحاب وجوب یکی از آن دو (مثلاً تمام) و عدم وجوب آن دیگری (مثلاً قصر)، ابراء کننده قطعی ذمه مکلف به هنگام اکتفاء بر وجوبی است که استصحاب شده است.

-این حال و وضعیت قاعده اشتغال (قبل از اتیان) بود.

استصحاب الاشتغال بعد الاتیان باحدهما

-و اما استصحاب اشتغال در مورد قاعده اشتغال بنا بر چشم پوشی از آنچه سابقاً گفتیم که استصحاب اشتغال جاری نیست در مورد قاعده اشتغال برای اثبات آن احتیاطی که قاعده اشتغال آن را اثبات می کند.

-پس به زودی در باب تعارض استصحابین حکم آن خواهد آمد و حاصل آن حکم اینستکه:

استصحاب وارد بر قاعده اشتغال (به طریق اولی) حاکم بر استصحاب اشتغال است.

ورود استصحاب بر قاعده تخیر

-مقام سوم از بحث: در تعارض استصحاب با اصاله التخییر (در دوران بین المحذورین) است:

-وارد بودن استصحاب بر تخیر (بر کسی) پوشیده نیست، زیرا که با جریان استصحاب بر بقاء (مثلاً- رمضان و نرسیدن ماه شوال) تحیری که موجب تخیر است باقی نمی ماند.

-پس: با استصحاب عدم رؤیت هلال شوال (و استصحاب بقاء رمضان) حکم به تخیر در روزه گرفتن و افطار در روزی که احتمال دارد که از شوال باشد، (یعنی یوم الشک) نمی شود، و لذا

امام (علیه السلام) با توجه به این مطلب، تفریع فرموده اند:

- این سخنشان را که: صم للزَّوْیَهِ و افطر للزَّوْیَهِ، باشد بر این سخنشان که: الیقین لا یدخله الشَّکُّ، باشد (یعنی که یقین سابق را شک لاحق از بین نمی برد و لذا در آخر رمضان استصحاب می کنیم عدم هلال را و حکم می کنیم وجوب صوم را).

*** تشریح المسائل:

* مبحث دوّم پیرامون چه امری است؟

۱- پیرامون تعارض الاستصحاب با اصاله الاحتیاط یا قاعده اشتغال است.

۲- پیرامون تعارض الاستصحاب، با استصحاب الاشتغال است.

* مقدّمه بفرماید چه فرقی بین قاعده اشتغال با استصحاب اشتغال وجود دارد؟

۱- در قاعده اشتغال به مجرد علم اجمالی به تکلیف، عقل حکم به احتیاط می کند و حالت سابقه مدّ نظر نیست و لکن در استصحاب اشتغال حالت سابقه مورد لحاظ واقع می شود.

۲- قاعده احتیاط و یا به تعبیر دیگر قاعده اشتغال هم قبل از اتیان به احد المحتملین و هم پس از اتیان به احدهما جاری می شود و عقل حاکم بر آن است.

۱- اما استصحاب اشتغال ذمه پس از اتیان به احد المحتملین جاری می شود چونکه قبل از اتیان اصلا شکی در اشتغال نداریم بلکه یقین به اشتغال داریم و لذا جائی برای استصحاب وجود ندارد.

بله، پس از انجام یکطرف شک در بقاء اشتغال پیدا می شود که جای استصحاب است.

* چه نسبتی بین استصحاب و اصل احتیاط وجود دارد؟

- عموم و خصوص من وجه یعنی که دو ماده افتراق دارند و یک ماده اجتماع.

۱- ماده افتراق احتیاط، موارد علم اجمالی است که شک ما حالت سابقه ندارد.

۲- ماده افتراق استصحاب، موارد غیر علم اجمالی است.

۲- ماده اجتماع آن دو نیز مواردی است که هم علم اجمالی داریم و هم شک داریم و هم شک ما حالت سابقه دارد، فی المثل:

۱- نماز جمعه در زمان حضور معصوم (علیه السلام) یقینا واجب بوده است و لکن اینک زمان غیبت

است و ما شك داریم که آیا ظهر واجب است یا جمعه؟

- یعنی اجمالاً می دانیم که یکی از آن دو واجب است و لکن تفصیلاً نمی دانیم که کدامیک از آن دو است؟ و لذا:

* از یک طرف به لحاظ حالت سابقه ای که وجود دارد، جای استصحاب وجوب جمعه است و نه جای جمع بین دو نماز جمعه و ظهر.

* از طرف دیگر به لحاظ علم اجمالی که ما داریم جای اصاله الاحتیاط و جمع میان ظهر و جمعه است.

- پس اصل استصحاب در اینجا با اصل احتیاط تعارضاً، بفرمائید کدام مقدم است؟

۲- شما به مقدار چهار فرسنگ از موطن خود خارج شده و در چهار فرسنگی یک شب بیتوته می کنید و فردای آن روز به محل خود برمی گردید.

- شك می کنید که آیا باید قصر بخوانید یا اتمام؟ چه باید بکنید؟

* از یکطرف به لحاظ حالت سابقه وجوب اتمام، استصحاب وجوب اتمام جاری شده و معیناً باید تمام بخوانید.

* از طرف دیگر در سر چهار فرسنگی، علم اجمالی دارید که یا قصر است و یا اتمام و لکن تفصیلاً نمی دانید که کدامیک است و لذا به لحاظ علم اجمالی باید احتیاط کرده بین قصر و اتمام جمع نمائید.

در اینجا نیز اصل استصحاب با اصل احتیاط و یا قاعده اشتغال تعارضاً، چه باید کرد و کدامیک از دو اصل بر دیگری مقدم است.

- نکته: هر دو مثال فوق در رابطه با شبهه حکمیّه بود.

۳- شخصی تصمیم گرفته است که تا مسافت شرعیّه یعنی هشت فرسنگ مسافت کند و لذا این فرد:

- به محض اینکه به حدّ ترخص یعنی نقطه ای که خفاء اذان و جدران می شود رسید باید که نمازش را به قصر بخواند.

- اما به نقطه ای رسیده است که نمی داند آنجا حدّ ترخص است تا که قصر بخواند یا که نیست تا تمام بخواند؟

*از یکطرف به لحاظ حالت سابقه ای که وجود دارد که معینا اتمام واجب بود اکنون استصحاب تمام جاری شده باید تمام بخواند.

*از طرف دیگر علم اجمالی دارد به اینکه یکی از آن دو یعنی قصر یا اتمام واجب است لکن تفصیلا نمی داند و در دوران بین المتباینین قرار دارد و لذا اصل احتیاط جاری شده باید بین قصر و اتمام جمع کند.

-در اینجا نیز که استصحاب با اصاله الاحتیاط و یا قاعده اشتغال تعارضا کدامیک مقدم است؟

*با توجه به امثله فوق مراد از و لا اشکال بعد التأمّل فی ورود الاستصحاب علیها... الخ چیست؟

پاسخ مرحوم شیخناست از سوال در مثال فوق که بطور مجمل فرموده است که استصحاب از باب ورود مقدّم بر احتیاط است.

*تفصیل پاسخ شیخ چیست؟

-اینستکه: اگر اصل احتیاط یک اصل عقلی باشد، به مناط احتمال عقاب، عقل می گوید که دفع عقاب محتمل واجب است.

امّا استصحاب یکطرف را معین می کند و چون حجّت شرعی است احتمال عقاب را که موضوع احتیاط عقلی بود وجدانا مرتفع می سازد و لذا اکنون ما یقین داریم که نسبت به طرف دیگر شبهه عقابی نیست و لذا استصحاب معذّر است و هذا معنی الورد.

*اگر استصحاب با استصحاب الاشتغال تعارض کند کدامیک مقدم می شود؟

فی المثل ۱- استصحاب وجوب جمعه معین می کند که مکلف به همین صلوات جمعه است و لذا باید همان نماز جمعه را بخواند و نیازی به نماز ظهر نمی باشد.

۲- پس از انجام نماز جمعه، اشتغال ذمه می گوید: باید که طرف دیگر را نیز اتیان کنی و لذا نمی توانی به جمعه تنها اکتفا کنی.

-در اینجا بین استصحاب وجوب جمعه و استصحاب الاشتغال تعارض واقع می شود چه باید کرد و یا به تعبیر دیگر کدامیک بر دیگری مقدّم است؟

در پاسخ می فرماید اجمالا می دانیم که:

اولاً: استصحاب اشتغال ذمه اصل مثبت است و لذا لا یجری.

ثانیا: اصلاً نیازی به استصحاب اشتغال ذمه نیست. چرا؟

زیرا: حاکم به قاعده اشتغال عقل است و لذا همان عقلی که قبل از انجام یکی از اطراف شبهه، حاکم بود به اینکه اشتغال یقینی مستدعی فراغت یقینی است، همان عقل پس از انجام یکی از دو طرف نیز قاطعاً این حکم را دارد و لذا جائی برای شک وجود ندارد تا که نیازی به استصحاب باشد.

ثانیا: از تمام مشکلات و یا اشکالات وارده قبل هم که بگذریم می گوئیم: بحث ما فعلاً در تعارض استصحاب با قاعده اشتغال است و تعارض استصحاب با استصحاب الاشتغال در تعارض استصحابین داخل است که بعداً روی آن بحث خواهد شد منتهی به تناسب بحث حاصل مطالب بعدی اینستکه:

- استصحابی که بر قاعده احتیاط ورود پیدا می کند و موضوع آن که احتمال عقاب است بر می دارد، همان استصحاب بر استصحاب اشتغال حاکم است.

- به عبارت دیگر تقدم استصحاب بر قاعده احتیاط یا استصحاب الاشتغال از باب حکومت است یعنی که تنزیلاً موضوع آن را از بین می برد.

* علت این حکومت در اینجا چیست؟

- اینستکه: استصحاب وجوب جمعه اصل سببی است و استصحاب اشتغال اصل مسببی است و در محلّ خود خواهد آمد که اصل سببی به چهار دلیل بر اصل مسببی حکومت دارد.

* بطور خلاصه بفرمائید که بیان سبب و مسببی بودن در اینجا چیست؟

- اینستکه: شک ما در بقاء و ارتفاع اشتغال ذمه به واقع ناشی از تردّد واقع است یعنی آیا آنچه را که انجام دادیم همان مکلف به بوده است یا نه؟

- به برکت استصحاب وجوب جمعه وظیفه ما معین می شود و پس از انجام جمعه دیگر شکی در اشتغال نمی ماند منتهی نه وجدانا. چرا؟

- بخاطر اینکه استصحاب یقین آور نیست بلکه تنزیلاً چنین است و هذا معنی الحکومه.

* حاصل مطلب در (الثالث... الخ) چیست؟

- در رابطه با تعارض استصحاب با اصاله التخییر است که یکی از اصول عملیه بوده و یک اصل

عقلی است بدین معنا که حاکم بر آن عقل است. فی المثل:

- گاهی روز آخر ماه رمضان یوم الشَّکّ واقع می شود بدین معنا که ما شک می کنیم که آیا این روز، روز آخر ماه رمضان است تا که روزه آن روز بر ما واجب باشد یا که اوّل ماه شؤال است تا که روزه آن روز بر ما حرام باشد.

- به عبارت دیگر: گاهی در آخر ماه رمضان نه رؤیت هلال می شود و نه پایان آن از طریق شرعی برای ما اثبات می شود، و لذا شک می کنیم که آیا صوم آن روز واجب است یا حرام؟

- به عبارت دیگر: اگر آن روز از ماه رمضان باشد صوم واجب است و چنانچه از ماه شؤال باشد صوم حرام است و لذا دوران بین المحذورین است.

- در چنین مورد و یا مواردی:

۱- از یکطرف عقل مستقل به تخییر بین الفعل و التَّرك است، چرا که دوران بین المحذورین عقلا جای اصاله التخییر است.

۲- از طرف دیگر استصحاب بقاء رمضان یعنی عدم دخول شوال، عدم هلال شؤال و بقاء وجوب صوم و حرمت افطار در آن روز را داریم که خود یک سلسله اصول موضوعیّه و حکمیّه، وجودیّه و عدمیه بوده که یقین کننده امساک و صیام اند و حکم می کنند به عدم تخییر.

- در نتیجه: استصحاب با اصاله التخییر، تعارضاً، بفرمائید کدامیک مقدّم است؟

- می فرماید: مسلماً استصحاب مقدّم است و تقدیمش هم از باب ورود است چرا که:

۱- موضوع اصاله التخییر عند العقل عبارتست از تحیر و تردّد.

۲- با اجرای استصحاب و قیام حجّت معتبره، تحیر وجدانا از بین می رود و اطمینان جایگزین آن می شود. و هذا معنی الورد. و لذا:

- در حدیث می خوانیم که: یقین لا یدخل الشَّکّ که مراد همان استصحاب است.

- اما در ذیل مطلب: صم للرؤیه و افطر للرؤیه را متفرّع کرده است بر استصحاب.

- بنابراین: تا رؤیت هلال نشده جای افطار نیست بلکه یوم الشَّکّ را باید که امساک نمود.

(تلخیص المطالب)

* جناب شیخ بطور ساده بفرمائید اگر استصحاب با سایر اصول از جمله اصل براءت، تخییر و احتیاط تعارض کند کدامیک مقدّم می شود؟ این تقدّم را در هریک از این اصول محاسبه

۱- به نظر اینجانب استصحاب مقدم می شود یا به عنوان ورود یا به عنوان حکومت.

۲- هر یک از دو اصل براءت و احتیاط خود بر دو قسم اند:

الف: براءت عقلی و براءت شرعی ب: احتیاط عقلی و احتیاط شرعی

و اما تخییر صرفا عقلی است و لا غیر، چنانکه استصحاب هم شرعی است و لا غیر.

و اما محاسبه تعارض استصحاب با اصاله البرائه:

- اصل براءت از اصولی است که در برابر هیچ دلیلی و هیچ اصلی مقاومت نداشته و با کوچکترین بهانه ای از بین می رود و لذا روشن است که در مقابل استصحاب توان اظهار وجود ندارد و در صورت تعارض، استصحاب بر آن مقدم می شود، فی المثل:

- اگر ما شک بکنیم که آیا عصیر عنبی پس از غلیان حرام می شود یا نه؟

- اصل براءت و اصل حلیت می گوید حلال است.

- اما دلیل آمده است و می گوید: العصیر اذا غلا، یحرم، یعنی عصیر عنبی وقتی به جوش آمد تا زمانی که ذهاب ثلثین نشده است حرام است.

- بنابراین: دلیل که می آید، اصل براءت می رود، در اینجا است که گفته می شود دلیل وارد بر اصل براءت می شود.

- حال اگر عصیر العنبی غلا و ذهب ثلثه لکن بالهوی، و لا بالتار، چه؟

- دلیل گفت: العصیر اذا غلا و لم یذهب ثلثه حرام لکن این عصیر غلا و ذهب ثلثه لکن لا بالتار، بل بالهوی؟

- و لذا ما شک داریم که آیا این عصیر حلال است یا حرام؟

* اصل براءت می گوید: کلّ شیء لک حلال، یعنی که هر شیء مشکوکی بر تو حلال است، این مایع نیز بر تو مشکوک است، پس حلال است.

* استصحاب می گوید: قبل از اینکه ذهاب ثلثین بشود حرام بود، اکنون هم که بالهوی ذهاب ثلثین شده باز حرام است.

- پس: اصل براءت می گوید حلال است و استصحاب می گوید حرام است و لذا این دو اصل در اینجا تعارضاً.

*انما الکلام در همین جاست، یعنی ما به دنبال این هستیم که بدانیم در اینجا استصحاب مقدم است یا برائت؟

-در پاسخ باید گفت که استصحاب در دو صورت به عنوان ورود مقدم است لکن یک صورت آن محلّ کلام است.

۱- یکی از آن دو صورت اینست که ما بخواهیم در اینجا برائت عقلیه جاری کنیم.

-فی المثل: عصیر العنبی غلا و ذهب ثلثاه بالهوی، و ما شک داریم که حلال است یا حرام؟

-اصل برائت عقلیه می گوید، حلال است چرا که عقاب بلا بیان قبیح است:

-استصحاب می گوید حرام است.

-استصحاب در اینجا وارد بر اصل برائت است، چرا که استصحاب هو البیان. چرا؟

-زیرا استصحاب می گوید: این قبلا حرام بود، اکنون هم حرمتش را استصحاب می کنیم و این همان بیان است.

-شما گفتید: عقاب بدون بیان قبیح است، خوب استصحاب بیان است و لذا موضوع برائت را که عدم البیان است از بین می برد.

-به عبارت دیگر: اذا جاء البیان، ارتفع عدم البیان.

۲- دیگر صورت اینست که ما بخواهیم در اینجا برائت شرعیّه جاری کنیم.

-ادله برائت شرعیّه خود بر دو صورت است:

-قسمتی از ادله آن مشابه همان ادله عقلیه است، مثل اینکه گفته رفع ما لا یعلمون، یعنی چیزی و یا تکلیفی که بیان نشده، عقاب ندارد.

-رفع ما لا یعلمون هم عباره اخرای عقاب بلا بیان است و لذا باز هم استصحاب بر این رفع ما لا یعلمون وارد است.

-و یا الناس فی سعه ما لا یعلمون، می گوید مردم در مورد تکالیفی که نمی دانند و برای آنها بیان نشده است مرخص اند و عقاب ندارند.

-استصحاب می گوید: انا البیان.

-پس: استصحاب بر ادله برائت شرعیّه ای که هماهنگ با ادله برائت عقلیه اند نیز وارد است.

-و اما اصالت برائت عقلیه ای که دلش با حکم عقل هماهنگ نیست، مثل کلّ شیء لک

حلال حتّی تعلم أنّه حرام، چه؟

-یعنی هر چیز مشکوکی بر تو حلال است تا زمانی که علم پیدا کنی به حرمت آن که این دلیلی شرعی است بر اصاله البرائة.

-و یا مثل: کلّ شیء مطلق حتّی یرد فیه النّهی، هر چیزی آزاد و رها و حلال است تا که نهی در آن وارد شود.

-حال انما الکلام در اینست که چه تفاوتی در لسان کلّ شیء لک حلال حتی... با آن حکم عقل که می گوید رفع ما لا یعلمون... وجود دارد؟

-در پاسخ باید گفت:

-رفع ما لا یعلمون، عقاب را برمی دارد یعنی می گوید تکلیفی که برای شما روشن نشده عقاب ندارد، منتهی هیچ حکمی از احکام خمس را نسب نکرده است بلکه تنها گفته است که عقاب ندارد.

-اما کلّ شیء لک حلال حتّی... علاوه بر اینکه عقاب تکلیف مجهول را، مادامی که علم به حرمت آن نداری برمی دارد یکی از احکام خمس یعنی حلال بودن را نسب می کند.

الحاصل:

*اصاله البرائة العقلیة یا اباحه، یعنی کلّ شیء لک حلال... می گوید العصیر العنبی که علا و ذهب ثلثاه بالهوی، حلال.

*استصحاب می گوید: خیر، بلکه حرام.

-خوب، حلال با حرام در اینجا در تعارض اند، چه باید کرد؟

۱- برخی گفته اند تعارضاً و تساقطاً، آنگاه یرجع الی برائة العقلیة یعنی قبح عقاب بلا بیان.

۲- برخی هم گفته اند که استصحاب بر اصاله الاباحه یا برائت شرعیة نیز ورود دارد به این بیان که:

-کلّ شیء مطلق حتّی یرد فیه النّهی، هر چیزی حلال است تا زمانی که نهی وارد بشود.

-وقتی ما حرمت را استصحاب نمودیم، ورد فیه النّهی.

-به عبارت دیگر: العصیر اذا غلا یحرم، و حرام هم مورد نهی است.

-وقتی که نهی وارد شده مورد اصاله الحلیة از بین می رود، چرا که مورد آن در جایی است که

نهی در آن وارد نشده است و حال آنکه در اینجا ورد فيه النهی.

-پس: استصحاب در اینجا نیز ورود دارد یعنی: موضوع اصاله الحلیه را که لم یرد النهی است، از بین می برد، و می شود ورد فيه النهی.

*جناب شیخ این محاسبه حضرات درست است یا نه؟

-خیر، بلکه بسیار اشتباه است. چرا؟

-زیرا که العصیر العنبی اذا غلا و ذهب ثلثاه بالهوی، مورد استصحاب شماست.

-آیا نهی در این مورد وارد شده است یا در آن مورد که می گوید: العصیر العنبی اذا غلا و لم یذهب ثلثاه؟

-به عبارت دیگر: مورد نهی آنجایی است که می گوید: العصیر العنبی اذا غلا و لم یذهب ثلثاه، و حال آنکه مورد استصحاب آنجایی است که می گوید: العصیر العنبی اذا غلا و ذهب ثلثاه بالهوی.

-پس: چطور شما می گوید استصحاب وارد بر اصاله الحلیه است؟ خیر، ما قصد لم یقع و ما وقع لم یقصد.

-به عبارت دیگر آن چیزی که ورد فيه النهی مورد استصحاب نیست بلکه مورد دلیل است، و آن چیزی که لم یرد فيه النهی، جای استصحاب است.

-به عبارت دیگر آنی که مورد نهی است، مورد استصحاب نیست و آنی که مورد استصحاب است، مورد نهی نیست.

-پس: چطور شما می گوید وقتی در آن استصحاب می کنیم می شود ورد فيه النهی و موضوع برائت را از بین می برد و حال آنکه نهی ای در اینجا وجود ندارد؟

الحاصل: موضوع و مورد نهی، غیر از مورد و موضوع استصحاب است، در مورد استصحاب نهی ای وارد نشده است، چونکه اگر نهی وارد شده بود دیگر نیازی به استصحاب نبود بلکه چون نهی وارد نشده است متمسک به استصحاب می شویم.

-پس: بحث از ورود در اینجا درست نیست.

ان قلت:

*جناب شیخ اگر کسی اشکال کرده بگوید: وقتی کلی دو فرد داشته باشد که در یک فردش نهی وارد شود و یک فردش هم مشکوک باشد، صدق می کند که آن کلی مورد نهی باشد، وقتی کلی

مورد نهی واقع شود، صدق می کند که آن یکی فردش هم مورد نهی واقع شود، چه اشکالی دارد؟

فی المثل: عصیر عنبی یک کلی است که دارای دو فرد است:

۱- یک فردش آن عصر عنبی است که گفته می شود غلا و لم یذهب ثلثاه.

- این یک فرد که غلا و لم یذهب باشد، مورد نهی است، و چون این فرد کلی مورد نهی است، عرفا صدق می کند که کلی یعنی عصیر عنبی مورد نهی باشد.

- وقتی عصیر عنبی مورد نهی واقع شد، انتقال پیدا می کنیم به آن یک فرد و می گوئیم: آن عصیر عنبی هم که غلا و ذهب ثلثاه نیز مورد نهی است.

- بنابراین: این عصیر عنبی که غلا و ذهب ثلثاه بالهوی که محل بحث ما بود نیز مورد نهی واقع شد.

- وقتی این فرد عصیر عنبی هم مورد نهی واقع شد از موضوع اصل برائت خارج می شود، چرا که موضوع اصل برائت کلی شیء حلال حتی تعلم أنه حرام است که این هم شد تعلم أنه حرام.

قلنا:

- در پاسخ به این اشکال می گوئیم: اگر ما از شما بپرسیم که حضرات ما شک داریم که لحم الحمیر حلال است یا حرام چه پاسخ می دهید؟

- حتما اصالة الحلیة جاری می کنید.

- حال آیا می توانید روی بیان فوق تان بگویید: لحم الخنزیر یکی از مصادیق لحم است و حرام است.

- سپس بگویید: چون لحم الخنزیر حرام است باعث حرام شدن کلی لحم می شود.

- وقتی کلی لحکم حرام شد، سرایت کرده و لحم الحمیر نیز یصدق به اینکه ورد فيه النهی و حرام شده است؟

- وقتی روی این بیان لحم الحمیر بشود حرام، چگونه در پاسخ به سوال ما اصالة الحلیة جاری می کنید؟

- اگر بنا باشد که حرام شدن مصادیقی از یک کلی، آن کلی را زیر پوشش حرمت ببرد و از آنجا سرایت کرده به افراد مشکوک آن کلی، شما هم نباید در لحم الحمار اصل برائت جاری کنید.

- در اینجا نیز العصیر العنبی اذا غلا و ذهب ثلثاه بالهوی چه ربطی دارد به العصیر العنبی اذا

غلا و لم يذهب ثلثاه.

-یعنی آنکه ورد فيه النهی، چه ربطی دارد به این یکی که بشود ورد فيه النهی؟

ان قلت:

*جناب شیخ: اگر اشکال شود به اینکه مقایسه این مثال با آن مثال مع الفارق است و نباید این دو مثال را باهم مقایسه نمود چونکه لحم الخنزیر با لحم الحمیر دو ماهیت اند و حال آنکه العصیر العنبی اذا غلا و لم يذهب ثلثاه بالعصیر العنبی اذا غلا و ذهب ثلثاه، ماهیه یکی هستند و تنها تبادل حالات و ازمان در آنها فرق دارد و لذا از حرمت لحم الخنزیر نمی شود به حرمت لحم الحمیر پی برد، در نتیجه نمی توان گفت لحم الحمیر ورد فيه النهی.

-أمّا در ما نحن فيه چون هر دو عصیر عنبی ماهیه یکی هستند عیبی ندارد که از حرمت آن عصیر عنبی به حرمت این یکی عصیر عنبی پی برده و بگوییم: ورد فيه النهی؟

قلنا:

-در پاسخ به این اشکال هم می گوئیم: بالاخره دو مطلب است، چه با تبادل حالات بشود مثل آن یک عصیر و این یکی عصیر و چه با تغایر ماهیت باشد مثل لحم خنزیر و لحم الحمیر، فرقی ندارد.

-اگر بنا باشد که در اینجا حرمت آن عصیر، سبب حرمت این عصیر باشد در آنجا نیز باید که حرمت آن لحم باعث حرمت این یکی لحم الحمیر بشود.

ان قلت:

*جناب شیخ اگر کسی بگوید که ما بجز آن نهی مذکور که می گفت: اذا غلام يحرم، یک نهی دیگری در اینجا درست می کنیم و آن اینستکه:

-العصیر العنبی غلا و ذهب ثلثاه بالهوی، ما نمی دانیم که حلال شده است یا حرام؟

-اصل براءت می گوید حلال است، استصحاب هم می گوید حرام است.

-این استصحاب وارد بر براءت است، چرا که ورد فيه النهی.

-کدام نهی؟

-نهی ای به نام لا- تنقض الیقین بالشک، چرا که لا- تنقض، استصحاب است، استصحاب هم مجسّمه نهی است و لذا ورد فيه النهی.

قلنا:

در پاسخ به چنین کسی می گوئیم: نهی بر دو گونه است:

-گاهی نهی در موردی وارد می شود لکن به عنوان خودش، و گاهی نهی وارد می شود در یک مورد لکن به عنوان ثانوی، فی المثل:

-در العصیر العنبی اذا غلا یحرم، حرمت وارد شده است بر عصیر عنبی لکن به عنوان همان عصیر عنبی و نه به عنوان ثانوی.

-اما در اینجا که شما لا تنقض را می آورید و می خواهید که بالاتنقض آن را حرام کنید، این حرمت روی عنوان عصیر عنبی نمی رود بلکه می رود روی عنوان ما شک فی بقاء حرمته، یعنی روی چیزی که ما شک در بقاء حرمتش داریم.

-اگر استصحاب این عصیر را حرام می کند نه بما انه عصیر است که آن را حرام می کند، بلکه بما انه مشکوک البقاء است.

-و اما اصالة البرائه که گفته کل شیء لک حلال حتی تعلم انه حرام، این حرام، حرامی است که می رود روی عنوان اصلی و نه روی آنکه مشکوک البقاء است، چرا که ضمیر در انه به شیء برمی گردد.

الحاصل: حرمت واقعی در اینجا مراد است که باید با دلیل بیاید و نه حرمت ظاهری که با استصحاب می آید.

إن قلت:

*جناب شیخ اگر کسی بگوید این (تعلم انه حرام) مطلق است، اعم از اینکه حرام واقعی باشد یا حرام استصحابی، هر کدام که بیاید موضوع برائت از بین می رود.

-به عبارت دیگر: در مرحله اول یعنی العصیر اذا غلا... یحرم، حرمت دلیلی آمد، برائت رفت، در مرحله دوم یعنی العصیر اذا غلا و ذهب ثلثاه بالهوی، حرمت استصحابی می آید باز برائت می رود، چه می فرماید؟

قلنا:

-می گوئیم شما غایت را اعم می گیرید یعنی می خواهید بگویید که حتی تعلم، اعم است از تعلم بالدلیل و تعلم بالاستصحاب.

ص: ۵۴۳

- اما سوال ما از شما اینست که آیا خود استصحاب هم از این غایتها دارد یا نه؟

- به عبارت دیگر: لا تنقض الیقین بالشک، بل انقضه بیقین اخر، یعنی وقتی یقین اخر آمده استصحاب می رود.

- این یقین اخر می خواهد یقین دلیلی باشد یا که یقین اصلی؟

- همانطور که در غایت اصل براءت می گفتیم حتّی تعلم أنّه حرام و این اعم است از حرمت دلیلی و حرمت استصحابی، در غایت استصحاب هم که می گوید بل انقضه بیقین اخر، این یقین اخر اعم است از اینکه یقین دلیلی باشد یا یقین نفسی.

* اگر مستشکل به شما بگوید نتیجه این بحث چیست چه می فرماید؟

- می گوئیم: شما می گوئید استصحاب ورود دارد بر اصل براءت، چرا که لا تنقض استصحاب است و استصحاب مجسمه نهی است و لذا ورد فيه النهی و چون استصحاب ورد فی النهی بحساب می آید، موضوع براءت را از بین می برد.

- اما در برابر شما کس دیگری می تواند بگوید این براءت است که ورود بر استصحاب دارد، چرا که این براءت است که موضوع استصحاب را از بین می برد. چرا؟

- زیرا استصحاب تا آن موقعی در میدان است که یقین اخر نیامده است لکن وقتی یقین اخر آمد استصحاب می رود. یقین اخر هم چنانکه گفتیم اعم است از یقین دلیلی یا یقین اصلی و نفسی.

- در اینجا نیز ما یقین اصلی داریم به حلیت آن، و آن به دلیل کلّ شیء لک حلال است.

- استصحاب تا آن موقعی است که علم به حلیت نباشد و حال آنکه ما در اینجا در سایه اصاله البرائه، علم به حلیت آن داریم و لذا مطلب می شود بالعکس.

- الحاصل: نظر ما اینست که: استصحاب تکلیف، حاکم است بر اصاله الحلیه.

* جناب شیخ گفته شد حکومت اینست که دلیلی، دلیل دیگر را تفسیر کند بفرماید در ما نحن فيه حکومت به چه نحو است؟

- اینست که: لا- تنقض الیقین بالشک به معنای معمم للنهی السابق است یعنی به منزله اینست که آن نهی سابق را که در مرحله اول وارد شده است توسعه بدهد تا که شامل هر دو مرحله بشود، یعنی:

- همانطور که العصیر العنبری اذا غلا و لم یذهب ثلثاه، مورد نهی است، همانطور العصیر اذا غلا و ذهب ثلثاه بالهوی نیز مورد نهی است.

- به عبارت دیگر: اگر شارع از روز اول اینجور فرموده بود که: العصیر اذا غلا و لم یذهب ثلثاه او ذهب ثلثاه بالهوی یحرم، چنین نهی ای هر دو مرحله را شامل شده و دیگر جایی برای کلّ شیء لک حلال باقی نمی ماند.

- حال استصحاب آمده و این کار را کرده است و لذا می گوید: دلیل استصحاب به منزله توسعه دهنده نهی سابق است، یعنی که دلیل استصحاب، دلیل دیگر را تفسیر می کند.

به عبارت دیگر: استصحاب می گوید: کلّ شیء مطلق حتی یرد فیه نهی را لم یرد فی النهی حساب نکنید بلکه ورد فیه النهی حساب کنید و این تفسیر است.

- به عبارت دیگر: استصحاب می گوید: لا فرق بین اینکه عصیر جوش بیاید لکن هنوز ثلثان نشده باشد یا جوش بیاید ثلثان هم بشود لکن لا بالنار بل بالهوی باشد، یعنی که هر دو حرام است.

* این مسأله مربوط به کدام اصاله البرائیه بود؟

- مربوط به آن اصاله البرائیه بود که در شبهات حکمیّه جاری می شود که گفته شد استصحاب حرمت حاکم می شود بر اصاله البرائیه. چرا؟

- زیرا شک ما در این مثال که العصیر العنبری اذا غلا... در حلال و حرام آن بود که می شود شبهه حکمیّه.

* جناب شیخ حکومت استصحاب بر اصل برائت، در شبهات موضوعیّه به چه نحو است؟

- بسیار واضح و روشن است، فی المثل:

- عصیر عنبری به جوش آمده و شده است حرام و در صورتیکه ذهاب ثلثین بشود می شود حلال، لکن ما نمی دانیم که ذهاب ثلثین شده است یا نه؟

- شبهه ما در اینجا موضوعیّه است چرا که شک ما در ذهاب ثلثین است و نه در حلال و حرام؟ حال:

- کلّ شیء لک حلال حتی تعرف انه حرام می گوید که این عصیر حلال است چرا که شیء مشکوک است:

-استصحاب می گوید: قبل از ذهاب ثلثین حرام است، اکنون شک داریم که ذهاب ثلثین شده است یا نه؟ استصحاب می کنیم حرمت آن را.

-در اینجا نیز استصحاب حاکم بر اصاله الحلیه است. چرا؟

-بخاطر اینکه استصحاب در شبهات موضوعیه، موضوع سازی می کند، یعنی:

-وقتی گفته می شود که این عصیر ذهاب ثلثین شده است یا نه؟ می گوید خیر ذهاب ثلثین نشده است یعنی لم یذهب ثلثاه.

-حال: اگر عصیر عنبی جوش بیاید لکن مصداق لم یذهب ثلثاه باشد، موضوع می آید، حکم هم می آید که حرام است، و لذا دیگر مجالی برای کلّ شیء... الخ نمی ماند.

-به عبارت دیگر: بحث از اصل سببی و مسببی است و به تعبیر دیگر اینکه ما نمی دانیم حلال است یا حرام؟ مسبب است از اینکه نمی دانیم ذهاب ثلثین شده است یا نه؟ که این سببی است.

-در اینجا اصل سببی حاکم بر اصل مسببی است چرا که اصل سببی موضوع می سازد، موضوع که ساخته شد، حکم هم روشن می شود.

*موضوع سازی در اینجا تعبدی است یا که خارجی؟

-تعبدی است یعنی که بوسیله استصحاب تعبداً موضوع سازی می شود و نه وجدانا مثل درست کردن خمر از عصیر عنبی در خارج که حکم خود به خود روی آن می رود.

-بنابراین: ذهاب ثلثین که نشد، می شود از جمله ممّا ورد فیه النهی و از محدوده ما لم یرد فیه النهی خارج می شود.

-پس: حاکم بودن استصحاب بر اصاله الحلیه در شبهات موضوعیه با توجه به موضوع سازی استصحاب خیلی روشن است.

*جناب شیخ موثقه ابن ابی یغفور در اینجا با چه اشکالی روبرو شده است؟

-اصاله الحلیه در آن حدیث، بر استصحاب موضوعی مقدم شده است. چرا؟

-زیرا در آن موثقه آمده است که: کلّ شیء لک حلال حتّی تعلم أنّه حرام.

-مراد اینست که: هر کجا در حلیت و حرمت اشیاء شک کردی بنا را بر حلیت و برائت بگذار و لذا این ربطی به استصحاب ندارد.

-سپس برای این کبرای کلی سه مثال به شرح ذیل آورده است:

-به بازار رفته لباسی را خریداری و به تن می کنید، سپس شک می کنید که نکند که فروشنده آن را سرقت کرده باشد و به شما فروخته باشد که در نتیجه استفاده از آن بر شما حرام است.

-کلّ شیء لک حلال می گوید: حلال است، و حال آنکه در اینجا ما اصل موضوعی داریم و آن اینست که: الاصل عدم التملک.

-به عبارت دیگر: ما نمی دانیم که فروشنده این لباس را تملک کرده بود یا که دزدیده بود؟

-الاصل عدم التملک، و این یک اصل موضوعی است که اقتضاء می کند حرمت را.

-اما امام (علیه السلام) فرموده است کلّ شیء لک حلال یعنی که با بودن استصحاب موضوعی اصاله الحلیّه جاری کرده است.

-و یا فی المثل رفته اید به بازار و مملوکی را خریداری نموده اید، سپس شک می کنید که نکند این حرّ بوده باشد؟

-الاصل فی الانسان الحرّیه، اصل اولی در انسان حریت است و این یک اصل موضوعی است و لذا اقتضای آن حرمت خرید و فروش انسان است لکن امام در اینجا نیز فرموده است: کلّ شیء لک حلال یعنی چون شک داری بر تو حلال است.

-در اینجا امام (علیه السلام) اصاله الحلیّه را بر اصاله الحرّیه فی الانسان که یک اصل موضوعی است و اقتضای حرمت می کند، مقدّم داشته است.

-و یا فی المثل شما زنی را اختیار می کنید، سپس شک می کنید که نکند این خواهر و یا مادر رضاعی شما باشد؟

-امام فرموده است، کلّ شیء لک حلال؛ چون شک داری بر تو حلال است و حال آنکه اصالت عدم علقه زوجیت ایجاب می کند که این زن بر شما حرام باشد.

-الحاصل: امام (علیه السلام) در سه مثال که هر سه هم شبهه، موضوعیه است به قانون کلّ شیء لک حلال یعنی اصاله الحلیّه تمسک کرده است در حالیکه استصحابات موضوعیه اقتضا می کند حرام بودن را.

-سپس امام در ذیل مطلب می فرماید: همه چیز بدین منوال است تا اینکه خلاف آن یعنی حرمت هر چیزی برای تو روشن شود یا که بینه ای بر حرمت آن اقامه شود.

*جناب شیخ چه راه حلی برای برون رفت از این مشکل ارائه شده است؟

-ممکن است کسی بگوید: اگر امام (علیه السلام) با بودن استصحابات موضوعیه در این موارد حکم به حلیت کرده نه بخاطر اصاله الحلیه بوده است بلکه بخاطر یک سلسله استصحابات موضوعیه دیگری بوده که چنین حکمی کرده است. یعنی چه؟
-یعنی که این سه مثال:

۱- یک دسته استصحابات حکمیّه دارد از جمله کلّ شیء لک حلال که سه تا اصاله الحلیه درست می کند یکی اصاله الحلال بودن زن مذکور: یکی اصاله الحلال بودن لباس مذکور و یا اصاله الحلال بودن آن عبد و...

۲- در مقابل استصحابات حکمیّه فوق، دو دسته استصحابات موضوعیه نیز وجود دارد:

-یک دسته اصول موضوعیه اولیه است که ایجاب می کنند حرام بودن اینها را. -یک دسته هم اصول موضوعیه ثانویه است که ایجاب می کنند حلال بودن اینها را

۱- اصل موضوعیه اولیه ای که ایجاب می کنند حرام بودن امور مذکور را عبارتند از:

-اصل اینستکه: فروشنده مزبور، لباس مورد بحث را تملک نکرده است و...

-اصل اینستکه: این انسان خریداری شده حرّ بوده است و...

-اصل اینستکه: علقه زوجیت بین این زن و مرد تحقق نیافته است و...

۲- اصول موضوعیه ثانویه ای که ایجاب می کنند حلال بودن امور مذکور عبارتند از:

-ید مسلم و سوق مسلم که اماره ملکیت اند و اصل صحت در عقد مزبور...

-بنابراین: اگر کسی اعتراض کند که ای پسر رسول خدا با بودن اصول موضوعیه ای که متقاضی حرمت هستند، شما چطور اصاله الحلیه جاری کرده اید؟

-امام (علیه السلام) پاسخ می دهد به اینکه من با یک دسته از اصول موضوعیه دیگر یعنی اصول موضوعیه ثانویه آن را حلال کردم و لذا:

-روشن می شود که اصول موضوعیه ثانویه مقدّم بر اصول موضوعیه اولیه می شود و تقاضا می کند حلال بودن را.

-در مباحث قبل هم داشتیم که اصل اولی در عقود فساد است یعنی که الاصل الفساد، و اصل ثانوی صحت است یعنی الاصل الصّحه و لذا صحت مقدّم بر فساد می شود چرا که ورد فی موردها.

*جناب شیخ نظر حضرتعالی در رابطه با این توجیه حضرات چیست؟

-توجیه خوبی است و لکن خروج از روایت است. چرا؟

-زیرا ظاهر حدیث نشان می دهد که اگر امام این سه موضوع را حلال فرموده بخاطر کلّ شیء لک حلال یعنی بر اساس اصاله الاباحه حلال فرموده نه بخاطر استصحابات موضوعیّه ثانویه.

چرا؟

-زیرا در صدر حدیث دارد که کلّ شیء لک حلال... و پس از آن مثال می زند به ثوب و... و در اینجا صحبت از اصول موضوعیّه نیست، بلکه تمسک شده است به همان اصاله الاباحه.

-در پایان حدیث هم فرموده است: و الاشیاء کلّها علی هذا حتّی یتبین لک غیر هذا او یقوم البینه... یعنی که به اصل براءت تمسک کرده است.

-الحاصل:

اگر امام (علیه السلام) این سه موضوع را با اصل براءت حلال فرموده باشد که اصل براءت در برابر استصحابات موضوعیّه محکوم است.

-و اگر با اصول موضوعیّه ثانویه حلال کرده باشد، خوب است و لکن ظاهر حدیث نشان می دهد که با اصاله الحلیه حلال فرموده است.

-خلاصه اینکه امام در اینجا می خواهد که اعطاء یک قاعده کلیّه بکند که ایها الناس هر وقت شک کردید این چنین عمل بکنید.

نکته: اصلا موردی وجود ندارد که استصحاب التکلیف با استصحاب البرائه تعارض بکند تا که در آن بحث بکنیم که چرا؟ چونکه حالت سابقه یا براءت آنست و یا تکلیف.

-براءت بود، براءت را استصحاب می کنیم، تکلیف بود، تکلیف را استصحاب می کنیم.

*جناب شیخ در تعارض استصحاب با قاعده اشتغال تکلیف چیست؟

-در اینجا استصحاب حاکم است، فی المثل:

-از منزل خارج شده، حرکت کرده، می رسید به محلی که نمی دانید که آیا از حدّ ترخص خارج شده اید تا که نماز را قصر بخوانید یا که هنوز از حدّ ترخص خارج نشده اید تا که آن را تمام بخوانید؟

-در اینجا شما علم اجمالی داری به اینکه یا باید نماز را قصر بخوانید یا که اتمام واجب است.

ص: ۵۴۹

۱- این علم اجمالی اقتضا می کند که قاعده اشتغال جاری کرده بگویی: اشتغال ذمه یقینی، استدعا می کند برائت ذمه یقینی را ولو اینکه آن را به انجام دادن قصر و اتمام هر دو حاصل کنی.

۲- از طرف دیگر تا بحال یعنی که قبل از حرکت، نمازتان را تمام می خواندید و حال آنکه اکنون شک دارید که وظیفه شما عوض شده است یا نه؟

-استصحاب می گوید تاکنون تمام می خواندی، اکنون هم باید تمام بخوانی.

-در نتیجه: استصحاب با قاعده اشتغال تعارض نمود و لکن استصحاب تکلیف شما را روشن کرده می گوید: تمام بر شما واجب است و نه قصر وقتی که تکلیف روشن شده دیگر زمینه ای برای قاعده اشتغال باقی نمی ماند.

*جناب شیخ تعارض استصحاب با استصحاب اشتغال را در همین مثالی که ذکر شد چگونه می توان بیان نمود و حکم مسأله چیست؟

-فی المثل: این آقا بلند شده و نمازش را تمام می خواند، سپس شک می کند که اکنون که نمازم را تمام خواندم آیا ذمه من بری شد یا نه؟

-استصحاب اشتغال می گوید تا آن یکی یعنی قصر را بجا نیآوری ذمه ات هنوز بری نشده است.

-استصحاب قبلی تقاضا می کند که وظیفه تو همین تمام خواندن بود.

-به عبارت دیگر: استصحاب می گوید قصر واجب نیست، استصحاب اشتغال می گوید قصر واجب است، وظیفه چیست؟

-باز هم استصحاب حاکم است، یعنی استصحابی که بر قاعده اشتغال حاکم است به طریق اولی بر استصحاب اشتغال حاکم خواهد بود.

*جناب شیخ در صورت تعارض الاستصحاب با اصاله التخییر، وظیفه چیست؟

-مسئلاً استصحاب وارد بر اصاله التخییر است، فی المثل:

-اگر ما در آخر ماه رمضان و اول ماه شوال یعنی یوم الشک قرار بگیریم و شک کنیم که آیا این روز آخر ماه رمضان است تا که صوم آن بر ما واجب بشود یا که اول شوال است تا که صوم آن بر ما حرام بشود، یعنی که دوران بین المحذورین، بین الوجوب و الحرمة باشد، استصحاب وارد بر اصاله التخییر خواهد بود. چرا؟

-بخاطر اینکه اصله التخییر که عقل برش حاکم است مربوط به حالت تخییر است یعنی مربوط به آنجایی است که مکلف بین وجوب و حرمت متخیّر است و لذا عقل به او می گوید که تو بین دو احتمال مخیّر هستی.

-اما وقتی که استصحاب می آید، وضع را روشن می کند چرا که استصحاب می گوید رمضان هنوز تمام نشده است و لذا موضوع که بقاء رمضان باشد روشن می شود در نتیجه و به تبع وضع حکم نیز روشن می شود یعنی که صوم بر شما واجب است و این همان معنای ورود است.

-به عبارت دیگر: وقتی استصحاب می آید، موضوع اصله التخییر را که تحیّر باشد از بین می برد.

متن

[تعارض الاستصحابین]

و أمّا الكلام فی تعارض الاستصحابین، و هی المسأله المهمّه فی باب تعارض الاصول التي اختلف فيها كلمات العلماء فی الاصول و الفروع، كما يظهر بالتتبع.

