



مرکز تحقیقات اسلامی

اصفهان

گامی



عمران
علیه السلام

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

حکومت حقیقت، اقتسام قلمرو

جلد دوم

(بخش ششم)

اساتذہ مجتہبی نور محمدی

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

حکم: حقیقت، اقسام، قلمرو

نویسنده:

آیت الله سید مجتبی نورمفیدی

ناشر چاپی:

مرکز فقهی ائمه اطهار (علیهم السلام)

ناشر دیجیتال:

مرکز تحقیقات رایانه‌ای قائمیه اصفهان

فهرست

۵	فهرست
۲۹	حکم: حقیقت، اقسام، قلمرو جلد ۲
۲۹	مشخصات کتاب
۳۰	اشاره
۳۴	فهرست اجمالی
۴۴	بخش ششم: تقسیمات حکم
۴۶	اشاره
۴۸	مبحث اول: حکم واقعی و ظاهری
۴۸	اشاره
۵۰	فصل اول: بررسی نظریات مختلف پیرامون حکم ظاهری
۵۰	اشاره
۵۲	گفتار اول اصطلاحات حکم ظاهری
۵۲	اشاره
۵۲	اصطلاح اول
۵۳	اصطلاح دوم
۵۴	اصطلاح سوم
۵۴	اصطلاح چهارم
۵۶	گفتار دوم تنقیح موضوع بحث
۵۶	اشاره
۵۷	نکته اول
۵۸	نکته دوم
۶۰	گفتار سوم آرا و انظار
۶۰	۱. نظریه مشهور
۶۱	۲. نظریه محقق خراسانی

۶۳	۳. نظریه محقق نائینی
۶۷	۴. نظریه امام خمینی
۶۸	۵. نظریه محقق عراقی
۷۰	۶. نظریه شهید صدر
۷۴	گفتار چهارم نظریه برگزیده
۷۴	اشاره
۷۵	مقام اول: امارات
۷۵	اشاره
۷۶	مقدمه اول
۷۶	۱. مسلک سببیت
۷۸	تفاوت سببیت اشعری و معتزلی
۷۸	بررسی مسلک سببیت
۸۰	۲. مصلحت سلوکی
۸۲	بررسی مسلک مصلحت سلوکی
۸۴	۳. مسلک طریقت
۸۴	حق در مسئله
۸۶	مقدمه دوم
۸۸	مقدمه سوم
۹۰	نتیجه
۹۰	مقام دوم: اصول عملی
۹۰	اشاره
۹۱	مقدمه اول
۹۱	مقدمه دوم
۹۲	مقدمه سوم
۹۴	نتیجه
۹۵	گفتار پنجم بررسی اشکالات نظریه برگزیده

۹۵ اشاره
۹۶ اشکال اول
۹۷ پاسخ
۹۹ نکته
۹۹ اشکال دوم
۱۰۰ پاسخ
۱۰۰ اشکال سوم
۱۰۱ پاسخ
۱۰۳ گفتار ششم مبعدات حکم ظاهری
۱۰۳ اشاره
۱۰۳ مبعد اول
۱۰۴ مبعد دوم
۱۰۵ مبعد سوم
۱۰۶ فصل دوم: آثار پذیرش یا انکار حکم ظاهری
۱۰۶ اشاره
۱۰۸ گفتار اول اجزا
۱۰۸ اشاره
۱۱۰ ۱ . نظر محقق خراسانی
۱۱۱ ۲ . نظر محقق نائینی
۱۱۲ ۳ . نظر محقق عراقی
۱۱۳ نظر برگزیده
۱۱۳ الف) امارات
۱۱۴ ب) اصول عملی
۱۱۵ وجه تفصیل بین امارات و اصول در نظر برگزیده
۱۱۶ تنبیه
۱۱۷ گفتار دوم جریان استصحاب در مؤدای امارات

۱۲۰	فصل سوم: خاستگاه جمع بین حکم واقعی و ظاهری
۱۲۰	اشاره
۱۲۲	مق_دم_ه
۱۲۵	گفتار اول ادله ابن قبه بر عدم امکان تعبد به ظن
۱۲۵	اشاره
۱۲۵	دلیل اول
۱۲۶	دلیل دوم
۱۲۸	گفتار دوم محذورات تعبد به ظن
۱۲۸	اشاره
۱۲۹	۱. محذور مربوط به خطاب
۱۲۹	۲. محذور مربوط به ملاک حکم
۱۳۰	۳. محذور مربوط به مبادی حکم
۱۳۰	۴. محذور مربوط به لازم خطاب
۱۳۱	نظر محقق خراسانی درباره محذورات
۱۳۱	اشاره
۱۳۱	محذور اول
۱۳۱	محذور دوم
۱۳۲	محذور سوم
۱۳۲	نظر محقق نائینی درباره محذورات
۱۳۳	نظر مختار
۱۳۵	گفتار سوم تنقیح موضوع بحث
۱۳۵	اشاره
۱۳۵	مطلب اول
۱۳۷	مطلب دوم
۱۴۰	خاتمه مبحث اول: تشریح قول به غیر علم
۱۴۰	اشاره

۱۴۲	مقدمه
۱۴۳	گفتار اول بررسی اقوال
۱۴۳	اشاره
۱۴۳	قول اول
۱۴۶	قول دوم
۱۴۷	تنقیح موضوع بحث
۱۴۸	نظر برگزیده
۱۴۸	اشاره
۱۴۹	صورت اول
۱۵۰	صورت دوم
۱۵۰	صورت سوم
۱۵۱	صورت چهارم
۱۵۱	بررسی صورت سوم و چهارم
۱۵۲	گفتار دوم نسبت تشریح و قول به غیر علم
۱۵۲	اشاره
۱۵۲	اشکال
۱۵۳	پاسخ
۱۵۳	نتایج
۱۵۷	گفتار سوم مولویت حرمت تشریح و قول به غیر علم
۱۵۷	اشاره
۱۵۸	کلام محقق نائینی
۱۶۰	بررسی کلام محقق نائینی
۱۶۰	نظر برگزیده
۱۶۲	گفتار چهارم ادله حرمت تشریح و قول به غیر علم
۱۶۲	اشاره
۱۶۲	ادله حرمت تشریح

۱۶۲	اشاره
۱۶۲	دلیل اول: آیات
۱۶۳	دلیل دوم: روایات
۱۶۴	دلیل سوم: اجماع
۱۶۵	دلیل چهارم: عقل
۱۶۵	ادله حرمت قول به غیر علم
۱۶۵	اشاره
۱۶۵	دلیل اول: آیات
۱۶۶	دلیل دوم: اجماع
۱۶۷	بررسی دلیل دوم
۱۶۷	دلیل سوم: عقل
۱۶۸	دلیل چهارم: روایات
۱۷۰	مبحث دوم: حکم تکلیفی و وضعی
۱۷۰	اشاره
۱۷۲	فصل اول: بررسی نظریات مختلف پیرامون تعریف حکم تکلیفی و حکم وضعی
۱۷۲	اشاره
۱۷۴	مقدمه
۱۷۴	بررسی صحت تقسیم
۱۷۸	گفتار اول نظریه محقق نائینی و بررسی آن
۱۷۸	نظریه محقق نائینی
۱۷۹	بررسی نظریه محقق نائینی
۱۸۰	موضع اول
۱۸۱	موضع دوم
۱۸۴	گفتار دوم نظریه امام خمینی و بررسی آن
۱۸۴	اشاره
۱۸۵	نظریه برگزیده

۱۸۶	تنبيه: بساطت احكام تكليفى
۱۸۶	قول اول: تركيب
۱۸۶	قول دوم: بساطت
۱۸۷	نظر برگزيده
۱۸۸	فصل دوم: كيفيت تغاير احكام تكليفى
۱۸۸	اشاره
۱۹۰	مقدمه
۱۹۲	گفتار اول نظريه تغاير به بعض ذات و بررسى آن
۱۹۲	اشاره
۱۹۲	تقرير اول
۱۹۲	بررسى تقرير اول
۱۹۳	تقرير دوم
۱۹۳	بررسى تقرير دوم
۱۹۴	تقرير سوم
۱۹۴	بررسى تقرير سوم
۱۹۴	تقرير چهارم
۱۹۵	بررسى تقرير چهارم
۱۹۵	تقرير پنجم
۱۹۶	گفتار دوم نظريه تغاير به مقارنات و بررسى آن
۱۹۶	نظريه مرحوم آيه الله بروجردى
۱۹۷	بررسى نظريه مرحوم آيه الله بروجردى
۱۹۸	گفتار سوم نظريه تغاير تشكيكى و بررسى آن
۱۹۸	اشاره
۱۹۸	كلام مرحوم آخوند
۱۹۹	كلام محقق عراقى
۱۹۹	بررسى نظريه تغاير تشكيكى

۲۰۰	فصل سوم: محدوده احکام تکلیفی
۲۰۰	اشاره
۲۰۲	مقدمه
۲۰۳	گفتار اول شبهه کعبی و بررسی آن
۲۰۳	اشاره
۲۰۴	شبهه کعبی
۲۰۴	بررسی شبهه کعبی
۲۰۵	بررسی مقدمه اول
۲۰۵	بررسی مقدمه دوم
۲۰۵	بررسی مقدمه سوم
۲۰۷	گفتار دوم اباحه، حکم تکلیفی یا وضعی؟
۲۰۷	اشاره
۲۰۸	قول اول
۲۰۹	قول دوم
۲۰۹	قول سوم
۲۱۰	نظر برگزیده
۲۱۱	گفتار سوم اباحه اقتضایی و لا اقتضایی
۲۱۱	اشاره
۲۱۲	قول اول
۲۱۲	قول دوم
۲۱۳	نظر برگزیده
۲۱۴	گفتار چهارم حصر عقلی احکام تکلیفی
۲۱۶	فصل چهارم: تقسیمات مختلف حکم تکلیفی
۲۱۶	اشاره
۲۱۸	گفتار اول اقسام واجب، مستحب، مکروه و حرام
۲۱۸	اقسام واجب

۲۲۰	اقسام مستحب
۲۲۱	اقسام حرام
۲۲۱	اقسام مکروه
۲۲۲	گفتار دوم نهی تحریمی و تنزیهی
۲۲۲	اشاره
۲۲۲	نظر محقق خراسانی
۲۲۳	بررسی نظر محقق خراسانی
۲۲۵	گفتار سوم حکم الزامی و غیر الزامی
۲۲۵	اشاره
۲۲۵	وجوه تفاوت حکم الزامی و غیر الزامی
۲۲۵	وجه اول
۲۲۶	وجه دوم
۲۲۶	وجه سوم
۲۲۷	وجه چهارم
۲۲۸	بررسی وجوه چهارگانه
۲۲۹	اشکال
۲۲۹	پاسخ
۲۳۲	فصل پنجم: محدوده احکام وضعی
۲۳۲	اشاره
۲۳۴	مقدمه
۲۳۸	گفتار اول ماهیات مخترع شرعی
۲۳۸	اشاره
۲۳۹	جهت اول
۲۳۹	اشاره
۲۳۹	قول اول
۲۳۹	اشاره

- ۲۳۹ ۱. کلام محقق خوبی و بررسی آن
- ۲۴۰ ۲. کلام محقق بجنوردی و بررسی آن
- ۲۴۲ قول دوم (نظر برگزیده)
- ۲۴۳ جهت دوم
- ۲۴۳ نظر محقق نائینی
- ۲۴۴ بررسی نظر محقق نائینی
- ۲۴۵ پاسخ به اشکال امام خمینی
- ۲۴۶ نظر امام خمینی
- ۲۴۷ بررسی نظر امام خمینی
- ۲۵۰ گفتار دوم ولایت و قضاوت
- ۲۵۰ اشاره
- ۲۵۰ نظر محقق نائینی
- ۲۵۱ بررسی نظر محقق نائینی
- ۲۵۲ نظر محقق عراقی
- ۲۵۲ بررسی نظر محقق عراقی
- ۲۵۳ نظر آیه الله فاضل لنکرانی
- ۲۵۳ بررسی نظر آیه الله فاضل لنکرانی
- ۲۵۴ نظر امام خمینی
- ۲۵۶ بررسی نظر امام خمینی
- ۲۵۷ نظر برگزیده
- ۲۵۸ فصل ششم: جعل احکام وضعی
- ۲۵۸ اشاره
- ۲۶۰ مقدمه سیری اجمالی در اقوال
- ۲۶۴ گفتار اول نظریه محقق خراسانی درباره جعل قسم اول از احکام وضعی و بررسی آن
- ۲۶۴ اشاره
- ۲۶۴ دلیل بر عدم جعل در قسم اول

۲۶۵	الف) دلیل بر عدم جعل تبعی
۲۶۵	اشاره
۲۶۵	۱. سببیت
۲۶۶	۲. شرطیت
۲۶۶	۳. مانعیت
۲۶۷	۴. رافعیّت
۲۶۸	دلیل بر عدم جعل استقلالی
۲۷۰	اشکال محقق نائینی به محقق خراسانی و بررسی آن
۲۷۰	اشکال محقق نائینی
۲۷۰	اشکال به عدم جعل تبعی
۲۷۱	اشکال به عدم جعل استقلالی
۲۷۳	بررسی اشکال محقق نائینی
۲۷۳	بررسی اشکال اول
۲۷۴	بررسی اشکال دوم
۲۷۶	گفتار دوم نظریه محقق نائینی درباره جعل قسم اول از احکام وضعی و بررسی آن
۲۷۶	نظریه محقق نائینی
۲۷۶	اشاره
۲۷۶	دلیل اول
۲۷۷	دلیل دوم
۲۷۷	تفاوت نظریه محقق نائینی و شیخ انصاری
۲۷۸	تفاوت نظریه محقق نائینی و مرحوم آخوند
۲۷۸	بررسی نظریه محقق نائینی
۲۷۸	بررسی دلیل اول
۲۸۱	بررسی دلیل دوم
۲۸۲	گفتار سوم نظریه محقق عراقی درباره جعل قسم اول از احکام وضعی و بررسی آن
۲۸۲	نظریه محقق عراقی

- ۲۸۲ بخش اول کلام محقق عراقی
- ۲۸۴ بخش دوم کلام محقق عراقی
- ۲۸۴ بخش سوم کلام محقق عراقی
- ۲۸۵ بخش چهارم کلام محقق عراقی
- ۲۸۵ بررسی نظریه محقق عراقی
- ۲۸۷ گفتار چهارم نظریه شیخ انصاری درباره جعل قسم اول از احکام وضعی و بررسی آن
- ۲۸۷ نظریه شیخ انصاری
- ۲۸۸ بررسی نظریه شیخ انصاری
- ۲۹۰ گفتار پنجم نظریه برگزیده درباره جعل قسم اول از احکام وضعی
- ۲۹۲ گفتار ششم نظریه محقق خراسانی درباره جعل قسم دوم از احکام وضعی و بررسی آن
- ۲۹۲ نظریه محقق خراسانی
- ۲۹۵ بررسی نظریه محقق خراسانی
- ۲۹۶ اشکال محقق عراقی به محقق خراسانی در جهت اول
- ۲۹۸ بررسی اشکال محقق عراقی
- ۲۹۹ بررسی کلام محقق خراسانی در جهت اول
- ۳۰۱ اشکال امام خمینی به محقق خراسانی در جهت دوم
- ۳۰۴ گفتار هفتم نظریه محقق خراسانی درباره جعل قسم سوم از احکام وضعی و بررسی آن
- ۳۰۴ اشاره
- ۳۰۵ اشکالات محقق خراسانی به شیخ انصاری
- ۳۰۵ اشاره
- ۳۰۵ اشکال اول
- ۳۰۶ اشکال دوم
- ۳۰۶ اشکال سوم
- ۳۰۷ بررسی اشکالات محقق خراسانی
- ۳۰۷ اشاره
- ۳۰۷ بررسی اشکال اول

- ۳۰۷ بررسی اشکال دوم
- ۳۰۹ بررسی اشکال سوم
- ۳۱۰ گفتار هشتم بررسی نظریه شیخ انصاری مبنی بر نفی جعل استقلالی در احکام وضعی
- ۳۱۰ اشاره
- ۳۱۰ بررسی نظریه شیخ به حسب مقام ثبوت
- ۳۱۱ بررسی نظریه شیخ به حسب مقام اثبات
- ۳۱۴ گفتار نهم بررسی کیفیت جعل بعضی از احکام وضعی
- ۳۱۴ ۱ . ملکیت و زوجیت
- ۳۱۵ ۲ . حجیت
- ۳۱۵ اشاره
- ۳۱۶ الف) حجیت قطع
- ۳۱۶ ب) حجیت امارات
- ۳۱۸ ۳ . کاشفیت و طریقت
- ۳۱۹ ۴ . صحت و فساد
- ۳۱۹ نظر محقق خراسانی
- ۳۲۰ الف) صحت و فساد نزد متکلمین
- ۳۲۱ ب) صحت و فساد نزد فقها
- ۳۲۱ ۱ . صحت و فساد در عبادات
- ۳۲۳ ۲ . صحت و فساد در معاملات
- ۳۲۳ بررسی نظر محقق خراسانی
- ۳۲۴ اشکال در مورد عبادات
- ۳۲۵ اشکال در مورد معاملات
- ۳۲۷ سایر اقوال در کیفیت جعل صحت و فساد
- ۳۲۸ ۵ . طهارت و نجاست
- ۳۲۸ اشاره
- ۳۲۸ نظر شیخ انصاری

۳۲۹	نظر محقق نائینی
۳۳۱	بررسی نظر محقق نائینی
۳۳۱	موضوع اول
۳۳۱	موضوع دوم
۳۳۲	موضوع سوم
۳۳۲	موضوع چهارم
۳۳۳	نظر محقق عراقی
۳۳۶	بررسی نظر محقق عراقی
۳۳۶	اشکال اول
۳۳۶	اشکال دوم
۳۳۸	نظر برگزیده
۳۳۹	۵. قضاوت و ولایت
۳۴۰	۶. وکالت و نیابت
۳۴۰	اشاره
۳۴۰	نظر محقق عراقی
۳۴۱	نظر برگزیده
۳۴۱	۷. رخصت و عزیمت
۳۴۴	مبحث سوم: حکم مولوی و ارشادی
۳۴۴	اشاره
۳۴۶	مقدمه
۳۴۸	فصل اول: موارد استعمال حکم ارشادی
۳۴۸	اشاره
۳۵۰	موارد استعمال حکم ارشادی
۳۵۰	۱. ارشاد به حکم عقل مبنی بر وجوب اطاعت خدا
۳۵۱	۲. ارشاد به حکم عقل مبنی بر حسن و قبح
۳۵۲	۳. ارشاد به حکم عقلا

۴. ارشاد به جزئیت و مانعیت ۳۵۴

فصل دوم: بررسی نظریات مختلف پیرامون حکم مولوی و ارشادی ۳۵۶

اشاره ۳۵۶

مقدمه ۳۵۸

گفتار اول نظریه انکار حکم ارشادی ۳۶۰

اشاره ۳۶۰

دلیل اول ۳۶۰

بررسی دلیل اول ۳۶۱

دلیل دوم ۳۶۱

بررسی دلیل دوم ۳۶۲

گفتار دوم نظریه انکار حکم مولوی ۳۶۳

اشاره ۳۶۳

دلیل اول ۳۶۳

بررسی دلیل اول ۳۶۴

دلیل دوم ۳۶۴

بررسی دلیل دوم ۳۶۵

دلیل سوم ۳۶۵

بررسی دلیل سوم ۳۶۶

گفتار سوم نظریه اختلاف از حیث جهات ۳۶۷

اشاره ۳۶۷

بررسی ۳۶۷

گفتار چهارم نظریه برگزیده ۳۶۹

اشاره ۳۶۹

تنبیه ۳۷۰

فصل سوم: بررسی وجه فرق بین حکم مولوی و ارشادی ۳۷۲

اشاره ۳۷۲

۳۷۴	مقدمه بیان اجمالی وجوه فرق بین حکم مولوی و حکم ارشادی
۳۷۷	گفتار اول وجه اول و بررسی آن
۳۷۷	وجه اول
۳۷۸	بررسی وجه اول
۳۷۹	گفتار دوم وجه دوم و بررسی آن
۳۷۹	وجه دوم
۳۸۰	بررسی وجه دوم
۳۸۱	گفتار سوم وجه سوم و بررسی آن
۳۸۱	وجه سوم
۳۸۱	بررسی وجه سوم
۳۸۳	گفتار چهارم وجه چهارم و بررسی آن
۳۸۳	وجه چهارم
۳۸۴	بررسی وجه چهارم
۳۸۵	گفتار پنجم وجه پنجم و بررسی آن
۳۸۵	وجه پنجم
۳۸۶	بررسی وجه پنجم
۳۸۶	اشاره
۳۸۷	اشکال اول
۳۸۷	پاسخ اشکال اول
۳۸۸	اشکال دوم
۳۸۹	اشکال سوم
۳۹۱	گفتار ششم وجه ششم و بررسی آن
۳۹۱	وجه ششم
۳۹۱	بررسی وجه ششم
۳۹۱	احتمال اول
۳۹۲	احتمال دوم

۳۹۳	گفتار هفتم وجه هفتم و بررسی آن
۳۹۳	وجه هفتم
۳۹۴	بررسی وجه هفتم
۳۹۶	گفتار هشتم نظریه برگزیده
۳۹۶	اشاره
۴۰۰	خاتمه تنبیهات
۴۰۲	تنبیه اول
۴۰۳	تنبیه دوم
۴۰۴	تنبیه سوم
۴۰۵	تنبیه چهارم
۴۰۷	تنبیه پنجم
۴۰۷	تنبیه ششم
۴۰۸	تنبیه هفتم
۴۰۹	تنبیه هشتم
۴۱۰	تنبیه نهم
۴۱۰	اشاره
۴۱۰	تبیین نظر بعضی از بزرگان
۴۱۴	بررسی نظر بعضی از بزرگان
۴۱۵	اشکال اول
۴۱۶	اشکال دوم
۴۱۷	نظر برگزیده
۴۱۸	فصل چهارم: بررسی اختلاف در مولویت و ارشادیت برخی از احکام
۴۱۸	اشاره
۴۲۰	گفتار اول امر به توبه
۴۲۲	گفتار دوم اخبار من بلغ
۴۲۲	اشاره

۴۲۴	نظر شیخ انصاری
۴۲۵	نظر محقق خراسانی
۴۲۷	گفتار سوم امر به احتیاط و توقف
۴۲۹	گفتار چهارم نهی در معاملات و عبادات
۴۳۱	گفتار پنجم اوامر غیری
۴۳۶	مبحث چهارم: حکم اولی و ثانوی
۴۳۶	اشاره
۴۳۸	مقدمه
۴۴۰	فصل اول: بررسی تقسیم حکم به اولی و ثانوی
۴۴۰	اشاره
۴۴۲	مقدمه
۴۴۴	گفتار اول نظریات مختلف پیرامون حکم ثانوی
۴۴۶	گفتار دوم نظریه برگزیده (مرحله اول)
۴۴۶	اشاره
۴۴۶	عدم تعدد اوامر و خطابات
۴۴۸	ادله عدم تعدد اوامر
۴۴۸	دلیل اول
۴۴۹	دلیل دوم
۴۴۹	عدم صحت تقسیم حکم به اولی و ثانوی
۴۵۰	اشکال
۴۵۱	پاسخ
۴۵۲	گفتار سوم نظریه برگزیده (مرحله دوم)
۴۵۶	فصل دوم: نکاتی پیرامون حکم ثانوی
۴۵۶	اشاره
۴۵۸	گفتار اول عدم جریان این تقسیم در حکم ظاهری
۴۶۰	گفتار دوم جریان این تقسیم در احکام وضعی

- گفتار سوم جعل ثانوی ۴۶۳
- گفتار چهارم تقسیم حکم ثانوی به مشروط و مطلق ۴۶۵
- گفتار پنجم عناوین ثانوی ۴۶۷
- اشاره ۴۶۷
- نکته اول ۴۶۸
- نکته دوم ۴۶۸
- گفتار ششم بررسی تأثیر بعضی از عناوین ثانوی در حکم ۴۷۰
- اشاره ۴۷۰
- نظر مشهور ۴۷۰
- نظر محقق نائینی ۴۷۱
- نظر امام خمینی ۴۷۱
- نظر برگزیده ۴۷۳
- فصل سوم: نسبت ادله احکام اولی و ثانوی ۴۷۴
- اشاره ۴۷۴
- گفتار اول بررسی نظریات مختلف پیرامون نسبت این ادله ۴۷۶
- اشاره ۴۷۶
- قول اول: حکومت ۴۷۶
- اشاره ۴۷۶
- اشکال محقق خراسانی ۴۷۷
- پاسخ محقق نائینی ۴۷۸
- بررسی پاسخ محقق نائینی ۴۷۸
- قول دوم: تعارض ۴۷۹
- بررسی قول دوم ۴۷۹
- قول سوم: جمع عرفی ۴۸۰
- بررسی قول سوم ۴۸۱
- قول چهارم: تخصیص ۴۸۲

۴۸۲	بررسی قول چهارم
۴۸۳	قول پنجم: تراحم
۴۸۳	بررسی قول پنجم
۴۸۴	گفتار دوم نظریه برگزیده
۴۸۶	مبحث پنجم: حکم حکومتی و غیرحکومتی
۴۸۶	اشاره
۴۸۸	مقدمه
۴۹۴	فصل اول: حکم حاکم (تعریف، بررسی تقسیم، اقسام، محدوده، ویژگی ها و ملاک)
۴۹۴	اشاره
۴۹۶	گفتار اول نظریات مختلف پیرامون تعریف حکم حاکم
۴۹۶	۱. تعریف شهید اول از حکم حاکم
۴۹۸	۲. تعریف صاحب جواهر از حکم حاکم
۴۹۹	۳. تعریف مقدس اردبیلی
۵۰۱	گفتار دوم نظریات مختلف پیرامون حکم حکومتی
۵۰۱	اشاره
۵۰۱	۱. نظر علامه طباطبایی
۵۰۲	۲. نظر بعضی اعظم
۵۰۲	۳. نظر امام رحمه الله
۵۰۲	نتیجه
۵۰۳	۴. نظر برگزیده
۵۰۶	تفاوت حکم حکومتی با فتوا در مسائل سیاسی و اجتماعی
۵۰۷	گفتار سوم بررسی تقسیم حکم به حکومتی و غیرحکومتی
۵۰۹	گفتار چهارم اقسام حکم حکومتی
۵۰۹	اشاره
۵۰۹	قسم اول
۵۰۹	قسم دوم

۵۱۰	قسم سوم
۵۱۱	قسم چهارم
۵۱۱	نکته
۵۱۲	گفتار پنجم محدوده حکم حکومتی
۵۱۲	اشاره
۵۱۲	قول اول
۵۱۳	قول دوم
۵۱۴	قول سوم
۵۱۶	قول چهارم
۵۱۷	نظر برگزیده
۵۱۸	مشروعیت حکم حکومتی
۵۲۰	گفتار ششم ویژگی ها و ملاک حکم حکومتی
۵۲۰	ویژگی های حکم حکومتی
۵۲۱	ملاک حکم حکومتی
۵۲۴	فصل دوم: نسبت حکم حکومتی با حکم اولی و ثانوی
۵۲۴	اشاره
۵۲۶	مقدمه
۵۲۸	گفتار اول آرا و ان_ظار
۵۳۱	گفتار دوم نظریه برگزیده
۵۳۵	گفتار سوم فرق های حکم حکومتی با حکم اولی و ثانوی
۵۳۵	الف) فرق حکم حکومتی با حکم اولی
۵۳۶	ب) فرق حکم حکومتی با حکم ثانوی
۵۳۷	نتیجه
۵۳۸	گفتار چهارم نظریه امام خمینی
۵۴۴	گفتار پنجم نظریه شهید صدر
۵۵۰	مبحث ششم: حکم تأسیسی و امضایی

۵۵۰	اشاره
۵۵۲	مقدمه
۵۵۴	فصل اول: تعریف حکم تأسیسی و امضایی
۵۵۴	اشاره
۵۵۶	گفتار اول موارد استعمال لفظ امضا
۵۵۶	اشاره
۵۵۶	۱. امضا در مقابل ارشاد
۵۵۷	۲. امضا در مقابل تعبد
۵۵۷	۳. امضا در مقابل جعل
۵۵۷	۴. امضا در مقابل تأسیس
۵۵۸	۵. حکم تأسیسی با طعم امضا
۵۶۰	تعریف حکم تأسیسی و امضایی
۵۶۱	گفتار دوم تنقیح موضوع بحث
۵۶۱	اشاره
۵۶۱	نکته اول
۵۶۲	نکته دوم
۵۶۲	نکته سوم
۵۶۳	نکته چهارم
۵۶۵	نکته پنجم
۵۶۸	فصل دوم: بررسی دیدگاه های مختلف پیرامون حکم امضایی
۵۶۸	اشاره
۵۷۰	گفتار اول اقوال و انظار
۵۷۰	اشاره
۵۷۰	قول اول: مشهور متأخرین
۵۷۱	قول دوم: امام خمینی
۵۷۳	قول سوم: بعضی از بزرگان

۵۷۴	گفتار دوم بررسی نظریه بعضی از بزرگان
۵۷۴	کلام صاحب منتقی الاصول
۵۷۸	بررسی کلام صاحب منتقی الاصول
۵۷۸	اشاره
۵۷۸	موضع اول
۵۷۹	موضع دوم
۵۸۰	موضع سوم
۵۸۱	موضع چهارم
۵۸۲	گفتار سوم نظریه برگزیده
۵۸۲	اشاره
۵۸۲	مقدمه اول
۵۸۲	مقدمه دوم
۵۸۳	مقدمه سوم
۵۸۴	مقدمه چهارم
۵۸۴	نتیجه
۵۸۶	مبحث هفتم: حکم وجودی و عدمی
۵۸۶	اشاره
۵۸۸	مقدمه
۵۹۱	گفتار اول تنقیح موضوع بحث و اقوال
۵۹۱	تنقیح محل بحث
۵۹۱	اشاره
۵۹۱	نکته اول
۵۹۲	نکته دوم
۵۹۲	نکته سوم
۵۹۳	اقوال
۵۹۳	اشاره

۵۹۳	قول اول
۵۹۳	قول دوم
۵۹۵	گفتار دوم نظریه برگزیده
۵۹۵	مقدمه اول
۵۹۶	مقدمه دوم
۵۹۷	مقدمه سوم
۵۹۸	مقدمه چهارم
۵۹۸	نتیجه
۶۰۰	خاتمه بخش ششم
۶۰۲	سایر تقسیمات حکم
۶۰۲	اشاره
۶۰۲	۱. حکم حقیقی و حکم طریقی
۶۰۵	۲. حکم اقتضایی و حکم غیراقتضایی
۶۰۵	اصطلاحات حکم اقتضایی
۶۰۵	الف) حکم اقتضایی در مقابل حکم غیراقتضایی
۶۰۶	ب) حکم اقتضایی در مقابل حکم فعلی
۶۰۹	۳. حکم فعلی و حکم شأنی
۶۰۹	اشاره
۶۰۹	اصطلاح اول
۶۱۰	اصطلاح دوم
۶۱۰	۴. حکم منجز و حکم غیرمنجز
۶۱۲	فهرست مطالب
۶۴۸	درباره مرکز

حکم: حقیقت، اقسام، قلمرو جلد 2

مشخصات کتاب

سرشناسه: نور مفیدی، سید مجتبی، 1343 -

عنوان و نام پدید آور: حکم: حقیقت، اقسام، قلمرو/ سید مجتبی نور مفیدی.

مشخصات نشر: قم: مرکز فقهی ائمه اطهار (ع)، 1394.

مشخصات ظاهری: 3 ج.

فروست: مرکز فقهی ائمه اطهار (ع)؛ 174، 175، 176.

شابک: 750000 ریال : دوره 6-14-388-600-978 : ج. 1 3-015-388-600-978 : ج. 2 0-016-388-600-978

: ج. 3 7-017-388-600-978 :

وضعیت فهرست نویسی: فاپا

یادداشت: ج. 2 و 3 (چاپ اول: 1394).

یادداشت: کتابنامه.

موضوع: اصول فقه شیعه

موضوع: *Islamic law, Shiites -- Interpretation and construction

موضوع: فقه

موضوع: Islamic law

موضوع: کلام

موضوع: *Islamic theology

شناسه افزوده: مرکز فقهی ائمه اطهار (ع)

رده بندی کنگره: BP159/8 / ان 9 ح 8 1394

رده بندی دیویی: 297/312

شماره کتابشناسی ملی: 4016056

اطلاعات رکورد کتابشناسی: فاپا

ص: 1

اشاره

بسم الله الرحمن الرحيم

ص: 3

- بخش ششم: تقسیمات حکم *** 11
- مبحث اول: حکم واقعی و ظاهری *** 15
- فصل اول: بررسی نظریات مختلف پیرامون حکم ظاهری *** 17
- گفتار اول: اصطلاحات حکم ظاهری *** 19
- گفتار دوم: تنقیح موضوع بحث *** 23
- گفتار سوم: آرا و انظار *** 27
- گفتار چهارم: نظریه برگزیده *** 41
- گفتار پنجم: بررسی اشکالات نظریه برگزیده *** 63
- گفتار ششم: مبعّدات حکم ظاهری *** 70
- فصل دوم: آثار پذیرش یا انکار حکم ظاهری *** 73
- گفتار اول: اجزا *** 75
- گفتار دوم: جریان استصحاب در مؤدای امارات *** 84
- فصل سوم: خاستگاه جمع بین حکم واقعی و ظاهری *** 87
- گفتار اول: ادله ابن قبه بر عدم امکان تعبّد به ظن *** 92

گفتار دوم: محذورات تعبّد به ظن *** 95

گفتار سوم: تنقیح موضوع بحث *** 102

خاتمه مبحث اول: تشریح _ قول به غیر علم *** 107

گفتار اول: بررسی اقوال *** 110

گفتار دوم: نسبت تشریح و قول به غیر علم *** 119

گفتار سوم: مولویت حرمت تشریح و قول به غیر علم *** 124

گفتار چهارم: ادله حرمت تشریح و قول به غیر علم *** 129

مبحث دوم: حکم تکلیفی و وضعی *** 137

فصل اول: بررسی نظریات مختلف پیرامون تعریف حکم تکلیفی و وضعی *** 139

گفتار اول: نظریه محقق نائینی و بررسی آن *** 145

گفتار دوم: نظریه امام خمینی و بررسی آن *** 151 فصل دوم: کیفیت تغایر احکام تکلیفی *** 155

گفتار اول: نظریه تغایر به بعض ذات و بررسی آن *** 159

گفتار دوم: نظریه تغایر به مقارنات و بررسی آن *** 163

گفتار سوم: نظریه تغایر تشکیکی و بررسی آن *** 165

فصل سوم: محدوده احکام تکلیفی *** 167

گفتار اول: شبهه کعبی و بررسی آن *** 170

گفتار دوم: اباحه، حکم تکلیفی یا وضعی؟ *** 174

گفتار سوم: اباحه اقتضایی و لا اقتضایی *** 178

گفتار چهارم: حصر عقلی احکام تکلیفی *** 181

فصل چهارم: تقسیمات مختلف حکم تکلیفی *** 183

گفتار اول: اقسام واجب، مستحب، مکروه و حرام *** 185

- گفتار دوم: نهی تحریمی و تنزیهی *** 189
- گفتار سوم: حکم الزامی و غیر الزامی *** 192
- فصل پنجم: محدوده احکام وضعی *** 199
- گفتار اول: ماهیات مخترع شرعی *** 205
- گفتار دوم: ولایت و قضاوت *** 217
- فصل ششم: جعل احکام وضعی *** 225
- مقدمه: سیری اجمالی در اقوال *** 227
- گفتار اول: نظریه محقق خراسانی درباره جعل قسم اول از احکام وضعی و... *** 231
- گفتار دوم: نظریه محقق نائینی درباره جعل قسم اول از احکام وضعی و بررسی آن *** 243
- گفتار سوم: نظریه محقق عراقی درباره جعل قسم اول از احکام وضعی و... *** 249
- گفتار چهارم: نظریه شیخ انصاری درباره جعل قسم اول از احکام وضعی و... *** 254
- گفتار پنجم: نظر برگزیده درباره جعل قسم اول از احکام وضعی *** 257
- گفتار ششم: نظریه محقق خراسانی درباره جعل قسم دوم از احکام وضعی و... *** 259
- گفتار هفتم: نظریه محقق خراسانی درباره جعل قسم سوم از احکام وضعی و... *** 271
- گفتار هشتم: بررسی نظریه شیخ انصاری مبنی بر نفی جعل استقلالی در احکام وضعی *** 277
- گفتار نهم: بررسی کیفیت جعل بعضی از احکام وضعی *** 281
- مبحث سوم: حکم مولوی و ارشادی *** 311 فصل اول: موارد استعمال حکم ارشادی *** 315
- فصل دوم: بررسی نظریات مختلف پیرامون حکم مولوی و ارشادی *** 323
- گفتار اول: نظریه انکار حکم ارشادی *** 327
- گفتار دوم: نظریه انکار حکم مولوی *** 330
- گفتار سوم: نظریه اختلاف از حیث جهات *** 334

گفتار چهارم: نظریه برگزیده *** 336

فصل سوم: بررسی وجوه فرق بین حکم مولوی و ارشادی *** 339

مقدمه: بیان اجمالی وجوه فرق بین حکم مولوی و حکم ارشادی *** 341

گفتار اول: وجه اول و بررسی آن *** 344

گفتار دوم: وجه دوم و بررسی آن *** 346

گفتار سوم: وجه سوم و بررسی آن *** 348

گفتار چهارم: وجه چهارم و بررسی آن *** 350

گفتار پنجم: وجه پنجم و بررسی آن *** 352

گفتار ششم: وجه ششم و بررسی آن *** 358

گفتار هفتم: وجه هفتم و بررسی آن *** 360

گفتار هشتم: نظریه برگزیده *** 363

فصل چهارم: بررسی اختلاف در مولویت و ارشادیت برخی احکام *** 385

گفتار اول: امر به توبه *** 387

گفتار دوم: اخبار من بلغ *** 389

گفتار سوم: امر به احتیاط و توقف *** 395

گفتار چهارم: نهی در معاملات و عبادات *** 397

گفتار پنجم: اوامر غیره *** 399

مبحث چهارم: حکم اولی و ثانوی *** 403

فصل اول: بررسی تقسیم حکم شرعی به اولی و ثانوی *** 407

گفتار اول: نظریات مختلف پیرامون حکم ثانوی *** 411

گفتار دوم: نظریه برگزیده (مرحله اول) *** 413

گفتار سوم: نظریه برگزیده (مرحله دوم) 420

ص: 8

فصل دوم: نکاتی پیرامون حکم ثانوی *** 423

گفتار اول: عدم جریان این تقسیم در حکم ظاهری *** 425 گفتار دوم: جریان این تقسیم در احکام وضعی *** 427

گفتار سوم: جعل ثانوی *** 430

گفتار چهارم: تقسیم حکم ثانوی به مشروط و مطلق *** 432

گفتار پنجم: عناوین ثانوی *** 434

گفتار ششم: بررسی تأثیر بعضی از عناوین ثانوی در حکم *** 437

فصل سوم: نسبت ادله احکام اولی و ثانوی *** 441

گفتار اول: بررسی نظریات مختلف پیرامون نسبت این ادله *** 443

گفتار دوم: نظریه برگزیده *** 451

مبحث پنجم: حکم حکومتی و غیرحکومتی *** 453

فصل اول: حکم حکومتی (تعریف، بررسی تقسیم، اقسام، محدوده... *** 461

گفتار اول: نظریات مختلف پیرامون تعریف حکم حاکم *** 463

گفتار دوم: نظریات مختلف پیرامون حکم حکومتی *** 468

گفتار سوم: بررسی تقسیم حکم به حکومتی و غیرحکومتی *** 474

گفتار چهارم: اقسام حکم حکومتی *** 476

گفتار پنجم: محدوده حکم حکومتی *** 479

گفتار ششم: ویژگی ها و ملاک حکم حکومتی *** 487

فصل دوم: نسبت حکم حکومتی با حکم اولی و ثانوی *** 491

گفتار اول: آرا و انظار *** 495

گفتار دوم: نظریه برگزیده *** 498

گفتار سوم: فرق های حکم حکومتی با حکم اولی و ثانوی *** 502

گفتار چهارم: نظریه امام خمینی *** 505

گفتار پنجم: نظریه شهید صدر *** 511

مبحث ششم: حکم تأسیسی و امضایی *** 517

فصل اول: تعریف حکم تأسیسی و امضایی *** 521

گفتار اول: موارد استعمال لفظ امضا *** 523

گفتار دوم: تنقیح موضوع بحث *** 528

فصل دوم: بررسی دیدگاه های مختلف پیرامون حکم امضایی *** 535

گفتار اول: اقوال و انظار *** 537

گفتار دوم: بررسی نظریه بعضی از بزرگان *** 541 گفتار سوم: نظریه برگزیده *** 549

مبحث هفتم: حکم وجودی و عدمی *** 553

گفتار اول: تنقیح موضوع بحث و اقوال *** 558

گفتار دوم: نظریه برگزیده *** 562

خاتمه بخش ششم *** 567

سایر تقسیمات حکم *** 569

حکم شرعی به اعتبارات مختلف دارای تقسیمات متعددی است. برخی از این تقسیمات، طولی است؛ مانند تقسیم حکم شرعی به دو قسم تکلیفی و وضعی و تقسیم حکم تکلیفی به احکام خمسسه. و برخی نیز عرضی است؛ مثل تقسیم حکم شرعی به حکم تکلیفی و وضعی و هم چنین تقسیم آن به حکم ظاهری و واقعی. مقسم در تمام این موارد حکم شرعی بوده و هر یک از این تقسیمات از یک حیث و یک اعتبار صورت گرفته است. این بخش در ضمن هفت مبحث ارائه خواهد شد و در پایان هم خاتمه ای ذکر می شود.

فصل اول: بررسی نظریات مختلف پیرامون حکم ظاهری

اشاره

ص: 17

اشاره

نخست لازم است اصطلاحات مختلف حکم ظاهری بیان شود. معروف آن است که حکم ظاهری دارای دو اصطلاح می باشد؛ ولی اصطلاحات دیگری نیز برای حکم ظاهری مطرح شده که در ادامه ذکر خواهد شد.

اصطلاح اول

در اصطلاح اول، حکم ظاهری فقط به مؤدیات اصول عملی اطلاق می شود؛ یعنی به هر حکمی که به وسیله يك اصل عملی (مثل براءت یا استصحاب) ثابت شود حکم ظاهری گفته می شود؛ به تعبیر دیگر، حکم ظاهری عبارت است از حکمی که از دلیل فقاهتی استفاده می گردد. دلیل فقاهتی دلیلی است که صرفاً وظیفه عملی مکلف را مشخص می کند و کاشفیتی نسبت به واقع ندارد. در مقابل، به آن چه که از ادله اجتهادی ظنی (مثل قرآن، روایات، اجماع و...) استفاده می شود، حکم واقعی اطلاق می گردد. دلیل اجتهادی دلیلی است که کاشف از حکم واقعی است.

با توجه به آن چه گفته شد دو نوع دلیل داریم: 1. دلیل فقاهتی؛ 2. دلیل اجتهادی. به مؤدای دلیل فقاهتی، «حکم ظاهری» و به مؤدای دلیل اجتهادی، «حکم واقعی» گفته می شود.

در این اصطلاح، به هر حکمی که ظاهراً و در فرض جهل به حکم واقعی برای مکلف ثابت است حکم ظاهری گفته می‌شود؛ یعنی خداوند تبارک و تعالی احکامی دارد که در لوح محفوظ ثابت اند اما از آن جا که ما راهی برای دسترسی به حکم واقعی نداریم، راه‌هایی وجود دارند که به وسیله آن بتوانیم احکام را شناخته و بدان عمل کنیم. طبق این اصطلاح، حکم ظاهری، مؤدیات امارات و اصول عملی و به عبارت دیگر مؤدای ادله فقاهتی و ادله اجتهادی را شامل می‌شود، اعم از این که در احکام باشد یا در موضوعات. بر این اساس، حکم واقعی همان حکمی است که عند الله ثابت است و ما نسبت به آن جهل داریم.

این اصطلاح حکم ظاهری، اعم از اصطلاح اول است؛ چون اصطلاح اول فقط شامل اصول عملی می‌شد اما اصطلاح دوم علاوه بر اصول عملی، امارات ظنی را نیز شامل می‌شود.

مرحوم آیه الله خویی درباره این اصطلاح می‌گوید: در این اصطلاح، جهل به حکم واقعی، ظرف ثبوت حکم ظاهری است همان گونه که در اصطلاح اول نیز جهل به واقع در تعریف حکم ظاهری اخذ شده است. تفاوت این دو اصطلاح از آن جهت است که در اصطلاح اول گفته می‌شود: حکم ظاهری در ظرف جهل یا شک به واقع جعل شده، بدون آن که نظر به واقع باشد ولی در اصطلاح دوم با این که حکم ظاهری در فرض جهل به واقع جعل شده اما با این حال، به واقع نظر دارد و کاشف از آن است. (1) این مطلب در آینده مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

علاوه بر دو اصطلاحی که بیان شد دو اصطلاح دیگر نیز در کلمات علما و بزرگان مشاهده می‌شود که اطلاق حکم ظاهری بر آن‌ها محل بحث و اختلاف است.

ص: 20

حکم ظاهری عبارت است از حکمی که شارع برای حال اضطرار جعل می کند و یا حکمی که مبتنی بر تقیه می باشد. برخی، تعبیر حکم ظاهری را درباره این قسم از احکام به کار برده اند. مشخصه اصلی این قسم آن است که در موقعیتی ثابت می شود که در آن، جهات اختیار وجود ندارد و در مقابل آن، حکم واقعی قرار می گیرد که مختص به مکلف بوده و جامع جهات اختیار می باشد.

اصطلاح سوم از این جهت که آیا به این قسم از احکام، حکم ظاهری می توان اطلاق کرد یا خیر، محل اختلاف است. از این رو، در يك تعبیر دیگر به این قسم «حکم واقعی ثانوی» می گویند که در مقابل «واقعی اولی» قرار دارد. به نظر می رسد اصطلاح حکم ظاهری برای این قسم از احکام (یعنی حکمی که برای حال اضطرار یا تقیه جعل شده) اصطلاح صحیحی نبوده و عنوان صحیح «حکم واقعی ثانوی» است.

اصطلاح چهارم

طبق این اصطلاح، به مضمونات مجتهد در فرض انسداد باب علم، حکم ظاهری گفته می شود. مبنای این اطلاق و اصطلاح، حجیت ظن مطلق است. کسانی که در فرض انسداد باب علم به حجیت ظن مطلق قائل شده اند می گویند: هر آن چه که مجتهد نسبت به آن ظن پیدا کند حجت است و مضمون او يك حکم ظاهری در مقابل حکم واقعی است.

بر اساس این دیدگاه، رابطه و نسبت حکم ظاهری و حکم واقعی، عموم و خصوص من وجه است. ماده افتراق از ناحیه حکم واقعی در جایی است که شخص به حکم واقعی علم پیدا کند. ماده افتراق از ناحیه حکم ظاهری در جایی است که مجتهد یا مکلف به حکم واقعی ظن پیدا کند و ظن او مصادف با حکم واقعی نباشد. ماده اجتماع در جایی است که مجتهد به چیزی ظن پیدا کند که این ظن به عنوان حکم ظاهری برای او معتبر است و از قضا مصادف با حکم واقعی باشد.

البته ممکن است کسی ادعا کند: در فرض انسداد باب علم اساساً امکان علم نسبت به حکم واقعی وجود ندارد تا گفته شود: «ماده افتراق از ناحیه حکم واقعی در جایی است که شخص به حکم واقعی علم پیدا کند و نتیجه گرفته شود که حکم واقعی ثابت است ولی حکم ظاهری وجود ندارد». در این صورت، دیگر نمی‌توان نسبت حکم ظاهری و واقعی را عموم و خصوص من وجه دانست.

به هر حال، اصطلاح چهارم اصطلاح رایجی نبوده و مبتنی بر مبنای حجیت ظن مطلق می‌باشد و در فرض پذیرش این مبنای قابل قبول است و از آن جا که حجیت ظن مطلق مورد اختلاف است بنابراین نمی‌تواند به عنوان يك اصطلاح مورد توافق علما و اصولیون پذیرفته شود. علاوه بر این، به گونه‌ای می‌توان این اصطلاح را در ضمن اصطلاح دوم قرار داد که در این صورت تمام مضموناتی که در مقابل اصول عملی هستند در محدوده حکم ظاهری قرار می‌گیرند.

ص: 22

اشاره

صحت و سقم تقسیم حکم شرعی به حکم واقعی و حکم ظاهری، به این معنا است که آیا شارع دو جعلو دو انشا دارد: یکی جعل حکم ظاهری و دیگری جعل حکم واقعی یا آن که شارع فقط يك جعل و انشا دارد و آن جعل حکم واقعی است؟

باید توجه داشت که از این جهت، بین دو اصطلاح حکم ظاهری تفاوتی وجود ندارد. طبق اصطلاح اول که حکم ظاهری عبارت است از مؤدیات اصول عملی و مفاد ادله فقاهتی، بحث در این است که آیا شارع در محدوده اصول عملی و ادله فقاهتی غیر از احکام واقعی، حکم دیگری به عنوان حکم ظاهری نیز جعل کرده است یا خیر؟ طبق اصطلاح دوم بحث در این است که آیا بر طبق مؤدیات اصول عملی و امارات معتبر، غیر از آن چه که در لوح محفوظ وجود دارد، جعل و انشای مستقلی تحقق پیدا کرده یا خیر؟ لکن با آن که بین این دو اصطلاح از جهت مذکور تفاوتی نیست ولی نزاع در این مقام در اصطلاح دوم است. پس در حقیقت، سؤال این است که آیا شارع دو جعل و انشا دارد (یعنی يك بار حکم واقعی و بار دیگر حکم ظاهری را جعل می کند) یا آن چه جعل شده فقط حکم واقعی است؟

در این باره آرا و انظار مختلفی وجود دارد. برخی این تقسیم را پذیرفته و برخی آن را مردود دانسته و اساساً حکم ظاهری را انکار نموده اند. قول به تفصیل نیز در این رابطه قابل ذکر است. در این فصل، شماری از اقوال را نقل و سپس نظر مختار را بیان خواهیم کرد. بدیهی است با توجه به مطالبی که در مقام اثبات نظر مختار ارائه خواهد شد، نادرستی سایر اقوال نیز آشکار می گردد.

برای آن که موضوع بحث و محل نزاع به درستی تبیین شود تذکر دو نکته ضروری می نماید. این دو نکته هرچند قابل بازگشت به یکدیگر می باشند ولی از آن جا که تعابیر برخی از بزرگان به نوعی ناظر به نکته اول و عبارات برخی دیگر ناظر به نکته دوم است و چه بسا با دقت و تأمل در این دو نکته بتوان آن ها را از یکدیگر تفکیک نمود، مناسب دیدیم مستقلاً بیان کنیم.

نکته اول

انکار حکم ظاهری بدین معنا است که حکم ظاهری نه به عنوان حکم حقیقی و نه به عنوان حکم طریقی توسط شارع جعل نشده است. توضیح مطلب از این قرار است که حکم حقیقی حکمی است که به تبع مصالح و مفساد موجود در ذات افعال و اشیاء جعل شده و مبادی خاص خود را دارد. بر این اساس مخالفت با آن در خصوص احکام الزامی موجب تقویت مصلحت ملزومه و در نتیجه مستلزم استحقاق عقاب است. اما حکم طریقی حکمی است که مصلحت و مفسده ای در متعلق آن نبوده و مبادی خاصی ندارد. البته نفی مصلحت در این قسم به معنای انکار مطلق آن نیست بلکه مصلحت یا در نفس جعل نهفته است؛ همان گونه که محقق خراسانی معتقد است و لذا طبق نظر ایشان حکم طریقی حکمی صوری بوده و امثال و استحقاق عقاب در صورت مخالفت در پی ندارد و یا مصلحت آن همان مصلحتی است که در متعلق حکم واقعی وجود دارد و این حکم صرفاً طریق برای تحصیل آن است.

به هر حال، آنان که حکم ظاهری را انکار کرده و معتقدند حکم شارع یکی بیش نیست، در واقع بر این عقیده اند که حکم ظاهری نه به عنوان حکم حقیقی و نه به عنوان حکم طریقی از سوی شارع جعل نشده است. در مقابل، گروهی از کسانی که بر صحت این تقسیم و وجود حکم ظاهری پای می فشارند آن را به عنوان يك حکم حقیقی به رسمیت می شناسند و گروهی دیگر آن را به عنوان يك حکم طریقی می پذیرند، هرچند گروه دوم نیز از حیث صوری بودن یا نبودن آن اختلاف نظر دارند.

با ملاحظه این نکته معلوم می شود بحث پیرامون پذیرش یا انکار حکم ظاهری بر چه محوری جریان دارد. همان گونه که قبلاً اشاره شد در این مقام سخن در این است که آیا شارع دو حکم را برای مکلفین جعل کرده یا مجعول شرعی بیش از يك حکم نیست و جعل حکمی به نام حکم ظاهری چه به عنوان حکم حقیقی و چه به عنوان حکم طریقی منتفی است.

نکته دوم

نکته دیگری که چه بسا می تواند به روشن شدن موضوع بحث کمک نماید این است که انکار حکم ظاهری به معنای انکار جعل با واسطه و بی واسطه آن است. مقصود از جعل بی واسطه حکم ظاهری این است که همان گونه که شارع از ابتدا حکم واقعی را که منوط به حالت و فرض خاصی نیست، جعل کرده، حکم ظاهری را هم که مربوط به فرض خاصی است، جعل نموده است. منظور از جعل با واسطه نیز این است که شارع با اعطای اعتبار و حجیت به اماره یا اصل، در واقع حکم شرعی مستفاد از آن دورا جعل کرده است.

بر این اساس پذیرندگان حکم ظاهری چه بسا معتقد به جعل بی واسطه حکم ظاهری باشند و چه بسا ملتزم به جعل باواسطه آن شوند ولی مسئله ای که لازم است به

آن توجه شود این است که بین اعتبار بخشیدن و جعل حجیت برای امارات و اصول و بین جعل حکم شرعی مستفاد از آن ها ملازمه ای نیست.

برخی توهم کرده اند بین این دو ملازمه ای برقرار است و لذا گمان می کنند هر کس قائل به جعل حجیت امارات و اصول باشد، به جعل شرعی حکم مستفاد از آن ها نیز باید معتقد باشد. در حالی که چنین ملازمه ای نیست و بعضی از منکرین حکم ظاهری، قائل به جعل حجیت اماره و اصل می باشند. به عنوان مثال محقق خراسانی از طرفی معتقد است مجعول در باب امارات، حجیت یا منجزیت است (بنابر اختلافی که در عبارت ایشان است) و از سوی دیگر وجود يك حکم ظاهری تکلیفی را در این موارد انکار می کند. این نظر به عنوان یکی از راه حل های ایشان در بحث جمع بین حکم واقعی و ظاهری مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

با توجه به این نکته، موضوع مورد نزاع شامل هر دو قسم جعل است و لذا انکار حکم ظاهری هم جعل با واسطه و هم جعل بی واسطه را در بر می گیرد.

واضح است که دقت در این نکته نیز همانند نکته اول به چه میزانی می تواند موضوع بحث و نزاع را از غبار ابهام خارج کرده و به ما در جهت اتخاذ مبنای صحیح یاری رساند.

1. نظریه مشهور

مشهور متأخرین بر این باورند که تقسیم حکم شرعی به ظاهری و واقعی صحیح است. ظاهر کلام مشهور آن است که خداوند متعال دو جعل و انشا دارد:

1. حکمی که بر اساس مفسد و مصالحی که در ذات افعال وجود دارد جعل شده و در لوح محفوظ ثابت است؛ مثلاً نماز جمعه از آن جا که دارای مصلحت لازمة الاستیفا است به وجوب آن حکم شده است.