فاعلم: أنّ الاستصحابین المتعارضین ینقسمان إلى أقسام کثیره من حیث کونهما موضوعیین أو حکمیین أو مختلفین، ووجودیین أو عدمیین أو مختلفین، و کونهما فی موضوع واحد أو موضوعین، و کون تعارضهما بأنفسهما أو بواسطه أمر خارج، إلى غیر ذلك.

إلا أنّ الظاهر أنّ اختلاف هذه الأقسام لا یؤثر فی حکم المتعارضین إلا من جهة واحده، و هی:

أنّ الشکّ فی أحد الاستصحابین إمّا أن یكون مسببا عن الشکّ فی الآخر من غیر عکس، و إمّا أن یكون الشکّ فیما مسببا عن ثالث. و أمّا کون الشکّ فی کلّ منهما مسببا عن الشکّ فی الآخر فغیر معقول.

و ما توهم له، من التمثیل بالعامین من وجه، و أنّ الشکّ فی أصله العموم فی کلّ منهما مسبب عن الشکّ فی أصله العموم فی الآخر.

مندفع: بأنّ الشکّ فی الأصلین مسبب عن العلم الإجمالي بتخصیص أحدهما.

ص: ۵۵۱

تعارض دو استصحاب با یکدیگر

اشاره

- سخن در اینجا در تعارض دو استصحاب است، در حالیکه در باب تعارض اصول از مسائل مهمه ای است که کلمات اصحاب در اصول و فروع آنها مختلف است، چنانکه با تتبع و تحقیق روشن می شود.

- پس بدان که دو استصحاب که باهم تعارض می کنند به اقسام متعددی تقسیم می شوند از جمله:

۱- از این حیث که آیا هر دو موضوعی اند (مثل عدم کریت و عدم ملاقات) یا هر دو حکمی اند (مثل طهارت آب و نجاست ثوب) یا یکی موضوعی و دیگری حکمی است. (مثل طهاره اللحم و اصاله عدم التذکيه) یا هر دو وجودی اند (مثل مثال دوم) یا هر دو عدمی اند (مثل مثال اول) یا مختلفین اند (مثل مثال سوم).

۲- از این حیث که تعارضشان در یک موضوع واحد باشد (مثل استصحاب طهارت زیب غالی و استصحاب طهارت معلقه آن) یا در دو موضوع باشد (مثل استصحاب عدم کریت و استصحاب عدم ملاقات).

۳- از این حیث تعارض دو استصحاب با خودشان (مثل آنجا که استصحاب سببی و مسببی است مثل طهاره الماء و نجاسه الثوب) یا بواسطه یک امر خارجی (مثل آنجا که علم اجمالی در کار است که اجمالا می دانیم که یا کریت قبلا حاصل شده یا ملاقات) و هکذا تصمیمات دیگر...

- اما ظاهر اینست که: اختلاف در این اقسام و شقوق اثری در حکم متعارضین ندارد (یعنی اینگونه نیست که هر شقی آثاری مربوط به خود داشته باشد) مگر از یک جهت و آن عبارتست از اینکه شک در یکی از دو استصحاب:

۱- یا مسبب از شک در دیگری بدون اینکه آن طرف دیگر نیز مسببی باشد (مثل طهاره الماء که سببی است و نجاسه الثوب که مسببی است دون العکس).

۲- یا که شک در هر دو استصحاب، مسبب است از یک سبب خارجی (یعنی علم اجمالی).

- اما اینکه شک در هر یک از دو استصحاب، مسبب از شک در آن دیگری باشد غیر معقول است. و لذا:

- بآنچه توهم شده است از تعارض دو تا عامین من وجه (یعنی دو تا اصاله العموم از اصول

لفظیّه و نه از اصول عملیّه) و شک در اصاله العموم در هریک از دو طرف مسبب از شک در اصاله العموم در دیگری است (مثل اینکه بگوید اکرم العلماء و لا تکرم الشعراء که در ماده اجتماع یعنی عالم شاعر تعارض هست و لکن ما نمی دانیم که ماده اجتماع را به کدامیک بدهیم و کدامیک اصاله العموم دارد و هریک مسبب از دیگری است)، دفع می شود به اینکه:

-شک در این دو تا اصاله العموم مسبب از علم اجمالی است به خاطر تخصیص خوردن یکی از آن دو (بدین معنا که هیچکدام سبب دیگری نیست بلکه هر دو ناشی از علم اجمالی است یعنی که شما اجمالا می دانید که یکی از دو عام تخصیص خورده است مثل تقدّم الکریّه و تقدّم الملاقاه).

*** تشریح المسائل:

*مراد از (و اما الکلام فی تعارض الاستصحابین... الخ) چیست؟

-اینستکه: مقام سوم از بحث پیرامون تعارض دو استصحاب با یکدیگر است در حالیکه مسأله مهمّه در باب تعارض اصول همین مورد است که محلّ تضارب آراء نیز واقع شده است و لذا:

-در ابتدا به تقسیمات گوناگون دو استصحاب تعارض اشاره می کند و سپس آن را که هدف اصلی در این مباحث است طرح و به بررسی آن می پردازد.

*مراد از (من حیث کونهما موضوعین...) چیست؟

-اینستکه: دو استصحاب متعارض به لحاظ موضوعی و حکمی بودن بر سه قسم می شوند:

۱- گاهی هر دو استصحاب موضوعی هستند بدین معنا که هر دو استصحاب در موضوع حکم شرعی جاری می شوند فی المثل:

* پدر مسلمانی دارای فرزند کافری بود و لکن پس از مدّتی دو امر حادث می شود:

* یکی اینکه پدر می میرد، دیگر اینکه آن پسر که اکنون وارث این پدر است اسلام می آورد، لکن:

* ما نمی دانیم که آیا موت، مورث که پدر باشد بر اسلام وارث یعنی آن پسری که کافر بود تقدّم داشته تا که این وارث از آن مورث ارث نبرد چونکه به هنگام موت مورث مسلمان نبوده

است یا که اسلام آوردن وارث بر موت مورث مقدم بوده است تا که اکنون از او ارث ببرد؟

-از یکطرف استصحاب بقاء حیات مورث الی حین اسلام الوارث جاری می شود که نتیجه اش تأخر موت مورث از اسلام وارث است که در نتیجه پس از او ارث می برد که این یک اصل وجودی است.

-یا که استصحاب عدم موت مورث تا هنگام اسلام وارث جاری می شود که همان نتیجه را دارد، منتهی این یک اصل عدمی است.

-از طرف دیگر: استصحاب بقاء کفر پسر (اصل وجودی) و یا استصحاب عدم اسلام وارث (که اصل عدمی است) جاری می شود که نتیجه اش تأخر اسلام وارث از موت مورث و در نتیجه عدم ارث است.

پس: دو استصحاب در اینجا تعارضاً چرا که دو نتیجه متعارض دارند.

-نکته اینکه: هر دو استصحاب موضوعی هستند چرا که موت مورث و همچنین اسلام وارث، هر دو موضوع حکم شرعی هستند.

۲- و گاهی هر دو استصحاب حکمی هستند بدین معنا که بطور مستقیم در خود حکم شرعی جاری می شوند، فی المثل:

*مقداری آب قلیل در اختیار داریم که یقیناً پاک است و لکن پس از مدتی شک می کنیم که آیا نجس شده است یا که نه هنوز پاک است؟

*لباسی داریم که یقیناً می دانیم که نجس است.

*دو یا سه بار آن لباس را با این آب قلیل می شوئیم و لکن نمی دانیم که آیا پاک شد یا نه؟

-از یک طرف استصحاب بقاء طهارت آب جاری می شود که نتیجه اش طهارت لباس است.

-از طرف دیگر استصحاب بقاء نجاست لباس قابل جریان است.

-در نتیجه: استصحاب بقاء طهارت با استصحاب بقاء نجاست متعارضاً...

نکته: از آنجا که طهارت و نجاست هر دو از احکام وضعیه هستند این دو استصحاب هر دو حکمی هستند.

۳- گاهی هم دو استصحاب متعارض، مختلفین هستند یعنی یکی از آنها موضوعی و آن دیگری حکمی است، فی المثل:

*آبی در اختیار داشتیم که در حد کَر بود لکن مقداری از آن برداشته و در نتیجه از آن کاسته شد، و لذا اکنون در بقاء کریت آن شک داریم.

*لباسی هم داشتیم که یقیناً نجس بود آن را در درون این آب شستیم لکن اکنون شک داریم که آیا پاک شده است یا نه؟

-از یکطرف استصحاب بقاء کریت جاری شده حکم می کند به طهارت لباس مذکور.

-از طرف دیگر استصحاب بقاء نجاست جامه جاری شده حکم به بقاء نجاست آن لباس دارد.

-استصحاب بقاء کریت تعارض می کند با استصحاب بقاء نجاست.

نکته: استصحاب اولی موضوعی است چونکه موضوع الحکم، کریت است و استصحاب دومی حکمی است چرا که نجاست، حکم شرعی است.

*پس مراد از (وجودیین او عدمیین او مختلفین...) چیست؟

-اینستکه: دو استصحاب متعارض چه حکمی باشند و چه موضوعی در یک تقسیم دیگر بر سه قسم می شوند:

۱- یا هر دو استصحاب وجودی هستند مثل قسم دوم و سوم در تقسیم اول که عبارت بود از استصحاب طهارت و نجاست و یا استصحاب کریت و نجاست که هر دو از امور وجودیه بوده و تعارض کرده اند.

۲- یا هر دو استصحاب عدمی هستند در حالیکه متعارضانند مثل استصحاب در قسم اول از تقسیم اول که عدم موت مورث تا زمان اسلام وارث و عدم اسلام وارث تا زمان موت مورث از امور عدمیه هستند.

۳- و یا یکی از دو استصحاب وجودی و دیگری عدمی است، مثل پوست گوسفندی که در میان راه افتاده و ما نمی دانیم که آیا پاک است یا نجس؟

*از یک طرف در زمان حیات گوسفند این پوست پاک بود و لذا اکنون هم استصحاب می کنیم بقاء طهارت آن را که یک امر وجودی است.

*از طرف دیگر حالت سابقه عدم تذکیه را داریم و شک می کنیم که عند الذبح آیا تذکیه شده است یا نه؟ استصحاب عدم تذکیه جاری شده و حکم به نجاست آن پوست می شود که یک استصحاب عدمی است.

*مراد از (و کونهما فی موضوع واحد او موضوعین...) چیست؟

- بیان سوّمین تقسیم است مبنی بر اینکه در هر یک از صوری که ذکر شد.

۱- گاهی تعارض دو استصحاب نسبت به یک موضوع است:

* مثل تعارض استصحاب عدم ازلی و جوب جلوس با استصحاب بقاء و جوب جلوس نسبت به ما بعد زوال، مضافاً بر اینکه موضوع هر دو جلوس است.

* و مثل استصحابات تقدیریّه و تنجیزیّه در تنبیه چهارم.

۲- و گاهی تعارض دو استصحاب در دو موضوع است مثل بسیاری از امثله ای که در مباحث قبل ذکر شد از جمله: موت و اسلام، کزیت آب و نجاست ثوب و... که هر یک در موضوعی جاری شده و در نتیجه باهم تعارض می کنند.

* مراد از (و کون تعارضهما بانفسهما...) چیست؟

- بیان چهارمین تقسیم از تقسیمات مورد اشاره است مبنی بر اینکه گاهی تعارض دو استصحاب متعارض، ذاتی است مثل مثالی که در تقسیم سوّم نقل شد.

* غرض از (او بواسطه امر خارج... الخ) چیست؟

- اینست که: تنافی دو استصحاب متعارض گاهی عرضی است یعنی که به برکت علم اجمالی دو استصحاب با یکدیگر تعارض می کنند و الاّ ذاتاً قابل جمع هستند فی المثل:

۱- ما یقین به حدث باطنی و طهارت ظاهری بدن از خبث داریم.

۲- با مایعی که مردّد میان بول و ماء است وضوء ساخته ایم، و لکن اکنون نمی دانیم که:

* آیا حدث باطنی باقی است و طهارت ظاهر هم رفته است اگر در واقع با بول وضوء ساخته باشیم؟

* و یا اینکه طهارت ظاهری باقی است و حدث باطنی هم از بین رفته است اگر در واقع با آب وضوء گرفته ایم؟

- از یکطرف استصحاب بقاء حدث جاری می شود که نتیجه اش نجاست بدن و آلودگی آن به خبث است.

- از طرف دیگر استصحاب بقاء طهارت بدن جاری است که نتیجه اش رفع حدث باطنی هم هست.

- پس: این دو استصحاب، تعارضاً، در حالیکه منشأ این تعارض علم اجمالی ما است به ارتفاع یکی از دو حالت سابقه.

* حاصل مطلب در (الأ ان الظاهر ان اختلاف هذه الاقسام لا يؤثر في حكم المتعارضين الا من جهة واحده... الخ) چیست؟

- اینستکه: هیچیک از تقسیمات فوق دارای اثر نبوده و تعیین کننده سرنوشت در مسأله مورد بحث ما نمی باشد، بلکه یک تقسیم اساسی دیگری وجود دارد که دارای اثر می باشد و آن اینستکه:

* دو استصحاب متعارض از حیث مقام تصوّر و ثبوت بر سه قسم می شوند:

۱- یا یکی از آن دو سببی و دیگری مسببی است، مثل آنجا که شک ما در بقاء نجاست لباس مسبب از شک ما در بقاء طهارت آب قلیل و یا کریت آب کز است و...

۲- یا که هر دو مسبب از امر ثالثی هستند که همان علم اجمالی باشد مثل همان مثال تنافی عرضی دو استصحاب که در بحث قبل آمد.

۳- و یا اینکه هریک از دو استصحاب مسبب از دیگری باشد، یعنی که شک در این مسبب ناشی از شک در آن یکی مسبب و بالعکس باشد.

* به لحاظ مقام تصدیق کدامیک از سه قسم قول معقول و کدامیک غیر معقول است؟

- قسم اول و دوم کاملاً معقول است و واقع هم شده است، لکن قسم سوم معقول نمی باشد.

چرا؟

- زیرا که دور صریح است و لذا معقول نیست که شیء واحد نسبت به شیء دیگر هم علت باشد و هم معلول چونکه منجر به اجتماع نقیضین می شود.

- البته، برخی هم پنداشته اند که این قسم نیز معقول است و لذا برای آن از باب عامین من وجه مثالی آورده اند بدینصورت که:

- یک دلیل می گوید: اکرم العلماء، و دلیل دیگر می گوید لا تکرّم الفسّاق.

- در اینجا این دو دلیل در مادّة اجتماع که عالم فاسق باشد، تعارض می کنند.

- در چنین موردی شک در بقاء اصاله العموم هریک از این دو دلیل مسبب است از شک در بقاء اصاله العموم دیگری و این معقول است.

* پاسخ شیخ به استدلال مذکور چیست؟

-اینستکه:

أولاً: در اتصاله العموم و امثال آن از اصول لفظیة عقلائیة جای استصحاب نیست.

ثانیا: هر یک از این دو مسبب از دیگری نیست، بلکه هر دو مسبب از امر ثالثی هستند و آن علم اجمالی به تخصیص احد العامین است و لکن تفصیلا نمی دانیم و لذا تعارض پیش آمده است.

-به عبارت دیگر: هر یک از این دو دلالت می کند که اتصاله العموم دیگری نابود شده است.

پس: دو قسم باقی می ماند که محل بحث است و در متن بعد مورد محاسبه واقع می شوند.

متن

و کیف کان، فالاستصحابان المتعارضان علی قسمین:

القسم الأول:

ما إذا كان الشك في أحدهما مسببا عن الشك في الآخر، واللازم تقديم الشك السببي و إجراء الاستصحاب فيه، و رفع اليد عن الحالة السابقة للمستصحب الآخر.

مثاله: استصحاب طهاره الماء المغسول به ثوب نجس، فإن الشك في بقاء نجاسه الثوب و ارتفاعها، فيستصحب طهارته، و يحكم بارتفاع نجاسه الثوب.

خلافاً لجماعه؛ لوجه:

الأول: الإجماع على ذلك في موارد لا تحصي، فإنه لا يحتمل الخلاف في تقديم الاستصحاب في الملزومات الشرعيه - كالطهاره من الحدث و الخبث، و كزيه الماء و إطلاقه، و حياه المفقود، و براءه الذمه من الحقوق المزاحمه للحج، و نحو ذلك - على استصحاب عدم لوازمها الشرعيه، كما لا يخفى على الفطن المتتبع.

نعم بعض العلماء في بعض المقامات يعارض أحدهما بالآخر، كما سيجيء. و يؤيده السيره المستمره بين الناس على ذلك بعد الأطلاع على حجيه الاستصحاب، كما هو كذلك في الاستصحابات العرفيه.

الثاني أن قوله عليه السلام: «لا تنقض اليقين بالشك» باعتبار دلالتة على جريان

الاستصحاب في الشكّ المسببي، مانع عن قابليته شموله لجريان الاستصحاب في الشكّ المسببي، يعني: أنّ نقض اليقين به يصير نقضا بالدليل لا- بالشكّ، فلا- يشمله النهي في «لا تنقض». و اللازم من شمول «لا تنقض» للشكّ المسببي نقض اليقين في مورد الشكّ السببي، لا لدليل شرعي يدلّ على ارتفاع الحاله السابقه فيه، فيلزم من إهمال الاستصحاب في الشكّ السببي طرح عموم «لا تنقض» من غير مخصّص، و هو باطل. و اللازم من إهماله في الشكّ المسببي عدم قابليته العموم لشمول المورد، و هو غير منكر.

و بيان ذلك: أنّ مقتضى عدم نقض اليقين رفع اليد عن الامور السابقه المضاده لاثار ذلك المتيقن. فعدم نقض طهاره الماء لا معنى له إلا- رفع اليد عن النجاسه السابقه المعلومه في الثوب؛ إذ الحكم بنجاسته نقض لليقين بالطهاره المذكوره بلا حكم من الشارع بطروء النجاسه، و هو طرح لعموم «لا- تنقض» من غير مخصّص، أمّا الحكم بزوال النجاسه فليس نقضا لليقين بالنجاسه إلاّ بحكم الشارع بطروء الطهاره على الثوب.

و الحاصل: أنّ مقتضى عموم «لا تنقض» للشكّ السببي نقض الحاله السابقه لمورد الشكّ المسببي.

ترجمه

-در هر صورت دو استصحاب متعارض بر دو قسم اند:

وقتی که شک در یکی از دو طرف، مسبب از شک در طرف دیگر باشد

قسم اول وقتی است که شک در یکی از دو طرف، مسبب از شک در طرف دیگر باشد که لازمه این امر مقدم داشتن شک سببی بر مسببی و جاری کردن استصحاب در آن و دست برداشتن از حالت سابقه مستصحاب دیگر است.

مقدم بودن استصحاب سببی و دلیل بر آن

-مثال مطلب فوق عبارتست از: استصحاب طهارت آبی که لباس نجسی در آن شسته شده است چرا؟

-زیرا شک در بقاء نجاست لباس و یا از بین رفتن آن، مسبب از شک در بقاء طهارت و پاکی آن آب و یا نجاست آن است و لذا استصحاب می شود طهارت آب و حکم می شود به از بین رفتن

ص: ۵۵۹

نجاست لباس به چند دلیل:

۱- دلیل اول، اجماع علماء در موارد بی شماری بر این مطلب است، چرا که احتمال اختلاف در تقدّم استصحاب در ملزومات شرعیّه یعنی اسباب مثل طهارت از حدث و خبث و کزّ بودن آب و مطلق بودن آن، حیات فرد مفقود و برائت ذمه از حقوق مزاحمه در حج، بر استصحاب عدم لوازم شرعیّه آنها یعنی مسببات، نمی رود، چنانکه (این امر) بر فرد بر اهل تحقیق پوشیده نمی باشد.

-بله، برخی از علماء در برخی از مقامات (لکن از روی غفلت) یکی از آن دو (یعنی استصحاب سببی را) معارض با دیگری (یعنی مسببی) قرار داده است که به زودی (پاسخ آن) خواهد آمد.

-مؤید دیگر اینکه سیره مستمرّه میان مسلمانها پس از اطلاع از حجّیت استصحاب، بر تقدّم داشتن استصحاب سببی بر مسببی بوده است، چنانکه در استصحاب عرفیه مطلب همین است (که شک را در جانب سبب برطرف می کنند و متعزّض جانب مسبب نمی شوند).

۲- دلیل دوم اینکه: این سخن امام (علیه السلام) که می فرماید: یقین سابق را با شک منتقض نکن، به اعتبار دلالت آن است بر اینکه جریان استصحاب در شکّ سببی، مانع از قابلیت شمول آن بر جریان استصحاب در شکّ مسببی است یعنی:

-نقض یقین نسبت به طرف مسبب (که از دست دادن یقین سابق باشد) نقض به دلیل (و به تعبیر دیگر نقض یقین بالیقین) است و نه نقض بوسیله شکّ، و لذا نهی در لا تنقض شامل آن نمی شود (به عبارت دیگر لا تنقض یقین شامل شکّ سببی می شود و لذا بل أنقضه بیقین اخرهم شامل شکّ مسببی خواهد شد).

جریان استصحاب در جانب مسبب

-و اما لازمه شمول و جریان لا- تنقض یقین... در جانب شکّ مسببی (یعنی نجاست ثوب)، نقض (و از دست دادن) یقین در مورد شکّ سببی (یعنی طهارت در جانب آب) است، نه اینکه از روی یک دلیل شرعی باشد که دلالت کند بر ارتفاع حالت سابقه در آن سبب.

-پس: از اهمال (و جاری نکردن) استصحاب در جانب شکّ سببی، لازم می آید طرح و ردّ عموم لا تنقض بدون مخصّص و تخصیص بلا مخصّص هم باطل است.

-و اما لازمه اهمال (و عدم جریان) استصحاب در جانب شکّ مسببی، عدم قابلیت شمول لا تنقض است برای دربر گرفتن این مورد (یعنی شکّ مسببی) و این غیر قابل انکار است.

- بیان مطلب اینست که: معنا و مقتضای عدم نقض یقین (یعنی دست برداشتن از طهارت سابق آب) رفع الید و دست برداشتن از امور سابقه متضاده ای است (مثل نجاسه الثوب) که با آثار طهاره الماء سازش ندارد.

- بنابراین: عدم نقض (و حفظ) طهارت این آب معنائی ندارد مگر رفع الید و دست برداشتن از نجاست سابقه ای که در ثوب وجود داشته. چرا؟

- زیرا حکم به نجاست ثوب، نقض یقین (و از دست دادن) طهارت مذکوره (در آب) است، بدون اینکه دلیلی از طرف شارع بر طرور نجاست آب اقامه شود و این طرح و از دست دادن عموم لا تنقض نسبت به آب است بدون مخصّص.

و اما استصحاب در طرف آب و رفع الید از نجاست ثوب

- و اما حکم به زوال و از بین رفتن نجاست ثوب، نقض (و از دست دادن) یقین به نجاست نیست مگر به حکم شارع به طرور طهارت آب نسبت به ثوب (و پاکی آن).

- حاصل مطلب اینکه: مقتضی (و نتیجه جریان) لا تنقض... در طرف شک سببی، نقض (و از بین رفتن) حالت سابقه مورد شک مسببی است.

*** تشریح المسائل:

* حاصل مطلب در (القسم الاوّل... الخ) چیست؟

- محاسبه آن دو قسم باقیمانده ای است که دارای اثر می باشد که:

- اوّلی: اصل سببی و مسببی و قسم دوّم: هر دو استصحاب مسبب از امر ثالثی باشند، و لذا می فرماید قسم اوّل:

- آنجائی است که یکی از دو استصحاب سببی و دیگری مسببی باشد و شک در یکی از آن دو مسبب از شک در دیگری باشد، فی المثل:

۱- آب قلیلی در اختیار داریم که قطعاً می دانیم قبلاً پاک بود و لکن اکنون در اثر احتمال ملاقات با نجاست، در بقاء طهارت آن شک داریم.

۲- لباسی است که یقین داریم که قبلاً نجس بود و دو یا سه بار با آب قلیل مذکور شسته شده است، لکن در بقاء نجاست آن شک داریم؟

-البته، شک در بقاء و ارتفاع نجاست ثوب مسبب است از شک در بقاء و ارتفاع طهارت آب.

-حال در اینجا:

*از یکطرف استصحاب بقاء نجاست ثوب جاری می شود که آن نیز ارکانش تام است.

-بفرمائید حکم مسأله در اینجا چیست؟

-می فرماید: بطور کلی سه وجه در این مسأله ذکر شده است:

۱-وجه اول که مختار مشهور و مرحوم شیخ بوده و بر آن ادعای اجماع نیز شده است اینست که: شک سببی مقدم بر شک مسببی است و استصحاب در آن جاری می شود.

۲-وقتی که استصحاب در شک سببی جاری شد، خود به خود وضع مسبب نیز روشن می شود، مضافاً بر اینکه تقدیم استصحاب در جانب شک سببی بر مسببی از باب حکومت است.

۳-وجه دوم مربوط به محقق قمی است مبنی بر اینکه باید احتیاط کرده جمع بینهما نمود.

۴-جمعی هم بر آن اند که باید به وجوه ترجیح مراجعه کرد.

-نکته اینکه بر اثبات قول اول به چهار دلیل و یک سلسله مؤیدات استفاده شده است که ذیلاً بیان می شود.

*مراد از (الاول:الاجماع علی ذلک فی موارد...الخ) چیست؟

بیان اولین دلیل بر اثبات قول اول یعنی اجماع محصل است و لذا می فرماید: اگر همت کرده در ابواب مختلف فقه سیر کنید خواهید دید که هر کجا سخن از ملزومات و لوازم شرعی، اسباب و مسببات شرعی، علل و معالیل شرعی، مؤثرات و آثار شرعی در میان آمده است حضرات فقهاء جانب ملزومات و اسباب و علل را گرفته و استصحاب را در آنها جاری کرده اند و نه در لوازم و آثار.

-این مطلب خود بهترین دلیل بر تقدّم اصل سببی بر اصل مسببی است

*در تبیین دلیل فوق چند نمونه از اسباب و مسببات شرعی را مثال بزنید.

*مثال اول از کتاب الطهاره مثل اینکه:

۱-آبی بود که قطعاً در حدّ کرّیت بود، سپس مقداری از آن برداشته شد و در نتیجه مقداری از آن کاسته شد.

۲-اکنون شک داریم که آیا هنوز هم کرّیت آن باقی است یا که مرتفع شده است؟

۳- لباس نجسی را داخل آب مذکور انداخته و در آن آب مشکوک شستیم.

ص: ۵۶۲

۴- اکنون در بقاء و ارتفاع نجاست این ثوب شک داریم در حالیکه منشاء این شک ما هم اینستکه نمی دانیم که آیا کریت آب مذکور باقی است یا که مرتفع شده است؟

۱- اگر کریت که حالت سابقه آب است باقی باشد، قطعاً لباس مزبور هم پاک است.

۲- اگر کریت مزبور مرتفع شده باشد، حتماً نجاست لباس مزبور نیز باقی است.

۳- در اینجا با استصحاب در ملزوم، خود به خود وضع لازم نیز روشن می شود.

۴- به عبارت دیگر: همه فقهاء در اینجا کریت آب را استصحاب کرده و طهارت ثوب یعنی لباس را بر آن مترتب کرده اند و هیچکس نیامده عدم لازم یعنی بقاء نجاست ثوب و یا عدم طهارت آن را استصحاب کند.

*مثال دوّم از کتاب الطهاره مثل اینکه:

۱- آبی در اختیار داریم که می دانیم در گذشته مطلق بود و لکن اکنون در مضاف بودن آن شک داریم.

۲- پس از حصول شک با این آب وضو ساختیم یا که بدن نجس را با آن تطهیر نمودیم و یا که لباس نجسی را در آن شستیم.

۳- اکنون شک در حصول طهارت داریم و منشاء این شک ما هم شک در بقاء اطلاق است چه باید کرد؟

۴- مثل همان مثال کریت محاسبه کنید.

*مراد از (و براهه الذمه من الحقوق المزاحمه للحج...) چیست؟

*بیان اول در یقین به طهارت از حدث و شک در بقاء آن است مثل اینکه:

۱- شخصی یقیناً دارای طهارت از حدث بود و لکن پس از مدتی در بقاء این طهارت شک کرد.

۲- با همین شک وارد نماز یا طواف و یا هر امری شد که شرط صحت آن طهارت است.

۳- اکنون در صحت و عدم صحت، براءت ذمه و عدم آن شک دارد و منشاء این شک او هم، شک در بقاء طهارت از حدث است یعنی:

۴- اگر طهارت از حدث برای او باقی باشد پس صحت و براءت از ذمه هم آمده است و الا فلا.

۵- در اینجا نیز کسی نیامده در مسبب و لازم اصل جاری کند و بگوید الاصل عدم الصیحه و عدم البرائه، بلکه همه اصل را در سبب و ملزوم جاری کرده که طهارت از حدث باشد که در

اینصورت وضع لازم خود به خود روشن می شود.

- پس سببی مقدم است بر اصل مسببی.

*مثال دوّم در یقین به طهارت از خبث و شك در بقاء آن است نسبت به نماز که مثالی از باب حج می آورد مثل اینکه:

- شخصی دارای مقدار مالی در حد استطاعت است به نحوی که اگر حقوق الناس و یا حقوق الله دیگری بر ذمه او نباشد یقیناً مستطیع بوده و حج بر وی واجب است و الا فلا.

- اکنون در وجوب حج و اشتغال ذمه نسبت به حج شك دارد و منشاء این شك او هم اینست که نمی داند که مثلاً مدیون هست یا نه؟

- اگر مدیون باشد که حج بر او واجب نمی باشد و الا بر او واجب است.

- در اینجا نیز همه استصحاب را در سبب جاری کرده می گویند بگو: الاصل برائة الذمه من الدین و... نتیجه بگیر که پس من مستطیع هستم و لذا حج بر من واجب است.

- اما کسی استصحاب را در عدم لازم جاری نکرده و نگفته که الاصل عدم وجوب الحج.

* و اما بیان امثالی از باب نکاح، طلاق و ارث، مثل اینکه:

- شخصی مفقود الاثر شده و مدتی است که خبر و اثری از وی در دست نیست.

- شك می کنیم که آیا زنده است یا نه؟ و به دنبال این شك، شك می کنیم که آیا نفقه اهل و عیال بر او واجب است یا نه؟ و یا اگر اکنون پدرش را از دست داده باشد ارث می برد یا نه؟

- این شك در ارث بردن مثلاً، مسبب است از شك در حیات او که اگر زنده باشد، حتماً ارث می برد و لکن اگر مرده باشد نه ارث نمی برد.

- باز هم کسی نیامده استصحاب را در مسبب و لازم جاری کند و بگوید، الاصل عدم الارث، بلکه همگی به سراغ ملزوم رفته و استصحاب را در ملزومات جاری کرده و می گویند: الاصل بقاء الحیاه، پس این شخص ارث می برد و باید که حصه او را کنار گذاشت.

- اینها نمونه هایی بود از موارد ملزومات و لوازم آنها که مشاهده کردیم که حضرات استصحاب را در ملزومات و به تعبیر دیگر در جانب اصل سببی جاری می کنند و نه در جانب لوازم و یا اصل مسببی.

- پس: بالاجماع اصل در سبب و ملزوم، مقدم است بر اصل در مسبب و لازم.

* پس غرض از (نعم، بعض العلماء فی بعض المقامات... الخ) چیست؟

- اینست که: برخی از علماء از جمله مرحوم محقق اول و جماعت دیگری در خصوص برخی از موارد سبب و مسبب قائل به معارضه شده و گفته اند که هر دو اصل جاری شده و در نتیجه باهم تعارض کرده و تساقط می کنند که پس از بیان ادله قول مختار، به بیان قول محقق و شیخ طوسی پرداخته و از آن پاسخ خواهیم داد.

- الحاصل بجز این موارد بعضی که روی آنها اختلاف شده، تقدیم اصل سببی بر اصل مسببی در سایر موارد مجمع علیه است.

* حاصل مطلب در (و يؤیده السیره المستمره... الخ) چیست؟

- ارائه دو مؤید بر مدّعی مذکور است و لذا می فرماید:

۱- سیره مستمرّه میان مسلمانان نیز بر این مستقرّ شده است که به محض اطلاع از حجّیت استصحاب، استصحاب سببی را پیاده کرده و به سراغ مسببی نمی روند.

۲- سیره عرف و عقلاء عالم نیز در استصحابات عرفیه بر همین منوال استوار است چنانکه هر یک از ما در زندگی روزانه خود ممکن است که کرارا وارد فلان مغازه شده و با شاگرد مغازه و یا شریک صاحب مغازه و یا وکیل صاحب مغازه معامله کنیم و حال آنکه احتمال می دهیم که در آن لحظه صاحب آن مغازه و یا... محجور از تصرف بوده و یا که مرده باشد.

- امّا به این احتمالات اعتنا نکرده و استصحاب در ملزومات یعنی حیات و عدم محجوریت و... جاری می کنیم نه استصحاب عدم لوازم یعنی عدم صحت معامله.

* مراد از (الثانی: انّ قوله (علیه السلام): لا تنقض الیقین بالشکّ... الخ) چیست؟

- بیان دومین دلیل بر اثبات قول اول و یا به تعبیر دیگر قول مختار یعنی تقدیم اصل سببی بر اصل مسببی است و لذا می فرماید:

* اصل سببی حاکم بر اصل مسببی است. (صغری)

* دلیل یا اصل حاکم، بر دلیل یا اصل محکوم مقدم است. (کبری)

- پس: استصحابات سببیه بر استصحابات مسببیه مقدم هستند. (نتیجه)

* مراد از صغری یعنی حاکم بودن اصل سببی بر اصل مسببی چیست؟ بیان کنید.

- اینست که: عامی وجود دارد به نام اخبار استصحاب که می گوید: (لا تنقض الیقین بالشکّ، بل

انقضه یقین اخر).

از طرف دیگر دو فرد داریم که هر یک با قطع از دیگری مشمول این عمومات هستند:

۱- استصحاب سببی که همان بقاء طهارت آب باشد.

۲- استصحاب مسببی که همان بقاء نجاست ثوب باشد.

- حال در رابطه با عام مزبور و این دو فرد مذکور چهار احتمال متصور است:

۱- اینکه عموم لا- تنقض الیقین شامل هیچیک از دو استصحاب و دو شک سببی و مسببی نشود و نسبت به هر دو تخصیص بخورد که کسی قائل به این احتمال نمی باشد.

۲- اینکه اخبار لا تنقض شامل هر دو استصحاب و دو شک سببی و مسببی بشود و لکن چنین احتمالی مستلزم تناقض است. چرا که:

- نتیجه استصحاب طهارت آب، طهارت لباس شسته شده در آب است.

- و نتیجه استصحاب نجاست ثوب، حکم به بقاء نجاست ثوب است.

- این دو نتیجه متناقض و متضاد هستند و اجتماع نقیضین و ضدین در موضوع واحد محال است.

۳- اینکه عمومات اخبار لا تنقض شامل شک مسببی شده و استصحاب در جانب مسبب جاری شود و لکن شامل شک سببی نشده و استصحاب در جانب سبب جاری نشود یعنی:

- استصحاب نجاست ثوب جاری بشود و دیگر نوبت به استصحاب طهارت آب نرسد.

- این اخراج و یا تخصیص بلا دلیل است یعنی که ما استصحاب سببی را بدون دلیل از حکم عام خارج کنیم که چنین تخصیصی قبیح است.

- به عبارت دیگر فرض بر اینستکه:

۱- نجاست آب، اثر شرعی بقاء نجاست ثوب شسته شده در آن نیست، تا که با استصحاب نجاست ثوب آن اثر مترتب شود و دیگر نیازی به اجرای استصحاب در آن نباشد.

۲- استصحاب نجاست، حداکثر کاشف از اینستکه در واقع آب نجس شده است و الا نجاست آب اثر ملاقات با نجس است و لذا وقتی سخن از کشف به میان می آید می گوئیم:

-اولاً: استصحاب مسببی اصل مثبت می شود که حجّت نمی باشد.

ثانیاً: به فرض که اصل مثبت حجّت باشد باید که دارای اثر باشد و لکن نجاست آب اثر این

ص: ۵۶۶

استصحاب نیست.

پس: اخراج استصحاب سببی بدون دلیل است.

۴- اینکه شك سببی در عموم اخبار لا تنقض داخل باشد و لكن شك مسببی از این عموم خارج شود و هذا هو الحق.

به عبارت دیگر: فرض بر اینستکه:

۱- نسبت به شك سببی هیچگونه مانعی از شمول اخبار لا تنقض وجود ندارد.

۲- وقتی مانعی از شمول اخبار لا تنقض نسبت به شك سببی نبود اخبار لا تنقض شامل شك سببی شده که مفادش اینستکه:

- در این خصوص یقین سابق را به شك لاحق نقض نکن یعنی که بنا را بر بقاء طهارت بگذار کآن به طهارت یقین داری.

۳- معنای لا تنقض اینستکه: آثار شرعیة مستصحب را بر آن مترتب کن

- از جمله آثار شرعیة طهارت آب، مرتفع شدن نجاست ثوب مغسول و حصول طهارت برای آن است.

۴- روشن است که به حکم استصحاب سبب، این اثر مترتب می شود، و وقتی این اثر مترتب شد دیگر موضوعی برای استصحاب مسببی باقی نمی ماند. چرا؟

- زیرا شکی وجود ندارد تا مجرای استصحاب شود بلکه تعبدا و تنزیلا یقین به طهارت ثوب داریم.

پس: نسبت به مسبب، پای لا تنقض الیقین بالشك در میان نمی باشد بلکه نسبت به آن انقض الیقین بیقین اخر وجود دارد.

- بنابراین: شمول لا تنقض نسبت به جانب سبب مانع می شود از قابلیت شمول آن نسبت به طرف مسببی و چنین منعی قابل انکار نیست چرا که از باب حکومت است.

- حکومت یعنی که دلیل حاکم تنزیلا موضوع دلیل محکوم را که شك است از بین ببرد که استصحاب سببی همین کار را به عهده دارد.

- پس: استصحاب سببی حاکم بر استصحاب مسببی است.

*دلیل بر کبری قیاس یعنی مقدم بودن دلیل یا اصل حاکم بر دلیل یا اصل محکوم چیست؟

-اجماع است چرا كه حاكم مفسر محكوم است و مفسر مقدم بر مفسر است.

متن

و دعوى أنّ اليقين بالنجاسه أيضا من أفراد العام، فلا وجه لطرحة و إدخال اليقين بطهاره الماء.

مدفوعه: أولاً: بأن معنى عدم نقض يقين النجاسه أيضا رفع اليد عن الامور السابقه المضاده لاثار المستصحب، كالطهاره السابقه الحاصله لملاقيه و غيرها، فيعود المحذور. إلا أن نلتزم هنا أيضا ببقاء طهاره الملقى، و سيجىء فساد.

و ثانيا: أنّ نقض يقين النجاسه بالدليل الدالّ على أنّ كلّ نجس غسل بماء طاهر فقد طهر، و فائده استصحاب الطاهره إثبات كون الماء طاهرا به، بخلاف نقض يقين الطهاره بحكم الشارع بعدم نقض يقين النجاسه.

بيان ذلك: أنّه لو عملنا باستصحاب النجاسه كنا قد طرحنا اليقين بطهاره الماء من غير ورود دليل شرعى على نجاسته؛ لأنّ بقاء النجاسه فى الثوب لا يوجب زوال الطهاره عن الماء، بخلاف ما لو عملنا باستصحاب طهاره الماء؛ فإنه يوجب زوال نجاسه الثوب بالدليل الشرعى، و هو ما دلّ على أنّ الثوب المغسول بالماء الطاهر يطهر، فطرح اليقين بنجاسه الثوب لقيام الدليل على طهارته.

هذا، و قد يشكل؛ بأنّ اليقين بطهاره الماء و اليقين بنجاسه الثوب المغسول به، كلّ منهما يقين سابق شكّ فى بقائه و ارتفاعه، و حكم الشارع بعدم النقض نسبه إليهما على حدّ سواء؛ لأنّ نسبه حكم العامّ إلى أفراده على حدّ سواء، فكيف يلاحظ ثبوت هذا الحكم لليقين بالطهاره أولاً حتّى يجب نقض اليقين بالنجاسه، لأنّه مدلوله و مقتضاه؟!!

و الحاصل: أنّ جعل شمول حكم العامّ لبعض الأفراد سببا لخروج بعض الأفراد عن الحكم أو عن الموضوع - كما فى ما نحن فيه - فاسد، بعد فرض تساوى الفردين فى الفرديّه مع قطع النظر عن ثبوت الحكم.

و يدفع: بأنّ فرديّه أحد الشئيين إذا توقّف على خروج الاخر المفروض الفرديّه عن العموم،

ص: ٥٤٨

وجب الحكم بعدم فرديته، و لم يجوز رفع اليد عن العموم؛ لأنَّ رفع اليد حينئذ عنه يتوقف على شمول العام لذلك الشيء المفروض توقف فرديته على رفع اليد عن العموم، و هو دور محال.

و إن شئت قلت: إنَّ حكم العام من قبيل لازم الوجود للشكِّ السببي، كما هو شأن الحكم الشرعي و موضوعه، فلا يوجد في الخارج إلا محكوماً، و المفروض أنَّ الشكَّ المسببي أيضاً من لوازم وجود ذلك الشكِّ، فيكون حكم العام و هذا الشكَّ لازمين لملزوم ثالث في مرتبه واحده، فلا يجوز أن يكون أحدهما موضوعاً للآخر لتقدم الموضوع طبعاً.

ترجمه

و ادعای اینکه: یقین به نجاست (ثوب) نیز از افراد عام (یعنی لا- تنقض یقین بالشک) است و لذا دلیلی برای طرح و اخراج آن (که همان استصحاب نجاسه الثوب باشد) از عمومیت عام و داخل کردن یقین به طهارت (آب و یا استصحاب طهاره الماء) در تحت عموم عام وجود ندارد، دفع می شود:

اولاً: به اینکه معنای عدم نقض (و استصحاب) یقین به نجاست ثوب نیز رفع اليد (و دست برداشتن) از امور سابقه متضاده با آثار مستصحاب است مثل طهارت سابقه ای که حاصل شده است برای ملاقی (که استصحاب طهارت ید باشد که با ثوب مزبور ملاقات کرده)، و غیرها آثار دیگر (مثل حرمت پوشیدن لباس نجس به هنگام نماز و...) و لذا محذور دوباره رخ می نماید (به اینکه چرا از طهارت ید دست بردارم بلکه استصحاب می کنم طهارت آن را) مگر اینکه در اینجا نیز ما ملتزم شویم به بقاء طهارت ملاقی (و در هر موردی استصحاب خودش را جاری کنیم) که فساد این هم بزودی توضیح داده خواهد شد.

ثانیاً: به اینکه نقض (و از دست دادن) یقین به نجاست ثوب بخاطر دلیلی است که دلالت می کند بر اینکه هر نجسی که با آب طاهری شسته شود پاک می شود، و نتیجه استصحاب طهاره الماء اثبات پاک بودن این آب است به برکت استصحاب (که صغرای دلیل است)، به خلاف نقض (و دست برداشتن از) یقین به طهارت (آب) که بخاطر حکم شارع به عدم نقض (یعنی لا تنقض یقین...) در جانب نجاست است.

ص: ۵۶۹

-به عبارت دیگر:

-اگر ما در جانب نجاست (ثوب) استصحاب جاری کنیم، به تحقیق استصحاب یقین به طهارت آن آب را از دست داده ایم بدون اینکه دلیلی شرعی بر نجاست آن وارد شده باشد (که همان تخصیص بلامخصص است) زیرا بقاء نجاست در ثوب موجب از بین رفتن طهارت آب نمی شود (بلکه طهارت ثوب اثر طهارت آب است) بخلاف اینکه:

-اگر ما استصحاب را در طهارت آن آب جاری کنیم موجب از بین رفتن نجاست ثوب می شود با دلیل شرعی و آن اینست که ثوب شسته شده با آب پاک، پاک می شود (که این همان کبری شرعی است).

-پس: از دست دادن یقین به نجاست ثوب بخاطر اقامه دلیل بر طهارت آن است.

اشکال

-گاهی اشکال می شود به اینکه یقین به طهارت این آب و یقین به نجاست لباس شسته شده با آن هر یک یقین سابق است که در بقاء و ارتفاع آن شک می شود و لذا حکم شارع به عدم نقض نسبت به هر دو در یک حد مساوی است چونکه نسبت حکم عام به افرادش بطور مساوی است.

-حال که حکم عام نسبت به افرادش مساوی است، چگونه ثبوت لا تنقض الیقین... در درجه اول نسبت به طهارت آب مورد ملاحظه قرار می گیرد تا که نقض و از دست دادن یقین به نجاست واجب بشود؟ چونکه مقتضا و مدلول جلو انداختن استصحاب طهارت آب، از دست دادن یقین به نجاست ثوب است.

-حاصل مطلب اینکه قرار دادن شمول حکم عام (یعنی لا تنقض) نسبت به بعض افراد (یعنی مسبب) موجب خارج شدن بعضی افراد (یعنی سبب) است از حکم لا- تنقض (تخصیصا) یا (اجرای لا- تنقض در جانب سبب موجب خروج) مسبب از موضوع است (تخصیصا)، چنانکه شما در ما نحن فیه چنین کردید و این پس از فرض تساوی دو فرد در فردیت، با قطع نظر از ثبوت حکم، فاسد است.

دفع اشکال

-اشکال فوق دفع می شود به اینکه: فردیت یکی از دو شیء یعنی شک مسببی (نسبت به لا تنقض الیقین بالشک) اگر متوقف باشد بر خارج شدن شک سببی که نسبت به لا تنقض

مفروض الفردیه است نسبت به عموم لا تنقض، واجب می شود حکم به عدم فردیت شک مسببی نسبت به لا تنقض، در حالیکه رفع الید از عموم لا تنقض (نسبت به شک سببی) جایز نیست.

چرا؟

- زیرا رفع ید از جانب سبب در اینصورت متوقف می شود بر شمول عام بر شک مسببی در حالیکه فرض بر اینستکه فرد بودن مسبب هم متوقف بر اینستکه عام شامل سبب نشود و این دور محال است.

پاسخ به اشکال به بیانی دیگر

- و اگر می خواهی بگو: حکم عام (یعنی حرمة نقض الیقین بالشک) از قبیل لوازم وجود شک سببی است. همانطور که این شأن خود حکم شرعی و موضوع آن است (بدین معنا که هر کجا که موضوع حکم شرع محقق شود خود حکم شرع هم می آید مثلاً تا انگور تبدیل به خمر شود، حرمت هم می آید).

- پس شک سببی در خارج پدید نمی آید مگر در حالیکه محکوم است (و حرمة نقض الیقین بالای سر اوست) و فرض اینستکه شک مسببی (یعنی شک در نجاست و طهارت ثوب) نیز از لوازم وجود آن شک سببی (یعنی شک در طهارت) است.

- پس حکم عام (یعنی حرمة نقض الیقین بالشک) و این شک مسببی، دو لازم می باشند برای یک ملزوم (که شک سببی باشد) در مرتبه واحده.

- پس جایز نیست که یکی از این دو لازم (که در عرض هم اند) موضوع باشد برای لازم دیگر (یعنی نمی شود که حرمة نقض الیقین بالشک را دوباره در مسبب جاری نمود). چرا؟

- زیرا تقدّم موضوع طبعی است (و حال آنکه این دو لازم وحدت رتبه دارند).

*** تشریح المسائل:

* موضوع بحث در این قسمت چیست؟

پاسخ به دو اشکال اساسی است که به دلیل دوّم شیخ در مطلب قبل وارد شده است.

* مراد از (و دعوی: انّ الیقین بالنجاسة ایضا من افراد العام... الخ چیست؟

- بیان اولین اشکال به دلیل دوّم است مبنی بر اینکه:

- همانطور که یقین به طهارت آب و شك در بقاء آن، فرد و یا به تعبیر دیگر مصداقی از افراد و مصادیق اخبار و عمومات لا تنقض است، همانطور هم یقین به نجاست ثوب و شك در طهارت آن نیز فرد و مصداقی از این عام است.

- پس چرا شما یکی از این دو فرد را که یقین به نجاست است از تحت عموم عام خارج می کنید تا که فرد دیگر که یقین به طهارت آب باشد در تحت عام داخل و باقی بماند؟ چه وجهی برای این کار وجود دارد و چرا این کار را به عکس انجام نمی دهید؟

- مرحوم شیخ دو جواب از این اعتراض می دهند: ۱- جواب نقضی ۲- جواب حلی.

* پاسخ نقضی شیخ به اشکال مزبور چیست؟

- اینست که: تا به اینجا بحث در طهارت آب و نجاست ثوب بود، لکن بحث را به باب ملاقی ثوب برده از شما می پرسیم که:

۱- اگر ما لباس نجسی را با آب مشکوک بشوئیم و سپس شیء طاهری با این لباس مرطوب ملاقات کند، حکم شیء ملاقی چیست؟

۲- قطعاً شك در نجاست ملاقی مسبب از شك در بقاء نجاست ملاقا یعنی ثوب و شك در ملاقا هم مسبب از شك در طهارت آب است.

* اگر بگوئید اصل سببی مقدم است می گوئیم: پس طهارت آب را استصحاب کن و طهارت ثوب را بر آن مترتب کن و سپس طهارت ملاقی را مترتب کن بر طهارت ثوب.

* اگر بگوئید تفاوتی ندارد و هر دو استصحاب قابل جریان است و نتیجه جریان هر دو اصل تعارض و تساقط است می گوئیم همه این حرفها در ملاقی و ملاقا نیز مطرح می شود.

- و لذا از شما می پرسیم: اگر می خواهید که در آنجا استصحاب سببی را مقدم بدانید، چرا در ما نحن فیه این کار را نکرده و آن را مقدم نمی دارید؟

- اگر هم بخواهید که مسببی را مقدم بدانید باز مبتلای به اشکال است.

- اگر بگوئید هر دو استصحاب یعنی هم بقاء نجاست ثوب و هم بقاء طهارت ملاقی جاری می شوند و در نتیجه تعارض و تساقط.

- به شما می گوئیم که استصحاب طهارت ملاقی فاسد است.

* مراد از (و ثانیاً: انّ نقض یقین النجاسة بالدلیل... الخ) چیست؟

پاسخ حلی شیخ از اشکال مزبور است مبنی بر اینکه:

*اگر ما استصحاب سببی را در اخبار لا تنقض داخل کرده و استصحاب مسببی را از تحت آن خارج کنیم، اخراج مع الدلیل است. چرا؟ زیرا که:

۱- ما یک کبرای کلی شرعی داریم به اینکه:

- کل نجس قابل للتطهیر اذا غسل بماء طاهر زال نجاسته. (کبری)

۲- یک صغری نیز به برکت لا تنقض برای آن درست کرده به اینکه:

- هذا الماء طاهر و کل نجس قابل للتطهیر اذا غسل به. (صغری)

و نتیجه می گیریم که:

- فهذا الثوب المغسول بذلك الماء طاهر.

- این امر یک امر کاملاً منطقی است.

* و اما اگر به عکس عمل کرده و شک مسببی را داخل در عموم اخبار لا- تنقض کرده و شک سببی را از آن اخراج کنیم، اخراجی بدون دلیل صورت داده ایم.

چرا؟

زیرا ما در اینجا دیگر یک کبرای کلی شرعی نداریم به اینکه هرگاه ثوب نجس بود حتماً آن آب قلیل هم نجس می شود.

- به عبارت دیگر: حتی اگر به حکم عقل هم ملازمه ای باشد و لکن به لحاظ شرعی کبرای کلی شرعی نداریم تا که صغری را به آن ضمیمه کرده و نتیجه مطلوب بگیریم.

بنابراین: طرح و یا به تعبیر دیگر اخراج یقین به طهارت آب بلا دلیل است. و لکن طرح و اخراج یقین به نجاست به دلیل قیام دلیل بر طهارت است.

* مراد از (هذا، و قد یشکل... الخ) چیست؟

- بیان دومین اشکال بر دلیل دوم شیخ بر اثبات قول اول یعنی تقدّم اصل سببی بر مسببی است.

* قبل از بیان اشکال بفرمائید کلی به لحاظ منطقی بر چند قسم است؟

- بر دو قسم است: ۱- کلی متواطی ۲- کلی مشکک

* کلی متواطی عبارتست از آن مفهوم کلی ای که صدق آن بر تمام افرادش بالتساوی باشد

ص: ۵۷۳

مثل: انسان که به معنای حیوان ناطق است.

-حیوان ناطق هم بطور یکسان بر سفید و سیاه، شرقی و غربی، صغیر و کبیر، زن و مرد، عالم و جاهل، مسلم و کافر و... اطلاق می شود.

-وقتی بقول مطلق گفته می شود انسان، همین حیوان ناطق به ذهن تبادر می کند.

*کلی مشکک آن است که صدقش بر افراد و مصادیقش بالتفاوت است. یعنی یا بواسطه اولیّت و اخیریت است یا بواسطه اقدم بودن و اخر بودن است. یا بواسطه شدّت و ضعف است و یا بواسطه اولویّت و عدم آن است یا بواسطه ازیدیّت و انقصیّت است و... مثل مفهوم کلی نور که هم بر نور خورشید اطلاق می شود هم بر نور شمع و هکذا بر نور کرمک شب فروز نیز اطلاق می شود، اما اصولا عند الاطلاق از نور، این فرد اضعف به ذهن تبادر نمی کند، الحاصل:

۱- صدق مطلق بر افراد و مصادیق اش ممکن است بالتفاوت باشد لکن از این باب که هر مطلقى يك فرد اکمل و اتم دارد که انصراف بدوی یا ظهوری بدان دارد.

۲- اما صدق العام بر همه افرادش معمولا بطور تواطر و تساوی است چنانکه اکرم العلماء به نحو مساوی شامل عادل و فاسق می شود یعنی که فرقی بین آنها نمی گذارد مگر اینکه از خارج دلیلی برسد و مثلا عالم فاسق را تخصیصا یا تخصیصا از عموم عام خارج کند.

*اما تخصیصا مثل اینکه دلیل بگوید: الفاسق لیس بعالم یعنی که به فاسق به چشم عالم نگاه نکن و او را تعبدا و تنزیلا غیر عالم بحساب آور.

-آنگاه این دلیل بر آن عام حاکم شده و موضوع آن را محدود می کند.

*و اما تخصیصا مثل اینکه دلیل بگوید: لا تکرّم الفسّاق من العلماء یعنی که اهل فسق موضوعا داخل در اکرم العلماء هستند و لکن حکما وجوب اکرام ندارند.

-اما تا زمانی که چنین دلیلی در کار نباشد حکم همان است که ذکر شد یعنی که صدق العام بر جمیع الافراد مساوی است.

*با توجه به مقدمه فوق مستشکل در اشکال به دلیل دوّم شیخ بر اثبات قول اوّل چه می گوید؟

می گوید:

۱- در ما نحن فيه عامی داریم به نام لا تنقض الیقین بالشک که این عام دارای دو فرد است که بطور مساوی بر هر دو فرد صدق می کند:

الف: شك سببی ب: شك مسببی

۲- از خارج دلیل خاصی داشتیم که یا استصحاب سببی را تخصیصا و حکما از عموم این عام خارج می کرد و یا استصحاب مسببی را تخصیصا و حکومه از تحت این عام خارج می کرد.

-ما نیز تابع دلیل بودیم و لکن با این اعتراض که اینها برخلاف فرض است. چرا؟

-زیرا مفروض بحث ما در موردی است که دلیلی از خارج بر اخراج شك مسببی اقامه نشده است بلکه این شما هستید که با نفس شمول عام لا تنقض نسبت به شك سببی کشف کنید که شك مسببی مراد نبوده و خارج از عموم آن عام است و لذا اشکال ما اینستکه:

-پس از قبول این معنا که هر دو شك از مصادیق عام هستند و صدق العام نیز بر همه افرادش مساوی است، دیگر معقول نیست که شما اول بیائید لا تنقض را در ناحیه شك مسببی جاری کنید و سپس نتیجه بگیرید که پس جای استصحاب مسببی نیست.

-الحاصل: درست نیست که شما دخول احدهما در تحت عام را دلیل بر خروج آن دیگری بگیرید چرا که کس دیگری پیدا شده به عکس شما بگوید: شمول لا تنقض نسبت به شك مسببی قرینه می شود بر خروج شك سببی و از آنجا که هیچیک بر دیگری رجحان ندارد پس مثل دو شکی هستند که مسبب از امر ثالثی هستند، آنهم از حیث لزوم اجمال العموم نسبت به هر دو شك.

-مرحوم شیخ به دو بیان از این اشکال جواب می دهند:

*حاصل مطلب در (و یدفع: بانّ فردیه احد الشیئین... الخ) چیست

-بیان اول شیخ در پاسخ به اشکال مزبور است.

*قبل از پاسخ شیخ به اشکال مزبور به بیان اول بفرمائید که افراد و مصادیق عام به لحاظ تعلیقی بودن و تنجیزی بودن بر چند قسم اند؟

-بر سه قسم هستند:

۱- یا هر دو و یا همه افراد آن عام تعلیقی هستند یعنی که شمول عام نسبت به یک فرد معلق است بر عدم شمول آن نسبت به فرد دیگر و یا بالعکس. چرا؟

-بخاطر اینکه علم اجمالی داریم به اینکه یکی از آن دو فرد حتما مراد نمی باشد.

نکته: این قسم داخل در القسم الثانی است که دو استصحاب متعارض هر دو مسبب از امر

ثالثی باشند کما سیأتی.

۲- یا همه افراد آن عام تنجیزی هستند یعنی که عام بصورت بالفعل شامل همه افرادش می شود مثل اکرم العلماء که با قطع به عدم تخصیص شامل تمام افراد و اصناف خودش می شود.

۳- یا فردیت این فرد و یا بعض افراد نسبت به آن عام تنجیزی است و عام قطعاً شامل آن فرد و یا بعض افراد می شود لکن فردیت دیگری نسبت به این عام تعلیقی است بدین معنا که آن دیگری فرد این عام نباشد.

- ما نحن فیه از این قبیل است.

* با توجه به مقدمه فوق بیان اول شیخ در پاسخ به اشکال مذکور چیست؟

- اینست که: اخبار لا تنقض حتماً شامل شک سببی هستند یعنی که شک سببی فرد تنجیزی این عام است.

- وقتی اخبار مزبور شامل این فرد شد، آثار شرعیّه آن مترتب شده و وضع مسبب خود به خود روشن می شود.

- اما شمول این اخبار نسبت به شک مسببی تعلیقی است یعنی که شمول عام مزبور بر شک مسببی معلق است بر عدم شمول آن نسبت به فرد تنجیزی یعنی شک سببی، و لذا اگر بخواهد که شامل این فرد هم بشود می شود دور صریح. توضیح ذلک.

۱- فردیت شک مسببی برای لا- تنقض متوقف است بر عدم فردیت شک سببی و الا- اگر آن فرد بشود دیگر نوبت این نمی رسد. (صغری)

۲- عدم فردیت شک سببی هم متوقف است بر فردیت شک مسببی چونکه راه دیگری برای عدم فردیت سببی نیست. (کبری)

- پس: فردیت شک مسببی متوقف است بر فردیت خودش. (نتیجه)

- هذا دور، یعنی توقف الشیء علی نفسه و هو محال. چرا؟

- زیرا مستلزم تقدّم شیء بر نفس و بالمال مستلزم تناقض است.

* مقدمه و جهت یادآوری بفرمائید که عرض لازم به لحاظ منطقی بر چند قسم است؟

- بر سه قسم است:

۱- لازم ماهیت و آن عرضی است که لازمه لا ینفک نفس طبیعت است در هر وعائی که باشد

چه در ظرف ذهن تصوّر شود و چه در خارج تحقق پیدا کند مثل: زوجیت برای چهار و فردیت برای سه.

۲- لازم وجود ذهنی و آن عرضی است که اگر ملزوم در ذهن تصوّر شود، این لازم و یا عارض را دارد نه در خارج مثل کلیت برای انسان.

-وقتی انسان در ذهن تصوّر می شود کلی بوده و قابل صدق بر کثیرین است و الا در خارج جزئی و شخصی می باشد. چرا؟

-زیرا شیء مادامی که تشخص پیدا نکند، ایجاد نمی شود.

-نکته: کلیت از معقولات ثانیه است.

۳- لازم وجود خارجی بدین معنا که اگر ملزوم در خارج موجود شود این لازم و یا اثر را دارد و لا غیر مثل حرارت که لازمه وجود خارجی آتش است و یا روشنایی که لازمه وجود خارجی خورشید است و الا با تصوّر آتش حرارت و با تصوّر خورشید روشنایی ایجاد نمی شود.

*نکته اینکه: ما نحن فیه از همین قبیل یعنی لازم وجود خارجی می باشد

*باز هم مقدمه بفرمائید رابطه میان موضوع و محمول به لحاظ عدم تخلف و یا تقدّم و تأخر از چه نوعی است؟

-مثل رابطه علت و معلول است یعنی:

۱- همانطور که تخلف معلول از علت تامه از محالات است بدین معنا که ممکن نیست که علت تامه باشد و معلول نباشد و یا که ممکن نیست که معلول باشد و علت نباشد، تخلف حکم از موضوع نیز محال است. یعنی امکان ندارد که حکمی بدون موضوع باشد.

۲- و همانطور که علت تقدّم بالطبع و بالرتبه بر معلول دارد هکذا موضوع از حیث رتبه مقدم بر حکم است ولو وجودا همراه باشند.

*اگر ملزومی دو یا چند لازم داشته باشد وضعیت آنها به لحاظ تقدّم و تأخر چگونه است؟

-همه لوازم به لحاظ رتبه متأخر از ملزوم هستند و لکن خود لوازم با یکدیگر تقدّم و تأخر ربطی نداشته و در طول هم نیستند بلکه در عرض هم اند.

*با توجه به این سه مقدمه ای که ذکر شد دومین بیان شیخ در پاسخ به اشکال مذکور چگونه است؟

بدین نحو است که:

۱- به حکم مقدمه اول بلاشک حکم لا- تنقض یعنی حرمت نقض از قبیل لازم وجود شک سببی است، چرا که شک سببی موضوع و حکم حرمت محمول آن است و لذا هرگاه که موضوع یافت شود محمول هم می آید.

-پس: شک سببی در خارج بوجود نمی آید مگر اینکه محکوم به حرمت نقض است.

۲- به حکم مقدمه دوم نیز بلا تردید شک مسببی هم از لوازم وجود شک سببی است چرا که قانون سببیت و مسببیت این را می گوید:

*پس: چگونه ممکن است که شک مسببی موضوع از برای لا تنقض باشد در حالیکه این دو در عرض هم هستند و حال آنکه موضوع رتبه باید مقدم باشد و لیس فلیس.

الحاصل: با وجود شک سببی، شک مسببی فرد و مصداق لا تنقض نیست.

-در نتیجه: شک سببی و استصحاب در آن بر مسببی مقدم است.

متن

الثالث: أنه لو لم یین علی تقدیم الاستصحاب فی الشک السببی کان الاستصحاب قلیل الفائدة جدّاً؛ لأنّ المقصود من الاستصحاب غالباً ترتیب الاثار الثابته للمستصحاب، و تلك الاثار إن كانت موجوده سابقاً أغنی استصحابها عن استصحاب ملزومها، فتحصّر الفائدة فی الاثار التي كانت معدومه، فإذا فرض معارضه الاستصحاب فی الملزوم باستصحاب عدم تلك اللوازم و المعامله معها علی ما یأتی فی الاستصحابین المتعارضین، لغی الاستصحاب فی الملزوم و انحصرت الفائدة فی استصحاب الأحکام التکلیفیّه التي یراد بالاستصحاب إبقاء أنفسها فی الزمان اللاحق.

و یرد علیه: منع عدم الحاجه إلى الاستصحاب فی الاثار السابقه؛ بناء علی أنّ إجراء الاستصحاب فی نفس تلك الاثار موقوف علی إحراز الموضوع لها و هو مشکوک فيه، فلا- بدّ من استصحاب الموضوع، إمّا لیترتب علیه تلك الاثار، فلا- یحتاج إلى استصحاب أنفسها المتوقفه علی بقاء الموضوع یقیناً، كما حقّقنا سابقاً فی مسأله اشتراط بقاء الموضوع، و إمّا

ص: ۵۷۸

لتحصيل شرط الاستصحاب في نفس تلك الآثار، كما توهمه بعض فيما قدّمناه؛ من أنّ بعضهم تخيّل أنّ موضوع المستصحب يحرز بالاستصحاب فيستصحب.

و الحاصل: أنّ الاستصحاب في الملزومات محتاج إليه على كلّ تقدير.

ترجمه

دلیل سوم

-اینکه: اگر بنا بر تقدیم استصحاب در شکّ سببی گذاشته نشود (بلکه بر تعارض استصحاب سببی و مسببی و تساقط آن دو گذاشته شود) استصحاب خیلی کم فائده می شود. چرا؟

-زیرا مقصود از استصحاب غالبا مترتب کردن آثار ثابتة برای موضوع مستصحب است و این آثار ثابتة اگر آثاری هستند که در گذشته وجود داشته (و با خود موضوع هماهنگ اند مثل استصحاب حیات زید برای وجوب نفقه زوجه اش)، استصحاب آن آثار بی نیاز از استصحاب ملزوم (یعنی موضوع) آن آثار (یعنی حیات زید) است و لذا فائده استصحاب منحصر می شود در آثاری که معدومه (یعنی متضاده و ناسازگار) هستند (مثل حکم به طهارت ثوبی که با این آب شسته شده).

-پس: اگر فرض بر این باشد که استصحاب در ملزوم (یعنی طهاره الماء) تعارض کند با استصحاب عدم آن لوازم (یعنی استصحاب نجاست ثوب) و معامله با آن همان حکم تعارضا و تساقطا در دو استصحاب متعارض باشد، استصحاب در ملزوم (یعنی استصحاب موضوعی) لغو می شود. و فائده منحصر می شود در استصحاب احکام تکلیفیه که از استصحاب تنها ابقاء همان حکم سابق در زمان لاحق اراده می شود (نه ترتیب آثار).

عدم تمامیت این دلیل

-شیخ می فرماید:

-این عدم نیاز به استصحاب موضوعی در آثار سابقه هماهنگ را که شما فرمودید ما قبول نداریم. چرا؟

-زیرا اجراء استصحاب در خود این آثار (مثلا وجوب نفقه) متوقف است بر احراز موضوع این

آثار در حالیکه موضوع مشکوک فیه است و لذا ناگزیر از استصحاب موضوع (مثلا حیات زید) هستیم، منتهی:

- یا بخاطر اینکه این آثار (خودبه خود) مترتب بر آن موضوع می شوند که در نتیجه نیازی به استصحاب خود آن آثاری که یقینا متوقف بر احراز موضوع اند نمی باشد، چنانکه قبلا در مسأله اشتراط بقاء موضوع گفتیم (که استصحاب حکم مشروط به احراز موضوع است).

و یا بخاطر تحصیل شرط استصحاب در خود آن آثار است، چنانکه بعضی آن را توهم کرده اند در مطلبی که ما در گذشته تقدیم کردیم به اینکه:

- بعضی خیال کرده اند که موضوع مستصحب با استصحاب احراز می شود و سپس اثر (یعنی وجوب نفقه نیز) استصحاب می شود.

- حاصل مطلب اینکه: استصحاب در ملزومات علی کلّ حال مورد نیاز است.

*** تشریح المسائل:

* موضوع بحث در این قسمت چیست؟

- بیان سؤمین دلیل از ادله مشهور بر تقدیم استصحاب سببی بر مسببی است.

* مقدمه بفرمائید مراد از استصحاب موضوعی چیست؟

* استصحاب موضوعی، آن است که در موضوع حکم جاری می شود.

* هدف از اجراء استصحاب در موضوع حکم چیست؟

* عبارتست از ترتیب آثار شرعیّه آن موضوع، فی المثل حیات زید را استصحاب می کنیم به منظور اثبات وجوب نفقه و...

* استصحاب حکمی چگونه استصحابی است؟

- استصحابی است که در خود حکم جاری می شود و مراد از اجراء آن جعل حکم مماثل ظاهری است، فی المثل:

۱- در عصر حضور امام (علیه السلام) نماز جمعه واقعا واجب بود.

۲- اکنون که عصر غیبت است در وجوب آن شک داریم.

با استصحاب وجوب، یک وجوب شرعی ظاهری، مماثل با وجوب واقعی آن جعل می شود

که وظیفه ظاهریه و فعلیه ما می شود.

-نکته: اغلب استصحابات از قبیل استصحابات موضوعیه است و حال آنکه استصحابات حکمیّه بسیار کم اند.

*مورد روایات باب نوعا کدامیک از شبهات موضوعیه و حکمیّه است؟

-نوعا شبهات موضوعیه است تا آنجا که بر همین اساس برخی مدّعی شده اند که این اخبار تنها دلیل بر حجّیت استصحاب در موضوعات بوده و به درد شبهات حکمیّه نمی خورند و این در حالی است که هدف اصلی اصولیین اثبات حجّیت استصحاب در احکام است.

-اّما مشهور براساس شواهد و قرائنی به این مدّعا پاسخ داده اند که در باب اخبار استصحاب بحث آن گذشت.

*با توجه به مطالب فوق مراد از(اِنَّهٗ لَوْلَمْ یَبینْ عَلَی تَقْدِیْمِ الْاِسْتِحْصَابِ فِی الشُّكِّ السَّبَبِیِّ...الخ) چیست؟

-اینستکه:

۱-اگر استصحاب سببی را بر مسببی مقدّم نداریم لازم می آید که استصحاب کم فایده باشد.

(صغری)

۲-واللّٰزم باطل (کبری)

-فالملزوم مثله.(نتیجه)

*قبل از بیان ملازمه مقدّمه بفرمائید آثار شرعیّه ای که استصحابات موضوعیه به منظور ترتّب آنها اجراء می شوند خود بر چند قسم اند؟

-بر دو قسم:

۱-آثار شرعیّه ای که قبلا موجود بوده اند و اکنون شك در بقاء آنها داریم لکن به تبع شك در بقاء موضوع، فی المثل:

*زید در گذشته دارای حیات و به تبع وجوب نفقه و...بود.

*اکنون در بقاء حیات و به تبع در بقاء وجوب نفقه و...شك داریم؟

*آیا در اینجا نیاز به استصحاب موضوعی است؟

خیر، در اینگونه موارد نیازی به استصحاب موضوعی نیست زیرا بر فرض عدم جریان آن نیز

چون نسبت به حکم و اثر شرعی آن، ارکان استصحاب تام است، خود حکم استصحاب می شود.

۲- آثار شرعیه ای که قبلا وجود نداشتند و لکن از این به بعد می خواهند که حادث شوند که ما نحن فیه از همین قبیل است. فی المثل:

* استصحاب می کنیم طهارت آب را و نتیجه می گیریم زوال نجاست ثوب و حصول طهارت آن را در حالیکه حالت سابقه آن نجاست بود و نه طهارت.

- این اثر شرعی یعنی طهارت ثوب، جدید است و قبلا وجود نداشت.

* انما الکلام در چیست؟ و بیان ملازمه در دلیل سوم چگونه است؟

- اینستکه: اگر در این بخش یعنی در مواردی که آثار شرعیه قبلا نبوده اند و لکن جدیداً حادث می شوند مثل طهارت ثوب که قبلا نبود و سپس استصحاب طهارت الماء حادث شد، هر دو استصحاب سببی و مسببی را جاری و معارض بدانیم لازمه اش اینستکه: از استصحابات موضوعیه رفع ید کرده و تنها به استصحابات حکمیه اکتفا کنیم که در مقایسه با استصحابات موضوعیه بسیار کم هستند- هذا بیان الملازمه.

* مراد از (و اللازم باطل) در اینجا چیست؟

- اینستکه: اگر استصحاب قلیل الجدوی می بود این همه از سوی ائمه علیهم السلام و فقهای عظام بدان توجه و اهتمام نمی شد و لذا اهتمام فراوان پیشوایان دین دلیل بر کثیر الفایده بودن آن است.

* مراد از (فالملزوم مثله) چیست؟

- اینستکه: عدم تقدیم استصحاب سببی بر مسببی باطل است پس نقیض آن که تقدیم باشد، صادق است و هذا هو المطلوب.

* حاصل مطلب در (و یرد علیه... الخ) چیست؟

- ردّ دلیل مزبور بواسطه شیخ است به اینکه ما ملازمه استدلال شما را قبول نداریم چراکه شما گفتید در استصحابات موضوعی که به منظور ترتیب اثر اجراء می شود اگر آثار مترتبه از اموری باشند که سابقاً موجود بودند و اکنون در بقاء آنها شک داریم در این فرض نیازی به استصحاب موضوعی نداریم چونکه خود اثر و حکم شرعی حالت سابقه وجودی دارد و استصحاب اثر جاری می شود.

- اما از یک نکته اساسی غفلت کردید و آن اینکه شرط جریان استصحابات حکمیّه احراز موضوع است که باید علما و ظنا احراز شود، تا اثر و حکم بر آن مترتب شود. چرا؟

- زیرا اگر موضوعی نباشد اثر و عرض بدون موضوع شایسته نیست مضافا بر اینکه وجود آن عرض و اثر در موضوعی دیگر ربطی به استصحاب ندارد.

- پس اثر و عرض یا حکم باید در همان موضوع اولی و یا به تعبیر دیگر موضوع سابق که هم اکنون باقی است باشد. فی المثل:

- وجوب نفقه سابقا بر حیات زید مترتب می شد، اکنون نیز باید بر همان مترتب شود، پس باید موضوع احراز شود، برای احراز موضوع هم راهی جز استصحاب موضوع نداریم.

- البته گفته شد که مشهور و قول حق اینست که: با وجود استصحابات موضوعی دیگر نیازی به استصحاب حکمی نیست، بلکه آثار شرعیته خود به خود مترتب می شوند اعم از اینکه موضوع وجدانا محرز شود یا تعبدا.

- بله، برخی توهم کرده بودند که باید استصحاب الحکم جاری شود منتهی چون شرط جریان استصحاب الحکم احراز موضوع است پس اول باید موضوع الحکم را با استصحاب احراز کرد و سپس استصحاب را در خود حکم جاری نمود.

الحاصل: باید قبول کنیم که در این فرض هم نیاز به استصحاب سببی داریم و لذا لغو نیست بلکه هم مفید است و هم معارض ندارد، و لذا:

- در مواردی که سببی و مسببی دو نتیجه متنافی دارند مثل طهارت آب و نجاست ثوب در صورتی هم که قائل به تعارض و تساقط شویم باز محدودی پیش نمی آید و استصحاب قلیل الجدوی نمی شود.

متن

الرابع: أنّ المستفاد من الأخبار عدم الاعتبار باليقين السابق في مورد الشكّ المسببي، بيان ذلك أنّ الامام، عليه السلام، علل وجوب البناء على الوضوء السابق في صحيحه زراه بمجرد كونه متيقنا سابقا غير متيقن الارتفاع في اللاحق. و بعبارة اخرى: علل بقاء الطهارة المستلزم

ص: ۵۸۳

لجواز الدخول في الصلاة بمجرد الاستصحاب، و من المعلوم أنّ مقتضى استصحاب الاشتغال بالصلاة عدم براءة الذمّه بهذه الصلاة. حتّى أنّ بعضهم جعل استصحاب الطهاره و هذا الاستصحاب من الاستصحابين المتعارضين. فلو لا عدم جريان هذا الاستصحاب و انحصار الاستصحاب في المقام باستصحاب الطهاره لم يصحّ تعليل المضي على الطهاره بنفس الاستصحاب، لأنّ تعليل تقديم أحد الشئين على الآخر بأمر مشترك بينهما قبيح، بل أقبح من الترجيح بلا مرجح.

و بالجمله، فأرى المسأله غير محتاجه إلى إتعاب النظر، و لذا لا يتأمل العامّي بعد إفتائه باستصحاب الطهاره في الماء المشكوك في رفع الحدث و الخبث به و بيعه و شرائه و ترتيب الاثار المسبوقه بالعدم عليه. هذا كلّی إذا عملنا بالاستصحاب من باب الأخبار.

و أمّا لو عملنا به من باب الظنّ، فلا- ينبغي الارتياح فيما ذكرنا، لأنّ الظنّ بعدم اللازم مع فرض الظنّ بالملزوم محال عقلا. فاذا فرض حصول الظنّ بطهاره الماء عند الشكّ فيلزمه عقلا الظنّ بزوال النجاسه عن الثوب. و الشكّ في طهاره الماء و نجاسه الثوب و إن كانا في زمان واحد، إلا أنّ الأوّل لمّا كان سببا للثاني كان حال الدّهن في الثاني تابعا لحاله بالنسبه إلى الأوّل، فلا بدّ من حصول الضنّ بعدم النجاسه في المثال، فاخصّ الاستصحاب المفيد للظنّ بما كان الشكّ فيه غير تابع لشكّ آخر يوجب الظنّ، فافهم فإنّه لا يخلو عن دقّه.

و يشهد لما ذكرنا أنّ العقلاء البانين على الاستصحاب في امور معاشهم بل معادهم لا يلتفتون في تلك المقامات إلى هذا الاستصحاب أبدا. و لو تبّهّم أحد لم يعتنوا فيعزلون حصّه الغائب من الميراث و يصحّحون معامله و كلائه و يؤدّون عنه فطرته إذ كان عيالهم، إلى غير ذلك من موارد ترتيب الاثار الحادثه على المستصحب.

ترجمه

دليل چهارم

-اینکه: آنچه از اخبار و روایات ائمه علیهم السلام استفاده می شود عدم اعتبار یقین سابق در مورد شکّ مسببی است.

ص: ۵۸۴

-توضیح مطلب اینکه: امام(علیه السلام) وجوب بناء بر وضوی سابق را در صحیحه زراره، صرفاً معلّل فرمود به اینکه در زمان سابق متیقّن بوده و لکن در زمان لاحق متیقّن الارتفاع نیست.

-به عبارت دیگر: بقاء طهارتی که مستلزم جواز دخول در نماز است را معلّل فرموده به مجرد استصحاب(یعنی که تو متطهّری به علّت اینکه استصحاب مساعد توست).

-و روشن است که مقتضای استصحاب اشتغال به نماز، عدم برائت ذمه نسبت به این نماز است تا آنجا که بعضی استصحاب طهارت و این استصحاب اشتغال به نماز را از استصحابین متعارضین قرار داده(و گفته اند یجری قاعده الاشتغال، سپس باید وضو گرفته نماز بخوانی).

-پس اگر نبود اینکه استصحاب، در مسببی جاری نمی شود و اگر نبود اینکه استصحاب در سببی و مسببی منحصر است در سببی، هرآینه صحیح نبود علّت آوردن امام بر مضیّ علی الطهاره با خود استصحاب(یعنی که علّت طهارت او را استصحاب دانسته است) چرا؟

-زیرا علّت آوردن بر تقدیم شک مسببی بر شک سببی با یک چیزی که مشترک میان هر دوست یعنی حرمه نقض یقین بالشک(قبیح است. بلکه قبیح تر از ترجیح بلامرجح است) چونکه در ترجیح بلامرجح مقتضی ترجیح وجود ندارد و حال آنکه در سببی و مسببی مقتضی بر عدم ترجیح وجود دارد).

-بطور خلاصه: گمان می کنم که این مسأله بیش از این نیازی به اتعاب نظر ندارد و لذا فرد عامی نیز پس از افتاء مجتهد، در استصحاب طهارت در آب مشکوک، در رفع حدث و خبث و خرید و فروش بوسیله آن و ترتیب آثار بر آن درنگ نمی کند.

-آنچه تا به اینجا در رابطه با تقدیم استصحاب سببی بر مسببی گفته شد در صورتی است که ما به استصحاب از باب اخبار عمل کنیم.

-و امّا اگر از باب اماره بودن و ظنّ(نوعی یا شخصی) به استصحاب عمل کنیم پس تردید در آنچه از(تقدیم اصل سببی بر مسببی) گفتیم شایسته نیست. چرا؟

-زیرا ظنّ به عدم لازم(که طهارت ثوب باشد) با فرض ظنّ به ملزوم(که طهارت آب باشد) عقلاً محال است.

-پس با فرض حصول ظنّ به طهارت آن آب به هنگام شک، لازمه عقلی اش ظنّ به زوال نجاست از ثوب است(نه بقاء نجاستش).

و شك در طهارت آب و شك در نجاست ثوب اگرچه در يك زمان واحد بوده (و معييت زماني دارند) لکن چون اولي (طهاره الماء) سبب است براي دوّمی (طهاره الثوب) حال ذهن در دوّمی تابع حال آن است نسبت به اولي و لذا ناگيريم از حصول ظنّ به زوال نجاست در مثال مورد بحث.

-پس: استصحابی که مفيد ظنّ است، اختصاص می يابد به موردی که شك در آن تابع شك ديگری که موجب ظنّ می شود نباشد.

-پس: مطالبی را که گفته شد بفهم که خالی از دقت نيست.

و اما شاهد بر اين مطلب ما که استصحاب اختصاص به جانب سبب دارد اينستکه عقلائی که در امور معاش و بلکه معاشان بناگذار بر استصحاب هستند در مقامات سببی و مسببی هرگز به استصحاب مسببی اعتنا نمی کنند.

و اگر کسی آنها را توجه دهد (به اينکه در جانب مسببی هم می توانيد استصحاب جاری کنید) باز هم اعتنا نمی کنند و در نتيجه حصّه و سهم آن فرد غايب را از ميراث جدا کرده و کنار می گذارند و معامله و کلاء فرد غايب را محکوم به صحت می کنند و در صورتیکه از عيال آنها باشد فطريه اش را (با استصحاب حياتش) پرداخت می نمايند، الی غير ذلک از مواردی که بناست آثار حادثه (مضاده) بر مستصحب سببی مترتب شود.

*** تشریح المسائل:

*قبل از پرداختن بر دليل چهارم از ادله تقديم استصحاب سببی بر مسببی بفرمائيد چه بحثی مقدمه لازم است؟

- اين بحث که هر امر حادثی دارای علّتی است که تا آن علّت تامّه نشود آن امر حادث نشده و يافت نمی شود و لذا:

۱- گاهی يك امری حادث می شود و ما می گوئيم: وجد سببه فوجد المسبّب.

۲- گاهی دو يا چند امر حادث می شوند که هريك دارای علّت مختصّ به خود می باشد در اينجا هم می توانيم بگوئيم:

-فلان امر حادث، زودتر از ديگر حوادث بوجود آمد چرا که علّت تامّه آن زودتر محقق شد.

۳- گاهی هم دو امر حادث دارای یک علت مشترک هستند یعنی که هر دو معلول یک علت سوم است، مثل حرارت و روشنایی که معلول طلوع خورشید است.

-در چنین مواردی نمی توان گفت که فلان لازم (مثلا حرارت) زودتر از دیگری یعنی روشنایی، موجود شد، چون علت آن یعنی طلوع شمس بوجود آمد.

-چرا؟

-زیرا طلوع شمس علت مشترک است و علت مشترک که آمد هر دو لازم آن نیز می آید و هیچیک از دو لازم بر دیگری اولویت ندارد تا برای حدوث و تحقق آن به علت مشترک استدلال شود برای تقدیم یکی بر دیگری.

و اما شیخ می فرماید چنین استدلالی از ترجیح بلامرجح قبیح تر است.

-چرا؟

-زیرا که در ترجیح بلامرجح مقتضی برای ترجیح وجود ندارد و لذا ترجیح یکی از دو طرف بر دیگر قبیح است و حال آنکه در ما نحن فیه مقتضی برای عدم ترجیح موجود است که همان علت مشترک داشتن باشد و لذا با وجود مقتضی عدم ترجیح، کاملاً بی وجه است و در نهایت قباح است.

*چهارمین دلیل از ادله تقدیم استصحاب سببی بر مسببی چیست؟

-عبارتست از: اخبار استصحاب به ضمیمه حکم العقل.

*با توجه به مقدمه فوق مراد از (انّ المستفاد من الاخبار... الخ) چیست؟

اینست که: از خود روایات باب استصحاب، استفاده می شود که یقین سابق در مورد شک مسببی ارزش نداشته و نباید که بنا را بر آن گذاشت بلکه باید بناء را بر یقین سببی گذاشت:

-به عبارت دیگر: در مورد هریک از روایات دو شک وجود دارد یکی شک سببی و دیگری شک مسببی.

۱- فی المثل: در مورد صحیحه اولی زراره آمده است:

-و الا فانه علی یقین من وضوءه و لا ینقض الیقین بالشک.

*در اینجا مکلف مثلاً شک در بقاء وضوء دارد و به دنبال آن شک در بقاء اشتغال ذمه و این دو می مسبب از اولی است، یعنی:

اگر وضوء باقی باشد قطعاً اشتغال ذمه به نماز برداشته می شود، لکن اگر وضوء مرتفع شده

باشد حتماً اشتغال ذمه باقی است.

۲- و یا فی المثل: در صحیحہ ثانیہ زرارہ آمده است:

-تغسل الثوب و لا تعید الصلوه لائیک کنت علی یقین من طهارتک فشکک و لیس ینبغی لک ان تنقض الیقین بالشک ابدأ.

*در اینجا نیز دو شک و یقین وجود دارد، یکی یقین به طهارت ثوب و شک در بقاء آن هنگام نماز، و دیگری یقین به اشتغال ذمه به صلات و شک در بقاء آن که این دومی مسبب از آن اولی است و...

*انما الکلام در چیست؟

-در اینستکه: در اینگونه موارد امام (علیه السلام) یقین و شک سببی را گرفته و فرموده اند:

-بنا را بر یقین به وضوء و طهارت بگذار و وارد نماز شو، لکن این بناگذاری را معلل فرموده اند به قانون استصحاب و حال آنکه این قانون در ناحیه اشتغال ذمه به نماز هم وجود دارد و به اصطلاح علت مشترک است.

-حال: اگر نبود این مطلب که با وجود استصحاب سببی دیگر نوبت به استصحاب مسببی نمی رسد و استصحاب منحصر باید در سببی جاری شود، تعلیل این بناگذاری بر داشتن وضو به استصحاب صحیح نبود. چرا؟

-زیرا که اینگونه تعلیل از قبیل همان حدوث حرارت قبل از روشنائی به علت طلوع شمس است یعنی معلل کردن تقدیم یکی از دو امر بر امر دیگر به یک علت مشترک. که در مقدمه گفته شد که چنین تعلیلی اقبح از ترجیح بلا مرجح است.

-بنابراین: از راه تعلیل امام (علیه السلام) تقدیم سببی را بر مسببی به علت استصحاب، ما کشف می کنیم که در واقع و به نظر امام (علیه السلام) نیز اصل سببی بر مسببی مقدم است.

*مراد شیخ از (و بالجمله: فاری المسأله غیر محتاجه الی اتعاب النظر... الخ) چیست؟

-اینستکه: تقدیم سببی بر مسببی تقریباً از بدیهیات بوده و فهم آن نیازی به زحمت زیاد ندارد تا جائی که یک فرد عامی هم وقتی مجتهدش فتوی می دهد که در آب مشکوک استصحاب طهارت جاری می شود و بنا را بر طهارت بگذار وی در مرتب کردن آثار درنگ نمی کند بلکه با آب مستصحب الطهاره وضو می سازد، غسل می کند، لباس نجس و یا بدن خبیثی را تطهیر می کند،

جنس را به مشتری می فروشد و یا از مشتری خریداری می کند و هكذا کلیه آثار شرعیّه مسبوق به عدم از قبیل طهارت الثوب و البدن و... را مترتب می سازد و لذا جای تأمل نیست که استصحاب سببی بر مسببی مقدم است.

*غرض از (هذا کله اذا عملنا بالاستصحاب... الخ) چیست؟

-اینستکه: مباحثی که در رابطه با تقدیم استصحاب سببی بر مسببی تا به اینجا مطرح شد، بر مبنای مشهور متأخرین بود که استصحاب را از اصول عملیه تعبّذیه دانسته و از باب اخبار و روایات حجّت می دانند.

*و امّا بنا بر مشهور قدماء که استصحاب را از امارات ظنیّه و به حکم عقل به مناط افاده ظنّ به بقاء حجّت می دانسته اند کمترین تردیدی نسبت به تقدیم اصل سببی بر مسببی وجود ندارد.

*قبل از بیان مطلب اخیر مقدمه بفرمائید که جریان علّت و معلول در نظام علمی و ذهنی چگونه است؟

-همانطور که در نظام عینی و در عالم خارج، معلول تابع علّت است و وجود علّت سبب وجود معلول و نیز عدم العله عله العدم است، در نظام علمی و ذهنی نیز همانطور است یعنی از حیث حالات مختلفه نفس، معلول تابع علت است یعنی که از علم به علّت، علم به معلول حاصل می آید و از ظنّ به علّت ظنّ به معلول و از شک در علّت شک در معلول حاصل می شود و این یک امر بدیهی است.

*با توجه به مقدمه فوق مراد از (و اما لو عملنا به من باب الظن... الخ) چیست؟

-اینستکه: استصحاب دارای دو فرد است:

۱- یک فرد آن استصحاب سببی تنجیزی است چرا که نسبت به آن مقتضی موجود و مانع مفقود است.

۲- فرد دیگرش استصحاب مسببی تعلیقی است.

-بنابراین نسبت به آن فرد که در آن مقتضی موجود و مانع مفقود است، استصحاب جاری می شود، فی المثل:

۱- در رابطه با مثالی که در ابتدای قسم اول ذکر شد یعنی: طهارت آب و نجاست ثوب، استصحاب طهارت آب جاری می شود.

۲- بر مبنای قدماء به برکت این استصحاب ظنّ به بقاء طهارت و در واقع ظنّ به ملزوم پیدا می شود.

۳- و به حکم مقدمه مذکور از ظنّ به ملزوم که طهارت آب باشد، ظنّ به لازم که زوال نجاست ثوب و حصول طهارت آن باشد، پیدا می شود.

*انما الکلام در چیست؟

-در اینستکه: در فرض ظنّ به وجود لازم، یعنی طهارت ثوب محال است که ظنّ به عدم آن یعنی نجاستش نیز حاصل شود و لذا مناط استصحاب در ناحیه شک مسببی وجود ندارد و استصحاب جاری نمی شود.

بله، در مواردی که از استصحاب سببی محروم شویم، نوبت به مسببی می رسد.

*مقدمه بفرمائید که بناء عقلاء عالم بر امری از امور به مناط تعبّد است یا به مناط ظنّ به بقاء؟

-بناء عقلاء عالم بر امری از امور به مناط ظنّ به بقاء است نه به مناط تعبّد. چرا؟

-زیرا که شارع مقدّس تعبّد دارد لکن عقلاء عالم تعبّد ندارند.

*با توجه به مقدمه فوق مراد از (و یشهد... الخ) چیست؟

-اینستکه: گواه بر مطلب مذکور که گفتیم ظنّ به ملزوم، مستلزم ظنّ به لازم است... الخ اینستکه:

-وقتی که ما به عقلاء عالم مراجعه می کنیم و سیره عملیه آنها را مورد مطالعه قرار می دهیم، می بینیم که عقلاء عالم که در تمام شئون دین و دنیا و معاش و معادشان بناگذاری عملی بر استصحاب دارند در هیچ موردی به استصحاب مسببی یعنی عدم لوازم اعتنا نمی کنند بلکه عملاً استصحاب سببی را جاری می کنند فی المثل:

۱- شخصی مفقود شده و اکنون ما نمی دانیم که زنده است یا مرده؟

۲- حیات این شخص دارای اثرات ذیل است:

*اگر دارای اهل و عیال باشد، پرداخت نفقه آنها بر وی واجب است و باید بر طبق گذشته نفقه آنها از حقوق و اموال او پرداخت شود.

*اگر دارای اموالی است، تقسیم اموال او میان ورثه حرام است.

*اگر دارای همسری است ازدواج همسر او با مرد دیگری حرام است.

*اگر پدرش از دنیا رفته سهمیه ارث او را عزل کنند تا که بیاید.

*اگر تحت تکفل کسی است، کفیل و متولی باید فطریه او را بدهد.

*اگر دارای وکلای است که از طرف او معامله می کنند، می توان با آنها معامله کرد.