2. حکمی که به دلیل وجود مصالح و مفاسدی غیر از مصالح و مفاسد واقعی، یا بر طبق مؤدیات اصولعملی به تنهایی (طبق اصطلاح اول حکم ظاهری) یا بر طبق مؤدیات اصول عملی و امارات معتبر (طبق اصطلاح دوم حکم ظاهری)، جعل شده است که این حکم گاهی مطابق با واقع و گاهی مطابق با واقع نیست. اگر مطابق با واقع باشد يك حکم مماثل جعل شده است؛ یعنی علاوه بر وجوبی که مثلاً برای نماز جمعه در متن واقع بر اساس مصلحت واقعی جعل شده، وجوب دیگری نیز برای آن به عنوان مؤدای خبر واحد جعل می شود.

همان گونه که در گفتار پیشین اشاره شد، آنان که این تقسیم را پذیرفته و به وجود حکم ظاهری ملتزم شده اند، بر چند دسته اند: دسته ای حکم ظاهری را به عنوان حکم حقیقی به رسمیت شناخته و به جعل بی واسطه آن معتقدند. دسته دوم آن را به عنوان حکم طریقی می شناسند و می گویند: این حکم به واسطه جعل حجیت امارات و اصول، جعل شده است. گروه سوم ملتزم به این شده اند که حکم ظاهری يك حکم حقیقی است که به واسطه اعتبار امارات و اصول از ناحیه شارع، مجعول است.

به هر حال مشهور شامل همه کسانی است که به نوعی بر این تقسیم تأکید و وجود حکم ظاهری را پذیرفته اند.

2. نظریه محقق خراسانی

2. نظریه محقق خراسانی (1)

محقق خراسانی از جمله کسانی است که حکم ظاهری را خصوصاً در مورد طرق و امارات انکار کرده است. ایشان راه حل مرحوم شیخ را برای حل مشکل تنافی میان حکم واقعی و حکم ظاهری رد کرده و می فرماید: اساساً حکمی به نام حکم ظاهری نداریم تا تنافی پیش آید و بخواهیم در صدد جمع بین آن ها برآیم؛ چون جمع بین حکم واقعی و حکم ظاهری، فرع وجود دو حکم و تنافی بین آن دو است و اگر حکمی به عنوان حکم ظاهری نداشته باشیم دیگر نوبت به جمع بین آن ها نمی رسد.

به نظر مرحوم آخوند آن چه را که شارع در مورد طرق و امارات (مثل خبر واحد یا بیّنه) جعل کرده، حجیت بوده و درست است که حجیت يك حکم وضعی است و حکم وضعی طبق مبنای ایشان يك مجعول شرعی است ولی به هر حال حکم ظاهری نمی باشد. ایشان حجیت را به معذرت و منجزیت تفسیر می کند. منظور از معذرت و منجزیت این است که اگر مؤدای اماره مطابق با واقع باشد (مثل آن که حکم نماز

ص: 28

جمعه در لوح محفوظ، وجوب و خبر واحد نیز بر وجوب آن دلالت کند) در این صورت، واقع برای ما منجز می شود؛ یعنی بر موافقتش ثواب و بر مخالفتش عقاب مترتب می گردد. اما اگر این خبر با واقع مطابق نبود برای ما معذّر است؛ یعنی اگر فرضاً نماز جمعه در واقع واجب بود ولی خبر واحد بر حرمت نماز جمعه دلالت داشت در این صورت ما را به خاطر ترك نماز جمعه مؤاخذه نمی کنند؛ چون خبر واحد که توسط شارع حجّت قرار داده شده برای ما معذّر است.

به نظر محقق خراسانی اگر خبری بر وجوب یا حرمت نماز جمعه قائم شد به این معنا نیست که خداوند متعال يك وجوب یا حرمت ظاهری جعل کرده بلکه معنای حجیت خبر و لزوم تعبد به مفاد امارات ظنی این است که امارات برای ما معذّر و منجزند. پس اساساً حکمی به نام حکم ظاهری نداریم تا با حکم واقعی تنافی داشته باشد و بخواهیم به نوعی بین آن ها جمع کنیم. مشکل تنافی این است که اگر حکم ظاهری مثل حکم واقعی باشد، اجتماع مثلین و اگر مخالف با آن باشد، اجتماع ضدین پیش می آید. حال اگر از اساس، حکم ظاهری را انکار کردیم دیگر تنافی وجود نخواهد داشت. مرحوم آخوند با این بیان، هم به مرحوم شیخ اشکال می کند و هم در صدد است مشکل تنافی حکم ظاهری و حکم واقعی را حل نماید.

از ظاهر این کلام برمی آید که ایشان هم در مورد امارات و هم در مورد اصول عملی به این مطلب قائل اند. اما این نظر در مورد أصالة الاباحة دچار مشکل می شود؛ چون در أصالة الاباحة بر خلاف استصحاب، حجیتی جعل نشده بلکه اباحه و حلّیت که حکم تکلیفی اند، جعل شده است. شارع وقتی می فرماید: «كلّ شيء لك حلال» به این معنا است که در مورد مشکوک الحلیة و الحرمة، به حلّیت ظاهری حکم کرده است. ایشان می فرماید: این حلّیت ظاهری با حکم واقعی تنافی دارد؛ چون در بعضی موارد ممکن است چیزی به حسب واقع، حرام بوده اما أصالة الاباحة آن را حلال کرده

باشد؛ یعنی شارع با أصالة الاباحة، إذن و اجازه ارتکاب آن حرام واقعی را به ما داده است و در نتیجه تنافی حکم ظاهری و حکم واقعی پیش می آید.

مرحوم آخوند در صدد است به نوعی این مشکل را حل کرده و بین حکم واقعی و حکم ظاهری جمع کند. ما در آینده به نقل و بررسی راه حل ایشان خواهیم پرداخت.

به هر حال مرحوم آخوند از جمله کسانی است که حکم ظاهری را در مورد طرق و امارات انکار کرده و می گوید: آن چه که در مورد طرق و امارات جعل شده، منجزیت و معدّیت است.

البته در این رابطه بحثی وجود دارد که آیا حجیتی که شارع در مورد طرق و امارات جعل کرده، تأسیسی است یا امضایی؟ مثلاً اگر شارع خبر واحد را حجت قرار داده آیا حجیت را برای آن تأسیس نموده یا در واقع همان حجیتی را که عقلاً برای خبر واحد قائل اند، امضا کرده است؟ این بحث باید در محل خود رسیدگی شود.

3. نظریه محقق نائینی

3. نظریه محقق نائینی (1)

محقق نائینی از جمله کسانی است که حکم ظاهری را انکار می کند. ایشان می فرماید: شارع دو جعل و دو انشا نداشته بلکه تنها يك جعل و يك انشا دارد و آن حکم واقعی است که ازلاً مجعول است. حکم ظاهری در واقع همان حکم واقعی است که به واسطه طرق، امارات معتبر و اصول عملی احراز می شود. به نظر ایشان، طرقی که از ناحیه شرع برای رسیدن به حکم واقعی مقرر شده، گاهی امارات ظنی و گاهی اصول عملی اند. اصول عملی بر دو دسته اند: اصول عملی محرز یا تنزیلی، و اصول عملی غیر محرزه. تفاوت اصول عملی محرزه و غیرمحرزه در این است که اصول عملی محرزه به طور نسبی واقع را احراز می کنند (مانند استصحاب، قاعده فراغ، قاعده

ص: 30

1- . فوائد الأصول، ج3، ص105 _ 112؛ أجدد التقريرات، ج2، ص75 _ 80.

تجاوز) ولی اصول عملی غیر محرز حتی به طور نسبی نیز در مقام احراز واقع نیستند (مانند اصل براءت، اصل احتیاط و قاعده طهارت). اصول محرز و غیر محرز را این گونه می توان مقایسه کرد؛ مثلاً قاعده طهارت می گوید: «كُلُّ شَيْءٍ لَكَ طَاهِرٌ حَتَّى تَعْلَمَ أَنَّهُ نَجَسٌ»، اما استصحاب طهارت مربوط به جایی است که نسبت به طهارت سابق، یقین وجود داشته و سپس مورد شك قرار گرفته است. در این صورت، به بقای طهارت متیقن سابق حکم می شود. پس قاعده طهارت و استصحاب طهارت از يك جهت با هم مشترکند و آن این که مؤدای هر دو، طهارت بوده و مورد هر دو، شك در طهارت و نجاست است. اما موضوع قاعده طهارت، نفس شك است و تمام الموضوع برای آن محسوب می شود و از آن جا که شك، نسبت به احراز واقع هیچ نقشی، نه نفی و نه اثبات ندارد و نمی تواند به كشف واقع کمکی کند به همین دلیل، این قاعده از اصول غیر محرز محسوب می شود. اما موضوع در استصحاب طهارت، نفس شك به تنهایی نیست بلکه شکی است که مقرون به یقین سابق باشد و از آن جا که یقین سابق می تواند راهی را به سمت واقع بگشاید بنابراین، محقق نائینی استصحاب را جزء اصول محرز قرار داده و نام اصول عملی تنزیلی بر آن می گذارد، برخلاف قاعده طهارت که آن را جزء اصول غیر محرز قرار می دهد؛ چون هیچ کاشفیتی از واقع ندارد.

محقق نائینی پس از بیان این که طرق رسیدن به حکم واقعی متفاوت بوده و این طرق گاهی يك اماره معتبر و گاهی يك اصل عملی محرز و گاهی يك اصل عملی غیر محرز است، می فرماید: مجعول در هر يك از این سه مورد متفاوت است. بر خلاف مرحوم آخوند که فرمود: مجعول در باب امارات و اصول عملی يك چیز بیشتر نیست و آن حجیت به معنای معدّریّت و منجزیت است. (1) محقق اصفهانی همانند

ص: 31

محقق خراسانی، مجعول در باب امارات و اصول عملی را حجیت می داند ولی معتقد است حجیت يك حکم ظاهری است. (1)

محقق نائینی می فرماید: مواردی که در آن ها توهم تضاد بین احکام واقعی و احکام ظاهری پیش می آید عبارتند از:

1. موارد مخالفت طرق و امارات با واقع

2. موارد مخالفت اصول محرزه با واقع

3. موارد مخالفت اصول غیر محرزه با واقع.

مجعول در باب طرق و امارات، يك حکم تکلیفی نیست تا بین آن و حکم واقعی، تضاد پیش آید بلکه آن چه در باب طرق و امارات جعل شده نفس طریقت و وسطیت در اثبات و تتمیم کشف است. به عنوان مثال، شارع ملاحظه کرده که خبر واحد، طریقی برای رسیدن به واقع می باشد ولی طریقی است که کاشفیت آن ناقص است از این رو آن چه را که در مورد خبر واحد جعل کرده تتمیم کشف است؛ یعنی کاشفیت ناقص در خبر واحد را تعبداً به کشف تام تبدیل کرده است. حال اگر مجعول در باب طرق و امارات، تتمیم کشف باشد دیگر حکمی وجود ندارد تا اشکال تضاد و تصویب مطرح شود بلکه آن چه وجود دارد فقط يك حکم واقعی است که چه این طریق و اماره به واقع اصابت کند و چه نکند تغییری در آن حاصل نمی شود. اگر این طریق به واقع اصابت کرد سبب تنجیز حکم واقعی می شود و اگر اصابت نکرد در مقابل مولا و شارع معذر است، چنان که درباره علم و یقین چنین است؛ زیرا کسی که به چیزی یقین دارد گاهی یقین او مطابق با واقع است که در این صورت واقع را برای او منجز می کند و گاهی مطابق با واقع نیست که در این فرض معذر بوده و مؤاخذه را برمی دارد. ایشان می فرماید: طریقی مثل اماره و ظن معتبر دقیقاً مانند یقین است با این

ص: 32

تفاوت که در مورد قطع، چیزی جعل نمی شود؛ چون حجیتش ذاتی است، اما اماره به جعل و تتمیم کشف از طرف شارع احتیاج دارد.

محقق نائینی درباره اصول عملی محرز می فرماید: حل تنافی در این باب، کمی مشکل تر از امارات است؛ چون این اصول، فاقد طریقت می باشند و اگر هم به آن ها محرز گفته می شود به طور نسبی مراد است وگرنه در شك، فی نفسه جهت کشف واقع وجود ندارد و اخذ شك در موضوع اصول عملی محرز موجب شده که این اصول از دایره امارات خارج شوند. به هر حال، آن چه در اصول عملی تنزیلی جعل شده نه حکم تکلیفی است و نه تتمیم کشف بلکه در این موارد مجعول عبارت است از: بنای عملی بر یکی از دو طرف شك علی أنه هو الواقع و الغای طرف دیگر؛ مثلاً در استصحاب یا قاعده فراغ، بنای عملی بر یکی از دو طرف شك گذاشته شده و به عنوان آنه هو الواقع لحاظ می شود و طرف دیگر ملغاً می گردد. بنابراین اتصال اصول محرز با واقع به همین مقدار است. حال در اصول محرز گاهی مؤدای اصول، مطابق با واقع است و گاهی چنین نیست. اگر مطابق باشد مشکلی ایجاد نمی شود ولی اگر مطابق نباشد بنای عملی بر يك طرف به عنوان آنه هو الواقع صحیح نیست. اما این مطلب با آن چه گفته می شود: «در این جا حکمی به عنوان حکم ظاهری وجود دارد» متفاوت است. پس به نظر محقق نائینی چیزی به عنوان حکم ظاهری در اصول عملی تنزیلی وجود ندارد.

ایشان در نهایت، درباره اصول عملی غیر محرز مثل احتیاط و براءت می فرماید: مجعول در این باب عبارت است از صرف بنای عملی بر یکی از دو طرف شك بدون آن که احتمال طرف دیگر ملغاً شود؛ یعنی بر خلاف اصول عملی محرز، نسبت به يك طرف بنا گذاشته می شود که همان واقع است و طرف دیگر کالعدم فرض می شود. پس در این قسم نیز حکم ظاهری وجود ندارد.

محصل نظر محقق نائینی این است که چه در امارات و ظنون معتبر و چه در اصول عملی محرزه و غیر محرزه، حکمی به عنوان حکم ظاهری وجود ندارد تا با حکم واقعی در تضاد بوده و در نتیجه محذور اجتماع ضدین و اجتماع مثلین و لزوم القای در مفسده یا محذورات دیگر پیش آید و لازم باشد در صدد رفع آن برآییم.

4. نظریه امام خمینی

از جمله کسانی که حکم ظاهری را انکار کرده امام رحمه الله می باشد. اگرچه تفصیل کلام ایشان را باید در جای خود بررسی کرد اما محصل نظر ایشان که بخشی به زمان افتتاح باب علم و بخشی به زمان انسداد باب علم مربوط است، این می باشد که اگر شارع از عمل به امارات و ظنون معتبر ردع کند، مفسد کثیری تحقق پیدا می کند که نمی توان به آن ملتزم شد. از این رو شارع که خود از عقلا بلکه رئیس آنان است، برای جلوگیری از ترتب آن مفسد کثیر، از این عمل منع نکرده است.

ایشان می فرماید: در باب امارات و طرق عقلایی امضایی غالباً هیچ حکم مجعولی وجود ندارد. طبق این نظر نه حجیت، نه وسطیت در اثبات و نه حکم تکلیفی تعبدی جعل نشده و معنای امضای شارع هم این است که شارع همانند عقلا عمل کرده و در این طرق عقلایی تصرف نکرده است. به نظر ایشان امضای شارع حتی به معنای انشای حکم امضایی هم نیست. بلکه پذیرش طرقی است که عقلا برای وصول به واقع از آن ها طی طریق می کنند؛ مانند ظواهر، خبر ثقه، ید و امثال آن و این به صرف عدم ردع محقق می شود. (1)

بر اساس نظریه امام خمینی رحمه الله در موارد طرق و امارات، نه تنها هیچ حکمی جعل نشده بلکه اساساً جعل اماریت و حجیت و کاشفیت برای این طرق، بی معنا و لغو و

ص: 34

بلکه محال است؛ چون برای آن که شارع بخواهد چیزی را به عنوان اماره و طریق به سوی واقع قرار دهد، باید خصوصیتی در آن وجود داشته باشد که مهم ترین آن ها این است که آن چیز نه اماره عقلی باشد و نه اماره عقلایی؛ زیرا اگر شیء خودش از نظر عقلا اماریت داشته باشد، دیگر معنا ندارد شارع آن را اماره قرار دهد و جعل اماریت برای آن از قبیل تحصیل حاصل است. (1) این به حال انفتاح باب علم مربوط بوده و در حال انسداد نیز مطلب از همین قرار است. (2)

پرواضح است که اگر عدم ردع یا امضای شارع را نوعی جعل بدانیم آن گاه می توان گفت: عدم ردع یا امضا نیز در واقع ملازم با جعل از سوی شارع است ولی با دقت در حقیقت جعل مشخص می شود ادعای جعل در این موارد خالی از اشکال نیست و در هر صورت در این نظریه تأثیری ندارد.

پس به نظر امام رحمه الله نه تنها حکمی به نام حکم ظاهری نداریم بلکه چیزی هم به نام حجیت یا مانند آن در این موارد جعل نشده است. بنابراین ایشان نیز از جمله منکرین حکم ظاهری می باشد. ما در آینده در مقام بیان نظریه مختار از این نظریه بهره خواهیم برد.

5. نظریه محقق عراقی

محقق عراقی در این باره به نوعی به تفصیل قائل شده و بر طبق برخی مبانی، حکم ظاهری را پذیرفته و بر اساس برخی مبانی دیگر، آن را انکار کرده است.

ایشان در ابتدا ضمن بیان وجوه سه گانه شبهه ای که در مسئله تعبّد به ظنون وجود دارد (یعنی لزوم تقویت مصلحت و القای در مفسده، لزوم اجتماع ضدین یا مثلین و لزوم نقض غرض) می فرماید: این وجوه سه گانه از شئون شبهه تحلیل حرام و تحریم

ص: 35

1- . أنوار الهدایة، ج 1، ص 105 .

2- . تنقیح الأصول، ج 3، ص 86؛ تهذیب الأصول، ج 2، ص 372؛ معتمد الأصول، ج 1، ص 425.

حلال می باشند و اشکال ابن قبه نیز به همین برمی گردد. به نظر ایشان، این محذورات بر فرض تمامیت به يك منوال نیستند بلکه بر مبنای موضوعیت و طریقت و هم چنین در حال انفتاح و در حال انسداد متفاوت اند. پس در مجموع، چهار فرض در این مسئله وجود دارد: مبنای موضوعیت در حال انفتاح، مبنای موضوعیت در حال انسداد، مبنای طریقت در حال انفتاح، مبنای طریقت در حال انسداد. محقق عراقی می گوید: برای پاسخ دادن به این شبهات در تمام فروض یادشده باید مقدماتی را بیان کنیم. آن گاه چهار مقدمه نسبتاً طولانی را بیان نموده و سپس می فرماید:

در بعضی از فروض مورد نظر اساساً موضوعی برای برخی از وجوه این شبهه باقی نمی ماند، مثل شبهه اجتماع ضدین یا مثلین بنا بر طریقت؛ چرا که مقتضای مسلك طریقت، تنجیز واقع عند الإصابة و إعدار عند عدم الإصابة می باشد. بنابراین، طبق مسلك طریقت حکمی از طرف شارع جعل نشده تا محذور اجتماع ضدین یا مثلین پیش آید و در این جهت، بین زمان انفتاح و زمان انسداد تفاوتی وجود ندارد. آری، ایشان اشتغال مؤدّا بر حکم دیگر در قبال حکم واقعی را در فرض موضوعیت می پذیرد ولی مشکل را از راه دیگری حل می کند. به هر حال، نظر محقق عراقی بنا بر مبنای طریقت تقریباً همان است که مرحوم آخوند و محقق نائینی فرموده اند، البته با تفاوت هایی که در جای خود باید بیان شود.

پس می توان گفت: ایشان به تفصیل قائل شده و طبق برخی مبانی، حکم ظاهری را پذیرفته و طبق بعضی مبانی دیگر، اصل وجود حکم ظاهری را انکار کرده است. (1) روشن است که اگر کسی مسلك موضوعیت را باطل بداند و به مسلك طریقت معتقد باشد، با نظر محقق عراقی مخالفتی نخواهد داشت.

ص: 36

عبارات شهید صدر را می توان به دو بخش تقسیم کرد. لازمه يك بخش از عبارات ایشان انکار حکم ظاهری در قبال حکم واقعی به ملاك و جعل مستقل است، هرچند نمی توان وی را در زمره منکرین قرار داد. اما ظاهر بلکه صریح بخش دیگری از عبارات ایشان پذیرش حکم ظاهری است.

شهید صدر درباره تقسیم حکم شرعی به واقعی و ظاهری می گوید: حکم واقعی حکمی است که در موضوعش، شك فرض نشده ولی حکم ظاهری آن است که در موضوعش، شك در حکم شرعی سابق، فرض شده است.⁽¹⁾ ایشان در مقام بیان تفاوت امارات و اصول، احکام ظاهری را به دو قسم تقسیم کرده و می گوید:⁽²⁾

يك قسم از احکام ظاهری برای إحراز واقع جعل شده ولی يك طریق ظنی است که درجه ای از کشف در آن وجود دارد و شارع، متولی حکم بر طبق این طریق ظنی است. به این قسم، از يك جهت، «اماره» و از جهت دیگر، «حکم ظاهری» می گویند که همان حجیت است و محقق اصفهانی⁽³⁾ از آن به حکم ظاهری اصولی تعبیر می کند؛ مثل حجیت خبر ثقه یا حجیت ظواهر و امثال آن.

قسم دیگر از احکام ظاهری، احکامی هستند که برای تقریر وظیفه عملی در جایی که حکم مشکوک باشد، جعل شده اند. به این قسم «اصول عملی» می گویند.

در ادامه، شهید صدر به مبنای محقق نائینی⁽⁴⁾ اشاره می کند که تفاوت دو قسم احکام ظاهری را در محدوده مجعول اعتباری در حکم ظاهری می داند و به ایشان

ص: 37

1- . دروس فی علم الأصول، ج3، الحلقة الثالثة، ص11.

2- . همان، ص23 _ 25.

3- . نهاية الدراية، ج2، ص562 .

4- . فوائد الأصول، ج3، ص105 _ 112 .

نسبت می دهد که اگر مجعول، طریقت و کاشفیت داشته باشد در امارات داخل است و اگر در محدوده انشای وظیفه عملی باشد در اصول داخل می شود. ایشان سپس تفاوت دو قسم اصول را از دیدگاه محقق نائینی چنین بیان می کند که اگر خطاب ظاهری به لسان تنزیل مؤدای اصل به منزله واقع باشد به آن «اصل محرز» و اگر صرفاً به لسان تسجیل وظیفه عملی باشد به آن «اصل عملی غیر محرز» گفته می شود.

مرحوم صدر پس از رد نظر محقق نائینی می گوید: تفاوت دو قسم احکام ظاهری، عمیق تر از آن است که مرحوم نائینی گفته است؛ زیرا تفاوت احکام ظاهری فقط در محدوده مجعول اعتباری نیست بلکه تفاوت و اختلاف این دو، يك تفاوت و اختلاف ماهوی و حقیقی است. ایشان در ادامه، این تفاوت را به تفصیل بیان می کند.

شهید صدر تصریح می کند که احکام ظاهری خطاباتی هستند که در میان مبادی و ملاکات واقعی، اهم را معین می کنند؛ یعنی وی در مورد احکام ظاهری به ملاک یا مبادی مستقلی قائل نبوده بلکه می گوید: ملاکات احکام ظاهری، همان ملاکاتی است که در مورد احکام واقعی وجود دارد. پس در واقع، حکم ظاهری خطابی برای تعیین اهم ملاکات واقعی است. ایشان در ادامه می فرماید: اهمیتی که مقتضی حکم ظاهری است گاهی به لحاظ محتمل، گاهی به لحاظ احتمال و گاهی هم به لحاظ احتمال و هم به لحاظ محتمل می باشد. وی سپس مواضع اهمیت را توضیح می دهد.

شهید صدر در مسئله اجتماع دو حکم ظاهری می فرماید: بنابر آن چه که در تفسیر احکام ظاهری گفتیم _ مبنی بر این که احکام ظاهری خطاباتی می باشند که اهم ملاکات واقعی را تعیین و تحدید می کنند _ بین خود احکام ظاهری فی نفسها، تضاد و تنافی برقرار است؛ یعنی اگر دلیلی بر حرمت ظاهری و دلیل دیگر بر اباحه ظاهری قائم شود، بین اباحه ظاهری و حرمت ظاهری تنافی وجود دارد؛ چون حرمت ظاهری اهمیت ملاک محرمات واقعی را اثبات می کند ولی اباحه ظاهری اهمیت ملاک مباحات واقعی را اثبات می کند و این ها نمی توانند با هم جمع شوند.

شهید صدر در مورد وظیفه احکام ظاهری می فرماید: با عنایت به تعریفی که ما از احکام ظاهری ارائه دادیم، معلوم می شود که وظیفه احکام ظاهری، تنجیز و تعذیر است؛ یعنی احکام ظاهری نسبت به احکام واقعی مشکوک، معذّر و منجّزند. ایشان تصریح می کند که احکام ظاهری، موضوع مستقلی برای حکم عقل به وجوب اطاعت در مقابل احکام واقعی نیستند؛ چون مبادی خاصی و رای مبادی احکام واقعی ندارند.

او هم چنین در ادامه می فرماید: این که گفته می شود: «احکام ظاهری، طریقی هستند نه حقیقی» به این معنا است که این ها مجرد وسائل، ابزار و راه هایی برای مسجّل کردن واقع مجهول می باشند، اما احکام واقعی احکام حقیقی اند؛ به این معنا که مبادی خاصّ و ملاک مستقل داشته و نیز موضوع مستقلی برای اشتغال ذمه مکلف و حکم عقل به وجوب امتثال و استحقاق عقاب و ثواب بر مخالفت و موافقت دارند.

عباراتی که از شهید صدر نقل شد با مطالبی که پیش از این در انکار حکم ظاهری گفتیم سازگار است. این تعبیر که «احکام ظاهری برای تعیین اهمّ ملاکات واقعی است» یا این که می گوید: «احکام ظاهری، موضوع مستقلی برای حکم عقل به وجوب اطاعت در مقابل احکام واقعی نیست» یا این بیان که «احکام ظاهری مبادی خاصی، و رای مبادی احکام واقعی ندارند» یا این که می فرماید: «احکام ظاهری، مجرد وسائل، ابزار و راه هایی برای مسجّل کردن واقع بوده و وظیفه آن ها صرفاً تنجیز و تعذیر است» همگی موافق با انکار حکم ظاهری حقیقی طبق تفسیری که ما از محل بحث ارائه کردیم، می باشد ولی این سخنان در واقع مبین طریقی بودن حکم ظاهری با تفسیر خاص ایشان است.

شهید صدر در بخش دیگری از سخنان خویش ضمن ردّ شبهاتی که در باب جمع حکم ظاهری و واقعی مطرح گردیده و راه حل هایی که ارائه شده، صریحاً می گوید:

جعل حکم ظاهری ممکن است (1) و با حکمواقعی، قابل جمع بوده و بین آن ها هیچ منافاتی وجود ندارد و حکم ظاهری در حکم واقعی تصرف نمی کند؛ چون در صورت تصرف، مسئله تصویب پیش می آید. (2)

ص: 40

1- . دروس فی علم الأصول، ج3، الحلقة الثالثة، ص23.

2- . همان، ص27.

اشاره

به نظر می‌رسد حق در این مقام آن است که حکم ظاهری حکمی در مقابل حکم واقعی نبوده و شارع دو جعل و دو انشا که یکی متعلق به حکم واقعی و دیگری متعلق به حکم ظاهری باشد، ندارد؛ یعنی اساساً حکمی به نام حکم ظاهری نداریم و امارات، طرق و اصول عملی، ابزاری برای رسیدن به واقع یا تعیین وظیفه عملی می‌باشند. کسانی که به این معنا حکم ظاهری را انکار می‌کنند اگر عباراتشان در وجود چنین حکمی ظهور داشته باشد و اصطلاح حکم ظاهری را استعمال کنند (مانند مرحوم نائینی که تصریح می‌کند: حکم ظاهری در مقابل حکم واقعی نیست بلکه حکم ظاهری عبارت است از حکم واقعی محرّز به وسیله طرق و اصول).⁽¹⁾ این انکار و استعمال به معنای تناقض در کلام آن‌ها نبوده بلکه یا از باب تسامح است و یا بر طبق اصطلاح مشهور سخن گفته‌اند.

ص: 41

1- . أجد التقریرات، ج 2، ص 13، سطر 18؛ فوائد الأصول، ج 1، ص 252؛ «أنه ليس المراد من الحكم الظاهري إلا عبارة عن الحكم الواقعي المحرز بالطرق والأمارات والأصول، وليس هناك حكمان: حكم واقعيّ و حكم ظاهريّ، بأن يكون للشارع إنشاء و جعلان، بل ليس الحكم إلا الحكم الواقعيّ المجمعول أزلا و الحكم الظاهريّ عبارة عن إحراز ذلك الحكم بالطرق و الأصول المقررة الشرعيّة».

به طور کلی، اقوال و انظار موجود درباره حکم ظاهری را می توان در سه قول خلاصه کرد:

1. صحت تقسیم حکم شرعی به واقعی و ظاهری؛ و به عبارت دیگر پذیرش حکم ظاهری که مشهور به آن ملتزم شده اند.

2. بطلان تقسیم حکم شرعی به واقعی و ظاهری؛ و به عبارت دیگر انکار حکم ظاهری که برخی همچون محقق نائینی و مرحوم امام آن را پذیرفته اند.

3. تفصیل در مسئله بر اساس مبنای طریقت و موضوعیت که محقق عراقی به آن ملتزم شده است. اگرچه به نوعی می توان قول سوم را به قول دوم برگرداند؛ زیرا همان گونه که اشاره شد اگر گروه دوم در باب حجیت امارات به مسلک طریقت قائل باشند در این صورت، قول دوم فی الجمله بر قول سوم منطبق می باشد.

حال باید به بررسی اصل تقسیم حکم شرعی به واقعی و ظاهری بپردازیم و ببینیم آیا این تقسیم صحیح است یا باطل؟ و به عبارت دیگر آیا در شریعت، حکمی به عنوان حکم ظاهری وجود دارد یا خیر؟

قبل از هر چیز لازم است اشاره کنیم که وقتی گفته می شود: «حکمی به عنوان حکم ظاهری در قبال حکم واقعی وجود دارد»، این بدان معناست که شارع دو جعل و دو انشا دارد. بر این اساس، انکار حکم ظاهری به معنای آن است که شارع يك جعل و انشا بیشتر ندارد و آن حکم واقعی است. حال که موضوع نزاع و اقوال و آرا در آن مشخص شد، نظریه مختار را در دو مقام مورد بررسی قرار می دهیم: 1. درباره امارات؛ 2. در مورد اصول عملی.

مقام اول: امارات

اشاره

در این مقام، بحث در این است که آیا در مورد امارات، حکم ظاهری جعل شده یا خیر؟ به عنوان مثال وقتی خبر واحدی بر وجوب نماز جمعه قائم شود، آیا این به

معنای جعل يك وجوب ظاهری در مورد نماز جمعه است یا چنین نیست؟ به عبارت دیگر، آیا قیام اماره به این معنا است که مؤدای اماره حکمی است که خداوند آن را جعل نموده است؟

برای این منظور باید چند مطلب به عنوان مقدمه بیان گردد که پس از آن، نتیجه بحث و رأی مختار روشن خواهد شد. تذکر این نکته لازم است مطالبی را که در مقدمات متعرض می شویم به گونه اجمال بوده و تفصیل آن باید در جایگاه مناسب مطرح شود.

مقدمه اول

مقدمه اول درباره تبیین مسالك مختلف در حجیت طرق و امارات و بیان قول حق در این باره است. درباره وجه حجیت امارات و طرق این اختلاف وجود دارد که آیا اماره، طریق است یا سبب یا هیچ کدام؟ به عبارت دیگر، آیا اعتبار و حجیت امارات از باب طریقت است به این معنا که اماره به جهت کاشفیت از واقع و ایصال إلى الواقع معتبر شده یا آن که وجه اعتبار و حجیت اماره سببیت است؛ یعنی اماره فی الجمله سبب حدوث مصلحتی در مؤدای اماره می شود یا اساسا اعتبار اماره بر مصلحت سلوکی مبتنی می باشد چنان که مرحوم شیخ ادعا می کند؟

به این منظور لازم است سه مسلك یادشده را به صورت اجمالی توضیح داده و مورد بررسی قرار دهیم.

1. مسلك سببیت

سببیت بر دو قسم است: سببیت اشعری و سببیت معتزلی.

الف) سببیت اشعری: بر اساس سببیت اشعری اگرچه احکام واقعی در لوح محفوظ به عناوین و موضوعات تعلق یافته اند ولی این احکام به کسانی اختصاص دارند که به آن احکام علم پیدا کنند. بنابراین احکام واقعی فقط برای عالمان به این احکام

ثابت اند، اما نسبت به غیر عالمان و مخصوصاً در زمان انسداد باب علم هیچ حکمی برای مکلفین در لوح محفوظ ثابت نیست بلکه با قیام اماره معتبر و به تبع آن، حکم برای این اشخاص ثابت می گردد. برای تقریب به ذهن می توان گفت: گویا ملائکه منتظرند هر آن چه با قیام اماره ثابت می شود به عنوان حکم ثبت کنند؛ مثلاً وقتی خبر زراره بر وجوب نماز جمعه قائم شود، آن ها با قلم بر لوح محفوظ می نویسند: «وجبت صلاة الجمعة» و اگر فرضاً مجتهدی از نظرش عدول کند آن حکم نیز پاک شده و حکم جدیدی نوشته می شود.

به نظر اشاعره چنان چه به عنوان مثال، خبری بر وجوب نماز جمعه قائم شود، خود قیام اماره سبب می شود در فعل نماز جمعه، مصلحت لازمة الاستیفایی تحقق پیدا کند و به واسطه آن مصلحت، این حکم در لوح محفوظ ثابت شود؛ یعنی نماز جمعه تا قبل از قیام اماره، مصلحت لازمة الاستیفایی برای غیر عالمان نداشته و با قیام اماره چنین مصلحتی حادث شده و در نتیجه، حکم برای آنان ثابت می شود.

باید توجه داشت که سببیت اشعری به صورت دیگری نیز قابل تقریر است؛ به این بیان که حکم از همان ابتدا نزد خداوند، مطابق آن چه که بعداً اماره بر آن دلالت می کند، جعل می شود.

اشتراک تقریر دوم با تقریر پیشین در این است که در هر دو، حکم جاهل، تابع قیام اماره است ولی تفاوت آن ها در چگونگی تبعیت است. در تقریر اول، تبعیت به این صورت است که ابتدا اماره قائم می شود و سپس حکم جاهل مطابق با آن جعل می گردد ولی در تقریر دوم از همان ابتدا حکم جاهل مطابق اماره جعل می شود.

ب) سببیت معتزلی: طبق این مسلک، احکام در لوح محفوظ بر روی عناوین و موضوعات بار شده و مختص کسانی که به این احکام علم دارند، نبوده بلکه بین عالم و جاهل مشترك است ولی اگر اماره ای بر خلاف حکم ثابت در لوح محفوظ قائم شد، سبب حدوث مصلحتی در مؤدای اماره می شود که نه تنها مصلحت فوت شده واقع را

جبران می کند بلکه حتی مصلحت حادث شده، از مصلحت واقع قوی تر است؛ مثلاً اگر نماز جمعه در لوح محفوظ واجب باشد ولی روایتی بر عدم وجوب نماز جمعه قائم شود در این صورت، در مؤدای این اماره مصلحتی ایجاد می شود که قوی تر از مصلحت واقع بوده و آن را جبران می کند. نزد معتزله، وجه قوی تر بودن این مصلحت آن است که اگر مصلحت مورد نظر با مصلحت واقع مساوی باشد، نوبت به تخییر می رسد؛ زیرا در صورت تساوی، دلیلی بر ترجیح یکی از آن دو بر دیگری وجود ندارد و از طرف دیگر می گویند: اگر در زمان انسداد باب علم، اماره ای قائم گردد مؤدای آن متعین می شود. از کنار هم قرار دادن این دو مطلب، این نتیجه به دست می آید که باید مصلحت اماره قوی تر باشد تا مؤدای آن متعین شود. البته در مقابل، برخی معتقدند: همین که دو مصلحت مساوی باشند، کافی است.

تفاوت سببیت اشعری و معتزلی

تفاوت این دو نوع سببیت در این است که در سببیت اشعری، حکم جاهل تابع اماره بوده و مسئله تطابق با واقع در آن مطرح نمی باشد ولی در سببیت معتزلی، مسئله مطابقت و عدم مطابقت اماره با واقع مطرح است؛ به این بیان که اگر اماره مطابق با واقع باشد حکم واقعی به فعلیت می رسد و بین عالم و جاهل مشترك است ولی اگر مطابق با واقع نباشد آن گاه حکم جاهل تابع اماره است؛ یعنی حکم واقعی مختص کسی است که اماره مخالف برای او قائم نشود.

بررسی مسلك سببیت

اساس این مسلك با هر دو وجه آن محل اشکال می باشد. مهمترین اشکال سببیت، تصویب است که قطعاً نزد ما باطل است. تصویب گاهی تصویب باطل و گاهی تصویب محال است که باید در جای خود بحث شود. سببیت معتزلی و اشعری در عین حال که هر دو باطل اند ولی تفاوتی بین آن ها وجود دارد و آن این که

محدور سببیت معتزلی کمتر از محدور سببیت اشعری است؛ زیرا سببیت اشعری چند اشکال دارد:

اولاً: مخالف با اجماع قطعی است؛ چون اجماع قطعی قائم است بر این که خداوند احکامی را برای همه مکلفین (اعم از عالم و جاهل) جعل نموده و احکام بین عالم و جاهل مشترك است. پس این که بگوییم احکام برای کسی که نسبت به آن جاهل می باشد، ثابت نیست خلاف اجماع است.

ثانیا: مخالف با روایات متواتره (1) است؛ زیرا مضمون روایات متواتره چنین است: «إِنَّ لَّهَ فِي كُلِّ وَاقِعَةٍ حَكْمًا يَشْتَرِكُ فِيهَا الْعَالَمُ وَالْجَاهِلُ» (2).

ثالثاً: مخالف با دلیل عقلی است که به چند صورت تقریر شده است. (3)

پس سببیت اشعری با سه اشکال اساسی روبه رو است که این اشکالات در سببیت معتزلی وجود ندارد؛ زیرا مستلزم محدور عقلی نیست؛ چون طبق این نظریه، احکام در لوح محفوظ برای همگان ثابت است. هم چنین مخالف اجماع قطعی و روایات متواتره نمی باشد؛ چرا که اختصاص احکام به عالم به احکام را ادعا نمی کند. با این حال، اشکال اصلی سببیت معتزلی علاوه بر تصویب که در هر دو نوع سببیت وجود دارد، این است که چگونه قیام يك اماره می تواند باعث حدوث مصلحت در مؤدای آن شود؟! چگونه می توان ادعا نمود نماز جمعه ای که واجب نیست و به حسب واقع مصلحتی ندارد، به صرف قیام خبر واحد بر وجوب آن، واجد مصلحت شده، آن هم به حدی که لازم الاستیفا باشد؟! چرا در مورد قطع و یقین چنین ادعایی نمی شود؟! مثلاً اگر کسی به حکمی یقین پیدا کرد و یقین او مطابق واقع نبود آیا می تواند واسطه

ص: 46

1- . الفصول الغروية، ص 406، سطر 48 .

2- . فوائد الأصول، ج 3، ص 12 .

3- . بحوث فی علم الأصول، ج 4، ص 215 _ 216؛ الهدایة فی الأصول، ج 1، ص 319 _ 320؛ الأصول العامة، ص 598؛ منتهی الدرایة، ج 8، ص 450 .

تحقق قطع، به حدوث يك مصلحت در مقطوعاً به قائل شد؟! چه فرقی بین قطع و اماره معتبر وجود دارد که با قیام اماره معتبر، مصلحتی در مؤدای آن حادث می شود ولی با حصول قطع هیچ مصلحتی در مقطوعاً به پدید نمی آید؟! خود این مسئله که مجرد يك خبر و روایت (اگرچه از ناحیه شخص عادل و ثقه) می تواند مصلحتی را ایجاد کند محل اشکال است. بنابراین، اگرچه محذور مسلك سببیت معتزلی از سببیت اشعری کمتر می باشد اما این مسلك نیز به اشکال مبتلا است. نتیجه این که مسلك سببیت در حجیت امارات و طرق، مسلك باطلی است.

2. مصلحت سلوکی

شیخ انصاری که مبتکر مبنای مصلحت سلوکی است می فرماید: حکم واقعی بین عالم و جاهل مشترك است و حکم جاهل در مؤدای اماره منحصر نیست ولی عمل بر طبق مؤدای اماره و یا سلوک اماره مصلحتی دارد که در صورت عدم مطابقت اماره با واقع، مصلحت فوت شده واقعی را جبران می کند.

به نظر مرحوم شیخ، مجرد قیام اماره و خبر، موجب حدوث مصلحت در مؤدای آن نمی شود؛ یعنی اگر خبر واحدی بر وجوب نماز جمعه قائم شد، این باعث نمی شود که نماز جمعه ای که در لوح محفوظ واجب نیست، واجب شود بلکه نفس سلوک و پیروی از اماره، مصلحتی دارد که مصلحت فوت شده واقعی را جبران می کند. پس طبق این مسلك (بر خلاف مسلك سببیت) مصلحتی در مؤدای اماره مثل نماز جمعه ایجاد نمی شود تا اشکال گردد که چگونه ممکن است نماز جمعه ای که به حسب واقع دارای مصلحت نبود واجد مصلحت شود بلکه نفس پیروی و عمل به خبر زراره مبنی بر وجوب نماز جمعه، دارای مصلحتی است که مصلحت فوت شده واقعی را جبران می کند. سلوک و پیروی از اماره به معنای آن است که با مؤدای اماره

معامله واقع نماییم؛ یعنی معتقد شویم هر چه را که اماره می گوید همان واقع است؛ به عبارت دیگر، همان برخوردی که با حکم در فرض ثبوت آن در لوح محفوظ صورت می گرفت، با حکم ثابت شده از طریق اماره نیز صورت گیرد به گونه ای که گویا از امام معصوم علیه السلام شنیده شده است.

این مسلك که شیخ انصاری عنوان آن را مصلحت سلوکی نهاده در واقع حد وسط مسلك سببیت و مسلك طریقت است. ایشان این راه حل را در فرض انسداد باب علم و در پاسخ به شبهه ابن قبه در مسئله تعبّد به ظن مطرح کرده و گویا شبهه ابن قبه را در زمان انفتاح باب علم وارد می داند. (1)

مسلك مصلحت سلوکی مشکل اصلی مسلك سببیت، یعنی تصویب باطل را ندارد؛ چون واقع در جای خود محفوظ است. علاوه بر این، مخالف اجماع و روایات متواتره نیز نمی باشد. در این باره که منظور شیخ از وجود مصلحت در سلوک اماره چیست، اختلاف وجود دارد. برخی بر این عقیده اند که مصلحت در تطبیق عمل با اماره است. (2) برخی دیگر معتقدند: مصلحت، در امر مولا به تطبیق عمل با اماره است (3) و از این رو، در عبارت شیخ در رسائل، کلمه «الأمر» را اضافه کرده و می گویند: اصل عبارت شیخ چنین بوده است: «ان الأمر بالعمل علی طبق الامارة والالتزام به فی مقام العمل...». (4)

ص: 48

-
- 1- . فرائد الأصول، ج 1، ص 144.
 - 2- . أجدد التقریرات، ج 2، ص 69 و 71؛ أصول الفقه، ج 2، ص 42.
 - 3- . بحر الفوائد، ج 1، ص 72، سطر 22؛ فوائد الرضویة، ج 1، ص 19.
 - 4- . محقق خویی در تقریرات خود از درس محقق نائینی، مطلبی را از ایشان نقل می کند که از حقیقت امر پرده برمی دارد: «ثم لا یخفی أن عبارة العلامة الأنصاری بحسب النسخ الأولية كان مفادها كون المصلحة السلوكية قائمة بنفسه السلوك وتطبيق العمل على الامارة والعدول إلى جعل المصلحة في الأمر إنما هو لأجل إشكال آورده بعض تلامذته قدس سرهما علیه فأمر قدس سره بتصحيح العبارة فصحوه بزيادة لفظ الأمر في العبارة»؛ محقق کاظمی نیز در تقریر کلام محقق نائینی می گوید: «لم یکن من أصل العبارة لفظ الأمر وإنما أضافها بعض أصحابه وعلى ذلك جرت نسخ الكتاب»؛ فرائد الأصول، ج 3، ص 98.

اشکال اول: اگر مراد از مصلحت سلوکی آن است که این مصلحت در هر حال در نفس پیروی از اماره وجود دارد، اعم از این که مطابق با واقع باشد یا نباشد لازمه اش آن است که اگر کسی بر طبق اماره ای عمل کرد و این اماره مطابق با واقع در آمد دو مصلحت نصیب او گردد؛ یکی مصلحتی که در نفس سلوک اماره وجود دارد و دیگری مصلحتی که در خود واقع قرار داده شده است؛ در حالی که حتی خود شیخ نیز به چنین چیزی ملتزم نیست.

و اگر معنای مصلحت سلوکی آن است که این مصلحت فقط در صورتی نصیب مکلف می شود و مصلحت فوت شده واقعی را جبران می کند که اماره بر خلاف واقع باشد لازمه اش آن است که اماره فقط در صورتی که به واقع اصابت کند طریق الی الواقع باشد در حالی که این قطعاً باطل است؛ چون اماره یا طریق است یا نیست و ممکن نیست در يك صورت طریق باشد و در صورت دیگر طریق نباشد.

اشکال دوم: آن چه شیخ در مصلحت سلوکی فرموده و آن چه در مسلک سببیت بیان می شود از نظر تعابیر مختلف اند اما حقیقتاً تفاوتی با هم ندارند. به نظر ما مصلحت سلوکی شیخ به همان سببیت و تصویب بازگشت می کند و با تغییر الفاظ و اصطلاحات چیزی عوض نمی شود. این که لفظ را تغییر داده و بگوییم: «مصلحت در سلوک اماره است نه در مؤدای اماره»، فقط باعث ایجاد تفاوت در عبارت می شود نه تغایر حقیقی؛ زیرا سلوک اماره در واقع به معنای عمل به اماره و اتیان به مؤدای آن است. مثلاً اگر اماره ای بر وجوب نماز جمعه قائم شد، اتباع و سلوک بر طبق این اماره غیر از اتیان به نماز جمعه نیست و نمی توان حقیقتی و رای مؤدای اماره تحت عنوان سلوک اماره تصویر کرد. بنابراین بین این که گفته شود: «مؤدای اماره دارای مصلحت می شود» و یا این که گفته شود: «سلوک اماره دارای مصلحت است» به حسب

واقع تفاوتی وجود ندارد؛ چون طبق جمله اول، مؤدای اماره همان وجوب نماز جمعه است و طبق جمله دوم، سلوک اماره به معنای عمل به اماره و پیروی از آن است که همان وجوب نماز جمعه می باشد. پس در واقع مصلحت سلوکی به سببیت معتزلی رجوع می کند. خود مرحوم شیخ (1) نیز به این اشکال توجه داشته و آن را به بیان دیگری مطرح نموده و سعی می کند به آن پاسخ دهد ولی به نظر می رسد پاسخ وی قانع کننده نبوده و نمی تواند اشکال بازگشت این مبنا به سببیت معتزلی را حل کند.

اشکال سوم: اگر مسلک مصلحت سلوکی تمام باشد باید آن را در همه امارات جاری دانسته و بگوییم: اتباع اماره، لازم است؛ چه اماراتی که بر وجوب دلالت می کنند و چه اماراتی که بر استحباب دلالت دارند. این مطلب در اماره دال بر وجوب مشکلی ندارد ولی در اماره ای که بر استحباب دلالت می کند موجب تنافی است؛ چون باید بگوییم: در عین حال که اماره بر استحباب عمل دلالت می کند ولی اتیان عمل واجب می باشد و این مطلبی است که نمی توان به آن ملتزم شد.

البته مرحوم شیخ در این باره می گوید: «ومعنی إيجاب العمل علی الأمانة، وجوب تطبیق العمل علیها لا وجوب ایجاد عمل علی طبقها؛ إذ قد لا تتضمن الأمانة إلزاماً علی المكلّف...» (2).

به نظر شیخ معنای سلوک اماره و ایجاب عمل بر طبق اماره آن است که عمل باید بر اماره تطبیق شود نه آن که عمل بر طبق اماره ایجاد شود؛ یعنی عمل باید به استناد اماره باشد؛ به این معنا که اگر اماره، عملی را مستحب یا مباح دانسته مکلف نیز باید آن را به عنوان مستحب یا مباح انجام دهد. این تفسیر هرچند می تواند پاسخی بر اشکال فوق باشد ولی اختصاص به مصلحت سلوکی نداشته و بنا بر سایر مسأله نیز قابل ارائه است.

پس تا این جا معلوم شد که نه مسلک سببیت صحیح است و نه مصلحت سلوکی.

ص: 50

1- . فرائد الأصول، ج 1، ص 115 _ 116.

2- . همان، ص 115.

طبق این مسلك، امارات، طريق به سوی واقع بوده و لسان آن ها لسان حكایت و كشف از واقع است. بنابراین، غرض از جعل حجیت در امارات، وصول به واقع و محافظت بر آن است. از این رو، وجه تعبد به امارات آن است که راهی به سوی تحصیل واقع می باشند. حال اگر اماره به واقع اصابت کرد واقع برای مکلف منجز می شود و اگر اصابت نکرد آن چه از او فوت شده تدارك نمی شود بلکه صرفاً برای او معذّر است؛ یعنی عقاب را از او رفع می کند.

قائلین به مسلك طريقت بر دو دسته اند: دسته ای از آن ها امارات را صرفاً طريق به سوی واقع دانسته و معتقدند: بر طبق مؤدای اماره حکمی جعل نمی شود. در مقابل، اکثر آن ها بر این عقیده اند که مطابق با مؤدای اماره، حکم ظاهری جعل می شود. در ادامه خواهیم گفت که حق با دسته اول است که می گویند: امارات صرفاً طريق به سوی واقع بوده و حکمی بر طبق مؤدای آن ها جعل نمی شود.

حق در مسئله

با توجه به اشکالاتی که اجمالاً بر مسلك سببیت و مسلك مصلحت سلوکی وارد شد، حق با مسلك طريقت است؛ زیرا علاوه بر عاری بودن مسلك طريقت از اشکالات مذکور، می توان دلیل نیز برای این مسلك اقامه نمود.

دلیل این است که مسئله طريقت و این که امارات طريق به سوی واقع اند يك امر عقلایی است. نزد عقلا، اماراتی مثل خبر واحد یا ظواهر و امثال آن طريق به سوی واقع اند و اگر عقلا ارزش و اعتباری برای امارات قائل اند، بدین جهت است که آن ها را راه تحصیل واقع می دانند؛ به عبارت دیگر، برای عقلا به هیچ وجه مسئله ترتب مصلحت در سلوک اماره یا مؤدای آن مطرح نیست بلکه آن چه برای آنان اهمیت دارد

این است که این امور، واقع مطلوب را به آنان نشان می دهد. از نگاه عقلا همان اثری که بر یقین و قطع مترتب است بر خبر ثقه و ظواهر نیز مترتب می باشد؛ یعنی نزد آنان همه این امور، راهی به سوی واقع اند و چنان چه طریقی مثل خبر واحد، مخالف واقع درآید عقلا نمی گویند: «مصلحتی در نفس پیروی از این خبر بوده، یا خود این خبر موجب مصلحتی شده که مصلحت از دست رفته واقع را جبران می کند» بلکه اهمیتی که به خبر واحد و امثال آن می دهند به این جهت است که می بینند بیشتر اخبار آحاد ثقات، مطابق با واقع اند و بیشتر ظواهر کلمات، مراد گویندگان را می رساند و مواردی را که مخالف واقع یا مخالف مراد گوینده درمی آید نادیده می گیرند؛ چون از راهی پیروی می کنند که در بیشتر مواقع آن ها را به واقع و مطلوب می رساند و همین برای آنان کافی است؛ از طرفی، راه دیگری که همیشه آن ها را به واقع هدایت کند در اختیار ندارند. از این رو، هنگامی که مشاهده می کنند این طرق، غالب المطابفة با واقع اند آن را معتبر دانسته و به آن ترتیب اثر می دهند.

شارع نیز در مورد امارات به همین طریق و روش عقلایی عمل کرده است؛ یعنی جعل مستقلی در مورد امارات ندارد بلکه همان چیزی را که در نزد عقلا معتبر بوده امضا کرده است. البته شارع همه روش های متعارف عقلایی را امضا نکرده بلکه گاهی به آن ها قیودی را اضافه یا از آن ها قیودی را کم نموده است. موارد نادری نیز در امارات وجود دارند که شارع نسبت به آن ها روش خاصی در پیش گرفته است؛ مثلاً از بعضی روایات استفاده می شود که شارع در مسئله عدالت، حُسن ظاهر را به عنوان راهی برای کشف این ملکه نفسانی بیان کرده، در حالی که این روش در بین عقلا متعارف نیست. پس فی الجملة و با صرف نظر از این که ممکن است شارع نسبت به برخی طرق، جعل تأسیسی داشته و روشی متفاوت اختیار کرده باشد یا در جایی که جعل امضایی دارد قیودی را اضافه یا کم کرده باشد، می توان گفت: روش شارع در

باب امارات، امضای همان بنای عقلاست. بنابراین نتیجه می‌گیریم که مسلک حق در باب امارات و طرق، مسلک طریقت است.

عمده‌ترین اشکالی که بر مسلک طریقت وارد شده آن است که این مسلک چگونه مصلحتی را که در اثر عمل نمودن به اماره مخالف با واقع فوت می‌شود، جبران می‌کند؟

پاسخ این است که اساساً چرا آن مصلحت باید تدارک شود؟! چه بسا مصلحت‌های دیگری وجود داشته باشند که برای ما اهمیت دارند؛ مثلاً همین که ما از طریق معتبری پیروی کنیم که کار ما را تسهیل می‌کند و از آن به مصلحت تسهیل تعبیر می‌شود، کافی است. البته این مصلحت به گونه‌های دیگری نیز قابل تقریر است که در آینده به آن اشاره خواهیم کرد.

تا این جا نتیجه مقدمه اول این شد که حق در باب امارات و طرق، مسلک طریقت است و معنای طریقت این است که امارات به حسب بنای عقلا، طریق به سوی واقع و کاشف از واقع می‌باشند؛ یعنی طریقت امارات و طرق، تعبدی نبوده بلکه يك امر عقلائی و حقیقی است و شارع نیز فی الجملة امارات و طرق را امضا نموده یا حداقل از آن ردع نکرده است.

مقدمه دوم

مقدمه دوم به اشتراك احكام بين عالم و جاهل مربوط می‌شود. اگرچه این مطلب باید در محل مناسب بررسی شود ولی در این مقام اجمالاً به آن اشاره می‌کنیم.

اشترك احكام بين عالم و جاهل، علاوه بر اخبار متواتر، (1) به اجماع قطعی و عقل نیز ثابت می‌گردد. البته باین که صاحب فصول (2) و شیخ انصاری (3) در مورد این اخبار

ص: 53

-
- 1- . ر.ك: کافی، ج 1، ص 40، احادیث باب سؤال العالم وتذاکره، وص 58، ح 19، وص 59، ح 2، وص 199، ح 1؛ بحار الانوار، ج 1، باب 1 من أبواب العلم، ص 178، ح 58.
 - 2- . الفصول الغروية، ص 406، سطر 48.
 - 3- . فرائد الأصول، ج 1 ص 44.

ادعای تواتر کرده اند اما برخی مثل محقق نائینی در تواتر آن ها اشکال نموده و فرموده اند: این مطلب فقط در برخی از اخبار آحاد وجود دارد که صاحب حدائق آن ها را در مقدمه کتابش ذکر کرده است.⁽¹⁾ به هر حال، اگر تواتر مخدوش باشد اما اجماع قطعی و دلیل عقلی بر اشتراك احکام بین عالم و جاهل قابل انکار نیست تا جایی که بعضی گفته اند: این يك مسئله ضروری است.⁽²⁾

منظور از اشتراك احکام بین عالم و جاهل این است که حکم خداوند تبارك و تعالی برای موضوع ثابت است؛ چه مکلف به آن علم پیدا کند و چه علم پیدا نکند؛ مثلاً نماز برای همه واجب است؛ چه مکلف آن را بداند و چه نداند؛ به عبارت دیگر، علم و جهل هیچ دخالتی در ثبوت و عدم ثبوت تکلیف ندارند بلکه علم و آن چه به منزله آن است (مثل امارات و ظنون معتبر) صرفاً در تنجز تکلیف دخالت دارند.