-البته برخی از آثاری که بر حیات او مترتب می شود از قبیل آثار موجوده هستند و لکن برخی قبلا نبوده و از این به بعد می خواهند که حادث شوند.

-علی ایحال در تمام این آثار، عقلاء عالم بنا را بر حیات زید گذاشته و تمام این آثار را مترتب می کنند یعنی که فرقی بین آثار موجوده و معدومه نیز نمی گذارند.

نکته: تا به اینجا نظریه مشهور و مرحوم شیخ در باب تقدیم سببی بر مسببی بیان گردید.

متن

ثم إنه يظهر الخلاف في المسألة من جماعه، منهم: الشيخ و المحقق، و العلامه في بعض أقواله، و جماعه من متأخري المتأخرين.

فقد ذهب الشيخ في المبسوط إلى عدم وجوب فطره العبد إذا لم يعلم خبره.

و استحسنة المحقق في المعتبر، مجيباً عن الاستدلال للوجوب بأصاله البقاء، بأنها معارضة بأصاله عدم الوجوب، و عن تنظير وجوب الفطره عنه بجواز عتقه في الكفارة، بالمنع عن الأصل تاره، و الفرق بينهما اخرى.

و قد صرح في اصول المعتبر بأن استصحاب الطهاره عند الشك في الحدث معارض باستصحاب عدم براءه الذمه بالصلاه بأطهاره المستصحبه. و قد عرفت أن المنصوص في صحيحه زواره العمل باستصحاب الطهاره على وجه يظهر منه خلوه عن المعارض، و عدم جريان استصحاب الاشتغال.

و حكى عن العلامه- في بعض كتبه- الحكم بطهاره الماء القليل الواقع فيه صيد مرمي لم يعلم استناد موته إلى الرمي، لكنّه اختار في غير واحد من كتبه الحكم بنجاسه الماء، و تبعه عليه الشهدان و غيرهما، و هو المختار؛ بناء على ما عرفت تحقيقه، و أنه إذا ثبت بأصاله عدم التذكيه موت الصيد جرى عليه جميع أحكام الميتة التي منها انفعال الماء الملاقى له.

نعم ربّما قيل: إنّ تحريم الصيد إن كان لعدم العلم بالتذكية فلا يوجب تنجيس الملاقى، وإن كان للحكم عليه شرعا بعدمها أتجه الحكم بالتنجيس.

و مرجع الأوّل إلى كون حرمة الصيد مع الشكّ في التذكية للتعيّد من جهة الأخبار المعلّله لحرمة أكل الميتة بعدم العلم بالتذكية. و هو حسن لو لم يترتب عليه من أحكام الميتة إلّا حرمة الأكل، و لا أظنّ أحدا يلتزمه، مع أنّ المستفاد من حرمة الأكل كونها ميتة، لا التحريم تعبدًا؛ و لذا استفيد بعض ما يعتبر في التذكية من النهي عن الأكل بدونه.

ترجمه

ظهور اختلاف در مسأله مورد بحث

-سپس اینکه مخالفت در این مسأله (یعنی تقدّم اصل سببی بر مسببی) از ناحیه جماعتی از جمله شیخ طوسی، محقق و علامه در بعضی از اقوالش و جماعتی از متأخر المتأخرین آشکار می شود:

۱- شیخ طوسی (ره) در کتاب مبسوط قائل به عدم وجوب فطریّه عبدی شده است که شک در حیات و ممات او وجود دارد.

۲- محقق (ره) در معتبر این رأی شیخ را نیکو دانسته است در حالیکه پاسخ داده است از استدلال بر وجوب فطریه بواسطه اصالت بقاء حیات، به اینکه استصحاب حیات معارض با استصحاب عدم وجوب است، و از قیاس وجوب فطریّه او به سبب جواز عتقش در عوض کفّاره به منع اجرای این اصل اوّلا و به فرق میان آن دو (که یکی حق الله است و دیگری حق الناس) ثانیاً.

-شیخ می فرماید: دانستید که نصّ در صحیحّه زراره عمل به استصحاب طهارت است بر وجهی که از کلام ایشان استفاده می شود که استصحاب طهارت (یعنی اصل سببی) خالی از معارض است و استصحاب اشتغال هم جریان ندارد.

-و از علامه (ره) در بعضی از کتبش نقل شده است حکم به طهارت آن آب قلیلی که صید مرمی در آن افتاده است، لکن استناد موت او به تیر معلوم نیست (چرا که دو اصل تعارضاً و تساقطاً و يرجع الی قاعده الطهاره).

ص: ۵۹۲

-اما خود ایشان در چند کتاب دیگرشان حکم به نجاست این آب را اختیار کرده است(چرا که استصحاب کرده عدم تذکيه را) و شهيدین و جماعتی در این فتوی از او پیروی کرده اند.

-شیخ می فرماید: قول مختار همین است، بنابر آنچه تحقیق در آن را در مطالبی که گفته شد دانستید به اینکه وقتی با اصالت عدم تذکيه میده بودن این صید ثابت شد، تمام احکام میده بر آن جاری می شود که یکی از آثارش انفعال و نجس شدن آب ملاقات کننده با آن است.

-بله، چه بسا گفته شده است که:

۱- اگر حرام بودن این صید (تعیّدی باشد یعنی) بخاطر عدم علم و شک در تذکيه باشد (و نه بخاطر استصحاب عدم تذکيه)، موجب تنجّس ملاقی نمی شود (چونکه حرام نجس و منجّس نمی شود).

۲- و اگر حرام بودنش بخاطر استصحاب عدم تذکيه باشد حکم به تنجس موجه است.

و امّا برگشت آن حرف اولی (که اگر حرمت آن تعیّدی باشد آن آب نجس نخواهد شد) به اینست که حرمت این صید در صورت شک در تذکيه از باب تعیّد و از جهت اخباری است که در آن اخبار، عدم علم به تذکيه را علت قرار داده است برای حرمت اکل میده (که مشکوک التذکيه است) و این مطلب نیکوئی است به شرط اینکه از احکام میده، جز حرمت اکل بر آن مترتب نشود ولی گمان نمی کنم که احدی ملتزم به این حرف باشد در صورتیکه آنچه از حرمت اکل استفاده می شود میده بودن آن است نه حرام بودن آن تعبدا و لذا بعضی از شرائط تذکيه از همان نهی از اکل بدون تسمیه استفاده می شود.

*** تشریح المسائل:

*مراد از (ثمّ أنّه يظهر الخلاف فی المسأله من جماعه... الخ) چیست؟

-بیان دوّمین نظریه در رابطه با دو استصحاب سببی و مسبّی و تقدّم و تأخّر یکی بر دیگری است و لذا می فرماید:

-برخی از جمله شیخ طوسی، محقق اول، علامه حلّی و گروهی از متأخّر المتأخّرين معتقدند که هیچیک از دو استصحاب سببی و مسبّی بر یکدیگر مقدّم نیستند بلکه هر دو جاری شده و در اثر تعارض تساقط می کنند و لذا به اصل ثالث مراجعه می شود.

ص: ۵۹۳

-سپس به نقل شواهدی از کلمات و عبارت این بزرگان می پردازد که به ترتیب ذیل بیان می شود:

۱- شیخ طوسی (ره) در کتاب مبسوط در رابطه با عبدی که ناپدید شده و فعلا ما نمی دانیم که زنده است یا مرده؟ فتوی داده است به اینکه: زکات فطره او بر مولایش واجب نیست.

۲- محقق اول (ره) نیز در کتاب معتبر همین نظر را اختیار کرده و به ادله مخالفین یعنی طرفداران وجوب فطریه عبد غایب پاسخ داده است.

* ادله طرفداران وجوب فطریه عبد غایب بر مولایش چیست؟

* یکی اینست که: استصحاب می کنیم بقاء حیات عبد را و نتیجه می گیریم وجوب فطریه او را بر مولایش.

-جناب محقق از این دلیل پاسخ داده است به اینکه: اصاله البقاء با اصاله عدم الوجوب در اینجا معارض است. چرا؟

-زیرا قبل از شب عید فطر، فطریه واجب نبود، اکنون هم شک در وجوب آن داریم و لذا جای استصحاب عدم وجوب است.

-حال با اینکه شک در وجوب مسبب از شک در بقاء است معدلک فرموده که هر دو اصل جاری می شوند که تعارضاً و در نتیجه تساقطاً و لذا به اصل برائت ذمه مالک از پرداخت فطریه رجوع می کند.

* دلیل دیگرشان اینست که: همانطور که عتق عبد غایب بابت کفاره جایز بوده و مجزی است، فطریه عبد غایت هم واجب است.

-جناب محقق از این دلیل پاسخ داده است به اینکه:

اولاً: در خود اصل و مقیس علیه یعنی باب عتق، ما قبول نداریم که عتق غایب مجزی باشد تا چه رسد بالفرع و المقیس.

ثانیا: بر فرض که عتق غایب از باب کفاره صحیح باشد. لکن قیاس وجوب فطریه به آن مع الفارق است. چرا؟

-زیرا که عتق بابت کفاره حق الله است و حق الله مبتنی بر تخفیف و تسهیل و ارفاق است و لذا مجزی می باشد.

- آیا پرداخت فطره حق الناس است که ما می خواهیم مالی از اموال مولی را خارج کنیم و این ایجاب فطره بر موالی دلیل می خواهد و نداریم و لذا اصل عدم وجوب جاری می شود.

* پس مراد از (و قد صرح فی اصول المعتمر... الخ) چیست؟

اینستکه همین آقای محقق در اصول معتبر یعنی بحث های مقدماتی آن که مربوط به قواعد اصولیه است فرموده:

- اگر شخصی یقین به وضوء داشته باشد و سپس شك در بقاء پیدا کند، استصحاب می کند بقاء طهارت از حدث را و لکن این استصحاب معارض است:

۱- با استصحاب عدم برائت ذمه نسبت به نمازی که با وضوء استصحابی و طهارت مستصحبه انجام داده.

۲- و یا با استصحاب اشتغال ذمه به نماز که نتیجه اولی صحت نماز و نتیجه دومی عدم صحت است.

- پس: تعارض و تساقط که در نتیجه به اصل ثالث یعنی اصله الاشتغال و الاحتیاط مراجعه می شود.

* مراد شیخ از (و قد عرف ان النصوص فی صحیحه زراره... الخ) چیست؟

- پاسخ ایشان به سخن مرحوم محقق است مبنی بر اینکه جناب محقق در این مثال برخلاف نص فتوی داده است. چرا؟

- زیرا به حکم صحیحه اولای زراره در چنین موردی تنها استصحاب بقاء طهارت از حدث که سببی است جاری می شود و دیگر نوبت به استصحاب اشتغال ذمه که مسببی است نمی رسد معذکک مرحوم محقق هر دو استصحاب را جاری کرده و آنها را معارض قرار داده است و لکن وجهی برای این کارش وجود ندارد.

* حاصل مطلب در (و حکمی عن العلامه... الخ) چیست؟

- در رابطه با یک فرع فقهی و نظر علامه و برخی دیگر است و آن اینکه:

۱- مقدار آب قلیلی در اختیار ماست که یقینا می دانیم که قبلا پاک بود.

۲- شکاری را مشاهده کرده به سمت او تیراندازی کرده و یا اینکه سگهای شکاری را جهت صید او فرستادیم در نتیجه او را گاز گرفتند.

۳- زمانی گذشت تا بالای سر صید رسیدیم، در حالیکه مرده بود و مقداری از بدن او درون همین آب قلیل و مماس با آن بود.

حال: ما نمی دانیم که آیا شکار مزبور در اثر رمی و تیراندازی یا امساک کلاب معلّمه کشته شده است تا حلال و طاهر و مذکّی باشد و در نتیجه آن آب قلیل هم همچنان پاک باشد؟

-یا اینکه در اثر سقوط از بلندی مرده است تا میتة و حرام و نجس باشد و در نتیجه ملاقی نجس یعنی آن آب قلیل هم نجس شده باشد؟

*علاّمه و برخی دیگر از فقهاء در چنین موردی گفته اند که دو اصل جاری می شود:

-یکی اصالة عدم التذکيه که نتیجه اش تنجّس ملاقی است.

-یکی هم اصالة بقاء الطهاره در آب قلیل که نتیجه اش طهارت آب و ملاقی است.

-در نتیجه: دو اصل مزبور تعارضاً و تساقطاً و لذا به اصل ثالث یعنی قاعدة طهارت در آب مراجعه می شود، به حکم کلّ شیء طاهر.

*انما الکلام در چیست؟

-در اینستکه: با اینکه اصالة بقاء طهارت اصل مسبّی است و اصل عدم تذکيه اصل سببی است معذّلک حضرات گفته اند که هر دو اصل جاری می شوند.

*مراد از لکنه اختار فی غیر واحد من کتبه...الخ چیست؟

-اینستکه: همین علاّمه در دیگر کتبش و دیگر فقهاء از جمله شهید اوّل و ثانی (ره) و... فتوی داده اند به نجاست آن آب قلیل. چرا؟

-زیرا اصل سببی عدم تذکيه و میتویّت را بر اصل مسبّی طهارت ماء مقدّم داشته اند.

-شیخ (ره) می فرماید: مختار ما هم همین مطلب است، چرا که گفتیم که اصل سببی مقدّم است بر اصل مسبّی و لذا استصحاب عدم تذکيه که اصل سببی است جاری می شود و یترتبّ علیه جمیع آثار میتة بودن که از جمله آنها حرمت اکل و تنجّس صید و از جمله تنجّس ملاقی است.

-پس: دیگر نوبت به اصل مسبّی که اصل بقاء طهارت آب قلیل باشد نمی رسد.

*حاصل مطلب در (نعم ربّما قیل...: الخ) چیست؟

-اینستکه: برخی از فقهاء در رابطه با همین فرع مذکور فرموده اند که: برحسب روایات خوردن گوشت صیدی که مشکوک التذکیه باشد حرام و ممنوع است.

*انما الکلام در این فتوی چیست؟

-در اینستکه:

۱- اگر این تحریم اکل صرفا بخاطر شک در تذکیه و عدم تذکیه باشد تعبداً، دلیل بر تنجس ملاقی نمی شود. چرا؟

-بخاطر اینکه هر نجسی شرعاً حرام است و لکن هر حرامی نجس نیست و لذا عدم علم به تذکیه نیز که اعم است از عدم التذکیه، دلیلی بر نجاست ملاقی نیست.

۲- اما اگر این تحریم اکل از این باب باشد که اول صید مزبور را محکوم به میته بودن و عدم تکذیه کرده و سپس حکم به حرمت نمائیم، در چنین فرضی موضوع تنجس که میتوئیت باشد احراز شده است و لذا تمام آثار میته بودن بر آن مترتب می شود که یکی از آنها تنجس ملاقی است.

*مراد شیخنا از (و مرجع الاوّل الی کون حرمة الصّید مع الشّک فی التذکیه للتعبّد؛ من جهة الاخبار المعلّله... الخ) چیست؟

-اینستکه: بازگشت قسمت اول کلام قائل مزبور به اینستکه داستان حرمت اکل صید با وجود شک در مذکّی بودن، صرفاً یک حکم تعبدی و بر اساس روایات است و کأنّ مراد اینستکه اصالة الحرمة در لحوم، اصلی مستقل و برآسه می باشد.

-این مطلب، مطلب پسندیده ای است لکن دارای دو اشکال است:

۱- مستلزم اینستکه بر این صید مشکوک، از احکام میته بودن تنها حرمت اکل مترتب می شود و لکن نجاست ملاقی و... ثابت نیست حال آنکه احدی ملترم به این لازم نیست.

۲- ما از خود لا تأکلوا که در لسان اخبار آمده استفاده می کنیم که حرمت صرفاً یک حکم تعبدی مولوی نیست بلکه از باب ارشاد به موضوع یعنی میتوئیت است.

بدین معنا که این میته است و خوردنش حرام می باشد و لذا اگر از این باب باشد بلکه سایر احکام میته نیز که نجاست ملاقی باشد بر آن مترتب می شود.

*شاهد شیخنا بر این مطلب چیست؟

-اینستکه: بسیاری از امور معتبره در تذکيه از قبيل تسميه، رو به قبله بودن و... از همین تعبير به لا تأكلوا استفاده شده است.

فی المثل: در قرآن آمده است که: (وَلَا تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يُذْكَرِ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ)

-حضرات فقهاء فرموده اند که مراد اینستکه: ذبح بدون تسميه موجب میته بودن است و لا تأكلوا، ارشاد به میته بودن است.

-بنابراین: عدّه ای میان اصل سببی و مسببی تعارض انداخته اند، لکن حق اینستکه: اصل سببی به حکم ادله اربعه ای که ذکر شد مقدم است.

متن

ثمّ إنّ بعض من يرى التّعارض بين الاستصحابين في المقام صرّح بالجمع بينهما، فحكم في مسأله الصّيد بكونه ميته و الماء طاهرا. و يرد عليه: أنّه لا- وجه للجمع في مثل هذين الاستصحابين؛ فإنّ الحكم بطهاره الماء إن كان بمعنى ترتيب آثار الطهاره من رفع الحدث و الخبث به، فلا ريب أنّ نسبه استصحاب بقاء الحدث و الخبث إلى استصحاب طهاره الماء، بعينها نسبه استصحاب طهاره الماء إلى استصحاب عدم التذکيه. و كذا الحكم بموت الصّيد، فإنّه إن كان بمعنى انفعال الملاقى له بعد ذلك و المنع عن استصحابه في الصلاه، فلا ريب أنّ استصحاب طهاره الملاقى و استصحاب جواز الصلاه معه قبل زهاق روحه، نسبتها إليه كنسبه استصحاب طهاره الماء إليه.

و ممّا ذكرنا يظهر النظر فيما ذكره في الإيضاح- تقریبا للجمع بين الأصلين- في الصّيد الواقع في الماء القليل، من أنّ لأصالة الطهاره حکمین؛ طهاره الماء، و حلّ الصّيد، و لأصالة الموت حکمان: لحوق أحكام الميته للصّيد، و نجاسه الماء، فيعمل بكلّ من الأصلين في نفسه لأصالته، دون الآخر لفرعيته فيه، انتهى.

و ليت شعري! هل نجاسه الماء إلّا من أحكام الميته؟ فأين الأصالة و الفرعيه؟

و تبعه في ذلك بعض من عاصرناه، فحكم في الجلد المطروح بأصالة الطهاره و حرمة الصلاه فيه. و يظهر ضعف ذلك ممّا تقدّم.

ص: ۵۹۸

و أضعف من ذلك حكمه في الثوب الرطب المستصحب النجاسه المنشور على الأرض، بطهاره الأرض؛ إذ لا- دليل على أنّ النجس بالاستصحاب منجّس.

و ليت شعري! إذا لم يكن النجس بالاستصحاب منجّسا، و لا الطاهر به مطهرا، فكان كلّ ما ثبت بالاستصحاب لا دليل على ترتيب آثار الشيء الواقعي عليه؛ لأنّ الأصل عدم تلك الآثار، فأى فائده في الاستصحاب؟!

ترجمه

تصریح برخی از علما به جمع میان دو استصحاب سببی و مسببی

-سپس اینکه بعضی از کسانی که در این مقام بین دو استصحاب سببی و مسببی تعارض می بینند تصریح کرده اند به جمع بین آن دو و لذا در مسأله صید مرمی حکم کرده اند به میته بودن آن و طاهر بودن آب.

صحیح نبودن این جمع

-و لکن ایراد وارد می شود بر آن به اینکه: جمع در مثال این دو استصحاب(سببی و مسببی) معنا ندارد چرا که:

۱-حکم به طهارت این آب اگر به معنای مترتب کردن آثار طهارت از قبیل رفع حدث و رفع خبث بواسطه آن باشد، تردیدی نیست که استصحاب بقاء حدث و استصحاب بقاء خبث نسبت به استصحاب طهاره الماء، عینا مثل نسبت استصحاب طهاره الماء به استصحاب عدم تذکیه است(که سببی و مسببی هستند).

۲-و نیز حکم به میته بودن صید(در استصحاب عدم تذکیه)، اگر به معنای انفعال و منتجس شدن هر ملاقی با آن از این به بعد باشد و به معنای منع مصلی از استصحاب طهارت اجزاء میته (و حمل آن) در نماز باشد، تردیدی نخواهد بود که نسبت دو استصحاب طهارت ملاقی و استصحاب جواز صلات با اجزاء آن قبل از خارج شدن روح حیوان به استصحاب عدم تذکیه، مثل نسبت استصحاب طهارت آن آب قلیل است با آن صید مشکوک.

-از آنچه که ما در ردّ وجه الجمع ذکر نمودیم، ایراد سخن فخر المحققین در ایضاح نیز روشن

می شود که در مقام تقریب و بیان وجه الجمع میان دو اصل در همان صید مرمی که در آن آب قلیل افتاده فرموده است.

۱- اصاله الطهاره در این آب دو اثر دارد: یکی پاک بودن خود این آب و دیگری حلال بودن آن صید مشکوک.

۲- اصاله الميته (یعنی استصحاب عدم تذکيه نیز) دو اثر دارد: یکی لحوق احکام ميته (مثل حرمت اکل و نجاست و...) برای این صید و دیگری نجس بودن آن آب ملاقی با این صید.

- پس: به هریک از دو اصل در حدّ ذاتش عمل می شود چرا که حدّ ذاتش اصالت دارد، لکن نسبت به مورد دیگر عمل نمی شود چونکه این اصل نسبت به آن مورد دیگر فرعیت دارد.

- شیخ می فرماید: ای کاش می دانستم که آیا نجاست این آب چیزی جز احکام ميته است؟ این الاصلیه و الفرعیه؟

- و پیروی کرده است در این جمع میان سببی و مسببی از فخر المحققین، بعضی از معاصرین ما یعنی محقق قمی (ره) و حکم کرده است در آن پوست مطروحه در راه به اصاله الطهاره (یعنی استصحاب بقاء طهارت) و حرمت نماز در آن پوست (یعنی استصحاب عدم برائت ذمه یا بقا اشتغال به نماز)، در حالیکه ضعف این مطلب از پاسخ قبلی ما روشن می شود.

- و از این ضعیف تر، حکم ایشان است به پاک بودن زمین در رابطه با جامه تری که نجاست سابقش استصحاب شده و بر روی زمین افتاده، چرا که دلیلی نداریم بر اینکه هر چیزی که با استصحاب نجس می شود منجس هم هست.

- شیخ می فرماید: اگر مستصحاب النجاسه منجس نباشد و مستصحاب الطهاره مطهر نباشد نتیجه این می شود که هر چیزی که با استصحاب ثابت می شود دلیلی بر ترتب آثار شیء واقعی بر آن وجود ندارد، چرا که اصل عدم ترتب این آثار است، سپس فائده استصحاب چیست؟

*** تشریح المسائل:

* حاصل مطلب در (ثم انّ بعض من یری التّعارض بین الاستصحابین فی المقام صرّح بالجمع بینهما... الخ) چیست؟

- اینستکه: برخی از کسانی هم که معتقد به جریان استصحاب سببی و مسببی شده اند،

گفته اند که این دو اصل متعارض اند و لکن تا وقتی که جمع میان دو اصل و اجرای هر دو ممکن باشد بهتر از آن است که بواسطه یکی از آن دیگری صرف نظر نمود در نتیجه ما هر دو اصل را جاری کرده و از هر دو بهره می گیریم و لذا در مثال صید مشکوک که با آب قلیل نیز ملاقات کرده می گوئیم:

*از طرفی شک در تذکيه داريم که استصحاب می کنیم عدم تذکيه و یا میته بودن را و مترتب می کنیم بر آن آثار میته بودن را که حرمت اکل لحم و تنجس صید باشد.

*از طرفی شک در طهارت آب قلیل ملاقی با صید مزبور داریم که استصحاب می کنیم بقاء طهارت آن را گرچه این شک مسبب از شک قبلی است و لکن استصحاب طهارت جاری کرده و حکم به طهارت و جواز شرب آن می کنیم.

*نظر شیخ در این رابطه چیست؟

-در رد آن می فرماید که استصحاب سببی با استصحاب مسببی هرگز با یکدیگر جمع نمی شوند بلکه استصحاب سببی همیشه مقدم است. چرا؟ زیرا:

۱- اگر معنای اصل مسببی طهارت آب، این باشد که صرفاً جواز شرب که یک اثر شرعی است و تعبداً بر آن مترتب می شود آن یک بحث دیگری است.

۲- اگر معنای اصل مسببی طهارت آب این باشد که تمام آثار شرعی طهارت بر آن مترتب می شود اعم از اینکه جواز شرب باشد یا رفع الحدث یعنی وضو ساختن و غسل کردن با آن و رفع الخبث یعنی تطهیر کردن بدن یا لباس نجس باشد در پاسخ می گوئیم که خود اینها دو اصل سببی و مسببی هستند، چرا که:

*از یکطرف شک در طهارت آب داریم که استصحاب می کنیم طهارت آن را که یک اصل سببی است.

*از طرف دیگر شک در بقاء حدث و خبث نیز داریم که مسبب از شک در طهارت آب است.

-حال اگر بنا باشد که هر دو اصل را اجراء کرده و جمع میان آن دو کنیم در ما نحن فیه نیز باید هر دو اصل را جاری کنیم هم طهارت را و هم بقاء حدث و خبث را. چرا؟

زیرا که این دو نیز مثل طهارت ماء و عدم تذکيه صید هستند که یکی مسبب از دیگری است.

-بنابراین: اینکه در آن مثال بین دو اصل مذکور جمع کردید و لکن در اینجا تنها اصل سببی

را اجراء کردید وجهی ندارد.

۳- همچنین اگر اثر استصحاب عدم تذکيه صرفا حرمت اكل ميته باشد فهو المطلوب و لكن اگر اثر آن ترتيب جميع آثار شرعيّه ميته بودن باشد که از جمله حرمت اكل، تنجس صيد، تنجس ملاقی و... باشد به شما می گوئيم:

-خود اينها نیز دو اصل سببی و مسببی هستند چرا که شك در نجاست و طهارت ملاقی بعدی مسبب است از شك در ميته بودن و نبودن یا مذکی و عدم تذکيه صيد.

-بنابراین: نسبت این دو با یکدیگر مثل نسبت آن آب قليل با صيد مشکوک است که شك در طهارت آب مسبب از شك در تذکيه صيد است.

-حال انما الکلام در اينستکه:

-اگر بنا است که میان آن دو را جمع کنید، در اینجا نیز باید بگوئيد که نسبت به ملاقی های بعدی استصحاب طهارت جاری می شود. و لكن شما این کار را نمی کنید. چرا؟

-چرا در یکجا بین سببی و مسببی جمع می کنید و لكن در جای دیگر تنها سببی را مقدم می دارید؟

-پس وجهی برای این جمع وجود ندارد؟

*حاصل مطلب در (و مما ذکرنا يظهر النظر فيما ذکره فی الايضاح... الخ) چیست؟

-روشن شدن ایراد سخن مرحوم فخر المحققين است از بیان فوق در رد وجه الجمع مذکور چرا که جناب فخر در مقام تقریب و بیان وجه الجمع فرموده است که:

*هریک از دو اصل عدم تذکيه و طهارت آب دارای دو دسته آثار و احکام شرعيّه اند:

۱- آثار اصليّه که بالمطابقه بر آن دلالت دارند و قدر متيقن همان است.

۲- آثار فرعيّه که بالملازمه بر آن دلالت دارند.

*فی المثل طهارت آب قليل دارای دو اثر می باشد:

-یکی خود همین طهارت است که در ظاهر جعل می شود و موجب جواز شرب است.

-یکی هم حلال و طاهر بودن آن صيد مشکوک که لازمه طهارت آن آب است و الا موجب تنجس این آب شده بود.

*و یا فی المثل: اصله الميته یا عدم المذکی بودن دارای دو اثر است:

-یکی لحوق احکام میته بر آن مثل حرمت اکل و نجاست.

-یکی هم لازمه آن، یعنی نجس شدن آن آب قلیل ملاقی با این صید.

-سپس: جمع بین دو اصل کرده و به هریک در اثر اصلی عمل کرده و به اثر فرعی اعتنا نمی کنیم.

* پس مراد شیخ از (و لیت شعری!... الخ) چیست؟

-اینستکه: ای کاش می دانستم که کدام اصل است و کدام فرع؟ چرا که یکی از احکام اصلیته میته نجاست ملاقی آن یعنی آب قلیل است و لذا ایشان باید بفرماید که اصلیت و فرعیت یا تبعیت در کجاست؟

-بله، مذکی نبودن میته اثر اصلی طهارت آب نیست بلکه لازم لاینفک آن است و این کاشف از آن می باشد که گفته شد چنین آثاری مترتب نیست.

* حاصل مطلب در (و تبعه فی ذلک بعض من عاصرناه... الخ) چیست؟

-اینستکه: مرحوم محقق قمی نیز از فخر الدین در ایضاح الفوائد متابعت کرده و در مسأله فرعیته ذیل که:

۱- در عبور از یک مسیر، پوست گوسفندی را مشاهده می کنیم که در وسط راه افتاده.

۲- نمی دانیم که آیا این پوست پاک است یا نجس؟

۳- به دنبال عدم علم به طهارت یا نجاست پوست، نمی دانیم که آیا نماز خواندن با آن پوست جایز است یا نه؟ آیا بواسطه آن براءت ذمه می آید یا نه؟

-می فرماید:

* از یکطرف استصحاب بقاء طهارت جاری می شود چرا که در زمان حیات گوسفند این پوست پاک بوده است و اکنون ما شک در بقاء طهارت آن داریم و لذا استصحاب بقاء طهارت در آن جاری می کنیم.

* از طرفی هم استصحاب عدم براءت ذمه و یا بقاء اشتغال ذمه به طهارت جاری می شود.

-بر اولی یعنی استصحاب بقاء طهارت، عدم تنجس ملاقی مترتب می شود و بر دومی یعنی استصحاب عدم براءت ذمه، وجوب اعاده مترتب می شود.

* نظر جناب شیخ در این رابطه چیست؟

-اینستکه: از ایراداتی که به وجه الجمع وارد شد پاسخ این سخن مرحوم محقق قمی نیز داده می شود یعنی که اینجا جای جمع نیست و اصل سببی مقدم است بر اصل مسببی.

نکته: البته هر دو اصلی که مرحوم محقق فرمود مسبب است از شک در تذکیر و لذا باید که اصل سببی عدم تذکیر جاری شود.

* پس مراد شیخ از (و اضعف من ذلك حکمه فی الثوب الرطب... الخ) چیست؟

-در رابطه رأی مرحوم قمی در یک فرع دیگر است مبنی بر اینکه:

۱-لباسی بود نجس با آبی شسته شد لکن شک داریم که پاک شده یا نه؟

* استصحاب می کنیم بقاء نجاست آن را.

۲-این لباس مستصحب النجاسه بر روی زمین پاک می افتد و ما شک می کنیم که آیا زمین مزبور نجس شده است یا نه؟

* استصحاب بقاء طهارت زمین را جاری می کنیم چرا که آیه و یا روایتی نداریم که بگویید مستصحب النجاسه و یا نجس بالاستصحاب نجس کننده ملاقی خود می باشد.

-سپس: جمع بین دو اصل می کنیم.

و لذا شیخ می فرماید: ای کاش می دانستم که اگر مستصحب النجاسه منجس نباشد و مستصحب الطهاره مطهر نباشد پس فایده استصحاب چیست؟

-استصحاب یک تنزیل است یعنی که ما مستصحب را نازل به منزله واقع می دانیم همانطوری که اگر یقین به نجاست می داشتیم ملاقی آن نیز نجس می بود با استصحاب آن نیز باید آن آثار مترتب شود.

و همانطور که اگر یقین به طهارت آب قلیل می داشتیم حتما مطهر می بود با استصحاب طهارت آن نیز باید آن آثار مترتب شود و الا:

-اگر بنا باشد که اصل، عدم ترتب این آثار جاری شود و استصحاب مسببی را جاری کنیم پس فایده استصحاب چیست؟

*عباره اخرای مطلب در این فرعی که مورد بحث قرار گرفت چیست؟

-اینستکه: اگر کسی به طرف صیدی تیری بیندازد لکن در اثر اینکه فاصله زیاد است متوجه نشود که آیا تیرش به صید اصابت کرد یا نه و لذا خود به نزد صید رفته ببیند که صید در کنار برکه

آبی افتاده و مثلاً پای صید هم داخل در آب است.

-شک کند که آیا موت این صید مستند است به آن تیر تا در نتیجه مذکّی و طاهر باشد و آن آبی هم که با پای او ملاقات کرده به طهارتش باقی باشد یا که نه موت صید به رمی نبوده بلکه به جهت دیگری مرده و لذا میته و در نتیجه نجس و در اثر ملاقات خودش آن آب را هم نجس کرده است؟ تکلیف چیست؟

-مرحوم علام در پاسخ به این مسأله دو قول دارد:

۱- در یک قولش می فرماید: (یحکم بطهاره الماء) یعنی حکم می شود به اینکه این آب پاک است.

۱- اگر از ایشان پرسیم در حالیکه رمی خود شک دارد که آن حیوان تذکّیه شده است یا نه؟، اصل عدم تذکّیه جاری شده که خیر تذکّیه نشده، گوشتش حرام و جسمش نجس است و در نتیجه آن آبی هم که لاقی به این نجس صار متنجّس، شما چطور حکم به طهارت آن می کنید؟

-می فرماید: بخاطر اینکه استصحاب عدم تذکّیه با استصحاب طهاره الماء تعارض کرده، تساقطاً.

به عبارت دیگر: استصحاب عدم تذکّیه می گوید این آب نجس است، استصحاب طهارت می گوید: این آب پاک است در نتیجه تعارضاً و تساقطاً، و لذا بر اساس کُلّ شیء لک طاهر یرجح إلى قاعده الطهاره و در نتیجه حکم می شود به طهارت این آب.

۲- در قول دیگرشان فرموده که این آب محکوم به نجاست است و هذا هو المشهور. چرا؟

-زیرا که شک دارد که این حیوان مذکّی است یا نه؟

-استصحاب می کند عدم تذکّیه را و در نتیجه یرتبّ علیه جميع آثار الشرعیه، چه اثر شرعی بی واسطه مثل اینکه گوشت آن حرام است، جسمش نجس است و چه اثر شرعی با واسطه مثل اینکه ملاقی آن هم که آب باشد متنجّس است.

-این اصل، اصل سببی است و اصل سببی مقدّم بر اصل دیگر حق ندارد که استصحاب طهاره الماء را جاری کند.

۳- و اما قول سوّم در مسأله مذکور اینست که: استصحاب عدم تذکّیه در هیچ کجا جاری نمی شود. چرا؟

زیرا که استصحاب یا اصلا حجت نیست اعمّ از اینکه وجودی باشد یا عدمی، یا اینکه استصحاب عدم تذکیه تعارض می کند با استصحاب عدم موت این صید به سبب دیگری. و لذا:

-یک اصل می گوید تذکیه نشده است، یک اصل می گوید مردار نشده است که در نتیجه تعارض و تساقط. پس در مورد این حیوان اصلا استصحابی وجود ندارد.

-بله با اینکه استصحاب عدم تذکیه نداریم و لکن گوشت آن تعبدا حرام است. چرا که روایت می گوید: کُلّ حیوان لم يعلم تذکيته، هو حرام.

-اما آب ملاقات کننده با این حیوان پاک است، یا بخاطر استصحاب طهارت یا بخاطر قاعده طهارت.

-اگر از اینها پرسیم که گوشت این حیوان حرام است؟ می گوید بله، لکن حرام که موجب نجس شدن چیز دیگر نمی شود مثلا اگر مال سرقتی با اشیاء دیگر ملاقات کند آنها را نجس نمی کند و خلاصه اینکه حرمت مستلزم تنجس نیست.

*نظر شیخنا در اینجا چیست؟

-می فرماید: به فرض که شارع فرموده باشد که: (کُلّ ما شکّ فی أنّه مذکّیّ او میتة و هو حرام)، لکن ما یقین داریم که اینجا جای استصحاب عدم تذکیه بوده و آن حرام، و لذا اینجا جای تعبّد نیست.

-به عبارت: حرام بودنش بخاطر عدم تذکیه اش است، حرام که بود، نجس است و نجس، منجّس است.

۴- و امّا قول چهارم در این مسأله اینست که: بله، در اینجا استصحاب سببی (یعنی عدم تذکیه) جاری می شود، لکن استصحاب مسببی (یعنی طهاره الماء) هم جاری می شود.

-عدم تذکیه این حیوان با طهاره الماء تعارض می کنند لکن تساقط نمی کنند چرا که یجمع بینها. یعنی که یعمل بکُلّ ما، فی مورده، یعنی:

-در حیوان مزبور، استصحاب خودش را جاری کرده بگو که مذکّی نیست بلکه میتة است و حرام و...

-در آب هم استصحاب خودش را جاری کرده بگو قبلا پاک بوده اکنون هم پاک است.

*نظر شیخنا در این رابطه چیست؟

-اینستکه:وقتی شما استصحاب می کنید طهارت این آب را لابد نتیجه می گیرید که با این آب می شود که رفع حدث و خبث کرد یا آن را فروخت و هکذا...

-چطور در استصحاب عدم تذکیه نسبت به این حیوان،نجاست آن آب قلیل را بر آن مترتب نمی کنید؟

-اگر بناست که در آنجا اثر مترتب شود،خوب در اینجا نیز که این حیوان نجس با آب ملاقات کرده باید اثر مترتب شود،و آب هم نجس شده باشد.

-به عبارت دیگر:وقتی استصحاب عدم تذکیه این حیوان را جاری می کنید لابد برای اینستکه:بگویید میته است،نجس است و لذا لا- یجوز اكله و لا- یجوز بیعه و...چطور در آبی که در اثر ملاقات با پای این حیوان نجس،متنجس شده است،استصحاب طهارت جاری می کنید؟

-به عبارت دیگر:اگر رفع حدث و خبث مسبب از طهارت آب است،خوب نجاست آب هم مسبب از عدم تذکیه حیوان است.

-شگفت تر اینکه مرحوم فخر المحققین در ایضاح وجهی هم برای این جمع ذکر کرده و آن اینستکه:

-وقتی این دو استصحاب را جمع می کنیم هر کدام دو محلّ دارد یک محلّ اصلی،یک محلّ فرعی.

-هریک را در محلّ اصلی اش اخذ و در محلّ فرعی اش رها می کنیم.چطور؟

-وقتی شك کردیم که آیا این صید مذکّی است یا میته؟

-استصحاب می کنیم عدم تذکیه را،محلّ اصلی آن اینستکه حیوان تذکیه نشده و لذا حرام و نجس است،محلّ فرعی آن اینستکه پس آن آب را نیز نجس کرده است،منتهی ما در این محلّ فرعی وارد نشده و آن را به حال خودش می گذاریم.

-و بالعکس وقتی شك کرده می گوئیم این آب پاک بود نمی دانیم که اکنون هم پاک است یا که نجس شده است؟

-استصحاب می کنیم طهارت آن را،محلّ اصلی آن اینستکه:می توان برای شرب و رفع حدث و خبث از این آب استفاده کرد،محلّ فرعی آن اینستکه پس آن حیوان هم که با این آب ملاقات کرده،مذکّی است،منتهی به این فرع توجه نکرده و به همان محلّ اصلی اکتفا می کنیم.

- شیخ می فرماید: مرادتان از اینکه به محل اصلی قناعت کرده و به محل فرعی توجه نمی کنیم چیست؟

- ای کاش می دانستم که کدام اصل است و کدام فرع؟ چرا که یکی از احکام اصلیته میته، نجاست ملاقی آن یعنی آب قلیل است و لذا ایشان باید بفرماید که اصلیت و فرعیت در کجاست؟

- بله، مذکبی نبودن میته، اثر اصلی طهارت آب نیست بلکه لازم لاینفک آن است و این کاشف از آن است که گفته شد که چنین آثاری مترتب نیست.

- الحاصل: در اینجا اصلی و فرعی وجود ندارد، بلکه هرچه که هست همه اش آثار است، یعنی که سبب برای خودش آثاری دارد فی المثل:

- وقتی گفته می شود این حیوان تذکیه نشده است، آثاری دارد که بر آن مترتب می شود از جمله اینکه حرام است، نجاست است، ملاقی با آن منفعل است و هکذا... و لذا فرعی وجود ندارد.

- البته، از آن طرف به این طرف تعدی کردن درست نیست یعنی که نمی شود از لازم به ملزوم پی برد بخاطر اینکه اصل مثبت است، لکن تعدی از اینطرف به آن طرف بلاشکال است.

* نظر مرحوم محقق قمی در این مسأله چیست؟

- ایشان نیز فروعاتی را ذکر کرده که دائرمدار آنها جمع میان اصلی سببی و اصل مسببی است، بدین معنا که در هر موردی استصحاب مربوط به خودش را باید اجرا نمود، فی المثل فرموده است که:

- اگر در راه می رفتی، دیدی که پوستی در راه افتاده است، شک کردی که آیا میته است یا مذکبی؟ حلال است یا حرام؟ بگو انشاء الله که پاک است. چرا؟

- بخاطر اینکه در شیء مشکوک الطهاره، اصاله الطهاره جاری می کنند و نه اصاله عدم التذکیه.

- حال اگر ما از ایشان پرسیم در صورتیکه ما با این پوست نماز بخوانیم ذمیه ما بری می شود یا نه؟ می فرماید که خیر اصل اینست که ذمه شما بری نشده است و باید استصحاب کنید اشتغال ذمه به صلات را.

- خلاصه اینکه در هر یک باید اصل مربوط به خودش جاری شود بدینصورت که:

- از یکطرف استصحاب بقاء طهارت باید جاری کرد چرا که در زمان حیات گوسفند این

پوست پاک بوده است، اکنون هم که ما شک در بقاء طهارت آن داریم استصحاب می کنیم بقاء طهارت آن را.

-از طرف دیگر هم استصحاب عدم برائت ذمه و یا بقاء اشتغال ذمه به صلات جاری می کنیم و لذا:

-بر استصحاب بقاء طهارت، عدم تنجس ملاقی مترتب می شود و بر استصحاب عدم برائت ذمه، وجوب اعاده مترتب می شود.

-شیخنا در پاسخ به این حکم می فرماید:

-اگر بنا باشد که النجس بالاستصحاب لا ینجس، و الطاهر بالاستصحاب لا یطهر پس فایده استصحاب چیست؟

به عبارت دیگر: اگر بناست که استصحاب نجاست آثار نداشته باشد بدین معنا که استصحاب بکنیم نجاست مثلا این ثوب را

لکن این پیراهن نجس نجس کننده ملاقی خود نباشد، چه فایده؟

-و یا فی المثل: در همان مثال اول که استصحاب می کنیم طهاره الماء را اگر حکم به طهارت آن لباس نجسی که در آن شسته

شده نکنیم بلکه در آن لباس نیز استصحاب نجاست جاری کنیم، چه فایده؟

-خیر، استصحاب موضوعیه، برای اینست که: پس از اینکه شما یک موضوعی را استصحاب کردید آثارش را بر آن مترتب کنید.

-به عبارت دیگر: اصل را در جانب سبب جاری می کنند تا که در جانب مسبب فکرشان راحت باشد.

متن

قال فی الوافیه فی شرائط الاستصحاب:

الخامس: أن لا یكون هناك استصحاب آخر فی أمر ملزوم لعدم ذلك المستصحب. مثلا: إذا ثبت أن الحكم بكون الحيوان ميتة

يستلزم الحكم بنجاسه الماء القليل الواقع ذلك الحيوان فيه،

ص: ۶۰۹

فلا- يجوز الحكم باستصحاب طهاره الماء و لا- نجاسه الحيوان، في مسأله: «من رمى صيدا فغاب، ثم وجده في ماء قليل، يمكن استناد موته إلى الرمي و إلى الماء». و أنكر بعض الأصحاب ثبوت هذا التلازم و حكم بكلا- الأصلين: بنجاسه الصيد، و طهاره الماء، انتهى.

ثم اعلم: أنه قد حكي بعض مشايخنا المعاصرين عن الشيخ على في حاشيه الروضه: دعوى الإجماع على تقديم الاستصحاب الموضوعي على الحكمي.

و لعلها مستنبطه حدسا من بناء العلماء و استمرار السبره على ذلك: فلا يعارض أحد استصحاب كزيه الماء باستصحاب بقاء النجاسه فيما يغسل به، و لا استصحاب القله باستصحاب طهاره الماء الملاقى للنجس، و لا استصحاب حياه الموكّل باستصحاب فساد تصرفات و كيله.

لكنك قد عرفت فيما تقدّم من الشيخ و المحقق خلاف ذلك.

هذا، مع أنّ الاستصحاب في الشكّ السببي دائما من قبيل الموضوعي بالنسبه إلى الآخر؛ لأنّ زوال المستصحب الآخر من أحكام بقاء المستصحب بالاستصحاب السببي، فهو له من قبيل الموضوع للحكم، فإنّ طهاره الماء من أحكام الموضوع الذي حمل عليه زوال النجاسه عن المغسول به، و أيّ فرق بين استصحاب طهاره الماء و استصحاب كزيته؟

هذا كلّه فيما إذا كان الشكّ في أحدهما مسببا عن الشكّ في الآخر.

ترجمه

-مرحوم فاضل تونی (ره) در وافیہ در رابطہ با شرائط استصحاب می فرماید:

-شرط پنجم از شرائط اجرای استصحاب اینستکه: در مورد استصحاب مسببی یک استصحاب دیگری (مثل استصحاب نجاسه الثوب) در یک شیء ای که ملزوم آن است (مثل طهاره الماء که لازمه اش طهارت ثوب المغسول به است) نباشد و الا نوبت به استصحاب لازم و مسبب نمی رسد. فی المثل:

-وقتی در مسأله (من رمی صيدا...) شرعا ثابت شد که حکم آن صید، میته بودن است، مستلزم حکم به تنجس ملاقی یعنی آن آب قلیل است که آن حیوان در آن افتاده است.

-پس معنا ندارد که از طرفی حکم به میته بودن این صید کنیم و از طرف دیگر حکم به

طهارت آن ملاقی یعنی آب قلیل بنمائیم.

-البته بعض از اصحاب ما ثبوت این تلازم را انکار و حکم کرده اند به هردو اصل به نجاست صید و طهارت آب (که جمع بین سببی و مسببی است). تمام.

ادّعی اجماع بر تقدیم استصحاب موضوعی بر حکمی

-بدانکه بعضی از مشایخ معاصر ما یعنی شریف العلماء از مرحوم شیخ علی در حاشیه روضه نقل کرده اند: ادّعی اجماع بر مقدم بودن استصحاب موضوعی (مثل تقدّم استصحاب حیات زید) بر استصحاب حکمی (مثل استصحاب عدم وجوب فطره) را.

-شاید که این ادّعی اجماع استنباط حدسی باشد از بناء علماء و استمرار سیره عملی آنها بر اصل موضوعی و لذا احدی استصحاب کرّیه الماء را معارض با استصحاب بقاء نجاست در آن ثوبی که بوسیله آن آب شسته شده، قرار نداده است، و یا احدی استصحاب قلّت را با استصحاب طهارت آبی که مثلاً ملاقی با ثوب نجس است معارض قرار نداده (بلکه هم استصحاب می کنند قلّت را و نتیجه می گیرند انفعال را) و یا احدی استصحاب حیات موکل را با استصحاب فساد تصرّفات و کیلش را معارض قرار نداده است (بلکه استصحاب حیات کرده و معامله و کلای او را تصحیح می کنند).

مناقشه شیخ در ادّعی اجماع مذکور

-شیخ می فرماید: لکن شما از آنچه که در رابطه با نظر شیخ طوسی و محقق (ره) گفته شد خلاف این مطلب را متوجه شدید (چونکه ایشان سببی را با مسببی و یا موضوعی را با حکمی معارض قرار داده اند که تعارضاً و تساقطاً و لذا گفته اند که با استصحاب حیات، وجوب فطره ثابت نمی شود).

گذشته از این: استصحاب در شکّ سببی (یعنی اصول سببیه اعم از موضوعی و حکمی) همیشه نسبت به استصحاب مسببی (و یا اصول مسببیه) از قبیل موضوع هستند نسبت به حکم، چرا که زوال نجاست لباس از آثار بقاء طهارت این آب است بواسطه استصحاب و لذا اصل سببی نسبت به اصل مسببی از قبیل موضوع است برای حکم. چرا؟

-زیرا طهارت آب از احکام موضوع آنچنانی یعنی خود آب است و زوال نجاست هم بر این طهارت آب بار شده است (و لذا حکم و موضوع هستند).

- پس چه فرقی است بین استصحاب طهاره الماء (که سببی و حکمی است) با استصحاب کرّیه الماء (که سببی و لکن موضوعی است) و هر دو موضوع اند برای جانب مسبّی؟

نکته: آنچه گفته شد مربوط به جایی است که شک در یکی از دو طرف مسبّب از شک در طرف دیگر باشد.

*** تشریح المسائل:

* حاصل مطلب در (الخامس: ... الخ) چیست؟

- اینستکه: مرحوم فاضل تونی در کتاب وافیه اش فرموده پنجمین شرط از شرائط استصحاب اینستکه: در مورد استصحاب مسبّی نباید که یک استصحاب سببی و در ملزوم برخلاف آن باشد و الا نوبت به استصحاب لازم و مسبّب نمی رسد.

- فی المثل: در همان مثل صید مشکوک وقتی که شرعا ثابت شد که آن صید میته است قطعاً مستلزم تنجس ملاقی یعنی آب قلیل می شود و لذا معنا ندارد که از یکطرف حکم کنیم به میته بودن این صید و از طرف دیگر حکم کنیم به طهارت ملاقی که آب قلیل باشد.

- اما معذلتک مرحوم محقق قمی صاحب قوانین و برخی دیگر از اصحاب، منکر این ملازمه شده اند که اصل سببی باید مقدم شود و مدّعی جمع میان دو اصل سببی و مسبّی شده اند.

نکته اینکه رأی مرحوم تونی مطابق با رأی شیخنا و بر وفق مراد ایشان است.

* پس مراد از (ثم اعلم: ... الخ) چیست؟

- اینستکه: مرحوم شریف العلماء مازندرانی استاد مرحوم شیخ انصاری از قول مرحوم شیخ علی صاحب حاشیه بر شرح لمعه نقل کرده است که شیخ علی مدّعی شده است که اصل موضوعی بالاجماع بر اصل حکمی مقدم است و تا زمانی که اصل موضوعی مبتلا به مانع نشده است نوبت به اصل حکمی نمی رسد.

* نظر جناب شیخ در (لعلها مستنبطه حدسا... الخ) چیست؟

- اینستکه: این ادّعای اجماع مبتنی بر حدس است نه بر حس یعنی که اجماع حدسی است و نه حسّی. چرا؟

زیرا که اصلاً این مسأله با عنوان مذکور در کلمات قدما مطرح نبوده است تا که آنها به صراحت

فتوی به تقدیم موضوعی بر حکمی داده باشند تا ما بگوئیم که اجماع حسی است بدین معنا که جناب شیخ علی آن را در کلمات و عبارات علماء دیده است و مدعی اجماع شده است. خیر.

- بلکه آنچه از متقدمین به ما رسیده است یک سلسله فروع فقہیہ ای است که حضرات در آنها فتاوائی داده اند که با معیار مذکور یعنی تقدّم موضوعی بر حکمی تطابق دارد، فی المثل:

- آب کثیری در اختیار داشتیم لکن مقداری از آن برداشتیم و لذا اکنون شک داریم که آیا کریت آن باقی است یا نه؟

- به دنبال آن شک می کنیم که آیا جامه نجسی را که با آن آب شستیم نجاستش باقی است یا نه؟

- همه فقهاء گفته اند استصحاب کریت جاری می شود و می دانیم که کریت، نسبت به طهارت، موضوع است نسبت به حکم.

- و یا فی المثل: آب قلیلی در اختیار ما بود لکن بخاطر اینکه مقداری بر آن اضافه کردیم، اکنون شک داریم که آیا هنوز هم قلیل است یا نه کثیر شده است؟

- همه استصحاب قلت در آن جاری کرده و آثار شرعیّه آن را که انفعال با ملاقات باشد و... بر آن مترتب می کنند.

- و هکذا در صید مشکوک مورد بحث استصحاب عدم تذکیه و یا استصحاب حیات موکل و...

جاری می کنند.

- همه این موارد اصول موضوعیه هستند که ما از مجموعه این موارد مختلفه حدس قطعی می زنیم که اصول موضوعیه مقدم بر حکمیه هستند.

- پس اجماع مرحوم شیخ علی در حاشیه روضه حدسی است و نه حسی.

*مراد شیخ از (لکنک قد عرفت فیما تقدّم من الشیخ... الخ) چیست؟

- اینستکه: اگر از حدسی بودن اجماع مرحوم شیخ علی که بگذریم باید بگوئیم که اصلاً این مسأله اجماعی نیست چرا که برخی از فقهاء بزرگ از جمله شیخ طوسی در زبده و محقق در معتبر و علامه در بعضی از کتبش و... معتقد بوده اند که در چنین مواردی هردو اصل موضوعی و حکمی جاری می شوند و در نتیجه تعارضاً و تساقطاً پس اجماعی در کار نیست.

*مقدمه بفرمائید که استصحاب سببی و مسببی چند شعبه دارد؟

۱- اینکه هر دو استصحاب موضوعی باشند و یکی (مثل اثبات نمو) مسبب از دیگری مثل استصحاب حیات باشد که هر دو موضوعی بوده برای حکم یعنی وجوب تصدق.

۲- اینکه هر دو حکمی باشند مثل استصحاب بقاء طهارت آب قلیل و استصحاب بقاء نجاست ثوب، که شک در نجاست ثوب مسبب از شک در طهارت آب است و هر دو اصل حکمی هستند، یعنی که در حکم جاری می شوند.

۳- اینکه یکی از دو استصحاب که سببی است موضوعی و آن دیگری یعنی مسببی حکمی باشد مثل استصحاب حیات برای اثبات وجوب نفقه و... و استصحاب کریت، قلت، عدم تذکیه و... در مثالها را که گذشت.

* با توجه به مقدمه فوق مراد از (مع ان الاستصحاب فی الشک السببی دائما من قبیل الموضوعی بالنسبه الی الاخر... الخ) چیست؟

-اینستکه: کلیه اصول سببیه، اعم از موضوعی و حکمی، نسبت به اصول مسببیه از قبیل موضوع اند نسبت به حکم. فی المثل:

-زوال نجاست ثوب از احکام بقاء طهارت آب است و لذا اصل طهارت که سببی و حکمی است از قبیل موضوع برای اصل مسببی است. چرا؟

-زیرا طهارت آب از احکام خود آب است و زوال نجاست بر این طهارت آب بار شده است و لذا حکم و موضوع اند.

* جناب شیخ انما الکلام در چیست؟

در اینستکه: با توجه به محاسبه مزبور بهتر بود که جناب فاضل تونی به جای ادعای اجماع بر تقدّم موضوعی بر حکمی بگوید:

-سببی بالاجماع بر مسببی مقدم است تا که دایره تعبیر وسیعتر باشد.

-نکته: همانطور که ادعای اجماع بر تقدّم موضوعی بر حکمی از اجماعات حدسیه است، ادعای اجماع شیخ بر تقدیم سببی بر مسببی هم از اجماعات حدسیه است.

-نکته: در این قسمت در رابطه با تعارض دو استصحابی صحبت شد که یکی سببی و دیگری

مسببی باشد و حاصل سخن این شد که به عقیده شیخ و مشهور اصل سببی مقدم است بر اصل مسببی.

(تلخیص المطالب)

*جناب شیخ مقام سوم از بحث در اینجا پیرامون چه امری است؟

-پیرامون تعارض استصحابین است، یعنی که اگر دو استصحاب باهم تعارض کنند وظیفه ما چیست؟ و لذا می فرماید تعارض بین دو استصحاب:

-ممکن است موضوعین و یا حکمین و یا مختلفین یعنی یکی موضوعی و یکی حکمی باشد. چنانکه ممکن است هر دو استصحاب وجودی یا که هر دو عدمی و یا یکی وجودی و دیگری عدمی باشند.

*فی المثل: اجمالا می دانیم که آب به حدّ کثر رسیده است و اجمالا می دانیم که این آب با نجس ملاقات کرده است.

-آیا نمی دانیم که آیا اول کثر شده و سپس از آن با نجس ملاقات کرده یا که اول با نجس ملاقات کرده و بعدا به حدّ کثر رسیده است؟

-در اینجا دو اصل قابل جریان است: یکی اصل عدم حصول کثرت است قبل از ملاقات، دیگری اصل عدم حصول ملاقات است قبل از کثرت.

-پس: هر دو اصل عدمی هستند مضافا بر اینکه هر دو اصل موضوعی هم هستند، چرا که عدم کثرت و عدم ملاقات از موضوعات اند و نه از احکام.

*و یا فی المثل: لباسی بود نجس، آن را با یک آبی شستند، و لکن اکنون این آب مورد شک است که آیا پاک است و در نتیجه این لباسی که با آن شسته شده پاک است یا که نجس است و در نتیجه این لباسی که با آن شسته شده است نجس است؟

-از یکطرف استصحاب می شود طهارت آب یعنی که گفته می شود این آب قبلا پاک بود اکنون یعنی در حین شستن نیز پاک بوده است.

-از طرف دیگر استصحاب می شود نجاست ثوب یعنی گفته می شود که این لباس قبلا نجس بود آیا اکنون که با این آب شسته شده پاک شده است یا نه؟ استصحاب می شود نجاست آن.

-پس: استصحاب طهاره الماء با استصحاب نجاسه الثوب باهم تعارض می کنند.

-در اینجا: طهاره الماء و نجاسة الثوب مضافا بر اینکه هر دو وجودی هستند، هر دو حکمی هم هستند چونکه طهارت و نجاست هر دو از احکام اند.

-البته، ممکن است که دو طرف استصحاب مختلفین باشند، فی المثل:

-یک قطعه گوشت، از گوشت گوسفندی در جایی افتاده است و ما شک می کنیم که آیا آن گوشت میتی است یا مذکی؟ پاک است یا نجس؟

-از یک طرف استصحاب طهارت جاری می شود چرا که یک زمانی این گوشت قطعا پاک بوده است.

-از طرف دیگر اکنون ما نمی دانیم که تذکیه شده است یا نه؟ استصحاب می کنیم عدم تذکیه آن را.

-پس: استصحاب طهاره اللحم تعارض می کند با استصحاب عدم تذکیه.

-در اینجا یکی از دو استصحاب، یعنی استصحاب طهارت حکمی است و یکی از آن دو یعنی استصحاب عدم تذکیه، استصحاب موضوعی است، مضافا بر اینکه استصحاب طهارت وجودی و استصحاب عدم تذکیه عدمی است.

-گاهی دو استصحاب سر یک موضوع تعارض می کنند، فی المثل:

-زیبایی به جوش آمده است و ما شک داریم که آیا حلال است یا حرام؟ پاک است یا نجس؟

-از یک طرف استصحاب طهارت و استصحاب حلیت جاری شده و گفته می شود که این زیب قبل از اینکه به جوش بیاید پاک بود و حلال، اکنون هم پاک است و حلال.

-از طرفی هم استصحاب حرمت معلّقه جاری کرده می گوئیم آن موقعی که انگور بوده اگر به جوش می آمد، حرام می شد و نجس، اکنون هم که مقداری تبادل حالات در آن رخ داده و کشمش شده است در صورتی که بجوش آید حرام بلکه نجس می شود.

-به عبارت دیگر: قبلا لو غلا یحرم، اکنون هم لو غلا یحرم.

پس: استصحاب طهارت منجزه با استصحاب نجاست معلّقه در اینجا بر سر یک موضوع یعنی زیبایی که به جوش آمده تعارض می کنند.

-گاهی هم این دو استصحاب بر سر دو موضوع تعارض می کنند. فی المثل:

-یک استصحاب مال عدم الکرّیه حین الملاقات است و یک استصحاب مال الملاقات حین

الکریه است که تعارضا.

- گاهی هم دو استصحابی که تعارض می کنند با نفسهما تعارض می کنند یعنی که طبعشان اقتضا می کند که باهم تعارض کنند، مثل استصحاب طهارت الماء که سببی بوده با استصحاب نجاسه الثوب که مسببی است؟

- اگر آب پاک است چرا لباس نجس مانده است و اگر لباس نجس است پس طهارت آب کجا رفته است؟ خلاصه تعارضا.

- گاهی هم تعارض دو استصحاب بخاطر یک سبب خارجی است و الا طبعاً و بانفسهما تعارض نمی کنند.

- این امر خارجی هم همان علم اجمالی است که این دو را معارض قرار داده است چرا که ممکن است فی المثل: آبی به حدّ کثر برسد، با نجس هم ملاقات بکند و هیچ تعارضی هم بین آن کریت و ملاقات پیش نیاید. چرا؟

- زیرا: قلیل بود، به حدّ کثر رسید، پس از رسیدن به کثر با نجس ملاقات کرد، تعارضی هم در کار نیست.

- اما علم اجمالی به میان آمده مکلف می گوید اجمالاً - می دانم که یا کزیت مقدم بر ملاقات است یا که ملاقات مقدم بر کریت و لذا:

- از یکطرف استصحاب عدم کریت و از طرف دیگر استصحاب عدم ملاقات جاری شده و در نتیجه تعارضا.

* جناب شیخ نظر حضرت تعالی در رابطه با تقسیمات و یا به تعبیر دیگر تشقیق شقوقی که در بالا صورت گرفت چیست؟

- هیچیک دارای اثر نبوده و تعیین کننده سرنوشت در مسأله مورد بحث ما نمی باشند و لذا باید به سراغ یک تقسیم دیگری برویم که دارای اثر باشد و آن اینستکه:

- وقتی دو استصحاب تعارض می کنند گاهی سببی و مسببی هستند و گاهی سببی و مسببی نیستند، و لذا:

- اگر سببی و مسببی باشند مثل همان استصحاب طهاره الماء و استصحاب نجاسه الثوب که الشک فی طهاره الثوب مسبب عن الشک فی طهاره الماء و نجاسته، مسلماً اصل سببی را جاری

کرده و دیگر جایی برای اصل مسببی باقی نمی ماند تا که با اصل سببی تعارض کند، یعنی که مجالی برای استصحاب مسببی نخواهد بود.

-به عبارت ساده تر: در اینجا شک ما در بقاء نجاست لباس و یا از بین رفتن آن مسبب از شک در بقاء طهارت و پاکی آن آب و یا نجاست آن است.

-بنابراین استصحاب طهارت آب مقدم می شود و حکم می شود به از بین رفتن نجاست لباس.

*چه وجهی بر تقدم اصل سببی بر اصل مسببی ذکر شده است؟

-هفت وجه و یا به تعبیر دیگر هفت دلیل بر این مطلب که اصل سببی مقدم است بر اصل مسببی ذکر شده است:

۱-وجه یا دلیل اول اجماع است و لذا با سیر در متون فقهیه متوجه می شویم در مواردی که اصل سببی با اصل مسببی تعارض کرده اند، حضرات اصل سببی را جاری کرده اند و اسمی از اصل مسببی نبرده اند، فی المثل: در باب حج آمده است:

-اگر شخصی مقداری پول دارد که او را مستطیع می کند و لکن شک دارد که بدهی دارد یا نه؟

-همه حضرات گفته اند الاصل براهه الذمه عن الدین، یعنی که ذمه تو از دین بری است و لذا مستطیع هستی.

-هیچیک از حضرات نگفته است که از یکطرف استصحاب می کنیم براهه الذمه عن الدین را، از طرف دیگر استصحاب می کنیم عدم وجوب حج را و در نتیجه تعارضاً، خیر. بلکه تنها اصل را در سبب جاری کرده و نتیجه گرفته اند وجوب حج را.

-و یا فی المثل:

در رابطه با آب مشکوک الطهاره که لباس را بان شسته اند و لکن شک دارند که پاک است یا نجس؟

-همه حضرات گفته اند استصحاب بکنید طهارت آب را و نتیجه بگیرید پاک بودن لباس را.

و لکن هیچکس نگفته استصحاب کنید طهاره الماء را و در برابر آن استصحاب کنید نجاسته الثوب را و تعارضاً... و خلاصه اینکه این وجه اجماعی است.

-و اما سیره مسلمین هم اجماع فوق را مساعدت می کند یعنی که هر مسلمانی که اطلاع پیدا

کند که مسأله ای به نام استصحاب در دین مبین اسلام وجود دارد، در موارد شک سببی و مسببی، اصل را در سبب جاری می کنند.

-مضافاً بر اینکه بنای عقلاء عالم در امور خودشان در مواردی که سببی و مسببی است اینست که اصل را در جانب سببی جاری می کنند فی المثل:

-در اینکه آیا حق داریم که در فلان مکان نماز بخوانیم یا نه؟ اصل را در جانب سبب جاری کرده می گویند:

قبلاً- ما مجاز بودیم که در آن نماز بخوانیم، صاحب آن اجازه داده بود که در آنجا مسکن گزیده، استراحت کرده و نماز بخوانیم، انشاء الله که آن اجازه اکنون هم باقی است و لذا دیگر نمی گویند که تصرف در ملک غیر قبیح است خیر، بلکه اصل را در جانب سبب جاری می کنند.

۲-وجه یا دلیل دوّم حکومت است، یعنی که اصل سببی حاکم بر اصل مسببی است بدین معنا که آن را تفسیر می کند، فی المثل:

-شما شک می کنید که این آبی که پاک بود اکنون هم پاک است یا نه؟

و یا شک می کنید که لباس نجسی که با این آب شسته شد پاک شد یا که نه باز هم نجس است؟

-لا- تنقض الیقین بالشک شامل استصحاب طهاره الماء نیز هست چرا که شک در طهارت و نجاست لباس سببی و شک در طهارت و نجاست آب مسببی است.

-در اینجا طبعاً سببی بر مسببی مقدم است و لذا تا شارع فرمود که لا تنقض الیقین بالشکّ اولین جایی که این دستور به آن اصابت می کند شکّ مسببی است.

-این دستور می گوید: یقین به طهارت آب را با شکّ در طهارت منتقض کن یعنی که طهارت آب را استصحاب کرده و آثار شرعیّه را بر این مستصحب مترتب بکن که از جمله آثار مترتب بر طهارت آب، طهارت ثوب المغسول به است.

-سپس شما دلیل بر پاک شدن این لباس دارید و آن اینست که طهارت آب را به مجرد شکّ از دست نده بلکه آثار طهارت آب را بر آن مترتب کن.

*جناب شیخ وقتی که ما دلیل مزبور را داریم در صورتیکه بخواهیم در نجاست لباس استصحاب جاری نکنیم، نقض الیقین بالشکّ می شود یا که نقض الیقین، بالیقین؟

-نقض الیقین بالیقین می شود. چرا که نجاست سابقه ثوب را حفظ نمی کنیم چونکه یقین تعبّدی به زوال آن داریم.

-بنابراین مصداق لا تنقض الیقین بالشک نیست تا اینکه شارع بگوید لا تنقض الیقین بالشک بلکه مصداق نقض یقین به یقین دیگر است.

-خلاصه مطلب اینکه: وقتی یک شک سببی باشد و شک دیگر مسببی، شک سببی داخل است در تحت لا تنقض الیقین بالشک و شک مسببی داخل است در تحت بل انقضه بیقین اخر، و لذا برای از بین بردن استصحاب دوّم دلیل داریم و این همان معنای حکومت است یعنی که شما اینجا را با دلیل حساب کنید و نه بی دلیل.

*جناب شیخ فرمودید که در تعارض اصل سببی با اصل مسببی، اصل سببی مقدّم است، چونکه اصل سببی نسبت به اصل مسببی حکومت داشته، جنبه تفسیری دارد. چرا؟

-بخاطر اینکه سبب نسبت به مسبب، تقدّم رتبی و یا به تعبیر دیگر طبعی دارد، چنانکه فی المثل طلوع شمس نسبت به وجود نهار تقدّم طبعی دارد چونکه وجود نهار از طلوع شمس است نه اینکه طلوع شمس از نهار باشد و لذا مؤثر نسبت به اثر تقدّم رتبی درد فی المثل:

-از یکطرف شک می کنیم که این آبی که قبلا پاک بوده، اکنون هم پاک است یا نه؟

-از طرف دیگر شک می کنیم که این لباسی که نجس بود و با آب مزبور شسته شد نجاستش رفت یا نه؟

-استصحاب طهارت آب، سببی و استصحاب طهارت ثوب مسببی است چرا که استصحاب طهارت آب تقدّم رتبی نسبت به استصحاب طهارت لباس دارد.

-به عبارت دیگر: وقتی شما لا تنقض را در سبب جاری نمودید دیگر قابلیت جریان در مسبب را نخواهد داشت. چرا؟

-بخاطر اینکه در مسبب یلزم نقض الیقین بالدلیل و لا یلزم نقض الیقین بالشک. کدام دلیل؟

۱- همان صغریایی که با استصحاب درست شد به اینکه: هذا الماء طاهر.

۲- و آن کبرایی که شارع فرمود به اینکه: کلّ ماء طاهر انا غسل به شیء نجس تطهّر.

و امّا اگر به عکس استصحاب را در نجاست ثوب جاری کنیم و نتیجه بگیریم که پس هذا الماء نجس، این هذا الماء نجس، نقض الیقین بالشک است که می شود تخصیص بلامخصّص و یا

به تعبیر دیگر بلا دلیل.

-یعنی که هیچ دلیلی ایجاب نمی کند که وقتی این ثوب نجس است پس این آب هم نجس است.

-به عبارت دیگر: لازم اثر ملزوم است، نه اینکه ملزوم اثر لازم باشد.

ان قلت:

*هم آب یقین سابق و شك لا-حق دارد، هم ثوب یقین سابق و شك لا-حق دارد، یعنی که هر دو از مصادیق عموم لا-تنقض یقین بالشك اند. وقتی هر دو مصادیق این عام هستند چرا شما لا تنقض... را در احدهما اجرا می کنید و لکن در آن دیگری اجرا نمی کنید؟

قلت:

اولاً: به فرض که ما عموم لا تنقض... را در دوّمی هم جاری کنیم در محذور قرار می گیریم یعنی فی المثل:

-اگر بگوئیم که این ثوب نجس بود و به حکم لا تنقض یقین... اکنون نیز محکوم به نجاست است معنایش اینست که رتّب علیه آثار النجاسه.

-از جمله آثار نجاست ثوب اینست که اگر دست شما که پاک است با رطوبت آن ملاقات کند، دست شما متنجس می شود.

-خوب آمد و استصحاب کردیم نجاست ثوب را و اثر بر آن مترتّب کرده گفتیم دستی که با این رطوبت ملاقات کرده نجس شده است در حالیکه می توانیم در خود دست استصحاب طهارت جاری کرده بگوئیم.

-دست ما پاک بود، آیا اکنون که با این ثوب نجس ملاقات کرده، نجس شده است یا نه؟ استصحاب می کنم طهارت ید را.

-اگر اشکال کرده بگویید که خیر آن سببی بود و این مسببی، یعنی که وقتی در ثوب استصحاب نجاست جاری شد دیگر نباید که استصحاب طهارت در دست جاری شود، پاسخ می دهیم به اینکه:

-بله این همان حرف اوّل خود ماست که شما در اینجا به آن برگشتید.

-به عبارت دیگر: ما خود گفتیم که وقتی اصل در سبب جاری شود دیگر در مسبب جاری

نمی شود.

-به عبارت دیگر:وقتی استصحاب در طهاره الماء جاری شد دیگر نباید که در نجاسه الثوب جاری شود چونکه مسببی است.

-این شما بودید که اسرار کردید که چه اشکال دارد که ما اصل را در مسببی هم جاری کنیم؟

-از شما پرسیدیم که برای چه؟

-گفتید برای ترتب اثر، گفتیم کدام اثر؟ گفتید نجس شدن این دستی که با رطوبت آن ثوب ملاقات کرده است و حال آنکه در این نیز استصحاب طهارت جاری می شود.

-بنابراین:اگر قرار است که اصل سببی،مقدم بشود بر مسببی،از اول باید که اصل را در طهاره الماء جاری کرده و اثر را که پاک شدن ثوب باشد بر آن مترتب کنید،و اثرلاثر را نیز که دست ملاقات کننده بر این لباس است پاک بدانید.

-و اما اگر بگویید که وقتی اصل سببی جاری شد مسببی هم جاری می شود به شما می گوئیم که پس در ید هم که مسببی است باید که استصحاب طهارت جاری شود،آن وقت بفرمایید که استصحاب سببی چه فایده ای دارد؟

-اگر دل را به دریا زده بگویید که ما در هر موردی،اصل خودش را جاری کرده فی المثل می گوئیم این ثوب نجس بود اکنون شک داریم که پاک است یا نه؟استصحاب می کنیم نجاست آن را.

-سپس می گوئیم:دست ما قبلا- پاک بود،با این ثوب متنجس ملاقات کرد،شک داریم که پاک است یا که نجس شده است؟استصحاب می کنیم طهارت دست را الی اخر.

-خلاصه اگر در هر موردی استصحاب خودش را جاری کرده و دیگر توجهی نکنید که آیا این یکی سببی و آن دیگری مسببی است،حرف نادرستی زده اید.

-ثانیا:به شما خواهیم گفت که اصل سببی حاکم بر اصل مسببی است لکن به همان بیان که در مباحث گذشته نیز گفته آمد و آن این بود که:

۱-وقتی با استصحاب گفتیم این آب پاک است.(صغری)

۲-نجس غسل بهذا الماء الطاهر فیطهر.(کبری)

-این می شود دلیل بر اینکه استصحاب در مسبب جاری نمی شود تا که نقض الیقین بالشک

نباشد بلکه نقض یقین بالیقین باشد.

و اما اگر استصحاب را در مسبب جاری کنید نسبت به سبب نقض یقین بالشک و یا تخصیص بلامخصص می باشد.

ان قلت:

*جناب شیخ اگر مستشکل اشکال کند که ما در اینجا دو تا یقین سابق و دو تا شک لاحق داریم، چرا شما لا تنقض یقین بالشک را به یکباره و ابتداء سر هردو مورد در نمی آورید؟ بلکه لا تنقض... را اول در آب جاری می کنید و سپس نگاه می کنید و می بینید که این اصل سببی شد حاکم، و مسببی شد محکوم و لذا می گوید که لا تنقض... از قابلیت شمول، نسبت به مسببی افتاد؟

-به عبارت دیگر: چرا هردو طرف سببی و مسببی را در عرض هم مورد لا تنقض یقین... قرار نمی دهید تا مجالی برای حاکم شدن یکی و محکوم شدن دیگری باقی نماند؟

-خلاصه، اگر شما بخواهید که استصحاب را به نوبت در این دو اصل بکار ببرید و لکن اول در سبب بکار ببرید، نسبت به مسبب می شود تخصیص، یعنی که مسبب تخصیصا خارج می شود، یعنی که موضوعا از استصحاب خارج می شود چرا که استصحاب نقض یقین بالشک است و آن می شود نقض یقین بالدلیل.

-پس اگر اول، استصحاب را در سبب جاری کنید، مسبب موضوعا از اینجا خارج می شود.

و اما اگر اول اصل را در جانب مسبب جاری کنید می شود تخصیصا، یعنی وقتی لا تنقض در مسبب جاری شد دیگر در سبب جاری نمی شود چونکه تعارض می کنند.

پس: چه داعی دارید که اول لا- تنقض را در سببی جاری می کنید تا آن یکی تخصیصا خارج شود و یا در این یکی جاری بکنید تا که سببی تخصیصا خارج شود، خیر، هردو طرف سببی و مسببی را یکباره و در عرض هم مورد لا تنقض... قرار دهید تا که بحث تخصیص و تخصیص پیش نیاید.

قلت:

-رفیق محترم ما از روی عمد چنین نکردیم بلکه طبع قضیه این چنین است که سبب مقدم بر مسبب است و تأخر طبعی در اختیار ما نیست و لذا:

-اولا: اگر ما استصحاب را اول در جانب سبب جاری کنیم هیچگونه شرطی ندارد یعنی که

مسلم بوده و نگرانی ندارد.

- اما اگر بخواهیم آن را در جانب مسبب جاری کنیم شرطی دارد و آن شرط اینست که: اصل مزبور در سبب جاری نشود. چرا؟

- بخاطر اینکه اگر در سبب جاری شود، می شود حاکم و دیگر جایی برای مسبب باقی نمی ماند.

- خلاصه اینکه:

* جریان استصحاب در مسبب، مشروط است به عدم جریانش در سبب.

* عدم جریان استصحاب در سبب، مشروط است به جریانش در مسبب.

سپس: جریان استصحاب در مسبب، مشروط است به جریانش در مسبب و هذا دور.

- وقتی جریان عام در یک فردی مستلزم دور باشد، آن عام اصلا در آن فرد جاری نمی شود.

- و اما پاسخ اشکال مزبور به بیانی دیگر اینست که:

- وقتی شك می کنیم که آیا طهارت این آب باقی است یا نه؟ این شك سببی مستلزم دو چیز است:

* اولین لازمه آن حرمت نقض یقین بالشک است یعنی که یقین سابق را نمی توانید با شك منتقض بکنید.

* دومین لازمه آن شك مسببی است یعنی شك در اینست که آیا نجاست ثوب باقی است یا نه؟

- و اما اینکه گفتیم شك سببی مستلزم حرمت نقض یقین بالشک است بخاطر اینست که هر موضوعی که در خارج تحقق می یابد علت می شود برای حکمش. فی المثل.

- به محض اینکه یک ظرف خمیری در خارج وجود گرفت می شود علت حرمت و نجاستش یعنی که غیر ممکن است که موضوعی در خارج محقق شود لکن حکمش محقق نشود، خیر هیچ موضوعی از حکمش جدا نیست.

- به عبارت دیگر: وقتی در بقاء یک چیزی شك کردیم حکمش حرمت نقض یقین بالشک است. و لذا به محض اینکه شك کردیم که آیا طهارت این آب باقی است یا نه؟ فوراً حرمت نقض یقین بالشک خواهد آمد، چنانکه فوراً سر و کله شك مسببی پیدا می شود که آیا آن لباس

شسته شده بوسیله این آب پاک است یا نه؟

-پس:شک سببی دوتا لازمه دارد که هر دو تا لازمه در عرض هم هستند.

-یکی حرمه نقض یقین بالشک و دیگری شک مسببی است.

*انما الکلام در چیست؟

در اینستکه:از این دوتا لازمی که در عرض هم قرار دارند یکی نمی تواند موضوع برای دیگری واقع شود، یعنی که نمی شود که شک مسببی موضوع واقع شود برای حرمه نقض یقین بالشک.

چرا؟

-چونکه شک مسببی و حرمه نقض یقین بالشک هر دو لازمان هستند فی عرض واحد در شک سببی و لذا نمی شود که احد لازمین را حکم قرار دهیم و لازم اخر را موضوع از برای آن.

-به عبارت دیگر:نمی شود که لا تنقض یقین بالشک را در شک مسببی اجرا نمود چرا که هر دو لازمه هستند بر یک منظور چنانکه هر دو در یک رتبه هستند و حال آنکه موضوع و حکم باید که در دو رتبه قرار بگیرند بدین معنا که تقدّم و تأخر رتبی داشته باشند.

۳-و اما دلیل سوم بر مقدّم شدن اصل سببی بر مسببی اینستکه:

۱-اگر اصل سببی بر مسببی مقدّم نشود و ما بنا را بر تعارض و تساقط دو اصل بگذاریم، استصحاب جدّا قلیل الفائده خواهد شد.

-توضیح ذلک اینکه:استصحابات به سه دسته تقسیم می شوند:

الف:استصحاب حکمی که در اینجا خود حکم را استصحاب می کنیم مثل اینکه شما مسافر هستید لکن نمی دانید که قصر بر شما واجب است یا اتمام؟ استصحاب می کنید وجوب تمام را.

و یا به هنگام مراجعت از سفر به محلی می رسید و باز شک می کنید که آیا قصر بر شما واجب است یا اتمام؟ استصحاب می کنید وجوب قصر را و هکذا...

ب:استصحاب موضوعی که برای ترتیب اثر شرعی هماهنگ انجام می شود.

فی المثل:استصحاب می کنید حیات زید را به منظور وجوب نفقه زوجه و این نفقه زوجه با استصحاب حیات هماهنگ است.

-یعنی شما می توانید که به عوض استصحاب حیات به یکباره استصحاب کنید وجوب نفقه زوجه را.

فی المثل: می گوئید استصحاب می کنم حیات زید را و نتیجه می گیرم وجوب نفقه زوجه را در حالی که از اول می توانم که خود وجوب نفقه زوجه را استصحاب کنم

و یا فی المثل: می گوئیم استصحاب می کنیم بقاء رمضان را تا که نتیجه بگیریم وجوب صوم را در حالیکه می توانیم خود وجوب صوم را استصحاب کنیم یعنی بگوئیم تا امروز صوم واجب بود، امروز هم واجب است.

ج: و اما استصحاب موضوعی که به منظور ترتیب آثار شرعیۀ ناهماهنگ و مضادۀ انجام می شود مثل ما نحن فیه که استصحاب می کنید طهارت آب را تا نتیجه بگیرید طهارت ثوب را، ثوبی که مسبوق به نجاست بود و حال آنکه اگر بخواهید استصحاب در ثوب جاری بکنید، استصحاب نجاست جاری می شود که مضاد با طهارت این آب است.

و یا فی المثل: استصحاب برائت الذمه عن الدین جاری می کنید برای اثبات استطاعت و وجوب حج، خوب استصحاب عدم دین نتیجه می دهد وجوب حج را در حالیکه اگر شما در وجوب خود حج شک بکنید و بخواهید که اصل جاری بکنید، اصل عدم وجوب حج و یا اصل برائت الذمه عن الحج جاری می شود.

اینها همان استصحابات موضوعیۀ اند که به منظور ترتیب آثار مضادۀ که محلّ بحث ما هستند جاری می شوند، چونکه مسببی مضاد با سببی است.

* و اما گروه اول یعنی استصحاب حکمی که ما در بقاء حکم شک داشته و خود حکم را استصحاب می کنیم نسبت به سایر استصحابات بویژه استصحابات موضوعیۀ بسیار کم اند.

* استصحابات موضوعیۀ ای هم که آثارشان هماهنگ است، چندان فایده ای ندارند چرا که می شود به جای استصحاب موضوع خود آن اثر را، استصحاب کرد.

* و اما استصحابات موضوعیۀ ای که به منظور ترتیب آثار مضادۀ که سببی و مسببی هستند مثل استصحاب طهاره الماء که به منظور ترتیب طهارت لباس شسته شده با آن آب جاری می شوند محلّ بحث بوده و عمدۀ بهره برداری از استصحاب در این دسته سوّم از استصحابات است که به منظور ترتیب آثار مضادۀ، در موضوع جاری می شوند.

حال: اگر بنا باشد که اصل سببی با اصل مسببی در اینجا تعارض کرده و باهم تعارض کنند و ما نتوانیم از استصحاب بهره برداری کنیم، استصحاب قلیل الفایده خواهد شد.

- بنابراین: اگر ما بخواهیم که استصحاب قلیل الفائده نشود باید که از این گروه سوّم از استصحابات حداکثر استفاده را ببریم یعنی که اصل سببی را بر اصل مسببی مقدّم داشته و نتیجه بگیریم.

*جناب شیخ نظر حضرت عالی در رابطه با دلیل سوّم حضرات چیست؟

- از اصل حرف آنها بدمان نمی آید چرا که ما نیز معتقدیم به اینکه اصل سببی در اینجا باید جاری بشود و نه اصل مسببی، چنانکه این حضرات می گویند لکن دلیل مزبور انصافاً بلافایده است. چرا؟

- زیرا قضاوت ایشان در رابطه با گروه دوّم از استصحابات که گفتند چندان فایده ای ندارند چون می توانیم بجای استصحاب موضوع، استصحاب کنیم خود اثر را درست نیست. چرا؟

- بخاطر اینکه ما در اینجا کاملاً به استصحاب موضوع نیاز داریم چرا که شرط استصحاب حکمی احراز موضوع آن است، فی المثل:

- وقتی شما شک می کنید در وجوب نفقه فلان زن، قطعاً موضوع وجوب نفقه، حیات شوهر است و لذا اوّل باید زوجه بودن احراز شود، سپس وجوب نفقه او استصحاب شود و احراز زوجه بودن آن زن با احراز حیات شوهر یعنی زید است، و الا- تا موضوع احراز نشود اثر هماهنگ مترتب نمی شود.

- پس: از استصحاب موضوعی بهره برداری می شود و نباید گفت که نیازی به آن نمی باشد.

- البته گفته شد که نظر مشهور اینست که: با وجود استصحاب موضوعی دیگر نیازی به استصحاب حکمی نیست، بلکه آثار شرعیّه خود به خود مترتب می شوند چه موضوع وجدانا محرز شود چه تعبداً.

- به عبارت دیگر: شارع که فرموده استصحاب کن حیات زید را یعنی رتبّ علیه وجوب نفقه زوجه را و لذا دیگر نیازی نیست که وجوب نفقه زوجه استصحاب شود.

- پس: استصحاب کثیر الفائده است.

۴- و اما وجه یا دلیل چهارم بر مقدّم شدن اصل سببی بر مسببی:

- آن حدیثی است که در اخبار لا تنقض آمد که (الرّجل ینام و هو علی الوضوء)، شخص را خواب می گیرد در حالی که وضو گرفته است.

-در اینجا نماز گزار دارای دو شک است: یکی اینکه آیا با این خفقه وضوی او باطل شده است یا نه؟ و دیگر اینکه اگر با این حال برخیزد و نمازش را بخواند آیا اشتغال ذمه او نسبت به نماز بر طرف می شود یا نه؟

-شک در بقاء وضوء سببی است و شک در اشتغال به صلات مسببی است.

*انما الکلام در چیست؟

-در اینستکه: هر دو شک دارای یقین سابق اند و لذا نسبت به هر دو می توان این علت را آورد و گفت:

۱- طهارت را منتقض نکن چرا که لیس ینبغی آن تنقض الیقین بالشک.

۲- اگر در حال مزبور نماز خواندی نسبت به نماز اشتغال ذمه ات بر طرف نمی شود.

-چرا؟

-زیرا قبلاً اشتغال به صلات داشتی، با وجود نماز مزبور شک داری که آیا با این نماز اشتغال به ذمه ات رفع شده است یا نه؟

-لیس ینبغی ان تنقض الیقین بالشک، یعنی که نباید یقین به اشتغال را با شک به اشتغال از دست داد.

-حال آیا تعلیلی که امام فرمود مبنی بر اینکه (لیس ینبغی... الخ) نسبت به هر دو یعنی هم نسبت به طهارت و هم نسبت به اشتغال به صلات وجود دارد یا نه؟

-در پاسخ باید گفت: با اینکه علت مشترک است، امام (علیه السلام) با این علت مشترکه استدلال فرمود بر وجوب استصحاب وضوء، یعنی یکطرف ماجری.

-به عبارت دیگر فرمود که خیر، خفقه و خفقتان موجب بطلان وضوء نخواهند بود و تو باید که استصحاب بکنی طهارت را.

-خوب جا داشت که سائل از امام بپرسد که این علت را که شما در اینجا آوردید در طرف دیگر هم وجود ندارد، لکن نپرسید. چرا؟

-چونکه می دانست که اگر اعتراض کند، امام (علیه السلام) پاسخ می دهد که آن سببی و این یکی مسببی است و با بودن اصل سببی، نوبت به مسببی نمی رسد.

-پس: با وجود علت مشترکه، امام استدلالاً فرمود به یکطرف چونکه طرف دیگر جای

استصحاب نبود، و لذا معلوم می شود که با وجود شک سببی نوبت به شک مسببی نمی رسد.

توضیح مطلب اینکه:

۱- در صورتیکه ما استصحاب را از باب تعیید یعنی از باب اخبار لا تنقض حجّت بدانیم، یعنی استصحاب طهاره الماء را که سببی است تعبدا جاری کنیم نسبت به استصحاب نجاست ثوبی که بوسیله آن آب شسته شده مقدم و حاکم است. چرا؟

- زیرا که استصحاب طهاره الماء سببی بوده و طبعاً رتبه اش مقدم و استصحاب نجاست ثوب المغسول به طبعاً رتبه اش متأخر است.

- لا تنقض هم طبعاً سببی را شامل می شود و لذا به محض اینکه سببی حاکم شد، تفسیر می کند جانب مسببی را به نحوی که دیگر در جانب مسببی محلی برای لا تنقض باقی نمی ماند.

چرا؟

- زیرا که مسببی از محدوده لا تنقض... خارج و در محدوده انقض الیقین بالیقین داخل می شود.

۲- و اما در صورتیکه ما استصحاب را از باب ظنّ یعنی اماره بودن حجّت بدانیم اعمّ از اینکه ظنّ شخصی باشد و یا از باب ظنّ نوعی مثل حجّیت خبر واحد از باب ظنّ نوعی است، مقدم شدن اصل سببی بر مسببی روشن است و در اینکه سببی مقدم بر مسببی می شود تردیدی وجود ندارد، و لذا مثل مورد قبل نیازی به استدلال و اثبات ندارد. چرا؟

- زیرا: سبب ملزوم و مسبب لازم است و ملزوم طبعاً مقدم و لازم طبعاً مؤخر است.

- نتیجه این طبعاً هم اینست که: ظنّ و شک و وهم و قطع از ناحیه ملزوم شروع می شود و لازم، تابع ملزوم است.

- به عبارت دیگر: محال است که شما ظنّ به وجود نهار پیدا بکنی بدون اینکه قبلاً ظنّ به طلوع شمس پیدا بکنی، چونکه وجود نهار لازمه وجود طلوع شمس است.

- بنابراین:

- ظنّ طبعاً باید که از ناحیه شمس شروع بشود و لذا ظنّ به طلوع شمس، مستلزم ظنّ به وجود نهار است.

- شک در طلوع شمس، مستلزم شک در وجود نهار است.

ص: ۶۲۹

-علم به وجود شمس مستلزم علم به وجود نهار است.

-پس:القطع و الظن و الشك في اللازم،ای في المسبب،تابع للقطع و للظن و للشك في الملزوم،ای في السبب.

-الحاصل:وقتی استصحاب سببی با استصحاب مسببی تعارض کند مثل استصحاب طهاره الماء با استصحاب نجاسه الثوب المغسول به،استصحاب در جانب سبب محلّ دارد،و نه در جانب مسبب چونکه ملاك استصحاب اعمّ از اینکه ظنّ شخصی باشد و یا نوعی در سبب است یعنی که سبب دارای ملاك استصحاب است و لكن مسبب بخاطر تأخر طبعی که دارد فاقد ملاك استصحاب است.

-خلاصه اینکه:اصل سببی مقدّم است بر اصل مسببی،چه استصحاب را از باب تعبّد حجت بدانیم و چه از باب ظنّ.

*جناب شیخ برخی با تقدّم سبب بر مسبب مخالفت کرده می گویند اصل سببی با اصل مسببی در تعارض بوده در نتیجه تساقط و يرجع الی قاعده اخری؟

-به عبارت دیگر:از کلمات علامه،شیخ طوسی،یک مطلب به دست می آید و آن اینکه:

-عبدی است که مدتی است ناپدید شده است.

-اخر رمضان شده و بناست که مولی او در صورتی که عبد زنده باشد فطریّه او را بدهد.

-آیا فطریّه این عبد بر این مولی واجب است یا نه؟

۱-مشهور می گویند:استصحاب می کنیم حیات عبد را و لذا تترتب علیه جمیع ثار الشرعیّه، از جمله وجوب فطریّه.

-از کلمات محقق و شیخ طوسی استفاده می شود که:فطریّه این عبد بر مولایش واجب نیست.

-چرا؟

-بخاطر اینکه از یکطرف استصحاب می کنیم حیات عبد را،از طرف دیگر استصحاب می کنید عدم وجوب فطریّه را که یکی سببی است یکی مسببی،در نتیجه تعارض و تساقط.

-وقتی که هر دو اصل تساقط کردند يرجع الی اصل عدم.

-سپس:استصحاب حیات نتیجه نمی دهد وجوب فطریّه را بر مولی.

۲- برخی هم گفته اند که خیر، فطریّه این عبد بر مولی واجب است ولو استصحاب حیات هم نکنیم، لکن از طریق مقایسه می گوئیم فطریه اش واجب است.