البته بعضی مدخلیت علم را به نحو شرطیت و بعضی دیگر به نحو علیت تامه می دانند. به عنوان مثال، مرحوم آخوند در بحث جمع حکم واقعی و ظاهری می فرماید: حکم واقعی بین «من قامت عنده الامارة» و بین «من لم تقم عنده الامارة» مشترك است ولی زمانی فعلی من جمیع الجهات است که مکلف به آن علم پیدا کند؛ چون ایشان برای مرتبه فعلیت دو مرحله قائل است: فعلیت من جمیع الجهات و فعلیت من بعض الجهات؛ و بر همین اساس می فرماید: حکم واقعی فعلی من جمیع الجهات، به عالم اختصاص دارد و شامل جاهل نمی شود.⁽³⁾ محقق اصفهانی نیز با اندک تفاوتی، نظیر این مطلب را بیان کرده است. ایشان می فرماید: فعلیت حکم بر وصول حکم متوقف است؛ چون انبعاث بر وصول حکم متوقف است.⁽⁴⁾ از نظر ایشان، حکم

ص: 54

1- . فوائد الاصول، ج 3، ص 12 .

2- . همان .

3- . كفاية الأصول، ص 278؛ درر الفوائد، ص 70 _ 71 .

4- . نهاية الدراية، ج 3، ص 442 .

دارای سه مرتبه می باشد. مرتبه ای را که وی به آن «فعلیت تامه» می گوید همان مرتبه ای است که مرحوم آخوند از آن به مرحله «تنجز» تعبیر می کند. با صرف نظر از این اختلافات، مسلم است که علم تا قبل از مرحله تنجز یا فعلیت من جمیع الجهات هیچ مدخلیتی در حکم ندارد.

پس فی الجملة احکام بین عالم و جاهل مشترك است و دلایل محکمی برای اثبات آن وجود دارد.

مقدمه سوم

این مقدمه به مجعول در باب امارات و طرق مربوط می شود. در این باره که مجعول در باب امارات چیست، اختلاف شده و چندین نظر ارائه گردیده است که در این جا اجمالاً به آن ها اشاره می کنیم:

1. به اعتقاد مرحوم شیخ، مجعول در باب امارات خود مؤدّا است. (1) منظور ایشان این است که آن چه شارع جعل کرده يك حکم تکلیفی است و حجیت از آن انتزاع می شود؛ زیرا به نظر ایشان احکام وضعی بنفسها مجعول نبوده بلکه منتزع از يك حکم تکلیفی می باشند. (2) بر این اساس، حجیت نیز بنفسها مجعول نبوده بلکه به تبع جعلی که به منشأ انتزاع آن تعلق می گیرد می توان گفت مجعول است.

2. به نظر مرحوم آخوند، مجعول در باب امارات، حجیت، یعنی همان منجزیت و معذرت است. (3)

3. به نظر محقق نائینی، مجعول در باب امارات، طریقت و کاشفیت و به عبارت

ص: 55

1- . فرائد الأصول، ج 1، ص 117 _ 118 .

2- . همان، ج 3، ص 125 .

3- . كفاية الأصول، ص 277، «لأن التبعّد بطريق غير علمي إنما هو بجعل حجّيته و الحجية المجعولة غير مستتبعة لإنشاء أحكام تكليفية بحسب ما أدى إليه الطريق بل إنماتكون موجبة لتنجز التكليف به إذا أصاب و صحة الاعتذار به إذا أخطأ...»؛ وص 405 .

دیگر تتمیم کشف است (1) بر خلاف ما که گفتیم در باب امارات چیزی جعل نشده و طریقتش واقعی است نه جعلی و تعبّدی.

4. محقق اصفهانی، مجعول در باب امارات را حجیت می داند ولی تفسیر ایشان از حجیت غیر از تفسیر مرحوم آخوند از حجیت است. ایشان حجیت را این گونه معنا می کند: «کون الشيء بحیث یصح الاحتجاج به» که این حیث در باب حجیت، گاهی ذاتی و غیر جعلی است (مثل قطع) و گاهی جعلی است که خود بر دو قسم است: گاهی انتزاعی است (مثل حجیت ظاهر در نزد عرف) و گاهی اعتباری است؛ مثل این که معصوم علیه السلام بفرماید: «فَلانٌ حَجَّتِ عَلَیْکُمْ وَأنا حِجَّةُ اللَّهِ». (2) 5. امام رحمه الله می فرماید: در باب امارات چیزی جعل نشده بلکه شارع همان طریق عقلا را امضا نموده و یا لااقل ردع نکرده است. بنابراین اعتبار امارات، تعبّدی نمی باشد.

به نظر ایشان به طور کلی اماراتی که در شرع متداول است عموماً همان امارات عقلایی بوده و چنان چه شارع می خواست از این امارات ردع کند، منجر به اختلال نظام زندگی و حیات اجتماعی می شد و لذا ایشان معتقد است آن چه در نزد همه عقلا حجیت دارد و کاشف از واقع و طریق به سوی آن است، دیگر معنی ندارد حجیت و کاشفیت و طریقت به آن اعطا شود؛ زیرا قرار دادن چیزی که واجد وصف طریقت و اماریت است، به عنوان اماره، تحصیل حاصل است. (3)

به نظر ما در میان این پنج نظر، حق با امام رحمه الله بوده و سایر نظرات مبتلا به اشکال است. تفصیل این اشکالات در مبحث حجیت قطع و نیز حجیت امارات مطرح می شود.

ص: 56

1- . فوائد الأصول، ج 3، ص 108، وج 4، ص 10 و 689.

2- . نهاية الدراية، ج 2، ص 126 _ 127.

3- . أنوار الهداية، ج 1، ص 105؛ همان، ص 204؛ الاستصحاب، ص 151؛ تنقیح الأصول، ج 3، ص 52.

نیازی به توضیح نیست که آن چه در مقدمه سوم ارائه گردید، غیر از مطالبی است که در مقدمه اول بیان شد. چه بسا کسی در مقدمه اول در مورد امارات به طریقت قائل باشد ولی در این جا برای امارات، مجعولی در نظر بگیرد؛ مانند مرحوم آخوند که به مسلك طریقت قائل است و در عین حال می گوید: مجعول در باب امارات، منجزیت و معذرت است. (1)

نتیجه

با ضمیمه نمودن سه مقدمه یاد شده می توان نتیجه گرفت که در باب امارات، حکمی به عنوان حکم ظاهری وجود ندارد؛ چون از طرفی امارات، فی نفسه طریق به واقع بوده و کاشف از آن می باشند و از طرف دیگر می گوئیم: احکام الهی بین عالم و جاهل مشترك اند و تفاوتی بین «مَنْ قامت عنده الامارة» و غیر او وجود ندارد و هم چنین گفتیم: در باب امارات چیزی جعل نشده است. نتیجه این سه مطلب آن است که آن چه شارع جعل کرده فقط حکم واقعی است و امارات و طرق صرفاً راه هایی برای وصول به آن می باشند. اگر این طرق، موصل به واقع باشند حکم واقعی را در حق ما منجز می کنند و اگر موصل به واقع نباشند برای ما عذر آورند. روشن است که این سخن غیر از آن است که گفته شود: معذرت و منجزیت جعل شده اند.

مقام دوم: اصول عملی

اشاره

مقام دوم به اصول عملی مربوط است. با توجه به مطالبی که درباره امارات گفتیم تقریباً وضعیت حکم ظاهری در موارد اصول عملی نیز مشخص می شود؛ یعنی در مورد اصول عملی نیز حکمی به نام حکم ظاهری وجود ندارد.

برای اثبات این ادعا چند مطلب را به عنوان مقدمه ذکر می کنیم:

ص: 57

به طور کلی، اصول عملی بر خلاف امارات، طریق به سوی واقع نیستند و این بدان جهت است که اصلاً مقتضی کشف و احراز در اصول عملی وجود ندارد. در این جهت هم بین اصول محرزه و غیر محرزه تفاوتی نیست؛ چون احراز در اصول عملی محرزه (مثل استصحاب، قاعده فراغ و قاعده تجاوز) به مقام عمل مربوط می شود؛ به تعبیر دیگر، این احراز يك احراز عملی در مقام تطبیق عمل و به معنای بنا گذاری عملی بر احد الطرفین علی آنه هو الواقع می باشد، چنان که محقق نائینی فرموده است⁽¹⁾ و با احراز در امارات (مثل خبر واحد) تفاوت دارد؛ چون احراز در امارات به معنای کاشفیت از واقع است. از این رو می توانیم بگوییم: به طور کلی، اصول عملی طریق به سوی واقع نیستند؛ چون مقتضی کشف و احراز حتی در اصول عملی محرزه وجود ندارد. تنها مطلبی که درباره اصول عملی می توان گفت این است که اصول عملی عبارتند از: وظایف عملی برای مکلفی که در مقام عمل دچار تحیر شده است.

در مقدمه دوم که در حقیقت مکمل مقدمه اول است فلسفه تشریح اصول عملی تبیین می شود. تشریح اصول عملی برای دو جهت است:

1. دفع ضرر و حرج؛ 2. جلوگیری از خروج مردم از دین و فراهم نمودن راهی برای التزام به احکام شرعی.

توضیح این که اگر قرار بود شارع برای کسانی که به حکم واقعی دست نیافته اند و

1- . فوائد الأصول، ج 3، ص 15 و 16 و 110 و ج 4، ص 10 و 14 و 486 و 596. ایشان در ج 4، ص 10 می فرماید: «انّ المجعول فی باب الأمارات هو نفس الطریقیة والوسطیة فی الإثبات والمجعول فی باب الأصول التنزیلیة هو البناء العملی علی أحد طرفی الشک علی أنه هو الواقع و إلغاء الطرف الآخر، و المجعول فی باب الأصول الغیر التنزیلیة هو مجرد الجری العملی و تطبیق العمل علی أحد طرفی الشک لا علی أنه هو الواقع»؛ أجد التقریرات، ج 2، ص 416.

به هر دلیلی نتوانسته اند به وسیله يك اماره معتبر، حکم شرعی واقعی را کشف کنند، تحفظ و تحصیل واقع را مقرر کند و به عبارت دیگر، احتیاط را بر آن ها واجب نماید (چون تنها در صورت احتیاط است که می توان در موارد تردید، واقع را تحصیل کرد) موجب ضرر و عسر و حرج بر مردم و اختلال در نظام اجتماعی زندگی بشر می شد.

از سوی دیگر، اگر شارع می خواست در این موارد، تکالیف شرعی را بردارد و بگوید: کسانی که نتوانسته اند از راه اماره به حکم شرعی دست پیدا کنند هیچ تکلیفی ندارند چنین چیزی در بسیاری از موارد، عدم التزام بسیاری از مردم را نسبت به احکام شرعی در پی داشته و در نتیجه، موجب خروج از دایره دین می گردید؛ چون مواردی که در آن ها امکان دسترسی به حکم واقعی وجود ندارد قابل توجه است.

از این رو، شارع برای این که ضرر و حرج پیش نیاید و نیز مردم از دایره التزام به احکام خارج نشوند، وظایف عملی را برای آنان مقرر نمود تا اگر به هر دلیلی نتوانستند به حکم واقعی دست یابند، به این وظایف عملی پای بند باشند. از طرفی، شارع می دانست که این وظایف عملی گاهی اوقات با واقع مطابقت ندارند ولی چاره ای جز جعل این وظایف عملی نداشت. در امارات نیز مسئله به همین صورت است؛ یعنی با این که شارع می داند گاهی اوقات امارات به واقع اصابت نمی کنند اما با این حال، این طرق عقلایی را امضا کرده است.

مقدمه سوم

همان گونه که درباره مجعول در باب امارات، اختلاف رأی و نظر وجود داشت درباره مجعول در باب اصول عملی و این که به واسطه اصل عملی چه چیزی جعل می شود نیز اختلاف نظر وجود دارد که این مطلب باید در جای خود مورد بررسی قرار گیرد. در این جا اجمالاً می گوئیم:

برخی مانند مرحوم شیخ بر این عقیده اند که مجعول در اصول عملی يك حکم شرعی است که مماثل با حکم واقعی می باشد؛ یعنی می گویند: وقتی اصل عملی قائم شد، در واقع با این اصل عملی، حکمی مماثل با حکم واقعی جعل می شود. (1) البته در بعضی از کلمات مرحوم آخوند در بحث استصحاب، مسئله جعل حکم مماثل بیان شده و همان گونه که برخی به مرحوم آخوند نسبت داده اند، می توان از کلمات ایشان این مطلب را که وی نیز مانند مرحوم شیخ معتقد است مجعول در باب استصحاب، متیقن است نه نفس یقین، استظهار نمود. (2) در مقابل، مرحوم نائینی و برخی دیگر معتقدند: مجعول در استصحاب، خود یقین است. (3) اما با این حال، خود مرحوم آخوند در بسیاری از موارد تصریح می کند که مجعول در باب امارات و اصول عملی، منجزیت و معدّریت است. (4) صرف نظر از این اختلافات، عده ای قائل اند که مجعول در باب اصول عملی يك حکم شرعی است.

ص: 60

-
- 1- . فوائد الأصول، ج 3، صص 20 و 234.
 - 2- . كفاية الأصول، صص 392 و 414.
 - 3- . با این تفاوت که برخی مثل محقق نائینی، به مجعولیت یقین به لحاظ جری عملی و بنای بر بقای حالت سابقه قائل اند. فوائد الأصول، ج 3، صص 15 و 19، وج 4، ص 564، وأجود التقريرات، ج 2، ص 416. برخی دیگر به مجعولیت یقین به لحاظ طریقیّت و کاشفیت آن از واقع قائل می باشند. دراسات فی علم الأصول، ج 1 ص 292، وج 3، ص 481، وج 4، ص 156.
 - 4- . كفاية الأصول، صص 264 _ 265 و 277 و 405 و 469.

در مقابل، جمعی می گویند: مجعول در باب اصول عملی، يك حکم شرعی تکلیفی نیست بلکه آن چه در اصول عملی، اعمّ از محرز و غیر محرز، جعل شده همان «لزوم الجری العملی علی طبق المؤدی» است؛ چه این بناگذاری عملی بر یکی از دو طرف شك به عنوان آنّه هو الواقع باشد که در اصول عملی محرز جریان دارد و چه صرف بناگذاری عملی بر یکی از دو طرف بدون در نظر گرفتن جهت یادشده باشد که این در اصول عملی غیر محرز ثابت است. طبق این نظر، مجعول در باب اصول عملی يك بناگذاری عملی است که غیر از حکم شرعی می باشد.

برای مشخص شدن قول حق در این مسئله باید اقوال مختلف و دلایل آن ها بررسی شود. اما اگر بخواهیم به طور کلی و صرفاً به عنوان يك اصل موضوعی، قول حق را بیان کنیم باید بگوییم:

مجعول در باب اصول عملی همان لزوم جری عملی بر طبق مؤدای اصل می باشد و روشن است که این بناگذاری یا وظیفه عملی، حکم شرعی نیست؛ یعنی این گونه نیست که شارع يك حکم شرعی را برای شخص شك جعل کرده باشد تا در نتیجه بگوییم: شارع دو حکم شرعی جعل نموده است: 1. حکم شرعی واقعی که در مورد عناوین و موضوعات جعل شده است؛ 2. حکم شرعی ظاهری برای شخص شك.

پس مجعول در اصول عملی، يك وظیفه عملی است که خداوند متعال آن را برای شخص شك، صرفاً برای رفع تحیّر و تردّد در مقام عمل مقرر کرده و این غیر از جعل حکم است؛ زیرا جعل وظیفه عملی به این معنا است که چون مکلف، متحیّر است وظیفه او فعلاً این است نه آن که حکم، این گونه باشد. اگر گفته شود: شارع در موارد تحیّر، حکمی را جعل کرده معنایش این است که او برای يك موضوع دو حکم دارد: یکی حکم واقعی که برای این موضوع در صورتی که مشکوک نباشد ثابت است و دیگری حکم ظاهری که برای همین موضوع در صورتی که مشکوک باشد ثابت است؛ به عنوان مثال وقتی با أصالة البرائة یا أصالة الإباحة به حلیّت و جواز شرب تنن حکم می شود، معنایش این است که مکلف فعلاً در مقام عمل و ارتکاب این فعل مرخص است، نه آن که حکم ظاهری شرب تنن جواز و حلیّت باشد. آری، نتیجه از نظر عملی تفاوتی نمی کند.

نتیجه

با ملا-حظه این سه مطلب که: اولاً- اصول عملی، اعمّ از محرز و غیر محرز، طریق به واقع نبوده و احراز واقع نمی کنند، و ثانیاً: اصول عملی برای رفع ضرر و حرج و

خارج نشدن مکلفین از دایره تدبیر تشریح شده اند، و ثالثاً: مجعول در باب اصول عملی یک وظیفه عملی است، این نتیجه روشن به دست می آید که در باب اصول عملی نیز حکمی به عنوان حکم ظاهری جعل نشده است.

به عنوان یک مؤید و شاهد بر این که در مورد اصول عملی حکم ظاهری وجود ندارد می توان به تعریف علم اصول اشاره کرد که در آن گفته می شود: «العلم بالقواعد الممهدة لاستنباط الأحكام الشرعية أو لتعيين الوظيفة العملية»⁽¹⁾ در این تعریف، وظیفه عملی در مقابل حکم شرعی به کار رفته که مقصود از آن، اصول عملی است و روشن است که جنس حکم با جنس وظیفه عملی تفاوت دارد. البته ممکن است به این تعریف اشکالاتی وارد باشد، اما با این حال می توان آن را به عنوان یک مؤید، مهم به حساب آورد.

گفتار پنجم بررسی اشکالات نظریه برگزیده

اشاره

ص: 62

1- . كفاية الأصول، ص 9؛ «أنه صناعة يعرف بها القواعد التي يمكن أن تقع في طريق استنباط الأحكام أو التي ينتهي إليها في مقام العمل»؛ تهذيب الأصول، ج 1، ص 19؛ مناهج الوصول، ج 1، ص 51؛ «هو القواعد الآلية التي يمكن أن تقع كبرى استنتاج الأحكام الكلية الإلهية أو الوظيفة العملية».

نتیجه مطالبی که در مباحث گذشته بیان شد این است که تقسیم حکم شرعی به واقعی و ظاهری صحیح نیست و در شریعت بیش از یک حکم وجود ندارد که همان حکم واقعی است. از این رو حکم ظاهری به معنایی که گفته شد مورد قبول ما نمی باشد. برای روشن تر شدن ابعاد این مطلب لازم است به ابهاماتی که در این رابطه وجود دارد یا اشکالاتی که مطرح شده پاسخ دهیم.

اشکال اول

بعضی از روایات به گونه ای وجود حکم ظاهری را تأیید کرده و بر جعل مؤداً دلالت دارند. از باب نمونه دو روایت را ذکر می کنیم:

1. امام علیه السلام می فرماید: «العمری وابنه ثقتان فما ادّیا عنّی فعنّی یؤدیان» (1) امام علیه السلام درباره عمری و پسرش فرمودند: این دو ثقه هستند، پس هر آن چه که از من بگویند از من گفته اند.

ص: 63

1- . وسائل الشیعة، ج 27، ص 138، باب 11 از ابواب صفات قاضی، ح 4؛ الکافی، ج 2، ص 125، باب 77 فی تسمیة من رآه علیه السلام، ح 1.

آیا معنای روایت، غیر از این است که آن چه به وسیله خبر ثقه بیان می شود همان حکم خداست؟! «فعنی یؤدیان» یعنی هر چه این دو نفر بگویند گویا من گفته ام؛ چون ثقه می باشند. پس آن چه آنان بگویند در واقع يك حکم شرعی است که به وسیله امام علیه السلام به عنوان جعل مؤدّا بیان شده است و این در حقیقت به معنای تأیید حکم مستقلی به عنوان حکم ظاهری است و گویا به این وسیله جعل مستقلی به آن تعلق گرفته است.

2. در روایت دیگری که شبیه روایت پیشین می باشد امام علیه السلام می فرماید: «لا عذر لأحد من موالینا فی التشکیک فیما یرویه عننا ثقاتنا» (1) طبق این روایت کسی حق تشکیک در آن چه ثقات شیعه نقل می کنند، ندارد. ظاهر روایت این است که سخن ثقات شیعه سخن معصومین علیهم السلام است و هر چه بگویند در واقع همان حکم خداست؛ یعنی گویا به واسطه خبر آن ها، مؤدای این روایات جعل می شود که این همان حکم ظاهری است.

مستشکل در صدد است با استناد به این روایات اثبات کند که حکم ظاهری وجود دارد.

پاسخ

اگر در معنای این روایات دقت کنیم، درمی یابیم که به هیچ وجه بر جعل مؤدّا و وجود حکم ظاهری دلالت ندارند؛ چون آن چه از هر دو روایت، مخصوصاً روایت اول استفاده می شود این است که امام علیه السلام بر وثاقت آن دو نفر شهادت می دهد و در ادامه می فرماید: آن چه این دو نفر می گویند، سخن ما می باشد. این عبارت در واقع بر وثاقت آن دو تأکید دارد؛ به تعبیر دیگر، تعلیق حکم بر وصف، به علیت وصف اشعار دارد؛ یعنی علت این که سخن آن ها سخن امام می باشد این است که ثقه اند. در روایت

ص: 64

1- . وسائل الشیعة، ج 1، ص 38، باب 2، ثبوت الکفر و الارتداد بجحد بعض الضروریات، ح 2، و ج 27، ص 150، باب 11 از ابواب صفات قاضی، ح 40.

دوم هم که می فرماید: «کسی از محبتین ما نباید در آن چه که از ثقات شیعه نقل و روایت می شود، تشکیک کند»، چیزی جز پذیرش قول ثقه استفاده نمی شود؛ به این دلیل که خبر ثقه طریقی به سوی واقع است. در نتیجه، این روایت بر طریقت خبر ثقه نسبت به واقع تأکید کرده و گویا می گوید: خبر ثقه است که شما را به واقع و آن چه ما می گوئیم، می رساند. بنابراین به هیچ وجه از این دو روایت استفاده نمی شود که به وسیله خبر واحد ثقه، مؤدّا یا حکم ظاهری جعل می شود.

برخی (1) تلاش کرده اند از این دو روایت، جعل طریقت را استفاده کنند که این نیز نادرست است؛ زیرا بر اساس این دو روایت، علت پذیرش سخنان راوی، وثاقت او دانسته شده و از آن جا که خبر ثقه نزد عقلا، طریقی به سوی واقع است بنابراین سخن او پذیرفته می شود و این چیزی نیست که شارع آن را جعل کرده باشد بلکه شارع روش و طریقه عقلا را امضا کرده و یا حداقل ردع نکرده است. پس به هیچ وجه از این روایات، جعل مؤدّا و جعل طریقت استفاده نمی شود بلکه روایت اول، شهادت بر وثاقت است و در روایت دوم همان طریق عقلایی معهود و متعارف، امضا و تأیید شده است.

به عبارت دیگر، در واقع ائمه علیهم السلام می خواهند مردم را به این مطلب تنبّه دهند که در مسائل دینی و شرعی نیز همانند سایر امور، از همان طرق معهود و متعارف عقلایی استفاده نمایند و گمان نکنند که راه رسیدن به معارف و احکام دینی و شرعی راه مخصوصی است؛ مانند این که توهم شود برای شناخت احکام محتمل باید قطع و یقین حاصل گردد، در حالی که چنین نبوده و به خبر ثقه نیز می توانند اعتماد کنند.

بر این اساس آن چه در این دو روایت بیان شده نه تنها مخالفی با نظر مختار ندارد بلکه شهادت بر وثاقت و عدم جواز تشکیک در نقل ثقات شیعه، خود به نوعی روش عقلا مبنی بر رجوع به خبر ثقه را تأیید می کند.

ص: 65

اشاره شد بنای عقلا بر این است که امارات (مانند خبر ثقه و ظواهر) طریق به سوی واقع اند. باید توجه داشت که در بنای عقلا دو احتمال وجود دارد: يك احتمال این است که عقلا- با خبر ثقه و امثال آن اطمینان یافته و کاشفیتی حقیقی - اگرچه به صورت ناقص - برای این طرق قائل اند. احتمال دوم آن که بنای عملی عقلا بر اخذ به این طرق بوده و کاری به جهت کشف ندارند؛ به عبارت دیگر آنان، امارات را به عنوان طریق اعتبار کرده و بنا را بر طریقت آن ها می گذارند، اگرچه واقعا طریقت نداشته باشند.

محقق عراقی معتقد است مراد از بنای عقلا- در این مسئله، معنای دوم است؛ یعنی بنای عملی عقلا بر این است که امارات را به عنوان طریق اعتبار می کنند بدون آن که کاشفیتی برای آن قائل باشند؛ به عبارت دیگر، طریقت را در مورد آن ها اعتبار می کنند نه آن که حقیقتا طریقت داشته باشند. (1)

ولی همان گونه که پیش از این گفتیم این سخن صحیح نبوده و مراد از بنای عقلا همان معنای اول است؛ یعنی از آن جا که عقلا امارات را طریق به سوی واقع دانسته و برای آن ها جهت کشف قائل اند به امارات عمل می کنند و این گونه نیست که طریقت را برای امارات اعتبار کرده باشند.

اشکال دوم

اشکال دیگر این است که قضیه معروف «للمصیب أجران وللمخطی أجر واحد» ظاهر در این است که در مؤدای اماره مصلحتی وجود دارد که عاید شخص مجتهد می شود، چه به واقع اصابت کند و چه نکند. پس این سخن معروف و مشهور با انکار حکم ظاهری سازگار نیست.

ص: 66

در پاسخ به این اشکال می‌گوییم: این قضیه مشهور و معروف، در کتب اصولی اهل سنت ریشه داشته و در کتب اصولی شیعه وجود ندارد. از باب نمونه، غزالی (1) در کتب خود این اصطلاح را به کار برده و اساس آنروایاتی است که از ابوهریره، عمرو بن عاص و بعضی دیگر نقل شده است. طبق این نقل، پیامبر صلی الله علیه و آله فرموده: «إذا حکم الحاکم فاجتهد فأصابه کان له أجران فإن اجتهد فأخطأ کان له أجر». (2) این در حالی است که ابوهریره به جعل در حدیث معروف بوده و عمرو بن عاص شخص معلوم الحالی است که اساس شخصیت او بر جعل، کذب و دروغ استوار است. حتی ریشه تاریخی این روایات و مجعولات، توجیه بعضی از کارهایی بوده که علیه امیرالمؤمنین علیه السلام انجام می‌شد؛ زیرا بعضی از اعمال با هیچ یک از موازین سازگار نبود و این موجب گردید آنان با مجعولاتی مثل «اجتهد و أخطأ» به توجیه اعمال خود بپردازند. پس اساس این سخن مردود بوده و نزد علمای ما مورد پذیرش قرار نگرفته است.

اشکال سوم

انکار حکم ظاهری و انکار جعل مؤدّا یا انکار عدم وجود مصلحت در نفس پیروی از اماره، موجب فوت بعضی مصلحت‌ها از مکلفین یا باعث قرار گرفتن آنان در مفسده می‌شود؛ زیرا وقتی اجازه داده می‌شود مکلفین از راهی بروند که ممکن است به مقصد نرسند آن گاه این احتمال وجود دارد که بعضی از مصلحت‌های واقعی را از

ص: 67

1- . المستصفی، ص 360.

2- . صحیح البخاری، ج 8، کتاب الاعتصام بالکتاب والسنة، باب أجر الحاکم إذا اجتهد فأصاب أو أخطأ، ص 157 و صحیح مسلم، ج 5، کتاب الأقضية، باب بیان أجر الحاکم إذا اجتهد، ص 131؛ «إذا حکم الحاکم فاجتهد ثم أصاب فله أجران وإذا حکم فاجتهد ثم أخطأ فله أجر». لازم به ذکر است که متن روایت در کتاب المستصفی این گونه است: «إذا اجتهد الحاکم فأصاب فله أجران وإن أخطأ فله أجر». المستصفی ص 296 و 360. این روایت با این تعبیر در کتبی مثل المنتقی لابن الجارود، باب ما جاء فی الاحکام، ص 249، ح 996 آمده است.

دست داده یا گرفتار مفسده شوند. این، نتیجه انکار حکم ظاهری است و شاید بتوان گفت: اگر منکر حکم ظاهری شویم امارات و طرق معتبر شرعی را از خاصیت ساقط نموده ایم، مخصوصاً در جایی که تمکّن از تحصیل علم و واقع وجود دارد؛ چون کسانی که به اعتبار اماره قائل اند، حتی در جایی که امکان تحصیل واقع یا علم وجود دارد اماره را معتبر می دانند. اما اگر قائل شدیم مثلاً به واسطه قیام اماره، مؤدّا جعل می شود در این صورت دیگر مصلحتی فوت نمی شود؛ چون خود شارع آن مصلحت های فوت شده احتمالی را به واسطه جعل مؤدّا جبران کرده است.

پاسخ

پاسخ اشکال این است که اگر شارع به ما اجازه داده تا از امارات و طرق پیروی کنیم به خاطر یکی از این دو جهت می باشد: 1. شارع می داند موارد اصابت اماره به واقع با مواردی که علم و یقین به واقع اصابت می کند، مساوی است؛ چون یقین نیز با آن که حجیت ذاتی است ولی در برخی موارد، مطابق با واقع نبوده و جهل مرکب است. بنابراین از آن جا که شارع می داند مواردی که اماره به واقع اصابت می کند نه تنها مساوی با قطع بلکه چه بسا بیش از مواردی است که قطع و یقین به واقع اصابت می کند، این اجازه را به ما داده که از امارات پیروی کنیم.

2. اگر شارع امارات را به عنوان طریق برای تحصیل احکام نمی پذیرفت و تنها به علم و یقین اکتفا می کرد موجب تضییق و مشقّت بر مکلفین می شد. اگر شارع می فرمود: «باید برای تحصیل هر حکمی از احکام خدا یقین حاصل شود» زندگی مردم دچار اختلال می گشت، خصوصاً آن که اخذ به امارات در زندگی عادی مردم امری رایج و متعارف بوده و مردم و عقلا به آن عادت دارند؛ به عبارت دیگر مصلحت تسهیل بر مکلفین موجب شده شارع اجازه دهد که از این امارات و طرق پیروی شود.

مصلحت تسهیل هم يك مصلحت نوعی بوده و در دوران امر بین مصلحت نوعی و مصلحت شخصی قطعاً مصلحت نوعی مقدم است؛ مثلاً حفظ نظام اجتماعی زندگی، بسیار مهم تر از رسیدن يك مكلف به مصلحت واقعی موجود در عمل به فلان حکم است.

بنابراین، شارع یا به این دلیل که احتمال خطای امارات ظنی نسبت به قطع، کمتر یا حداقل مساوی با آن است و یا به این جهت که راه دیگری غیر از پیروی اماره موجب مشقت می شود همان روش عقلایی متعارف بین مردم یعنی عمل به امارات را به عنوان طریقی برای رسیدن به واقع مورد تأیید قرار داده است و این در واقع نه مصلحتی را در مؤدّا به وجود می آورد و نه مصلحتی را در نفس اتباع اماره ایجاد می کند بلکه تنها اثرش این است که اگر این اماره به واقع اصابت کرد واقع را منجز می کند و اگر به واقع اصابت نکرد، معذّر بوده و جلوی عقاب را خواهد گرفت.

پس می توان نتیجه گرفت حکمی به نام حکم ظاهری که توسط شارع انشا شده باشد، وجود ندارد. شاهد مهم بر این مطلب آن است که در مواردی که شارع نسبت به واقع و تحصیل آن اهتمام دارد و به هیچ وجه نمی خواهد واقع ترك شود خودش مستقیماً به احتیاط امر کرده است؛ مانند مسئله دماء و فروج. شارع در موارد خاص بنا به ضرورت و اهمیت، به احتیاط دستور داده اما در بقیه موارد، به همین طرق و امارات اکتفا کرده است؛ چون امر به احتیاط در همه موارد، قطعاً زندگی عادی بشر را دچار اختلال می کند.

اشاره

وجود حکم ظاهری مبعداتی دارد که به آن ها اشاره می کنیم:

مبعد اول

يك مبعد مهم برای حکم ظاهری که هم درباره اصول عملی و هم درباره امارات، قابل ذکر می باشد، مطلبی است که بین اصولیین شهرت یافته و آن این که تصویب نسبت به احکام واقعی باطل بوده اما نسبت به احکام ظاهری صحیح است. بر این اساس چنان چه مجتهدی وجوب تخیری نماز جمعه در عصر غیبت را از ادله استنباط کند، اگر این حکم به واقع اصابت نماید آن را منجز نموده و در غیر این صورت، واقع را تغییر نمی دهد. حال اگر مجتهد دیگر آن را واجب عینی دانست و در همین حال مجتهد سوم به این نتیجه رسید که نماز جمعه در عصر غیبت حرام است؛ هر يك از این سه مجتهد بر اساس ادله و امارات به حکمی دست یافته اند و فرض این است که هر سه حکم، ظاهری بوده و حجت می باشند. حال آیا واقعا می توان ملتزم شد که شارع به تعداد مجتهدین دارای احکام ظاهری است؟! یا نسبت به مجتهد واحد می توان گفت: با تغییر مبنا و تبدل رأی او حکم ظاهری خداوند نیز تغییر می کند؟! به

عبارت دیگر، آیا می توان ادعا کرد خداوند به تعداد مجتهدین و برای مجتهد واحد به تعداد آرا متبدله، احکام ظاهری مختلف جعل کرده است؟!

روشن است که این گونه نیست و بیش از يك حکم وجود ندارد و آن، حکم واقعی موجود در لوح محفوظ است. آری، راه های رسیدن به واقع مختلف است؛ این راه گاهی قطع و گاهی اماره می باشد که اگر به واقع اصابت کرد آن را منجز می کند و در غیر این صورت، برای مکلف عذرآور است و اگر راهی که مکلف را به واقع برساند وجود نداشته باشد باید به اصول عملی رجوع کند. با توجه به آن چه گفته شد اساس حکمظاهری زیر سؤال می رود.

مبعد دوم

ما در مورد احکام واقعی معتقدیم که عقل، به وجوب اطاعت و هم چنین استحقاق عقاب در صورت مخالفت و استحقاق ثواب در صورت موافقت، حکم می کند. اما آیا می توان پذیرفت که عقل در مورد احکام ظاهری نیز به لزوم امتثال حکم می کند و برای موافقت و مخالفت احکام ظاهری به استحقاق عقاب و ثواب حکم می نماید؟

به نظر می رسد اگر عقل در مورد امارات و اصول عملی به لزوم امتثال و استحقاق ثواب بر موافقت و استحقاق عقاب بر مخالفت حکم می کند، برای وصول به واقع است و نمی توان ملتزم شد که برای موافقت و مخالفت خود این حکم ظاهری، ثواب و عقاب مستقلاً وجود داشته باشد؛ زیرا اگر چنین باشد باید در موارد موافقت امارات و اصول با واقع دو ثواب به ما بدهند؛ مثلاً اگر اماره ای بر وجوب نماز جمعه قائم شد و در واقع نماز جمعه واجب بود، می بایست هم برای موافقت با حکم ظاهری مستفاد از اماره و هم برای عمل به حکم واقعی پاداش دریافت کنیم؛ چون بنا به فرض، هر دو، حکم و مجعول شارع می باشند و عقل هم طبق فرض، به لزوم امتثال و استحقاق ثواب بر موافقت و استحقاق عقاب بر مخالفت حکم نموده است؛ در

حالی که قطعاً این گونه نیست و هیچ کس ملتزم نشده که بر عمل به حکم ظاهری موافق با حکم واقعی دو پاداش مترتب می شود. پس از این که حکم ظاهری، عقاب و ثواب مستقلی ندارد کشف می شود که اگر ما وظیفه داریم به اماره به عنوان حجت عمل کنیم فقط برای تحصیل واقع است. این مطلب می تواند مبعّد جعل حکمی به عنوان حکم ظاهری از طرف شارع باشد. البته همان گونه که سابقاً اشاره شد، برخی معتقدند حکم ظاهری يك حکم طریقی است و حکم طریقی یا به طور کلی حکمی صوری است که مصلحتی جز مصلحت نفس جعل در آن نیست و یا حکمی است که مصلحت آن همان مصلحت حکم واقعی و برای وصول به آن است. طبق این نظر حکم طریقی در هر صورت عقاب و ثواب مستقل ندارد. لذا بر اساس این دیدگاه، حکم ظاهری با عدم ثواب و عقاب مستقل قابل جمع است. با توجه به همین نکته است که ما این مسئله را به عنوان مبعّد حکم ظاهری مطرح نمودیم، نه به عنوان دلیل نفی آن.

مبعّد سوم

نکته دیگری که می تواند به عنوان مبعّد حکم ظاهری ذکر شود مطلبی است که برخی از قائلین به حکم ظاهری نیز به آن تصریح کرده اند و آن عبارت از عدم وجود مبادی خاص و ملاکات مستقل و رای مبادی و ملاکات احکام واقعی است. اگر قرار باشد حکمی به انشای مستقل توسط شارع جعل شود قطعاً نیازمند مبادی خاص و ملاک مستقل است در حالی که در حکم ظاهری نه ملاک مستقلی وجود دارد و نه مبادی خاصی می توان برای آن برشمرد. بر این اساس، التزام به جعل حکم ظاهری از طرف شارع مشکل است.

لازم به ذکر است که همان نکته ای که درباره مبعّد دوم بیان کردیم در مورد این مبعّد هم قابل طرح است.

اشاره

پذیرش یا انکار حکم ظاهری دارای آثار مهمی در علم اصول است. این مطلب را به جز مبحث محذورات اجتماع حکم ظاهری و واقعی، در مواضع مهمی از علم اصول می توان جستجو کرد. در این فصل به دو نمونه از این آثار اشاره می کنیم.

ص: 73

اشاره

بحث اجزا دارای چند بخش است:

1. اجزای مأمورٌ به، به امر واقعی اولی از واقع؛

2. اجزای مأمورٌ به، به امر واقعی ثانوی (امر اضطراری) از واقع؛

3. اجزای مأمورٌ به، به امر ظاهری از واقع.

آن چه به موضوع بحث ما مرتبط می باشد، بخش سوم است. این بحث با عناوین مختلفی مطرح شده اگرچه عنوان مشهور همان عنوانی است که بیان نمودیم. شایان ذکر است طبق مبنایی که ما اختیار کرده و بر اساس آن حکم ظاهری را نفی نمودیم، باید عنوان دیگری را برای این بحث انتخاب کنیم؛ به این صورت که آیا اتیان مؤدای امارات و اصول عملی، مجزی از مأمورٌ به واقعی می باشد یا خیر؟ یعنی اگر کسی بر طبق مؤدای اماره عمل کند و سپس کشف خلاف شود آیا لازم است در داخل وقت، اعاده و در خارج وقت قضا نماید؟ البته ممکن است پذیرش یا انکار حکم ظاهری از حیث نتیجه عملی در این مبحث یکسان باشد ولی قطعاً نوع بیان بر اساس هر يك از این دو مبنا کاملاً متفاوت است.

به طور کلی در این مسئله می توان سه قول را بیان نمود:

1. قول به اجزا مطلقاً؛ یعنی هم در اصول و هم در امارات و هم نسبت به تفصیلاتی که در مسئله وجود دارد به اجزا قائل شویم.

2. قول به تفصیل؛ با توجه به تفصیلات متعددی که در مسئله وجود دارد.

3. قول به عدم اجزا مطلقاً.

برای روشن شدن قول دوم، به طور خلاصه به تفصیلاتی که در این مسئله وجود دارد اشاره کرده و بررسی بیشتر آن را به آینده موکول می نمایم و در نهایت، نظر مختار را بیان خواهیم نمود.

تفصیلات مورد نظر از این قرارند:

1. تفصیل بین امارات و طرقتی که به احکام شرعی کلی مربوط اند (مثل قیام خیر واحد بر وجوب سوره در نماز، یا مثل اصل عملی که در شبهات تحریمی تکلیفی جاری است) و بین امارات و اصول مربوط بهموضوعات (مانند بینة ای که بر نجاست آب قائم شود).

2. تفصیل بین امارات و اصول منقح موضوع یا متعلق تکلیف و غیر آن ها؛ مثل اصالة الطهارة جاری در شبهات موضوعی.

3. تفصیل بین اصول عملی شرعی و عقلی.

4. تفصیل بین اعتبار امارات از باب طریقت و از باب سببیت.

5. تفصیل بین انکشاف قطعی خلاف و انکشاف ظنی آن.

6. تفصیل بین صورتی که لسان دلیل امارات لسان تتمیم کشف باشد و صورتی که لسان تنزیل مؤدّا به منزله واقع باشد غیر از آن. در مورد لسان اصول عملی نیز فرموده اند: گاهی لسان تنزیل است (مثل استصحاب) و گاهی لسان رفع مشکوک است (مثل حدیث رفع) و گاهی لسان اثبات صغرا برای کبرایی که ثابت شده، می باشد.

باید توجه داشت که بیان این تفصیلات الزاماً به این معنا نیست که حکمشان نیز متفاوت است بلکه صرفاً برای بررسی دقیق تر مسئله مطرح شده و بزرگانی مانند مرحوم آخوند، محقق نائینی و محقق عراقی به آن ها اشاره کرده اند و کسانی مثل امام رحمه الله در باب امارات به طور کلی این تفصیلات را کنار گذاشته اند. به هر حال، به طور کلی در باب اجزاء، سه قول وجود دارد و هر يك از آن ها دلایلی دارند که فعلاً در صدد بررسی آن ها نیستیم و صرفاً اشاره ای اجمالی به این اقوال خواهیم داشت. تفصیل این بحث در جای خود بیان خواهد شد.

1. نظر محقق خراسانی

محقق خراسانی در موارد اصول عملی جاری در موضوع یا متعلق تکلیف، به اجزاقائل شده و می فرماید: اگر اصل عملی به گونه ای باشد که منقح موضوع یا متعلق تکلیف است (مثل اصالة الطهارة که در لباس مشکوک شخص نمازگزار جاری می شود) مقتضی اجزاء خواهد بود. اماراتی که منقح موضوع یا متعلق تکلیف می باشند (مثل بینه ای که بر نجاست یا طهارت لباس قائم می شود) بنا بر قول به طریقت، مجزی نمی باشند ولی بنا بر مسلك سببیت، مجزی هستند. ایشان درباره اماراتی که در احکام شرعی جاری می شوند قائل به عدم اجزاء می باشد مطلقاً. پس محقق خراسانی بین اصول و اماراتی که در موضوعات جاری می شوند و اصول و اماراتی که در احکام جریان می یابند، تفصیل داده و حکم اصول و امارات جاری در احکام را یکی دانسته و در هر دو قائل به عدم اجزاء شده است. در مورد اصول جاری در موضوعات نیز آن را مجزی می داند و در امارات، بین مسلك سببیت و مسلك طریقت تفصیل داده که حکم آن بیان شد. (1)

ص: 77

محقق نائینی این مطلب را به گونه دیگری بیان کرده و شقوقی که ذکر می کند بیشتر از صورت هایی است که در کلام مرحوم آخوند آمده است. اجمالاً ایشان در مورد امر ظاهری شرعی که مؤدای امارات است، در باب احکام کلی شرعی در فرض انکشاف قطعی خلاف قائل به عدم اجزا می باشد؛ مثلاً اگر خبر واحدی قائم شود که سوره در نماز یومیه واجب نیست و مجتهد بر اساس آن فتوی دهد ولی بعداً به واسطه يك خبر متواتر قطعی کشف شود که سوره در نماز واجب بوده، در این صورت نمازی که بدون سوره اتیان شده مجزی نیست، نه برای مجتهد و نه مقلدین مجتهد، و باید در داخل وقت اعاده و در خارج وقت قضا شود.

وی درباره اماراتی که در موضوعات قائم می شود (مانند بینه) قائل به عدم اجزا بوده و صورت های مختلفی را برای آن بیان کرده و برای هر فرضی بیان مستقلی را ارائه نموده ولی حکم همه آن ها تقریباً یکسان است.

او در مورد امر ظاهری شرعی که با اصول عملی شرعی ثابت می شود (مانند قاعده طهارت و استصحاب) نیز قائل به عدم اجزا بوده و میان شبهات حکمی و شبهات موضوعی در فرض انکشاف قطعی خلاف، تفاوتی نمی گذارد که با نظر مرحوم آخوند تفاوت دارد؛ چون مرحوم آخوند بین اصول جاری در احکام و موضوعات فرق گذاشته است.

ایشان در فرض انکشاف ظنی خلاف، چه در مؤدای اصول و چه در مؤدای امارات قائل به عدم اجزا می باشد.

محقق نائینی در مورد امر ظاهری عقلی که شامل علم و «ما یلحق به من الأصول العقلية» می شود، قائل به عدم اجزا شده است.

چنان که ملاحظه شد ایشان در تمام صورت ها قائل به عدم اجزا است. لازم به ذکر

است که مراد از امر ظاهری شرعی، امارات و اصول عملی شرعی و مراد از امر ظاهری عقلی در اصول، همان اصول عملی عقلی (مانند برائت عقلی و تخییر عقلی) است و منظور از امر ظاهری عقلی در امارات، علم و قطع می باشد. (1)

3. نظر محقق عراقی

ایشان ضمن توجه به تفصیلاتی که در بیان محقق نائینی و مرحوم آخوند آمده است، فرض های جدیدی را مطرح می کند.

محقق عراقی در مورد اتیان به مأمور به ظاهری در فرض کشف خلاف می فرماید: اگر آن مأمور به مؤدای اماره باشد، در فرض طریقت مطلقاً مجزی است اما بنا بر مسلك سببیت _ البته به معنای مصلحت سلوکی شیخ نه سببیت باطل _ در صورت کشف خلاف مجزی است.

در برخی صورت های دیگر می فرماید: باید دید که آیا آن اماره و دلیل به لسان تتمیم کشف است یا به لسان تنزیل مؤدّا یا به لسان دیگر است؟ اگر لسان دلیل، لسان تتمیم کشف و یا تنزیل مؤدّا به منزله واقع باشد، قائل به عدم اجزا می شویم مگر در يك فرض که لسان، لسان توسعه حقیقی در امر واقعی باشد به گونه ای که شامل واقع و ظاهر با هم شود. این بر طبق مسلك سببیت به معنای صحیح آن است، اما بر طبق سببیت محال که شامل سببیت معتزلی و اشعری می شود، اجزا امر واضحی است؛ چون اگر کسی قائل شد که اماره موجب ایجاد يك مصلحت شده و واقع را تغییر می دهد در این صورت، و رای مؤدای اماره چیزی نیست تا فرض عدم اجزا از واقع مطرح شود و اساساً کشف خلاف، معنا نخواهد داشت.

پس بنا بر نظر محقق عراقی طبق مسلك سببیت باید ملتزم به اجزا شویم. اما

ص: 79

مرحوم آخوند در امارات و اصول که در احکام شرعی جاری می شوند قائل به عدم اجزا شده و میان مسلک سببیت و طریقت تفاوتی نمی گذارد. شاید عدم تفصیل در کلام مرحوم آخوند از این جهت باشد که ایشان به سببیت جازز یعنی همان مصلحت سلوکی نظر داشته وگرنه ایشان نیز علی القاعده می بایست در سببیت باطل قائل به اجزا شود.

محقق عراقی در مورد اصول عملی نیز تفصیل داده و در اصولی که به لسان تنزیل می باشند (مانند استصحاب) قائل به عدم اجزا شده است ولی بین اصولی که به لسان رفع مشکوک است (مانند حدیث رفع) و بین اصولی که به لسان اثبات صغری برای یک کبرای کلی است و از ادله واقعی استفاده می شود (مانند قاعده حلیت و طهارت) فرق می گذارد و در مورد استصحاب نیز شقوق مختلفی را مطرح می کند.

ایشان در مورد قسم اول (مثل حدیث رفع و حدیث حجب که به لسان رفع مشکوک است) قائل به عدم اجزا شده است. به طور کلی شاید بتوان گفت مفصل ترین بیان در این مسئله بیان محقق عراقی است. (1) محقق اصفهانی نیز مطالبی را در این رابطه بیان کرده (2) که باید در جای خود مطرح شود.

نظر برگزیده

الف) امارات

پیش از این درباره کیفیت حجیت و اعتبار امارات بیان نمودیم که اعتبار امارات از باب امضای شارع یا عدم ردع او نسبت به یک طریق عقلایی است و گفتیم: این که عقلا به امارات أخذ نموده و آن را معتبر می دانند صرفاً به این جهت است که امارات را طریقی برای رسیدن به واقع می دانند و معتقدند که امارات و طرق در غالب موارد،

ص: 80

1- . نهاییة الافکار، ج 1، ص 243 _ 255.

2- . بحوث فی الأصول، ج 1، ص 120 _ 132.

کشف از واقع نموده و به همین جهت از موارد قلیلی که مخالف با واقع است، چشم پوشی می کنند و شارع نیز این طریق را نه تنها ردع نکرده بلکه امضا نموده است.

با توجه به این مطلب، وقتی به سیره عقلا رجوع می کنیم، می بینیم اگر عقلا به اماره ای عمل کنند و سپس کشف خلاف شود، نمی گویند: ما دیگر تکلیفی نداریم و به وظیفه خود عمل نموده ایم بلکه خود را نسبت به تحصیل واقع موظف می دانند. در شرعیات نیز وضعیت به همین صورت است؛ مثلاً اگر اماره ای بر وجوب نماز بدون سوره قائم شود و مکلف، نماز را به همین کیفیت بخواند ولی پس از آن کشف خلاف شود، عقلا او را موظف می دانند که نماز را اعاده یا قضا نماید. بنابراین طبق مبنای ما در امارات چاره ای جز قول به عدم اجزا مطلقاً نداریم، چه در احکام و چه در موضوعات، چه کشف خلاف قطعی باشد چه ظنی؛ البته این مطلب به حسب قاعده اولی است.

(ب) اصول عملی

چنان که قبلاً گفته شد اصول عملی طریق برای رسیدن به واقع نیستند بلکه علت تشریح اصول عملی دفع محذور ضرر و حرج از يك سو و جلوگیری از خروج از التزام به دین از سوی دیگر است. پس آن چه در اصول عملی جعل گردیده صرفاً وظایفی عملی برای مکلف در ظرف شك می باشد. در نتیجه اگر کسی بر طبق اصل عملی رفتار کند، مثلاً با تمسک به اصل برائت، نماز را بدون سوره بخواند ولی بعداً کشف خلاف شود در این صورت، قاعده اقتضا می کند که بگوییم: عمل او مجزی است؛ زیرا به وظیفه ای که از طرف شارع برای او مقرر شده بود عمل نموده است. بنابراین اگر معلوم شد که عمل او بر خلاف واقع انجام گرفته است دیگر لازم نیست در داخل وقت اعاده و در خارج وقت قضا کند.

باید توجه داشت بیانی که در مورد اصول عملی گفته شد يك بيان کلی و اجمالی است و در هر يك از اصول عملی به بیان جداگانه و مستقل برای اثبات اجزا در فرض انکشاف خلاف محتاج هستیم که در جای خود بیان شده است.

وجه تفصیل بین امارات و اصول در نظر برگزیده

نکته ای که لازم است به آن اشاره شود، این است که چرا در مورد امارات قائل به عدم اجزا شدیم ولی اصول عملی را مقتضی اجزا دانستیم، با این که طبق مبنای مختار نه در امارات و نه در اصول عملی، حکم ظاهری جعل نشده و ما حکم ظاهری را در هر دو نفی نمودیم؟ پس چه چیزی باعث گردید تا در امارات قائل به عدم اجزا و در اصول عملی قائل به اجزا شویم؟

پیش از این گفتیم در مورد امارات، حکم ظاهری جعل نشده و حجیت امارات از باب عدم ردع شارع نسبت به طریق عقلا است که امارات را طریق برای رسیدن به واقع می دانند. طریقت به واقع، نه از سوی شارع جعل شده و نه از سوی عقلا؛ یعنی التزام آن ها به این طرق حتی از باب تعبد خود عقلا هم نیست بلکه برای این است که امارات را طریق به واقع و غالب المطابقه با آن می دانند. شارع نیز این روش را تأیید کرده و یا حداقل از آن ردع نکرده است. طبق این مبنا با مراجعه به عرف و عقلا می بینیم وقتی کشف خلاف می شود، عقلا همچنان خود را به واقع ملتزم می دانند. بنابراین مسئله عدم اجزا در مورد امارات کاملاً روشن است.

اما وجه اجزا در اصول عملی آن است که شخص مکلف به وظیفه خود عمل کرده است؛ همان وظیفه ای که حیثیت احراز و طریقت نسبت به واقع در آن نبوده بلکه صرفاً برای رفع تحیر مکلف در مقام عمل جعل شده است. از این رو، در فرض انکشاف خلاف، مسئله التزام به واقع مطرح نیست، بر خلاف امارات که وجه عمل به

آن این است که عقلاً- امارات را طریق به واقع می دانند. پس، از آن جا که مقصود در امارات، رسیدن به واقع می باشد با کشف خلاف، خودشان را هم چنان ملتزم به واقع می دانند، بر خلاف اصول عملی که اساساً مسئله رسیدن به واقع در آن ها مطرح نیست و بنابراین التزام به واقع بعد از کشف خلاف معنا ندارد. به این جهت است که ما در اصول عملی به اجزا ولی در امارات قائل به عدم اجزا شدیم.

تنبیه

لازم است به این نکته اشاره شود که مسئله عدم اجزا در مورد امارات و اجزا در مورد اصول عملی به حسب قاعده است؛ بنابراین، اگر در هر دو مورد، دلیل خاصی بر خلاف قاعده اقامه شد هیچ منعی وجود ندارد که به مقتضای آن دلیل خاص ملتزم شویم؛ مثلاً دلیل خاصی قائم شود مبنی بر این که عمل به فلان اماره مجزی از واقع است یا دلیلی قائم شود بر این که عمل به فلان اصل عملی در صورت کشف خلاف، مجزی از واقع نیست. پس این که گفتیم: «اتیان به مؤدای طرق و امارات، مقتضی عدم اجزا و اتیان به مؤدای اصول عملی، مقتضی اجزا است» به حسب قاعده اولی بوده و اگر دلیلی بر خلاف آن چه گفتیم قائم شود بهمقتضای دلیل ملتزم می شویم.

در تنبیه دوم از تنبیهات استصحاب، بحثی مطرح شده مبنی بر این که اگر برای جریان استصحاب می‌بایست یقین به حدوث و شك در بقا فعلیت داشته باشد آیا این یقین باید وجدانی بوده و ثبوت آن احراز شود یا آن که فرض و تقدیر ثبوت نیز کفایت می‌کند؟ این تنبیه مرتبط با تنبیه اول است که در آن مسئله فعلیت یقین و شك مطرح گردیده و اساس آن برای بیان این مطلب است که منعی برای جریان استصحاب در مؤدیات امارات وجود ندارد؛ زیرا در مورد امارات، این سؤال مطرح است که اگر به وسیله اماره، حکمی ثابت و در بقای آن شك حاصل شد آیا می‌توان حکم مذکور را استصحاب کرد یا خیر؟

منشأ اشکال این است که در موارد اثبات حکم به وسیله اماره، یقینی نسبت به حدوث حکم وجود ندارد؛ مثلاً اگر خبر واحدی بر وجوب نماز جمعه در حال حضور دلالت کرد وجوب واقعی نماز جمعه برای ما احراز نمی‌شود و چه بسا در واقع نماز جمعه واجب نباشد. حال اگر در وجوب نماز جمعه در عصر غیبت شك شود آیا می‌توان استصحاب را جاری نمود؟ ممکن است کسی بگوید این جا جای

جریان استصحاب نیست؛ زیرا در این فرض يك ركن مهم استصحاب، یعنی یقین به حدوث و فعلیت یقین، دچار اختلال است؛ چون وجوب نماز جمعه به وسیله اماره ثابت شده که موجب یقین به ثبوت حکم نیست؛ پس نمی توانیم استصحاب را جاری کنیم. از سوی دیگر، شك در بقا نیز نداریم؛ چون وقتی یقین به حدوث موجود نبود شك در بقا معنا پیدا نمی کند؛ زیرا شك در بقا متفرع بر یقین به حدوث است. بنابراین استصحاب در مؤدیات امارات دچار مشکل می شود به این جهت که ارکان استصحاب منهدم شده است.