-عبدی مفقود شده است، نمی دانیم کجاست؟ آیا می شود این عبد مفقود شده را در عوض کفّاره اش آزاد کرد یا نه؟

-یعنی آیا مولی می تواند بگوید: هو حرّ فی سبیل الله... بله می شود.

-خوب همانطور که می شود آن را عوض کفّاره آزاد کرد، فطریّه او هم واجب است.

-پس: این حضرات که فطریّه این عبد را واجب دانسته اند به دو چیز تمسّک کرده اند یکی به استصحاب حیات او و یکی به مقایسه به جواز عتق او.

*جناب شیخ نظر حضرتعالی در رابطه با این مقایسه چیست؟

-قیاس مع الفارق است چونکه عبد را می شود که عوض کفّاره آزاد کرد و لکن فطریّه او در این مسأله واجب نمی باشد. چرا؟

-زیرا انجام کفّاره، انجام دادن حق الله است و حقّ الله مبنی بر تخویف است.

-آما وجوب الفطره از جمله حق الناس است، بدین معنا که مقداری از اموال این ولی باید عزل و به حساب دیگران ریخته شود.

-آیا در اینجا چیزی وجود دارد که موجب جدا شدن مقداری از اموال او بشود؟

-خیر.

*نظر مرحوم فاضل تونی در رابطه با صید مرمی مورد بحث چیست؟

-نظر ایشان در صید مرمی مطابق با فتوای مشهور است چرا که می گوید:

-استصحاب می کنیم عدم تذکیه را و حکم می کنیم به انفعال آن آب، یعنی که آن آب قلیل منفعل شده است.

*چرا ایشان در آب استصحاب نکرده و می گوید منفعل است؟

زیرا: در جائی اصل جاری می شود که اصل سببی و حاکم در آنجا وجود نداشته باشد و حال آنکه در رابطه با آب مزبور سبب حاکم وجود دارد و آن اصالت عدم تذکیه صید مرمی است.

-به هر حال نظر ایشان اینستکه: با بودن سبب حاکم مثلا اصل عدم تذکیه حیوان، نباید که در مسببات و آثار، اصل جاری شود.

*نظر مرحوم شیخ علی صاحب حاشیه بر روضه در رابطه با صید مرمی چیست؟

-می فرماید:مسلم است که وقتی در موضوع استصحاب جاری می شود دیگر نمی توان که در حکم آن استصحاب جاری نمود، یعنی که استصحاب موضوعی حاکم بر استصحاب حکمی است.

فی المثل:وقتی شک می کنیم که آیا این حیوان میته یا مذکئی است؟

-استصحاب می کنیم عدم تذکیه را یعنی که خیر این حیوان مذکئی نیست، این می شود استصحاب موضوعی.

-حال احکام آن هرچه که هست به دنبال آن می آید و لذا نیازی به جریان استصحاب در احکام آن نیست، فی المثل:

-وقتی گفته می شود که اصل عدم تذکیه است، اثر عدم تذکیه، نجس بودن آن حیوان است و لذا حق ندارید که از آنطرف استصحاب طهارت جاری کنید. و یا اثر دیگرش نجاست ملاقی با آن است، یعنی آبی که این صید در آن افتاده است، نجس شده است و لذا:حق ندارید که در آن آب استصحاب طهارت جاری بکنید.

-شیخنا می فرماید:گمان می کنم مستمسک ایشان در این رأی قاطع اجماع علما باشد بدین معنا که می خواهد بگوید علما اجماع دارند بر اینکه وقتی استصحاب در موضوع جاری شد، دیگر در احکام و مسببات آن جاری نمی شود.

-بله، ادعای ایشان در اینکه استصحاب موضوعی حاکم است درست می باشد، لکن این ادعا که این مطلب اجماعی است، درست نمی باشد. چرا؟

-بخاطر اینکه در مباحث قبل دیدیم که:

-برخی از یکطرف استصحاب موضوعی جاری می کردند و از طرف دیگر استصحاب حکمی جاری می نمودند و هکذا...

-مضافا بر اینکه:تمامی استصحابات سببیه، نسبت به استصحابات مسببیه، موضوعی بحساب می آید.

-به عبارت دیگر:ولو استصحاب سببی نسبت به مسببش، استصحاب حکمی باشد، موضوعی بحساب می آید و لازم نیست که حتما استصحاب موضوعی بشود مثل استصحاب عدم

تذکيه در صيد مرمی و يا استصحاب حیات در حق ادم مفقود.

-به عبارت ديگر:لازم نيست که حتما استصحاب شما بر سر موضوع برود تا به آن بگوئيد استصحاب موضوعی، بلکه کلیه استصحابات سببیه، نسبت به استصحابات مسببیه، موضوعی به حساب می آید، مثل اینکه:

-آبی است، نمی دانیم پاک است یا نجس؟ لباس نجسی را با آن شسته ایم و...

-مشهور می گوید:استصحاب می کنیم طهاره الماء را و نتیجه می گیریم زوال نجاست آن ثوب را.

-استصحاب طهاره الماء، استصحاب حکمی است ولی در عین حال نسبت به زوال نجاست ثوب المغسول به، موضوع است. یعنی چه؟

-یعنی آن اثری است که مترتب بر طهاره الماء است، یعنی همانطور که حیات عبد مفقود موضوع است برای وجوب فطریه او، طهاره الماء هم موضوع است برای زوال نجاست ثوب مزبور.

سپس: ادعای اجماع در این مسأله درست نمی باشد.

نکته: شیخنا اول تعارض استصحابین را به دو قسمت تقسیم فرمود:

-تاره سببی و مسببی هستند. تاره مسببان عن ثالث هستند.

-اگر سببی و مسببی باشند، باید که اصل را در جانب سبب جاری نمود که در نتیجه وضع مسبب خود به خود روشن می شود و لذا جریان اصل در جانب مسبب، معنا ندارد، و الا- اگر بنا باشد که هم در جانب سبب اصل جاری شود هم در جانب مسبب، استصحاب بدون فایده خواهد بود.

و اما قسم دوم که مسببان عن قسم ثالث باشند، در متن بعدی بررسی خواهد شد.

متن

و أمّا القسم الثانی:

و هو ما إذا كان الشكّ في كليهما مسبباً عن أمر ثالث، فمورده ما إذا علم ارتفاع أحد الحادثين لا بعينه و شكّ في تعيينه:

ص: ۶۳۳

فإمّا أن يكون العمل بالاستصحابين مستلزماً لمخالفه قطعياً عملياً لذلك العلم الإجمالي - كما لو علم إجمالاً - بنجاسه أحد الطاهرين - وإمّا أن لا يكون.

و على الثانى: إمّا أن يقوم دليل من الخارج على عدم الجمع - كما فى الماء النّجس المتمّم كزّا بماء طاهر؛ حيث قام الإجماع على اتّحاد حكم المائين - أو لا.

و على الثانى: إمّا أن يترتّب أثر شرعى على كلّ من المستصحبين فى الزمان اللاحق - كما فى استصحاب بقاء الحدث و طهاره البدن فى من توضع غافلاً بمائع مردّد بين الماء و البول، و مثله استصحاب طهاره كلّ من واجدى المنى فى الثوب المشترك - و إمّا أن يترتّب الاثر على أحدهما دون الاخر، كما فى دعوى الموكّل التوكيل فى شراء العبد و دعوى الوكيل التوكيل فى شراء الجارية.

فهناك صور اربع:

ترجمه

در صورتیکه شک در هردو استصحاب مسبب از علم اجمالی باشد

و امّا قسم دوّم از دو قسم مورد بحث، در جائى است که شک در هردو استصحاب سببى و مسببى، مسبب از يك امر ثالثى است، و لذا مورد آن آنجائى است که ارتفاع يکى از آن دو حالت سابقه معلوم است لکن اينکه عينا کداميك از آن دو تا حالت است معلوم نيست و لذا شک در تعيين آن است و لذا:

صور چهارگانه در مسأله

* يا اينستکه عمل به هردو استصحاب مستلزم مخالفت قطعياً عملياً با آن علم اجمالى است، مثل اينکه نجس شدن يکى از دو انائى که قبلاً - طاهر بوده اکنون اجمالاً - معلوم باشد. (که نمى شود طهارت هردو را استصحاب کرده و از هردو آب مصرف نمود).

* يا اينکه اينگونه نيست که اگر هردو استصحاب را جارى کند مخالفت قطعياً لازم بيايد (حداکثر مخالفت احتماليه لازم بيايد).

و بنا بر همين قسم دوّم که اگر هردو استصحاب را جارى کند مخالفت قطعياً لازم نمى آيد:

* یا اینستکه دلیلی از خارج (یعنی اجماع) بر عدم این جمع (که اجرای دو استصحاب باشد) اقامه شده است، چنانکه در آب نجسی که بوسیله آب طاهری که کریتش تمام شده حکم داشته باشد (و لذا نمی شود که هم پاک و هم نجس باشد).

* یا اینکه نه، چنین دلیلی از خارج بر عدم این جمع اقامه نشده است.

و باز بنا بر این قسم دوم که چنین دلیل خارجی بر جاری نکردن هر دو استصحاب اقامه نشده باشد:

* یا اینکه بر هر یک از دو مستصحب در زمان آینده اثر شرعی مترتب می شود، چنانکه در استصحاب بقاء طهارت (یعنی وضو) و استصحاب طهارت بدن در مورد کسی که از روی غفلت با آبی که مردّد میان آب و بول است وضو گرفته است، چنین است.

و مثل همین مورد است استصحاب طهارت محلّ و عدم جنابت در واجد المنی در ثوب مشترک که هر یک سابقاً یقین به عدم جنابت و به طهارت محلّ داشتند و اکنون در بقاء آن شک دارند.

* یا اینستکه: بر یکی از دو استصحاب اثر مترتب می شود نه بر دیگری، چنانکه در ادّعی موکل، توکیل در شراء عبد مطرح است و حال آنکه ادّعی وکیل، توکیل در شراء جاریه می باشد.

-سپس: در اینجا چهار صورت وجود دارد:

۱- اجراء اصلین مستلزم مخالفت عملیّه قطعیه با علم اجمالی است.

۲- اجماع قائم است بر عدم جمع میان دو اصل.

۳- هیچیک از دو امر مذکور نمی باشد و هر دو اصل دارای اثر شرعی هستند.

۴- یکی از دو اصل دارای اثر و دیگری فاقد اثر است.

*** تشریح المسائل:

* مقدمه بفرمائید مورد بحث در این قسم دوم از دو قسم مورد بحث پیرامون چه امری است؟

- پیرامون تعارض دو استصحابی مسببی است که هر دو مسبب از یک امر ثالث هستند که علم اجمالی باشد.

- به عبارت دیگر: دو حالت و یا به تعبیر دیگر دو متیقّن سابق وجود دارد و یک شک لاحق

و لکن اکنون علم اجمالی داریم به ارتفاع و از بین رفتن یکی از آن دو حالت سابقه، یعنی که علت تعارضشان همین علم اجمالی است و الا اگر این علم اجمالی نبود هردو استصحاب در عرض هم بوده و جاری می شدند.

-سپس تنافی دو استصحاب بالعرض یعنی بواسطه عامل خارجی است که علم اجمالی باشد نه اینکه ذاتا متنافیان باشند.

-علی ایحال در این قسم چهار صورت متصور است، چرا که یا از اجراء هردو اصل مخالفت قطعیه عملیه با علم اجمالی لازم می آید و یا که چنین لازمی پیش نمی آید.

۱-قسم اول که از اجراء الاصلین مخالفت قطعیه عملیه با علم اجمالی لازم می آید مثل اینکه:

*دو ظرف آب داریم که هردو یقینا پاک بودند، و لکن اکنون اجمالا می دانیم که یکی از آن دو در اثر افتادن قطره خونی در آن نجس شده است ولی تفصیلا نمی دانیم که کدام یکی است؟

-اگر در اینجا علم اجمالی را نادیده گرفته و در هردو آب استصحاب بقاء طهارت جاری کرده، بگوئیم هردو پاک است اکنون نیز پاک اند و به هردو اصل عمل کنیم، یعنی که از آب هردو ظرف مصرف کرده بیاشامیم یا که وضو بگیریم و... یقینا با علم اجمالی مخالفت کرده و نجس واقعی فی البین را مرتکب شده ایم. چرا؟

زیرا: اجمالا می دانیم که یکی از آن دو ظرف یقینا نجس است در حالیکه پس از استصحاب مزبور با آب نجس غسل کرده و یا وضوء ساخته ایم و...

*چرا علم اجمالی سبب تعارض این دو اصل می شود؟

-بخاطر اینکه اگر شما هردو اصل را جاری بکنید، از شما سوال می شود که پس آن نجس معلوم بالاجمال کجا رفت، مگر می شود که یکی از آن دو ظرف که نجس است در عین حال پاک هم باشد؟

-آری! اگر این علم اجمالی نباشد بلکه شک شک بدوی باشد یعنی بدین معنا که یقینا هر دو ظرف آب قبلا پاک بودند، لکن اکنون شک داریم که یکی از آن دو یا که هردوی آنها نجس شده است یا نه؟

-در هردو استصحاب طهارت جاری کرده و هردو را هم مصرف می کنیم و مخالفت قطعیه با

علم اجمالی هم لازم نمی آید.

۲- و اما قسم دوم خود دارای دو صورت است، چرا که یا از خارج اجماع قائم شده است بر اینکه حق نداریم میان دو استصحاب را جمع کنیم و هر دو را اجراء نمائیم و یا که چنین اجماعی وجود ندارد:

-اولی یعنی آنجا که اجماع بر عدم الجمع وارد شده است مثل اینکه نصف آب کثر نجس را با نصف آب کثر طاهر در هم آمیخته و آن دو را یکی کرده ایم.

-اکنون یقین داریم که یا حالت سابقه نجاست آن نصف نجس مرتفع شده و تمام آب پاک گردیده است و یا حالت سابقه طهارت آن نصف طاهر از بین رفته و کل آب نجس شده است.

-در اینجا اگر هم استصحاب کنیم بقاء طهارت آن نصف را و هم بقاء نجاست نصف دیگر را، مخالفت قطعیه عملیه با علم اجمالی پیش نمی آید، لکن برخلاف اجماع است، چرا که اجماع قائم شده بر اینکه آب واحد دارای حکم واحد است و این دو آب نیز پس از اختلاف متحد شده و یک حکم بیشتر ندارد.

*چرا در این آب مخلوط شده واحد، اگر استصحاب کنیم نجاست آن نصف را که می دانیم قبلا نجس بوده و استصحاب کنیم طهارت آن یکی نصف را، مخالفت قطعیه با علم اجمالی لازم نمی آید؟

-بخاطر اینکه بعد از آنی که هر دو اصل را جاری می کنیم یا روی قاعده طهارت آن را مصرف می کنیم چونکه خوب همه آب پاک شده است. یا که احتیاط کرده و اصلا به آب دست نمی زنیم که خوب اصلا مخالفتی نشده است.

-اما اجماع اجازه اجراء اصلین در این آب واحد و یا متحد شده را نداده است چرا که آب واحد داری حکم واحد است یعنی که یا پاک است و یا نجس.

-سپس: عدم جریان اصلین در فرض و یا صورت دوم بخاطر اقامه اجماع است و نه بخاطر لزوم مخالفت قطعیه با علم اجمالی.

۳- و اما دومی که فرض عدم اجماع باشد، باز خود دارای دو صورت است، چرا که یا هر دو اصل عملی و استصحاب دارای اثر شرعی هستند و یا یکی از آن دو دارای اثر شرعی و دیگری فاقد اثر است:

*و اما اولی که هر دو اصل دارای اثر شرعی باشند مثل اینکه شخصی محدث بوده و نیاز به وضو داشته باشد در حالیکه بدنش پاک است، از روی غفلت با مایعی مردّد میان آب و بول است وضو بسازد.

-پس از آن ملتفت شده یقین اجمالی پیدا کند به اینکه یا حالت سابقه حدث باطنی مرتفع شده است، اگر که در واقع با آب وضو گرفته باشد و آن مایع آب باشد.

-یا اینکه حالت سابقه طهارت بدنش زائل شده است در صورتیکه آن مایع در واقع بول بوده باشد.

-به عبارت دیگر: اگر این شخص بالشک بدوی به شک بیفتد که من محدث بودم آیا اکنون هم محدث هستم یا نه؟ بدنم پاک بود اکنون هم پاک است یا نه؟ تکلیف چیست؟

-از طرفی می تواند استصحاب بقاء حدث جاری کند که دارای آثار شرعیّه مخصوص به خود است که وجوب وضو برای نماز باشد و...

-از طرف دیگر می تواند استصحاب طهارت بدن جاری کند که آن هم دارای آثار متناسب با خود است مثل واجد المنی فی الثوب المشترك که هر کدام سابقا یقین به عدم جنابت و به طهارت محلّ داشتند و اکنون شک در بقاء آن دارند و هر دو می توانند از استصحاب طهارت محلّ و عدم جنابت استفاده کنند و هریک آثار مخصوصه از قبیل ورود به نماز، مسجد و... را مرتّب کنند.

*و اما دومی که یکی از دو استصحاب دارای اثر شرعی است و دیگری اثر ندارد مثل اینکه وکیل با موکل با یکدیگر اختلاف کنند به اینکه:

-موکل بگوید من تو را برای خریداری عبد وکیل کردم و نه شراء جاریه.

-وکیل بگوید، خیر، من وکیل شدم در شراء جاریه که رفته ام و خریده ام نه در شراء عبد حال:

-از یکطرف اصل عدم توکیل در شراء عبد، ارکانش تمام است، از طرف دیگر اصل عدم توکیل در شراء جاریه قابل جریان است و لکن اثر عملی ندارد. چرا؟

-زیرا بنا بر فرض شراء عبد حاصل نشده است و لکن اصل دیگر دارای اثر است که اگر جاری بشود باید که حکم به فساد و بطلان معامله بکنیم.

-البته، در تمامی این مواردی که ذکر شد علم اجمالی داریم به زوال یکی از دو حالت سابقه.

أما الأوليان، فيحكم فيهما بالتساوق دون الترجيح و التّخيير.

فهنا دعويان:

الأولى: عدم الترجيح بما يوجد مع أحدهما من المرّجات خلافا لجماعه. قال في محكّي تمهيد القواعد:

إذا تعارض أصلان عمل بالأرجح منهما؛ لاعتضاده بما يرجّحه، فإن تساويا خرج في المسألة وجهان غالبا. ثمّ مثل له بأمثله، منها: مسألة الصيد الواقع في الماء... إلى آخر ما ذكره.

و صرح بذلك جماعه من متأخري المتأخرين.

و الحقّ على المختار- من اعتبار الاستصحاب من باب التعبد-: هو عدم الترجيح بالمرّجات الاجتهاديّة؛ لأنّ مؤدّى الاستصحاب هو الحكم الظاهريّ، فالمرّجّح الكاشف عن الحكم الواقعيّ لا يجدي في تقوية الدليل الدالّ على الحكم الظاهريّ؛ لعدم موافقه المرّجّح لمدلوله حتّى يوجب اعتضاده.

و بالجمله: فالمرّجات الاجتهاديّة غير موافقه في المضمون للاصول حتّى تعاضدها. و كذا الحال بالنسبه إلى الأدلّه الاجتهاديّة، فلا يرجّح بعضها على بعض لموافقه الاصول التعبديّة.

نعم، لو كان اعتبار الاستصحاب من باب الظنّ النوعيّ أمكن الترجيح بالمرّجات الاجتهاديّة؛ بناء على ما يظهر من عدم الخلاف في إعمال التّراجيح بين الأدلّه الاجتهاديّة، كما ادّعاه صريحا بعضهم.

لكنّك عرفت- فيما مضى- عدم الدليل على الاستصحاب من غير جهه الأخبار الدالّه على كونه حكما ظاهريّا، فلا ينفع و لا يقدر فيه موافقه الأمارات الواقعيّه و مخالفتها.

هذا كلّ مع الإغماض عمّا سيّجىء: من عدم شمول «لا تنقض» للمتعارضين، و فرض شمولها لهما من حيث الذات، نظير شمول آيه النبأ من حيث الذات للخبرين المتعارضين و إن لم يجب العمل بهما فعلا؛ لامتناع ذلك بناء على المختار في إثبات الدعوى الثانيه، فلا وجه

لاعتبار المرجح أصلاً؛ لأنه إنما يكون مع التعارض و قابليته المتعارضين في أنفسهما للعمل.

ترجمه

عمل به هر دو استصحاب در صورت اول و دوم مستلزم مخالفت قطعی عملیه با علم

(اجمالی است)

- اما در صورت اول و دوم از صور چهارگانه، حکم می شود به تساقط (و يرجع الی اصل ثالث که در صورت اول قاعده احتیاط و در صورت دوم شاید قاعده طهارت باشد) و نه ترجیح و تخییر.

- پس در اینجا دو ادعا وجود دارد: ۱- عدم ترجیح ۲- عدم تخییر

* ادعای اول ترجیح ندادن است در جائی که با یکی از دو استصحاب مرجحی از مرجحات یافت می شود (مثلاً در مثال الماء النجس المتتم کراً بطاهر شهرت فتوائی تأیید می کند استصحاب نجاست را لکن نباید آن را ترجیح داد). برخلاف جماعتی که مخالف (این نظر) اند.

- مرحوم شهید ثانی در تمهید القواعد فرموده است:

* هرگاه دو اصل تعارض کردند، در قدم اول به هر یک از آن دو که ارجح باشد عمل می شود، به دلیل تقویتش بوسیله مرجحی که آن را پشتیبانی می کند.

* و اگر دو اصل متعارض مساوی شدند غالباً دو احتمال در مسأله بوجود می آید (یک احتمال اینکه تساقط و يرجع الی الاصل چنانکه عقیده شیخ است، احتمال دیگر جمع میان دو اصل است).

- سپس برای آن مثال زده است به امثله ای که از جمله آنها مسأله صید مرئی است که در آب افتاده است (و حال آنکه این سببی و مسببی است و با بودن سببی نوبت به مسببی نمی رسد). تا آخر مطالبی که ذکر کرده است و جماعتی از متاخری المتأخرین نیز بدان تصریح کرده اند.

دلیل بر عدم ترجیح

- و اما حق بنابر عقیده ما که استصحاب را از باب تعبد حجّت می دانیم، همان عدم ترجیح است بواسطه مرجحات اجتهادیّه (مثل اماره). چرا؟

- زیرا مؤدای استصحاب همان حکم ظاهری است و لذا مرجح (مثلاً شهرت) که کاشف از

حکم واقعی است در تقویت دلیلی که دلالت بر حکم ظاهری است به درد نمی خورد و این بخاطر عدم موافقت مرجح (و هم افق نبودن آن) با مدلول اصل است تا اینکه موجب تقویت و پشتیبانی آن شود.

- خلاصه اینکه مرجحات اجتهادیه (مثل شهرت) در مضمون و محتوی با اصل (و استصحاب) یک نیست تا که معاضد و مؤید آنها باشد و هکذا حال چنین است نسبت به ادله اجتهادیه (یعنی که اگر دو تا اصل باهم تعارض کنند که یکی مطابق با اصل باشد چون هم افق نیستند نمی توانیم اصل را مرجح قرار بدهیم).

- پس یکی از دو دلیل بر دیگری ترجیح داده نمی شود. بخاطر اینکه یکی از آن دو موافق اصل است.

- بله، اگر اعتبار استصحاب از باب ظنّ نوعی و امارت می بود، ترجیح استصحاب به سبب مرجحات اجتهادیه (مثل شهرت) ممکن بود (چونکه هر دو ظن است). البته بنابر آن فتوایی که از اکثر علماء ظاهر شده، که در تعارض دو دلیل در میان تمام ادله اجتهادیه باید از ترجیح استفاده نمود (گرچه بعضی معتقدند که ترجیح تنها در خبرین متعارضین است و در تعارض سایر ادله ترجیح مطرح نیست) چنانکه برخی از علماء به صراحت ادعای این ترجیح را کرده اند.

- لکن در آنچه گذشت که استصحاب از اصول عملیه تعبیه است و به مناط تعبیه حجت است و نه از باب امارات ظنیه و به مناط کشف، و لذا موافقت یکی با اماره واقعی نفعی ندارد و مخالفت یکی با اماره واقعی ضرری نمی رساند.

- تا به اینجا هرچه گفته شد که آیا ترجیح فایده دارد یا نه؟ با اغماض از حقیقت مسلمه ای بود که بزودی یعنی در قسمت دوم خواهد آمد و حاصل آن عبارتست از اینکه: اصلاً لا تنقض شامل متعارضین نمی شود و فرض شمول لا تنقض نسبت متعارضین از حیث ذات است مثل شمول آیه نباء ذاتا (که با قطع نظر از معارضه) کلاً المتعارضین او المتعارضات را شامل می شود اگرچه فعلاً به دلیل امتناع عمل به آنها عمل به هر دو واجب نیست.

بنابر آنچه که در اثبات دعوی ثانیه اختیار کرده ام.

- پس: وجهی برای اعتبار مرجح در اینجا وجود ندارد.

*حاصل مطلب در (اما الاولیان... الخ) چیست؟

-اینستکه: شیخ می فرماید: حکم در هریک از صورت اول و دوم عبارتست از اینکه:

- دو اصل تعارضا و تساقطا و در نتیجه يرجع الی الاصل الثالث که البته جابجا فرق می کند یعنی که در یکجا ممکن است که اصل ثالث براءت باشد و در جای دیگر قاعده اشتغال.

- اما آنچه قدر مسلم است تساقط الاصلین است و در تعارض اصلین نه جای ترجیح است بدین معنا که هر کدام راجح بود آن را اخذ و دیگری را طرح سازیم و نه جای تخییر است که اگر مرجحی در کار نبود مخیر باشیم بین عمل به یکی از دو اصل، ما در اینجا دو مدعی داریم:

۱- اینکه در تعارض اصلین جای ترجیح نیست بلکه معینا هر دو تساقط می کنند.

۲- اینکه در تعارض اصلین جای تخییر نیست.

*مراد از (اذا تعارض اصلان عمل بالارجح منهما... الخ) چیست؟

- اثبات دعوی اولی است و لذا می فرماید برخی از فقهاء از جمله مرحوم شهید ثانی در تمهید القواعد فرموده است:

- هرگاه که دو اصل باهم تعارض کنند (اعم از اینکه هر دو استصحاب باشند یا هر دو اصل باشند و چه هر دو سببی و یا مسببی باشند)، قاعده اینستکه:

*در قدم اول هریک از آن دو را که ارجح است مقدم بداریم، چرا که بواسطه مرجح پشتیبانی و تقویت می شود و قوی مقدم بر ضعیف است.

- فی المثل: فرض کنید که در همان مثال (الماء النجس المتمم کرا بطاهر) شهرت فتوائیه نیز موافق با استصحاب نجاست است، پس استصحاب نجاست مقدم می شود.

*در قدم دوم اگر اصلین متعارضین هر دو مساوی باشند دو احتمال وجود دارد:

- یک احتمال همان قول به تساقط است، احتمال دیگر، عمل به هر دو اصل و جمع میان آن دو که البته غالبا چنین است. چرا؟

- زیرا مخالفت عملیه ای از عمل به هر دو پیش نمی آید لکن اگر مخالفت پیش بیاید جای

عمل به هردو نیست، بلکه معینا جای تساقط است.

-سپس مرحوم شهید ثانی برای تعارض الاصلین مثالهایی را ذکر کرده است که از جمله آنها همان مثال صید مشکوک است که کرارا گفته آمد.

*مراد شیخ از (و الحقّ علی المختار...الخ) چیست؟

-اینستکه: ما مبنای فوق را که می گوید اگر احدهما مرجح داشت باید به همان اخذ بشود، قبول نداریم.

*قبل از بیان ادله شیخ بر این عدم قبول، مقدمه بفرمائید متعارضین اصل اند یا اماره و آیا اساسا یک اصل با یک اماره تعارض می کنند یا نه؟

-متعارضین گاهی هردو اصل اند و گاهی هردو اماره، و لذا یک اصل و یک اماره باهم متعارض نیستند. چرا؟

-بخاطر اینکه در عرض هم نبوده و به لحاظ رتبه هم افق نیستند، بلکه در طول هم قرار دارند یعنی اماره که دلیل اجتهادی است بر اصل که دلیل فقهاتی است مقدم می شود.

*در هریک از دو صورت مذکور که متعارضین یا اصل اند و یا اماره، مرجح احد المتعارضین چیست؟

-گاهی اماره ای از امارات است و گاهی اصلی از اصول و لذا من حیث المجموع چهار صورت خواهد داشت:

۱- گاهی متعارضین هردو اماره بوده و مرجح احدهما نیز اماره ای از امارات است که معینا باید راجح را اخذ و مرجوح را طرح نمود، لکن مشروط بر اینکه آن اماره ای که مرجح است ارزشمند باشد.

۲- گاهی متعارضین هردو اماره ظنیّه هستند لکن یکی از آن دو موافق با اصلی از اصول عملیه است و لذا با اصل پشتیبانی و تقویت می شود و نه با اماره.

-در اینجا ترجیح غلط است چرا که سنخیتی میان امارات و اصول نیست تا یکی معاضد و مرجح دیگری باشد. چرا؟

-زیرا که اماره طریق به سوی واقع و کاشف آن است و حال آنکه اصل کاشفیتی ندارد بلکه صرفا وظیفه عملیه تعبیه است و لذا تناسبی ندارند.

۳- گاهی متعارضین هر دو اصل هستند و مرجح یکی از آن دو اماره ظنیه می باشد که در این صورت اگر اماره فی نفسها معتبره باشد که بدان عمل می شود و دیگر نوبت به اصل نمی رسد، یعنی که اینجا نیز جاری ترجیح نیست.

۴- گاهی هم متعارضین هر دو اصل هستند و لکن یکی از آن دو بوسیله یک اصل عملی دیگر تقویت و پشتیبانی می شود، که باز هم جای ترجیح یکی از دو اصل بر دیگری وجود ندارد.

* با توجه به مقدمه مذکور مراد از (و الحقّ علی المختار... الخ) چیست؟

-چنانکه در مباحث گذشته دانستیم در باب استصحاب دو مبنا وجود دارد:

۱- یکی مبنای مشهور متأخرین که استصحاب را از اصول عملیه تعبیه دانسته و معتقد بودند که به حکم اخبار حجّت شده است.

۲- یکی هم مبنای مشهور متقدمین که استصحاب را از امارات ظنیه و به مناط طریقیّت حجّت می دانستند.

-در هریک از این دو صورت، مرجح احد الاستصحابین، یا اماره ای از امارات است و یا اصلی از اصول که در نتیجه چهار صورت در آن متصور است، که هریک از این چهار صورت در مقدمه تبیین گردید. و لذا شیخ می فرماید:

-از مجموع آن چهار صورت، به بیانی که در مقدمه گذشت صورت اول و دوم که استصحابین اصل، و مرجح احدهما اماره و یا که هر دو از اصول و مرجح احدهما هم اصل باشد جای ترجیح نیست، که البته این همان مبنای حق است.

-و اما صورت سوم که هر دو اماره بود و مرجح احدهما اصل باشد باز به دلیل عدم تناسب بینهما جای ترجیح نیست.

* پس مراد از (نعم، لو کان اعتبار الاستصحاب من باب الظنّ النوعی امکان التّرجیح بالمرجّحات الاجتهادیه... الخ) چیست؟

-در رابطه با صورت چهارم از صور چهارگانه است که هر دو اماره بوده و مرجوح احدهما نیز اماره باشد که البته جای ترجیح و اخذ به راجح و طرح مرجوح وجود دارد.

-البته، بر این مبنا که قانون ترجیح منحصر به خبرین نباشد بلکه در کلیّه امارات ظنیّه متعارضه اعمّ از خبرین، اجماعین شهرتین، استصحابین، خبر و اجماع، خبر و شهرت و... جاری

باشد و الا اگر مخصوص خبرین متعارضین باشد باز جای این بحث نمی باشد که بحث از آن خواهد آمد.

-بنابراین: تنها در صورت چهارم آنهم بر مبنای مذکور امکان ترجیح وجود دارد لکن حق بنا بر مختار ما اینستکه:

-این صورت اصلاً باطل است چرا که چنانکه در مباحث استصحاب در گذشته دانسته شد که استصحاب از اصول عملیه تعبیه است و به مناط تعبّد حجّت می باشد، نه از امارات ظنیه و به مناط کشف.

-پس: ما قصد لم یقع و ما وقع لم یقصد.

*پس غرض از (هذا کله مع الاغماض عمّا سیجیء... الخ) چیست؟

دلیل دوم شیخنا بر ردّ ترجیح در صور چهارگانه مورد بحث است و لذا می فرماید تمام مباحثی که تا به اینجا گفته آمد بر فرض اغماض از یک حقیقت مسلمه بود و آن اینکه ۱- ادلّه حجّیت استصحاب با ادلّه حجّیت خبر ثقه فرق دارند.

-چرا؟

-زیرا ادلّه حجّیت خبر ذاتا و با قطع نظر از معارضه، کلا المتعارضین او المتعارضات را شامل می شوند چونکه تعارض میان حجج معنا ندارد چرا که دلیلی بر آن وجود ندارد.

-الحاصل: هریک از اخبار و امارات متعارضه دارای شروط حجّیت هستند یعنی که یا خبر ثقه و یا عدل می باشند و لذا با حصول این شرط آیه نبأ و سایر ادلّه، خبرهای مزبور را شامل می شوند.

-سپس: مقتضی موجود است و در اصل شمول قصوری نیست، لکن هردو متعارض به درجه فعلیه نمی رسند چرا که مانع وجود دارد و آن همان تعارض و تکاذب است.

۲- و اما ادلّه حجّیت استصحاب ذاتا قصور دارند و شامل استصحابین متعارضین نمی شوند چونکه مقتضی ناتمام است و لذا با ادلّه حجّیت خبر فرق دارند.

-البته، عدم تمامیت مقتضی در دعوای ثانیه اثبات خواهد شد.

بنابراین: صحبت‌های وجه اول بر فرض اغماض از عدم شمول لا تنقض نسبت به متعارضین است و همچنین بر فرض شمول از حیث ذات است که بگوئیم مقتضی موجود است ولی معذکک جای ترجیح نیست.

-اما در صورت عدم اغماض از این حقیقت مسلّمه به طریق اولی نوبت به ترجیح نمی رسد چون اصلا استصحابین متعارضین حجّت نیستند تا اخذ به راجح و طرح مرجوح شود مضافا بر اینکه ترجیح مابین دو حجّت است و لا غیر.

متن

الثانیه: آنه إذا لم یکن مرجّح فالحقّ التساقط دون التخییر، لا- لما ذکره بعض المعاصرین: من أنّ الأصل فی تعارض الدلیلین التساقط؛ لعدم تناول دلیل حجّیتهما لصوره التعارض- لما تقرّر فی باب التعارض، من أنّ الأصل فی المتعارضین التخییر إذا کان اعتبارهما من باب التعیّد لا من باب الطریقیه- بل لأنّ العلم الإجمالی هنا بانتقاض أحد یقینین یوجب خروجهما عن مدلول «لا تنقض»؛ لأنّ قوله «لا تنقض یقین بالشکّ و لكن تنقضه یقین مثله» یدلّ علی حرمة النّقض بالشکّ و وجوب النّقض بالیقین، فإذا فرض یقین بارتفاع الحاله السابقه فی أحد المستصحین، فلا- یجوز إبقاء کلّ منهما تحت عموم حرمة النّقض بالشکّ؛ لأنّ مستلزم طرح الحکم بنقض یقین بمثله و لا- إبقاء أحدهما المعین؛ لا اشتراک الاخر معه فی مناط الدخول من غیر مرجّح، و أمّا أحدهما المخیر فلیس من أفراد العام؛ إذ لیس فردا ثالثا غیر الفردین المتشخصین فی الخارج، فإذا خرجا لم یبق شیء. و قد تقدّم نظیر ذلك فی الشبهه المحصوره، و أنّ قوله علیه السلام: «کلّ شیء حلال حتّی تعرف أنّه حرام» لا یشمل شیئا من المشتبهین.

ترجمه

حکم در اصلین متعارضین تساقط است و نه تخییر

-ادّعی دوّم اینستکه: وقتی مرجّحی نباشد (یا اگر باشد حق استفاده از آن نباشد) حق تساقط (هر دو اصل و رجوع به اصل دیگر است) و نه تخییر، لکن نه بخاطر مطلبی که بعضی از معاصرین ما گفته اند به اینکه اصل و قاعده اولیه در دو دلیل متعارض تساقط است به دلیل اینکه دلیل حجّیت هر دو اصل شامل صورت تعارض در آنها نمی شود. چرا؟

ص: ۶۴۶

- زیرا در باب تعارض گفته شد که مقتضای اصل در متعارضین تخییر است اگر حجیت آنها از باب تعدد و امارات ظنیه باشد و نه از باب طریقیّت (که آن وقت مقتضای اصل توقف است).

دلیل شیخ بر اثبات تساقط و ابطال تخییر

- بلکه تساقط آنها بخاطر اینست که: علم اجمالی (ما) به ارتفاع یکی از دو حالت سابقه در اینجا موجب خروج آن دو از مدلول لا تنقض... می شود. چرا؟

- زیرا این سخن حضرت (علیه السلام) که می فرماید: (لا تنقض یقین بالشک و لکن تنقضه بیقین مثله) دلالت می کند بر اینکه نقض یقین به شک حرام است و نقض یقین به یقین واجب. و لذا اگر فرض بر یقین به ارتفاع آن حالت سابقه در یکی از دو مستصحب باشد:

۱- نه ابقاء هر یک از آن دو در تحت عموم حرمت نقض یقین به شک جایز می باشد چونکه این عمل مستلزم طرح و زیر پا گذاشتن حکم به نقض یقین به یقین است.

۲- نه ابقاء احدهما المعین (که شما خود یکطرف را معین کنید) در تحت اخبار استصحاب و عموم لا تنقض جایز است. چرا؟

- زیرا آن طرف دیگر نیز در ملاک دخول با این یکی طرف در صورت عدم وجود مرجح شریک است.

و اما ابقاء احدهما المخیر و لا علی التعین (و اجرای استصحاب در آن نیز جایز نیست چرا که) احد از افراد عام نیست، چون فرد ثالثی غیر از آن دو فرد مشخص و معلوم که در خارج اند نیست (تا لا تنقض در آن جاری شود). و لذا:

- وقتی این دو فرد (انائین) از تحت عموم لا تنقض خارج شده (و ما نتوانیم که در هیچیک استصحاب جاری کنیم) چیز دیگری در خارج باقی نمی ماند (تا در آن جاری کنیم).

- نظیر این مطلب در شبهه محصوره نیز گذشت و آن این بود که این سخن امام (علیه السلام) که می فرماید: (کلّ شیء لک ظاهر... الخ) شامل مشتبهین نمی شد (چون به صدر آن عمل می کردیم، ذیل آن تعطیل می شد).

*** تشریح المسائل:

*مقدمه بفرمائید که حاصل مطلب در ادعای اول چه شد؟

-این شد که به فرض که یکی از دو استصحاب متعارض باهم دارای رجحان باشد جای اخذ به راجح و ترجیح آن بر مرجوح نمی باشد.

*حاصل مطلب در(آنه اذا لم یکن مرجح...الخ)در الثانیه چیست؟

-بیان ادعای دوم است مبنی بر اینکه:به فرض فقدان مرجحات و یا وجود آنها و لکن بی فایده بودنشان نیز،جای تخییر نیست و لذا نمی توان گفت:

-اذن فتخییر احدهما و تدع الاخر-بلکه معینا جای تساقط است.

-البته شیخ در رابطه با دلیل این ادعا می فرماید:

۱-برخی از معاصرین ما در این مدعی با ما شریک اند یعنی که قائل به تساقط استصحابین متعارضین هستند و نه تخییر و یا ترجیح،لکن دلیل ما بر این تساقط با دلیل آنها فرق می کند.

چرا؟

-زیرا:حضرات اینگونه استدلال کرده اند که:الاصل و القاعده الاولیه فی المتعارضین التساقط،چرا؟

-به دلیل اینکه اصلا ادله حجیت شامل متعارضین نمی شوند چه امارتین باشند از قبیل دو خبر،چه دو اجماع باشند،و چه دو شهرت فتوائیه و یا که هر دو اصلین باشند از قبیل دو استصحاب،و خلاصه اینکه مقتضی ناتمام است و شمول ادله قاصر می باشد.

۲-و اما ما بیان این حضرات را باطلاقه قبول نداشته و معتقدیم:

-در مواردی که متعارضین دو اماره ظنیه باشند مطلب همان است که قبل از این ادعای دوم گفته آمد و آن این بود که مقتضی موجود است و...

*سپس انما الکلام در چیست؟

-در اینستکه:در باب حجیت اخبار احاد دو مبنا وجود دارد:

۱-یکی مبنای سببیت که مشهور عامه آن را قبول دارند:

۲-یکی هم مبنای طریقت که مشهور خاصه آن را قبول دارند.

حال:بر مبنای سببیت محضه،مقتضای اصل در متعارضین تخییر است و لکن بر مبنای طریقت مقتضای اصل توقّف است،کما سیأتی.

- اما به هر حال مقتضی موجود است و ادله حجیت شامل هر دو متعارض می شوند و در

ص: ۶۴۸

مواردی هم که متعارضین دو استصحاب باشند که مورد بحث ماست، در صورتی که استصحابین را از امارات ظنیّه بدانیم چنانکه اکثر قدماء از علماء بدان معتقد بوده اند مطلب همان است که در خبرین متعارضین ذکر شد یعنی که ادلّه حجّیت هر دو استصحاب را شامل می شوند.

- اما اگر استصحابین را از اصول عملیّه بدانیم بله، سخن بعض معاصرین درست است و ما نیز می پذیریم که در اینصورت تساقط است و نه تخییر.

* پس مراد شیخ از (بل لأنّ العلم الاجمالیّ هذا... الخ) چیست؟

- بیان دلیل خودشان بر اثبات تساقط و ابطال تخییر است مبنی بر اینکه:

- اخبار استصحاب دارای دو دستور است:

۱- یکی اینکه: نقض یقین به شک حرام است ۲- دیگر اینکه نقض یقین به یقین واجب است.

و بطور خلاصه، اخبار استصحاب مغیبا هستند به غایتی و آن حرمت نقض یقین سابق است، و لذا تا زمانی که یقین لاحقی برخلاف حالت سابقه بوجود نیاید، بناگذاری بر آن و ابقاء آن واجب است.

روشن است که وقتی غایتی تحقّق یابد یعنی که یقین سابقی برخلاف حاصل شود، دیگر جای مغیبا نیست یعنی که جای ابقاء ما کان نیست.

- حال:

۱- گاهی ما در زمان سابق یقین به حکم و یا موضوعی داشتیم و لکن در زمان لاحق در بقاء آن شک داریم که شک ما صرفا بدوی است.

- در اینجا جای حرمت نقض که صدر حدیث باشد نیست، چنانکه جای انقض نیز که ذیل حدیث باشد نیست.

۲- گاهی هم در زمان لاحق یقین تفصیلی به زوال ما کان پیدا کرده ایم که البته در این فرض تنها مجرای نقض یعنی ذیل حدیث وجود دارد نه لا تنقض که صدر حدیث باشد.

۳- گاهی هم همچون ما نحن فیه، تنها علم اجمالی به زوال و ارتفاع یکی از دو حالت سابقه وجود دارد، بدین معنا که:

- قبلا دو یقین داشتیم، لکن اکنون دو شک در بقاء آن دو یقین داریم لکن این دو شک

مقرون به علم اجمالی به ارتفاع احدهما هستند.

*با توجه به مطلب فوق، مراد از (فاذا فرض اليقين بارتفاع الحاله السابقه في احد المستصحبين... الخ) چیست؟

-اینستکه: با وجود علم اجمالی اگر بخواهیم که استصحاب جاری کنیم مطلب از سه حال خارج نیست و الالزام به هر سه قسم باطل فالملزوم که اصل اجراء استصحاب باشد نیز باطل و هو المطلوب، آن سه امر عبارتند از:

۱- اینکه هر دو یقین سابق را در تحت عموم لا تنقض قرار داده و هر دو را ابقاء کنیم یعنی که نسبت به هر دو استصحاب جاری نمائیم.

-این فرض با اشکال روبروست و اشکال آن اینستکه: با ذیل حدیث یعنی: بل انقض الیقین بمثله، مخالفت می شود و حال آنکه در حصول یقین فرقی میان یقین اجمالی و یقین تفصیلی وجود ندارد مگر اینکه کسی علم اجمالی را کالجهل رأسا بداند و برای آن ارزشی قائل نباشد، یعنی که معتقد باشد که غایت منحصر در علم تفصیلی است، که البته چنین مبنائی در مباحث اصل براءت و احتیاط نیز مطرح و ابطال شد.

-الحاصل: با وجود علم اجمالی به زوال احدهما غایت لا- تنقض حاصل می شود و با حصول غایت دیگر جای مغیا یعنی لا تنقض نیست بلکه جای انقض هست.

۲- اینکه احدهما المعین را در تحت اخبار استصحاب و لا تنقض ابقاء کنیم و دیگری را معینا طرح و کنار بگذاریم.

فی المثل: از استصحاب طهارت هر دو اثناء، خصوص این یکی ظرف را ابقاء کنیم.

-نکته: مشکل این فرض هم اینستکه مستلزم ترجیح بلامرجح است.

۳- اینکه احدهما المعین و لا علی التعین را ابقاء کرده و در آن استصحاب جاری کنیم دون الاخر.

-اشکال این احتمال هم اینستکه: ما در خارج فرد و مصداقی به نام احد الامرین و الامور نداریم، بلکه آنچه در خارج وجود دارد این اثناء است معینا و آن اثناء است معینا و عنوان احدهما یک عنوان انتزاعی ذهنی است که ظرف وجودش تنها ذهن است و در خارج تحقق ندارد.

-این در حالی است که ما استصحاب را در مصداق خارجی اجراء می کنیم چرا که هدف از

اجرای آن ترتیب اثر در خارج است و نه در ظرف ذهن و لذا این احتمال هم باطل است.

-سپس: با وجود علم اجمالی به زوال یکی از حالت‌های سابقه اصلا مقتضی وجود ندارد و شمول ادله استصحاب نسبت به این مورد قصور دارد.

*مراد از (و قد تقدّم نظیر ذلک... الخ) چیست؟

-اینستکه: نظیر مطلب مذکور را در مباحث علم اجمالی و اصاله الاحتیاط در رابطه با احادیث (کلّ شیء لک حلال حتّی تعلم انه حرام) و (کلّ شیء لک طاهر حتّی تعلم انه نجس...) بیان کرده و گفتیم که:

-این اخبار شامل موارد علم اجمالی نمی شوند بدان جهت که مگیای به غایت علم و معرفت می باشند در حالیکه تفاوتی میان علم اجمالی و علم تفصیلی وجود ندارد.

-پس با حصول علم اجمالی به حرمت نیز غایت حاصل شده و دیگر جای مگیای یعنی کلّ شیء حلال نیست مگر اینکه کسی برای علم اجمالی ارزش قائل نشده و معتقد باشد که خصوص علم تفصیلی غایت است.

متن

و ربّما یتوهّم: أنّ عموم دلیل الاستصحاب نظیر قوله: «أكرم العلماء»، و «أنقذ كل غریق»، و «اعمل بكلّ خیر» فی أنّه إذا تعدّر العمل بالعامّ فی فردین متنافیین لم یجز طرح کلیهما، بل لا بدّ من العمل بالممكن - و هو أحدهما تخییرا - و طرح الآخر؛ لأنّ هذا غایه المقدور، و لذا دکرنا فی باب التعارض: أنّ الأصل فی الدلیلین المتعارضین مع فقد الترحیح التخییر بالشرط المتقدّم لا التساقط. و الاستصحاب أيضا أحد الأدلّة، فالواجب العمل بالیقین السابق بقدر الإمكان، فإذا تعدّر العمل بالیقینین من جهة تنافیهما وجب العمل بأحدهما، و لا یجوز طرحهما.

و یندفع هذا التوهّم: بأنّ عدم التمكن من العمل بكلا الفردین إن كان لعدم القدره علی ذلك مع قیام المقتضی للعمل فیهما فالخارج هو غیر المقدور، و هو العمل بكلّ منهما مجامعا مع العمل بالآخر، و أما فعل أحدهما المنفرد عن الآخر فهو مقدور فلا یجوز تركه. و فی ما نحن فیه لیس كذلك إذ بعد العلم الإجمالي لا یكون المقتضی لحرمة نقض كلا یقینین موجودا منع عنها

ص: ۶۵۱

عدم القدره.

نعم مثال هذا في الاستصحاب أن يكون هناك استصحابان بشكّين مستقلّين امتنع شرعا أو عقلا العمل بكليهما من دون علم إجمالي بانتقاض أحد المستصحبين بيقين الارتفاع، فإنه يجب حينئذ العمل بأحدهما المخير و طرح الاخر، فيكون الحكم الظاهري مؤدى أحدهما.

و إنما لم نذكر هذا القسم في أقسام تعارض الاستصحابين؛ لعدم العثور على مصداق له؛ فإنّ الاستصحابات المتعارضة يكون التنافي بينها من جهة اليقين بارتفاع أحد المستصحبين، وقد عرفت أنّ عدم العمل بكلا الاستصحابين ليس مخالفاً للدليل الاستصحاب سوغها العجز؛ لأنه نقض اليقين باليقين، فلم يخرج عن عموم «لا تنقض» عنوان ينطبق على الواحد التخييري.

ترجمه

بیان یک توهم در مسأله مورد بحث

و چه بسا توهم می شود به اینکه؛ عموم دلیل استصحاب (که هیچ یقینی را با شک منتقض نکنید) مثل عموم اکرم العلماء و مثل عموم انقذ کلّ غریق و مثل عموم اعمل بکلّ خیر است در اینکه هرگاه عمل به عام در دو فرد معارضش (مثل دو غریق) مشکل بشود طرح هردو فرد جایز نمی باشد، بلکه ناگزیر از عمل به مقدار ممکن بوده و آن انجام یکی از دو فرد از روی تخییر و طرح فرد دیگر است، چرا که این مقدار نهایت کاری است که مقدور است، و روی همین حساب در باب خبرین متعارضین گفتیم:

اصل در دو دلیل متعارض در صورت نبود جانب ترجیح و به شرط قدرت عمل به هردو، تخییر است و نه تساقط.

استصحاب نیز یکی از ادله است و لذا عمل به یقین سابق به قدر امکان واجب است، سپس اگر اجرای استصحاب در هردو یقین به جهت تنافی و تعارض میان آن دو مشکل بشود، عمل به یکی از آن دو واجب است و طرح هردو جایز نیست.

دفع این توهم

این توهم دفع می شود به اینکه: عدم تمکن و توانائی از عمل به هردو فرد اگر بخاطر عدم

ص: ۶۵۲

قدرت بر انجام آن باشد در حالیکه مقتضی برای عمل به هردو موجود است پس آنچه (از تحت عموم تکلیف) خارج است غیرمقدور است و آن عمل به هریک از آن دو است مجتمعا با عمل به آن دیگری و لکن انجام یکی از آن دو به صورت منفرد و جدای از آن دیگری مقدور می باشد و لذا ترک آن جایز نیست و حال آنکه در ما نحن فیه (یعنی تعارض استصحابین) اینگونه نیست، چونکه پس از علم اجمالی (به اینکه یکی از آن دو حالت سابقه اش را از دست داده) مقتضی برای حرمت نقض هردو یقین موجود نمی باشد چرا که عدم قدرت منع از آن می کند.

-بله، مثال برای این مطلب، در باب استصحاب اینستکه: دو تا استصحاب در آنجا باشد با دو شک مستقل بدون اینکه علم اجمالی به انتقاض یکی از آن دو مستصحب داشته باشیم که عمل به هردو استصحاب شرعا و یا عقلا ممنوع است.

-پس در اینصورت عمل به یکی از آن دو و کنار گذاشتن آن دیگری از روی تخییر واجب است و لذا حکم ظاهری مؤدی و نتیجه یکی از دو استصحاب است.

-قطعاً ما این قسم از متعارضین را در اقسام تعارض استصحابین ذکر نکرده بودیم و این بخاطر عدم دست یابی به مصداقی برای آن بود. چرا؟

-زیرا که تنافی بین دو استصحاب متعارض از استصحابات متعارضه از جهت یقین به ارتفاع حالت سابقه در یکی از دو مستصحب است و (شما) دانستید که عمل نکردن ما به هردو استصحاب، مخالفتی با دلیل استصحاب که عدم قدرت آن را مباح می کند، نمی باشد. چرا؟

-زیرا که عمل کردن به آن، نقض یقین به یقین است، و لذا در اینجا یک عنوانی که منطبق بشود بر واحد تخییری، از عموم لا تنقض خارج نشد.

*** تشریح المسائل:

* حاصل مطلب در (و ربّما یتوهم... الخ) در اینجا چیست؟

-اینستکه: برخی توهم کرده اند که اینجا یعنی تعارض الاستصحابین جای تساقط نیست بلکه جای تخییر است و ما نحن فیه یعنی ادله استصحاب مثل موارد ذیل است:

۱- اگر مولائی به عبدش بگوید: اکرم کلّ عالم و به حسب فرض صد عالم در خارج موجود باشد و آن عبد حداکثر توان اکرام به هشتاد نفر را داشته باشد و نسبت به بیست نفر باقیمانده فاقد

توانائی را باشد.

-در اینصورت همه گفته اند که:المیسور لا یسقط بالمعسور و لذا عبد مزبور باید که همان هشتاد نفر را اکرام نماید چرا که عذری ندارد.

۲- اگر مولائی به عبدش بگوید:انقذ کلّ غریق،و به حسب فرض دو نفر در حال غرق شدن باشند و این عبد تنها بر نجات یکی از آن دو قادر باشد و نه هر دو،باز هم به حکم عقل اگر پای اهمّ و مهم در میان نباشد مخیرا یکی از آن دو را باید نجات دهد و چنانچه یکی اهمّ از دیگری باشد معینا باید همان را که مقدور است نجات دهد.چرا که باز هم المیسور لا یسقط بالمعسور.

۳- اگر شارع به ما بفرماید:اعمل بکلّ خبر و ما دو یا چند خبر داشته باشیم و لکن در اثر تعارضی که بین آن دو خبر و یا چند خبر وجود دارد نتوانیم به همه آنها عمل کنیم،نباید که از خیر همه آنها بگذریم بلکه باید به مقدار میسور عمل کنیم چرا که المیسور لا یسقط بالمعسور.

-حال نسبت به استصحاب نیز می گوئیم:اعمل بکلّ استصحاب.و لذا:

-در مرحله اول اگر مقدور بود باید به هر دو عمل می کردیم لکن حالا که عمل به هر دو در اثر معارضه غیرمقدور است باید به احدهما عمل کنیم چرا که حق نداریم که هر دو را طرح کرده و قائل به تساقط شویم چونکه المیسور لا یسقط بالمعسور.

*مراد از شیخ از(و یندفع هذا التّوهم بان...الخ)چیست؟

-پاسخ به توهم فوق الذکر است مبنی بر اینکه:عدم تمکن مکلف از عمل به هر دو استصحاب:

۱-به خاطر اینستکه مقتضی عمل در هر دو موجود است و دلیل هر دو را بطور مساوی در برمی گیرد و لذا مکلف از انجام هر دو عاجز شده و نمی تواند که به هر دو مصلحت برسد،لکن به یکی از آن دو دسترسی دارد.

-در اینصورت بله،باید گفت که المیسور لا یسقط بالمعسور و هر سه موردی که در بالا ذکر گردید از همین قبیل اند.چرا؟

-زیرا ملاک حکم و مصلحت آن در همه افراد جدا جدا موجود است و چنانچه مکلف قادر باشد باید که همه افراد را انجام بدهد،لکن اکنون که از انجام همه عاجز است باید که آنچه میسور اوست را انجام دهد.

ص:۶۵۴

۲- گاهی هم بخاطر اینستکه اصلا مقتضی عمل موجود نیست و شمول دلیل قاصر است.

- ما نحن فیه که استصحابین متعارضین در تحت علم اجمالی باشد از همین قبیل اند. چرا؟

- زیرا تفصیلا بیان شد که دلیل لا تنقض این مورد را شامل نمی شود و لذا جای قانون المیسور و جای تخییر و ترجیح هیچیک نمی باشد.

* پس مراد از (نعم مثال هذا فی الاستصحاب... الخ) چیست؟

- اینستکه: در باب استصحاب نیز می توان موردی را تصویر نمود که مقتضی برای اجرای اصل موجود باشد و لکن مانع از ناحیه قدرت مکلف باشد. فی المثل:

- دو ظرف آب داریم که یقینا می دانیم که هر دو قبلا پاک بودند لکن اکنون در بقاء طهارت هر دو ظرف شک داریم بدون اینکه مقرون به علم اجمالی باشد.

- به عبارت دیگر: شک ما در هر دو شک بدوی است و لذا برای جریان هر دو استصحاب مقتضی موجود است. اما از خارج یعنی به حکم عقل و یا شرع دستور رسیده است که شما حق اجرای استصحاب در هر دو اثناء را ندارید.

- در چنین موردی باید گفت: المیسور لا یسقط بالمعسور و لذا در آنکه مقدور است باید استصحاب جاری نمود.

* پس مراد از (و انما لم نذكر هذا القسم فی اقسام تعارض الاستصحابین... الخ) چیست؟

- اینستکه: اولاً: چنین فرضی در شرع انور مصداق ندارد، ثانیاً: از محل بحث ما که تعارض استصحابین در صورت علم اجمالی باشد خارج است و لذا آن را در باب تعارض استصحابین عنوان نکردیم. چرا؟

- بخاطر اینکه تناقی بین استصحابات متعارضه همیشه ناشی از علم اجمالی به ارتفاع یکی از دو حالت سابقه است و اجرا نکردن استصحاب در چنین موردی عمل نکردن به ذیل انقص الیقین بمثله می باشد.

متن

و أيضا: فليس المقام من قبيل ما كان الخارج من العامّ فردا معینا فی الواقع غیر معین عندنا

ص: ۶۵۵

ليكون افراد الاخر الغير المعين باقيا تحت العام، كما إذا قال: أكرم العلماء، و خرج فرد واحد غير معين عندنا، فيمكن هنا أيضا الحكم بالتخيير العقلي في الأفراد؛ إذ لا- استصحاب في الواقع حتى يعلم بخروج فرد منه و بقاء فرد آخر؛ لأنّ الواقع بقاء إحدى الحالتين و ارتفاع الأخرى.

-نعم، نظيره في الاستصحاب ما لو علمنا بوجوب العمل باحد الاستصحابين المذكورين و وجوب طرح الاخر، بأن حرم نقض أحد اليقينين بالشكّ و وجب نقض الا-خر به. و معلوم أنّ ما نحن فيه ليس كذلك: لأنّ المعلوم إجمالا- في ما نحن فيه بقاء أحد المستصحبين- لا بوصف زائد- و ارتفاع الاخر، لا اعتبار الشارع لأحد الاستصحابين و إلغاء الاخر.

فتبين أنّ الخارج من عموم «لا- تنقض» ليس واحدا من المتعارضين- لا- معينا و لا مخيرا- بل لما وجب نقض اليقينين باليقين و وجب ترتيب آثار الارتفاع على المترفع الواقعي، و ترتيب آثار البقاء على الباقي الواقعي، من دون ملاحظه حاله السابقه فيهما، فيرجع إلى قواعد اخر غير الاستصحاب، كما لو لم يكونا مسبوقين بحاله سابقه. و لذا لا نفرّق في حكم الشبهه المحصوره بين كون حاله السابقه في المشتبهين هي الطهاره أو النجاسه، و بين عدم حاله سابقه معلومه، فإنّ مقتضى القاعده الرجوع إلى الاحتياط فيهما، و فيما تقدّم من مسأله الماء النجس المتمم كرا الرجوع إلى قاعده الطهاره، و هكذا.

-و ممّا ذكرنا يظهر: أنّه لا فرق في التساقط بين أن يكون في كلّ من الطرفين أصل واحد، و بين أن يكون في أحدهما أزيد من أصل واحد. فالترجيح بكثرة الاصول بناء على اعتبارها من باب التعيّد لا وجه له؛ لأنّ المفروض أنّ العلم الإجمالي يوجب خروج جميع مجارى الاصول عن مدلول «لا تنقض» على ما عرفت. نعم يتّجه الترجيح، بناء على اعتبار الاصول من باب الظنّ النوعي.

ترجمه

دفع يك توهم ديگر

-و نیز؛ این مقام از قبیل آن عامی نیست که یک فرد معینی از افرادش که در واقع معین است و عندنا مشخص نیست از تحت عام خارج باشد و فرد دیگرش در تحت عام باقی باشد، چنانکه اگر

ص: ۶۵۶

بگوید: اکرم العلماء و یک فرد واحد (مثلا به نام زید) که نزد ما غیر معین است از تحت عموم اکرم خارج شود.

- پس: در اینجا نیز حکم به تخییر عقلی در میان این دو فرد ممکن است، چرا که در واقع اصلا دو تا استصحاب وجود ندارد تا که خارج شدن یک فرد از آن و باقی ماندن فرد دیگر آن مطرح باشد. چرا؟

- زیرا واقع بقاء یکی از دو حالت (مثلا طهارت یک اناء) و ارتفاع حالت دیگر (مثلا طهارت اناء دیگر) است.

* بله، مشابه این مطلب (یعنی اکرم العلماء الا زیدا) در استصحاب، مائینی هستند که هر دو قبلا پاک بودند (یعنی که دو استصحاب داشتیم لکن اکنون مشکوکین بشکین مستقلین هستند) و ما علم به وجوب عمل به یکی از آن دو استصحاب و وجوب طرح آن دیگری داریم، به اینکه نقض یقین به شک در یکی از آن دو حرام است (بدین معنا که باید استصحاب جاری شود) و لکن نقض یقین به یقین در دیگری واجب است (بدین معنا که نباید استصحاب جاری شود).

- معلوم است که محل بحث ما (که دو اناء پاک بودند و اکنون علم اجمالی عارض شده به نجاست یکی از آن دو) از این قبیل نیست، چرا که آنچه در ما نحن فیه به آن علم اجمالی داریم بقاء طهارت یکی از دو مستصحاب است، لکن نه به وصف زائد (یعنی نه اینکه علم اجمالی داریم به بقاء یکی از دو استصحاب)، و از بین رفتن طهارت مستصحاب دیگر، و نه به اعتبار اینکه (دو استصحاب داشته ایم و) شارع یکی از آن دو را برداشت و دیگری را گذاشت.

- سپس: روشن شد که خارج شونده از تحت عموم لا- تنقض الیقین یکی از دو استصحاب متعارض نیست نه تعینا و نه تخییرا (چرا که اصلا لا تنقض شامل این دو استصحاب نمی شود بخاطر اینکه یلزم من العمل به عدم العمل به) بلکه وقتی نقض یقین (به طهارت سابق) به یقین بعدی (که احتمالا- می دانیم یکی نجس شده است) واجب شد، واجب می شود ترتیب ارتفاع (یعنی نجاست)، بر مرتفع واقعی (یعنی آن انائی که نجس شده) و ترتیب آثار بقاء (طهارت) بر باقی واقعی (یعنی آن انائی که در واقع پاک مانده است) بدون لحاظ و در نظر گرفتن حالت سابقه در هر یک از آن دو.

- پس: در این دو، رجوع می شود به قواعد دیگری غیر از قاعده استصحاب (یعنی قاعده

احتیاط)، چنانکه اگر دو اناء (مشتبه) مسبوق به حالت سابقه نباشند به قاعده احتیاط رجوع می شود، و لذا (چون پای استصحاب در مورد علم اجمالی کوتاه است) در حکم شبهه محصوره (یعنی احتیاط) بین اینکه مشتبهین حالت سابقه طهارت داشته اند و اکنون یکی از آن دو نجس شده است یا حالت سابقه نجاست داشته اند و اکنون یکی از آن دو پاک شده است و یا اینکه اصلا حالت سابقه معلوم و مشخصی در کار نباشد، فرقی نگذاشتیم.

پس: (ولو لا دلیل خارجی) مقتضای قاعده در انائین مشتبهین رجوع به احتیاط و در مسأله آب نجسی که بواسطه کثر تمام شده است به قاعده طهارت می باشد.

-از مطالبی که بیان کردیم روشن می شود که در تساقط استصحابین فرقی نیست بین اینکه هر یک از دو طرف دارای اصل واحدی باشند (مثل نجسینی که صار احدهما طاهرا و هر یک، یک استصحاب نجاست دارد) و بین اینکه در هر یک از دو طرف بیشتر از اصل واحد (یعنی دو اصل) باشد (همان تقدّم تأخر، تقارن و...).

-بنابراین: ترجیح به سبب کثرت اصول بنا بر حجیت اصول از باب تعبد معنا ندارد (بلکه تعارض و تساقط). چرا؟

-زیرا چنانکه دانستید، فرض بر اینستکه علم اجمالی موجب خروج تمامی مجاری اصول از مدلول لا تنقض می شود.

-بله، مقدّم داشتن راجح بر مرجوح (در تعارض امارات) بنا بر حجیت اصول از باب ظنّ نوعی، موجه است (که ما آن را قبول نداریم).

*** تشریح المسائل:

* حاصل مطلب در (و ایضا: فلیس المقام من قبیل ما کان الخارج من العام فردا معینا فی الواقع...)

الخ) چیست؟

-بیان یک توهم دیگری است مبنی بر اینکه: مسأله مورد بحث ما در اینجا از قبیل عامی است که یک فرد معینی از افراد آن که در واقع معین است و لکن نزد ما نامشخص است از تحت عام خارج و فرد دیگرش باقی است فی المثل:

۱- اگر مولی بگوید: اکرم العلماء و سپس متصلا یا منفصلا بگوید: الا زیدا یا لا تکرّم زیدا.

ص: ۶۵۸

۲- فرض هم بر این باشد که این مخصّص یعنی (زید) برای ما مجمل باشد بدین معنا که امر دائر باشد بین متباینین و ما ندانیم که آیا زید ابن بکر را استثنا کرده است یا زید بن خالد را؟

۳- ولی ما علم اجمالی داشته باشیم به اینکه یکی از آن دو نفر حتماً از تحت عام خارج شده و اکرامش واجب نیست بلکه حرام است لکن تفصیلاً نمی دانیم که کدامیک از آن دو نفر است، وظیفه چیست؟

-متوهّم می گوید:

* اگر نسبت به هر دو زید به عموم عام تمسّک کرده و اصاله العموم جاری کنیم قطعاً با علم اجمالی خود مخالفت قطعیه عملیه کرده ایم که جایز نیست.

* و اگر نسبت به هیچیک اصل جاری نکنیم و هر دو از تحت عموم عام خارج شوند قطعاً با خطاب اکرم مخالفت کرده ایم که مخالفت قطعیه در یک طرف برای موافقت قطعیه در طرف دیگر روا نمی باشد.

* و اگر در احدهما المعین از عموم عام استفاده کنیم که مستلزم ترجیح بلامرجح است.

-سپس: تعین القول بالتّخیر، کما فی دوران بین المحذورین و آن گاهی در شیء واحد است چنانکه در دفن میت کافر چنین است و گاهی در دو شیء است چنانکه در ما نحن فیه اینچنین است.

-حال: ما نحن فیه هم که استصحابین متعارضین باشند مثل همین مورد است.

-چرا؟

-زیرا: عامی داریم به نام لا تنقض الیقین بالشّک، که دارای مصادیق بسیاری است که از جمله آنها دو فرد استصحاب طهارت در دو اناء است که ما نحن فیه است.

-لکن ما علم اجمالی داریم به زوال یکی از دو حالت سابقه، حال:

* اگر در هر دو اناء استصحاب جاری کنیم مستلزم مخالفت عملیه قطعیه با علم اجمالی است که حرام است.

* و اگر در هیچیک جاری نکنیم با عموم لا تنقض مخالفت کرده ایم گرچه موافقت قطعیه با علم اجمالی هم هست.

* و اگر در احدهما المعین استصحاب جاری کنیم، ترجیح بلامرجح است.

- پس: تعین می یابد که در احدهما المخیّر و لا علی التّعیین استصحاب جاری کنیم.

- بنابراین: در استصحابین متعارضین جای تخییر است و نه جای تساقط.

* مراد شیخنا از (اذ لا استصحاب فی الواقع... الخ) چیست؟

- اینستکه: این توهم نیز باطل بوده و قیاس ما نحن فیه با مثال اکرم العلماء الا زیدا مع الفارق است. چرا؟

- بخاطر اینکه در آن مثال مقتضی موجود است و در واقع هردو زید از مصادیق علماء هستند چه خطابی مثل اکرم در کار باشد یا نه، و چه مکلف امتثال امر بکند یا نه، فی الواقع آنها از مصادیق این عام هستند.

- پس از آن که خطاب عام می آید هردو را شامل می شود و سپس به دلیل خاص و علم اجمالی یکی از آن دو از تحت عام استثناء شده و آن دیگری در تحت عام باقی می ماند و جای طرح ندارد منتهی از آنجا که این یکی معین نیست نوبت به تخییر می رسد.

- اما: در ما نحن فیه، از اول امر، ما دوتا استصحاب نداریم بلکه آنچه که هست اینستکه قبل از علم اجمالی دو ظرف آب داریم که یقیناً هردو پاک هستند و مستصحبین یعنی طهارت انائین قبلاً موجود بوده است بدون اینکه نیازی به استصحاب باشد.

- لکن اکنون ناگهانی علم اجمالی حاصل کردیم به نجاست یکی از آن دو ظرف و اکنون هم آن ظرفی که ظاهر است، ظاهر واقعی است و آثار طهارت را دارد بدون اینکه نیاز به استصحاب و اثبات طهارت آن در ظاهر باشد.

- و اما اناء نجس، واقعا نجس است و آثار النجاسته بر آن مترتب می شود و نیازی به استصحاب نمی باشد. و لذا:

۱- قبل از علم اجمالی ارکان استصحاب تام نمی باشد چونکه شک لاحقی در آن وقت در میان نیست.

۲- پس از علم اجمالی هم که غایت حاصل شده است و جای انقض است و نه لا تنقض.

* مراد شیخ از (نعم، نظیره فی الاستصحاب ما لو علمنا بوجوب العمل... الخ) چیست؟

- اینستکه: اگر بخواهیم برای اکرم العلماء الا زیدا از استصحاب مثالی بزیم مثال ذیل خوب است:

۱- دو ظرف آب در اختیار داشتیم که یقیناً می دانستیم که هر دو ظرف پاک اند.

۲- پس از مدتی به مجرد شک بدوی و بدون اینکه شک توأم با علم اجمالی باشد شک کردیم که آیا طهارت انائین باقی است یا نه؟

- تا به اینجا نسبت به هر دو اناء استصحاب جاری می شود و لا تنقض حاکم است بدون اینکه مانعی در کار باشد.

- پس از مدتی صید مشکوکی با احد الانائین ملاقات می کند و ما از اول علم اجمالی به ملاقات آن با حد الانائین داریم و یا که از اول علم تفصیلی به این ملاقات داریم لکن در اثر جابجا شدن ظرفها علم تفصیلی ما به علم اجمالی تبدیل می شود. وظیفه چیست؟

- یقیناً در احدهما استصحاب طهارت جاری نمی شود چرا که اصل سببی عدم تذکیه موجب تنجس ملاقی می باشد و بر اصل مسببی مقدم است و لکن این مانع از جریان استصحاب در آن دیگری نمی شود، منتهی از آنجا که آن یکی معین نیست، نوبت به تخییر می رسد.

*انما الکلام در چیست؟

- در اینستکه: اولاً- مسأله مورد بحث ما به بیانی که گذشت از این قبیل نمی باشد و لذا در امثال ما نحن فیه جای تخییر نمی باشد بلکه جای تساقط است و رجوع به قواعد دیگری غیر از استصحاب.

ثانیاً: در اینگونه موارد اصلاً حالت سابقه داشتن نقشی ندارد و وجود آن کالعدم است. و لذا آنچه در اینجا مهم است علم اجمالی است که احکامش پیاده می شود بدین معنا که:

۱- در شبهات محصوره علم اجمالی به نجاست منجز است و عند المشهور موافقت قطعیه با آن واجب می باشد و باید که از هر دو اناء اجتناب نمود.

لکن از نظر برخی تنها مخالفت قطعیه حرام است. برخی هم علم اجمالی را کالجهل رأساً می دانند.

و امّا به نظر ما حق همان قول و عقیده اول است و لذا اجتناب از جمیع اطراف شبهه واجب است و در این جهت میان اینکه مشتبهین حالت سابقه طهارت داشته و اکنون احدهما نجس شده است یا که حالت سابقه نجاست داشته و اکنون احدهما پاک شده است و یا اینکه اصلاً

حالت سابقه معلوم و مشخصی در کار نبوده، فرقی نمی باشد. و ملاک پیاده شدن قواعد علم اجمالی است.

*حاصل مطلب در (و مما ذکرنا يظهر... الخ) چیست؟

- اینست که: اگر دو اماره با یکدیگر تعارض کنند یک اماره سوّمی می تواند مرجح یکی از دو اماره متعارض بر دیگری باشد و نه یک اصل عملی. چرا؟

- بخاطر اینکه سنخیتی باهم ندارند.

- اما اگر دو اصل و استصحاب تعارض نمایند نه اماره می تواند مرجح احدهما بر دیگری باشد و نه اصل، فی المثل: در الماء النّجس المتمّم کراً بطاهر:

- از یکطرف استصحاب بقاء نجاست در آن جاری می شود در حالیکه شهرت فتوائیه معاضد و پشتوانه آن است و طریقیّت دارد.

- از طرف دیگر استصحاب بقاء طهارت جاری می شود در حالیکه قاعده طهارت معاضد و تقویت کننده آن است.

- اما: همانطور که اماره مرجح نیست چون تناسبی باهم ندارند. اصل نیز در موارد علم اجمالی مرجح نیست. چرا؟

- زیرا ترجیح مربوط به احد الحجّین است و با وجود علم اجمالی غایت حاصل شده و لذا استصحاب جاری نمی شود تا که جای ترجیح باشد یا نه.

- بنابراین: رجحان در اینجا معقول نیست بلکه در اماره تساقط کرده و قاعده طهارت حاکم می شود لکن نه به عنوان مرجح.

- بله بر مبنای امارت استصحاب جای ترجیح احدهما با یک اماره دیگر هست لکن چنین مبنایی از نظر ما باطل است.

(تلخیص المطالب)

*جناب شیخ موضوع بحث در این قسم دوّم از دو قسم مورد بحث چیست؟

در رابطه با دو استصحابی است که باهم تعارض می کنند و هر دو مستصحاب از امر ثالثی یعنی علم اجمالی هستند.

- به عبارت دیگر: علت تعارض آن دو استصحاب، همان علم اجمالی است، یعنی که اگر علم

اجمالی نبود، تعارضی باهم پیدا نمی کردند.

-این صورت خود بر چهار قسم است:

۱- گاهی اجرای دو استصحاب متعارض و عمل بر طبق آنها مستلزم مخالفت قطعیه عملیه با علم اجمالی است، فی المثل:

-دو اناء در اختیار ماست که قبلا هر دو پاک بودند، لکن اکنون اجمالا می دانیم که یکی از آنها نجس شده است لکن تفصیلا نمی دانیم کدام یکی است؟

*اگر علم اجمالی را در اینجا نادیده گرفته و در هر دو استصحاب طهارت جاری کرده بگوئیم:

هر دو اناء پاک بودند، اکنون نیز پاک اند و به هر دو اصل عمل نمائیم یعنی که هر دو ظرف را مصرف کنیم، مخالفت قطعیه عملیه با علم اجمالی خود کرده ایم. چرا؟

-زیرا که ما احتمالا می دانیم که یکی از آن دو ظرف نجس است و حال آنکه پس استصحاب مزبور با آب نجس وضو گرفته یا غسل کرده و یا از آن می خوریم.

*چرا سبب تعارض این دو اصل علم اجمالی است؟

-بخاطر اینکه اگر علم اجمالی نبود و شک ما هم شک بدوی بود مثل اینکه بگوئیم:

-دو اناء در اختیار ماست که قبلا پاک بودند، لکن اکنون شک داریم که یکی از آن دو یا که هر دو نجس شده است یا نه؟

-این شک ما، شک بدوی است و متکی بر یک علم اجمالی نیست. و لذا در هر دو استصحاب طهارت جاری کرده و به راحتی هر دو را مصرف می کنیم، مخالفت قطعیه با علم اجمالی هم لازم نمی آید.

-پس این علم اجمالی است که موجب تعارض این دو اصل می شود چونکه اگر ما در هر دو استصحاب طهارت جاری بکنیم از ما سوال می شود که پس آن معلوم بالاجمال کجا رفت؟ یعنی همان یکی را که می دانستی نجس است چه شد؟

نکته: حکم این صورت بعدا ذکر خواهد شد.

۲- گاهی عمل به استصحابین در دو استصحابی که در اثر علم اجمالی باهم تعارض می کنند، موجب مخالفت قطعیه عملیه با علم اجمالی نمی شود و لکن اجماع قائم شده است بر اینکه حق ندارید که هر دو استصحاب را جاری کنید.

فی المثل: آبی بود به اندازه نصف کَرّ و لکن پاک، آبی هم بود باز به اندازه نصف کر و لکن نجس، یعنی که یکی معلوم الطهاره و یکی معلوم النجاسه یعنی که هیچیک مشکوک نبودند.

-این دو آب را در ظرف دیگری روی هم ریخته به حدّ کَرّ رسید.

-در اینجا اجمالا می دانیم که:

۱- یا آب نجس بخاطر حصول کَرّ برگشت و پاک شد یعنی که نجس به طفیلی پاک صار طاهرا.

۲- یا که خیر طاهر به طفیلی نجس صار نجسا چرا که آب قلیل با نجس ملاقات کرد و منفعل گردید.

-پس: ما در اینجا اجمالا می دانیم که یکی از آن دو آب حالت سابقه اش را از دست داد. یعنی:

-یا آبی که پاک بود حالت سابقه اش را از دست داد و همه آب نجس شد.

-یا آبی که نجس بود حالت سابقه اش را از دست داد و همه آب پاک شد.

حال:

* اگر این دو آب به هم اضافه نشده بود و شک ما در اینکه آیا این آبی که پاک بود، نجس شده یا نه؟ و یا این آبی که نجس بود پاک شده یا نه؟ شک بدوی می بود، و لذا در هردو، استصحاب خودش را جاری کرده و در هریک به اصل خودش عمل می کردیم یعنی می گفتیم:

-این آب پاک بود اکنون هم پاک است، آن یکی آب هم نجس بود اکنون هم نجس است.

* اما این دو آب به هم مخلوط شده اند و علم اجمالی ما می گوید که خیر یکی از این دو آب حالت سابقه اش را از دست داده است و لذا:

-اگر ما اصلین را در هردو جاری کنیم مخالفت قطعیه عملیه با این علم اجمالی خودمان لازم نمی آید.

فی المثل اگر استصحاب کنیم نجاست آن نصف را و استصحاب کنیم طهارت آن یکی نصف را مستلزم مخالفت قطعیه عملیه با علم اجمالی ما نیست. چرا؟

-بخاطر اینکه پس از آنی که هردو اصل را جاری نمودیم یا روی قاعده طهارت آن را مصرف می کنیم چرا که همه اش پاک شده است.

-یا که نه، احتیاط کرده اصلا دست به آب مزبور نمی زنیم که در نتیجه مخالفتی هم رخ

نمی دهد.

اما چنانکه گفتیم اجماع قائم شده است بر اینکه حق ندارید که در اینجا اصلین را جاری کنید.

-به عبارت دیگر اجازه نداده اند که در آن نصف طهارت جاری کرده و در آن نصف دیگر نجاست جاری کنیم. چرا؟

-زیرا: اجماع قائم شده است بر اینکه این آب یک حکم دارد یعنی یا پاک است یا نجس.

الحاصل: در این فرض و صورت دوم، عدم جریان اصلین بخاطر لزوم مخالفت قطعیه با علم اجمالی نیست بلکه بخاطر اجماع است.

نکته: حکم این فرض و یا صورت دوم نیز خواهد آمد.

۳- گاهی هم دو حالت سابقه وجود دارد و ما نیز علم اجمالی داریم به ارتفاع حالت سابقه در یکی از دو استصحاب، در عین حال اگر هر دو استصحاب را جاری کرده و به هر دو عمل کنیم مخالفت عملیه با علم اجمالی لازم نمی آید مضافاً بر اینکه اجماع هم قائم نشده است بر اینکه هر دو را جاری نکنید.

-به عبارت دیگر: هیچیک از دو محذوری که در فرض اول و دوم وجود داشت در این فرض سوم وجود ندارد.

-فرض هم در اینجا بر اینست که هر یک از دو اصل هم دارای اثر است فی المثل:

-شخصی محدث بود و لذا برای نمازش باید وضو بگیرد، لکن بدنش پاک بود.

-اگر این ادم به شك بیفتد البته به شك بدوی که قبلاً محدث بودم آیا اکنون هم محدث هستم یا نه؟ بدنم قبلاً پاک بود آیا باز هم پاک است یا نه؟

-وظیفه اش چیست؟

-استصحاب می کند به اینکه محدث بودم اکنون هم محدث هستم، بدنم پاک بود اکنون هم پاک است.

*پس انما الکلام در چیست؟

-در اینست که: علم اجمالی آمده است که خیر یکی از دو تا حالت سابقه را از دست داده است مثل اینکه:

-با احد انائین مشتبهین از روی غفلت وضو گرفته و حال آنکه نباید که با آب هیچیک وضو

می گرفت.

-پس: یقیناً یکی از آن دو حالت سابقه را از دست داده است یعنی یا محدث بوده و اکنون دیگر محدث نیست بدین معنا که:

۱- اگر آن آب پاک بوده باشد وقتی که با آن وضو گرفته از او رفع حدث می شود، و طهارت بدنش هم سر جایش هست.

۲- اما اگر آن آب نجس بوده باشد، نه تنها حدث از او برطرف نشده بدن او نیز نجس شده است و لذا طهارت بدن را از دست داده است.

-پس: در اثر وضوئی که این شخص با این آب گرفته یا حدث از بین رفته و یا طهارت بدنش.

-این بود تصویر فرض سوّم که حکمش بعداً خواهد آمد.

-نکته: در مثالهای مذکور یک نکته مشترک وجود دارد و آن علم اجمالی به ارتفاع حالت سابقه در احدهماست.

*جهت فارق و یا وجه افتراق مثالهای فوق الذکر چیست؟

اینستکه:

۱- اگر در اولی هردو اصل جاری شده و علم اجمالی نادیده گرفته شود، مخالفت قطعیه با علم اجمالی لازم می آید.

۲- در دوّمی هم اگر هردو اصل جاری شده و علم اجمالی نادیده گرفته شود مخالفت با اجماع لازم می آید و نه علم اجمالی.

۳- در مثال سوّم اگر علم اجمالی را نادیده گرفته و هردو استصحاب را جار کنیم و بر هردو هم اثر مترتب کنیم نه مخالفت قطعیه عملیه با علم اجمالی لازم می آید و نه مخالفت با اجماع.

۴- گاهی هم ما علم اجمالی داریم به اینکه یکی از دو حالت سابقه اش را از دست داده است، لکن اگر در اینجا علم اجمالی را نادیده گرفته و در هردو اصل جاری کنیم، مخالفت قطعیه عملیه با علم اجمالی لازم نمی آید، منتهی یکی دارای اثر بوده و دیگری فاقد اثر است، مثل اینکه:

-شخصی، کسی را وکیل قرار داده که برود و برای او مملوکی را بخرد، وکیل رفت و برای او یک جاریه خریداری کرده نزد او می آورد.

-موکل می گوید من تو را وکیل کرده بودم در خریدن عبد و نه جاریه.

-وکیل می گوید:خیر،وکیل کرده بودی در خریدن جاریه.

-خوب شخص مزبور که قبلا این فرد را وکیل نکرده بود،نه در شراء عبد و نه در شراء جاریه.

*اگر ما به نحو بدوی شک می کردیم که آیا این شخص او را در شراء عبد وکیل کرده یا در شراء جاریه؟

-دو تا اصل عدم جاری کرده می گفتیم اصل اینستکه:لم یوکل فی شراء العبد،و اصل اینستکه:لم یوکل فی شراء الجاریه،عیبی هم نداشت.

*اَمَّا در اینجا علم اجمالی داریم به اینکه(وگله فی شراء احدهما)و این علم اجمالی ما باعث می شود که اگر دو اصل جاری کنیم،آن دو اصل باهم تعارض کنند.

-البته اگر این علم اجمالی خود را نادیده گرفته و دو اصل مذکور را جاری کنیم،مخالفت قطعیه عملیه با علم اجمالی لازم نمی آید بلکه مخالفت احتمالیه پیش می آید.و لذا می توانند که جاریه را پس بدهند و...

-اجماع هم قائم نشده است که این دو تا اصل را در اینجا جاری نکنید.

-هر دو اصل هم دارای اثر شرعی نیستند بلکه یکی از آن دو اصل دارای اثر است فی المثل:

-الاصل عدم توکیل فی شراء العبد،اثری ندارد،خوب او هم عبدی نخریده است.

-اَمَّا الاصل عدم توکیل فی شراء الجاریه،دارای اثر است و اثرش هم اینستکه معامله تو باطل شده است،جاریه را پس بده.

*جهت فارقۀ فرض یا صورت چهارم با آن سه فرض قبلی چیست؟

-اینستکه:یکی از دو اصل در اینجا دارای اثر شرعی است.

*جناب شیخ نظر حضرتعالی در رابطه با صور و فروض چهارگانه فوق چیست؟

-در فرض اول و دوم،نه جای ترجیح وجود دارد که احدهما را بر دیگری ترجیح بدهید و نه جای تخییر هست که به شما بگویند احد الاصلین را اختیار کنید بلکه دو تا اصل باهم تعارض و تساقط و يرجع الی اصل ثالث،یعنی:

-در مثال اول که دو تا آب بود و ما اجمالا می دانستیم که یکی صار نجسا.

-هیچیک از دو آب هم دارای مرجح نمی باشد تا که شما یکی را بر دیگری ترجیح بدهید و لذا تعارض و تساقط و يرجع الی الاصل،یرجع الی القاعده الاحتیاط فی شبهه المحصوره.چرا که

شبهه شما در اینجا محصوره است و جای قاعده احتیاط.

-در مثال دوّم که تتمیم الماء النّجس کّرّا بطاهر بود، استصحاب طهارت یک نصف با استصحاب نجاست آن یک نصف دیگر تعارضاً و تساقطاً.

-در نتیجه يرجع الی قاعده الطهاره، یعنی:

-این آبی که به حدّ کّرّ رسیده است پاک است یا نجس، قاعده ایجاب می کند که پاک است، چرا که کلّ شیء لک طاهر، حتی تعرف...

نکته: بعضی خیال کرده اند که تعارضاً و تساقطاً یک قانون کلی است و در همه جا جاری می شود، خیر، اینکه می گوئیم تساقطاً بدین خاطر است که:

-در ما نحن فیه، لا تنقض الیقین بالشک، شامل استصحابین متعارضین نمی شود. چرا؟

-زیرا ادلّه لا تنقض گفته لا تنقض الیقین بالشک بل انقضه بیقن اخر.

-حال از شما می پرسیم که لا تنقض را در انائین مشتبهین چگونه اجرا می کنید؟

۱- انگشت روی این یکی اناء گذاشته می گوئیم قبلاً- پاک بود، اکنون نمی دانم که پاک است یا نجس؟ ادله می گوید لا تنقض الیقین بالشک.

۲- انگشت روی آن یکی اناء گذاشته می گوئیم قبلاً- پاک بود اکنون نمی دانم که پاک است یا نجس؟ ادله... می گوید: لا تنقض الیقین بالشک.

-از شما می پرسیم که پس (انقضه بیقین اخر) کجا رفت؟ شما هم که یقین دارید که یکی از آن دو اناء نجس است.

-به عبارت دیگر: شارع همانطور که فرموده لا تنقض الیقین بالشک، همانطور هم فرموده بل انقضه بیقین اخر.

-در اینجا هم شما می دانید که یکی از این دو اناء پاک بود اکنون هم پاک است و یکی پاک بود و اکنون نجس است.

-بنابراین: اگر بخواهید در هر دو لا تنقض الیقین بالشک را اجرا کنید با ذیل حدیث یعنی بل انقضه بیقین اخر مخالفت کرده ای و حال آنکه شما در اینجا یقین اخر داری.

-به عبارت دیگر: شما به صدر حدیث عمل کرده و با ذیل حدیث مخالفت نموده اید.

-به عبارت دیگر: اگر در هر دو اصل را اجرا کنید یلزم من العمل به، عدم العمل به.

*اگر بگوئید که اصل را در یکی از آن دو اجرا می کنیم از شما می پرسیم که در کدام یکی؟ یکی که لا تنقض گفته یا یکی که شما خود می خواهید؟

-اگر بگوئید یکی را که لا تنقض گفته از شما می پرسیم که در کجای لا تنقض نوشته کدام یکی را عمل کن.

-اگر بگوئید که خودم یکی از آن دو را انتخاب کرده و سپس لا- تنقض را در آن اجرا می کنم به شما می گوئیم که این ترجیح بلامرجح است چگونه شما بدون اذن شارع یکی را از پیش خود تعیین می کنید.

*اگر بگوئید لا تنقض را در مفهوم کلی احدهما اجرا می کنم بخاطر اینکه مفهوم احد کلی است، به شما می گوئیم که موارد استصحاب در خارج موارد مشخصه ای هستند مثل اینکه بگوئیم این اناء قبلا- پاک بود اکنون نمی دانم که پاک است یا نه؟ خوب جای اجرای لا تنقض است و هکذا آن یکی اناء و...

-به عبارت دیگر: ما در خارج مصداقی به عنوان احد پیدا نمی کنیم چرا که احد یک امر انتزاعی است یعنی اگر ما بخواهیم از دو تا کلی مثلا چیزی را برداشت کنیم، احدی را برداشت می کنیم و الا احد که مصداقا خارجیت ندارد.

-خلاصه اینکه عام می رود روی مصادیق یک کلی که در خارج آن مصادیق تحقق دارند.

*جناب شیخ برخی توهم کرده اند در اینجا که دو استصحاب تعارض می کنند جای تخییر است و نه تساقط، راه تخییر هم در اینجا همان چیزی است که در خبرین متعارضین بود وجه و دلیل آن هم این بود که ادلّه حجّیت شامل هر دو شده است منتهی هر تکلیفی مشروط به قدرت است.

-به عبارت دیگر: شمول مزبور ضمیمه شود به شرطیت قدرت در تکلیف و این دو ضمیمه شود به قبح ترجیح بلامرجح، نتیجه می دهد تخییر را بدین معنا که احدهما را اختیار کن. چه می فرمائید؟

-بله، تخییر در افراد یک عام راهائی دارد و لکن در اینجا راه تخییر بسته است.

-فی المثل: یک راه همین است که بگوئیم: دلیل شامل هر دو امر متعارض می شود تکلیف هم که مشروط به قدرت است، من هم عاجز از عمل کردن هستم، می گوید عاجزی یکی را عمل کن.

- اما دلیل شامل تعارض استصحابین نمی شود، چرا که یلزم من العمل به، عدم العمل به.

- به عبارت دیگر همان دلیلی که گفته لا تنقض الیقین بالشک، همان دلیل گفته بل انقضه بیقین اخر.

- به عبارت دیگر: همان دلیلی که نقض یقین سابق را حرام می کند همان دلیل نقض یقین سابق را با این یقین لاحق واجب می کند.

- شما هم که در اینجا یقین لاحق دارید و لذا یلزم من العمل به، عدم العمل به.

- و یا فی المثل: فرد کافری مرده است، من نمی دانم که دفن کافر واجب است یا حرام؟

آیا می توانیم در یکی از آن دو اصل براءت جاری کنم؟ خیر در هیچکدام براءت جاری نمی شود چرا که تعارضاً و تساقطاً.

- رفع ما لا یعلمون در هیچیک جاری نمی شود چرا که رفع ما لا یعلمون لکن لم یرفع ما یعلمون.

- بله آنی که نمی دانید از عهده شما برداشته شده لکن آنی را که می دانید که از عهده شما برداشته نشده.