مرحوم آخوند برای حل این مشکل و اثبات جریان استصحاب در مؤدیات امارات، تنبیه دوم را منعقد نموده و دو پاسخ به این توهم داده اند که یکی بر طبق مبنای خود ایشان و دیگری بر طبق مبنای مشهور است. (1) ایشان می گوید: برای جریان استصحاب، تقدیر ثبوت نیز کافی است و احراز آن لازم نمی باشد.

مرحوم آخوند می فرماید: این اشکال فقط بر طبق مبنای ما در باب امارات که به جعل منجزیت و معذرت قائل هستیم، پیش می آید اما طبق مبنای مشهور که قائل اند مؤدیات امارات، احکام ظاهری شرعی می باشند، وارد نیست و استصحاب جریان می یابد؛ چون طبق این مبنا به ثبوت حکم ظاهری یقین داریم و چنان چه در بقای آن شك کنیم، می توانیم استصحاب را جاری نماییم؛ مثلاً اگر قائل شویم يك وجوب ظاهری برای نماز جمعه به وسیله اماره جعل شده، دیگر اشکالی در جریان استصحاب نیست؛ چون به حدوث وجوب ظاهری یقین داریم. بنابراین ارکان

ص: 85

1- . كفاية الأصول، ص 404 _ 405. مرحوم آخوند، جواب اول را در متن ولی جواب دوم را در پاورقی کفایه ذکر می کند. جواب ایشان بر طبق مبنای مشهور این است: «وأما بناءً على ما هو المشهور من كون موديات الأمارات أحكاماً ظاهريّةً شرعية كما اشتهر أن ظنيّة الطرق لا- تنافي قطعية الحكم، فالاستصحاب جار، لأن الحكم الذي أدت اليه الامارة محتمل البقاء لاءمكان إصابتها الواقع و كان مما يبقى. والقطع بعدم فعليته حينئذٍ مع احتمال بقائه لكونها بسبب دلالة الأمانة والمفروض عدم دلالتها الأعلى ثبوته لا على بقائه غير ضائر بفعليته الناشئة باستصحابه، فلا تغفل».

استصحاب بنا بر پذیرش حکم ظاهری تمام است. اما اگر حکم ظاهری را نپذیرفته و معتقد باشیم بر طبق مؤدای اماره حکمی جعل نمی شود و حجیت در باب امارات را به معنای معدّریّت و منجّزیت بدانیم در این صورت، جای این اشکال است که ما به ثبوت حکم یقین نداریم تا بخواهیم در بقای آن شك کرده و سپس استصحاب را جاری کنیم.

پس مرحوم آخوند تنبیه دوم را برای حل این اشکال منعقد کرده و شاید دلیل این که مرحوم شیخ این تنبیه را بیان نکرده آن باشد که ایشان قائل به حکم ظاهری است.

ص: 86

اساس بحث در این فصل پیرامون خاستگاه مسئله جمع حکم واقعی و ظاهری است. از آن جا که در این نوشتار در صدد بیان وجوه جمع بین حکم واقعی و ظاهری و بررسی راه حل های ارائه شده نیستیم،⁽¹⁾ لذا صرفاً به بیان خاستگاه این بحث می پردازیم.

در بحث تعبد به ظن و حجیت آن مسئله ای تحت عنوان امکان تعبد به ظن مطرح شده مبنی بر این که آیا اساساً تعبد به ظن از طرف شارع ممکن است یا نه؟ یعنی آیا شارع می تواند به ظن خاص یا مطلق ظنون که ذاتاً حجیت ندارند لباس حجیت پوشانده و مردم را موظف کند بر طبق ظن خود عمل کنند؟ بر خلاف یقین که خود به خود حجت است و نیازی به جعل حجیت از طرف شارع ندارد بلکه اساساً حجیت برای قطع قابل جعل نیست.

در این که منظور از امکان در این بحث، چیست بحث های مبسوطی صورت گرفته که در این مقام مجال ورود به آن نیست ولی اجمالاً می توان گفت: مراد از امکان، امکان وقوعی است؛ بدین معنا که از جعل حجیت برای ظن، محالی لازم نمی آید.⁽²⁾

ص: 89

1- . وجوه جمع بین حکم واقعی و ظاهری در کتاب مستقلاً از مؤلف تحت عنوان «حکم ظاهری؛ پذیرش یا انکار» مورد بررسی قرار گرفته است.

2- . مرحوم آخوند در این رابطه می فرماید: «المراد من الإمكان في المقام هو الإمكان الوقوعي وهو عدم لزوم محال من فرض وجود الشيء والأفلا مجال ولا اشكال في امكانه الذاتي، ضرورة تساوي طرفي الوجود والعدم بالنسبة اليه وعدم إيائه عن أحدهما». درر الفوائد القديمة، ص 504.

در این رابطه بین ابن قبه و مشهور اختلاف است. ابن قبه و پیروانش معتقدند: امکان جعل حجیت از طرف شارع برای ظن وجود ندارد و از این رو، امکان وقوعی آن را انکار می کنند. در مقابل، مشهور معتقدند: جعل حجیت برای ظن و تعبّد به آن از طرف شارع مستلزم هیچ محالی نبوده و تعبّد به ظن از طرف شارع امکان وقوعی دارد. به عنوان مثال، ابن قبه می گوید: امکان ندارد شارع بگوید: «أیها الناس صدق العادل»؛ یعنی به خبر واحد عمل کنید یا بگویید: «به ظواهر اخذ کنید»؛ چون اگر شارع بخواهد ظنونی مثل خبر واحد را برای ما حجت قرار دهد مستلزم محال است. آن گاه مشهور پس از فراغ از این بحث سراغ وقوع آن رفته اند که آیا این حجیت توسط شارع جعل شده یا نه و آیا شارع ما را به ظن متعبّد کرده یا خیر؟ پس موضوع نزاع، امکان جعل حجیت از ناحیه شارع برای ظنون است. ابن قبه و مشهور برای اثبات مدعای خویش دلایلی اقامه کرده اند. مشهور می گویند: ما یقین داریم که از تعبّد به ظن هیچ تالی فاسدی لازم نمی آید. شیخ انصاری به مشهور اشکال کرده و می گوید: شما نتوانستید امکان جعل حجیت را برای ظن اثبات کنید و صرف این که گفته شود: ما یقین داریم از تعبّد به ظن هیچ تالی فاسدی لازم نمی آید، دلیلی بر امکان تعبّد به ظن از طرف شارع نیست؛ چون یقین به عدم ترتّب فساد بر تعبّد به ظن، منوط به احاطه کامل بر جهات محسنّة و مقبّحة است و چنین احاطه ای وجود ندارد. وی آن گاه دو دلیل بر امکان تعبّد به ظن اقامه کرده (1) که توسط محقق خراسانی مورد اشکال قرار گرفته است. (2) این مطلب در میان شاگردان مرحوم آخوند نیز مورد نقد و بررسی قرار گرفته که ما در این موضع در مقام بررسی و داوری بین آن ها نمی باشیم.

ص: 90

1- . فرائد الأصول، ج 1، ص 106 _ 112 .

2- . کفایة الأصول، ص 276.

همان طور که اشاره شد در مورد امکان که در عنوان بحث اخذ شده نیز، اقوال و انظاری ارائه گردیده است؛ بعضی آن را به معنای امکان تشریحی دانسته (1) و برخی آن را به معنای امکان قیاسی می دانند (2) ولی حق در مسئله همان است که گفته شد؛ یعنی امکان در این جا به معنای امکان وقوعی است.

آن چه در بحث امکان و عدم امکان تعبّد به ظن، مهم می باشد دلایل ابن قبه است. اصل ادعای وی در علم اصول، تحت عنوان شبهه ابن قبه معروف شده است. ایشان دو دلیل بر مدعای خود اقامه کرده که یکی در خصوص خبر واحد بوده اما دلیل دیگر، عمومیت داشته و در همه ظنون جریان دارد.

ص: 91

1- . فوائد الأصول، ج 3، ص 88؛ «والمراد من الإمكان المبحوث عنه في المقام هو الإمكان التشريعي، يعني أنّ من التّعبد بالأمارات هل يلزم محذور في عالم التشريع: من تقويت المصلحة والإلقاء في المفسدة واستلزامه الحكم بلا ملاك واجتماع الحكمين المتنافيين وغير ذلك من التوالى الفاسد المتوهمة في المقام؟ أو أنّه لا يلزم شىء من ذلك؟ وليس المراد من الإمكان هو الإمكان التكويني بحيث يلزم من التّعبد بالظن أو الأصل _ محذور في عالم التكوين فإنّ الإمكان التكويني لا يتوهم البحث عنه في المقام، وذلك واضح». أجدد التقريرات، ج 2، ص 62.

2- . حقائق الأصول، ج 2، ص 61-64؛ ایشان در توضیح معنای امکان قیاسی می فرماید: «وهو سلب الضرورة بالنظر إلى القواعد المعلومة شرعا أو عقلا كما يقال: التكليف بالضدين على نحو الترتب ممكن، بمعنى انه ليس فيما بأيدينا من القواعد ما يوجب امتناعه إذ لا يلزم منه اجتماع الضدين أو النقيضين أو الدور أو نحو ذلك مما ثبت استحالته و يقابله الامتناع القياسى».

اشاره

در این گفتار، صرفاً اشاره ای به دو دلیل ابن قبه خواهیم داشت و بررسی بیشتر آن را به محل مناسب موکول می کنیم. از آن جا که این دو دلیل، دروازه ورود به بحث جمع حکم واقعی و ظاهری است، لازم است اشاره ای به آن داشته باشیم.

دلیل اول

دلیل اول ابن قبه چنین است: «لو جاز التعبد بخبر الواحد في الإخبار عن النبي صلى الله عليه وآله لجاز التعبد به في الإخبار عن الله سبحانه ولكن التالي باطل إجماعاً، فالمقدم مثله»⁽¹⁾.

این دلیل به شکل يك قیاس استثنایی است: اگر تعبد به خبر واحد در اخبار از پیامبر جائز باشد (مقدم) تعبد به خبر واحد در اخبار از ناحیه خدا نیز جائز خواهد بود (تالی)؛ لکن تالی باطل است، پس مقدم نیز باطل است (نتیجه).

توضیح دلیل این است که اگر خبر واحد حجت باشد، یعنی کسی بتواند قول، فعل و تقریر پیامبر صلی الله علیه و آله را نقل کند و این خبر برای ما معتبر باشد به گونه ای که بتوانیم به آن

ص: 92

1- دلایل ابن قبه بر عدم امکان تعبد به ظن، در بسیاری از کتب اصولی بیان شده و مورد بررسی قرار گرفته است از جمله: فرائد الأصول، ج 1، ص 40؛ إفاضة العوائد، ج 2، ص 42؛ غایة الأصول، ج 3، ص 81.

ترتیب اثر دهیم پس باید تعبد به خبر واحد در اخبار از خدا هم معتبر باشد؛ یعنی اگر کسی بگوید من رسول خدا هستم و به این طریق از ناحیه خدا خبر دهد باید به خبر او نیز ترتیب اثر داده و خبر او برای ما حجت باشد؛ در حالی که اجماع قائم است بر این که نمی توان به خبر کسی که از ناحیه خدا خبر می آورد، اخذ کرد. با ابطال تالی، مقدم نیز باطل می شود؛ یعنی نمی توان به اخبار از پیامبر هم اخذ کرده و ترتیب اثر داد.

این خلاصه ای از دلیل اول ابن قبه است. اما در هر قیاس استثنایی، اثبات دو مطلب لازم است: یکی اثبات تلازم بین مقدم و تالی و دیگری اثبات بطلان تالی. از این رو، ابن قبه برای اثبات مدعای خود باید هر دو را اثبات نماید.

ما فعلاً به پاسخ هایی که از این دلیل داده شده اشاره نمی کنیم.

دلیل دوم

ابن قبه می گوید: اگر عمل به خبر واحد جائز باشد، مستلزم تحلیل حرام و تحریم حلال خواهد بود و چون تحلیل حرام و تحریم حلال جائز نیست، پس عمل به خبر واحد نیز جائز نمی باشد.

این استدلال به حسب ظاهر در مورد خبر واحد مطرح شده، اما اختصاصی به خبر واحد ندارد و در همه امارات ظنی جریان می یابد.

توضیح مقدمه اول یعنی اثبات ملازمه بین مقدم و تالی و این که اگر به خبر واحد عمل شود تحلیل حرام و تحریم حلال لازم می آید، این است:

عمل به خبر واحد در صورتی جایز است که شارع آن را برای ما حجت قرار داده و عمل به آن را تجویز نماید؛ چون تا خبر واحد حجت نباشد عمل به آن معنا ندارد؛ در حالی که جعل حجیت برای خبر واحد از طرف شارع ممکن نیست؛ چون مستلزم تحلیل حرام و تحریم حلال خواهد بود؛ زیرا اگر فرض کنیم خبر واحد بر حلیت

چیزی دلالت کند که در واقع و لوح محفوظ حرام است در این صورت لازم می آید که خود شارع چیزی را که در واقع حرام بوده به واسطه جعل حجیت برای خبر واحد برای ما حلال نماید. مثلاً وقتی شارع با گفتن «صدق العادل» خبر واحد زراره را که از قول امام صادق علیه السلامی گوید: «نماز جمعه در عصر غیبت واجب است» حجت قرار می دهد، در حالی که طبق فرض، نماز جمعه در عصر غیبت حرام است در این صورت با جعل حجیت برای ظنونی مثل خبر واحد چیزی را که حرام بوده حلال نموده است و گاهی به عکس، چیزی را که در واقع حلال بوده حرام می کند و ممکن نیست چنین کاری از ناحیه شارع واقع شود. پس نتیجه می گیریم اصلاً امکان ندارد شارع ما را به ظنّ و خبر واحد متعبد کند. به این دلیل ابن قبه نیز پاسخ های حلیّ و نقضی داده شده که از پاسخ های حلیّ به عنوان وجوه جمع حکم واقعی و ظاهری یاد می شود و ما در این بخش به بررسی آن ها خواهیم پرداخت. اما در مرحله نخست لازم است خود این محذور به درستی تبیین و تحلیل شود.

اشاره

به طور کلی بر اساس دلایل ابن قبه و پیروان او، جعل حجیت برای ظنون، تالی فاسدهایی دارد که هم می توان آن ها را به تحلیل حرام و تحریم حلال برگرداند و هم می توان از آن ها به طور مستقل بحث کرد ولی در مجموع، پنج محذور برای تعبّد به ظن و حجیت آن ذکر شده است. بعضی از این تالی فاسدها به خود خطاب مربوط بوده و برخی در رابطه با امر متأخر از خطاب می باشند که از آن به لازمه خطاب تعبیر می شود.

بعضی از محذورات نیز در رابطه با امور مقدّم بر خطاب می باشد که خود بر دو قسم است: يك قسم در رابطه با ملاکات و مناطات احکام و قسم دیگر در رابطه با مبادی حکم صادر از مولا است. باید توجه داشت که این محذورات پنج گانه لزوماً مورد قبول بزرگان نیست، چه این که برخی سه محذور یا حتی دو محذور را بیان کرده اند که در آینده به آن اشاره می کنیم. در این جا مناسب است توضیح مختصری درباره این محذورات ارائه دهیم.

ص: 95

1. محذور مربوط به خطاب

محذور و تالی فاسدی که از جعل حجیت برای ظنون در رابطه با خود خطاب پیش می آید، اجتماع مثلین یا ضدین است؛ زیرا مثلاً از يك طرف، خود شارع نماز جمعه را واجب کرده و از سوی دیگر، زراره از امام علیه السلام نقل می کند که نماز جمعه واجب است و فرض این است که باید به خبر واحد متعبد شویم. در این صورت اجتماع مثلین پیش می آید؛ چون دو حکم مماثل با یکدیگر جمع شده اند. گاهی اجتماع ضدین پیش می آید؛ مثلاً نماز جمعه در واقع حرام است اما زراره روایتی را از امام معصوم علیه السلام نقل کرده که بر اساس آن نماز جمعه واجب است؛ در این صورت اجتماع ضدین پیش می آید؛ چون يك فعل، هم حرام و هم واجب شمرده شده است.

البته محقق عراقی در این مورد، محذور نقض غرض را نیز اضافه کرده و می گوید: در محذور خطابی دو جهت وجود دارد: یکی شبهه تضاد بین دو حکم است و دیگری شبهه نقض غرض می باشد؛ به این بیان که با فرض تعلق اراده به چیزی، محال است چیز دیگری جعل شود که موجب تقویت مراد و غرض مرید گردد. به نظر ایشان، این شبهه به صورت مخالفت اماره با واقع اختصاص دارد، بر خلاف شبهه تضاد که هم در صورت مخالفت و هم در صورت موافقت جریان می یابد؛ چون طبق مبنای محقق عراقی، مثلین همانند ضدین می باشند. البته ایشان می گوید: شبهه تأکد در این جا چنانچه بعضی گمان کرده اند، جاری نیست. (1)

2. محذور مربوط به ملاک حکم

محذوری که در رابطه با امر مقدم بر خطاب بوده و به ملاک حکم مربوط می شود، محذور اجتماع مصلحت ملزومه و مفسده ملزومه می باشد. البته این محذور برطبق

ص: 96

1- . فوائد الأصول، ج 3، ص 89، پاورقی شماره 1.

مبنای تبعیت مطلق احکام از مصالح و مفاسد واقعی پیش می آید که مورد قبول ما نیست. توضیح محذور این است که اگر شارع به وجوب چیزی در لوح محفوظ حکم کرده باشد ولی خبر واحد زرارۀ بر حرمت آن قائم شود، لازم می آید ملاک حکم وجوب (یعنی مصلحت) با ملاک حکم حرمت (یعنی مفسده) در يك شیء اجتماع کنند. پس تعبّد به خبر واحد موجب می شود که مصلحت و مفسده با هم جمع شوند.

3. محذور مربوط به مبادی حکم

این محذور مانند محذور پیشین، در رابطه با امر مقدّم بر خطاب بوده و به مبادی حکم مربوط می شود. مراد از مبادی حکم، حب و بغض یا اراده و کراهت مولا است که سبب می شود بر طبق آن حکمی را جعل نماید. توضیح محذور این است که اگر شارع ما را به خبر واحد متعبّد نماید، لازم می آید که در موارد عدم اصابت اماره به واقع، اجتماع اراده و کراهت یا اجتماع حب و بغض در مولا محقق شود. به عنوان مثال اگر شارع در عین آن که نماز جمعه را در لوح محفوظ حرام کرده، خبر زرارۀ را که از قول امام علیه السلام نقل می کند «نماز جمعه واجب است» حجت قرار دهد، لازم می آید نماز جمعه از يك طرف متعلّق کراهت بوده و مبعوض شارع باشد و از طرف دیگر مراد او بوده و محبوب او به شمار آید. در این صورت، اجتماع حب و بغض یا اجتماع کراهت و اراده تحقق خواهد یافت.

4. محذور مربوط به لازم خطاب

محذوری که به لازم خطاب مربوط بوده و متأخّر از آن است، مسئله القای در مفسده و تقویت مصلحت است. این محذور با توجه به آن چه در توضیح محذورات پیشین گفته شد به توضیح نیازی ندارد.

پس در مجموع با چهار محذور مواجه هستیم: اجتماع مصلحت ملزومه و مفسده

ملزومه (به حسب ملاك حكم)، اجتماع كراهت و اراده يا حب و بغض (به حسب مبادى حكم)، اجتماع مثلين يا ضدین (به حسب خطاب) و القای در مفسده و تقویت مصلحت (به حسب لازم خطاب).

نظر محقق خراسانی درباره محذورات

اشاره

به نظر محقق خراسانی محذورات تعبّد به ظن سه محذور می باشند:

محذور اول

با قیام يك اماره و پیدایش حکم ظاهری دو حالت قابل تصور است: 1. حکم واقعی بر واقع خود باقی می ماند. 2. حکم واقعی از بین می رود. اگر بگوییم: با آمدن حکم ظاهری، حکم واقعی ثابت در لوح محفوظ به کلی حذف می شود چنین چیزی مستلزم تصویب محال است. و اگر بگوییم: با قیام اماره ظنی، حکم واقعی باقی می ماند، این حالت دارای دو صورت است: 1. مؤدای اماره با حکمی که در واقع وجود دارد موافق است که در این صورت، محذور اجتماع مثلین پیش می آید. 2. مؤدای اماره با واقع موافق نمی باشد، مانند جایی که اماره بر وجوب نماز جمعه قائم شود اما نماز جمعه در واقع حرام باشد که در این صورت، اجتماع ضدین یا اجتماع اراده و کراهت یا اجتماع مصلحت ملزومه و مفسده ملزومه پیش می آید.

محذور دوم

گاهی تعبّد به ظن مستلزم طلب ضدین است که محال می باشد و این در جایی است که اماره چیزی را طلب کند که با واقع در ضدیت است. مرحوم آخوند در این محذور، مسئله را روی طلب ضدین از ناحیه خداوند می برد؛ به این بیان که اگر فرض کنیم در روز جمعه نماز ظهر واجب باشد ولی اماره بر وجوب نماز جمعه دلالت کند در این

صورت لازم می آید نماز ظهر واجب به وجوب واقعی و نماز جمعه واجب به وجوب ظاهری گشته و در نتیجه هر دو مطلوب شارع باشند و چنین چیزی ممکن نیست؛ چون نماز ظهر و نماز جمعه دو فعل متضاد هستند که طلب هر دو در آن واحد ممکن نیست.

محدور سوم

تعبد به ظن در صورتی که اماره بر عدم وجوب چیزی که در واقع واجب است، دلالت کند مستلزم تقویت مصلحت و در صورتی که بر عدم حرمت حرام واقعی دلالت کند، مستلزم القای در مفسده است که هر دو قبیح می باشند. (1)

نظر محقق نائینی درباره محذورات

محقق نائینی، این محذورات را به گونه دیگری دسته بندی کرده و به طور کلی می گوید: محذورات دو دسته اند: محذور ملاکی و محذور خطابی. به نظر ایشان، محذور ملاکی تقویت مصلحت و القای در مفسده است. (2)

باید خاطر نشان شود که محذورات، منحصر در این دو نبوده و ایشان در این رابطه مرتکب اشتباه شده است. اشتباه دیگری که از ناحیه محقق نائینی صورت گرفته این است که مسئله القای در مفسده یا لزوم تقویت مصلحت را به عنوان محذور ملاکی بیان می کند در حالی که این محذور، محذور ملاکی نیست بلکه به لازمه خطاب مربوط است؛ زیرا بین مسئله القای در مفسده و تقویت مصلحت با مسئله اجتماع مصلحت و مفسده تفاوت وجود دارد؛ چون اجتماع مصلحت و مفسده به ملاک مربوط می باشد ولی القای در مفسده و تقویت مصلحت به لازم خطاب مربوط است.

ص: 99

1- . کفایة الأصول، ص 277 و 276.

2- . فوائد الأصول، ج 3، ص 89.

نظر بعضی از بزرگان درباره محذورات بعضی از بزرگان نیز محذورات تعبد به ظن را دو محذور دانسته و گفته اند: مشکل عمده در ثبوت حکم ظاهری با وجود حکم واقعی، یکی تقویت مصلحت و القای در مفسده و دیگری لزوم نقض غرض است. (1)

در کلمات برخی نیز محذورات دیگری بیان شده ولی به طور کلی می توان محذوراتی را که در کلمات بزرگان آمده اجمالاً این گونه بیان کرد:

1. اجتماع اراده و کراهت.
2. اجتماع حب و بغض.
3. اجتماع مصلحت و مفسده.
4. اجتماع مثلین یا ضدین.
5. طلب ضدین.
6. نقض غرض.
7. تقویت مصلحت یا القای در مفسده.
8. شبهه تأکد.

نظر مختار

به نظر ما، اصح آن است که این محذورات بر طبق آن چه بیان گردید تفکیک شده و به حسب ملاک حکم، مبادی حکم، خود حکم و لوازم حکم - که این دو محذور اخیر را می توان تحت عنوان محذور مربوط به خطاب قرار داد - مستقلاً مورد بررسی قرار گیرند. محذورات یادشده، توسط بزرگان مورد بررسی قرار گرفته و راه حل هایی ارائه شده است که این راه حل ها در واقع همان وجوه جمع حکم ظاهری و حکم

ص: 100

1- . منتقى الأصول، ج 4، ص 166.

واقعی و ناظر به رفع محذورات پیش گفته است.

لازم است مجدداً بر این نکته تأکید شود که اگر حکم ظاهری به همان معنایی که بیان نمودیم انکار گردد دیگر محذوری پیش نمی آید تا به جمع حکم ظاهری و واقعی نیاز باشد، چنان که برخی از راه حل ها در مورد محذورات یادشده ناظر به همین جهت است.

بر این اساس، این وجوه جمع عمده‌تاً بر طبق نظر مشهور مبنی بر پذیرش حکم ظاهری ارائه شده است.

ص: 101

اشاره

برای روشن شدن محل بحث لازم است به دو مطلب اشاره کنیم.

مطلب اول

چنان که پیش از این گفتیم درباره حکم ظاهری دو اصطلاح مقبول وجود دارد:

اصطلاح اول: حکم ظاهری به معنای مفاد ادله فقاهتی، یعنی مؤدای اصول عملی می باشد؛ مثلاً حکمی که با استصحاب ثابت می گردد، حکم ظاهری است. در مقابل، حکم واقعی به معنای مفاد ادله اجتهادی است؛ یعنی آن چه که از ادله معتبر شرعی مثل آیه، روایت و اجماع استفاده می شود. پس حکم ظاهری طبق این اصطلاح، منحصر به مؤدای اصول عملی بوده و حکم واقعی مفاد ادله اجتهادی است.

اصطلاح دوم: حکم ظاهری به معنای مؤدای ادله اجتهادی و ادله فقاهتی بوده و حکم واقعی همان حکم ثابت در لوح محفوظ می باشد. طبق این اصطلاح، حکم واقعی یعنی آن چه که خداوند متعال در لوح محفوظ، جعل و ثبت کرده و در مقابل، حکم ظاهری حکمی است که به وسیله آیه یا روایت و یا حتی اصل عملی ثابت

می شود. این اصطلاح حکم ظاهری، اعم از اصطلاح اول است؛ چون هم مؤدای اصول عملی و هم مؤدای امارات ظنی را شامل می شود.

حال با توجه به این دو اصطلاح می گوئیم: مراد از حکم ظاهری که در جمع حکم ظاهری و واقعی عنوان می شود اصطلاح دوم است؛ یعنی بحث در این است که آیا حکم ظاهری (مؤدای اماره و مؤدای اصل عملی) با حکم واقعی ثابت در لوح محفوظ قابل جمع می باشد؟ بنابراین، محذوراتی که پیش از این بیان گردید طبق این اصطلاح از حکم ظاهری مطرح می شوند؛ به عنوان مثال، اگر فرض کنیم حکم واقعی نماز جمعه در عصر غیبت که در لوح محفوظ ثابت است، وجوب ولی حکم ظاهری آن که توسط خبر واحد ثابت شده، حرمت باشد در این صورت، لازم می آید که نماز جمعه هم مصلحت و هم مفسده داشته باشد؛ چون حکم وجوب بر وجود مصلحت و حکم حرمت بر وجود مفسده در نماز جمعه دلالت دارند. پس ثبوت حکم ظاهری برای نماز جمعه طبق این فرض، به اجتماع مصلحت و مفسده منجر شده است.

با توجه به این که شارع، خبر واحد را حجت قرار داده و باید به آن عمل شود این پرسش مطرح می گردد که چگونه می توان بین حکم ظاهری و حکم واقعی جمع نمود؟ اگر بگوئیم: هر دو حکم جعل شده اند به این معنا است که يك فعل در آن واحد، هم دارای مصلحت باشد و هم دارای مفسده و چنین چیزی ممکن نیست.

با توجه به آن چه بیان گردید معلوم می شود راه حل هایی که برای جمع حکم واقعی و حکم ظاهری ارائه شده در چه محدوده و بر اساس چه معنایی از حکم واقعی و ظاهری است.

همان گونه که پیش از این گفته شد، آن چه در این مقام مطرح می شود بر اساس مبنای مشهور است که می گویند: حکم ظاهری توسط شارع، جعل و انشا شده است. بنابراین اگر حکم ظاهری انکار شود دیگر جایی برای مطرح نمودن این بحث وجود

نخواهد داشت. اگرچه عدم وجود حکم ظاهری، خود به عنوان یکی از راه های جمع ارائه شده است.⁽¹⁾

مطلب دوم

دومین مطلبی که لازم است برای تنقیح موضوع بحث به آن اشاره شود، این است که محذوراتی که در تعبد به امارات ظنی مطرح شده، از طرف اصولیون مورد اشکال قرار گرفته و به آن ها پاسخ داده شده است. این پاسخ ها به عنوان وجوه جمع حکم واقعی و ظاهری ارائه شده ولی از آن جا که بعضی از این محذورات مربوط به ملاك حکم و برخی مربوط به مبادی حکم و قسمی مربوط به خود خطاب و بعضی مربوط به لازم خطاب می باشند، بنابراین راه حل هایی که ارائه می شوند باید ناظر به آن جهات و متناسب با آن ها باشند، در حالی که آن چه در کلمات اصولیون مشاهده می شود غیر از این است و ما در پاسخ به این محذورات چهارگانه، چهار نوع پاسخ را مشاهده نمی کنیم بلکه برخی در مقام پاسخ به این محذورات، گاهی بین این جهات، تفکیک نکرده و به صورت کلی پاسخ داده اند؛ مثلاً درباره دو یا سه محذور، يك راه حل ارائه شده و در رابطه با محذور دیگر پاسخ دیگری داده اند؛ به عنوان مثال یکی از محذورات، لزوم القای در مفسده و تقویت مصلحت است؛ یعنی اگر شارع ما را به امارات ظنی متعبد کند نتیجه اش آن است که به دست خود، ما را به سوی مفسد سوق داده و باعث شده مصالح از ما فوت شود. با این که راه حل مشکل القای در مفسده و تقویت مصلحت با راه حل سایر محذورات تفاوت دارد اما این مطلب به روشنی در برخی کلمات تفکیک نشده و پاسخ ها و راه حل ها بدون رعایت این جهت مطرح شده اند، اگرچه برخی راه حل ها قابل تسری به محذورات دیگر نیز می باشند.

ص: 104

1- . تنقیح الأصول امام خمینی، ج3، ص86 _ 94؛ تهذیب الأصول، ج2، ص372؛ معتمد الأصول، ج1، ص425؛ فوائد الأصول، ج3، ص105 _ 112؛ أجود التقريرات، ج2، ص75 _ 80؛ كفاية الأصول، ص277 _ 279 .

به هر حال بخشی از راه حل ها ناظر به رفع دو محذور از محذورات چهارگانه است؛ یعنی اجتماع حب و بغض و اجتماع اراده و کراهت که به مبادی حکم مربوط می باشند و هم چنین اجتماع مصلحت و مفسده که به ملاک حکم مربوط بوده و غیر از مسئله القای در مفسده و تقویت مصلحت است؛ چون همان گونه که اشاره شد اجتماع مصلحت و مفسده به ملاک حکم مربوط می شود ولی القای در مفسده و تقویت مصلحت به لازم خطاب مربوط است. بخشی از راه حل ها نیز با تفکیک محذورات به صورت مستقل ارائه شده اند.

در راه حل های بعضی از بزرگان تفکیکی ملاحظه نمی شود تا معلوم گردد آنان دقیقا درصدد حلّ کدام مشکل بوده بلکه به طور کلی راه حل هایی برای اصل شبهه این قبه ارائه داده اند. در مقابل، عده ای دیگر مثل مرحوم آخوند، محقق نائینی و امام رحمه اللهین این محذورات تفکیک کرده و برای بعضی از آن ها يك پاسخ و برای بعضی دیگر پاسخ دیگری داده اند.

شاید وجه این تفکیک در کلمات برخی و عدم تفکیک در کلمات برخی دیگر، به نوع نگاه آنان به حقیقت حکم یا مراتب آن بستگی داشته باشد ولی این امر نمی تواند توجیه مناسبی برای عدم تفکیک بین این محذورات باشد.

به نظر ما بحث جمع حکم واقعی و ظاهری، انطباق کاملی با محذورات چهارگانه ای که بیان شد، دارد و به طور کلی، جمع حکم واقعی و ظاهری به هر راه حلّی که در پاسخ به این محذورات چهارگانه ارائه شده، اطلاق می شود. پس بحث جمع حکم واقعی و ظاهری در واقع بحث از راه حل های مختلف ارائه شده برای مشکل اجتماع دو حکم واقعی و ظاهری، چه از حیث ملاک یا مبادی و چه از حیث خود خطاب یا لوازم خطاب می باشد.

به هر حال همان طور که گفته شد وجوه جمع بین حکم واقعی و ظاهری را به نحو مستقل مورد بررسی قرار داده ایم و نیازی به اعاده آن نیست.

خاتمه مبحث اول: تشریح _ قول به غیر علم

اشاره

ص: 107

در این مقام مناسب است بحث مختصری پیرامون تشریح و قول به غیر علم صورت گیرد؛ چون در مسئله تعبد به امارات و ظنون اگر ما به امارات متعبد می شویم در حقیقت از روی دلیل و حجت چیزی را به خداوند متعال و شارع نسبت می دهیم ولی آیا کسی می تواند بدون علم حکمی را به خداوند نسبت دهد یا اساساً حکمی را تشریح کند؟ پس این مسئله به نوعی به مباحث حکم شرعی مربوط می شود؛ چون تشریح و قول به غیر علم در واقع اسناد حکم به شارع بدون حجت و دلیل است. بنابراین مناسب است در این مجال بحث مختصری درباره دو عنوان تشریح و قول به غیر علم داشته باشیم.

اشاره

ظاهر کلمات برخی از جمله محقق نائینی (1) این است که عنوان تشریح و عنوان قول به غیر علم یکی است و تشریح همان قول به غیر علم و اسناد آن به شارع است. برخی نیز این دو را تفکیک کرده و معتقدند دو عنوان مستقل از هم می باشند. (2)

پس به طور کلی در این مسئله دو قول وجود دارد.

قول اول

قول اول قول به تفکیک دو عنوان تشریح و قول به غیر علم است. توضیح مطلب از این قرار است:

تشریح به معنای قانون گذاری و جعل حکم است که وظیفه قانون گذار بوده و بدیهی است در محیط شرع قانون گذار خود خداوند یا کسی است که صلاحیت قانون گذاری دارد؛ مثل پیامبر صلی الله علیه و آله و اهل بیت علیهم السلام، حال اگر کسی که صلاحیت

ص: 110

1- . فوائد الأصول، ج 3، ص 124.

2- . انوار الهدایة، ج 1، ص 225؛ تهذیب الأصول، ج 2، ص 402 و 410؛ معتمد الأصول، ج 1، ص 441؛ تنقیح الأصول، ج 3، ص 121

قانون گذاری ندارد حکمی را جعل کند، تشریح محرم خواهد بود. پس تشریح در اصطلاح عبارت است از: «ادخال ما لیس فی الدین فی الدین» یا «اخراج ما یکون من الدین من الدین»؛ یعنی چیزی را که جزء دین نیست جزء دین قرار دادن یا چیزی را که جزء دین است از دین خارج کردن؛ مثلاً اگر کسی حکم قصاص را جزء دین نداند کار او مصداق تشریح محرم است. پس تشریح طبق این قول مساوق با بدعت است؛ یعنی لباس دین پوشاندن به یک حکم و قانون یا لباس دین را از یک حکم و قانون در آوردن.

اما قول به غیر علم؛ یعنی چیزی را که نمی داند از ناحیه شارع است به شارع نسبت دهد؛ بدین معنا که یقین و قطع به آن ندارد و حجت و اماره معتبری هم بر آن قائم نشده بلکه به صرف احتمال یا به استناد یک دلیل ضعیف مثل قیاس و استحسان، آن را به شارع نسبت می دهد.

طبق این قول در موضوع قول به غیر علم و اسناد چیزی به شارع بدون دلیل و حجت، عنوان «عدم العلم» اخذ شده؛ به عبارت دیگر عدم العلم جزء موضوع حرمت قول به غیر علم یا اسناد بدون دلیل به شارع است، در حالی که در موضوع حرمت تشریح عنوان «عدم العلم» اخذ نشده؛ زیرا تشریح یک امر واقعی است که علم و جهل در آن مدخلیتی ندارد و آن چه که موضوع حرمت تشریح قرار گرفته واقعیت تشریح است. پس گرچه «قول به غیر علم» و «تشریح» هر دو به دلالت ادله اربعه حرام اند، لکن موضوع آن دو متفاوت است؛ چون در قول به غیر علم، «عدم العلم» یا «عدم الحجة» اخذ شده اما در تشریح، واقعیت تشریح موضوع برای حرمت است. مانند آن چه درباره خمر گفته می شود: «الخمر حرام»؛ یعنی خمر واقعی حرام است ولی گاهی گفته می شود: «معلوم الخمریه حرام»؛ یعنی چیزی که خمیریت آن معلوم باشد حرام است. در صورت اول چه مکلف بداند و چه نداند که این مایع خمر است و آن را بنوشد مرتکب حرامشده، با این تفاوت که اگر نداند جهل او معذور بوده و مانع عقاب او می شود. تشریح هم این گونه است؛ یعنی در حرمت تشریح علم به تشریح مدخلیت

ندارد. لذا ممکن است کسی که مرتکب تشریح می شود به واقع تشریح جهل داشته باشد و نداند که مرتکب تشریح شده لکن جهل او معذّر است و مانع عقاب او می شود.

امام رحمه الله از جمله کسانی است که معتقد است این دو عنوان مستقل بوده و تأکید می کند که تشریح همان بدعت است.

ایشان در مورد تعبد به اماره غیر معلوم الحجیة؛ دو احتمال داده و می گوید: (1) گاهی مراد این است که عملی که عبادیت آن معلوم نیست به عنوان عبادت اتیان شود ولی این احتمال باطل است؛ چون چیزی که انسان نمی داند عبادت است یا نه، حقیقتاً نمی تواند خودش را به آن متعبد کند؛ زیرا این که از يك طرف کسی نداند فلان عمل عبادت است ولی از سوی دیگر آن را تعبداً و به عنوان عبادت انجام دهد قابل جمع نیستند. (2) البته امام رحمه الله مواردی را استثنا کرده و می گوید: ممکن است کسی به واسطه بعضی استحسانات یا ترجیحات ظنی، برخی از اذکار و اوراد را اختراع کند و ضمن آن که در عبادیت آن ها شك دارد اما در عین حال آن را انجام دهد.

و گاهی منظور از تعبد به اماره غیر معلوم الحجیة این است که آن را به شارع نسبت دهد؛ مثلاً نمی داند فلان عمل در فلان روز واجب است یا نه و دلیل معتبری هم بر آن قائم نشده ولی در عین حال آن عمل را به شارع نسبت داده و می گوید: این عمل از ناحیه شارع واجب شده است. این احتمال، ممکن و قابل تحقّق است اما شرعاً حرام و عقلاً قبیح است.

پس طبق این قول تشریح و قول به غیر علم دو عنوان مستقل می باشند. تشریح با ادله ای که در باب «بِدَع» (3) ذکر شده تحریم گردیده، اما قول به غیر حجت با ادله دیگری

ص: 112

1- . انوار الهدایة، ج 1، ص 225 _ 226؛ تهذیب الأصول، ج 2، ص 402؛ معتمد الأصول، ج 1، ص 435 و 441.

2- . تهذیب الأصول، ج 2، ص 402.

3- . الکافی، ج 1، کتاب فضل العلم، باب البدع والرأی والمقاییس، ص 54؛ وسائل الشیعة، ج 27، کتاب القضاء، باب 6 من ابواب صفات القاضی، ص 35.

مانند ادله دال بر حرمت قول به غیر علم یا ادله حرمت «إفتاء و قضا به غیر علم»⁽¹⁾ حرام شده است و این خود گواه بر آن است که این ها دو عنوان مستقل اند.

قول دوم

برخی از جمله محقق نائینی معتقدند این دو عنوان بر هم منطبق بوده و تفاوتی با یکدیگر نداشته و حقیقت واحدی دارند. به نظر ایشان تشریح واقعیتی ندارد که گاهی مکلف به آن اصابت کند و گاهی اصابت نکند، بر خلاف قول اول که تشریح را مانند خمر می داند که واقعیتی داشته و علم و جهل مکلف در آن مدخلیتی ندارد. طبق این قول حقیقت تشریح اسناد چیزی به شارع است مع عدم العلم بشریعه ایّاه؛ چه مکلف علم به عدم تشریح آن داشته باشد و چه ظن و یا حتی شك داشته باشد و چه شارع آن را فی الواقع جعل و تشریح کرده باشد یا نکرده باشد.

محقق نائینی در توضیح این مطلب می گوید: حکم عقل به قبح تشریح مثل حکم عقل به قبح ظلم نیست. به نظر ایشان عقل در باب ظلم دو حکم دارد: یکی حکم موضوعی و دیگری حکم طریقی. حکم موضوعی عقل در باب ظلم این است که مثلاً تصرف در مال دیگران با التفات به این که این تصرف در مال غیر است، تصرف عدوانی محسوب شده و ظلم و قبیح دانسته می شود ولی حکم طریقی در مواردی است که مکلف شك دارد این مصداق از مصداق موضوع واقعی است یا نه؟ مثلاً اگر کسی در مورد مالی شك دارد که آیا این مال از اموال مردم است یا خیر، در این صورت عقل يك حکم طریقی داشته و می گوید: برای عدم وقوع در مفسده تصرف در مال غیر باید از تصرف در این مال خودداری کرد و اگر تصرفی صورت بگیرد قبیح است. پس حکم موضوعی عقل قبح تصرف در مال دیگران است؛ چون قطعاً از مصداق

ص: 113

1- . الکافی، ج 1، کتاب فضل العلم، باب النهی عن القول بغیر علم، ص 42؛ وسائل الشیعة، ج 27، کتاب القضاء، باب 4 من ابواب صفات القاضی، ص 20.

ظلم محسوب می شود، اما حکم عقل به قبح تصرف در مال مشکوک يك حکم طریقی است برای این که شخص در مفسده تصرف در مال غیر گرفتار نشود. لذا اگر مکلف در مال مشکوک تصرف کرد و در واقع مال دیگری نبود، در این صورت فقط آثار تجزی مترتب می شود؛ چون با واقع مخالفت نکرده بلکه متجری بوده که قبح فاعلی دارد نه قبح فعلی.

محقق نائینی سپس می فرماید: باید دید حکم عقل به قبح تشریح حکم موضوعی است یا طریقی؟ به نظر ایشان عقل در باب تشریح يك حکم بیشتر ندارد که به يك ملاک همه موارد را شامل می شود. از دید عقلتشریح قبیح است؛ چه علم به تشریح باشد چه نباشد؛ یعنی این گونه نیست که اگر تشریح اصابت کند حرام و اگر اصابت نکند تجزی باشد بلکه تشریح مطلقاً حرام است. از این رو حتی اگر کسی شك داشته باشد که فلان چیز جزء دین است یا نه ولی در عین حال آن را جزء دین قرار دهد، تشریح و قول به غیر علم بوده و حرام است. پس این دو عنوان با یکدیگر تفاوتی ندارند. تشریح همان اسناد بدون حجت به شارع است و اسناد بدون حجت به شارع نیز همان تشریح است. (1)

تنقیح موضوع بحث

حال باید دید کدام يك از این دو قول صحیح است. آیا عنوان «تشریح» و عنوان «اسناد شیء إلى الشارع بلا حجة» بر هم منطبق اند یا دو عنوان مستقل می باشند؟ البته امام رحمه الله عنوان سوم را هم به نام کذب در کنار این دو عنوان قرار داده و می فرماید: ما سه عنوان داریم: یکی کذب؛ یعنی إخبار مخالف واقع و دیگری تشریح و سومی قول به غیر علم است. (2) کذب؛ به معنای خبر دروغ دادن می باشد؛ یعنی این که کسی می داند

ص: 114

1- . فوائد الأصول، ج3، ص124 _ 125.

2- . انوار الهدایة، ج1، ص231؛ «والحاصل: أن هاهنا ثلاثة عناوين كلّها محرّمة شرعاً بعناوينها: التشریح، والكذب، والقول بغير علم، فإذا صادف القول بغير علم التشریح أو الكذب، ينطبق عليه العنوانان واقعا، لكنّ خطابی التشریح و الكذب قاصران عن شمول مورد الشكّ، لأنّ الشبهة مصداقيّة للعالم كما هو واضح». معتمد الأصول، ج1، ص441، تنقیح الأصول، ج3، ص121 _ 122.

فلاّن امر مطابق با واقع نیست، اما با این حال آن را بیان می‌کند. تمایز بین کذب و قول به غیر علم واضح است؛ چون کذب اخبار بر خلاف واقع است، اما اسناد و قول به غیر علم، لزوماً اخبار بر خلاف واقع نیست. اما در صورتی که کسی بداند فلان چیز جزء دین نیست ولی آن را داخل دین کند تشریح است و عنوان کذب هم بر آن صدق می‌کند.

آن چه در این جا لازم است مورد توجه قرار گیرد این است که ذات این عناوین و مجرد از محمول یعنی حکم حرمت مورد بحث نیست بلکه این عناوین با وصف موضوعیت برای حرمت شرعی و قبح عقلی محل بحث می‌باشند؛ به عبارت دیگر ما دو قضیه داریم؛ یکی این که تشریح حرام است و دیگر آن که قول به غیر علم حرام است. یا آن که گفته می‌شود: «التشریح قبیح عقلاً» و: «القول بغیر علم قبیح عقلاً». به هر حال هم از دید شرع و هم از دید عقل، حرمت و قبح این دو عنوان ثابت شده است. پس ما می‌خواهیم عنوان قول به غیر علم و تشریح را با وصف موضوعیت برای حرمت شرعی و قبح عقلی مقایسه کرده و ببینیم آیا منطبق بر یکدیگرند یا مستقل می‌باشند؟

نظر برگزیده

اشاره

به نظر می‌رسد قول اول به صواب نزدیک تر است؛ زیرا همان گونه که قبلاً اشاره شد در عنوان قول به غیر علم، «عدم العلم» به عنوان جزئی از موضوع اخذ شده، لذا این عنوان دو مصداق بیشتر ندارد: یکی نسبت دادن چیزی به شارع به نحوی که علم حقیقی به این که شارع آن را گفته باشد وجود ندارد و دیگری نسبت دادن چیزی به شارع به گونه ای که ظن معتبر هم به این که شارع آن را گفته باشد نیست؛ به عبارت دیگر علم تعبدی هم وجود ندارد؛ چون عدم العلم که در موضوع این عنوان اخذ شده اعم از

علم حقیقی و علم تعبیدی است؛ یعنی هم شامل یقین و هم شامل ظن معتبر می شود.

اما در مورد عنوان تشریح صور متعددی وجود دارند که عبارتند از:

(الف) جایی که شخص علم دارد به این که چیزی از دین نیست، اما با این حال آن را در دین داخل کند؛ یعنی «ادخال ما لیس فی الدین فی الدین»، یا علم دارد که چیزی جزء دین است اما آن را از دین خارج کند؛ یعنی «اخراج ما یكون من الدین من الدین».

(ب) جایی که شخص ظن معتبر دارد چیزی جزء دین نیست ولی آن را در دین داخل کند؛ مثلاً روایتی معتبر قائم شده بر این که فلان عمل از واجبات دینی نیست، اما در عین حال بگوید: فلان عمل واجب است، حتی بدون آن که مسئله احتیاط در کار باشد.

(ج) جایی که شخص شك دارد چیزی جزء دین نیست ولی معذک آن را داخل در دین کند.

(د) جایی که شخص ظن غیر معتبر دارد چیزی جزء دین نیست ولی آن را در دین داخل نماید؛ مثلاً از راه قیاس و استحسان بگوید: فلان عمل واجب است.

پس به طور کلی شخص گاهی علم دارد به این که فلان چیز داخل در دین نیست، گاهی نیز ظن معتبر و گاهی هم شك دارد؛ شك هم اعم از شك اصطلاحی به معنای تساوی طرفین و ظن غیر معتبر است که مجموعاً چهار صورت می شود.

اگر این صور با واقع سنجیده شوند که گاهی به حسب واقع، آن شیء جزء دین است و گاهی به حسب واقع جزء دین نیست، جمعاً هشت صورت بدست می آید.

صورت اول

صورت اول جایی است که شخص علم دارد چیزی داخل در دین نیست ولی آن را در دین داخل می کند یا علم دارد چیزی جزء دین است ولی آن را از دین خارج می کند. این صورت مسلماً مصداق تشریح است، اما عنوان «قول بغیر علم» یا «اسناد ما لم یعلم انه من الشارع إلى الشارع» بر آن صادق نیست؛ چون در موضوع «قول بغیر علم»، عدم

العلم اخذ شده؛ یعنی چیزی را که نمی داند به شارع نسبت دهد، اما این جا فرض این است که شخص می داند آن چیز از دین نیست ولی آن را در دین داخل می کند. پس صورت اول مصداق تشریح است، اما مصداق «قول بغیر علم» یا «اسناد شیء إلى الشارع بلا حجة» نیست.

صورت دوم

صورت دوم جایی است که شخص ظن معتبر دارد به این که چیزی جزء دین نیست، اما آن را داخل در دین کند. این صورت هم مصداق «قول بغیر علم» یا «اسناد ما لم يعلم انه من الشارع الى الشارع» نیست؛ چون ظن معتبر به منزله علم است و در موضوع «قول بغیر علم»، عدم العلم به معنای عام که شامل ظن معتبر هم می شود اخذ شده؛ یعنی شخص اگر نسبت به چیزی علم یا ظن معتبر نداشته باشد و آن را به شارع نسبت دهد، قول به غیر علم محسوب می شود، در صورتی که طبق فرض شخص ظن معتبر دارد به این که آن چیز جزء دین نیست ولی آن را داخل در دین می کند. پس این فرض مصداق «قول بغیر علم» یا «اسناد ما لم يعلم انه من الشارع الى الشارع» نیست ولی می تواند مصداق تشریح باشد؛ چون با وجود ظن معتبر به این که آن چیز جزء دین نیست، آن را در دین داخل کرده؛ مثلاً روایت معتبری قائم شده بر این که نماز جمعه در عصر غیبت حرام است ولی حکم به وجوب نماز جمعه می کند. پس قطعاً این صورت مصداق تشریح می باشد.

صورت سوم

صورت سوم جایی است که شخص شك دارد چیزی جزء دین است ولی آن را در دین داخل می کند. اما این که عنوان «تشریح» یا عنوان «قول به غیر علم» شامل این صورت می شود یا نه، در ادامه بیان خواهد شد.

صورت چهارم جایی است که کسی ظن غیر معتبر دارد به این که چیزی جزء دین نیست ولی آن را در دین داخل کند؛ مثلاً از راه قیاس یا استحسان دانسته که نماز جمعه در عصر غیبت واجب نیست ولی می گوید: نماز جمعه واجب است. باید ببینیم آیا عنوان «تشریح» یا «عنوان قول به غیر علم» در این صورت صدق می کند یا نه؟

بررسی صورت سوم و چهارم

در این دو صورت قطعاً عنوان «قول به غیر علم» یا «اسناد شیء إلى الشارع بلا حجة» صدق می کند، اما معلوم نیست که تشریح هم صادق باشد؛ یعنی ما نمی توانیم این دو را مصداق تشریح بدانیم یا بگوئیم مصداق تشریح نیستند ولی می توان گفت که ادله حرمت تشریح شامل این دو مورد نمی شود؛ چون از موارد شبهه مصداقی بوده و تمسک به عام در شبهات مصداقی جایز نیست. بنابراین اگر شك دارد فلان چیز جزء دین است یا نه، اما آن را در دین داخل کند در این صورت عمومات و ادله حرمت تشریح شامل آن نمی شود. پس نسبت به صورت شك و هم چنین صورت ظن غیر معتبر، عنوان «قول به غیر علم» صادق است، اما صدق عنوان تشریح محل شبهه است. لذا اگرچه ادله حرمت تشریح شامل این دو مورد نمی شود ولی با تمسک به ادله «قول بغیر علم» حرام می شوند.

نتیجه آن که «قول بغیر علم» و «تشریح» دو عنوان مستقل از یکدیگر می باشند.

اشاره

بحث دیگری که لازم است به آن پرداخته شود، این است که اگر این دو عنوان مستقل اند، نسبت میان آن دو چیست؟ به طور کلی سه احتمال در این رابطه وجود دارد: احتمال اول این که نسبت عنوان «تشریح» با عنوان «قول به غیر علم»، عموم و خصوص مطلق باشد، در صورتی که دو مورد اخیر (صورت شك و ظن غیر معتبر) را از مصادیق تشریح بدانیم. احتمال دوم آن که نسبت بین این دو عنوان تباین باشد در صورتی که دو مورد اخیر را از مصادیق تشریح ندانیم. احتمال سوم این که نسبت بین دو عنوان عموم و خصوص من وجه باشد.

اشکال

ممکن است گمان شود که نسبت بین دو عنوان «تشریح» و «قول به غیر علم» تساوی است؛ به این بیان که «عدم العلم بکونه من الشریعة» مراتبی دارد که ضعیف ترین مرتبه آن، ظن غیر معتبر بکونه من الشریعة است. پس از آن، ظن غیر معتبر و در مرحله بعد، ظن معتبر و سرانجام هم علم بعدم کونه من الشریعة قرار دارد؛ چون نقیض علم بکونه من الشریعة، عدم علم بکونه من الشریعة

است و علم بعدم كونه من الشريعة خود یکی از مصادیق عدم علم بگونه من الشريعة می باشد، لذا تشریح و قول به غیر علم که در موضوع آن، عدم العلم اخذ شده بر هم منطبق اند و نسبت بین آن ها تساوی است.

پاسخ

ما گفتیم: در عنوان «قول بغیر علم» یا همان «اسناد ما لا یعلم من الشارع الی الشارع»، عدم العلم اخذ شده، پس عدم العلم جزء موضوع است؛ یعنی برای صدق عنوان قول به غیر علم باید عدم العلم محقق شود و مراد از عدم العلم؛ عدم علم حقیقی یا تعبدی (ظن معتبر) است. حال اگر فرض کنید کسی یقین وجدانی و حقیقی دارد که چیزی جزء شرع نیست، در این صورت نمی توان گفت: عدم العلم به این که آن چیز جزء شرع است محقق شده و این عدم العلم خود، جزء موضوع قول به غیر علم است. لکن این خصوصیت در تشریح لحاظ نشده؛ چون تشریح، یعنی «ادخال ما لیس فی الدین فی الدین» فقط صورت علم و ظن معتبر را شامل می شود؛ یعنی شخص، یقین یا ظن معتبر داشته باشد که چیزی جزء دین نیست ولی در عین حال آن را در دین داخل کند و ظن غیر معتبر و شك را شامل نمی شود. بر فرض هم که تشریح، صورت ظن غیر معتبر و شك را شامل شود، هر چهار صورت علم، ظن معتبر، شك و ظن غیر معتبر از مصادیق تشریح محسوب می شوند، اما دو صورت اول که علم و ظن معتبر است از مصادیق قول به غیر علم نیست. در نتیجه نسبت بین این دو عنوان؛ یعنی «تشریح» و «قول به غیر علم» نمی تواند تساوی باشد.

نتایج

از مطالبی که درباره تشریح و قول به غیر علم بیان شد نتایج بدست می آید:

اول: تشریح مثل خمر فی نفسه حرام است و ممکن است به واقع اصابت کند یا اصابت نکند. اگر به واقع اصابت نکرد تجری بوده و قبح فاعلی دارد، نه قبح فعلی.

ص: 120

پس ورای تشریح حقیقتی متصوّر است، اما در قول به غیر علم این چنین نیست که گاهی مکلف به واقع اصابت کند و گاهی اصابت نکند. این ضابطه خوبی برای فرق بین تشریح و قول به غیر علم است. مثلاً اگر چیزی را شارع گفته و در واقع هم موجود است، اما ما بدون حجت و از روی عدم علم آن را به شارع نسبت دهیم، باز هم حرام است؛ چون ملاک حرمت قول به غیر علم، تحقق عنوان قول به غیر علم است. در حالی که تشریح مانند شرب خمر است که اگر فی الواقع خمر باشد، شرب آن موجب عقاب و اگر فی الواقع خمر نباشد و کسی به قصد خمر آن را بنوشد، متجرّی بوده و عقاب ندارد و اگر هم عقاب داشته باشد به خاطر تجری است.

دوم: با توجه به آن چه گفته شد معلوم می شود در چهار صورت ذکر شده؛ یعنی «علم حقیقی، ظن معتبر (علم تبعیدی)، ظن غیر معتبر و شك» کدام يك از دو عنوان تشریح و عنوان قول به غیر علم صادق است. صورت اول، ادخال چیزی در دین است که یقین دارد جزء دین نیست؛ یعنی به علم حقیقی می داند جزء دین نیست ولی آن را در دین داخل می کند. صورت دوم، ادخال چیزی در دین است که ظن معتبر دارد جزء دین نیست؛ یعنی علم تبعیدی دارد آن چیز جزء دین نیست ولی آن را در دین داخل می کند. صورت سوم، ادخال چیزی در دین است که ظن غیر معتبر دارد جزء دین نیست. و صورت چهارم، ادخال چیزی در دین است که شك دارد جزء دین هست یا نیست. حال اگر «ما لیس فی الدین»، به حسب علم یقینی یا به حسب علم تبعیدی، مراد باشد، آن گاه صورت اول و دوم قطعاً تشریح است. ملاک هم داخل کردن «ما لیس فی الدین» به حسب علم حقیقی یا تبعیدی تشریح کننده است، نه به حسب واقع. اما دو مورد اخیر؛ یعنی جایی که ظن غیر معتبر یا شك دارد چیزی جزء دین است یا خیر، نمی تواند مصداق تشریح باشد؛ چون عنوان «ما لیس فی الدین» بر آن صدق نمی کند؛ زیرا طبق فرض، ملاک «ما لیس فی الدین بحسب علمه» است نه به حسب واقع. اما اگر

ملاك به حسب واقع باشد؛ یعنی داخل کردن چیزی در دین که در واقع جزء دین نیست، آن گاه دو مورد اخیر؛ یعنی صورت ظن غیر معتبر و شك هم می تواند مصداق تشریح باشد. پس طبق این مبنا که ما ملاك را به حسب علم شخص بدانیم فقط دو صورت اول؛ یعنی صورت علم و ظن معتبر از مصادیق تشریح اند ولی اگر ملاك «ادخال ما لیس فی الدین» به حسب واقع باشد، هر چهار صورت از مصادیق تشریح خواهند بود، البته به شرط آن که علم و ظنش مطابق با واقع باشد ولی اگر مطابق با واقع نبود دیگر از مصادیق تشریح نیست.

اما در مورد قول به غیر علم؛ یعنی کسی چیزی به خدا نسبت دهد، بدون آن که علم داشته باشد آن چیز از شارع صادر شده، باید گفت: دو صورت اول یعنی صورت علم و ظن معتبر نمی تواند از مصادیق قول به غیر علم باشد، اما دو صورت اخیر یعنی صورت شك و ظن غیر معتبر از مصادیق قول به غیر علم است.

نتیجه آن که در بعضی موارد هر دو عنوان؛ یعنی هم عنوان تشریح و هم قول به غیر علم صادق است و در بعضی موارد فقط يك عنوان صادق می باشد؛ به این بیان که اگر ملاك در «ادخال ما لیس فی الدین» به حسب علم شخص باشد نسبت بین تشریح و قول به غیر علم تباین است و اگر ملاك در «ادخال ما لیس فی الدین» به حسب واقع باشد نسبت بین این دو عنوان عموم و خصوص مطلق خواهد بود.

سوم: عنوان تشریح و کذب فی الجملة بر هم منطبق اند؛ چون کذب اخبار مخالف با واقع است و شخص با علم به این که چیزی از طرف شارع صادر نشده، آن را به شارع نسبت می دهد که گاهی به واقع اصابت و گاهی به واقع اصابت نمی کند. کذب فقط در صورت دوم؛ یعنی جایی که شخص مطلبی را بگوید و باواقع مخالف باشد می تواند با تشریح منطبق شود، لکن در مواردی هم با تشریح متفاوت است. لذا عنوان «تشریح» و «کذب» گاهی بر هم منطبق اند ولی عنوان «کذب» و عنوان «اسناد ما لا یعلم

من الشارع الى الشارع» بر هم منطبق نیستند؛ زیرا کذب اخبار مخالف واقع است و به نوعی علم در آن مدخلیت دارد و در موضوع آن اخذ شده، اما در قول به غیر علم، عدم العلم موضوع واقع شده است.

چهارم: با وجود صدق عنوانی دلیل حرمت این عناوین متفاوت است. بنابراین در این که هر سه؛ یعنی هم «تشریح»، هم «قول به غیر علم» و هم «کذب» مبعوض شارع می باشند بحثی نیست، اما مناط مبعوضیت و ملاک حرمت هر يك متفاوت است که در آینده به این ملاکات اشاره خواهیم کرد.

ص: 123

در این گفتار، بحث در این است که آیا خطابات و ادله بسیاری که در حرمت تشریح و قول به غیر علم وارد شده؛ مثل «کلّ بدعة ضلالة وکلّ ضلالة سبيلها إلى النار»⁽¹⁾ یا «من أفتى الناس بغير علم ولا هديٍّ لعنته ملائكة الرحمة وملائكة العذاب ولحِقَهُ وزرٌّ من عمل بُفْتياه»⁽²⁾ که در آن ها با شدت از قول به غیر علم و تشریح و بدعت و کذب نهی شده، حمل بر ارشاد می شوند یا مولوی بوده و عقاب مستقلى دارند؟ اگر معتقد به امکان جعل شرعى درباره این امور باشیم، می توانیم حکم شرعى را از راه ملازمه بدست آوریم ولی اگر گفتیم: امکان تعلق جعل شرعى نیست، طبیعتاً نمی توان خطابات و ادله ای که در این باره وارد شده را بر حرمت مولوی حمل کرد. در این

ص: 124

-
- 1- . الكافي، ج 1، كتاب فضل العلم، باب البدع والرأى والمقاييس، ص 56 ح 8؛ من لا يحضره الفقيه، ح 3، باب معرفة الكبائر التي أوعده الله عزّ وجلّ عليها النار، ص 572، ح 4954؛ وسائل الشيعة، ج 16، كتاب الامر بالمعروف والنهي عن المنكر، باب 40 من أبواب الامر والنهي وما يناسبها، ص 270، ح 6 وص 271 ح 8 وص 272 ح 10 .
- 2- . كافي، ج 1، كتاب فضل العلم، باب النهي عن القول بغير علم، ص 42، ح 3، وج 7، كتاب القضاء والاحكام، باب أن المفتي ضامن، ص 409، ح 72؛ بحار الانوار، ج 2، كتاب العقل والعلم والجهل، باب 16 من أبواب صفات القاضي، ص 220، ح 1؛ تهذيب الاحكام، ج 6، كتاب القضايا والاحكام، باب 387، ص 223، ح 23؛ وسائل الشيعة، ج 27، كتاب القضاء، باب 4 من أبواب صفات القاضي، ح 1.

رابطه اختلافی بین شیخ انصاری و محقق خراسانی وجود دارد که ذیلاً به آن می پردازیم.

مرحوم آخوند معتقد است ادله ای که در رابطه با حرمت تشریح و قول به غیر علم وارد شده حمل بر ارشاد می شوند. به نظر ایشان این ادله مانند «أَطِيعُوا اللَّهَ - وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ» (1) بوده و همان گونه که «اطيعوا الله» حمل بر ارشاد شده و قابل حمل بر مولویت نیست، این ادله نیز، حمل بر ارشاد می شوند. (2)

شیخ انصاری می فرماید: درست است که عقل، حکم به قبح تشریح و قول به غیر علم می کند، اما این حکم مستتبع حکم شرعی حرمت هم هست؛ مثل کذب که از نظر عقل قبیح است، اما ادله ای که در شرع بر حرمت کذب وارد شده دلالت بر تحریم مولوی کذب می کنند. (3) حال این که چگونه ادله حرمت کذب مانند «أَطِيعُوا اللَّهَ» حمل بر ارشادیت نمی شوند؟ باید به تفصیل مورد بحث قرار گیرد. پس با این که مرحوم آخوند و شیخ انصاری بر این که عقل حکم به قبح تشریح و قول به غیر علم می کند، اتفاق دارند، لکن مرحوم شیخ می گوید: ما از راه ملازمه يك حکم شرعی مولوی را ثابت می کنیم، اما مرحوم آخوند معتقد است نمی توان از حکم عقل يك حکم شرعی مولوی اثبات کرد؛ چون اساساً امکان تعلق جعل شرعی به تشریح و قول به غیر علم وجود ندارد. لذا اگر دلیلی هم در شرع وارد شد باید حمل بر ارشاد شود.

کلام محقق نائینی

محقق نائینی بر خلاف استاد خود مرحوم آخوند، با مرحوم شیخ موافقت کرده و در توضیح و تأیید کلام شیخ می فرماید: اقوی نظر شیخ است؛ یعنی حکم عقل به قبح

ص: 125

-
- 1- . النساء: 59؛ المائدة: 92؛ النور: 54؛ محمد: 33؛ التغابن: 12.
 - 2- . در الفوائد القديمة، ص 512؛ در الفوائد (الجديدة)، ص 78 و 80.
 - 3- . هذا مستفاد من ظاهر كلام الشيخ، حيث استدلل على حرمة التشریح بالادلة الاربعة. أنظر: فرائد الأصول، ج 1 ص 125 _ 126.

تشریح و قول به غیر علم، به قاعده ملازمه مستتبع خطاب شرعی است. ایشان می فرماید: احکام عقلی بر دو دسته اند:

دسته اول: بعضی از احکام عقلی در سلسله معلولات احکام واقع می شوند؛ مثل قبح معصیت و حسن اطاعت؛ به این معنا که این احکام عقلی در طول حکم شرعی حادث می شوند؛ یعنی پس از آن که حکمی از طرف شارع جعل شد، آن گاه عقل به دنبال آن، حکم به حسن اطاعت عبد از مولا می کند. لذا این حکم در سلسله معلولات حکم شرعی است؛ چون پس از حکم شرعی پیدا می شود؛ یعنی ابتدا باید مولا به عبد امر کند، سپس عقل به لزوم اطاعت حکم نماید.

دسته دوم: بعضی از احکام عقلی در سلسله علل احکام واقع می شوند؛ یعنی عقل فارغ از این که شارع حکمی کرده باشد یا خیر، مستقلاً حکمی دارد؛ مانند حکم عقل به قبح ظلم و تصرف در مال غیر که به دنبال حکم شرعی و به تبع آن ایجاد نشده بلکه به واسطه مفسده موجود در آن و قبل از حکم شارع و مستقل از آن وجود دارد.

فرق این دو دسته آن است که در قسم اول، حکم عقلی مستتبع خطاب شرعی نیست؛ یعنی ما نمی توانیم از حکم عقل یک خطاب شرعی را کشف کنیم؛ چون حکم عقلی پس از حکم شرعی پیدا شده و لذا وجهی ندارد که خطاب شرعی در پی داشته باشد. اما قسم دوم مورد قاعده ملازمه بوده و مستتبع خطاب شرعی است؛ به این معنا که مثلاً وقتی عقل به قبح ظلم حکم می کند، از راه ملازمه، خطاب شرعی که دال بر حرمت ظلم است کشف می شود. محقق نائینی پس از ذکر این مقدمه می فرماید: حکم عقل به قبح تشریح و قول به غیر علم از قسم دوم است که مستتبع خطاب شرعی می باشد؛ یعنی از آن دسته از احکام عقلی محسوب می شود که در سلسله علل احکام شرعی قرار داشته و در رتبه، مقدم بر آن است؛ یعنی عقل ابتداء و با قطع نظر از هر حکم شرعی، تشریح و قول به

غیر علم را قبیح می داند؛ چون از دید عقل تشریح عبارت از تصرف در سلطنت مولا، خارج شدن از زیّ عبودیت و ورود به حریم مولا است. هم چنین از دید عقل، قول به غیر علم مستقلاً و با قطع نظر از حکم شرعی قبیح است؛ چون قول به غیر علم و نسبت دادن چیزی به خدا در حالی که خدا آن را نگفته، تصرف در حریم مولا است که قبیح می باشد. لذا حرمت تشریح مولوی است. ایشان در پایان می فرماید: تشریح از مصادیق کذب است که عقل مستقلاً به قبح آن حکم می کند و شرع نیز آن را حرام کرده، لذا حرمت آن هم مولوی است. (1)

بررسی کلام محقق نائینی

این که محقق نائینی فرمود: «اگر عقل در سلسله علل احکام شرعی به قبح چیزی حکم کند، مستتبع خطاب شرعی است و این مورد قاعده ملازمه است»، فی الجمله قابل قبول است ولی اشکال این است که بین خطاب شرعی مولوی و حکم عقلی به قبح که در سلسله علل احکام واقع می شود، هیچ ملازمه ای نیست، اگر چه بین حکم عقل به قبح چیزی و مبعوضیت آن شیء نزد شارع ملازمه است، لکن چه بسا هنگامی که شارع می بیند عقل قبح چیزی را درک می کند، به فهم عقل اکتفاء کرده و خطاب شرعی صادر نکند و اگر هم خطابی صادر کرد تأکید همان چیزی باشد که عقل درک کرده است. پس کلام محقق نائینی که در صدد است از راه ملازمه خطاب شرعی مولوی را اثبات کند، ناتمام است.

نظر برگزیده

حال بحث در این است که چنان چه يك خطاب شرعی در این مسئله وجود داشت، باید آن را بر ارشاد حمل نمود یا مولویت؟ با عنایت به مطالبی که گفته شد به نظر

ص: 127

می رسد این امور؛ یعنی تشریح و قول به غیر علم، قابل جعل شرعی بوده و چنان چه دلیل شرعی بر حرمت آن ها وارد شد، بر مولویت حمل می شوند. البته این مطلب که چگونه در موارد حکم عقل می توان دلیل و خطاب شرعی را بر مولویت حمل کرد، بحث مبسوطی را طلب می کند که در جای خود به آن پرداخته خواهد شد ولی آن چه فعلاً می توان ادعا کرد این است که از ادله شرعی حرمت مولوی استفاده می شود؛ زیرا امکان دارد ملاک حرمت شرعی از ملاک حکم عقل قوی تر باشد، خلافاً للمحقق الخراسانی.

اشاره

بعضی مانند محقق نائینی که قائل به انطباق این دو عنوان بر یکدیگرند و تشریح و قول به غیر علم را مساوی می دانند، دیگر لازم نیست برای هر یک از حرمت تشریح و قول به غیر علم به نحو مستقل، دلیل اقامه کنند. اما طبق نظر مختار که این دو عنوان مستقل اند، لازم است بر حرمت هر یک مستقلاً استدلال شود، گرچه ممکن است بعضی از ادله، بین هر دو عنوان مشترک باشد.

ادله حرمت تشریح

اشاره

برای حرمت تشریح به ادله اربعه استدلال شده که فهرست وار آن ها را ذکر می کنیم.

دلیل اول: آیات

1. آیه شریفه: «فَمَنْ أَظْلَمُ مِمَّنِ افْتَرَى عَلَى اللَّهِ كَذِبًا لِيُضِلَّ النَّاسَ بِغَيْرِ عِلْمٍ إِنَّ اللَّهَ لَا يَهْدِي الْقَوْمَ الظَّالِمِينَ»⁽¹⁾

2. آیه شریفه: «فَمَنْ افْتَرَى عَلَى اللَّهِ الْكَذِبَ مِنْ بَعْدِ ذَلِكَ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ»⁽²⁾

ص: 129

1- . الانعام: 144.

2- . آل عمران: 94.

3. آیه شریفه: «... قُلْ ءَاللهُ اٰذِنٌ لَّكُمْ اَمْ عَلٰى اللّٰهِ تَقْتَرُونَ» (1).

برای حرمت تشریح به این آیات استناد شده که با دقت در آن ها روشن می شود که این آیات در مورد افترا یعنی نسبت دروغ دادن به خدا است.

تقریب استدلال به این آیات این است که افترا مطلق اسناد چیزی به خدا نیست بلکه عبارت از اسناد چیزی به خداوند است که یقین دارد از ناحیه خدا نیامده و در این صورت شامل تشریح نیز می شود؛ یعنی این آیات هم دال بر حرمت کذب و افترا و هم دال بر حرمت تشریح می باشند. تعبیراتی که در این آیات به کار رفته مثل: «إِنَّ اللّٰهَ لَا يَهْدِي الْقَوْمَ الظَّالِمِينَ» و «فَأُولَٰئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ» بر حرمت افترا و تشریح دلالت می کند.

دلیل دوم: روایات

روایاتی که برای حرمت تشریح مورد استناد قرار گرفته، همان روایاتی است که در باب بدعت وارد شده؛ چون تشریح نیز مانند بدعت داخل کردن چیزی در دین است که جزء دین نیست. پس حرمت تشریح هم از این روایات استفاده می شود. بعضی از این روایات عبارتند از:

1. قال رسول الله صلى الله عليه وآله: «إِذَا ظَهَرَتِ الْبِدْعُ فِي أُمَّتِي فَلْيُظْهِرِ الْعَالِمُ عِلْمَهُ فَمَنْ لَمْ يَفْعَلْ فَعَلَيْهِ لَعْنَةُ اللَّهِ»؛ (2) هرگاه بدعت ها در امت من ظاهر شد، عالم باید علمش را اظهار کند و اگر این کار را نکند لعنت خدا بر او باد.

2. قال النبي صلى الله عليه وآله: «مَنْ أَتَى ذَا بِدْعَةٍ فَعَظَّمَهُ فَإِنَّمَا يَسْعَى فِي هَدْمِ الْإِسْلَامِ»؛ (3) کسی که

ص: 130

1- . یونس: 59.

2- . الکافی، ج 1، کتاب فضل العلم، باب البدع و الرأى و المقایس، ص 54، ح 2؛ وسائل الشیعة، ج 16، کتاب الامر بالمعروف والنهی عن المنکر، باب 40 من ابواب الامر والنهی و ما یناسبها، ص 269، ح 1.

3- . الکافی، همان، ح 3؛ وسائل الشیعة، ج 16، کتاب الامر بالمعروف والنهی عن المنکر، باب 39 من ابواب الامر والنهی و ما یناسبها، ص 267، ح 2؛ بحار الانوار، ج 2، کتاب العقل و العلم و الجهل، باب 34 من ابواب العلم، ص 304، ح 45.

نزد اهل بدعتی برود و او را تعظیم کند، در هدم و از بین بردن اسلام تلاش کرده است.

3. قال رسول الله صلى الله عليه وآله: «أبى الله لصاحب البدعة بالتوبة قيل يا رسول الله صلى الله عليه وآله وكيف ذلك؟ قال: إته قد أشرب قلبه حبها»؛ (1) خداوند إبا دارد که صاحب بدعت توبه کند؛ یعنی راه توبه را به روی او می بندد. سؤال شد چرا این گونه می باشد یا رسول الله صلى الله عليه وآله؟ حضرت فرمودند: زیرا قلبش مملو از عشق و محبت آن بدعت شده و امکان بازگشت ندارد.

4. عن أبي جعفر عليه السلام وأبي عبد الله عليه السلام قالوا: «كلُّ بدعةٍ ضلالةٌ وكلُّ ضلالةٍ سبيلٌها إلى النار»؛ (2) هر بدعتی ضلالت است و هر ضلالتی منجر به جهنم خواهد شد.

5. عن اميرالمؤمنين عليه السلام أنه قال: «إنَّ من أبغض الخلق إلى الله عزَّ وجلَّ لَرَجُلَيْنِ رجلٌ وكلَّه الله إلى نفسه و هو جائرٌ عن قصد السبيل مشعوفٌ بكلام بدعة»؛ (3) مبعوض ترین مردم نزد خداوند متعال دو نفرند: کسی که خدا او را به خودش واگذار کند و او از راه درست جدا می شود و به سخن بدعت آمیز مشعوف می شود». شعف؛ یعنی این که چیزی دل انسان را اشغال کند و آتش بزند و شعله های خواستن نسبت به آن بدعت در دلش شعله ور می شود و قلبش را می سوزاند.

دلیل سوم: اجماع

حرمت تشريع و بدعت اجماعی است.

ص: 131

1- . الكافي، همان، ح 54 علل الشرايع، ج 2، باب 243، ص 492، ح 1؛ بحار الانوار، ج 2، كتاب العقل و العلم و الجهل، باب 34 من ابواب العلم، ص 296، ح 14.

2- . الكافي، همان، ص 56، ح 8؛ من لا يحضره الفقيه، ج 3، باب معرفة الكبائر التي أوعد الله عز وجل عليها النار، ص 572، ح 4954؛ وسائل الشيعة، ج 16، كتاب الامر بالمعروف والنهي عن المنكر، باب 40 من ابواب الامر والنهي و ما يناسبها، ص 270 ح 6 و ص 271 ح 8 و ص 272 ح 10؛ بحار الانوار، ج 2، كتاب العقل و العلم و الجهل، باب 34 من ابواب العلم، ص 303، ح 41.

3- . الكافي، ج 1، كتاب فضل العلم، باب البدع و الرأي و المقاييس، ص 54، ح 6. وسائل الشيعة، ج 27، كتاب القضاء، باب 6 من ابواب صفات القاضى، ص 39، ح 5؛ بحار الانوار، ج 2، كتاب العقل و العلم و الجهل، باب 34 من ابواب العلم، ص 284، ح 2.

دلیل چهارم: عقل

عقل نیز بر حرمت تشریح دلالت می‌کند؛ زیرا تشریح، تصرف در سلطنت مولا و خروج از وظیفه عبودیت و ورود به حریم الهی است، لذا عقل می‌گوید: تشریح قبیح است.

پس به ادله اربعه حرمت تشریح ثابت شد.

ادله حرمت قول به غیر علم

اشاره

برای حرمت قول به غیر علم هم به ادله اربعه استدلال شده است:

دلیل اول: آیات

بعضی برای حرمت قول به غیر علم، به همان آیاتی استناد کرده‌اند که برای حرمت تشریح مورد استناد قرار گرفته است.

ممکن است اشکال شود که آیات مذکور، حرمت افترا را ثابت می‌کند و ربطی به قول به غیر علم ندارد.

پاسخ این است که اگر افترا را به معنای مطلق اسناد چیزی به خدا بدانیم، اعم از آن که یقین داشته باشیم خدا آن را نگفته یا یقین نداشته باشیم که خدا آن را گفته، در این صورت افترا شامل قول به غیر علم نیز می‌شود و حرمت آن با استناد به این آیات ثابت می‌شود. اما اگر گفتیم: افترا به معنای اسناد چیزی به خداوند است در حالی که یقین دارد خدا آن را نگفته، در این صورت افترا شامل قول به غیر علم نمی‌شود؛ چون در قول به غیر علم، عدم العلم اخذ شده و افترا «اسناد ما لا یعلم انه من الشارع الی الشارع» نیست. لذا بر این اساس این آیات موضوعاً شامل قول به غیر علم نخواهند شد.

محقق نائینی می‌فرماید: حتی اگر افترا را از حیث عنوان و موضوع منطبق بر قول به غیر علم ندانیم، اما باز هم می‌توان به این آیات برای تحریم قول به غیر علم استناد کرد؛ چون در این آیات افترا در مقابل إذن قرار گرفته؛ یعنی افترا جایز نیست؛ چون

بدون اذن خداوند چیزی به او نسبت داده شده، اما اگر این امر با اذن باشد جایز است.

پس به قرینه مقابله افترا با اذن می توان نتیجه گرفت: هر چیزی که در آن اذن نباشد، به افترای محرم ملحق می شود؛ یعنی حکم افترا را دارد، گرچه موضوعا افترا نباشد. در قول به غیر علم هم از آن جا که با عدم العلم چیزی را به خدا نسبت می دهد، بدین معنا است که اذن ندارد و به استناد آیات مذکور هر چیزی که در آن اذن از طرف خدا نباشد حرام است. لذا قول به غیر علم هم به همین جهت حرام است. پس استدلال به این آیات برای حرمت قول به غیر علم با بیانی که ذکر شد، ممکن خواهد بود.

البته جنس استدلال به این آیات برای حرمت قول به غیر علم با جنس استدلال به این آیات برای حرمت تشریح تفاوت دارد؛ چون در مورد تشریح این گونه استدلال می شود که این آیات افترا را حرام کرده و تشریح هم افترا است، لذا تشریح هم حرام می شود. اما در مورد قول به غیر علم نمی توان گفت: قول به غیر علم افترا است تا قول به غیر علم هم به خاطر افترا بودن حرام باشد بلکه گفته می شود: آیات موضوعا دلالت بر حرمت قول به غیر علم نمی کند، اما حکما دلالت بر حرمت آن دارد؛ چون حرمت قول به غیر علم از آیات مربوط به حرمت افترا استفاده می شود؛ به این بیان که این آیات افترا را در مقابل اذن قرار داده و هر چیزی که از طرف خدا اذن نداشته باشد، حرام است، پس قول به غیر علم هم که در آن اذن نیست حرام می باشد، لذا قول به غیر علم حکما به افترا ملحق می شود. (1)

دلیل دوم: اجماع

محقق نائینی از قول وحید بهبهانی نقل می کند که ایشان بر حرمت «العمل بما لا یعلم انه من الشارع» ادعای اجماع کرده و می گوید: این مطلب؛ یعنی حرمت عمل به آن چه

ص: 133

معلوم نیست از جانب شارع است یا نه، از بدیهیات در نزد عوام می باشد، چه رسد به خواص. پس معقد اجماع حرمت عمل بما لا یعلم انه من الشارع است.

بررسی دلیل دوم

به نظر ما این دلیل تمام نیست؛ چون موضوع بحث در قول به غیر علم، «اسناد ما لا یعلم انه من الشارع الی الشارع» است نه «عمل بما لا یعلم»، گر چه در کلمات علما، بین اسناد و عمل تفکیک نشده، اما امام رحمه الله به این مطلب اشاره کرده است. ایشان می فرماید: اگر منظور عمل باشد آن گاه عمل بما لا یعلم انه من الشارع ممکن نیست؛ چون عمل بما لا یعلم به این معناست که انسان با چیزی که نمی داند از طرف شارع است یا نه، او را عبادت کند، در حالی که عبادت به این نحو ممکن نیست؛ چون تعبد و عبادت؛ یعنی این که انسان می داند شارع چیزی را گفته و او به خاطر اطاعت امر مولا آن را انجام دهد. پس معنا ندارد کسی بگوید: من با این که نمی دانم چنین چیزی از ناحیه شارع صادر شده یا نه ولی آن را تعبد و به قصد این که شارع گفته، انجام می دهم. بنابراین تعبد حقیقی نسبت به چیزی که انسان نمی داند شارع به آن امر کرده یا نه امکان ندارد. لذا در قول به غیر علم سخن در حرمت نسبت دادن چیزی به خداست، نه عمل بما لا یعلم انه من الشارع.⁽¹⁾ با توجه به این مطلب اشکال ما این است که اجماع مورد ادعای محقق نائینی صحیح نیست؛ چون اجماع در صورتی می تواند دلیل بر حرمت قول به غیر علم باشد که بر حرمت «اسناد ما لا یعلم انه من الشارع» دلالت کند، نه بر حرمت «عمل بما لا یعلم انه من الشارع».

دلیل سوم: عقل

عقل نیز بر حرمت قول به غیر علم دلالت می کند؛ چون قول به غیر علم تصرف در سلطنت مولا و خروج از زئی عبودیت محسوب می شود، بنابراین از نظر عقل قبیح است.

ص: 134

1- . انوار الهدایه، ج 1، ص 226؛ تهذیب الأصول، ج 2، ص 402؛ معتمد الأصول، ج 1، ص 435.

1. قال أبو عبد الله عليه السلام: «أنهيك عن خصلتين فيهما هلاك الرجال أنهيك عن تدين الله بالباطل وتفتي الناس بما لا تعلم»؛ (1) نهی می کنم تو را از دو خصلتی که باعث نابودی انسان می شود، یکی از آن دو خصلت افتا بما لا يعلم است.
2. عن أبي جعفر عليه السلام قال: «من أفتى الناس بغير علمٍ ولا هُدًى لَعَنَتْهُ مَلَائِكَةُ الرَّحْمَةِ وَمَلَائِكَةُ الْعَذَابِ وَلِحِقَّةُ وِزْرِ مَنْ عَمِلَ بُفْتِيَاهُ» (2) کسی که بدون علم و از روی جهل فتوا دهد، ملائکه رحمت و ملائکه عذاب او را لعن می کنند و وِزْر و گناه کسانی که به فتوای او عمل نمایند، بر عهده او خواهد بود.
3. عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «للعالم إذا سئل عن شيءٍ وهو لا يعلمه أن يقول: الله أعلم وليس لغير العالم أن يقول ذلك»؛ (3) وظیفه عالم این است که اگر چیزی از او سؤال شد و او نمی دانست، بگوید: خدا می داند و غیر عالم نمی تواند چنین چیزی را بگوید.
4. عن زرارة قال: «سئل أبا جعفر عليه السلام ما حقُّ الله على العباد قال عليه السلام ما يقولوا ما يعلمون ويَقِفُوا عند ما لا يعلمون»؛ (4) زراره می گوید: از امام صادق علیه السلام سؤال کردم که حق خداوند بر بندگان چیست؟ حضرت فرمودند: حق خداوند بر بندگان این است که آن چه را که می دانند بگویند و نسبت به چیزی که نمی دانند توقف کنند.

ص: 135

-
- 1- . الكافي، ج 1، كتاب فضل العلم، باب النهي عن القول بغير علم، ص 42، ح 1.
 - 2- . همان، ح 3 و ج 7، كتاب القضاء والاحكام، باب أن المفتي ضامن، ص 409، ح 2؛ تهذيب الاحكام، ج 6، كتاب القضايا والاحكام، باب 87، ص 223، ح 23؛ وسائل الشيعة، ج 27، كتاب القضاء، باب 4 من ابواب صفات القاضي، ص 20، ح 1 و باب 7 من ابواب آداب القاضي، ص 220، ح 1؛ بحار الانوار، ج 2، كتاب العقل والعلم والجهل، باب 16 من ابواب العلم، ص 118، ح 23.
 - 3- . الكافي، ج 1، كتاب فضل العلم، باب النهي عن القول بغير علم، ص 42، ح 5؛ بحار الانوار، ج 2، كتاب العقل والعلم والجهل، باب 16 من ابواب العلم، ص 119، ح 27؛ المحاسن، ج 1، كتاب مصابيح الظلم من المحاسن، باب 5، ص 206، ح 64.
 - 4- . الكافي، ج 1، كتاب فضل العلم، باب النهي عن القول بغير علم، ص 43، ح 7؛ وسائل الشيعة، ج 27، كتاب القضاء، باب 4 من ابواب صفات القاضي، ص 23، ح 9؛ بحار الانوار، ج 2، كتاب العقل والعلم والجهل، باب 16 من ابواب العلم، ص 113، ح 2.

بعضی از این روایات، متضمن نهی صریح از قول به غیر علم بوده و بعضی دیگر هم به حسب ظاهر، دلالت بر عدم جواز قول به غیر علم می‌کند. لذا تردیدی نیست که همان گونه که تشریح حرام می‌باشد قول به غیر علم نیز حرام است.

نتیجه بحث این شد که دو عنوان تشریح و قول به غیر علم، ضمن آن که مستقل اند، حرام می‌باشند و ادله تحریم هر یک نیز فی الجمله متفاوت است.

ص: 136

مبحث دوم: حکم تکلیفی و وضعی

اشاره

ص: 137

فصل اول: بررسی نظریات مختلف پیرامون تعریف حکم تکلیفی و حکم وضعی

اشاره

ص: 139

بررسی صحت تقسیم

قبل از هر چیز لازم است بدانیم که آیا اساساً تقسیم حکم شرعی به دو قسم تکلیفی و وضعی صحیح است یا خیر؛ به عبارت دیگر آیا بین حکم تکلیفی و حکم وضعی، جامع و قدر مشترکی وجود دارد یا خیر؟

برخی معتقدند: حکم وضعی و حکم تکلیفی از دو سنخ و جنس متفاوت بوده و به همین دلیل تعریف مستقلی از حکم شرعی ارائه نمی دهند بلکه می گویند: باید حکم تکلیفی و حکم وضعی را به صورت جداگانه تعریف کنیم. از ظاهر کلمات این دسته استفاده می شود که آنان قائل به وجود قدر مشترکی بین حکم وضعی و حکم تکلیفی نیستند.

اما آن چه که مشهور است و به نظر ما نیز صحیح می باشد، این است که بین حکم تکلیفی و حکم وضعی قدر مشترك وجود دارد. شاهد این مطلب آن است که حکم تکلیفی و وضعی از اقسام حکم شرعی محسوب می شوند و از آن جا که مقسم در ضمن اقسام خود وجود دارد و در حقیقت هر قسمی همان مقسم است به ضمیمه خصوصیتی که موجب می شود با تقسیم خود متفاوت گردد، در نتیجه حتماً می بایست

بین حکم تکلیفی و وضعی قدر مشترکی وجود داشته باشد. پس حکم تکلیفی و وضعی صرفاً در لفظ حکم با یکدیگر مشترک نبوده بلکه اشتراک آن‌ها فراتر از حد اشتراک لفظی است.

حال با عنایت به تعریفی که در بخش اول برای حکم شرعی بیان کردیم می‌توان گفت: جامع و قدر مشترک بین حکم وضعی و تکلیفی این است که هر دو «یک قانون شرعی و مقرر شرعی و مجعول شرعی» محسوب می‌شوند؛ اعم از این که مجعول با واسطه باشند یا بی واسطه، لذا به عقیده شیخ انصاری هم که احکام وضعی را منتزاع از احکام تکلیفی می‌داند،⁽¹⁾ این قدر جامع وجود دارد؛ زیرا طبق نظر ایشان حکم تکلیفی که منشأ انتزاع حکم وضعی است نیز، مجعول می‌باشد. بنابراین احکام وضعی به تبع جعل احکام تکلیفی، مجعول با واسطه محسوب می‌شوند. لذا می‌توان گفت حکم وضعی نیز مجعول شرعی بوده و قانونی است که از ناحیه قانون‌گذار، مع الواسطه، جعل و اعتبار شده است.

بنابراین بین حکم وضعی و حکم تکلیفی قطعاً یک جامع و قدر مشترکی وجود دارد و آن مجعول شرعی بودن است و لذا منعی برای صحت تقسیم وجود ندارد.

لکن از برخی کلمات استفاده می‌شود این تقسیم در بعضی از فروض محل اشکال است. محقق خراسانی در این رابطه می‌فرماید: حکم شرعی دارای اصطلاحات گوناگونی است. بر اساس برخی از این اصطلاحات، تقسیم حکم شرعی به حکم تکلیفی و وضعی صحیح است ولی طبق بعضی دیگر از اصطلاحات چنین تقسیمی صحیح نمی‌باشد.⁽²⁾ مثلاً چنانچه حکم شرعی به معنای طلب فعل یا ترک آن دانسته شود، آن‌گاه دیگر نمی‌توان آن را مقسم قرار داده و به دو قسم وضعی و تکلیفی تقسیم

ص: 142

1- . فرائد الأصول، ج 3، ص 126؛ کتاب المکاسب، ج 2، ص 306؛ کتاب المکاسب المحشی، ج 13، ص 39 .

2- . کفاية الأصول، ص 399.

کرد؛ زیرا طبق این اصطلاح، حکم شرعی بر حکم وضعی منطبق نمی شود.

به نظر می رسد اصل مدعای ایشان صحیح است. بنابراین اگر ملتزم شویم حکم شرعی دارای اصطلاحات و یا به تعبیر مناسب تر، تعاریف مختلفی است، در این صورت قطعاً نمی توان طبق برخی از این تعاریف، حکم شرعی را مقسم قرار داده و به دو قسم تکلیفی و وضعی تقسیم کرد؛ زیرا برخی از این تعاریف صرفاً ناظر به حکم تکلیفی بوده و چنان چه اشاره شد، برخی از اصولیین در مقام تعریف حکم شرعی، گویا فقط به حکم تکلیفی نظر داشته اند.

هم چنین محقق نائینی معتقد است اگر کسی حکم شرعی را به علم شارع به اشمال افعال بر مصالح و مفاسد تفسیر کند، نمی تواند تقسیم آن را به وضعی و تکلیفی بپذیرد.⁽¹⁾ کلام ایشان و بررسی آن در گفتار بعدی خواهد آمد.

به هر حال، برای حکم تکلیفی و وضعی تعاریفات مختلفی ذکر شده، لکن مشهور این است که حکم تکلیفی عبارت از احکام خمسسه و جوب، استحباب، اباحه، کراهت و حرمت است و حکم وضعی نیز هر حکمی غیر از این احکام است. بر این اساس در مقام تعریف حکم تکلیفی بعضاً تعبیراتی را به کار برده اند تا شامل این اقسام خمسسه شود.

بسیاری از متقدمین نیز حکم شرعی را به گونه ای تعریف کرده اند که فقط حکم تکلیفی را شامل می شود.

بعضی از این تعاریف به این شرح است:

1. طلب شارع نسبت به فعل یا ترك مكلف همراه با استحقاق ذم در صورت

ص: 143

1- . فوائد الاصول، ج 4، ص 379؛ «لو قلنا: بأنه ليس الحكم الشرعي إلا عبارة عن العلم باشمال الأفعال على المصالح والمفاسد من دون أن يكون في البين جعل يقتضي الإرادة والكراهة لا- في المبدأ الأعلى ولا في المبادئ العالية - كما حكى عن بعض احتماله بل الالتزام به - فلا يبقى موقع لتقسيم الأحكام إلى التکلیفیة والوضعیة، كما لا يخفى» و اجود التقريرات، ج 2، ص 381، سطر 21.

مخالفت او یا بدون آن، یا تساوی میان آن دو به جهت خصوصیتی که مقتضی آن است. (1)

2. حکم شرعی متعلق به افعال مکلفین است به صورت اقتضا یا تخییر. (2)

3. حکم تکلیفی همان طلب است. (3)

4. حکم تکلیفی وجوبی عبارت از رجحان الفعل مع المنع من الترك می باشد. (4) به همین قیاس سائر احکام خمسسه را می توان تعریف کرد.

5. حکم تکلیفی انشا به داعی جعل داعی است. (5)

6. حکم تکلیفی اعتباری است از ناحیه شارع از حیث اقتضا و تخییر. (6) تعاریف دیگری نیز برای حکم تکلیفی و وضعی ذکر شده که هر یک دارای مزیت ها و نقص هایی می باشد. لکن در این مجال ما کلمات بعضی از اعلام را در این رابطه مورد بررسی قرار داده و در نهایت نظر مختار را بیان خواهیم کرد؛ زیرا اکثر این تعاریف قابل ارجاع به یکدیگر بوده و تنها برخی از آن ها با یکدیگر تفاوت ماهوی دارند. به علاوه از آن جا که بعضی نیز در مقام تعریف حکم شرعی، آن را به گونه ای تعریف نموده اند که فقط شامل حکم تکلیفی شده و ما در بخش اول آن ها را مورد بررسی قرار داده ایم، دیگر نیازی به تکرار آن ها نیست.

ص: 144

1- . زبدة الأصول، ص 62.

2- . تمهید القواعد، ص 29.

3- . عوائد الايام، ص 281.

4- . معالم الدین، ص 64.

5- . نهاية الدراية س، ج 3، ص 121.

6- . مصباح الأصول (مباحث حجج و امارات)، ج 2، ص 78.

نظریه محقق نائینی

محقق نائینی در تعریف احکام تکلیفی می فرماید:

«المراد من الاحکام التکلیفیه هی المجموعات الشرعیة التي تتعلّق بأفعال العباد اولاً وبالذات بلا واسطة»⁽¹⁾؛ احکام تکلیفی مجموعهات شرعی هستند که اولاً و بالذات و بدون واسطه به افعال بندگان تعلّق می گیرند.

ایشان در ادامه می گوید: این احکام منحصر در وجوب، استحباب، تحریم، کراهت و اباحه است که چهار مورد از این احکام اقتضای بعث و زجر دارد، اما در اباحه، اقتضای بعث و زجر نیست بلکه اقتضای تخییر دارد؛ چون نه بعث به فعل است و نه زجر از فعل.

ایشان در مورد احکام وضعی می فرماید:

«واما الاحکام الوضعیه فهی المجموعات الشرعیة التي لا تتضمن البعث والزجر ولا

ص: 145

1- . فوائد الأصول، ج 4، ص 384.

تتعلق بالافعال ابتداءً أولاً وبالذات وإن كان لها نحو تعلق بها ولو باعتبار ما يستتبعها من الاحكام التكليفية سواء تعلق الجعل الشرعي بها ابتداءً تأسيساً او امضاءً او تعلق الجعل الشرعي بمنشأ انتزاعها»⁽¹⁾؛ طبق این بیان، حکم وضعی یک مجعول شرعی است، لکن متضمن بعث و زجر نیست و اولاً و بالذات و بی واسطه متعلق به افعال عباد نمی باشد. اگرچه به اعتبار بعضی از احکام تکلیفی که با آن همراه است به افعال هم ارتباط پیدا می کند.

محقق نائینی در ذیل کلام خویش فرموده: «فرقی نمی کند که تعلق جعل شرعی به نحو تأسیس باشد یا به نحو امضاء». این مطلبی است که البته در آینده درباره آن بحث خواهیم کرد که آیا مجعولات شرعی لازم است تأسیسی باشند یا حتی اگر امضایی هم باشند مجعول شرعی بر آن ها صدق می کند؛ یعنی اگر شارع چیزی را امضا کرد آیا این امضا هم نوعی جعل است یا خیر؟

پس به نظر ایشان فرق بین حکم تکلیفی و حکم وضعی در این است که اولاً: حکم تکلیفی بی واسطه به افعال عباد تعلق می گیرد، اما حکم وضعی مع الواسطه به افعال عباد متعلق می شود. ثانياً: در حکم تکلیفی بعث و زجر وجود دارد، اما در حکم وضعی بعث و زجر نیست. با این وجود حکم تکلیفی و حکم وضعی در یک جهت با هم اشتراك دارند و آن این که هر دو مجعول شرعی هستند.

بررسی نظریه محقق نائینی

محصل کلام محقق نائینی این شد که حکم تکلیفی عبارت است از امری که مجعول شرعی بوده و اولاً و بالذات و بدون واسطه به افعال مکلفین متعلق می شود و متضمن بعث و زجر است. اما حکم وضعی عبارت است از حکمی که گرچه همانند حکم

ص: 146

تکلیفی يك مجعول شرعی است، اما مستقیماً به افعال مکلفین مربوط نیست و متضمن بعث و زجر نمی باشد. ما اجمالاً با این نظر موافقیم، لکن مواضعی از کلام ایشان محل تأمل است.

موضع اول

از کلمات محقق نائینی استفاده می شود که تقسیم حکم شرعی به حکم تکلیفی و حکم وضعی صرفاً بنا بر قول به ثبوت جعل شرعی در مورد احکام قابل تصویر است. ایشان با صراحت می فرماید: «تقسیم الأحكام إلى التکلیفیه والوضعیة انما یستقیم بعد البناء علی ان للشارع جعل وانشاء»⁽¹⁾؛ تقسیم حکم شرعی به وضعی و تکلیفی در صورتی صحیح است که حکم شرعی را يك امر مجعول بدانیم.

اما به نظر می رسد ادعای ایشان صحیح نیست؛ زیرا حتی اگر حکم شرعی مجعول هم نباشد می توان آن را به حکم تکلیفی و وضعی تقسیم کرد، اگرچه به نظر ما حکم شرعی امری مجعول است. لذا طبق نظر کسانی هم که حکم شرعی را يك امر مجعول نمی دانند و آن را مثلاً به «علم به احتمال افعال بر مصلحت و مفسده» یا «اراده» و یا «اراده مبرزه» تعریف می کنند هم تقسیم حکم شرعی به تکلیفی و وضعی صحیح است. دو دلیل می توان بر این مدعا ذکر کرد:

دلیل اول: مصلحت و مفسده فقط در افعال متصور نیست تا اگر قائل شدیم حکم عبارت از «علم به احتمال بر مصلحت و مفسده» است، فقط به افعال مربوط شود بلکه متعلقات احکام وضعی هم مشتمل بر مصالح و مفاسدند. پس حکم شرعی طبق این تعریف نیز می تواند بر حکم وضعی اطلاق شود. اگر حکم را عبارت از «اراده» هم دانستیم این اراده همان گونه که به صدور يك فعل یا ترك آن از جانب عبد تعلق می گیرد، می تواند به متعلق احکام وضعی هم تعلق پیدا کند. پس مانعی از این تقسیم

ص: 147

بنا بر این که حکم يك امر مجعول نباشد، وجود ندارد؛ یعنی به حسب مقام ثبوت این تقسیم حتی بنا بر قول به این که حکم شرعی مجعول نیست، ممکن بوده و هیچ محالی از آن لازم نمی آید.

دلیل دوم: دلیل دوم مطالبی است که از کلمات محقق عراقی استفاده می شود. ایشان می فرماید: جعل در احکام وضعی به احداث يك امر اعتباری در عالم اعتبار برمی گردد؛ یعنی حکم وضعی به نفس جعل حاصل می شود، اما جعل در احکام تکلیفی به تکوین برگردانده می شود، لذا قوامش به جعل جاعل نیست. بنابراین ایشان جعل را در محدوده حکم تکلیفی به معنای دیگری غیر از جعل در حکم وضعی برمی گرداند. (1)

سابقاً نیز اشاره کردیم که به نظر محقق عراقی جعل به معنایی که در احکام وضعی وجود دارد، در احکام تکلیفی راه ندارد و حکم تکلیفی همان اراده مبرزه است.

به هر حال نکته ای که محقق عراقی به عنوان اشکال بر محقق نائینی ذکر می کند این است که تقسیم احکام جعلی به تکلیفی و وضعی به مساق واحد نیست و الا اصل تقسیم اشکالی ندارد؛ یعنی جعل در حکم وضعی به يك معنا و در حکم تکلیفی به معنای دیگری است. پس این که بگوییم: تقسیم حکم به تکلیفی و وضعی مبتنی بر این است که حکم شرعی حتماً باید يك امر مجعول باشد سخن درستی نیست.

موضع دوم

محقق نائینی فرمود: احکام تکلیفی اولاً و بالذات به افعال مکلفین تعلق می گیرند ولی احکام وضعی اولاً و بالذات به افعال مکلفین متعلق نمی شوند. لکن ایشان در جای دیگری فرموده: حکم تکلیفی همیشه اولاً و بالذات به افعال مکلفین مربوط

ص: 148

1- . فوائد الأصول، ج 4، پاورقی ص 379؛ «إنَّ الجعل في الأحكام الوضعيّة في الحقيقة راجع إلى احداث أمر اعتباری في عالم الاعتبار بنفس الجعل، وفي الأحكام التکلیفیّة راجع إلى تکوین الوصول الخارجی الّذی هو أجنبيّ عن الاعتباریّات، وإثما هو موضوع اعتباریّات أخرى قهریّة مترتّبة علی هذا الاعلام والإیصال من دون أن یكون قوامها بجعل جاعل، وحينئذ تقسیم الأحكام الجعلیّة إلى التکلیفیّة و الوضعیّة لیس بمساق واحد، كما لا یخفی».

نیست بلکه در مواردی به يك امر خارجی متعلق می شود؛ مثل وجوب خمس و زکات که به اموال تعلق می گیرند نه افعال مکلفین. (1)

این مطلب از ایشان عجیب است؛ زیرا در خمس و زکات نیز وجوب به فعل مکلف تعلق گرفته؛ چون متعلق وجوب در این موارد اعطای خمس است. پس حکم به فعل مکلفین تعلق گرفته، لکن از این جهت که خمس، ملک این شخص نیست بلکه حکم به ملکیت يك پنجم مال برای دیگری به عنوان سهم امام و سهم سادات می شود، يك حکم وضعی محسوب می گردد، اما وجوب اعطا که به يك پنجم اموال تعلق می گیرد، يك حکم تکلیفی و متعلق به فعل مکلف است.

اما صرف نظر از این مسئله، بحث در این است که آیا به طور کلی می توان تعلق به افعال مکلفین را به عنوان يك وصف اختصاصی برای احکام تکلیفی ذکر کرد؟

بعضی از جمله مرحوم ملا محمد امین استرآبادی معتقدند: بسیاری از احکام وضعی نیز به فعل مکلفین تعلق پیدا می کنند. ایشان در بیان تفاوت حکم وضعی و حکم تکلیفی می گوید: حکم تکلیفی حکمی است که اولاً و بالذات متعلق به فاعل است. (2)

به نظر بدوی این سخن با آن چه محقق نائینی فرمود، متفاوتند؛ زیرا محقق نائینی می گوید: حکم تکلیفی اولاً و بالذات به فعل متعلق می شود ولی مرحوم استرآبادی می فرماید: اولاً و بالذات به فاعل تعلق می گیرد، لکن به نظر ما این دو مطلب قابل جمع اند؛ چون این که گفته می شود حکم تکلیفی اولاً و بالذات به فاعل متعلق می گردد به خاطر آن است که این فعل از او صادر می شود و الا شخص فاعل و ذات او فارغ از حیث فاعلیت و با قطع نظر از فعلی که از او صادر شده، قابلیت و ارزشی برای تعلق

ص: 149

1- . منية الطالب، ج 1، ص 16.

2- . الفوائد المدنية، ص 398. «أن الخطاب الوضعي لا يتعلق أولاً وبالذات بالفاعل، بل يتعلق أولاً وبالذات بفعل الفاعل أو بغير فعل الفاعل والخطاب الاقتضائي والتخييري يتعلقان بالفاعل أولاً وبالذات ثم يتعلقان بفعله ثانياً وبالعرض ومن ثم ليس التكليف شرطاً في الوضعي».

حکم ندارد و اگر عنوان فاعل را به مکلف اطلاق می کنیم و می گوئیم حکم به فاعل تعلق گرفته به این اعتبار است که «صدر عنه فعل»، لذا می توان سخن وی را به کلام محقق نائینی برگرداند.

البته اگر کسی قائل شود حکم تکلیفی عبارت است از حکمی که اولاً و بالذات متعلق به فعل مکلف است و دیگر هیچ قیدی را اضافه نکند، دچار مشکل می شود. اما اگر همانند محقق نائینی که فرمود: «حکم تکلیفی حکمی است که اولاً و بالذات به افعال مکلفین تعلق پیدا می کند و متضمن بعث و زجر است»، آن را تعریف کند، در این صورت، اشکال مرتفع می شود. اما بدون این اضافه در مواردی دچار مشکل می شویم؛ زیرا در برخی موارد تشخیص تعلق حکم به فعل مکلف یا خود مکلف مشکل است؛ مثلاً در مورد حدود الهی آیا به درستی می توان گفت: حد زنا بدون واسطه متعلق به این عمل یا به شخص زناکار است؟ لذا به نظر می رسد تعریف مرحوم استرآبادی از حکم تکلیفی مانع اغیار نخواهد بود و لازم است خصوصیتی اضافه شود تا تمایز آن با حکم وضعی آشکار گردد.

پس طبق نظر محقق نائینی حکم تکلیفی عبارت از امری است که مجعول شرعی بوده و بدون واسطه به افعال مکلفین متعلق می شود و متضمن بعث و زجر است.

بر این اساس حکم وضعی حکمی است که مجعول شرعی بوده و مع الواسطه به افعال مکلفین تعلق پیدا می کند و متضمن بعث و زجر نیست.

اشاره

امام رحمه الله معتقد است حکم تکلیفی حکمی است که متضمن بعث و زجر باشد. (1) تفاوت این تعریف با تعریف محقق نائینی و تعریف مرحوم استرآبادی کاملاً واضح است. محقق نائینی در تعریف خود از حکم تکلیفی دو خصوصیت تعلق بی واسطه به افعال مکلفین و تضمن بعث و زجر را اخذ کرده و مرحوم استرآبادی تعلق بی واسطه به خود مکلف را ملاک قرار داده بدون آن که بعث و زجر را در تعریف اخذ کند، که البته قابل توجیه است. اما به نظر امام رحمه الله اگر حکم متضمن بعث و زجر باشد حکم تکلیفی است و دیگر سخنی از تعلق بی واسطه به افعال مکلفین به میان نمی آورد.

حال باید دید آیا صرف تضمن بعث و زجر برای تعریف حکم تکلیفی کفایت می کند یا خیر؟

به نظر می رسد اگرچه تعریف محقق نائینی فی الجمله مشکلی ندارد؛ زیرا تعلق بی واسطه به فعل مکلف می تواند از جهتی از خصوصیات حکم تکلیفی محسوب شود ولی تعلق حکم وضعی به فعل مکلف را نیز نمی توان قاطعانه رد کرد. لکن از

ص: 151

1- . تنقیح الأصول، ج 4، ص 73.

آن جا که در مقام تعریف باید به اخصر عبارات اکتفا کرد، تعریف امام رحمه اللهوفاى به مقصود مى باشد.

بر این اساس تعریف آیه الله سیستانی از حکم تکلیفی نیز خالی از اشکال نیست. ایشان می گوید: قوام حکم تکلیفی به دو امر است: یکی این که حکم تکلیفی مستلزم يك حکم جزایی اعمّ از عقاب اخروی، مجازات دنیوی یا مذمت است ولی حکم وضعی بدون ملاحظه حکم تکلیفی چنین خصوصیتی ندارد. دیگر این که حکم تکلیفی مستقیماً به عمل فرد مربوط است. (1)

وجه اشکال این است که چنان چه ما حکم تکلیفی را حکمی دانستیم که متضمن بعث و زجر است، دیگر ذکر استلزام يك حکم جزایی وجهی ندارد؛ زیرا جزا از لوازم بعث و زجر است، لذا ذکر این خصوصیت در مقام تعریف در واقع ذکر لازم ماهیت است نه خود آن.

نظریه برگزیده

در مجموع می توان گفت: تعریفی که امام رحمه الله برای فرق بین حکم تکلیفی و وضعی ذکر کرده، تعریف قابل قبولی است و تعاریف دیگری که برای حکم تکلیفی و وضعی ذکر شده، هیچ يك خالی از اشکال نیستند؛ مثلاً گفته شده: حکم تکلیفی عبارت است از احکام خمس و حکم وضعی عبارت است از هر چیزی که غیر از حکم تکلیفی است (2) یا مثلاً حکم تکلیفی عبارت است از احکام پنج گانه و حکم وضعی عبارت است از سببیت، جزئیت و شرطیت یا مثلاً این سه به اضافه علیت و علامیت یا حتی بعضی حکم وضعی را عبارت از نه امر

ص: 152

1- . الرافد فی علم الأصول، ص 51؛ «فالحکم التکلیفی متقوم بعنصرین: 1 . استبطانه للحکم الجزائی فإن الوجوب و الحرمة مستبطنان للوعید علی الترتک أو الفعل والاستحباب والکراهة مستبطنان للوعد علی الفعل أو الترتک، فحیثیة التضمن للحکم الجزائی مقومة للحکم التکلیفی؛ 2 . ارتباطه المباشر بعمل الفرد فهو متوجه و متعلق بالفعل الخارجی، لذلك ورد تعریفه فی کلماتهم بأنه الانشاء بداعی جعل الداعی أو جعل الزاجر فی نفس المکلف نحو الفعل».

2- . الحلقة الثالثة فی أسلوبها الثانی، ج 1، ص 36؛ الوصائل الی الرسائل، ج 12، ص 225.

دانسته اند. هم چنین گفته شد اگر عبارات اصحاب خصوصاً متقدمین مورد ملاحظه قرار گیرد، معلوم می گردد که در مقام تعریف حکم شرعی اموری را ذکر کرده اند که فقط بر حکم تکلیفی قابل انطباق است؛ مانند تعریفی که صاحب معالم ارائه کرده (1) و یا این تعریف که حکم شرعی عبارت از «طلب انجام فعل یا ترك آن همراه با استحقاق مذمت در صورت مخالفت» (2) دانسته شده که فقط منطبق بر حکم تکلیفی است. بنابراین تعریف امام رحمه اللهادق و اصح از سایر تعریفات است.