- به عبارت دیگر: شما نمی دانید که دفن کافر واجب است چنانکه نمی دانید که دفن کافر حرام است لکن این را می دانید که بالاخره یک تکلیفی هست و لذا براءت اجرا نمی شود چونکه یلزم من العمل به، عدم العمل به. چرا؟

- زیرا اگر شما شک را در نظر می گیرید علم را هم باید در نظر بگیرید چونکه علم دارید که یا وجوب است یا حرمت.

- الحاصل: هر جا که دو اصل تعارض کنند نتیجه اش تساقط است چونکه دلیل شامل هر دو اصل نمی شود.

پس: تعارض استصحابین را قیاس نکنید به تعارض خبرین چونکه در تعارض خبرین، دلیل هر دو خبر را شامل می شود و لکن در تعارض استصحابین دلیل هر دو اصل را دربر نمی گیرد.

متن

ص: ۶۷۰

و أما الصورة الثالثة، و هي ما يعمل فيه بالاستصحابين.

فهو ما كان العلم الإجمالي بارتفاع أحد المستصحبين فيه غير مؤثر شيئاً، فمخالفته لا توجب مخالفته عملياً لحكم شرعي، كما لو توضأ اشتباهاً بمائع مردّد بين البول و الماء، فإنه يحكم ببقاء الحدث و طهاره الأعضاء استصحاباً لهما. و ليس العلم الإجمالي بزوال أحدهما مانعاً من ذلك؛ إذ الواحد المرّدّد بين الحدث و طهاره اليد لا يترتب عليه حكم شرعي حتى يكون ترتيبه مانعاً عن العمل بالاستصحابين، و لا يلزم من الحكم بوجود الوضوء و عدم غسل الأعضاء مخالفته عملياً لحكم شرعي أيضاً. نعم، ربّما يشكّل ذلك في شبهه الحكمية. و قد ذكرنا ما عندنا في المسألة في مقدمات حجّية الظنّ، عند التكلّم في حجّيه العلم.

ترجمه

صورتی که بر هر دو مستصحب اثر شرعی مترتب می شود

و اما صورت سوم، در حالیکه به هر دو استصحاب در آن عمل می شود (هم طهاره البدن و هم بقاء الحدث).

- پس: آن صورتی است که علم اجمالی به ارتفاع یکی از دو حالت سابقه تأثیری در آن ندارد، و لذا:

- مخالفت با علم اجمالی در اینجا موجب مخالفت عملیه با حکم شرعی نمی شود، چنانکه اگر شخصی از روی اشتباه با مایعی که مردّد بین بول و آب است وضوء بسازد، استصحاب می شود بقاء حدث (که اثر شرعی اش و جوب وضوء است) و استصحاب می شود بقاء طهارت اعضا (که اثر شرعی اش عدم جوب غسل اعضا برای نماز است).

و این علم اجمالی به زوال یکی از آن دو حالت سابقه مانع از اجراء استصحابین نیست چرا که بر آن واحد (یعنی زائلی) که مردّد میان حدث و طهارت دست است حکم شرعی مترتب نمی شود تا که ترتیب آن اثر شرعی مانع باشد از عمل به هر دو استصحاب، و از حکم به جوب وضوء و نشستن اعضا بدن نیز مخالفت عملیه با حکم شرعی لازم نمی آید.

- بله، چه بسا مخالفت با علم اجمالی (یعنی اجرای این دو اصل) در شبهه حکمیه (مثل

ص: ۶۷۱

اینکه دفن کافر واجب است یا حرام؟ مشکل است.

-تحقیقا هرچه در رابطه با این مسأله در نزد ما بود، در مسأله دوران بین المحذورین در مقدمات حجیت ظن، به هنگام بحث در حجیت علم، بیان کردیم.

*** تشریح المسائل:

*صورت سوّم از چهار صورت استصحابین متعارضین که منشاء تعارض آنها علم اجمالی است، چیست؟

-عبارتست از صورتی که از اجراء اصلین نه مخالفت عملیّه قطعیه ای پیش می آید و نه اجماعی بر عدم الجمع قائم است، مضافا بر اینکه هریک از دو اصل هم دارای اثر شرعی می باشند، فی المثل:

-شخصی از روی اشتباه با مایعی که مردّد است میان بول و آب وضو ساخته و لکن اکنون اجمالا علم پیدا کرده است که یا حالت سابقه حدث نفسانی را از دست داده است و در نتیجه پاک شده است و یا که حالت سابقه طهارت جسمانی و اعضاء وضو را از دست داده و اکنون بدن او متنجّس گردیده است:

۱- از یک طرف استصحاب بقاء حدث جاری می شود که اثر شرعی آن وجوب وضوء است یعنی که مکلف باید برود وضو بگیرد و نماز بخواند.

۲- از طرف دیگر استصحاب بقاء طهارت اعضاء جاری می شود که اثر شرعی آن عدم وجوب شستن اعضاء برای نماز است.

-در چنین موردی حکم اینستکه: هر دو استصحاب را جاری کرده و به علم اجمالی اعتنا نکند. چرا؟

-زیرا که علم اجمالی زمانی اثر دارد که موجب مخالفت عملیّه قطعیه با حکم شرعی شود و حال آنکه در این مورد چنین مخالفتی پیش نمی آید و لذا علم اجمالی منجر نمی باشد.

-بله، حداکثر مخالفتی که ممکن است پیش آید مخالفت التزامیه است. چرا که ما علم اجمالی به از بین رفتن یکی از دو حالت سابقه داشتیم. معدلک ملتزم شدیم به عدم زوال هر

دو لکن در مباحث گذشته آمد که مخالفت التزامیه با علم اجمالی مهم نمی باشد، آنکه مهم است مخالفت عملیه قطعیه است که در اینجا لازم نمی آید.

* پس مراد از (نعم؛ ربّما یشکل ذلك فی الشّبهه الحکمیه... الخ) چیست؟

- اینستکه: بله؛ در رابطه با شبهات حکمیه در برخی از موارد یک مخالفت عملیه تدریجیه ای پیش می آید، فی المثل:

- اجمالا می دانیم که جهر به بسم الله در صلوات اخفائیه، یا واجب و شرط صحّت است و یا حرام و مانع از صحّت است، حال اگر:

۱- از یک طرف استصحاب عدم وجوب جهر جاری می کنیم.

۲- از طرف دیگر استصحاب عدم حرمت در آن جاری می کنیم.

- اما خود به هیچیک از آن دو ملتزم نشویم، روشن است که در یک واقعه جهر را مرتکب می شویم و در واقعه دیگر اخفات را و بصورت تدریجی مخالفت عملیه پیش می آید.

* پس انما الکلام در چیست؟

- در اینستکه: آیا مخالفت قطعیه عملیه تدریجیه نیز مثل دفعیه حرام است یا نه؟

- در پاسخ باید گفت که در مباحث قطع و علم اجمالی و همچنین در مباحث اصاله الاحتیاط و اصاله التخییر به تناسب بحث در این رابطه نیز بحث شده است که می توانید رجوع کنید.

متن

و أمّا الصّوره الزّابعه، و هی ما یعمل فیہ بأحد الاستصحابین.

فهو ما کان أحد المستصحبین المعلوم ارتفاع أحدهما ممّا یكون موردا لابتلاء المکلف دون الآخر، بحيث لا یتوجّه علی المکلف تکلیف منجز یتربّث أثر شرعیّ علیہ. و فی الحقیقه هذا خارج عن تعارض الاستصحابین؛ إذ قوله: «لا تنقض الیقین» لا یشتمل الیقین الذی لا یتربّث علیہ فی لحقّ المکلف أثر شرعیّ بحيث لا تعلّق له به أصلا، كما إذا علم إجمالا بطرؤء الجنابه علیہ أو علی غیره، و قد تقدّم أمثله ذلك.

و نظیر هذا کثیر، مثل: أنّه علم إجمالا بحصول التّوکیل من الموکّل، إلا أنّ الوکیل یدّعی

و كالتة فى شىء، و الموكل ينكر توكيله فى ذلك الشىء، فإنه لا خلاف فى تقديم قول الموكل؛ لأصله عدم توكيله فيما يدعيه الوكيل، و لم يعارضه أحد بأن الأصل عدم توكيله فيما يدعيه الموكل أيضا.

و كذا لو تداعيا فى كون النكاح دائما أو منقطعاً، فإن الأصل عدم النكاح الدائم من حيث إنه سبب للإرث و وجوب النفقة و القسم. و يتضح ذلك بتتبع من التنازع فى أبواب الفقه.

ترجمه

مواردی که تنها بر یکی از دو استصحاب اثر مترتب می شود.

و اما صورت چهارم، صورتی است که در آن به یکی از دو استصحاب عمل می شود (چراکه یکی از آن دو فاقد اثر است).

-سپس آن در جایی است که یکی از دو مستصحابی که ارتفاع یکی شان معلوم است، مورد ابتلاى مکلف است و نه آن دیگری، به نحوی که تکلیف منجزی که اثری شرعی بر آن مترتب بشود متوجه مکلف نخواهد شد.

و در حقیقت اینگونه موارد خارج از تعارض استصحابین است، چراکه این فرمایش امام (علیه السلام) که می فرماید: لا تنقض اليقين بالشك... آن یقینی را که اثر شرعی در حق مکلف بر آن بار نمی شود، دربر نمی گیرد به نحوی که اصلی به این مکلف تعلق نمی گیرد، چنانکه وقتی جنابت یکی از دو طرف بالاجمال معلوم است (علم اجمالی بی اثر بوده و اصل عدم جنابت جاری می شود).

-البته؛ مثالهای مناسب با این مطلب (در شبهه محصوره) گذشت.

و نظیر این مطلب فراوان است مثل آنجا که حصول توكيل از جانب موكل اجمالا معلوم است جز اینکه وکیل ادعا می کند که وکالتش در چیزی مثل (مثلاً- شراء جاریه) است و حال آنکه موكل منكر وکالت او در شراء جاریه است که در اینصورت اختلافی در تقدم قول موكل نمی باشد چراکه اصل اینستکه موكل او را در شراء جاریه وکیل نکرده است و احدی هم با او معارضه نکرده و نگفته اصل اینستکه او وکیل نشده است در آن شراء العبدی که موكل آن را ادعا می کند (چونکه

ص: ۶۷۴

شراء العبد و عدم شراء العبد فاقد اثر بوده و شراء الجارية دارای اثر است).

و اینچنین است حکم اگر طرفین اختلاف کنند در اینکه نکاح دائمی بوده یا منقطع که اصل در اینجا عدم نکاح دائم است، چونکه عقد دائم است که سبب ارث و وجوب نفقه و حق السهم داشتن زوجه است.

و این مطلب با تتبع فراوان در فروع باب تنازعات در ابواب فقه روشن می شود.

*** تشریح المسائل:

* حاصل مطلب در صورت چهارم از صور چهارگانه ای که منشأ تعارض استصحابین علم اجمالی است چیست؟

- اینستکه: اگر منشأ تعارض دو استصحاب علم اجمالی به زوال و ارتفاع یکی از دو حالت سابقه باشد، از اجراء هر دو استصحاب نه مخالفت قطعیه عملیه با علم اجمالی پیش می آید و نه مخالف با اجماع است.

* پس انما الکلام در اینجا چیست؟

- اینستکه: هر دو اصل در اینجا مبتلا به نیستند و هر دو دارای اثر شرعی نمی باشند بلکه یکی از دو اصل مبتلا به مکلف بوده و دارای اثر شرعی است، لکن آن دیگری دارای اثر عملی شرعی نیست. فی المثل:

۱- دو نفر شلوار مشترک دارند لکن در آن منی دیده اند.

۲- هر یک از این دو نفر علم اجمالی دارند به اینکه یا خود و یا رفیقشان جنب شده است.

و اما این علم اجمالی در اینجا منجز تکلیف نبوده و اجراء هر دو اصل هم نسبت به یک نفر فاقد اثر است یعنی فی المثل:

- اجراء یک اصل برای زید دارای اثر است و آن استصحاب بقاء طهارت باطنی و عدم جنابت خود اوست که اثر آن عدم وجوب غسل، عدم حرمت ورود به مسجدین و عدم حرمت توقف در دیگر مساجد و... می باشد.

- اما: استصحاب عدم جنابت رفیقش عمرو بحال او مفید نبوده و مبتلا به او نمی باشد و لذا در حق وی اثری ندارد.

-بله، استصحاب مزبور برای خود عمرو سودمند است و لکن ربطی به زید ندارد و بالعکس.

*و یا فی المثل: دو نفر اتفاق دارند بر اینکه یکی دیگری را برای انجام معامله ای وکیل کرده است.

-اما اکنون در متعلق وکالت اختلاف دارند و فرض هم بر اینستکه وکیل رفته و مثلا جاریه ای خریده است.

-موکل می گوید: وکلتک فی شراء عبد لا جاریه، چرا تو رفته ای و جاریه خریده ای این خرید تو فاسد و باطل است.

-وکیل می گوید: وکلتی فی شراء جاریه و من رفته ام و مورد وکالت تو را انجام داده و جاریه خریده ام، سپس معامله من صحیح بوده و تو باید که ثمن را پردازی.

-پس: امکان ارکان هر دو استصحاب در اینجا تام است:

۱- الاصل عدم التوکیل فی شراء جاریه، که نتیجه آن بطلان شراء است.

۲- الاصل عدم لتوکیل فی شراء العبد، که فاقد اثر مستقیم است و لکن مثبت است یعنی که نتیجه می دهد که پس در شراء جاریه وکیل بوده است و لذا شراء او صحیح است لکن اصل مثبت حجت نیست.

-پس: اصل اول دارای اثر شرعی بوده و جاری می شود و لکن اصل دوم چون فاقد اثر شرعی است و بالفعل مبتلا به نیست، جاری نمی شود.

*و یا فی المثل: زن و مردی هر دو اتفاق نظر دارند که عقد نکاحی بین آنها انشاء شده است لکن در اینکه آن عقد دائمی بوده و یا منقطع باهم اختلاف دارند.

-زوج مدعی است که نکاح منقطع بوده است و نه دائم و لذا توی زن حق ارث، حق نفقه، سکنی نداشته و قسم یعنی همخوابگی با تو یک شب از هر چهار شب بر من واجب نیست.

-زوجه مدعی است که منقطع نبوده بلکه دائم بوده و تمام احکام شرعیّه مختصّه به نکاح دائم بر عقد ما بار می شود و همه آن حقوق مذکوره برای من محفوظ است. در اینجا نیز هر دو اصل جاری می شود:

۱- الاصل عدم النکاح الدائم که دارای اثر شرعی می باشد و مبتلا به می باشد.

۲- الاصل عدم النکاح المنقطع که فاقد اثر شرعی مستقیم است و...

*قبل از بیان حکم مسأله در صورت چهارم بفرمائید توجه به چه نکاتی ضروری است؟

۱- اینکه شرط اساسی جریان هر اصلی اینستکه: دارای اثر عملی باشد و الا اگر در مقام عمل مفید نباشد جاری نمی شود.

۲- اینکه علم اجمالی اگر بخواهد که منجز تکلیف بوده و مؤثر باشد و مخالفت قطعیه با آن حرام و موافقت قطعیه اش واجب باشد باید که دارای شرائط ذیل باشد:

*اینکه شبهه محصوره باشد و گرنه علم اجمالی در غیر محصوره موجب احتیاط نمی باشد.

*اینکه همه اطراف، محل ابتلاء باشند و گرنه اگر یکطرف مبتلا به باشد علم اجمالی مؤثر نمی باشد.

*اینکه هیچ طرفی معینا مورد اضطرار نباشد و گرنه تنجیزی در کار نخواهد بود.

*اینکه همه اطراف مقدور مکلف باشند و گرنه علم اجمالی مؤثر نمی باشد.

-بالجمله، اطراف شبهه باید بگونه ای باشند که اگر ما تفصیلا بدانیم که فلان مایع مثلا نجس واقعی است، خطاب تنجیزی اجتناب عن النجس می آید و هکذا نسبت به طرف دیگر.

-پس: اگر نسبت به یکطرف بر فرض علم تفصیلی خطاب منجز می آمد و لکن نسبت به طرف دیگر، حداکثر یک خطاب تعلیقی درست می شد که هرگاه مبتلا شدی باید اجتناب کنی، این علم اجمالی فاقد ارزش است.

*با توجه به دو نکته مذکور حکم مسأله در صورت چهارم چیست؟

-اینستکه: اگر یکی از دو استصحاب اثر عملی داشته باشد معینا همان جاری می شود و دیگر نوبت به استصحاب دیگر نمی رسد تا که تعارضی پیش آید یا نه. چرا؟

-بخاطر اینکه اخبار لا- تنقض که می گوید: نقض یقین به شک حرام است و مراد آن یقین است که دارای اثر عملی باشد را شامل نمی شود.

-همچنین ذیل اخبار که می گوید: بل انقضه بیقین اخر، مراد علم اجمالی مؤثر است.

-اما در ما نحن فیه یکی از دو اصل فاقد اثر بوده و علم اجمالی نسبت به آن منجز نیست تا سخن از اجراء هر دو اصل و تعارض و تساقط به میان آید، بلکه معینا اصل دارای اثر جاری می شود و لذا:

-در مثال اول استصحاب عدم جنابت خودش را جاری می کند. و در مثال دوم استصحاب عدم توکیل در شراء جاریه و در مثال سوم اصل عدم نکاح دائم جاری می شود.

*پس غرض شیخ از (و لک ان تقول بتساقط الاصلین...الخ) چیست؟

-اینستکه: راه دیگری نیز وجود دارد که همین نتیجه را می دهد و آن اینستکه:

-شما می توانید بر مبنای حجیت اصل مثبت از هر دو طرف اصل جاری کرده و در نتیجه تساقط و تعارضاً و سپس به اصولی که در ناحیه لوازم و مسببات جاری می شوند تمسک کرده و همان نتیجه را بگیریید که از اجراء اصل دارای اثر می گرفتید فی المثل:

-در مثال توکیل، اصل عدم توکیل در شراء جاریه نتیجه اش بطلان آن معامله است و اصل عدم توکیل در شراء عبد به برکت علم اجمالی معین می کند که پس تو وکیل در شراء جاریه بوده ای و لذا معامله تو صحیح است.

-این دو اصل سقوط کرده و در نتیجه يرجع الی اصل الاولی در معاملات که اصاله الفساد باشد، که نتیجه این طریقه با نتیجه طریقه قبلی که اجرای اصل اثر در باشد هماهنگ است.

-و یا در مثال نکاح، اصل عدم نکاح دائم مستقیماً اثرش عدم وجوب ارث، نفقه، قسم و...

می باشد، و اصل عدم نکاح منقطع به حکم علم اجمالی نتیجه می دهد که پس نکاح دائم منعقد شده است و لذا آثار مذکور مترتب می شود.

-آنگاه دو اصل مزبور تساقط کرده و شما به اصول دیگری از قبیل اصل برائت ذمه از وجوب نفقه و اصل عدم سبب ارث و...مراجعه کرده، که نتیجه آن با طریق قبلی یکی است.

*پس مراد شیخ از (الآن ذلك انما يتمشى في استصحاب الامور الخارجيه...الخ) چیست؟

اینستکه: طریق اخیر در استصحابات موضوعیه مثل توکیل و نکاح، با طریقه قبل یکی است و لکن در مثل واجدی المنی فی الثوب المشترك متفاوت است. چرا؟

-زیرا اگر اصل دیگری هم جاری کند و در اثر تعارض تساقط کنند باید که به قاعده اشتغال ذمه نسبت به صلوات مراجعه کند و نمازش را احتیاطاً اعاده نماید.

پس: این طریقه دوم محذور دارد و باید که معیناً از طریقه اول استفاده نمود.

*غرض ایشان از (ثم لو فرض في هذه الامثلة اثر لذلك الاستصحاب الاخر...الخ) چیست؟

-اینستکه: گاهی در همین مثالهایی که ذکر شد مطلب به گونه ای می شود که جریان هردو

ص: ۶۷۸

اصل بطور مستقیم دارای اثر شرعی می باشند فی المثل در مثال واجدی المنی فی الثوب المشترك اگر یکی از آن دو بخواهد به دیگری اقتدا کند یقیناً با یک خطابی مخالفت قطعیه می شود یا با خطاب لاتصل جنبا و یا بالاتصل مع الجنب.

و یا اگر یکی از آن دو دیگری را به دوش گرفته وارد مسجد کند یقیناً با خطاب لا تدخل جنبا مخالفت نموده است.

*خلاصه در اینگونه موارد نیز که همه اطراف علم اجمالی مبتلابه است حکم اینستکه:

ا- اگر از اجراء اصلین خالفت عملیه قطعیه با علم اجمالی پیش آید یا که اجراء هر دو اصل منافی با اجماع باشد جای اجرای آنها نیست بلکه جای تساقت و مراجعه به قواعد علم اجمالی است که اگر شبهه محصوره است و علم اجمالی معتبر است باید که احتیاط نمود و اگر غیر محصوره است که احتیاط ندارد.

و اما اگر دو محذور فوق را ندارد ملحق به صورت سوم می شود که هر دو اصل اثر دارد و هر دو جاری می شود محذور هم پیش نمی آید.

*حاصل مطلب در (و العلماء و ان كان ظاهراً الاتفاق علی عدم وجوب الفحص فی اجراء الاصول فی الشبهات الموضوعیه... الخ) چیست؟

اینستکه: اجراء اصول عملیه در شبهات حکمیّه از وظائف مجتهد است چرا که شرط اجراء اصل عبارتست از فحص و یأس از دست یابی به دلیل برخلاف که این امور در حوزه تخصص مجتهد است و مقلد توانائی چنین کاری را ندارد.

اما اجراء اصول در شبهات موضوعیه فاقد شرط مذکور است و لذا مقلد هم می تواند از اصل استفاده کند یعنی به محض اینکه حجیت استصحاب را از مجتهد دریافت نمود می تواند که آن را در مصادیقش اجراء کند.

*پس مراد از (الا انّ تشخیص سلامتها عن الاصول الحاکمه علیها... الخ) چیست؟

اینستکه: چون اصول در موضوعات نیز دارای حاکم و محکوم، سببی و مسببی، موضوعی و حکمی می باشد و تشخیص اینکه کدام اصل حاکم است و کدام محکوم کار ساده ای نیست و لذا باید که مقلد به درجه ای از علم رسیده باشد که از عهدۀ این کار برآید یا که مجتهد برای او بیان کند و الا باز هم دست مقلد در اینجا باز نیست.

-البته این نیز برمی گردد به تشخیص حکم شرعی چنانکه تشخیص حجیت اصل استصحاب و یا عدم حجیت آن نیز کار مجتهد است و از تشخیص موضوع خارج می باشد.

(تلخیص المطالب)

*عبارۀ اخرای مطالب در صورت چهارم در یک گفتمان ساده چیست؟

-اینستکه: در اینصورت نیز بخاطر علم اجمالی دو تا اصل باهم تعارض می کنند منتهی از این دو اصل یکی دارای اثر است و دیگری فاقد اثر و لذا می توانیم آن را که اثر دارد اجرا کنیم و آن را که فاقد اثر است اجرا نکنیم تا در نتیجه تعارض هم پیش نیاید.

-البته، مواردی که یکطرف علم اجمالی دارای اثر است و طرف دیگر آن بدون اثر، فراوان است مثل واجد فی المنی فی الثوب المشترك.

-در اینجا علم اجمالی وجود دارد به جنابت یکی از آن دو نفر لکن با اینکه علم اجمالی وجود دارد یکی از این اصلین اثر دارد و آن دیگری بی اثر است چرا؟

-زیرا که زید مثلاً استصحاب می کند عدم جنابتش را و یترتب علیه وجوب الغسل، جواز دخول در نماز بدون غسل و...

-اما این اصل تعارض نمی کند با اصالت عدم جنابت عمرو، چرا که اصالت عدم جنابت عمرو، نسبت به زید اثری ندارد، یعنی عمرو چه جنب باشد چه جنب نباشد، ربطی به زید ندارد.

-پس: اجرای اصل در جانب زید مخالفت عملیۀ ای ایجاد نمی کند گرچه مخالفت احتمالیۀ ایجاد می کند.

-یعنی وقتی که گفت اصل عدم جنابت است و غسل نکرد و بدون غسل نماز خواند، احتمال این هست که در واقع جنب بوده باشد. ولی خوب وقتی قاعده عدم جنابت را ایجاب کرد، احتمال فاقد تأثیر می شود و یترتب علیه الاثر.

-به عبارت دیگر: وقتی در احد طرفین علم اجمالی بر اثر شد، اصل در طرف دیگر بدون معارض جاری می شود.

*علت بی اثر بودن علم اجمالی در یکطرف چیست؟

-یکی اینستکه: آن طرف دیگر محلّ ابتلای این طرف یعنی عمرو نیست، یعنی عمرو جنب شده باشد یا نه ربطی به زید ندارد و بالعکس.

-یا فی المثل: دو اناء در اینجا موجود است و معلوم است که یکی از این دو اناء نجس است لکن یک اناء از آن زید است و یک اناء از آن عمرو.

-زید می تواند در اناء خودش اصل طهارت جاری کرده، آن را به مصرف برساند. چرا که شاید آن دیگری نجس باشد و نجس بودن اناء عمرو در حق زید اثری ندارد.

*و یا فی المثل: دو آب وجود دارد که یکی قلیل است و یکی کثر، یک قطره خون در یکی از این دو آب می افتد.

-اگر این قطره خون در آب کثر افتاده باشد، آب لا ینفعل و قطره خون اثری از خود بجای نگذاشته است.

-و اما اگر در آب قلیل افتاده باشد، شک می کنیم که پاک است یا نجس؟

پس: اصل در احد طرفین که آب قلیل باشد اثر دارد و لذا بلامانع اصل را جاری کرده می گوئیم اصل اینست که این آب پاک است، خوب آن یکی هم که کثر است یقیناً پاک است.

*و یا فی المثل: دو ظرف در اختیار فلان زید است که یکی آب است و یکی آب انار.

-زید مضطرّ یعنی بیمار است و برای معالجه بیماریش باید آب انار بخورد.

-قطره خونی در یکی از این دو ظرف می افتد لکن زید نمی داند که در آب انار افتاده است یا در آب مطلق.

-در اینجا نیز احد طرفین اثر دارد و طرف دیگر بی اثر است، یعنی:

-اگر قطره خون در آب انار افتاده باشد فاقد اثر است چرا که آب انار چه پاک باشد چه نجس او باید آن را بخورد.

-در طرف دیگر هم که شک دارد که پاک است یا نجس؟ خوب بلامانع اصل را جاری کرده آب را هم مصرف می کند.

-به عبارت دیگر: احد طرفین علم اجمالی دارای اثر و طرف دیگرش بی اثر است و لذا در طرفی که دارای اثر است می تواند اصل را جاری نمود.

*و یا فی المثل می توان مسأله وکالت را مثال زد و گفت:

-موکل می گوید: وکلتک فی شراء العبد دون الجاریه، وکیل می گوید: وکلتنی فی شراء الجاریه. دون العبد.

-وکیل هم که رفته و جاریه خریده و آورده است، حال:

-وکالت در شراء عبد و عدم وکالت در شراء عبد اثری ندارد چه موکل او را در این مورد وکیل کرده باشد یا نه؟ چونکه وکیل عبدی نخریده است.

-اما وکالت در شراء جاریه و عدم وکالت در شراء جاریه اثر دارد، چرا که وکیل رفته و جاریه خریده است، و لذا:

-اگر وکله فی شراء الجاریه، فعقد صحیح و ان لم یوکله فعقد فاسد.

-پس: یکطرف اثر دارد و طرف دیگر فاقد اثر است و لذا:

-اصل را در آن طرفی که دارای اثر است جاری کرده می گوید: الاصل عدم توکیل فی شراء الجاریه، پس عقد او فاسد است.

-اصالت عدم توکیل در شراء العبد هم که فاقد اثر بوده و لا یجری، یعنی که لا تنقض الیقین شامل اصلی که اثر بر آن مترتب نیست، نمی شود.

*و یا فی المثل: دو نفر اختلاف دارند که آیا عقدی که بین آنها واقع شده، دائمی بوده یا منقطع؟

-زنی را به ازدواج خود در آورده، بعد بین آنها نزاع پیدا شده بر اینکه یکی می گوید دائمی بوده و دیگری می گوید منقطع بوده است.

-خوب دائم و منقطع یک سری آثار مشترک دارند از جمله حلیه المباشره.

-در اینگونه امور شکی بوجود نمی آید که آیا بر هم حلال اند یا نه؟ بلکه قطعا بر هم حلال اند چه دائم باشد چه منقطع.

-شکی که پیش می آید نسبت به آثار مختصیه هریک از این دو عقد است مثل ارث بردن، منتهی این اثر مختصه در جانب عقد دائم وجود دارد و نه در جانب عقد منقطع و لذا اصالت عدم عقد منقطع تعارض نمی کند با اصالت عدم عقد دائم. چرا؟

-زیرا اصالت عدم عقد منقطع اثر ندارد تا اصل در آن جاری شود، اصلا لا تنقض شامل آن نمی شود، بلکه شامل طرف دائم می شود.

-پس: اگر عقد دائم بوده مسأله ارث مطرح می شود و الا اگر منقطع بوده باشد ارث نمی برد.

-اصل در اینجا عدم تحقق عقد دائم است فلا ترث، که ارثی وجود ندارد.

و یا فی المثل: زیدی به عمری ضربه ای وارد می کند. پس از مدتی مجنی علیه می میرد.

-جانی می گوید که عمر در اثر ضربه من نمرده است بلکه سم خورده و مرده، و لذا من ضامن دیه نیستم.

-ولی مجنی علیه ادعا می کند که او در اثر ضربه تو مرده است و لذا ضامن دیه او هستی.

-در اینجا اگرچه دو استصحاب به نظر می آید یکی استصحاب عدم شرب سم و یکی استصحاب عدم سرایت ضربه، و لکن استصحاب عدم شرب سم اثری ندارد، یعنی که شرب سم و عدم شرب سم فاقد اثر است.

-اثر در اینجا از آن مات بالشرایه او بدون الشرایه و لذا یک اصل جاری می شود به نام اصالت عدم سرایت.

به عبارت دیگر می گوئیم: اصل اینست که این ضربه سرایت نکرده است پس جانی ضامن دیه نیست.

-البته راه دیگری هم در اینجا وجود دارد که همین نتیجه را می دهد که لازم است به خود شرح مراجعه نمایید.

متن

و لك أن تقول بتساقط الأصلين في هذه المقامات و الرجوع إلى الأصول الآخر الجارية في لوازم المشتبهين، إلا أن ذلك إنما يتمشى في استصحاب الأمور الخارجيه، أما مثل أصله الطهاره في كل من واجدى المنى فإنه لا وجه للتساقط هنا.

ثم لو فرض في هذه الأمثله أثر لذلك الاستصحاب الآخر دخل في القسم الأول إن كان الجمع بينه و بين الاستصحاب مستلزما لطرح علم إجمالي معتبر في العمل، و لا- عبره بغير المعبر، كما في الشبهه الغير المحصوره. و في القسم الثاني إن لم يكن هناك مخالفه عمليه لعلم إجمالي معتبر.

فعليك بالتأمل في موارد اجتماع يقينين سابقين مع العلم الإجمالي- من عقل أو شرع أو غيرهما- بارتفاع أحدهما و بقاء الآخر.

ص: ۶۸۳

و العلماء و إن كان ظاهرهم الاتفاق على عدم وجوب الفحص في إجراء الأصول في الشبهات الموضوعية، و لازمه جواز إجراء المقلد لها بعد أخذ فتوى جواز الأخذ بها من المجتهد، إلا أن تشخيص سلامتها عن الأصول الحاكمة عليها ليس وظيفه كل أحد، فلا بد إما من قدره المقلد على تشخيص الحاكم من الأصول على غيره منها، و إما من أخذ خصوصيات الأصول السليمة عن الحاكم من المجتهد، و إلا فربما يلتفت إلى الاستصحاب المحكوم من دون التفاوت إلى الاستصحاب الحاكم.

و هذا يرجع في الحقيقة إلى تشخيص الحكم الشرعي، نظير تشخيص حجته أصل الاستصحاب و عدمها. عصمنا الله و إخواننا من الزلل، في القول و العمل، بجاه محمد و آله المعصومين، صلوات الله عليهم أجمعين.

ترجمه

تنبهات:

تنبیه اوّل

- شما می توانید که در اینگونه موارد (که یک اصل مثبت است و یکی غیر مثبت) قائل به تساقط اصلین شده و به اصول دیگری (مثل اصالت فساد شراء الجاریه، اصالت عدم ارث زوج و زوجه) که در مشتبهین (یعنی خود آثار) جاری می شوند رجوع کنید، جز اینکه این طریق در استصحاب امور خارجیه (مثل توكیل و نکاح و...) با طریقه قبل یکی است، امّا در مثل اصاله الطهاره (یعنی استصحاب عدم جنابت در هر یک از واجدی المنی...) فرق می کند. چونکه دلیلی بر تساقط هر دو اصل در اینجا وجود ندارد. (و باید که معینا از طریقه اوّل استفاده شود).

تنبیه دوّم

- سپس اگر فرض شود که در این مثالها (که در صورت چهارم ذکر گردید) برای اجرای هر دو اصل اثر شرعی وجود دارد:

۱- اگر جمع میان دو استصحاب، مستلزم مخالفت قطعی با علم اجمالی باشد که در عمل معتبر است (چنانکه در مثال واجدی المنی... اگر یکی از آن دو نفر بخواهد به دیگری اقتدا کند با خطاب لا- تصل جنباً یا بالاتصل مع الجنب مخالفت می شود و...) داخل در قسم اوّل می شود

ص: ۶۸۴

(که جای تساقت و مراجعه به قواعد علم اجمالی است) در حالیکه اعتباری برای علم اجمالی غیر معتبر یعنی شبهه غیر محصوره وجود ندارد.

۲-و اگر اجراء اصلین در آنجا مستلزم مخالفت عملیه با علم اجمالی معتبر نباشد داخل در قسم دوّم (و یا بهتر بگوئیم داخل در قسم سوّم) می شود (مثل اینکه در همان مثال واجدی المنی هریک از طرفین به نوبت خود اصالت عدم جنابت جاری کرده و از آن استفاده نماید).

-پس: شما موظف هستید به تأمل در مواردی که دو یقین سابق با وجود علم اجمالی از جانب شرع یا عقل یا غیرهما به ارتفاع یکی از آن دو بقاء آن دیگری، با یکدیگر جمع شده اند.

تنبيه سوّم

-و علماء نیز اگرچه ظاهر عبارتشان اتفاق نظر بر عدم وجوب فحص در اجراء اصول در شبهات موضوعیه است و لازمه این عدم الفحص در شهادت موضوعیه جواز اجراء این اصول توسط مقلد در آن شبهات است. البته بعد از آنی که جواز اخذ بالاصول را از مجتهد دریافت نمود، لکن تشخیص سلامت این اصل از اصول حاکم بر آن کار هرکسی نیست.

-پس: به ناچار مقلد یا باید دارای قدرت تشخیص اصول حاکم از غیر حاکم را داشته باشد و یا امکان اخذ دانه دانه اصول سالمه از اصول حاکم از مجتهد را داشته باشد و الا چه بسا مقلد متوجه می شود به استصحاب محکوم (مثلاً استصحاب طهارت آب) بدون اینکه توجه کند به استصحاب حاکم (مثل استصحاب نجاست ید).

-و این (که گفته شد مقلد برای تشخیص حاکم از محکوم نیاز به مجتهد دارد) در حقیقت برمی گردد به تشخیص حکم شرعی (و نه تشخیص موضوع) مثل تشخیص حجیت اصل استصحاب و عدم حجیت آن.

*** (تلخیص المطالب)

*حاصل مطلب در تنبیه اوّل چیست؟

-اینستکه: در مواردی که گفته شد یکطرف دارای اثر است و طرف دیگر فاقد اثر است و لذا باید اصل را در آن طرفی که اثر دارد جاری کرد و در طرف دیگر جاری نکرد تا تعارض پیش نیاید، آمدم و طرف دیگر نیز دارای اثر بود، منتهی اثر هریک جدای از اثر آن دیگری بود چه؟

- اگر هر دو طرف دارای اثر هستند و لکن موجب مخالفت عملیه نمی باشند، اینصورت ملحق به صورت سوّم می شود.

- یعنی همانطور که در آن صورت هم استصحاب طهارت بدن می کردیم و هم استصحاب بقاء حدث و هریک دارای اثری بود و مخالفت عملیه ای هم لازم نمی آمد در اینجا نیز که هر دو دارای اثر بوده و مخالفت عملیه ای هم پیش نمی آید دو اصل جاری می شود.

- فی المثل: می توان مثال واجدی المنی فی الثوب المشترك در صورت چهارم را، مثال برای صورت سوّم قرار داد. چرا؟

- زیرا اینگونه نیست که یکطرف اثر داشته باشد و یکطرف اصلا اثر نداشته باشد بلکه هر دو طرف دارای اثراند لکن هر کدام برای یک نفر.

- اصالت عدم جنابت زید مثلا اثر دارد برای زید، اصالت عدم جنابت عمرو هم اثر دارد برای عمرو. و لذا مثل توکیل نیست که یکی دارای اثر باشد و دیگری فاقد اثر.

- سپس: در اینجا مخالفت عملیه با علم اجمالی لازم نمی آید چونکه دو نفر هستند و هریک برای خود اصل جاری کرده و به نوبه خود اثر بر آن مترتب می کند.

- هیچیک از این دو نفر هم قطع به مخالفت عملیه پیدا نمی کنند بلکه هریک احتمال مخالفت می دهد.

* اگر فرض مسأله به نحوی باشد که اجرای هر دو اصل دارای اثر باشد و لکن اجرای هر دو اصل مستلزم مخالفت عملیه با علم اجمالی باشد چه؟

- يلحق به صورت اول. چرا که در آنجا بود که انائین مشتبّهین بود و اگر در هر دو اصل طهارت جاری می کرد مرتکب به شرب نجس می شد و این مخالفت عملیه با علم اجمالی بود.

الحاصل: گفته شد که اصلین در صورت اول تعارضا و تساقطا و يرجع الی اصل اخر و هو الاحتیاط.

- احتیاط هم می گوید اشتغال یقینی مستدعی برائت یقینیه است.

* حاصل مطلب در تنبیه بعدی چیست؟

- اینستکه: اصل برائت گاهی در شبهه حکمیّه جاری می شود و گاهی در شبهه موضوعیه.

- شبهه موضوعیه مثل اینکه شک داریم که این آب حلال است یا حرام؟ اصل حلیت جاری

می کنیم.

-شبهه حکمیّه مثل اینکه شک داریم که شرب تن حلال است یا حرام؟ اصل برائت جاری می کنیم.

-انما الکلام در اینستکه: جریان اصل در شبهه حکمیّه وظیفه مجتهد است. لکن جریان اصل در شبهه موضوعیّه به نحوی است که هم مجتهد می تواند آن را جاری کند هم مقلد. چرا؟

-زیرا در شبهه حکمیّه اول باید فحص شود و پس از یأس، برائت جاری شود. و حال آنکه در شبهه موضوعیّه بدون نیاز به فحص می توان برائت جاری کرد.

-به عبارت دیگر: اجراء ادله و اصول در احکام وظیفه مجتهد است و لکن اجراء ادله و اصول در موضوعات از جمله قاعده ید، قاعده سوق و... را مقلد هم می تواند اجراء کند.

*انما الکلام از این مطلب چیست؟

-اینستکه: استصحابی که مسأله مورد بحث ماست گاهی در شبهه حکمیّه جاری می شود و گاهی در شبهات موضوعیّه.

-البته جریان آن در شبهات حکمیّه وظیفه مجتهد است چرا که فحص لازم دارد لکن اجرای آن در موضوعات از مقلد هم برمی آید.

-البته ناگفته نماند که مقلد قادر به تشخیص بعضی جهات نیست مثلاً ممکن است که مقلد متوجه به احد استصحابین باشد و لکن متوجه آن دیگری نباشد. یعنی:

-امکان دارد اصل محکوم را غفله جاری کند به جای اصل حاکم، مثلاً دستش را که سابقاً نجس بود ولی اکنون نمی داند که پاک شده یا نه؟ بزند به آبی که قبلاً پاک بود که حکم این آب نجاست است. چرا؟

زیرا: او نمی داند که دستش پاک نشده بود یا نه؟ استصحاب می کند بقاء نجاست دستش را نتیجه نجاست دستش، انفعال این آب است.

پس: باز هم باید که اصول را در شبهات موضوعیّه نیز مجتهد اجراء کند و اوست که باید تذکر دهد که کجا حاکم است و کجا محکوم.

و صَلَّى اللهُ عَلَى مُحَمَّدٍ وَآلِهِ الطَّاهِرِينَ

بسمه تعالی

هَلْ يَسْتَوِي الَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَالَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ

آیا کسانی که می‌دانند و کسانی که نمی‌دانند یکسانند؟

سوره زمر / ۹

مقدمه:

موسسه تحقیقات رایانه ای قائمیه اصفهان، از سال ۱۳۸۵ هـ. ش تحت اشراف حضرت آیت الله حاج سید حسن فقیه امامی (قدس سره الشریف)، با فعالیت خالصانه و شبانه روزی گروهی از نخبگان و فرهیختگان حوزه و دانشگاه، فعالیت خود را در زمینه های مذهبی، فرهنگی و علمی آغاز نموده است.

مرامنامه:

موسسه تحقیقات رایانه ای قائمیه اصفهان در راستای تسهیل و تسریع دسترسی محققین به آثار و ابزار تحقیقاتی در حوزه علوم اسلامی، و با توجه به تعدد و پراکندگی مراکز فعال در این عرصه و منابع متعدد و صعب الوصول، و با نگاهی صرفاً علمی و به دور از تعصبات و جریانات اجتماعی، سیاسی، قومی و فردی، بر مبنای اجرای طرحی در قالب «مدیریت آثار تولید شده و انتشار یافته از سوی تمامی مراکز شیعه» تلاش می نماید تا مجموعه ای غنی و سرشار از کتب و مقالات پژوهشی برای متخصصین، و مطالب و مباحثی راهگشا برای فرهیختگان و عموم طبقات مردمی به زبان های مختلف و با فرمت های گوناگون تولید و در فضای مجازی به صورت رایگان در اختیار علاقمندان قرار دهد.

اهداف:

۱. بسط فرهنگ و معارف ناب ثقلین (کتاب الله و اهل البیت علیهم السلام)
۲. تقویت انگیزه عامه مردم بخصوص جوانان نسبت به بررسی دقیق تر مسائل دینی
۳. جایگزین کردن محتوای سودمند به جای مطالب بی محتوا در تلفن های همراه، تبلت ها، رایانه ها و ...
۴. سرویس دهی به محققین طلاب و دانشجو
۵. گسترش فرهنگ عمومی مطالعه
۶. زمینه سازی جهت تشویق انتشارات و مؤلفین برای دیجیتالی نمودن آثار خود.

سیاست ها:

۱. عمل بر مبنای مجوز های قانونی
۲. ارتباط با مراکز هم سو
۳. پرهیز از موازی کاری

۴. صرفا ارائه محتوای علمی

۵. ذکر منابع نشر

بدیهی است مسئولیت تمامی آثار به عهده ی نویسنده ی آن می باشد .

فعالیت های موسسه :

۱. چاپ و نشر کتاب، جزوه و ماهنامه

۲. برگزاری مسابقات کتابخوانی

۳. تولید نمایشگاه های مجازی: سه بعدی، پانوراما در اماکن مذهبی، گردشگری و...

۴. تولید انیمیشن، بازی های رایانه ای و ...

۵. ایجاد سایت اینترنتی قائمیه به آدرس: www.ghaemiyeh.com

۶. تولید محصولات نمایشی، سخنرانی و...

۷. راه اندازی و پشتیبانی علمی سامانه پاسخ گویی به سوالات شرعی، اخلاقی و اعتقادی

۸. طراحی سیستم های حسابداری، رسانه ساز، موبایل ساز، سامانه خودکار و دستی بلوتوث، وب کیوسک، SMS و...

۹. برگزاری دوره های آموزشی ویژه عموم (مجازی)

۱۰. برگزاری دوره های تربیت مربی (مجازی)

۱۱. تولید هزاران نرم افزار تحقیقاتی قابل اجرا در انواع رایانه، تبلت، تلفن همراه و... در ۸ فرمت جهانی:

JAVA.۱

ANDROID.۲

EPUB.۳

CHM.۴

PDF.۵

HTML.۶

CHM.۷

GHB.۸

و ۴ عدد مارکت با نام بازار کتاب قائمیه نسخه :

ANDROID.۱

IOS.۲

WINDOWS PHONE.۳

WINDOWS.۴

به سه زبان فارسی ، عربی و انگلیسی و قرار دادن بر روی وب سایت موسسه به صورت رایگان .

در پایان :

از مراکز و نهادهایی همچون دفاتر مراجع معظم تقلید و همچنین سازمان ها، نهادها، انتشارات، موسسات، مؤلفین و همه

بزرگوارانی که ما را در دستیابی به این هدف یاری نموده و یا دیتا های خود را در اختیار ما قرار دادند تقدیر و تشکر می
نماییم.

آدرس دفتر مرکزی:

اصفهان - خیابان عبدالرزاق - بازارچه حاج محمد جعفر آواده ای - کوچه شهید محمد حسن توکلی - پلاک ۱۲۹/۳۴ - طبقه
اول

وب سایت: www.ghbook.ir

ایمیل: Info@ghbook.ir

تلفن دفتر مرکزی: ۰۳۱۳۴۴۹۰۱۲۵

دفتر تهران: ۰۲۱ - ۸۸۳۱۸۷۲۲

بازرگانی و فروش: ۰۹۱۳۲۰۰۰۱۰۹

امور کاربران: ۰۹۱۳۲۰۰۰۱۰۹



مرکز تحقیقات رایانگی

اصفهان

گامی

WWW



برای داشتن کتابخانه های تخصصی
دیگر به سایت این مرکز به نشانی

www.Ghaemiyeh.com

www.Ghaemiyeh.net

www.Ghaemiyeh.org

www.Ghaemiyeh.ir

مراجعه و برای سفارش با ما تماس بگیرید.

۰۹۱۳ ۲۰۰۰ ۱۰۹