تنبیه: بساطت احکام تکلیفی

در مورد بساطت و ترکیب احکام تکلیفی دو قول وجود دارد:

قول اول: ترکیب

مشهور بین متقدمین آن است که احکام تکلیفی مرکب اند؛ زیرا بسیاری از جمله صاحب معالم و جوب را این گونه معنا کرده اند: «رجحان الفعل مع المنع من الترك» (3) طبق این نظر، وجوب دارای دو جزء است: یکی رجحان و دیگری منع. هم چنین حرمت به نظر ایشان «رجحان الترك مع المنع من الفعل» است که دارای دو جزء است. بر این اساس استحباب، «رجحان الفعل مع عدم المنع من الترك» و کراهت، «رجحان الترك مع عدم المنع من الفعل» می باشد که در هر دو صورت حکم مرکب است.

قول دوم: بساطت

مشهور بین متأخرین این است که احکام تکلیفی بسیط اند. این مطلب از تعاریف مختلفی که متأخرین از حکم شرعی ارائه کرده اند، به دست می آید. از جمله این که

ص: 153

1- معالم الدین، ص 89 .

2- زبدة الأصول، ص 62.

3- معالم الدین، ص 66 و 64.

حکم شرعی عبارت است از «اعتبار فعل بر ذمه مکلف»⁽¹⁾، یا این که حکم شرعی: «همان بعث و زجر یا انشای بعث و زجر است»⁽²⁾ طبق هر یک از تعاریف و حتی بر اساس تعریف بعضی از بزرگان حکم شرعی در هر چهار قسمش امری بسیط است.

برخی معتقدند حکم شرعی «ضمن این که متضمن بعث و زجر می باشد، مستبطن یک حکم جزایی هم هست»⁽³⁾؛ یعنی قوام حکم شرعی به دو عنصر است. منظور از حکم جزایی مسئله مجازات و عقاب و ثواب است که بر مخالفت و موافقت حکم مترتب می شود. بساطت حکم تکلیفی طبق این تعریف هم بدین جهت است که ترتب حکم جزایی جزء حقیقت حکم نیست بلکه لازمه حکم است. در نتیجه مقوم حکم همان متضمن بعث یا زجر بودن است که در این صورت، حکم یک امر بسیط خواهد بود. البته این در صورتی است که خود ایشان نیز این عنصر را خارج از حقیقت حکم بدانند که ظاهراً این گونه است. اما اگر مستلزم حکم جزایی بودن جزء مقومات حکم تکلیفی محسوب شود، اشکال سابق الذکر مطرح می شود که این مسئله از آثار حکم است نه جزء حقیقت حکم؛ چون این عقل است که در صورت موافقت یا مخالفت با حکم شرعی، حکم به استحقاق ثواب یا عقاب می نماید.

نظر برگزیده

به نظر می رسد با عنایت به تعریف اکثر متأخرین و تعریف مورد نظر، حکم تکلیفی امری بسیط می باشد.

ص: 154

1- . محاضرات فی الأصول، ج 3، ص 26؛ بحوث فی علم الأصول، ج 7، ص 130.

2- . مجمع الافکار، ج 3، ص 249.

3- . الرافد فی علم الأصول، ص 51.

با توجه به مطالب پیشین در این که بین احکام تکلیفی تغایر وجود دارد بحثی نیست. این مطلب به وضوح از آن چه درباره حقیقت حکم شرعی و معنای حکم تکلیفی بیان شد، قابل استفاده است. اما بحث عمده در این است که این تغایر به چه نحوی است. در این رابطه اقوال و انظار مختلفی مطرح شده، لکن ما این بحث را در خصوص وجوب و استحباب تعقیب کرده و آن را مورد بررسی قرار خواهیم داد و برای پرهیز از اطاله از ورود در سایر احکام تکلیفی اجتناب خواهیم کرد.

مقدمتاً لازم است اشاره کنیم که به طور کلی تمایز و تغایر بین دو شیء بر چهار قسم است:

1. تغایر به تمام ذات که جنس و فصل است؛ مثل تمایز جوهر و عرض.

2. تغایر به بعض ذات که فصل است؛ مثل تمایز انسان و بقر.

3. تغایر به امر خارج از ذات مثل خصوصیات فردی و عوارض مشخصه و مقارنات که مربوط به افراد و مصادیق يك نوع است؛ مانند تمایز زید و عمر از افراد انسان.

ص: 157

4. تغایر به مرتبه یا تغایر تشکیکی که به شدت و ضعف یا نقصان و کمال است؛ مثل تمایز نور قوی و نور ضعیف. حال باید دید تغایر بین وجوب و استحباب از کدام يك از انواع تغایر است. بدون تردید تغایر بین این دو از قبیل قسم اول یعنی تغایر به تمام ذات و تمایز در جنس و فصل نیست و کسی حتی توهم نکرده است که تغایر وجوب و استحباب مانند تغایر جوهر و عرض باشد که حتی در جنس هم مشترك نباشند. بنابراین تغایر این دو خارج از سه قسم دیگر نیست.

بر این اساس در رابطه با کیفیت تغایر بین وجوب و استحباب سه قول وجود دارد که اجمالاً مورد بررسی قرار خواهند گرفت.

قول اول: تغایر به بعض ذات یعنی فصل که برخی به آن معتقدند.

قول دوم: تغایر به امر خارج از ذات که مقصود در این مقام برخی مقارنات است و بعضی از جمله مرحوم آیه الله بروجردی به آن ملتزم شده اند.

قول سوم: تغایر تشکیکی و تمایز به مرتبه که بعضی مثل مرحوم آخوند آن را پذیرفته اند.

ص: 158

اشاره

طبق این نظریه تغایر بین وجوب و استحباب به فصل است؛ یعنی این دو در جنس مشترك بوده و تمایزشان به فصل است. این نظریه بیشتر در کتب اصولی پیشینیان مطرح و به طرق مختلف تقریر شده است که ذیلاً مورد بررسی قرار خواهند گرفت.

تقریر اول

این تقریر بیشتر از کلمات کسانی مانند صاحب معالم که حکم تکلیفی را مرکب می دانند، قابل استفاده است. اگر وجوب را عبارت از: «طلب الفعل مع المنع من الترك» و استحباب را عبارت از: «طلب الفعل مع الاذن في الترك» بدانیم، آن گاه فعل ممیز وجوب و استحباب منع از ترك و اذن در ترك خواهد بود. بر این اساس این دو در جنس یعنی طلب الفعل مشترك بوده و لذا تغایر بین آن ها تغایر به بعض ذات می باشد.

بررسی تقریر اول

این تقریر از طرف برخی بزرگان از جمله مرحوم آیه الله بروجردی مورد اشکال واقع شده است. ایشان در این رابطه می فرماید: (1) چنان چه فصل ممیز وجوب یعنی

ص: 159

منع از ترك مورد ملا-حظه قرار گیرد معلوم می شود «منع» به معنای طلب ترك است و اگر ترك به آن اضافه شود، به معنای فعل خواهد بود چون ترك ترك همان فعل است. پس طلب ترك ترك همان طلب فعل است. حال اگر طلب فعل جنس دو نوع وجوب و استحباب باشد لازمه اش آن است که وجوب به معنای طلب الفعل مع طلب الفعل باشد و این باطل است.

تقریر دوم

برخی در تقریر تمایز وجوب و استحباب به بعض ذات گفته اند: از آن جا که وجوب به معنای طلبی است که مخالفت با آن موجب استحقاق عقوبت است و استحباب عبارت از طلبی است که مخالفت با آن مستلزم استحقاق عقوبت نیست، لذا این دو در اصل طلب که جنس آن هاست مشترك می باشند ولی فصل آن ها متفاوت است؛ چون فصل ممیز وجوب عبارت از استحقاق عقوبت و فصل ممیز استحباب، عدم استحقاق عقوبت است.

بررسی تقریر دوم

این تقریر نیز محل اشکال است و بر طبق آن نمی توان تغایر وجوب و استحباب را به بعض ذات دانست؛ چون استحقاق عقوبت و عدم استحقاق عقوبت داخل ذات وجوب و استحباب نبوده بلکه از آثار و عوارض وجوب و استحباب محسوب می شوند و واضح است که اثر يك شیء پس از تمامیت آن شیء مترتب می شود؛ یعنی ابتدا باید وجوب و استحباب محقق شوند و پس از آن چنان چه مخالفت شوند ببینیم عقل حکم به استحقاق یا عدم استحقاق عقوبت می کند یا خیر؟ بله، اگر استحقاق و عدم استحقاق عقوبت را امری جعلی از ناحیه مولا- دانستیم، ممکن است بتوان تغایر را به بعض ذات دانست؛ چون در این صورت همه چیز تابع اعتبار مولا و شارع بوده و اگر شارع این گونه اعتبار کرده باشد، مسئله استحقاق عقوبت و عدم آن جزئی از

ذات وجوب و استحباب خواهد بود، لکن همان گونه که اشاره شد این مسئله حکم عقل است.

تقریر سوم

طبق این تقریر تفاوت وجوب و استحباب به کیفیت اراده مولا-بازمی گردد؛ یعنی اگر گفتم وجوب عبارت از طلب ناشی از اراده حتمی مولا و استحباب عبارت از طلب ناشی از اراده غیرحتمی مولا است، آن گاه تغایر آن ها به فصل خواهد بود؛ چون در این صورت آن ها در جنس طلب مشترك بوده و تفاوت در حتمیت و غیرحتمی بودن اراده است. پس طبق این بیان هم تغایر بین وجوب و استحباب تغایر به بعض ذات است.

بررسی تقریر سوم

بر اساس تعریف فوق بازگشت تفاوت وجوب و استحباب به امری است که رتبتاً مقدم بر آن دو است و خارج از ذات آن ها می باشد و لذا نمی توان تغایر وجوب و استحباب را به امری که داخل در ذات آن هاست برگرداند؛ چون تفاوت در منشأ و علت به هر حال موجب تفاوت در معلول نخواهد شد به گونه ای که ذاتاً آن ها را متمایز کند؛ به عنوان مثال حرارت ناشی از آتش با حرارت ناشی از خورشید تفاوت ذاتی و تمایز در فصل ندارند. پس این تقریر هم نمی تواند تمایز در بعض ذات را اثبات کند.

تقریر چهارم

برخی ادعا کرده اند که از آن جا که وجوب عبارت از طلبی است که ناشی از يك مصلحت ملزمه باشد و استحباب عبارت از طلب ناشی از مصلحت غیر ملزمه است، بنابراین تغایر این دو به حسب فصل آن هاست؛ چون هر دو در جنس طلب مشترك بوده ولی فصل ممیّز وجوب نشأت از مصلحت ملزمه و فصل ممیّز استحباب نشأت از مصلحت غیر ملزمه است.

همان اشکالی که بر تقریر سوم وارد شد بر این تقریر هم وارد است؛ زیرا منشأ يك شیء با خود آن شیء متفاوتند. اگر منشأ وجوب عبارت از مصلحت ملزومه و منشأ استحباب عبارت از مصلحت غیر ملزومه باشد این موجب تغایر ذاتی نمی شود بلکه نهایت چیزی که ثابت می شود این است که بین آن ها از این جهت تفاوت است ولی این تفاوت به ذات آن ها بازمی گردد.

تقریر پنجم

بر طبق تعریف مختار از حکم تکلیفی می توان تغایر وجوب و استحباب را تغایر به فصل دانست؛ زیرا طبق این تعریف حکم تکلیفی عبارت از انشایی است که متضمن بعث و زجر باشد و بر این اساس وجوب به معنای بعث الزامی و استحباب به معنای بعث غیر الزامی است. آن گاه جنس این دو همان بعث است و فصل ممیز وجوب الزامی بودن خود بعث و فصل ممیز استحباب هم غیر الزامی بودن آن است و لذا تغایر بین آن ها ذاتی خواهد بود.

نظریه مرحوم آیه الله بروجردی

مرحوم آیه الله بروجردی (1) معتقد است تغایر بین وجوب و استحباب مربوط به مقارنات آن هاست نه خود ذات. به نظر ایشان گاهی مولا به چیزی امر می کند و در حین امر حالت خاصی در خود آمر وجود دارد؛ مثل آن که با تندى و غلظت و با عصبانیت و همراه برکوفتن پا بر زمین و حرکات خاص دست ها سخن می گوید. اما برخی اوقات مولا امر خود را به نرمی بیان کرده و مقارن با حرکات و رفتارهای فوق نیست و چه بسا تصریح به عدم اهمیت آن می نماید. هم چنین ممکن است به نحوی امر کند که مقارنات آن نه از قبیل قسم اول باشد و نه از قبیل قسم دوم که در این صورت برخی معتقدند وجوب از آن انتزاع می شود و برخی می گویند استحباب از آن انتزاع می گردد.

به نظر ایشان این مقارنات قرینه بر اراده طلب و جویی یا طلب استحبابی نیست و

ص: 163

لذا نمی توان گفت: طلب بر دو قسم است بلکه طلب يك قسم بیشتر نیست و وجوب و استحباب از دایره طلب خارج می باشند. بر این اساس تغایر بین این دو نظیر تمایز بین افراد يك نوع است که به واسطه مشخصات فردی و عوارض وجودی می باشد.

بررسی نظریه مرحوم آیه الله بروجردی

این نظریه از جهاتی مبتلا به اشکال است:

اولاً: مهم ترین مشکل این نظریه آن است که ناظر به مقام اثبات است، در حالی که بحث ما مربوط به مقام ثبوت است؛ چون مقارناتی که ایشان ذکر کرده مربوط به کیفیت بیان و خطاب است که به انحاء مختلف صورت می گیرد، نه حقیقت امر. آنچه در این مقام مورد نظر است حقیقت وجوب و استحباب است که آیا مشترك ذاتی دارند یا خیر و این مربوط به مقام ثبوت است.

ثانیاً: در بسیاری از موارد و چه بسا در اکثر موارد به خصوص در موارد اوامر وارد در شریعت این مقارنات وجود ندارند و بحث ما درباره این اوامر است. آن گاه چگونه ممکن است ضابطه ای ارائه شود که اکثر مصادیق آن خالی از این ضابطه باشند؛ به عبارت دیگر ملاك تفاوت بین دو چیز باید به گونه ای باشد که بتوان بر آن اعتماد کرد و در همه یا اغلب مصادیق یافت شود، در حالی که در ما نحن فیه این چنین نیست.

به هر حال این نظریه قابل پذیرش نبوده و به نظر ما مردود است.

اشاره

برخی از جمله مرحوم محقق خراسانی و محقق عراقی تغایر بین وجوب و استحباب را از قبیل تغایر تشکیکی دانسته و معتقدند تغایر بین این دو از حیث شدت و ضعف یا نقص و کمال می باشد، با این تفاوت که به نظر محقق عراقی این مطلب از راه اطلاق و مقدمات حکمت استفاده می شود ولی به نظر مرحوم آخوند این مطلب به حکم عقل قابل استفاده است.

کلام مرحوم آخوند

مرحوم آخوند در مواضع متعددی از کتاب کفایه از جمله در مبحث استصحاب کلی قسم ثالث این مطلب را بیان کرده است. به نظر ایشان بین وجوب و استحباب از دید عرف مغایرت وجود دارد. او هرچند به نوع مغایرت اشاره نکرده ولی از کلمات ایشان تغایر استفاده می شود. این مغایرت به حسب بعض ذات است. اما طبق نظر مرحوم آخوند تغایر بین این دو از دید عقل به حسب شدت و ضعف یا کمال و نقص بوده و می فرماید: وجوب از نظر عقل يك طلب اکید و شدید و کامل است ولی استحباب يك طلب ضعیف و ناقص می باشد. (1)

ص: 165

ایشان هم مانند محقق خراسانی معتقد است تغایر بین وجوب و استحباب تشکیکی است و اختلاف آن‌ها از حیث مرتبه است. به نظر محقق عراقی وجوب عبارت از طلب مطلق یا بدون زیاده است ولی استحباب عبارت از طلب با زیاده می‌باشد؛ به عبارت دیگر طلب در وجوب هیچ قیدی ندارد ولی در استحباب قید وجود دارد. حال چنانچه در مقام اطلاق و مقدمات حکمت جاری شود، اطلاق اقتضا می‌کند همراه طلب قیدی نباشد. (1)

بررسی نظریه تغایر تشکیکی

آنچه در این مجال مورد نظر است اصل سخن این دو محقق پیرامون تغایر بین وجوب و استحباب است و مطالب دیگر مخصوصاً آنچه محقق عراقی و محقق خراسانی پیرامون نحوه استفاده این مطلب از اطلاق یا حکم عقل گفته‌اند در جای خود باید مورد بررسی قرار گیرند. مهم‌ترین اشکال بر این نظریه آن است که تشکیک در امور اعتباری جریان ندارد، در حالی که اساس این نظریه بر جریان تشکیک در امور اعتباری است. اما وجه عدم جریان تشکیک در این امور آن است که وقتی اعتبار صورت می‌گیرد امر اعتباری به دنبال آن محقق می‌شود و لذا امر آن دایر بین وجود و عدم است. امر اعتباری یا هست یا نیست نه آن که ضعیف و قوی داشته باشد. اگر عقلاً یا شارع اعتبار کنند امر اعتباری محقق می‌شود و چنانچه اعتبار نکنند امر اعتباری محقق نخواهد شد. آنچه از شدت و ضعف یا کمال و نقص محقق می‌شود در امور واقعی است مثل نور ضعیف و نور قوی.

ص: 166

پس از تعریف حکم وضعی و تکلیفی نوبت به بحث از محدوده احکام تکلیفی و احکام وضعی می‌رسد. علت طرح این بحث شبهات و اختلافاتی است که در محدوده احکام تکلیفی و احکام وضعی وجود دارد. مثلاً در مورد احکام تکلیفی این شبهه وجود دارد که آیا اباحه هم در کنار وجوب، حرمت، استحباب و کراهت از اقسام حکم تکلیفی است یا آن که جزء احکام تکلیفی نیست؟ در محدوده احکام وضعی نیز در مواردی اختلاف وجود دارد؛ مانند این که آیا ماهیات مخترع شرعی مثل صلاة و صوم به عنوان حکم وضعی شناخته می‌شوند یا خیر؟

در مورد محدوده احکام تکلیفی چند مطلب باید مورد رسیدگی قرار گیرد؛ از جمله آن که آیا اساساً حکمی به عنوان اباحه وجود دارد یا خیر و در صورت پذیرش آیا از احکام تکلیفی محسوب می‌شود یا از احکام وضعی است؟ مطلب دیگر کلام محقق خراسانی در حاشیه مکاسب است که لازم است مورد بررسی قرار گیرد.

اشاره

نخست لازم است اشاره ای به تعریف اباحه داشته باشیم. تعبیرات مختلفی در تعریف اباحه بیان شده؛ از جمله این که اباحه عبارت است از: «حکمی که در آن غلبه مصلحت و غلبه مفسده وجود ندارد». تعریف دیگر آن که مباح عبارت است از: «حکمی که اقتضای فعل و ترك در آن نیست»، یا آن که مباح عبارت است از: «حکمی که در آن طلب فعل و طلب ترك وجود ندارد»، یا در تعریف آن گفته اند: «حکمی که در آن بعث و زجری نیست». هم چنین گفته اند: مباح به معنای «تخیر» یا به معنای «ترخیص» است.⁽¹⁾

آن چه در این گفتار دنبال می شود بررسی وجود حکمی به عنوان اباحه است.

اولین کسی که در وجود حکم اباحه تشکیک کرده کعبی⁽²⁾ است. این شبهه را چون ایشان مطرح نموده به نام وی شهرت پیدا کرده ولی به مرور زمان تقریرات مختلفی برای آن ذکر شده و به نقد آن پرداخته اند.⁽³⁾ از جمله صاحب معالم در کتاب معالم⁽⁴⁾ و

ص: 170

1- . به برخی از این تعریفات در کتاب مفاتیح الأصول، ص 294 اشاره شده است.

2- . ابوالقاسم عبدالله بن احمد بلخی مشهور به کعبی که از رؤسای معتزله بغداد بوده و به سال 317 هـ ق از دنیا رفته است.

3- . الفصول الغروية، ص 337؛ حاشية المكاسب تقریرات، للنجم آبادی، ص 572؛ «وَأَمَّا هِيَ تَرْخِیصَاتٌ مِنَ الشَّارِعِ نَشَأَتْ عَنِ عَدَمِ اقْتِضَاءِ الذَّاتِ بِالنِّسْبَةِ إِلَى الْوُجُودِ وَالْعَدَمِ أَوْ الْفِعْلِ وَالتَّرْكِ».

4- . معالم الدین، ص 68.

شیخ بهایی در زبدة الاصول (1) و هم چنین بعضی از متأخرین (2) آن را بررسی کرده اند.

شبهه کعبی

دلیلی که کعبی برای انکار اباحه ذکر کرده این است که هر عملی که به ظاهر مباح است، مقدمه ترك یکی از محرّمات بوده و از آن جا که ترك حرام، واجب بوده و مقدمه واجب هم واجب است، پس عملی که به ظاهر مباح می باشد در حقیقت واجب است. (3)

این استدلال در واقع مرکب از سه مقدمه است:

مقدمه اول: «هر عمل مباحی مقدمه ترك حرام است»؛ زیرا اشتغال مکلف به يك عمل مباح موجب می شود از ارتکاب حرام باز بماند؛ چون هنگامی که انسان به فعلی مشغول می شود، دیگر نمی تواند هم زمان و از همان حیث، کار دیگری انجام دهد؛ مثلاً اشتغال به شرب ماء مقدمه ترك شرب حرام است.

مقدمه دوم: «ترك حرام واجب است».

مقدمه سوم: «مقدمه واجب، واجب است».

وی با ضمیمه این سه مقدمه نتیجه می گیرد که هر فعل مباحی در حقیقت واجب است. پس حکمی به نام اباحه وجود ندارد.

بررسی شبهه کعبی

به این شبهه پاسخ هایی داده شده که ما متعرض آن ها نمی شویم. لکن به نظر ما برای رد این استدلال کافی است یکی از مقدمات آن مخدوش شود ولی ما هر سه مقدمه را رد می کنیم:

ص: 171

1- . زبدة الاصول، ص 80 و 81.

2- . اجود التقریرات، ج 1، ص 261؛ الاصول العامة، ص 61 و غیر آن.

3- . معالم الدین، ص 68 .

بررسی مقدمه اول

اشکال مقدمه اول این است که ترك حرام يك امر عدمی است و امر عدمی خواه عدم مطلق باشد یا عدم مضاف، محتاج علت یا مقدمه نمی باشد بلکه چیزی که می خواهد لباس وجود پوشیده و رنگ تحقق به خود بگیرد، محتاج به علت یا مقدمه و شرط است. لذا این که گفته شود فعل مباح مقدمه ترك حرام است، قابل قبول نیست؛ چون ترك حرام يك امر عدمی است و امر عدمی چیزی نیست تا محتاج علت و مقدمه باشد. پس این مقدمه مردود است.

بررسی مقدمه دوم

مقدمه دوم نیز محل تأمل و اشکال است؛ چون همان گونه که در مباحث گذشته بیان شد، وجوب به معنای انشای بعث و حرمت به معنای انشای زجر است. از طرفی نیز بعث و زجر مستقل از یکدیگراند. حال با توجه به این دو مسئله، اگر شارع نسبت به يك فعل، انشای زجر کرده و حرمت را برای آن جعل نماید دیگر معنا ندارد نسبت به ترك آن نیز بعث داشته و ترك آن را واجب کند؛ زیرا انشای دوم لغو و بیهوده است.

البته ممکن است از زجری که به فعل تعلق گرفته، بعث به ترك آن را انتزاع کنیم یا بگوییم تصوّر حرمت فعل ملازم با تصوّر وجوب ترك آن است یا قائل شویم نوعی ملازمه بین این دو انشا وجود دارد ولی حتی در این فرض هم مطلوب مستدل حاصل نمی شود. لذا مقدمه دوم نیز باطل است.

بررسی مقدمه سوم

مقدمه سوم این بود که «مقدمه واجب، واجب است». اگرچه این نظر بین قدما شهرت دارد، اما مشهور متأخرین آن را رد می کنند و به نظر ما نیز مردود است. بر این اساس

وقتی حکم از جانب مولا نسبت به ذی المقدمه انشا شد، دیگر معنا ندارد حکمی نیز نسبت به مقدمه انشا شود؛ یعنی لازم نیست با وجوب شرعی ذی المقدمه، وجوب شرعی دیگری به مقدمه متعلق شود بلکه وجوب آن يك وجوب عقلی است. این مسئله در جای خود منقح شده است. لذا حتی اگر بپذیریم مقدمه واجب، واجب است، معذلك استدلال نتیجه نخواهد داد؛ چون این مقدمه به تنهایی برای استدلال کافی نیست و نمی تواند مدعای کعبی را ثابت کند و در نهایت با رد این شبهه نتیجه ای که حاصل می شود این است که اباحه به عنوان يك حکم قابل انکار نیست.

ص: 173

پس از آن که معلوم شد نظر کعبی درباره اباحه مردود است، این سؤال مطرح می شود که آیا اباحه يك حکم تکلیفی است یا يك حکم وضعی و یا اساساً قسم دیگری محسوب می شود؟

منشأ این سؤال مشکلی است که در رابطه با اباحه وجود دارد و آن این که هیچ يك از تعاریف حکم تکلیفی بر اباحه قابل انطباق نیست؛ مانند تعریف محقق نائینی که می گوید: «حکم تکلیفی عبارت است از مجعول شرعی که اولاً و بالذات و بدون واسطه به افعال مکلفین متعلق می شود و متضمن بعث و زجر است»؛⁽¹⁾ یا تعریف امام رحمه الله که: «حکم تکلیفی حکمی است که متضمن بعث و زجر باشد» و «حکم وضعی حکمی است که متضمن بعث و زجر نیست»⁽²⁾، یا گفته شده حکم تکلیفی عبارت است از: «اراده ای که به فعل یا ترك فعل از ناحیه مکلف تعلق می گیرد»⁽³⁾، یا می گویند: حکم عبارت است از: «انشاء بداعی جعل داعی» یا «انشاء به داعی زجر یا

ص: 174

-
- 1- . فوائد الأصول، ج 4، ص 384.
 - 2- . تنقیح الأصول، ج 4، ص 73.
 - 3- . بدایع الافکار میرزا هاشم آملی، ص 325.

بعث» (1) طبق اکثر این تعاریف، اباحه نمی تواند يك حکم تکلیفی باشد. بهر حال در رابطه با اباحه سه قول وجود دارد:

قول اول

مشهور معتقدند اباحه يك حکم تکلیفی است و شارع در کنار جعل وجوب، جعل حرمت، جعل استحباب و جعل کراهت، ترخیص را نیز که يك حکم تکلیفی است جعل کرده است. به نظر مشهور شارع در جایی ترخیص را جعل می کند که نه مصلحت غلبه دارد و نه مفسده؛ به عبارت دیگر اقتضای فعل و ترك در آن یکسان است. بنا بر این نظر اباحه یکی از احکام تکلیفی است.

البته مشهور به این نکته توجه داشته اند که اباحه با چهار قسم دیگر تفاوت دارد؛ به این بیان که در چهار قسم دیگر نوعی تکلف و مشقت برای مکلف وجود دارد ولی با آن که اباحه ترخیص است و تکلفی در آن نیست، از باب تغلیب آن را جزء احکام تکلیفی قرار داده اند.

بعضی مانند محقق خوبی نیز حکم تکلیفی را به گونه ای معنا کرده اند که شامل اباحه هم می شود. ایشان در این باره می فرماید: «الاعتبار الصادر من المولى من حیث الاقتضاء و التخییر» (2)؛ حکم تکلیفی اعتباری است که از ناحیه مولا صادر شده از حیث اقتضا که با این قید چهار حکم وجوب، حرمت، استحباب و کراهت داخل تعریف می شوند؛ چون در آن ها اقتضای فعل یا ترك وجود دارد، با این تفاوت که گاهی این اقتضا به حدی است که فعل یا ترك لازم می شود و گاهی به حد لزوم نمی رسد و یا از حیث تخییر که با این قید، اباحه را در تعریف داخل می کند؛ چون در آن اقتضایی

ص: 175

1- . بحوث فی الاصول، ج 1، ص 44 و 50 و 70 و 121؛ نهایة الدراية، ج 1، ص 284 و 288 و 334 و ج 2، ص 123 و 147 و غیر آن.

2- . مصباح الاصول مباحث حجج و امارات، ج 2، ص 78.

نسبت به فعل و ترك وجود ندارد. تعریف حکم تکلیفی به این بیان در عبارات بزرگان اهل سنت هم وارد شده که حکم شرعی یا حکم تکلیفی را به گونه ای معنا کرده اند که شامل اباحه هم می شود.

قول دوم

جمعی از قدما قائل اند: اباحه نه حکم تکلیفی است و نه حکم وضعی بلکه در عرض آن دو قرار داشته و قسم سومی است. مثلاً به نظر فاضل تونی حکم شرعی دارای اقسامی است: قسم اول اباحه است که از آن به حکم تخییری تعبیر می کند. قسم دوم حکم تکلیفی است که از آن به حکم اقتضایی تعبیر می کند و قسم سوم حکم وضعی است. (1)

در بین اهل سنت این نوع تقسیم که اباحه يك حکم تخییری در عرض حکم تکلیفی و حکم وضعی باشد بیشتر رایج بوده است. (2)

قول سوم

به نظر امام رحمه الله اباحه يك حکم وضعی است. ایشان تصریح می کند که مجعولات شرعی چنانچه متضمن بعث و زجر نباشند به آن حکم وضعی می گویند؛ مثل شرطیت، سببیت و اباحه. (3)

وجه قرار دادن اباحه از اقسام حکم وضعی این است که حکم تکلیفی از نظر ایشان عبارت است از «حکمی که متضمن بعث و زجر است»، در حالی که اباحه متضمن بعث و زجر نیست. لذا از اقسام حکم وضعی محسوب می شود.

ص: 176

1- . الوافی، ص 201 و 200؛ «الأحكام الشرعية تنقسم إلى ستة أقسام: الأول والثاني: الأحكام الاقتضائية المطلوب فيها الفعل، وهي الواجب والمندوب، والثالث والرابع: الاقتضائية المطلوب فيها الكف والتترك، وهي الحرام والمكروه، والخامس: الأحكام التخييرية الدالة على الإباحة، والسادس: الأحكام الوضعية».

2- . الاحكام آمدی، ج 1، ص 96؛ المنخول (غزالی)، ص 207 و 313.

3- . تنقيح الأصول، ج 4، ص 73؛ الاستصحاب، ص 73.

در مجموع با عنایت به ملاك هايی که برای حکم تکلیفی و حکم وضعی بیان کردیم، حق آن است که اباحه از اقسام حکم وضعی است و هیچ وجهی ندارد که اباحه را يك حکم تکلیفی دانسته یا آن را قسم سومى از احکام بدانیم.

ص: 177

اشاره

این گفتار در رابطه با اصطلاحی است که محقق خراسانی در حاشیه مکاسب تحت عنوان اباحه اقتضایی و اباحه لا اقتضایی بیان کرده و مقصود آشنایی با این دو اصطلاح است و این که آیا می توان اباحه را بر دو قسم دانست؟ ایشان در حاشیه مکاسب در بحث شرط محرّم حلال آن جا که به روایت: «انما يحلل الكلام ويحرم الكلام»⁽¹⁾ استناد شده، این تقسیم را برای اباحه مطرح کرده است. وی در توضیح این که بعضی از مباحات وقتی در ضمن عقد شرط گردند، خلاف شرع محسوب می شوند، فرموده: بعضی از امور فی نفسه و با قطع نظر از شرطیتی که برای عقد پیدا کرده اند، مباح می باشند ولی چنان چه به عنوان شرط در ضمن عقد واقع شوند، خلاف شرع محسوب می شوند، در حالی که بعضی دیگر از این امور می توانند به عنوان شرط در ضمن عقد ذکر شوند. به نظر ایشان دلیل این تفصیل آن است که اگر فعلی دارای اباحه اقتضایی باشد؛ مثل احکام الزامی، شارع تخلف از آن را جائز نمی داند و لذا نمی توان

ص: 178

1- . الکافی، ج 5، کتاب المعیشة، باب 87، باب الرجل یبیع ما لیس عنده، ص 201، ح 6؛ جامع احادیث الشیعة، ج 22، باب 35 از ابواب البیوع، ص 906، ح 4؛ الوافی، ج 18، تتمه کتاب المعایش والمکاسب والمعاملات، باب 109 از ابواب احکام التجارة، ص 700، ح 7.

آن را در ضمن عقد شرط کرد. اما اگر فعلی دارای اباحه لا اقتضایی باشد می توان آن را در ضمن عقد شرط نمود. از کلام مرحوم آخوند استفاده می شود که اباحه بر دو قسم اباحه اقتضایی و اباحه لا اقتضایی است. (1)

آن چه در این مجال باید مورد بررسی قرار گیرد آن است که اباحه اقتضایی و اباحه لا اقتضایی به چه معناست و آیا تقسیم اباحه به این دو قسم صحیح است یا خیر؟

به طور کلی در مورد اباحه و تقسیم آن به اباحه اقتضایی و اباحه لا اقتضایی چندین قول وجود دارد:

قول اول

بعضی تقسیم اباحه به این دو قسم را صحیح نمی دانند بلکه اباحه را یا به نحو اقتضایی و یا به نحو لا اقتضایی تفسیر کرده اند. قائلین به این که اباحه يك حكم لا اقتضایی است (2) در تفسیر آن می گویند: اباحه يك حكم شرعی است که نه اقتضای فعل در آن وجود دارد و نه اقتضای ترك؛ به عبارت دیگر نه اقتضای بعث در آن وجود دارد و نه اقتضای زجر و یا نه اقتضای تخیر دارد و نه اقتضای ترخیص، اما قائلین به این که اباحه يك حكم اقتضایی است اباحه را این گونه معنا می کنند: «اباحه حكم شرعی است که در آن اقتضای تخیر یا ترخیص وجود دارد». (3) واضح است که این بیان با اباحه اقتضایی سازگار است. پس در حقیقت هر دو دسته معتقدند که اباحه يك قسم بیشتر نیست.

قول دوم

بعضی دیگر مثل مرحوم آخوند و هم چنین امام خمینی رحمه الله تقسیم اباحه به اقتضایی و لا اقتضایی را می پذیرند. امام رحمه الله در این باره می فرماید: در اباحه لا اقتضایی مثل سایر

ص: 179

1- . حاشية المكاسب للاخوند، ص 241.

2- . حقائق الأصول، ج 2، ص 561، تعلیقه 3؛ مستمسك العروه الوثقی، ج 2، ص 310؛ حاشية كتاب المكاسب محقق اصفهانی، ج 4 ص 107؛ منتهی الدراییه، ج 5، ص 607؛ بحوث فی علم الأصول، ج 6، ص 196 _ 197 .

3- . الأصول العامة، ص 61؛ تحرير العالم، ص 20.

احکام شرعی (احکام چهارگانه) يك نحوه اقتضا وجود دارد که آن اقتضا، یا اقتضای ترخیص و یا حتی اقتضای عدم بعث و زجر است (نه عدم اقتضای بعث و زجر). البته این تفسیر امام رحمه الله علی القاعدة باید بر طبق مبنای مشهور باشد؛ چون ایشان اباحه را از احکام تکلیفی نمی داند.

اما اباحه لا- اقتضایی؛ یعنی حکمی که علاوه بر آن که اقتضای احکام چهارگانه در آن نیست، اقتضای ترخیص و تخیر نیز در آن وجود ندارد. طبق این بیان، اباحه حکمی از احکام شرعی به حساب نمی آید بلکه در واقع همان اباحه عقلی است؛ یعنی بقای شیء بر همان حالت عدم حکم که از ازل و قبل از شرع داشته است.

پس اباحه اقتضایی در واقع يك حکم شرعی است که اقتضای تخیر یا ترخیص در آن وجود دارد و مجعول شارع است. اما اباحه لا اقتضایی يك حکم عقلی است و مجعول شرعی محسوب نمی شود. البته در این فرض، جعل حکم از طرف شارع اشکالی نداشته و لغویتی لازم نمی آید که البته باید در جای خود مورد بحث قرار گیرد. آن چه ذکر گردید تفسیری بود که از اباحه اقتضایی و اباحه لا اقتضایی در کلام امام رحمه الله بیان شده است. (1)

نظر برگزیده

آن چه اجمالاً می توان گفت این است که به نظر ما نیز اباحه بر دو قسم است: یکی اباحه شرعی که داخل در محدوده احکام وضعی می باشد و دیگری اباحه عقلی که همان اباحه لا اقتضایی است و از احکام عقل محسوب می شود.

ص: 180

در مباحث گذشته بیان کردیم که احکام تکلیفی منحصر در چهار قسم اند، بر خلاف مشهور که احکام تکلیفی را پنج قسم می‌دانند. اما سؤال این است که حصر این احکام در پنج قسم یا چهار قسم عقلی است یا استقرایی؟

بر مبنای مشهور که احکام تکلیفی را پنج قسم می‌دانند، حصر این احکام در پنج قسم حصر عقلی است. ملاک حصر عقلی آن است که تقسیم در هر مرحله دائر بین نفی و اثبات باشد. بر این اساس بنا بر نظر مشهور درباره احکام تکلیفی، یا اقتضایی نسبت به فعل و ترك وجود دارد یا ندارد. اگر هیچ اقتضایی نسبت به فعل و ترك وجود نداشته باشد، این همان اباحه است. اما اگر اقتضا وجود داشته باشد، در این صورت یا الزام به مقتضای آن هست یا نیست. در صورت اول یا این الزام به مقتضای فعل است که همان وجوب و یا الزام به مقتضای ترك است که همان حرمت می‌باشد. و در صورت دوم که الزام به مقتضای فعل یا ترك نباشد، اگر صرف اقتضای فعل بوده و فعل رجحان داشته باشد، استحباب نامیده می‌شود و اگر صرف اقتضای ترك بوده و ترك رجحان داشته باشد، همان کراهت است. با این بیان در این تقسیم، امر دائر بین نفی و اثبات است؛ یعنی حصر عقلی است.

بر مبنای مختار نیز که احکام تکلیفی را بر چهار قسم دانستیم، حصر احکام تکلیفی در این چهار قسم عقلی است. بیان این مطلب طبق نظر مختار با بیان آن طبق نظر مشهور تقریباً یکی است، با این تفاوت که به نظر ما در جایی که نسبت به فعل یا ترك اقتضایی وجود ندارد، شارع حکمی جعل نکرده؛ چون در این صورت اصلاً بعث و زجری وجود ندارد و از آن جا که به نظر ما حکم تکلیفی به حکمی گویند که متضمن بعث یا زجر باشد، در نتیجه در این مورد که اقتضایی نسبت به فعل یا ترك وجود ندارد، حکم تکلیفی جعل نشده است.

بنابراین تقسیم حکم تکلیفی طبق نظر مختار این گونه خواهد بود: یا اقتضایی نسبت به فعل یا ترك وجود دارد یا ندارد. در صورت دوم به نظر ما حکمی جعل نشده، برخلاف مشهور که معتقدند در این قسم اباحه جعل شده است. این قسمت از تقسیم نقطه تمایز و تفاوت نظر ما با نظر مشهور است و سایر بخش های تقسیم به همان نحوی است که در تقسیم حکم تکلیفی بر طبق نظر مشهور بیان کردیم.

اگرچه طبق نظر مختار که حکم تکلیفی حکمی است که متضمن بعث و زجر باشد، اصح آن است که در تقسیم حکم تکلیفی این گونه گفته شود: آن چه که متضمن بعث و زجر است، یا الزامی است و یا الزامی نیست. اگر الزامی بود یا الزام به فعل است یا الزام به ترك که الزام به فعل همان وجوب و الزام به ترك همان حرمت می باشد و آن چه که در آن الزامی نسبت به فعل و ترك وجود ندارد، یا فعل در آن رجحاندارد که می شود استحباب و یا ترك در آن رجحان دارد که می شود کراهت.

ممکن است اشکال شود که فرضی که رجحان در آن نیست به چه معنا است و چگونه قابل تفسیر است؟ در پاسخ می گوئیم: آن چیزی که الزام ندارد یا اقتضای فعل در آن است یا اقتضای ترك دارد _ چون باید این مسئله را نسبت به محمول ذکر کنیم _ یا می گوئیم: آن چه الزام ندارد یا اقتضای فعل در آن هست یا اقتضای فعل در آن نیست. لذا به این بیان می توان مشکل مذکور را حل کرد.

تقسیمات طولی و عرضی متعددی در مورد حکم تکلیفی بیان شده که به حسب آن این حکم دارای اقسام متفاوتی می شود. ما به منظور تکمیل مباحث گذشته، این تقسیمات را ذکر کرده و به نحو اجمال آن را مورد بررسی قرار خواهیم داد.

اقسام واجب

در مورد وجوب و متعلقش یعنی؛ واجب، تقسیمات مختلفی ذکر شده است. اگر گفتیم: وجوب عبارت است از الزام به فعل، در این صورت واجب عبارت خواهد بود از فعلی که خداوند آن را بر بندگان لازم کرده است. هم چنین اگر قائل شدیم حرمت عبارت است از الزام به ترك، در این صورت حرام عبارت است از عملی که خداوند متعال ترك آن را لازم دانسته است.

به هر حال واجب به اعتبارات مختلف به اقسامی تقسیم می شود:

اول: واجب عینی و کفایی؛

دوم: واجب تعیینی و تخییری.

سوم: واجب موقت و غیر موقت که البته خود واجب غیر موقت بر دو قسم است: موسع و مضیق.

چهارم: واجب مطلق و مشروط.

پنجم: واجب تعلیقی و تنجیزی، گفته می شود مقسم این دو قسم، واجب مطلق می باشد.

ششم: واجب تعبدی و توصیلی.

هفتم: واجب نفسی و غیری.

این اقسام از جهات مختلفی مورد بحث قرار گرفته و اشکالات و ایراداتی نسبت به آن ها مطرح شده که ما فعلاً وارد بحث های تفصیلی آن نمی شویم؛ چون در این صورت باید بخش مهمی از مباحث علم اصول را در این مقام مطرح کنیم.

به عنوان نمونه در مورد واجب مطلق و واجب مشروط، جهات متعددی مورد بحث قرار گرفته؛ از جمله این که آیا اساساً واجب مشروط امکان دارد یا نه به این معنی که آیا امکان دارد وجوب به نحو مشروط جعل شود و قید را به خود وجوب برگرداند؟ این مسئله تحت عنوان رجوع قید به هیئت و ماده مورد بحث قرار می گیرد.

هم چنین در مورد واجب معلق و منجز که از ابتکارات صاحب فصول (1) می باشد، بحث های مبسوطی مطرح شده است؛ از جمله این که شیخ انصاری این تقسیم بندی را انکار کرده و آن را صحیح نمی داند. (2) از طرف دیگر مرحوم آخوند انکار شیخ را به گونه ای توجیه کرده و گفته است: مرحوم شیخ در صدد انکار واجب مشروط به معنای مورد نظر مشهور بوده است. (3)

در مورد واجب تخییری نیز که در اصل امکان آن اشکالی نیست و کثیراً در شرعیات و عرفیات واقع شده، این جهت مورد بحث قرار گرفته که چگونه می توان يك واجب تخییری را تصوّر کرد که با حقیقت وجوب تنافی نداشته باشد. لذا راه های مختلفی برای تصویر واجب تخییری ذکر شده است. (4)

ص: 186

1- . الفصول الغروية، ص 79، سطر 61.

2- . مطارح الانظار، ص 51.

3- . كفاية الأصول، ص 101.

4- . فوائد الأصول، ج 1 ص 232 _ 235؛ منتقى الأصول، ج 2، ص 483؛ الهداية في الأصول، ج 2، ص 183؛ كفاية الأصول، ص 140 و 141 و غیر آن.

هم چنین در اصل صحت واجب موسّع و مضیق اشکال شده و بحث هایی مطرح شده است. (1)

به هر حال از آن جا که مباحث مذکور مجال واسعی را طلب می کند، این بخش را به مبحث اوامر و نواهی و ملحقات آن احاله می دهیم.

اقسام مستحب

مستحب در يك تقسیم کلی بر دو قسم می باشد:

اول: مستحب مؤکد.

دوم: مستحب غیر مؤکد.

این دو قسم در يك جهت مشترك اند و آن این که بر ترك آن ها عقاب صورت نمی گیرد؛ چون در آن ها الزام وجود ندارد. لکن ترك مستحب مؤکد مثل اذان و اقامه برای نماز، طبق يك قول، موجب سرزنش و عتاب است (2) و طبق قول دیگر فعلش موجب پاداش می باشد. مثلاً هنگامی که در يك مجلس میهمانی، پذیرایی عالی از میهمانان به عمل آید، شرکت کنندگان در آن مجلس در مقام تعریف و تمجید از آن میهمانی و به منظور تأکید بر مزایای آن در مقابل کسانی که حضور نداشته اند، می گویند: «از دستتان رفت». این همان سرزنش است. لذا منظور از سرزنش و مذمت در این جا مذمت عقلا نسبت به مخالفت عبد با دستور مولا نیست؛ چون مدح و ذم عقلا نسبت به اتیان یا عدم اتیان واجب و ترك یا عدم ترك حرام، مدح و ذمی است که به دنبال آن ثواب یا عقاب می باشد بلکه منظور این است که حسرتی را در دل تارك آن ایجاد کند. چون کسی که مستحب مؤکد را ترك کند مثل آن است که چیز باارزشی را از دست داده و در نتیجه برای آن حسرت می خورد. البته این تأکد نسبی است؛ چون

ص: 187

1- . اصول الفقه، ج 1، ص 94_ 96؛ بحوث فی الأصول، ج 1، ص 68_ 70 و غیر آن.

2- . الأصول العامة، ص 58.

ممکن است يك مستحب نسبت به مستحب دیگر مؤکد بوده و نسبت به مستحب دیگر مؤکد نباشد.

اقسام حرام

حرمت به معنای الزام شارع به ترك شیء است و به جهت متعلقش به دو قسم تقسیم می شود: حرمت ذاتی و حرمت عرضی.

حرمت ذاتی الزام به ترکی است که مربوط به ذات عمل است؛ مانند نهی از سرقت و زنا که از ابتدا يك مفسده لازم الاجتناب در آن وجود دارد.

حرمت عرضی حرمتی است که به جهت عوارض و طواری که اجنبی از ذات فعل می باشند، حاصل شده است؛ مانند نماز در مکان غضبی یا بیع در موقع نماز جمعه.

بر این اساس حرام هم به دو قسم تقسیم می شود: حرام ذاتی و حرام عرضی.

اقسام مکروه

در مورد کراهت تقسیم خاصی وجود ندارد. ولی اصطلاح دیگری در رابطه با آن وجود دارد که از آن به نهی تنزیهی تعبیر می شود. اباحه هم که طبق نظر مختار جزء احکام تکلیفی نیست.

ص: 188

اشاره

با توجه به اشاره ای که به نهی تنزیهی شد، مناسب است فرق آن را با نهی تحریمی به صورت کوتاه و مختصر بررسی نماییم.

نظر محقق خراسانی

مرحوم آخوند در مورد فرق بین نهی تنزیهی و نهی تحریمی می گوید: «نهی تحریمی مانع از تقرب و نزدیکی به خداوند تبارک و تعالی می شود، هر چند کاشف از منقصت و حزانت فعل نباشد اما نهی تنزیهی مانع از تقرب نیست ولی به نحوی کاشف از يك منقصتی در فعل می باشد».⁽¹⁾

به عبارت دیگر نهی تحریمی به نحو مطلق مانع از تقرب است؛ خواه این نهی کاشف از منقصت و مفسده در فعل باشد یا نباشد. اما نهی تنزیهی فقط در صورتی منع از تقرب می کند که يك مفسده یا منقصتی را در فعل کشف نماید. لازمه بیان مرحوم آخوند این است که مانع تقرب یکی از این دو امر می باشد: نهی تحریمی یا مفسده و منقصت.

ص: 189

در بررسی کلام ایشان وارد مسئله عقاب نمی شویم؛ زیرا کآن روشن است که مخالفت با نهی تحریمی مستوجب عقاب بوده ولی مخالفت با نهی تنزیهی مستوجب عقاب نیست. لکن با صرف نظر از این مسئله، کلام مرحوم آخوند مبتلا به اشکال است؛ چون به نظر ما همان گونه که موافقت با امر و جویی و امر استحبابی موجب قرب است _ با این تفاوت که موافقت با امر و جویی مراتب بالاتری از قرب را حاصل می کند ولی موافقت امر استحبابی موجب قرب به حسب مراتب پایین تر آن می شود _ مخالفت با نهی نیز مطلقاً موجب بُعد است؛ اعم از این که نهی تحریمی باشد یا نهی تنزیهی. لذا در این جا نیز این تفاوت وجود دارد که مخالفت با نهی تحریمی موجب بُعد شدیدتر و قوی تر نسبت به بُعد حاصل از مخالفت با نهی تنزیهی می گردد. بر این اساس نظر مرحوم آخوند قابل قبول نیست.

البته نهی در عبادات اگر از قبیل نهی تنزیهی باشد، نه تحریمی؛ مثل نماز در خانه غصبی که از باب اجتماع امر و نهی است، معنا و مفهوم دیگری دارد. نهی و کراهت در عبادات به معنای اقلیت ثواب است و موجب بُعد نمی گردد؛ مثلاً نمازی که می تواند انسان را در درجه عالی تر قرب قرار دهد، اگر در مکانی مثل حمام واقع شود که نسبت به آن نهی تنزیهی صورت گرفته، ثواب و قرب کمتری را موجب خواهد شد. اما فارغ از مسئله نهی در عبادات، مخالفت با نهی؛ چه تنزیهی و چه تحریمی، موجب بُعد خواهد گردید. لذا هر چند ارتکاب مکروهات عقاب ندارد، اما در این که موجب بُعد از ساحت احدیت می شود تردیدی نیست.

توجه به این نکته نیز لازم است که بُعد از مقصد دارای مراتب و درجاتی است. گاهی متحرک در جهت مقابل نقطه مقصد حرکت می کند، این يك مرتبه از بُعد است که با توجه به شتاب حرکت او، خود نیز می تواند مراتبی داشته باشد. گاهی نیز متحرک

در نقطه ای ایستاده و اساساً حرکت نمی‌کند که این نیز به نوعی دور ماندن از مقصد است و سرانجام ممکن است متحرك با سرعت کم به سمت مقصد در حال حرکت باشد. در این صورت نیز می‌توان ادعا کرد که این شخص از مقصد دور است. بر این اساس کسی که در مسیرتقرب به خداوند متعال، واجبات و محرمات الهی را رعایت می‌کند، چنانچه با نهی تنزیهی مخالفت کرده و مرتکب مکروه شود، به هر حال از شتاب او برای رسیدن مقصد کاسته خواهد شد و همین مسئله به نوعی می‌تواند بُعد تلقی شود.

اشاره

حکم تکلیفی در تقسیم دیگر به حکم الزامی و غیر الزامی تقسیم می شود. این دو قسم از يك جهت با هم مشترك اند و آن این که در هر دو مقتضی طلب و بعث به متعلق یا نهی و زجر از متعلق وجود دارد؛ یعنی هم در وجوب و حرمت که حکم الزامی هستند و هم در استحباب و کراهت که حکم غیر الزامی می باشند، اقتضای بعث یا زجر وجود دارد.

وجوه تفاوت حکم الزامی و غیر الزامی

در این که چه فرقی بین حکم الزامی - خواه بعث باشد یا زجر - و حکم غیر الزامی وجود دارد، وجوه مختلفی بیان شده است.

وجه اول

وجه اول این است که فرق بین حکم الزامی و غیر الزامی در ملاك و به تبع آن در مرتبه اراده است؛ یعنی این اراده یا کراهت است که موجب می گردد دو حکم پیدا شود؛ به این معنی که اگر اراده یا کراهت شدید باشد حکم الزامی مثل وجوب و حرمت از آن انتزاع و

اگر ضعیف باشد حکم غیر الزامی مثل استحباب و کراهت از آن انتزاع می شود. (1)

طبق این وجه آن چه سبب تفاوت بین حکم الزامی و غیر الزامی می باشد، مسئله ملاک است؛ یعنی چون ملاک مختلف است دو مرتبه از اراده یا کراهت شکل می گیرد. لذا اختلاف بین حکم الزامی و غیر الزامی را می توان در شدت و ضعف ملاک دانست.

وجه دوم

دومین وجه این است که اختلاف بین حکم الزامی و حکم غیر الزامی را به خود اراده برگردانیم و کاری به ملاک نداشته باشیم؛ یعنی اراده در هر یک از حکم الزامی و غیر الزامی دارای خصوصیتی است که در دیگری وجود ندارد؛ به این بیان که اگر به کمک قرائن موجود کشف شد که ترخیص در کنار اراده وجود دارد در این صورت به آن حکم غیر الزامی می گویند ولی چنانچه ترخیصی در کنار نباشد، به آن حکم الزامی گویند. طبق این بیان خصوصیت «بودن ترخیص یا نبودن آن» جزء ذاتیات و مقومات حکم الزامی و غیر الزامی نیست بلکه تفاوت این دو حکم مبتنی بر «اختلاف الارادین» است، لکن این اراده گاهی مقارن با خصوصیت مذکور است و گاهی نیست. (2)

فرق این وجه با وجه اول این است که در وجه اول اختلاف اراده به اختلاف در ملاک بازمی گردد ولی در این وجه نظر به خود اراده است که آیا این خصوصیت در اراده و طلب هست یا خیر؟

وجه سوم

وجه سوم این که فرق بین حکم الزامی و غیر الزامی در تأکید بودن یا نبودن بعث و زجر است؛ (3) یعنی بعث یا زجر گاهی به همراه تأکید بوده و گاهی بدون تأکید می باشد. به

ص: 193

1- . تهذیب الأصول، ج 2، ص 52؛ دروس فی علم الأصول ج 2، ص 13.

2- . منتهی الأصول، ج 1، ص 303؛ کفایة الأصول، ص 72.

3- . نهاية الدراية، ج 1، ص 222.

عنوان مثال وجوب عبارت است از: «انشاء به داعی بعث اُکید» و استحباب عبارت است از: «انشاء به داعی بعث غیر اُکید». البته مراد از بعث یا زجر اُکید و غیر اُکید، شدت و ضعف در خود بعث یا زجر نیست؛ چون بعث و زجر يك اعتبار بوده و اعتبار بنفسه قبول شدت و ضعف نمی کند و این گونه نیست که مثلاً وجوب اعتباری که معتبر اعتبار می کند شدیدتر از استحباب اعتباری باشد؛ چون اساساً شدت برای بعث قابل تصویر نیست و همین طور در مورد حرمت نمی توان ادعا کرد زجری که مولا اعتبار می کند شدیدتر است بلکه مراد این است که اینشدت و ضعف در نفس معتبر تحقّق پیدا می کند.

پس طبق این احتمال فرق بین حکم الزامی و غیر الزامی در اُکید بودن و غیر اُکید بودن است؛ یعنی بعث معتبر گاهی همراه با تأکید بوده و گاهی بدون تأکید است؛ بدین معنا که آن چه در نفس معتبر است قابل شدت و ضعف می باشد و بر همین اساس است که بعث یا زجر، ضعیف تر و یا شدیدتر می شوند.

وجه چهارم

در وجه چهارم که برای فرق بین حکم الزامی و حکم غیر الزامی گفته شده، تفاوت این دو حکم را هم به حسب مقام ثبوت و هم به حسب مقام اثبات می داند؛ به این بیان که فرق به حسب مقام ثبوت به شدت و ضعف در ملاک است. اساس این وجه بر تبعیت احکام از مصالح و مفاسد واقعی استوار بوده و در نتیجه اگر مصلحت یا مفاسد در شیء ملزمه و شدیدیه باشد، موجب حکم الزامی و وجوب یا حرمت می شود ولی اگر راجحه و غیر شدیدیه باشد، منشأ حکم غیر الزامی یعنی استحباب یا کراهت می گردد. اما فرق آن دو اثباتاً از حیث مقارنت حکم با ترخیص و عدم مقارنت آن با ترخیص می باشد؛ یعنی اگر حکم به نوعی مقارن با ترخیص بود به آن حکم غیر الزامی گفته

می شود که شامل استحباب و کراهت است و اگر همراه با ترخیص نبود به آن حکم الزامی گویند که شامل وجوب و حرمت می باشد. (1)

بررسی وجوه چهارگانه

حال باید دید در بین وجوه چهارگانه ای که برای فرق بین حکم الزامی و غیر الزامی گفته شد، کدام يك با مبنای اتخاذ شده در بحث تعریف حکم شرعی سازگارتر است.

به نظر می رسد فرق هایی که در وجه اول و دوم گفته شد، معطوف به واقع اند و لذا نمی توانند مورد پذیرش ما واقع شوند. توضیح مطلب این که وجه اول در واقع فرق بین دو مرتبه از اراده که يك امر واقعی است را بیان می کند و کسانی می توانند به چنین وجهی ملتزم شوند که حکم را عبارت از اراده می دانند. در وجه دوم که فرق بین حکم الزامی و غیر الزامی به وجود یا عدم وجود خصوصیتی در خود اراده و طلب برگردانده می شود، نیز به نوعی این فرق معطوف به يك امر واقعی است. بنابراین این دو وجه طبق مبنای ما که حکم را يك امر مجعول و اعتباری دانسته و گفتیم هیچ واقعی برای آن متصور نیست، نمی تواند فرق های قابل قبول بین حکم الزامی و غیر الزامی باشند، لذا ما نمی توانیم فرق بین حکم الزامی و غیر الزامی را به اراده و طلب برگردانیم؛ چه به نحو وجه اول و چه به نحو وجه دوم. هم چنین در وجه چهارم که بین مقام ثبوت و اثبات فرق گذاشته و گفته می شود: فرق ثبوتی حکم الزامی و غیر الزامی به شدت و ضعف ملاک و فرق اثباتی آن ها به مقارنت یا عدم مقارنت حکم با ترخیص است، در واقع تلفیقی از وجه اول و وجه دوم می باشد و گویا يك ملاک و ضابطه مربوط به مقام ثبوت و يك ضابطه مربوط به مقام اثبات است و این هم به نوعی سبب می شود که حقیقت حکم به يك امر واقعی

ص: 195

تبدیل شود. در نتیجه این وجه نیز طبق مبنای ما که حکم را يك امر اعتباری می دانیم صحیح نمی باشد.

بنابراین در بین این وجوه چهارگانه وجه سوم اولی است؛ زیرا اگر حکم را عبارت از انشا دانستیم؛ این انشا گاهی به داعی بعث یا زجر شدید است که همان وجوب یا حرمت است و گاهی به داعی بعث یا زجر اُکید نیست، که همان استحباب یا کراهت می باشد. لذا به نظر ما فرق بین حکم الزامی و غیر الزامی در همین جهت است؛ چون جنس حکم الزامی و غیر الزامی همان انشا و جعل و اعتبار بوده و فصل آن ها الزامی و غیر الزامی بودن است، در حالی که اگر فرق بین این دو حکم را ملاک یا اراده یا تفصیل بین مقام اثبات و ثبوت قرار دهیم، در واقع حکم را ملاحظه مجعول بودن تقسیم نکرده ایم. پس با توجه به آن چه که گفته شد به نظر می رسد وجه سوم از سایر وجوه اقوی است.

اشکال

ممکن است این اشکال مطرح شود که این وجه با آن چه سابقا در فرق وجوب با استحباب و حرمت با کراهت گفته شد سازگاری ندارد؛ چون در آن مبحث، تغایر بین استحباب و وجوب و هم چنین تغایر بین حرمت و کراهت را تغایر ذاتی دانستیم، بر خلاف محقق عراقی که تغایر بین آن ها را تشکیکی دانسته و به شدت و ضعف در اراده مرتبط کرد.

پاسخ

پاسخ این اشکال با توجه به تعریفی که ما از حکم تکلیفی ارائه کردیم، این است که تفاوت انشایی که به انگیزه بعث اُکید است با انشایی که به داعی بعث غیر اُکید است، در شدت و ضعف بعث نمی باشد تا گفته شود تغایر بین آن ها تغایر ذاتی نیست؛ چون

همان گونه که قبلاً اشاره شد، خود بعث که يك اعتبار است قبول شدت و ضعف نمی کند. منشأ این توهم نیز چه بسا تعبیر به بعث اُکید و غیر اُکید باشد. بنابراین می توان گفت تفاوت بین آن دو ذاتی است و همان گونه که انشا به داعی زجر متفاوت با انشا به داعی بعث است، انشا به داعی بعث اُکید هم متفاوت با انشا به داعی بعث غیر اُکید است. بله، شدت و ضعف در نفس معتبر تصویر می شود، اما این دیگر ربطی به حکم ندارد بلکه جزء مبادی حکم است.

ص: 197

از جمله مسائلی که لازم است درباره احکام وضعی مورد بررسی قرار گیرد، محدوده آن است. طبق نظر مختار که حکم وضعی عبارت است از: «مَجْعُول شرعی که متضمن بعث و زجر نباشد»، احکام وضعی محصور به عدد خاصی نیستند. در مقابل، بسیاری از بزرگان حکم وضعی را محصور و محدود به چند مورد دانسته و آن را با ذکر مواردش تعریف کرده اند؛ در این میان بعضی قائل اند حکم وضعی سه مورد و عده ای دیگر آن را پنج مورد و برخی آن را شش مورد و عده ای نیز قائلند که حکم وضعی هشت مورد است و حتی بعضی، موارد حکم وضعی را نه مورد می دانند. (1) به بخشی از این انظار اشاره می کنیم:

1. بعضی حکم وضعی را عبارت از سه مورد «سببیت، مانعیت و شرطیت» می دانند. این نظر را مرحوم آخوند از علامه نقل می کند. (2) عده ای دیگر به جای مانعیت، جزئیت را در کنار سببیت و شرطیت ذکر کرده و گفته اند: حکم وضعی عبارت است از: «سببیت و شرطیت و جزئیت». (3)

ص: 201

-
- 1- . بحر الفوائد، ج 3، ص 66؛ اشارات الاصول، ص 7 .
 - 2- . کفایة الاصول، ص 400؛ القواعد والفوائد، ج 1، ص 39؛ «والوضع هو الحكم على الشئ بكونه سببا أو شرطاً أو مانعاً».
 - 3- . ایضاح الفوائد، ج 2، ص 620؛ بحر الفوائد، ج 3، ص 66 .

2. برخی بر این سه مورد رخصت در معاملات را اضافه کرده و احکام وضعی را چهار مورد برمی شمارند. این قول را به حاجبی و عضدی نسبت داده اند. (1)3. دسته دیگر که حکم وضعی را پنج مورد می دانند به دو گروه تقسیم می شوند. گروه اول می گویند: حکم وضعی عبارت است از: «سببیت، شرطیت، جزئیت، صحت و فساد» (2) و گروه دوم می گویند: حکم وضعی عبارت است از: «سببیت، شرطیت، جزئیت، علیت و علامیت» (3).

4. بعضی حکم وضعی را شش مورد دانسته و گفته اند: حکم وضعی عبارت است از: «شرطیت، سببیت، جزئیت، صحت، فساد و مانعیت» می باشد. (4) برخی نیز به جای مانعیت، فرعیت را ذکر کرده و قائل شده اند: حکم وضعی عبارت است از: «سببیت، شرطیت، جزئیت، صحت، فساد و فرعیت» (5).

5. سید مجاهد، احکام وضعی را عبارت از هفت مورد دانسته که عبارتند از: «جزئیت، رکنیت، شرطیت، مسببیت، مانعیت، صحت و فساد» (6).

6. عده ای دیگر قائلند: حکم وضعی هشت مورد است که به شش مورد مذکور در بند چهارم، دو قسم دیگر یعنی «تقریرات و حجج» را اضافه کرده اند. (7)

7. جمعی نیز قائل شده اند احکام وضعی نه مورد هستند که عبارتند از: شرطیت، سببیت، مانعیت، علیت، علامیت، صحت، فساد، عزیمت و رخصت. (8)

8. برخی نیز تعداد آن را 25 مورد دانسته اند که علاوه بر موارد فوق عبارتند از:

ص: 202

-
- 1- . اشارات الاصول، ص 7 .
 - 2- . بحر الفوائد، ج 3، ص 66.
 - 3- . کفایة الاصول، ص 400؛ فوائد الاصول للنائینی، ج 4، ص 384.
 - 4- . بحر الفوائد، ج 3، ص 66.
 - 5- . بحر الفوائد، ج 3، ص 66.
 - 6- . مفاتیح الاصول، ص 452.
 - 7- . همان.
 - 8- . اشارات الاصول، ص 7؛ فوائد الاصول للنائینی، ج 4، ص 385؛ الوصائل الی الرسائل، ج 11، ص 156.

«معدّیت، طهارت، نجاست، بَطّ، جواز عقد، لزوم عقد، اقاله، فسخ، تزلزل، استقرار، رخصت، ملك، ذمه، اهلیة التصرف، ذمه، ضمان، حجة، تقدیر. (1) انظار مختلفی که بیان شد، همگی در صدد تعریف حکم وضعی بوده و برای این منظور آن را با ذکر مواردش تعریف کرده اند، نه آن که صرفاً در مقام بیان مثال یا مصادیقی از حکم وضعی باشند. بنابراین به نظر آن ها حکم وضعی محصور در همین موارد است.

در بین مواردی که به عنوان حکم وضعی ذکر شد، چهار مورد نیاز به توضیح دارد که به نحو اجمال آن ها را تبیین می کنیم:

منظور از تقدیر آن است که موجود به منزله معدوم فرض شود و بالعکس و مراد از حجت نیز، هر چیزی است که قضات می توانند به آن استناد کنند؛ همانند بینه و اقرار. عزیمت عبارت از: «سقوط امر بجمع مراتبه» و رخصت نیز عبارت از: «سقوط امر ببعض مراتبه» است. بنابراین رخصت و عزیمت در يك جهت مشترکند و آن هم سقوط امر است ولی از جهت دیگر با هم فرق دارند و آن این که در عزیمت، امر شارع به کلی و با تمام مراتبش ساقط می شود ولی در رخصت بعضی از مراتبش ساقط می گردد. بر این اساس اگر مولا به چیزی امر کرده و سپس آن امر را رأساً ساقط کند، آن گاه چنان چه مکلف آن عمل را با استناد به شارع انجام دهد، تشریح و حرام خواهد بود؛ مثلاً دو رکعت از نمازهای چهار رکعتی برای مسافر ساقط شده و لذا اگر او این دو رکعت نماز ساقط شده را به استناد امر مولی اتیان کند، تشریح و حرام است. به این نحو اسقاط امر عزیمت گفته می شود. اما اگر رجحان عمل بعد از سقوط امری که به آن تعلق گرفته باقی بماند، رخصت خواهد بود؛ یعنی عمل به آن بعد از سقوط امر حرام نیست؛ مثلاً در مورد تسیحات اربعه اگر تکرار برای بار دوم و سوم واجب نباشد،

ص: 203

رخصت است؛ چون امر به اتیان ثلاث مرات ساقط شده ولی اصل رجحانش باقی مانده است؛ یعنی هر چند ترکش مانعی ندارد، اما اگر هم انجام شود تشریح نیست و ثواب و رجحان دارد.

به هر حال در محدوده حکم وضعی پیرامون چند مورد اختلاف واقع شده مبنی بر این که آیا این موارد حکم وضعی محسوب می شوند یا خیر؟ ما این موارد را بررسی خواهیم کرد تا محدوده احکام وضعی معلوم گردد.

اشاره

ماهیات مخترع شرعی بر سه دسته اند: يك دسته در محدوده عبادات قرار دارند؛ مثل صلاة، صوم و حج که مراد عناوین این امور است نه وجوب آن که حکم تکلیفی است. دسته دیگر در محدوده معاملات می باشند؛ مثل بیع و صلح. این دسته از عناوینی هستند که شرع خصوصیتی را در آن لحاظ کرده که عرف چنین خصوصیتی را لحاظ نمی کند. دسته سوم از ماهیات در محدوده موضوعات احکام قرار دارند؛ زیرا در موضوعات هم عناوینی به چشم می خورند که شارع آن ها را اختراع کرده است، مثل عنوان میتة و مذگی که این دو عنوان در عرف يك معنا و در نزد شارع معنای دیگری دارند. هم چنین عنوان سفر و مسافر نیز از موضوعاتی است که شارع برای آن حدی معین کرده، در حالی که این عنوان از دید عرف معنای دیگری دارد. برای دسته سوم مثال های فراوانی وجود دارد و حتی بلوغ هم طبق برخی از اقوال يك ماهیت مخترع شرعی است؛ به این بیان که اگر بگوییم شارع سن بلوغ پسران را 15 سال و سن بلوغ دختران را 9 سال قرار داده، در این صورت بلوغ يك ماهیت مخترع شرعی است. اما اگر گفتیم در این سن صرفا تکلیف بر آن ها واجب می شود آن گاه بلوغ، موضوع مخترع شرعی نخواهد بود.

در مورد ماهیات مخترع شرعی دو جهت محل بحث است: اول این که آیا این ماهیات مجعول اند یا خیر؛ یعنی آیا اساساً ماهیتی وجود دارد که توسط شارع جعل شده باشد یا نه؟

جهت دوم این که اگر ماهیات شرعی مجعول اند جزء کدام دسته از مجعولات شرعی قرار می گیرند؛ آیا از احکام وضعی بوده و یا آن که قسم سوومی از مجعولات شرعی می باشند؟

جهت اول

اشاره

در جهت اول بحث در این است که آیا ماهیات شرعی مجعول اند یا نه؟ در این رابطه دو قول وجود دارد:

قول اول

اشاره

عده ای مانند محقق خوبی قائل اند که ماهیات شرعی مجعول نیستند. در این مجال به بررسی نظر ایشان و محقق بجنوردی می پردازیم.

1. کلام محقق خوبی و بررسی آن

کلام ایشان به صورت خلاصه این است که در تعلق امر به صلاة یا زکات یا صوم دو مرحله وجود دارد که هیچ يك را نمی توان جعل ماهیت دانست؛ به این بیان که وقتی شارع می گوید: «أَقِيمُوا الصَّلَاةَ»، در مرحله اول می خواهد حکم به وجوب صلاة نماید، لذا صلاة، موضوع برای حکم وجوب است. بنابراین شارع در ابتدا موضوع را به همراه امور متعدد دیگری لحاظ و تصور می نماید و سپس حکم را جعل می کند؛ یعنی شارع در مقام جعل ابتدا امور متعدد را به عنوان این که می خواهد به لزوم آن حکم کند، تصور نموده و سپس می گوید: «أَقِيمُوا الصَّلَاةَ». ایشان می فرماید: تصور اجتماع امور متعدد يك عمل حقیقی است و این تصور ذهنی نمی تواند جعل

باشد بلکه يك حقیقت تکوینی است. اگر کسی در ذهنش چیزی را خلق کند در حقیقت به آن لباس وجود پوشانده و موجود کردن امری تکوینی است، هر چند به وجود ذهنی باشد و در خارج بوجود نیامده باشد لذا جعل و اعتبار در مورد امر تکوینی معنی ندارد. پس در مرحله اول کاری که شارع انجام می دهد تصوّر موضوع و قرار دادن اجزاء آن - از تکبیرة الاحرام تا سلام - در کنار هم و سپس امر به اقامه نماز است که در این مرحله از جعل خبری نیست.

در مرحله دوم نیز آن چه صورت می گیرد، جعل حکم برای موضوع مورد نظر است. در نتیجه این تکلیف شرعی است که جعل می شود نه ماهیت نماز، لذا می توان ادعا کرد ماهیات شرعی مجعول نیستند؛ چون مجعول بودن می بایست در یکی از این دو مرحله محقق می شود، در حالی که مشخص گردید در مقام جعل دو مرحله بیشتر وجود ندارد که یکی از آن دو مرحله تکوینی است و در مرحله دوم هم اگرچه جعل صورت می گیرد ولی این جعل اصلاً ربطی به ماهیات ندارد بلکه آن چه جعل می شود تکلیف است نه ماهیت. (1)

این سخن به نظر ما باطل است؛ چون اگرچه تصوّر اجزاء و شرایط به عنوان يك موجودی که در ذهن تحقّق پیدا کرده، امری تکوینی و غیر قابل جعل است، اما بین این اجزاء وحدتی اعتبار شده که خود این اعتبار وحدت بین اجزاء يك جعل شرعی است؛ چرا که ایجاد این مجموعه و هیأت اجتماعی، جز به اعتبار ممکن نیست. پس این طور نیست که شارع صرفاً در مقام امر این اجزاء را کنار هم تصوّر کند ولی هیأت اجتماعی و وحدت بین آن ها را اعتبار نکند، لذا نمی توانیم بگوییم در این مرحله جعل صورت نمی گیرد.

2. کلام محقق بجنوردی و بررسی آن

بعضی از بزرگان معتقدند اساساً ماهیات شرعی از امور تکوینی هستند. آیه الله

ص: 207

1- . مصباح الأصول، ج 3، ص 87.

بجنوردی در این رابطه می گوید: نماز در عین حال که يك ماهیت شرعی است، اما توسط مکلفین در خارج تحقّق پیدا می کند و لذا نه جعل استقلالی به آن تعلق گرفته و نه جعل تبعی؛ چون امور اعتباری و جعلی اموری هستند که حقیقتی تشریحی دارند و در عالم اعتبار محقّق می شوند؛ مانند ملکیت که يك امر اعتباری بوده و وعاء آن عالم اعتبار است و هیچ گاه در خارج تحقّق پیدا نمی کند، در حالی که نماز در عالم اعتبار محقّق نمی شود بلکه این مکلفین هستند که آن را در خارج محقّق می کنند و این نحوه از تحقّق، يك تحقّق تکوینی است. در نتیجه ماهیت نماز نمی تواند يك امر مجعول به جعل اعتباری از طرف شارع باشد. بر این اساس ایشان معتقد است ماهیات شرعی از امور تکوینی بوده و جعل به آن ها متعلق نمی شود. (1)

اشکال ما به این کلام تا حدودی نزدیک به بیانی است که در رد نظر محقّق خوئی ذکر کردیم. اشکال این است که اگر قرار باشد این امور تکوینی باشند، از آن جا که این ها مرکب بوده و دارای اجزاء می باشند، باید اجزایشان هم تکوینی باشند؛ چون امری که مرکب واقعی و تکوینی است، قهراً اجزاء آن و وحدت و اتصال و ارتباطی که بین آن اجزاء وجود دارد، نیز باید حقیقی باشد. پس در اجزاء يك مرکب و موجود خارجی اتصال و وحدت بین اجزاء آن مانند وجود خود آن موجود يك امر حقیقی است؛ یعنی کسی ارتباط و اتصال بین این اجزاء را اعتبار و جعل نکرده، بر خلاف اجزاء موجود در ماهیات شرعی که از آن جا که امور تکوینی نیستند، وحدت بین اجزاء آن نیز حقیقی نیست بلکه این وحدت را شارع ایجاد کرده و اگر اعتبار شارع نبود نه این اجزاء وجود داشت و نه وحدت و اتحاد و هیأت اجتماعی بین آن ها بوجود می آمد. بنابراین شارع اجزاء و شرایطی را در نظر گرفته و وحدتی بین آن ها

ص: 208

1- . منتهی الأصول، ج 2، ص 396_ 397؛ لازم به ذکر است که ایشان در این صفحه صراحتاً تفاوت بین ملکیت و صلاح را بیان نمی کند بلکه چنین مطلبی از ضمیمه مطالب صفحات ذکر شده و مطلبی که در صفحه 401 بیان می فرماید به دست می آید.

لحاظ کرده و سپس این مرکب اعتباری محقق شده است، لذا نمی توان ادعا کرد که چنین امری تکوینی است.

اما آن چه که ایشان درباره فرق بین ملکیت و صلوة فرموده که ملکیت هیچ گاه در خارج محقق نمی شود ولی صلوة توسط مکلف در خارج محقق پیدا می کند، مستلزم غیر اعتباری بودن صلوة نیست؛ زیرا هر دو در يك جهت اشتراك دارند و آن این که امرشان در دست معتبر بوده و تابع اعتبار معتبر می باشند، در حالی که امر تکوینی این چنین نیست. به علاوه آن چه در خارج توسط مکلف ایجاد می شود غیر از آن چیزی است که موضوع تکلیف واقع شده و مورد بحث ماست. بحث در این است که آیا صلوة موضوع تکلیف اعتباری است یا تکوینی؟ لذا بیان آیه الله خویی و بیان آیه الله بجنوردی در این که ماهیات شرعی غیر مجعول و تکوینی می باشند قابل قبول نیست.

قول دوم (نظر برگزیده)

جمعی قائل اند ماهیات شرعی مانند صلاة و صوم و امثال آن از مجعولات شرعی اند. از برخی عبارات شهید استفاده می شود که ایشان اولین کسی است که مجعول بودن ماهیات مخترع شرعی را مطرح کرده است. عبارت ایشان این است:

«الماهیات الجعلیة كالصلاة والصوم وسائر العقود لا تطلق علی الفاسد الا الحج لوجوب المضى فیہ»⁽¹⁾

ایشان در بحث صحیح و اعم، تعبیر ماهیات جعلی را به کار برده و به صوم و صلاة مثال زده است. این رأی در بین متأخرین نیز موافقانی دارد؛ از جمله محقق نائینی⁽²⁾ و امام خمینی رحمه الله⁽³⁾ که قائل اند ماهیاتی مانند صلاة و صوم از اختراعات شرعی اند.

ص: 209

1- . القواعد و الفوائد، ج 1، ص 521.

2- . فوائد الأصول، ج 1، ص 77.

3- . الاستصحاب، ص 67؛ تنقیح الأصول، ج 4، ص 75؛ جواهر الأصول، ج 3، صص 23 و 304؛ تهذیب الأصول، ج 1، ص 489.

با توجه به اشکالاتی که به قول اول وارد شد، به نظر ما حق آن است که ماهیات شرعی مجعول اند.

جهت دوم

پس از آن که پذیرفتیم ماهیات شرعی مجعول اند، حال باید ببینیم آیا ماهیات مخترع شرعی از اقسام حکم وضعی بوده یا در کنار حکم تکلیفی و حکم وضعی، قسم سوم از مجعولات شرعی محسوب می شوند؟ در این باره اختلاف نظر وجود دارد.

بعضی مثل محقق نائینی قائل اند که مجعولات شرعی بر سه قسم اند: احکام تکلیفی، احکام وضعی و ماهیات شرعی؛ یعنی ماهیات شرعی را قسم احکام تکلیفی و وضعی می دانند. اما در مقابل، جمعی معتقدند که ماهیات شرعی از جمله احکام وضعی می باشند.

ما باید این دو قول را بررسی و ببینیم حق با کدام یک از این دو قول است. ابتدا کلام محقق نائینی را بررسی می کنیم.

نظر محقق نائینی

ایشان در رابطه با ماهیات شرعی می فرماید: اساساً نمی توان ماهیاتی مثل صلاة، صوم و امثال آن را از قبیل احکام وضعی دانست و کسی که اهل علم باشد نمی تواند به این مطلب ملتزم شود. به نظر وی این ماهیات با قطع نظر از موانع، شرایط و اجزاء آن، قسم مستقلی هستند و همان گونه که شارع و جوب را برای صلاة وضع نموده یا صحت را برای عملی جعل کرده، ماهیت صلاة را هم جعل کرده است؛ به این صورت که مجموعه ای از اجزاء و شرایط را به شرط عدم وجود موانع به عنوان صلوة اعتبار می کند. لذا وجهی برای این که خود این ماهیات را از احکام وضعی بدانیم، وجود ندارد، مگر به لحاظ اجزاء و شرایط آن ها؛ چرا که جزئیت، شرطیت و مانعیت از

احکام وضعی بوده، بنابراین مرگبی هم که از این اجزاء و شرایط تشکیل می شود، به تبع آن ها حکم وضعی به حساب می آید؛ مثلاً چون جزئیت سوره برای نماز يك حکم وضعی است، پس نماز را هم به این لحاظ می توانیم حکم وضعی به حساب آوریم یا مثلاً از آن جا که طهارت، شرط صلاة است و شرطیت يك حکم وضعی است، این مرکب یعنی صلاة را هم می توانیم يك حکم وضعی بدانیم و به همین قیاس در مورد موانع.

پس خود نماز با قطع نظر از اجزاء و شرایطش حکم وضعی نیست و اگر بخواهیم ماهیتی مثل نماز را از احکام وضعی بدانیم، فقط به اعتبار اجزاء و شرایط آن ممکن خواهد بود. (1)

بررسی نظر محقق نائینی

اشکال امام خمینی به محقق نائینی

امام رحمه الله در مقام اشکال به محقق نائینی می فرماید: عنوان صلاة و زکات بعد از تعلق امر شارع محقق شده و این گونه نیست که شارع ابتدا صلاة را جعل و سپس به اتیان آن امر نماید.

ایشان می فرماید: از این شیء مرکب؛ مثل صلاة که دارای اجزاء و شرایط و مقید به عدم برخی از موانع است، بعد از تعلق امر شارع عنوان جزئیت و شرطیت و مانعیت انتزاع می شود. از این رو، «جزئیت للمأمور به، شرطیت للمأمور به و مانعیت للمأمور به» تا امری نباشد معنا ندارد. حال اگر قرار باشد جزئیت للمأمور به که يك حکم وضعی است بعد از تعلق امر انتزاع شود کلیت نیز می بایست این گونه باشد؛ چون کلیت و جزئیت، متضایفین بوده و در مقابل هم هستند، بنابراین اگر جزئیت للمأمور

ص: 211

به، به تبع امر و پس از آن حاصل شود، عنوان کلیت هم باید بعد از تعلق امر پدید آید؛ یعنی مثلاً وقتی حمد، سوره، رکوع و تکبیرة الاحرام اجزاء نمازند و جزئیت اجزاء للمامور به بعد از تعلق امر محقق می شود عنوان کل - که مساوی با عنوان تمام مامور به است - نیز بعد از تعلق امر حاصل می شود و اگر قرار شد جزئیت، حکم وضعی باشد کل نیز این چنین است؛ به عبارت دیگر به همان دلیلی که جزئیت يك حکم وضعی است، کلیت هم باید حکم وضعی باشد و نمی توان بین کلیت و جزئیت فرق گذاشت. (1)

پس اشکال امام رحمه الله به محقق نائینی این است که اساساً قبل از تعلق امر چیزی به عنوان ماهیت شرعی وجود ندارد که بخواهد به عنوان يك قسم مستقل، قسیم برای حکم تکلیفی و وضعی قرار گیرد بلکه ماهیت شرعی بعد از تعلق امر به وجود می آید و لذا از احکام وضعی محسوب می شود.

پاسخ به اشکال امام خمینی

به نظر می رسد این اشکال به محقق نائینی وارد نیست و این مطلب با تأمل در کلام محقق نائینی واضح می شود. ایشان فرمود: خود ماهیات شرعی با قطع نظر از جزئیت و شرطیت و مانعیت للمامور به که قابل جعل و اعتباراند، از احکام وضعی نبوده و مستقل اند. اساس اشکال امام رحمه الله هم این است که عنوان جزئیت و شرطیت و مانعیت للمامور به، پس از تعلق امر معنا پیدا می کنند و اگر قرار باشد جزئیت للمامور به که يك حکم وضعی است پس از تعلق امر پیدا شود، عنوان کلیت یعنی تمام مأمور به که همان ماهیت است هم باید پس از تعلق امر محقق شود و به همان ملاکی که جزئیت حکم وضعی است، کلیت هم باید حکم وضعی باشد، در حالی که به نظر محقق نائینی اساساً وقتی سخن از ماهیت شرعی به بیان می آید دیگر عنوان جزئیت

ص: 212

للمأمورة و شرطیت للمأمورة مطرح نیست بلکه جزئیت و شرطیت نسبت به ماهیت و با قطع نظر از امر مطرح است. بنابراین مشکلی در جعل این ماهیت با قطع نظر از امر وجود ندارد.

نظر امام خمینی

نظر امام رحمه الله این است که ماهیات مخترع شرعی از جمله احکام وضعی هستند؛ به این دلیل که ماهیات شرعی قبل از تعلق امر ثبوت و تحقیقی ندارند و بعد از تعلق امر است که محقق شده و عنوان ماهیت و مقرر شرعی پیدا می کنند و همان گونه که جزئیت و شرطیت برای مأمور به بعد از تعلق امر انتزاع شده و از احکام وضعی محسوب می شوند، ماهیات شرعی نیز که تمام مأمور به می باشند، بعد از تعلق امر انتزاع شده و حکم وضعی محسوب می شوند.

امام رحمه الله در ادامه دو استدراک ذکر می کند: (1) یکی این که خود صلاة و صوم با قطع نظر از تعلق امر و تبدیل شدن به مقررات شرعی، از احکام وضعی و ماهیات مخترع محسوب نمی شوند، کما این که رکوع و سجود نیز با قطع نظر از تعلق امر از احکام وضعی به حساب نمی آیند.

دیگر آن که گر چه اطلاق حکم بر ماهیات شرعی همانند بسیاری از وضعیات دیگر محتاج تأویل بوده و اطلاق حکم بر آن ها بدون تأویل صحیح نیست، اما این مسئله منافاتی با این مطلب که آن ها از مجعولات و وضعیات باشند ندارد؛ یعنی ضمن این که از مجعولات شرعی بوده و به عنوان وضعیات شناخته می شوند، اما لفظ حکم بر آن ها اطلاق نمی شود و اطلاق حکم به آن ها محتاج تأویل است.

ص: 213

1- . همان؛ «لا مانع من جعل الماهیات الاختراعیة من الأحكام الوضعیة أی من المقررات الشرعية و الوضعیات الإلهیة، نعم إطلاق الحكم علیها کإطلاقه علی کثیر من الوضعیات یحتاج إلى التأویل نعم نفس الصلاة و الصوم کنفس الفاتحة و الركوع و السجود مع قطع النظر عن تعلق الأمر بهما و صیورتهما من المقررات الشرعية لا تعدان من الأحكام الوضعیة ولا من الماهیات المخترعة».

نظر امام رحمه الله مبتلا به اشکال است. توضیح اشکال متوقف بر ذکر يك مقدمه است:

به طور کلی نسبت موضوع به حکم، همانند نسبت علت به معلول است و همان گونه که علت می بایست در رتبه قبل از معلول تحقق داشته باشد، موضوع نیز باید در رتبه قبل از حکم موجود باشد و سپس حکم بر آن بار شود. در این مطلب نیز فرقی بین جملات انشایی و خبری نیست. به عنوان مثال تا زید موجود نباشد، قضیه خبری «جاءنی زید» معنا نخواهد داشت و تا انسان موجود نباشد جمله انشایی «جئنی باینسان» نیز بی معنا است و نمی توان به نفس این خبر و انشا، موضوع را ایجاد و هم زمان محمولی را بر آن حمل نمود.

حال با توجه به این مقدمه، اشکال به کلام امام رحمه الله نیز واضح می شود؛ چون ایشان فرمود: «ماهياتی مثل صلاة و صوم و زکات قبل از تعلق امر به آن ها ثبوت و تحقق ندارند و به نفس همین امر و خطابی که به آن ها تعلق گرفته محقق و به عنوان ماهیت شرعی از جانب شارع اختراع شده اند» در حالی که _ چنان چه در مقدمه ذکر کردیم _ موضوع می بایست قبل از تعلق امر تحقق داشته باشد و امکان ندارد به واسطه خود خطاب و امر محقق گردد؛ مثلاً خطاب «أَقِمْوا» به عنوان يك حکم وقتی می تواند به صلاة تعلق بگیرد که عنوان صلاة در رتبه قبل از تعلق امر هر چند با تحقق اعتباری، محقق شده باشد. لذا تا این عنوان تحقق پیدا نکرده، تعلق امر به آن امکان ندارد و این که بگوییم: این عنوان به نفس خطاب و امر تحقق یافته و جعل می شود، سخن درستی نیست.

اگر در دفاع از امام رحمه الله گفته شود که سخن ایشان به این معنی نیست که موضوع در این موارد، قبل از تعلق امر، به هیچ عنوان تحقق نداشته و شارع در هنگام خطاب «صلّ» یا «أَقِمْوا الصَّلَاةَ» تصویری از موضوع؛ یعنی صلاة در ذهن ندارد بلکه به

عکس، شارع در ابتدا اجزاء و شرایط صلاة از تکبيرة الاحرام تا سلام را در ذهن خود تصوّر و سپس حکم به وجوب آن می نماید و روشن است که تصوّر اجزاء و شرائط در ذهن يك امر تکوینی است. پس شارع «أَقِيْمُوا» را روی اجزاء و شرایطی که در ذهن او به تصوّر ذهنی وجود پیدا کرده اند قرار داده و چه بسا نظر امام رحمه الله این است که اعتبار وحدت بین اجزاء و شرایط به نفس تعلق امر تحقق پیدا می کند؛ یعنی تا قبل از تعلق امر این وحدت وجود نداشته و در نتیجه صلاة به عنوان يك ماهیت شرعی جعل نشده و گویا شارع با مثل خطاب «أَقِيْمُوا الصَّلَاةَ» دو کار انجام داده: یکی این که اعتبار وحدت بین اجزاء و شرایط نموده و به واسطه آن يك موجود اعتباری واحدی را ایجاد کرده و دیگر آن که تکلیفی به نام وجوب اقامه صلاة را جعل کرده است؛ به عبارت دیگر با امر، هم تکلیف به اتیان صلاة را بر ذمه مکلفین قرار داده و هم موضوع را جعل و اعتبار کرده است. پس در واقع موضوع در ذهن حاکم تصوّر شده و لذا این اشکال که نسبت موضوع به حکم همانند نسبت علت به معلول است و لذا باید موضوع قبل از تعلق حکم موجود باشد، وارد نخواهد بود.

به نظر ما این سخن قابل قبول نیست؛ زیرا چگونه ممکن است شارع، اجزاء و شرایط را تصوّر نماید و در صدد باشد امری را متوجه این اجزاء و شرایط کند ولی حیث وحدت و هیأت اجتماعی بین آن ها را لحاظ نکند؛ به عبارت دیگر اساساً موضوع حکم بدون لحاظ وحدت و ارتباط بین اجزاء و شرایط آن تحقق پیدا نمی کند تا گفته شود شارع قبل از بیان حکم، موضوع را در قالب اجزاء و شرایط هر چند بدون لحاظ ارتباط و وحدت بین آن ها تصوّر نموده و سپس حکم را بیان می کند. پس نمی توان ادعا کرد به سبب امر، هیأت اجتماعی و اعتبار وحدت حاصل می شود بلکه اعتبار وحدت قبل از تعلق امر توسط شارع ایجاد شده و آن گاه امر «أَقِيْمُوا» به آن متعلق می شود.

لذا در مجموع به نظر می‌رسد که بیان امام رحمه الله تام نیست و حق با محقق نائینی است که فرمود: ماهیات مخترع شرعی، قسیم احکام تکلیفی و وضعی بوده و در عین حال که از مجعولات شرعی اند ولی از احکام وضعی محسوب نمی‌شوند.

ص: 216

اشاره

از موارد دیگری که محل اختلاف واقع شده که آیا از مجعولات شرعی محسوب می شوند یا خیر، مسئله ولایت و قضاوت و امثال آن از جمله رسالت و خلافت و امامت و امارت می باشد.

ابتدا لازم است برای جلوگیری از اشتباه، موضوع و محل بحث دقیقاً مشخص گردد. منظور از ولایت و قضاوت در این بحث، جعل والی و قاضی از ناحیه پیامبر صلی الله علیه و آله و امام معصوم علیه السلام بوده و در حقیقت سؤال این است که اگر معصومین علیهم السلام کسی را به عنوان والی مردم یا به عنوان قاضی منصوب کردند آیا این يك مجعول شرعی است و چنانچه چه مجعول شرعی باشد آیا حکم وضعی به شمار می رود؟

در این رابطه، اختلاف نظر وجود دارد و لازم است اقوال مختلف مورد بررسی قرار گیرند.

نظر محقق نائینی

محقق نائینی می فرماید: نمی توان ولایت و قضاوت را از احکام وضعی قرار داد و حتی این دو از مجعولات شرعی هم محسوب نمی شوند. ایشان معتقد است این

مطلب به خصوص در مورد ولایت و قضاوت روشن تر است.

دلیل ایشان بر این ادعا آن است که ولایت و قضاوت در واقع نوعی نیابت و وکالت است؛ مثلاً هنگامی که امیر المومنین علیه السلام مالک اشتر را به عنوان والی به مصر می فرستد، در واقع يك نائب یا وکیل را در امر ولایت انتخاب می کند. در مورد قضاوت نیز مطلب از همین قرار است. پس در حقیقت ولایت و قضاوت، نوعی نیابت و وکالت بوده و لذا حکم وضعی نیستند.

ایشان در ادامه می فرماید: اگر قرار باشد ولایت و قضاوت را از احکام وضعی بدانیم، باید دایره حکم وضعی را به امامت و نبوت نیز تعمیم داده و قائل شویم که امامت و نبوت هم حکم وضعی می باشند، در حالی که نمی توان به این مطلب ملتزم شد. لذا ایشان به طور کلی این موارد؛ یعنی «ولایت، قضاوت، نبوت و امامت» را نه تنها از احکام وضعی نمی داند بلکه حتی از مجعولات شرعی نیز به حساب نمی آورد. (1) همان گونه که اشاره شد ایشان مجعولات شرعی را به سه قسم تقسیم کرد: احکام وضعی، احکام تکلیفی و ماهیات مخترع شرعی؛ و این موارد را از مجعولات شرعی نمی داند. (2)

بررسی نظر محقق نائینی

اشکالی که بر محقق نائینی وارد است و محقق عراقی هم به آن اشاره کرده، (3) این است که گرچه مسئله قضاوت و ولایت به نیابت و وکالت برمی گردند، اما خود نیابت و وکالت از امور جعلی بوده و قطعاً وقتی منوب عنه و موکل کسی را به عنوان نائب و وکیل قرار می دهند، در واقع برای او نیابت و وکالت را جعل می کنند. بنابراین

ص: 218

1- . فوائد الأصول، ج 4، ص 385 .

2- . همان، ص 386.

3- . همان، ج 4، ص 385، تعلیقه 1.

بازگشت قضاوت و ولایت به نیابت و وکالت مشکلی ایجاد نمی کند. لذا به نظر می رسد نظر محقق نائینی قابل قبول نیست و فرقی بین قضاوت و ولایت با سایر احکام وضعی مانند ملکیت وجود ندارد؛ زیرا در هر دو، نوعی جعل و اعتبار مشاهده می شود.

نظر محقق عراقی

محقق عراقی در این رابطه نظر دیگری ارائه کرده که در واقع نوعی تفصیل بین این موارد است. ایشان بین ولایت و قضاوت که از طرف معصومین علیه السلام به دیگران واگذار می شود با نبوت و امامت فرق قائل شده است. محقق عراقی ولایت و قضاوت را از امور جعلی اعتباری می داند، اما در مورد نبوت و امامت می فرماید: این دو قابل جعل نیستند؛ چون مسئله امامت و نبوت مربوط به نفس انسانی است؛ یعنی وقتی نفس انسان به کمال و مراتب والای انسانی می رسد به مقام امامت و نبوت دست می یابد. پس امامت و نبوت که در واقع مساوی با کمال نفس است از جعل و اعتبار ابا دارد. لذا به نظر ایشان امامت و نبوت از امور جعلی نیستند، اما قضاوت و ولایت از مجعولات شرعی محسوب می شوند. (1)

بررسی نظر محقق عراقی

اشکالی که به نظریه محقق عراقی وارد می شود، این است که گرچه امامت و نبوت به نفوس عادی تعلق نمی گیرند و این کمال و تعالی نفس است که موجب دست یافتن به مقام امامت و نبوت می شود؛ یعنی باید نفس به مرحله ای برسد که ظرفیت امامت و نبوت را پیدا کند ولی مسئله این است که کمال نفس انسانی در واقع، مقدمه جعل

ص: 219

1- . فوائد الأصول، ج 4، ص 385. «أقول: بعد ما كانت النيابة والولاية الجعلية والوكالة من الأمور الاعتبارية الجعلية، لا يرى فرقاً فيها مع الملكية الشخصية مثلاً في كونها من الأحكام الوضعية دونها، اللهم إلا أن يعتبر في الحكمية جهة الكلية الثابتة لموضوعات كلية، وفيه أيضاً نظر. وعلى أي حال لا يقاس الولاية الجعلية بالنبوة والإمامة الثابتة للأشخاص لما فيهم من كمال النفس الأبى عن كونها جعلية، كما لا يخفى».

نبوت و امامت از طرف خداوند متعال است، نه آن که خودش عین نبوت و امامت باشد و این گونه نیست که اگر نفس انسانی کامل شد، خود به خود امامت یا نبوت برای او حاصل شود بلکه کمال انسانی زمینه ساز جعل امامت و نبوت از ناحیه خداوند تبارک و تعالی است. لذا ما نمی توانیم به صرف این که نفس نبی یا امام یک نفس کاملی است و تا این کمال حاصل نشود امامت و نبوت نیز حاصل نخواهد شد، ادعا کنیم که این دو از امور حقیقی بوده و مجعول نمی باشند.

نظر آیه الله فاضل لنکرانی

ایشان در مورد کلام محقق نائینی تفصیل داده و سخن ایشان را در مورد ولایت پذیرفته، اما در مورد قضاوت رد می کند. وی در توضیح این مطلب می فرماید: روشن است که ولایت به عنوان نیابت از طرف حاکم است و وقتی حاکم کسی را برای اداره امور منصوب می کند، یقیناً به آن شخص برای انجام امور مربوطه نیابت می دهد. پس ارجاع ولایت به نیابت، صحیح و بدون اشکال بوده، اما ارجاع قضاوت به نیابت محل اشکال است؛ چون مستلزم یک تالی فاسد است و آن این که در این صورت باید گفت: «شرایطی مثل عدالت و اجتهاد برای قاضی معتبر و لازم نیست؛ چون قاضی طبق این فرض که قضاوت به نیابت یا وکالت برگردد، مثل نائب یا وکیل است و از آن جا که این شرایط در وکیل و نائب، معتبر نیست، در قاضی نیز معتبر نمی باشد»، حال آن که فساد این تالی کاملاً محرز است، پس نمی توان قضاوت را به وکالت یا نیابت برگرداند. (1)

بررسی نظر آیه الله فاضل لنکرانی

این کلام محل اشکال است؛ زیرا در مسئله نیابت نیز می بایست بین نائب و منوب عنه سنخیتی باشد؛ یعنی این گونه نیست که منوب عنه بتواند هر کسی را به عنوان نائب

ص: 220

قرار دهد؛ مثلاً آیا امام جماعت می تواند هر کسی هر چند شخص فاسق را که از شرایط امام جماعت برخوردار نیست، به عنوان نائب خود قرار دهد؟ قطعاً این گونه نیست؛ به عبارت دیگر لازم است نائب نیز واجد همان شرایطی باشد که در امام جماعت معتبر است. در قضاوت هم همین طور است. پس اگر امام معصوم بخواهد کسی را به عنوان قاضی تعیین کند و فرض کنیم که قضاوت يك نوع نیابت باشد، باید بین نایب و منوب عنہ سنخیتی وجود داشته باشد. لذا به نظر ما رجوع قضاوت به نیابت مستلزم تالی فاسد نیست. در نتیجه تفصیلی که ایشان بین ولایت و قضاوت قائل شده صحیح نمی باشد بلکه هر دو حکم واحد دارند.

نظر امام خمینی

امام رحمه الله معتقد است مواردی از قبیل «نبوت، رسالت، خلافت، امامت، امارت و حکومت» و امثال آن از مقررات شرعی یا مقررات عرفی محسوب می شوند. ایشان می فرماید: در عرض احکام تکلیفی و احکام وضعی قسم ثالثی وجود ندارد و تمام مجعولات و مقررات شرعی در محدوده این دو قسم قرار می گیرند و هر حکمی که حکم تکلیفی نباشد، حکم وضعی محسوب می شود. لذا چون این امور از قبیل احکام تکلیفی نیستند، پس در زمره احکام وضعی قرار می گیرند.

امام رحمه الله در مقام استدلال بر این مدعا می فرماید: در تمام آیات و روایاتی که در این رابطه وارد شده، تعبیر جعل و جاعل به کار رفته است؛ مثل آیه شریفه «إِنِّي جَاعِلٌ فِي الْأَرْضِ خَلِيفَةً»⁽¹⁾ که از مقام خلافت الهی تعبیر به جعل نموده یا در آیه دیگر، خطاب به حضرت ابراهیم علیه السلام پس از وصول او به مراتب کمال آمده: «إِنِّي جَاعِلُكَ لِلنَّاسِ إِمَامًا»⁽²⁾ که تعبیر جاعل را به کار برده است و یا در روز غدیر هم که پیامبر صلی الله علیه و آله در مقام

ص: 221

1- . سوره بقره، آیه 30 .

2- . همان، آیه 124 .

تعیین جانشین بعد از خود برآمد تعبیری که به کار برده این است که وی علی ابن ابی طالب علیه السلام را امام و امیر بر مردم قرار داد که همان جعل است. حتی در عرف نیز وقتی که امیر یا سلطان کسی را به عنوان خلیفه و جانشین یا والی و امیر تعیین می کند، از همین تعبیر استفاده می نماید. یعنی در تمام این موارد تعبیر جعل و جاعل، هم در عرف و هم در لسان شرع استعمال شده است.

پس رواج این تعبیر و مشتقات آن در لسان شرع و عرف نشان می دهد که در این موارد مسئله جعل مطرح است و از آن جا که می توان همه این موارد مثل: ولایت، امامت، رسالت را تحت عنوان مناصب الهی قرار داد؛ زیرا خداوند این مناصب را جعل و مقرر فرموده، لذا می توان گفت همه این موارد از احکام وضعی می باشند؛ چون به نظر امام رحمه الله احکام تکلیفی مجعولات شرعی هستند که متضمن بعث و زجر باشند و غیر از این هر چه باشد حکم وضعی محسوب می شود. پس همه این امور با توجه به این که متضمن بعث و زجر نیستند و در عین حال مجعول شرعی می باشند، در محدوده احکام وضعی قرار می گیرند.

ایشان در ادامه می فرماید: هرچند که یقیناً حکم به معنای لغوی آن حداقل در بعضی از این موارد صادق نیست، اما به هر حال همه از وضعیات شمرده می شوند. و لذا جایی برای استیحاش محقق نائینی نیست که بگوییم این امور از احکام وضعی هستند؛ چون نهایت این است که این موارد از نظر صدق معنای لغوی حکم مشکل دارند که این هم يك بحث لغوی بوده و مهم نیست که لغتاً صدق حکم بر آن ها بشود یا خیر. به هر حال مسئله این است که قسم ثالثی وجود ندارد و مقررات شرعی و عرفی یا حکم تکلیفی هستند یا وضعی و این امور در محدوده احکام وضعی قرار می گیرند. (1)

ص: 222

ما با اساس نظر امام رحمه الله که فرمود: نبوت، رسالت، خلافت، امامت و امارت و حکومت از امور مجعول بشمار می روند، موافقیم ولی به نظر ما جعلی بودن لزوماً به این معنا نیست که این امور از احکام وضعی باشند. نظیر آن چه در مورد ماهیات شرعی گفتیم که با این که از امور مجعول اند ولی حکم وضعی نیستند. به نظر ما موارد مذکور نه حکم تکلیفی بوده و نه حکم وضعی و نه از ماهیات مخترع شرعی به شمار می روند بلکه ما معتقدیم مجعولات شرعی چهار قسمند: «حکم وضعی، حکم تکلیفی، ماهیات مخترع شرعی و مناصب الهی»؛ بر این اساس این موارد در محدوده مناصب الهی قرار می گیرند و آن چه که امام رحمه الله راجع به عدم صدق حکم در این باره ذکر کردند، امری نیست که بتوان به راحتی از کنار آن گذشت یا در رابطه با آن تسامح به خرج داد. ما نمی توانیم اموری را که حقیقتاً حکم بر آن ها صادق نیست داخل در محدوده حکم وضعی بدانیم؛ زیرا برای آن که این امور بتوانند از احکام وضعی باشند، باید خصوصیت حکم بودنشان حفظ شود.

به عبارت دیگر اگر گفتیم مجعولات شرعی یا حکم تکلیفی اند و یا حکم وضعی، دیگر نمی توانیم ماهیات مخترع شرعی و این مناصب را داخل در حکم وضعی بدانیم. اما اگر این تقسیم را به گونه دیگری مطرح کرده و گفتیم: مقررات شرعی بر دو قسم اند: یا از سنخ تکلیف اند و یا از سنخ وضع و نیز هر مجعولی را که از قسم تکلیف نباشد، عبارت از وضع دانستیم - همان گونه که امام رحمه الله هم این بیان را در آخر کلامشان ذکر کرده است - آن گاه می توان ماهیات شرعی و مناصب الهی را در محدوده وضعیات قرار داد. پس اشکال ما این است که از طرفی نمی توان این امور را از احکام وضعی دانست و از طرف دیگر ادعا کرد صدق حکم بر آن ها محل اشکال است.

از خلال اشکال بر نظر امام رحمه الله و آرای دیگران، تقریباً نظر مختار معلوم شد. به نظر ما اگر طبق آن چه که مصطلح و مشهور است گفتیم: مجعولات شرعی به حکم تکلیفی و حکم وضعی تقسیم می شوند، در اینصورت که پای حکم به میان می آید، نمی توان ماهیات شرعی و مناصب الهی را داخل در حکم وضعی دانست، هر چند حکم وضعی عبارت از هر حکم غیر تکلیفی باشد بلکه باید بگوییم: این موارد قسم چهارمی در عرض سه قسم قبلی است؛ چون در این صورت، مقسم، مجعول شرعی است. در نتیجه مجعولات شرعی بر چهار قسم خواهند بود: حکم تکلیفی، حکم وضعی، ماهیات شرعی و مناصب الهی. اما اگر گفتیم: مجعولات بر دو قسمند: «تکلیف و وضع» و سخن از حکم در میان نباشد، در این صورت این موارد در محدوده وضعیات قرار می گیرند.

مطلب دیگری که واجد اهمیت بوده و لازم است درباره آن بحث شود کیفیت جعل احکام وضعی می باشد.

این مسئله از زمان شیخ انصاری بیشتر مورد توجه قرار گرفته است. نظر شیخ در این رابطه آن است که احکام وضعی منتزع از احکام تکلیفی اند؛ (1) یعنی جعل استقلالاً به حکم تکلیفی تعلق گرفته و سپس حکم وضعی از آن انتزاع می شود که گاهی از آن به جعل تبعی تعبیر می کنند. طبق این نظر در مورد احکام وضعی دو تعبیر به کار رفته: یکی این که احکام وضعی منتزع از احکام تکلیفی هستند و دیگر آن که احکام وضعی مجعول تبعی شارع می باشند.

این که گفته شد این مسئله از زمان شیخ بیشتر مورد توجه قرار گرفته، بدان معنی نیست که نظریه انتزاع احکام وضعی از احکام تکلیفی قبل از او مطرح نبوده بلکه از ظاهر کلمات بعضی از بزرگان قبل از شیخ از جمله صاحب مفتاح الکرامه (2) و

ص: 227

1- . فرائد الأصول، ج 3، ص 126؛ کتاب المکاسب، ج 2، ص 306؛ کتاب المکاسب المحشی، ج 13، ص 39.

2- . مفتاح الکرامه، ج 5، ص 239.

مرحوم نراقی(1) و وحید بهبهانی(2) می توان این مطلب را استفاده کرد، هرچند این نظریه در بین متأخرین به نام شیخ معروف شده است. البته مرحوم آخوند با این نظر مخالفت کرده و این بحث بین شاگردان ایشان به نحو مبسوط تری مورد بررسی قرار گرفته است.

به طور کلی در مورد جعل احکام وضعی اقوال مختلفی وجود دارد. ابتدا به این اقوال فهرست وار اشاره کرده و سپس آرا و انظار را تفصیلاً به همراه ادله مورد بررسی قرار خواهیم داد.

1. گروهی معتقدند به طور کلی احکام وضعی مجعول نیستند، نه استقلالاً و نه تبعاً. این گروه نسبت به اطلاق حکم وضعی بر بعضی امور اشکال کرده و می گویند این امور حکم نیستند، لذا جعل را به نحو مطلق در مورد احکام وضعی انکار می کنند.

2. قول دوم این است که احکام وضعی از احکام تکلیفی انتزاع می شوند. شیخ انصاری این نظریه را از شرح زبده و شرح وافیه نقل نموده و خود ایشان هم به آن ملتزم شده است.(3)

3. قول سوم این است که احکام وضعی نیز مانند احکام تکلیفی مستقیماً و مستقلاً، مجعول شارع اند. این قول در مقابل قول دوم قرار دارد که احکام وضعی را منتزع از احکام تکلیفی می داند.

4. گروه چهارم قائل به تفصیل شده اند؛ يك تفصیل را مرحوم آخوند ذکر نموده ولی پس از ایشان شاگردان بی واسطه و باواسطه وی ضمن اشکالاتی که به نظر او

ص: 228

1- . مستند الشیعة، ج 2، ص 280.

2- . حاشیه مجمع الفائدة والبرهان، ص 79.

3- . فرائد الأصول، ج 3، ص 126؛ «إنّ المشهور كما في شرح الزبده بل الذي استقر عليه رأي المحققين كما في شرح الوافية للسيد صدر الدين أن الخطاب الوضعي مرجعه إلى الخطاب الشرعي وأن كون الشيء سبباً لواجب هو الحكم بوجوب ذلك الواجب عند حصول ذلك الشيء فمعنى قولنا إتلاف الصبي سبب لضمائه أنه يجب عليه غرامة المثل أو القيمة إذا اجتمع فيه شرائط التكليف من البلوغ والعقل واليسار وغيرها».

داشته اند، تفصیلات دیگری را ارائه کرده اند. بنابراین قائلین به تفصیل خود آرا و انظار مختلفی دارند. وجه مشترك این گروه آن است که نمی توان حکم واحدی را بر همه احکام وضعی جاری کرد بلکه باید بین احکام وضعی تفصیل قائل شد. ما به این تفصیلات اشاره خواهیم کرد.

قبل از بررسی اقوال لازم است به يك نکته که به تنقیح محل نزاع کمک کرده و از اشتباه جلوگیری می کند، اشاره کنیم. همان گونه که گفته شد در مورد انتزاع احکام وضعی از احکام تکلیفی تعبیرات مختلفی به کار می رود. گاهی گفته می شود حکم وضعی منتزع از حکم تکلیفی است و گاهی گفته می شود حکم وضعی به تبع حکم تکلیفی جعل می شود؛ یعنی هم تعبیر انتزاع به کار می رود و هم تعبیر جعل تبعی. هر دو تعبیر در کلمات شیخ و دیگران ذکر شده ولی مقصود واحد است. اما گاهی تعبیر تبعیت یا تعبیر انتزاع در مقام دیگری به کار برده می شود که از بحث ما خارج است؛ مثلاً گفته می شود احکام تکلیفی به تبع حکم وضعی پیدا می شوند یا فلان حکم تکلیفی از فلان حکم وضعی انتزاع شده است. در این موارد منظور آن است که حکم وضعی موضوع برای حکم تکلیفی واقع شده یا حکم وضعی منشأ پیدایش حکمی تکلیفی می شود؛ به این معنی که حکم تکلیفی از آثار حکم وضعی است.

پس باید دقت کرد تا این مسئله که احکام وضعی منتزع از احکام تکلیفی یا مجعول تبعی شارع اند، با این مطلب که حکم تکلیفی به تبع حکم وضعی پیدا شده یا منتزع از آن است، اشتباه نشود.

وقتی گفته می شود حکم تکلیفی از حکم وضعی انتزاع شده، منظور این است که حکم وضعی موضوع برای حکم تکلیفی درست می کند و چه بسا کسی معتقد باشد این حکم وضعی از حکم تکلیفی دیگری انتزاع شده است. اشکال نشود که مؤثر باید قبل از اثر وجود داشته باشد؛ چون منظور این نیست که قبل از انتزاع و تبعیت، این

حکم وضعی یا تکلیفی هیچ تحقیقی پیدا نکرده بلکه ممکن است در يك مورد خاص، حکم تکلیفی هم جعل شده ولی این حکم وضعی که از حکم تکلیفی دیگری انتزاع شده، موضوع برای آن باشد و آن حکم تکلیفی اثر این حکم وضعی محسوب شود.

ناگفته نماند مسئله انتزاع حکم تکلیفی از حکم وضعی، به عنوان يك قول مطرح شده و آیه الله سیستانی این قول را به مرحوم شاهرودی نسبت داده است. (1)

مرحوم آخوند در مورد جعل احکام وضعی قائل به تفصیل شده و ضمن رد نظر شیخ انصاری که احکام وضعی را منتزاع از احکام تکلیفی می داند، احکام وضعی را به سه قسم تقسیم کرده و می فرماید: هر يك از این اقسام ثلاثه حکم خاصی دارد. ما ضمن نقل این اقسام به بررسی آن و هم چنین اقوالی که در این رابطه وجود دارد، می پردازیم.

ص: 230

1- . الرافد فی علم الأصول، ص 51.

اشاره

قسم اول از احکام وضعی احکامی هستند که نه استقلالاً و نه تبعاً قابل جعل شرعی نیستند؛ یعنی شارع از آن جهت که شارع است نه به جعل استقلالی و نه به جعل تبعی نمی تواند آن ها را جعل کند. این موارد عبارتند از: «سببیت، شرطیت، مانعیت و رافعیت»؛ به عنوان مثال وقتی گفته می شود: دلوك شمس سبب وجوب نماز است، سببیت زوال شمس برای وجوب نماز ظهر به جعل شرعی نیست. ایشان همین بیان را در مورد شرطیت، مانعیت و رافعیت هم ذکر کرده است. (1)

دلیل بر عدم جعل در قسم اول

از آن جا که مدعای مرحوم آخوند از دو قسمت تشکیل شده، لذا دلیلی هم که ایشان ذکر می کند، ناظر به دو بخش است: يك بخش ناظر به نفی جعل تبعی و بخش دیگر ناظر به نفی جعل استقلالی است.

ص: 231

مرحوم آخوند ابتدا به استدلال در مورد سببیت پرداخته و سپس به همین بیان عدم جعل تبعی را در مورد شرطیت، مانعیت و رافعیت ثابت می کند.

1. سببیت

ایشان می فرماید: اگر موردی مثل سببیت مجعول تبعی باشد لازمه اش آن است که آن چه مقدم بر تکلیف است، از تکلیف انتزاع شود و چون این امر محال است و چیزی که مقدم بر تکلیف است نمی تواند از تکلیف که مؤخر از آن است انتزاع شود، پس سببیت هم مجعول تبعی نیست. این استدلال به صورت يك قیاس استثنایی است که در آن باید دو مطلب ثابت شود: یکی ملازمه بین مقدم و تالی و دیگری بطلان تالی.

مقدمه اول: اگر سببیت را مجعول تبعی بدانیم بدین معنا است که همانند شیخ انصاری معتقد باشیم احکام وضعی منتزاع از احکام تکلیفی اند؛ زیرا طبق نظر شیخ جعل استقلالاً به احکام تکلیفی متعلق شده و احکام وضعی از آن انتزاع می شوند و انتزاع حکم وضعی فی الواقع به معنای جعل تبعی آن است. از طرفی اگر بگوییم دلوك شمس سبب وجوب نماز است معنایش آن است که تکلیف یعنی وجوب نماز مؤخر از سبب یعنی دلوك شمس است؛ چون مسبب از آن است پس نخست باید زوال محقق شود و سپس نماز واجب گردد.

حال با توجه به دو نکته فوق اگر بگوییم سببیت مجعول تبعی شرعی است لازم می آید سببیت مؤخر از تکلیف باشد؛ زیرا منشأ انتزاع يك شیء بر خود شیء مقدم است و فرض این است که سببیت از تکلیف انتزاع شده، پس اول باید تکلیف ثابت شود و سپس سببیت از آن انتزاع شود.

مقدمه دوم: در مقدمه دوم باید ثابت شود تأخر سببیت از تکلیف باطل است. بطلان تأخر سببیت از تکلیف هم واضح است؛ زیرا مستلزم خلف است؛ چون طبق

فرض سبب تکلیف مقدم بر آن است، در حالی که اگر سببیت را مجعول تبعی بدانیم تأخر سببیت از تکلیف لازم می آید و این خلاف فرض و باطل است.

ممکن است مقدمه دوم به بیان دیگری نیز ثابت شود؛ به این صورت که بگوییم لازمه این که سببیت مجعول تبعی باشد، آن است که آن چه مؤخر بالذات است مقدم شود و تقدیم متأخر بالذات هم محال است. پس مرحوم آخوند از راه خلف یا از راه استحاله تقدیم متأخر بالذات بر مدعای خود استدلال کرده است.

به هر حال نتیجه بحث این است که سببیت نمی تواند مجعول تبعی باشد و از يك حکم تکلیفی انتزاع شود.

2. شرطیت

مرحوم آخوند به همان بیانی که برای سببیت استدلال کرده، در مورد شرطیت هم استدلال می کند؛ به این نحو که شرط به حسب قاعده نسبت به مشروط تقدم دارد؛ مثلاً هنگامی که گفته می شود: «إن جاءك زيد فاکرمه»، ابتدا باید مجیء زید تحقق پیدا کند تا اکرام واجب شود. حال اگر بخواهد شرطیت که حکمیوضعی است از مشروط که طبق فرض يك حکم تکلیفی است انتزاع شود، لازم می آید شرط مؤخر از مشروط باشد؛ چون هر شیء منتزعی از منشأ انتزاع خودش مؤخر است و این باطل است؛ زیرا قول به جعل تبعی و انتزاع شرطیت از تکلیف (نظر شیخ انصاری)، مساوی با تأخیر شرط است، در حالی که خود شرط مقدم بر مشروط است و این ها با هم قابل جمع نیستند.

3. مانعیت

کیفیت استدلال در مورد مانعیت هم به همین نحو است؛ چون عدم المانع هم به شرط بر می گردد. بنابراین اگر بخواهیم مانعیت را از خود تکلیف انتزاع کنیم لازم می آید که مانع مؤخر از تکلیف باشد، در حالی که تکلیف متأخر از عدم المانع است؛ چون همان گونه که اشاره شد تکلیف در حکم مشروط و عدم المانع در حکم شرط است و روشن است که مشروط متأخر از شرط می باشد.

ص: 233

اما در مورد رافعی نکتہ خاصی وجود دارد که مرحوم آخوند با توجه به فرق رافعی با سه مورد قبلی به آن اشاره کرده است و آن این که هر کدام از سببیت، شرطیت و مانعیت به حدوث تکلیف مربوط اند؛ مثلاً وقتی گفته می شود «زوال الشمس سبب لوجوب الصلاة»؛ یعنی زوال در حدوث و وجوب صلوة نقش دارد و وقتی می گوئیم استطاعت شرط وجوب حج است؛ یعنی استطاعت در حدوث و وجوب حج مدخلیت دارد و هنگامی که می گوئیم فلان شیء نسبت به تکلیف مانعیت دارد؛ یعنی این شیء مانع از حدوث تکلیف است و لذا عدم مانع برای حدوث تکلیف شرطیت دارد، اما مسئله رافعی مربوط به حدوث تکلیف نیست بلکه مربوط به بقای آن است؛ یعنی اگر تکلیف بخواهد باقی بماند شرطش آن است که رافعی تحقق پیدا نکند.

حال با توجه به این تفاوت، مرحوم آخوند در استدلال بر این که رافعی نیز نمی تواند مجعول تبعی باشد، می فرماید: اگر تکلیف بخواهد باقی بماند نباید رافعی وجود داشته باشد. پس مسئله بقای تکلیف متأخر از عدم رافع است. حال اگر بگوئیم رافعی از تکلیف انتزاع می شود معنایش این خواهد بود که تکلیف مقدم بر رافعی باشد؛ چون همیشه منشأ انتزاع يك شیء مقدم بر خود آن شیء است. در حالی که این خلاف فرض و واقع است؛ چون در واقع بقای تکلیف متأخر از عدم رافع است، پس رافعی هم نمی تواند از تکلیف انتزاع شده و مجعول تبعی باشد.

پس به نظر مرحوم آخوند، سببیت، شرطیت، مانعیت و رافعی که همگی از احکام وضعی اند، نمی توانند مجعول به جعل تبعی باشند؛ به این معنی که از حکم تکلیفی انتزاع شده باشند. (1)

ص: 234

بخش دوم کلام مرحوم آخوند حاوی استدلال بر عدم جعل استقلالی در قسم اول از احکام وضعی است. ایشان در بخش اول استدلال ثابت کردند سببیت، شرطیت، مانعیت و رافعیت مجعول به جعل تبعی شارع نیستند و در بخش دوم بر عدم تعلق جعل استقلالی به این امور استدلال می‌کند.

مراد از جعل استقلالی این است که شارع همان گونه که وجوب را مستقیماً و مستقلاً برای نماز جعل می‌کند، سببیت دلوک شمس را نیز نسبت به وجوب نماز جعل کند؛ به این نحو که بفرماید: «جعلت الدلوك سبباً لوجوب الصلاة» و به همین طریق در شرطیت و مانعیت و رافعیت نیز جعل مستقیم مانند جعل تکالیف صورت گیرد.

مرحوم آخوند می‌فرماید: جعل استقلالی درباره این چهار حکم منتفی است؛ زیرا دلوک شمس يك امر واقعی و تکوینی است؛ چون هر روز خورشید در موقعیتی قرار می‌گیرد که به آن زوال گفته می‌شود؛ یعنی زمانی که سایه شاخص به کوتاه‌ترین حد خود می‌رسد. حال اگر يك امر واقعی و تکوینی بخواهد سببیت برای چیزی داشته باشد مسبب آن نیز باید يك امر تکوینی باشد؛ مثلاً آتش که سبب حرارت است يك امر واقعی تکوینی است و لذا حرارت هم که مسبب آتش است يك امر تکوینی است. سببیت آتش برای حرارت به خاطر خصوصیتی است که در آتش وجود دارد، نه این که خداوند پس از خلق آتش آن را سبب برای حرارت قرار داده و جعلی غیر از خلق و تکوین صورت گرفته باشد. پس جعل سببیت در امور تکوینی بی معنا است. مرحوم آخوند رحمه الله می‌فرماید: اگر دلوک شمس را يك امر تکوینی و واقعی دانستیم دیگر جعل سببیت برای آن معنا ندارد بلکه این سببیت لا محاله ناشی از خصوصیتی است که در ذات سبب وجود دارد و باعث می‌شود که مسبب که وجوب نماز است

مترتب شود؛ چون اگر سببیت يك شیء ناشی از خصوصیت ذاتی آن نباشد لازم می آید که هر چیزی در هر چیز دیگر موثر باشد و این ضروری البطلان است.

پس به نظر مرحوم آخوند خصوصیتی که مستلزم تأثیر يك شیء در تکلیف می شود، يك خصوصیت تکوینی است و مجعول نمی باشد. این خصوصیت یا در دلوك شمس موجود است یا نیست. اگر این خصوصیت موجود باشد خواه ناخواه موجب و جوب نماز می شود و دیگر نیازی به انشا نداشته و انشا و جعل هیچ اثری از این حیث نخواهد داشت و اگر این خصوصیت در ذات دلوك شمس موجود نباشد بهسبب انشا و جعل سببیت موجود نخواهد شد. لذا جعل در رابطه با سببیت نه وجودا و نه عدما تأثیری در این خصوصیت ندارد. پس شارع نمی تواند سببیت و هم چنین شرطیت، مانعیت و رافعیت را جعل نماید.

این محصل استدلال مرحوم آخوند است که فرمود: قسم اول از اقسام احکام وضعی نه قابل تعلق جعل استقلالی اند و نه قابل تعلق جعل تبعی.

لازم به توضیح نیست که اگرچه بحث ما بر روی مسئله سببیت متمرکز شده ولی استدلال ها، اشکالات یا نظرات مختلفی که بیان می شود، در مورد سایر موارد قسم اول؛ یعنی شرطیت، رافعیت و مانعیت نیز جریان دارد، با این تفاوت که برخی بین شرطیت للوجوب و شرطیت للواجب، رافعیت للوجوب و رافعیت للواجب، مانعیت للوجوب و مانعیت للواجب تفصیل داده و می گویند: شرطیت بر دو قسم است: گاهی شرطیت برای تکلیف مورد نظر است و گاهی شرطیت برای مکلف به (1) در این میان بحث ما بر شرطیت للتکلیف، مانعیت للتکلیف و رافعیت للتکلیف متمرکز است. اما راجع به شرطیت واجب یا مانعیت واجب یا رافعیت واجب در آینده مطالبی را بیان خواهیم کرد.

ص: 236

کلام محقق نائینی⁽¹⁾ متضمن دو بخش است: بخش اول، اشکال بر ادله مرحوم آخوند است که دلیل ایشان را هم در نفی جعل تبعی و هم در نفی جعل استقلالی رد می کند. اما بخش دوم کلام محقق نائینی شامل بیان نظر ایشان و اقامه دلیل بر آن است. لذا کلام ایشان را در دو بخش بیان می کنیم.

اشکال محقق نائینی

همان گونه که دانسته شد، استدلال مرحوم آخوند بر عدم جعل در قسم اول از احکام وضعی از دو بخش تشکیل شده است: يك بخش ناظر به نفی جعل تبعی و بخش دیگر ناظر به نفی جعل استقلالی است. از این رواشکالی هم که محقق نائینی به ایشان وارد می کند، متشکل از دو قسمت است. به همین جهت اشکال محقق نائینی را نیز در دو قسمت بیان می کنیم.

اشکال به عدم جعل تبعی

مرحوم آخوند در بخش اول استدلال فرمود: جعل تبعی در مورد سببیت به یکی از دو وجه منتفی است، اما مرحوم نائینی می فرماید: این استدلال باطل است و به هیچ عنوان استحاله به جهت تقدیم متأخر بالذات یا خلف پیش نخواهد آمد؛ چون آن چه مقدم بر تکلیف است با آن چیزی که تکلیف بر آن مقدم است متفاوت است؛ به این بیان که آن چیزی که مقدم بر تکلیف است ذات سبب می باشد، نه عنوان سببیت؛ زیرا اگر چیزی سبب تکلیف باشد باید مقدم بر آن باشد و آن چه مقدم بر تکلیف است ذات سبب است؛ مثلاً وجوب نماز به عنوان يك تکلیف، مسبب از دلوك شمس است. در

ص: 237

1- . فوائد الأصول، ج 4، ص 395 _ 397.

این مثال آن چیزی که سببیت برای وجوب دارد و مقدم بر آن است ذات السبب؛ یعنی همان زوال شمس است، اما آن چیزی که تکلیف بر آن مقدم است مسئله سببیت می باشد که از ترتب تکلیف بر ذات سبب انتزاع می شود. پس به هیچ وجه تقدیم متأخر بالذات و یا خلف پیش نخواهد آمد.

در امور تکوینی نیز مسئله از همین قرار است؛ مثلاً وقتی گفته می شود: علت مقدم بر معلول است؛ یعنی ذات علت رتبه بر معلول مقدم است، هر چند از نظر زمانی تقدم و تأخر نداشته باشند. اما عنوان علیت و عنوان معلولیت پس از تحقق معلول انتزاع و محقق می شوند و تا معلول محقق نگردد عنوان علیت نیز قابل انتزاع نیست.

لذا اشکال اول محقق نائینی به مرحوم آخوند این است که هیچ يك از محذوراتی که گفتید پیش نخواهد آمد.

اشکال به عدم جعل استقلالی

مرحوم آخوند در بخش دوم استدلال خویش فرمود: جعل استقلالی هم مانند جعل تبعی به قسم اول از احکام وضعی؛ یعنی «سببیت، شرطیت، مانعیت و رافعیت» تعلق نمی گیرد. محقق نائینی در اشکال به کلام مرحوم آخوند می فرماید: تکلیف دارای دو مقام است: یکی مقام مصلحت و داعی و دیگری مقام جعل و تشریح. منظور از مقام مصلحت و داعی این است که برای تکلیف و جعل. لازم است مصلحتی در فعل باشد تا وصول عبد به آن مصلحت، داعی برای جعل باشد. مراد از مقام جعل و تشریح هم این است که حاکم برای تحقق این امر یعنی وصول عبد به مصلحت آن را جعل و اعتبار می کند.

اما مقام اول یعنی مقام مصلحت و داعی امری تکوینی است نه جعلی و نمی توان دخالت سبب در مصلحت را امری جعلی دانست؛ مثلاً اگر دلوك سببیتی برای

و جوب دارد به جهت مصلحتی است که در آن هست و یا به جهت غرضی است که بر آن مترتب می شود. حال با توجه به این معنی می گوئیم: مصلحت يك امر واقعی است، بنابراین از دایره جعل شارع بما هو شارع خارج است؛ یعنی او نمی تواند مصلحتی را اعتبار و سپس به واسطه آن تکلیفی را ایجاد نماید. پس شیئی که به عنوان سبب قرار داده شده دارای مصلحت واقعی است و دیگر در سببیت آن شیء برای مصلحت یا برای این که این سبب در مصلحت دخالتی داشته باشد، جعل مدخلیتی ندارد. اما به حسب مقام دوم که مسئله جعل و اعتبار است، این که چیزی سبب برای تکلیف قرار داده شود به دست شارع است؛ یعنی همین که شارع سبب را در موضوع يك حکم دخیل می کند باعث می شود که عنوان سببیت انتزاع گردد و الا سببیت تکلیف معنا نخواهد داشت. محل بحث ما همین مقام دوم است؛ یعنی سببیت يك شیء برای تکلیف در مقام جعل است نه سببیت شیء برای تکلیف در مقام مصلحت که در مقام اول گفته شد. پس این که مرحوم آخوند فرمود: «سببیت قابل جعل استقلالی نیست چون سببیت و تأثیر، ناشی از خصوصیتی است که در ذات سبب وجود دارد و این خصوصیت نیز يك امر تکوینی است و قابل جعل و انشا نمی باشد»، ناشی از خلطی است که ایشان بین مقام مصلحت و مقام انشا و جعل مرتکب شده است. آن چه محل بحث ماست «سببیه الشیء للتکلیف» به حسب مقام جعل است در حالی که ایشان مسئله سببیت را نسبت به مقام مصلحت و داعی مورد بررسی قرار داده است. در نتیجه نظر ایشان مبنی بر این که سببیت قابل جعل استقلالی نیست، باطل می باشد.

محقق نائینی می فرماید: هر دو استدلال مرحوم آخوند مبتنی بر خلطی است که مرتکب شده؛ چون ایشان در بخش اول بین سببیت و ذات سبب و در بخش دوم بین مقام جعل و مقام مصلحت خلط کرده است.

بررسی اشکال اول

مرحوم آخوند فرمود: اگر سببیت مجعول بوده و به تبع تکلیف جعل شده باشد لازم می آید چیزی که مقدم بر تکلیف است از تکلیف انتزاع شود، در نتیجه تقدیم متأخر بالذات یا به عبارت دیگر خلف پیش خواهد آمد که محال است. اما اشکال محقق نائینی این بود که مرحوم آخوند بین ذات سبب و عنوان سببیت خلط کرده؛ چون آن چه که مقدم بر تکلیف است ذات سبب و آن چه در صورت انتزاع سببیت از تکلیف، مؤخر از تکلیف خواهد بود، سببیت است. پس تقدیم متأخر بالذات یا خلف لازم نمی آید؛ چون آن چه که مقدم است يك شیء و آن چه که مؤخر است شیء دیگری است. بنابراین مرحوم آخوند مرتکب خلط بین ذات سبب و عنوان سببیت شده است.

ما نیز اشکال محقق نائینی را فی الجملة می پذیریم ولی نکته ای در کلام ایشان وجود دارد که محل تأمل است و آن ملاکی است که ایشان برای فرق بین اسباب تکوینی و اسباب تشریحی بیان کرده؛ مبنی بر این که در تکوینیات عنوان علیت و سببیت از ذات سبب انتزاع می شود ولی در تشریحات از ترتب تکلیف بر ذات سبب انتزاع می گردد. اشکال ما این است که بین سببیت تکوینی و سببیت تشریحی از این حیث؛ یعنی کیفیت انتزاع تفاوتی وجود ندارد؛ چون در هر دو عنوان علیت و سببیت از يك چیز انتزاع می شود؛ به اینبیان که سببیت در تکوینیات از ذات سبب انتزاع می شود ولی وقتی که علت و سبب به حدی برسد که مسبب برای آن ضروری شود؛ یعنی ذات سبب مادامی که به درجه ای نرسیده که معلول از آن صادر و ضروری الوجود گردد، نمی توان عنوان علیت و سببیت را انتزاع کرد. نظیر همین مطلب در تشریحات نیز وجود دارد. به این معنا که در تشریحات هم عنوان سببیت از ذات

سبب انتزاع می شود، مشروط بر این که ذات سبب به حدی برسد که صدور مسبب و معلول از آن ضروری شود. تنها تفاوتی که از این جهت بین امور تکوینی و تشریحی وجود دارد، این است که مسبب در تشریحات يك امر مجعول ولی در تکوینات امری تکوینی و حقیقی است.

خلاصه آن که اصل اشکال محقق نائینی به مرحوم آخوند مبنی بر خلط بین ذات سبب و عنوان سببیت وارد است ولی این که می گوید: مسبب در امور تشریحی از يك چیز ولی در تکوینات از چیز دیگر انتزاع می شود قابل قبول نیست و به نظر ما ایشان در هر دو مورد بیان قابل قبولی را برای آن چیزی که عنوان سببیت از آن انتزاع می شود، ارائه نکرده است.

بررسی اشکال دوم

مرحوم آخوند فرمود: سببیت نمی تواند به نحو استقلالی جعل شود؛ چون سببیت در واقع مربوط به يك خصوصیتی در ذات سبب است که منشأ تحقق مسبب شده و دیگر نیازی به جعل و انشا نیست و الا اگر این خصوصیت نبود هر چیزی می توانست سبب چیز دیگری باشد. محقق نائینی به این سخن اشکال کرده و فرمود: مرحوم آخوند بین مقام جعل و مقام مصلحت خلط کرده؛ چون آن چه که محل بحث ما می باشد سببیت يك شیء مانند دلوك شمس برای تکلیف است، نه سببیت مصلحت برای تکلیف؛ به این معنا که گفته شود مصلحتی که در سبب وجود دارد موجب شده تا تکلیف استقرار پیدا کند؛ مثلاً گفته شود به خاطر مصلحتی که در دلوك وجود دارد، نماز واجب شده است. ایشان می فرماید: درست است که در مقام مصلحت مسئله جعل در میان نیست؛ زیرا يك امر واقعی است، اما در مقام جعل و تشریح، سببیت می تواند نسبت به تکلیف لحاظ شود و در نتیجه پای جعل به میان آید.

در این بخش نیز همانند اشکال قبلی اصل اشکال محقق نائینی به مرحوم

آخوند مبنی بر خلط بین مقام جعل و مقام مصلحت وارد است، لکن در يك مطلب با ایشان موافق نیستیم و آن فرقی است که ایشان بین شرایط جعل و شرایط مجعول گذاشته که به نظر ما وافی به مقصود نیست. توضیح مطلب این که می توان سببیت را به گونه ای در نظر گرفت و تفسیر کرد که قابل جعل باشد؛ به این بیان که وقتی امری به صلاة تعلّق می گیرد و وجوبش بر دلوك شمس معلّق می شود، این انشا و امر زمانی می تواند مصداق بعث حقیقی قرار گیرد که مقترن با دلوك شمس باشد، در غیر این صورت گویا بعث حقیقی محقق نمی شود، لذا اگر سببیت را این گونه معنا کنیم قابل جعل خواهد بود.

پس در مجموع اصل اشکال محقق نائینی به مرحوم آخوند وارد است ولی به نظر ما در مواضعی از کلام محقق نائینی در هر دو بخش جای تأمل و نظر وجود دارد.

نظریه محقق نائینی

اشاره

ایشان مدعی است سببیت و شرطیت به هیچ وجه نمی توانند مجعول باشند، نه استقلالاً و نه تبعاً، نه تکویناً و نه تشریحاً. ایشان برای این مدعا دو دلیل ذکر می کند. این دو دلیل از اشکالاتی که ایشان به مرحوم آخوندایراد کرده قابل استفاده است.

دلیل اول

آن چه در سببیت و شرطیت قابل جعل است ذات سبب و شرط و وجود عینی آن ها است، لکن نه به جعل اعتباری بلکه به جعل تکوینی؛ یعنی شارع می تواند آن را ایجاد کند ولی نه بمانه شارع بلکه از این جهت که خالق است. سببیت نیز از لوازم ذات سبب است؛ مثل زوجیت برای عدد چهار. بر این اساس سببیت نیز از لوازم ذات سبب است؛ چون سببیت عبارت است از يك افاضه و ترشحي که قائم به ذات سبب می باشد. در نتیجه نه قابل جعل تکوینی است و نه قابل جعل تشریحی؛ چون تکوین

لوازم ماهیات به تکوین خود ماهیات است و ایجاد ماهیت عین ایجاد لوازمش می باشد؛ مثل جسم که از لوازم آن، اشغال مکان است. در این مثال این گونه نیست که يك بار جسمیت خلق شود و بار دیگر متحیز بودن برای آن جعل گردد؛ چون نیاز به مکان از لوازم ذات جسمیت است، بنابراین نمی تواند مجعول باشد. سببیت نیز چون از لوازم ذات است، برای تحقق نیاز به جعل ندارد بلکه از مقام ذات انتزاع می شود. پس سببیت نه در عالم خارج وجود دارد و نه در عالم اعتبار. (1)

دلیل دوم

دلیل دوم محقق نائینی این است که اگر سببیت دلوك برای وجوب نماز امری مجعول باشد لازم می آید که وجوب و سایر احکام، اعم از تکلیفی و وضعی، بدون انشای شارع و اختیار او حاصل شود؛ زیرا ترتب مسبب بر سبب و حصول معلول عقیب علت امری قهری است. بنابراین اگر شارع سببیت دلوك برای وجوب را جعل کند معنایش این است که تخلف مسبب از این سبب جایز نیست، در نتیجه لازم می آید وجوب از مُسَنَّنات شرعی نباشد، در حالی که نمی توان به آن ملتزم شد. (2)

به هر حال نتیجه نظر محقق نائینی بعد از ایراد به مرحوم آخوند و اقامه دلیل بر مدعای خود این است که سببیت نه تکوینا و تشریعا و نه اصالتا و تبعا قابل جعل نیست.

تفاوت نظریه محقق نائینی و شیخ انصاری

محقق نائینی می فرماید: سببیت در تکوینات از ذات علت تکوینی و در تشریعیات از نفس ترتب مسبب شرعی بر سبب انتزاع می گردد، نه آن که از سبب یا مسبب انتزاع شود. اما مرحوم شیخ می فرماید: سببیت از نفس حکم تکلیفی انتزاع می شود.

ص: 244

1- . فوائد الأصول، ج 4، ص 394.

2- . همان.

مرحوم آخوند می فرماید: سببیت قابل جعل استقلالی و تبعی و جعل تکوینی و تشریحی نیست بلکه از خصوصیتی که در ذات سبب وجود دارد انتزاع می شود، برخلاف محقق نائینی که با آن که معتقد است سببیت قابل جعل نیست، لکن می فرماید: سببیت از ترتب مسبب شرعی بر سبب انتزاع می گردد نه از خصوصیتی که در ذات سبب وجود دارد.

بررسی نظریه محقق نائینی

بررسی دلیل اول

دلیل اول محقق نائینی این بود که سببیت عبارت است از افاضه ای که قائم به ذات سبب بوده و از لوازم ذات آن است. بنابراین وقتی سبب ایجاد گردید، سببیت که از لوازم ذات است از مقام ذات سبب انتزاع می شود، در نتیجه سببیت نمی تواند مجعول باشد.

به نظر ما این دلیل دارای سه اشکال است:

اولاً: اشکال اول در مورد تفسیر سببیت به افاضه و خلط بین آن دو است، در حالی که سببیت و افاضه دو مفهوم متفاوت می باشند؛ زیرا مراد از سببیت خصوصیتی است که مبدأ به واسطه آن تبدیل به يك مبدأ فعلی می شود ولی افاضه مربوط به مسبب است؛ به عبارت دیگر سببیت مربوط به مقام سبب است به این معنا که وقتی سبب فعلیت پیدا کرد و مسبب از آن صادر شد، سببیت نیز انتزاع و محقق می شود ولی افاضه مربوط به مسبب بما انه مسبب است. لذا تفسیر سببیت به افاضه خلط بین دو امری است که هر يك به مقامی خاص مربوط می باشند.

ثانیاً: اشکال دوم خلط بین لوازم وجود و لوازم ماهیت است. ایشان رابطه بین سبب و سببیت را به نسبت بین اربعه و زوجیت تنظیر کرد، در حالی که نسبت بین

اربعه و زوجیت، نسبت ماهیت و لازم ماهیت است؛ یعنی ماهیت اربعه لازمی دارد که عبارت از زوجیت است، اما نسبت سبب و سببیت، نسبت بین وجود و لوازم وجود است. پس تنظیر سبب و سببیت به اربعه و زوجیت محل اشکال است.

ثالثاً: اشکال سوم قیاس و خلط بین اسباب تشریحی و اسباب تکوینی است؛ چون سببیت چه به معنای مبدئیت برای افاضه و چه به معنای خود افاضه باشد، در هر صورت مربوط به سببیت تکوینی است و در تشریحات راه ندارد؛ چون معنای سببیت در تشریحات غیر از سببیت در تکوینات است. مثلاً وقتی گفته می شود: «آتش سبب حرارت است»، طبق تفسیر محقق نائینی، سببیت آتش همان افاضه حرارت خواهد بود و طبق تفسیر مورد پذیرش ما سببیت آتش؛ یعنی مبدئیت آن برای حرارت، لکن هیچ یک از این دو معنی در امور تشریحی جریان ندارد؛ مثلاً نمی توانیم عقد بیع را موجب افاضه ملکیت بدانیم یا بگوییم ملکیت از عقد بیع مترشح است و هم چنین در سایر عقود و ایقاعات نمی توانیم عقد را مبدأ برای حقایق مسببات بدانیم؛ چون در عقود و ایقاعات خصوصیتی وجود ندارد که بر اساس آن بتواند مبدأ و منشأ برای این حقایق یعنی مسببات باشد.

علاوه بر این اگر عقود و ایقاعات منشأ برای امور تکوینی باشند، لازم می آید عقود و ایقاعات که از امور غیر حقیقی و غیر تکوینی اند، منشأ برای امور حقیقی واقع شوند، در حالی که این قطعاً باطل است؛ چون امور حقیقی در پیدایش خود محتاج اسباب تکوینی اند.

عقود و ایقاعات هم چنین نمی توانند منشأ برای امور اعتباری واقع شوند؛ چون در این صورت نیز لازم می آید یک امر اعتباری مثل عقد، منشأ و سبب برای یک امر اعتباری دیگر واقع شود، آن هم از جنس سببیت که در امور تکوینی وجود دارد؛ زیرا همان گونه که گفتیم تفسیری که محقق نائینی از سببیت ارائه کرد مربوط به سببیت تکوینی است، در حالی که مسببات اعتباری قائم به نفس منشأ می باشند که یا شارع

است و یا عرف و عقلا؛ به عبارت دیگر امور جعلی تابع بعضی از اسباب و مناشیء تکوینی مثل اراده و حب و بغض یا مصالح و مفاسد واقعی هستند، نه تابع عقد و ایقاع. پس اگر سببیت در امور تشریحی بر وزان سببیت در تکوینیات باشد، در این صورت نه امور حقیقی و واقعی و نه امور اعتباری نمی توانند مسبب از عقود و ایقاعات باشند.

بر این اساس سببیت در امور تشریحی؛ یعنی: «ایجاد موضوع برای اعتبار عقلا»؛ مثلاً وقتی شارع جمله «انت طالق» را همراه با شرایطی سبب رفع علقه زوجیت قرار می دهد، در واقع با این جمله موضوع را برای فسخ عقد فراهم می کند؛ به عبارت دیگر فسخ عقد و طلاق يك اعتبار است که با جمله «انت طالق» موضوع آن فراهم می شود. همان گونه که ملاحظه می شود در این ایقاع افاضه ای که طلاق را ایجاد کند و یا خصوصیتی که این ایقاع را به يك مبدأ فعلی برای رفع علقه زوجیت تبدیل کند وجود ندارد و قبل از آن که شارع سببیت ایقاع برای رفع علقه زوجیت را جعل کند، جمله «انت طالق» موجب رفع علقه زوجیت نبود، لکن شارع این جمله را سبب برای وقوع طلاق قرار داد ولی سبب قرار دادن نه به این معناست که در این جمله خصوصیتی را ایجاد کند تا طلاق از آن افاضه شود و در نتیجه گفته شود سببیتی که در تکوینیات وجود دارد در این جا نیز جریان می یابد بلکه سببیت در این جا به این معنا است که شارع صیغه طلاق را با ملاحظه بعضی امور و شرایط، سبب اعتباری و جعلی برای رفع علقه زوجیت قرار می دهد.

دو شاهد بر این مدعا می توان ذکر کرد یکی مسئله «لکل قوم نکاح» و دیگری وجود بعضی از امور اعتباری که اگر سببیت آن ها از سنخ سببیت تکوینی بود که نه تبعاً و نه استقلالاً و نه تکویناً و نه تشریحاً قابل جعل نیست، باید قبل از اسلام و قبل از شرع هم چنین سببیتی برای آن ها وجود می داشت.

این اشکالات به همراه برخی دیگر از مناقشات را امام رحمه الله ایراد کرده است(1) و به نظر ما نیز این اشکالات به محقق نائینی وارد است.

بررسی دلیل دوم

دلیل دوم محقق نائینی بر عدم مجعولیت سببیت این بود که اگر سببیت دلوك شمس برای نماز ظهر امری ممکن باشد لازم می آید و وجوب يك امر غیر اختیاری بوده و بدون انشای شارع حاصل شود؛ زیرا تحقق مسبب عقیب سبب امری قهری و تخلف ناپذیر است. در نتیجه شارع چه بخواهد و چه نخواهد وجوب نماز ظهر بعد از دلوك شمس محقق شود و این از اموری است که نمی توان به آن ملتزم شد؛ زیرا وجوب و به طور کلی احکام تکلیفی از منشآت شارع و از افعال اختیاری اوست.

اشکال این است که سببیت دلوك برای وجوب صلاة سببیت واقعی نیست تا تخلف از آن محال باشد و وجوب نماز به طور قهری و بدون اختیار شارع بر دلوك شمس که سبب آن است مترتب گردد بلکه سببیت در این جا يك سببیت تشریحی است که به معنای ایجاد موضوع برای اعتبار عقلا یا شارع می باشد. شارع می تواند از راه های مختلفی وجوب را برای نماز جعل و انشا کند؛ مثلاً گاهی می فرماید: «الصلاة واجبة» و گاهی وجوب را در حالی که معلق بر دلوك شمس است انشا می کند. بنابراین وجوب به طور قهری و به دنبال این سبب تحقق پیدا نمی کند بلکه زمانی که سبب محقق می شود ما وجوب را از آن استفاده می کنیم. پس یا خود سببیت مجعول است و یا وجوب مجعول بوده و سببیت از آن استفاده می شود. بنابراین سببیت قابل جعل است. البته این که جعل آن استقلال است یا تبعی، در مباحث آینده معلوم خواهد شد. پس دلیل دوم محقق نائینی هم به نظر ما باطل است.

ص: 248

نظریه محقق عراقی

محقق عراقی در رابطه با جعل احکام وضعی کلام مفصلی دارند که دارای چهار بخش است: در بخش اول نظر ایشان در رابطه با سببیت بیان شده است. در بخش دوم ایشان نظر مرحوم آخوند را توجیه کرده و به نظر خویش برمی گرداند. در بخش سوم اشکال محقق نائینی به مرحوم آخوند را رد کرده و می فرماید: با توجه به توجیهی که برای کلام آخوند بیان کردیم دیگر مجالی برای اشکال بعض الاعاظم به مرحوم آخوند باقی نمی ماند و در بخش چهارم نظر شیخ انصاری و هم چنین نظر کسانی را که قائل اند: سببیت امری واقعی و تکوینی است، رد می کند.

بخش اول کلام محقق عراقی

ایشان می فرماید: به طور کلی سببیت عبارت است از: «اناطه و ترتب يك شیء بر شیء دیگر». با مراجعه به کتب لغت نیز درمی یابیم همین معنا برای سببیت ذکر شده

است. حال آن شیء منوط یعنی شیئی که مترتب بر شیء دیگر شده گاهی از امور خارجی است؛ مثل إحراق نسبت به آتش که در این صورت سببیت يك سببیت حقیقی است؛ چون در این فرض سببیت به معنای مؤثریت يك شیء خارجی در شیء دیگر بوده و ناشی از خصوصیت ذاتی است که در آن شیء وجود دارد و مقتضی افاضه وجود مسبب است؛ مثلاً در آتش خصوصیت ذاتی وجود دارد که وجود حرارت را افاضه می کند. محقق عراقی می فرماید: سببیت به این معنا نه قابل انتزاع از تکلیف است و نه قابل جعل می باشد؛ چون در جعل تشریحی صرفاً يك امر اعتباری ایجاد می شود که وعاء آن عالم ذهن است و چنین چیزی نمی تواند خصوصیت ذاتی وجود خارجی را تغییر دهد. پس سببیت در چنین فرضی که منوط يك امر واقعی و خارجی است، يك سببیت حقیقی است. گاهی هم شیء منوط از اعتباریات جعلی است؛ مثل وجوب و ملکیت که در این صورت نیز سببیت به تبع اعتباریت شیء منوط اعتباری خواهد بود، نه يك امر واقعی؛ چون به عنوان مثال ملازمه و اناطه بین دلوك شمس و وجوب نماز ظهر زمانی تحقق می یابد که شارع بفرماید: «إذا تحقَّق الدلوك تجب الصلاة» و با این جمله ملازمه و اناطه بین دلوك و وجوب را جعل کند والا تا قبل از بیان شارع چنین ملازمه ای وجود ندارد و ما نمی توانیم آن را انتزاع کنیم. بنابراین سببیت در این فرض اعتباری خواهد بود.

ایشان در ادامه می فرماید: آن چه در مسئله سببیت محل بحث ما است همین فرض دوم است که در آن از طریق خطابات شرعی که حکم در آن به وسیله اداة شرط دائر مدار امری شده، سببیت جعل و اعتبار می گردد؛ مثل «إذا تحقَّق الدلوك تجب الصلاة» که در آن وجوب معلقاً علی الدلوك جعل شده است. بنابراین هم وجوب صلاه و هم سببیت دلوك با این بیان شارع جعل و اعتبار می شود و جعل سببیت جدا از جعل وجوب نیست.

به هر حال ایشان معتقد است جعل سببیت هم به نحو استقلال و هم به نحو تبعی ممکن است. لکن استقلال یا تبعی بودن جعل سببیت از لسان دلیل فهمیده می شود؛

به این صورت که اگر دلیل در مقام بیان جعل حکم به گونه ای باشد که معلق بر چیزی است جعل سببیت يك جعل تبعی خواهد بود. اما اگر دلیل صرفاً در صدد بیان جعل ملازمه بین دو چیز مثل دلوك و وجوب باشد جعل سببیت به نحو استقلالیه است.

بخش دوم کلام محقق عراقی

محقق عراقی در بخش دیگری از سخنانش نظر مرحوم آخوند را با استناد به قرائنی در کلام خود مرحوم آخوند توجیه نموده و آن را به نظر خود برمی گرداند و می فرماید: اگر در کلام مرحوم آخوند دقت شود، معلوم می گردد تمام هم ایشان انکار جعلیت برای سببیت حقیقی است که به نظر او عبارت است از مؤثریت ناشی از خصوصیت ذاتی که در شیء وجود دارد، نه انکار جعل برای سببیت مطلق و مطلق اناطه و ترتب بین دو شیء که شامل سببیت شرعی نیز می شود. لذا مراد مرحوم آخوند از سببیت، آن جا که می فرماید: سببیت مجعول نیست، در واقع سببیت حقیقی است و می خواهد بگوید: سببیت حقیقی در احکام وضعی و تکلیفی که از خطابات شرعی استفاده شود، راه ندارد؛ زیرا به نظر ایشان آن خصوصیت ذاتی یا در شیء وجود دارد یا ندارد که در هر صورت با جعل قابل تحقق نیست. لذا فرمود: سببیتی که در خطابات شرعی وجود دارد و ما آن را در مورد احکام شرعی استفاده می کنیم، يك سببیت ادعایی است. بر این اساس محقق عراقی می فرماید: به دلیلی که ذکر شد، کلام مرحوم آخوند به همین مطلبی که ما در مورد سببیت گفتیم برمی گردد، نه آن گونه که محقق نائینی از کلام ایشان استفاده کرده و به آن اشکال نموده است.

بخش سوم کلام محقق عراقی

بخش سوم کلام محقق عراقی در رد اشکال محقق نائینی (1) به مرحوم آخوند است.

ص: 251

1- . فوائد الأصول، ج 4 ص 395. در پاورقی همین صفحه، پاسخ محقق عراقی به اشکال محقق نائینی ذکر شده است.

ایشان می فرماید: با توضیحی که در مورد کلام مرحوم آخوند ذکر کردیم، دیگر مجالی برای اشکال محقق نائینی به مرحوم آخوند باقی نمی ماند.

اشکال محقق نائینی به مرحوم آخوند که سابقا اشاره شد این بود که ایشان بین موضوعات احکام و علل شرایع خلط کرده؛ چون مسئله سببیت را فقط در محدوده امور حقیقی فرض کرده، اما محقق عراقی در پاسخ به این اشکال می فرماید: با دقت در کلام مرحوم آخوند که فرمود: «سببیت به معنای مؤثریت، نه مجعول است و نه منتزع از تکلیف»، معلوم می شود که مراد ایشان از سببیت، سببیت حقیقی است که در امور تکوینی جریان دارد، اما سببیت به معنای دیگر آن که عبارت است از «مطلق اناطه و ترتب یک چیز بر شیء دیگر»، از خطابات شرعی انتزاع می شود و یک امر ادعایی است؛ لذا جعل در مورد آن مشکلی ندارد. بنابراین اشکال محقق نائینی به مرحوم آخوند وارد نیست.

بخش چهارم کلام محقق عراقی

ایشان در بخش چهارم به بررسی ادعای شیخ انصاری مبنی بر انتزاعی بودن احکام وضعی از احکام تکلیفی می پردازد، لکن ما فعلا برای رعایت اختصار از بیان آن صرف نظر کرده و در آینده به توضیح بیان مرحوم شیخ می پردازیم.

در مجموع آن چه از کلام محقق عراقی استفاده می شود این است که بر خلاف نظر مرحوم آخوند و مرحوم نائینی، سببیت هم قابل جعل استقلالی و هم قابل جعل تبعی است. (1)

بررسی نظریه محقق عراقی

ما با اصل نظر محقق عراقی که فرمود: سببیت هم قابل جعل تبعی و هم قابل جعل

ص: 252

استقلالی است، موافقیم. اما به نظر ما توجیهی که ایشان برای کلام مرحوم آخوند ذکر کرده و بر اساس آن، اشکال محقق نائینی را بر آخوند رد نموده، صحیح نبوده و خلاف ظاهر کلام مرحوم آخوند است؛ زیرا مرحوم آخوند صراحتاً سببیت به معنای مطلق را قابل جعل استقلالی و تبعی ندانسته و می فرماید: سببیت نه تکویناً و نه تشریحاً قابل جعل نیست. تعبیر مرحوم آخوند این است که اطلاق جعل و نسبت دادن آن به سببیت حتی در مورد احکام يك امر مجازی است. (1) از نسبت دادن مجاز به جعل در مورد سببیت معلوم می شود برداشت محقق عراقی از کلام مرحوم آخوند مبنی بر این که مراد مرحوم آخوند از سببیت، سببیت حقیقی و نفی آن در مورد احکام شرعی است، صحیح نیست؛ به عبارت دیگر اگر مراد مرحوم آخوند از سببیت، همان معنای مورد نظر محقق عراقی بود، لزومی نداشت که مرحوم آخوند بعد از نفی سببیت و مؤثریت حقیقی بفرماید: اطلاق جعل بر سببیت در احکام شرعی مجازی است؛ چون در این صورت دیگر مجاز معنا نخواهد داشت. هم چنین به نظر ما پاسخ محقق عراقی به محقق نائینی و رد اشکال محقق نائینی به مرحوم آخوند صحیح نیست؛ چون مبنای رد اشکال مرحوم نائینی توسط محقق عراقی همین استفاده و تفسیری است که ایشان از کلام مرحوم آخوند کرده و از آن جا که چنین تفسیر و برداشتی از کلام مرحوم آخوند صحیح نیست، بنابراین پاسخی هم که به اشکال محقق نائینی طبق این تفسیر ناصحیح داده اند صحیح نخواهد بود.

ص: 253

نظریه شیخ انصاری

شیخ انصاری معتقد است سببیت مانند سایر احکام وضعی منتزاع از حکم تکلیفی است. (1) بر این اساس مرحوم شیخ جعل را در احکام وضعی به طور کلی انکار نکرده؛ زیرا قول به انتزاع حکم وضعی از حکم تکلیفی در واقع به معنای جعل تبعی حکم وضعی است.

برای روشن شدن مراد مرحوم شیخ ابتدا لازم است مطلبی به عنوان مقدمه مطرح و سپس به اصل مسئله پردازیم. نظر شیخ در مثل «ان جائك زيد فاكرمه» این است که قید «إن جائك زيد» به ماده تعلق گرفته نه به هیئت؛ (2) یعنی اکرام مقید به قید مذکور شده نه وجوب اکرام، بنابراین خود وجوب، مطلق بوده و قبلاز تحقق مجیء زید نیز ثابت

ص: 254

-
- 1- . فرائد الأصول، ج 3، ص 126؛ المكاسب المحشی، ج 13، ص 39؛ المكاسب، ج 2، ص 306.
 - 2- . مطارح الانظار، ص 48، سطر 60 و ص 52 سطر 56؛ «فإن تقييد الطلب حقيقة مما لا معنى له إذ لا إطلاق في الفرد الموجود منه المتعلق بالفعل حتى يصح القول بتقييده بالزمان أو نحوه فكل ما يحتمل رجوعه إلى الطلب الذي يدل عليه الهيئة فهو عند التحقيق راجع إلى المادة».

است. به نظر ایشان در تمام قضایای شرطیه مطلب از همین قرار است؛ یعنی شرط و قید متعلق به ماده و مکلف به است نه هیئت و تکلیف، بنابراین به نظر مرحوم شیخ در مثل «ان جانك زید فاکرمه»، دو جعل وجود ندارد؛ به این صورت که يك جعل به وجوب اکرام زید و يك جعل هم به سببیت مجیء زید برای وجوب اکرام تعلق گیرد بلکه در این جا يك جعل بیشتر نیست که آن هم مربوط به حکم وجوب است و بعد از جعل وجوب، سببیت از آن انتزاع می شود.

پس به نظر ایشان شارع سببیت را جعل نکرده بلکه سببیت مانند سایر احکام وضعی از حکم تکلیفی انتزاع می شود. اما با توجه به امکان جعل استقلالی و جعل تبعی سببیت منعی برای تعلق جعل به سببیت نیست و بر این اساس می توان مدعی شد دیگر نیازی به جعل وجوب نیست.

بررسی نظر به شیخ انصاری

این که مرحوم شیخ فرمود: دو جعل نداریم، به نظر ما صحیح است؛ چون این که شارع به عنوان مثال يك بار نماز را معلقاً علی الدلوك واجب کند؛ یعنی جعلش به حکم تکلیفی تعلق بگیرد و بار دیگر سببیت دلوك برای نماز را جعل کند، بی معنا و لغو است و نیازی به جعل دوم نیست. حال اگر قرار شد يك جعل در کار باشد چرا نگوئیم این جعل به سببیت متعلق شده است؛ به عبارت دیگر چه مانعی وجود دارد که بگوئیم سببیت مورد جعل شارع واقع شده و وجوب از آن انتزاع شده است؟ چنان چه همین مطلب در بعضی تعابیر نیز وارد شده که تکلیف منتزاع از حکم وضعی است. (1) به نظر می رسد هیچ منعی برای آن نیست؛ گرچه به نظر ما در بین دو تصویری که از جعل سببیت بیان کردیم، اولی و اوفق با ظاهر ادله آن است که جعل سببیت به نحو استقلالی باشد نه تبعی، بنابراین نظر مرحوم شیخ هم قابل قبول نیست.

ص: 255

1- . الرافد فی علم الأصول، ص 51؛ آیه الله سیستانی این قول را به مرحوم شاهرودی نسبت داده است.

در همین جا بد نیست به قول دیگری در این رابطه اشاره کنیم و آن این که در این موارد دو جعل وجود دارد: یکی جعل سببیت دلوک برای وجوب و دیگری جعل وجوب عقیب دلوک شمس.

اگر مراد این باشد که دو جعل استقلالی وجود دارد این قابل قبول نیست. اما اگر مراد این است که یکی از این دو، استقلالی و دیگری تبعی است، در این صورت این قول همان است که گفته شد که یا سببیت، مستقیماً و مستقلاً جعل می شود و وجوب به تبع آن و به نحو تبعی مورد جعل قرار می گیرد و یا وجوب عقیب الدلوك به نحو مستقل جعل شده و به تبع آن سببیت جعل می گردد.

ص: 256

نظر مختار در باب سببیت این است که به طور کلی سببیت قابل جعل است هم استقلالاً و هم تبعاً.

جعل استقلالاً به این معنا است که خود سببیت مستقیماً از طرف شارع جعل شود و فرقی ندارد که مسبب يك حکم تکلیفی باشد؛ مثل وجوب صلاة ظهر که مسبب از دلوك شمس است و یا يك حکم وضعی باشد مثل ضمان که مسبب از ید است و هم چنین فرقی نمی کند که سبب يك امر تکوینی باشد؛ مثل دلوك شمس که سبب وجوب صلاة ظهر است یا يك امر تشریحی باشد؛ مثل صیغه نکاح که سبب تحقق زوجیت است.

اما تصویر جعل تبعی در مورد سببیت به این صورت است که مثلاً شارع بگوید: «جعلت الوجوب عقیدلوك الشمس» که در این صورت آن چه مستقیماً مجعول شارع قرار گرفته وجوب است و به تبع آن سببیت جعل شده است، یا مثلاً ضمان عقیب ید جعل شود. در این موارد مجعول حکمی است که به دنبال سبب محقق شده و سببیت مجعول تبعی است و به تبع وجوبی که به دنبال دلوك جعل شده، سببیت دلوك

انتزاع می شود. پس سببیت دلوك به این معنا مجعول شارع بوده ولی مجعول به جعل تبعی است.

بر این اساس هر دو نوع جعل برای سببیت ممکن است ولی برای تشخیص این که جعل در هر موردی استقلاللی است یا تبعی باید به لسان دلیل مراجعه شود؛ به این صورت که اگر جعل در دلیل مورد نظر مستقیماً متوجه سببیت بود، جعل سببیت استقلاللی است ولی اگر جعل و انشاء شارع مستقیماً متوجه سببیت نبوده بلکه به حکمی از احکام شرعی که معلق بر شیئی قرار گرفته تعلق بگیرد، جعل سببیت تبعی خواهد بود. اما آن چه بیشتر با لسان ادله سازگار است و در غالب موارد از ادله استفاده می شود، جعل استقلاللی سببیت است هر چند که بعضی از موارد نیز مجعول به جعل تبعی است.

نکته: آن چه در مورد سببیت ذکر شد، در مورد شرطیت، رافعییت و مانعییت نیز جاری می شود. لکن چنان چه در ابتدای بحث بیان کردیم، شرطیت و مانعییت بر دو قسم است: شرطیت للتکلیف و شرطیت للمکلف به و مانعییت للتکلیف و مانعییت للمکلف به. آن چه از این دو قسم مثل سببیت بوده و حکم آن را دارد، شرطیت للتکلیف و مانعییت للتکلیف است. لذا در مجموع می توانیم بگوییم: سببیت مطلقاً و مانعییت و شرطیت بالنسبه الی التکلیف هم قابل جعل استقلاللی و هم قابل جعل تبعی می باشند.

ص: 258

نظریه محقق خراسانی

همان گونه که در گذشته اشاره شد، مرحوم آخوند در مورد جعل احکام وضعی قائل به تفصیل شده و در این رابطه احکام وضعی را به سه قسم تقسیم کرده است. بحث درباره قسم اول از احکام وضعی گذشت.

قسم دوم عبارت است از جزئیت للماموربه، شرطیت للماموربه و مانعیت للماموربه. البته اگر مانعیت را به معنای اعم آن در نظر بگیریم شامل قاطعیت هم می شود. مرحوم آخوند می فرماید: در این موارد جعل تشریحی تبعی است؛ یعنی جعل به تبع تکلیف تحقق پیدا می کند.

چنان چه در بحث های گذشته متذکر شدیم، مراد از شرطیت و مانعیتی که داخل در قسم اول بوده و در عداد سببیت قرار می گیرد، شرطیت و مانعیت نسبت به اصل تکلیف است. اما مراد از شرطیت و مانعیت در قسم دوم، شرطیت و مانعیت نسبت به مکلف به است که در کنار جزئیت مطرح شده؛ مثلاً وقتی مولا به مجموع مرکبی مثل

صلاة که دارای اجزاء و شرایط است امر می کند، از آن جزئیت انتزاع می شود؛ به این معنا که هر يك از اموری که به واسطه آن ها این مرکب تحقق پیدا کرده برای مرکب جزئیت دارند. پس جعل مولا- در ابتدا به مرکب تعلق می گیرد و به تبع تعلق تکلیف به آن، جزئیت انتزاع می شود. لذا جزئیت مجعول به جعل تشریحی تبعی است. (1)

نحوه جعل در شرط و مانعی که مربوط به مکلف به است نیز به همین ترتیب است؛ مثلاً وقتی شارع می فرماید: «صلّ مع الطهارة»، جعل استقلالی به صلاة متعلق شده ولی چون مامور به مقید به يك امر وجودی یعنی طهارت گردیده شرطیت از آن انتزاع شده و گفته می شود: طهارة برای نماز شرطیت دارد. پس شرطیت يك امر مجعول است ولی نه استقلالاً بلکه تبعاً للتکلیف. بنابراین دیگر لازم نیست شارع بگوید: «الطهارة شرط».

در مورد مانع هم مسئله به همین نحو است، لکن بین مانع و شرط تفاوتی وجود دارد و آن این که در شرط، وجود شرط برای مشروط و مکلف به لازم است ولی در مانع، عدمش برای مکلف به لازم است؛ مثل آن جا که شارع نماز را مقید به عدم حدث یا عدم لبس غیر مأکول اللحم می کند که جعل در درجه اول به صلاة متعلق شده ولی چون آن را مقید به عدم بعضی از امور مثل حدث نموده است، از این جعل، مانعیت حدثاً انتزاع کرده و می گوئیم: مجعول به جعل تبعی است.

اساس نظر مرحوم آخوند همان نظر مرحوم شیخ است، لکن مرحوم شیخ تمام احکام وضعی را منتزاع از احکام تکلیفی دانسته ولی مرحوم آخوند به جعل تبعی در خصوص جزئیت و شرطیت و مانعیت للمامور به قائل شده است. (2)

مرحوم آخوند در این رابطه می فرماید: جزئیت و شرطیت و مانعیت منتزاع از

ص: 260

-
- 1- . در این مبحث تعبیرات مختلفی وارد شده؛ مثلاً محقق عراقی در مورد جزئیت فرموده: جزئیت، انتزاعیه محضه است؛ نه‌ایة الافکار، ج4، قسم 1، صص 91 و 96 .
 - 2- . کفاية الأصول، ص 401.

تکلیف بوده و به تبع تکلیف، مجعول شارع واقع شده اند. به نظر ایشان جزئیت دارای سه مرتبه است: یکی جزئیت به لحاظ وفای به غرض، دیگری جزئیت از جهت تعلق لحاظ و دیگری جزئیت به لحاظ مقام امر و تکلیف. ایشان می فرمایند: به طور کلی امور متباین و متکثر تا زمانی که وحدتی بر آن ها عارض نشود، نمی توانند مرکبی را تشکیل دهند و سرّ این که يك مرکب از بعضی اجزای خاص تشکیل می شود، این است که بین آن ها جهت وحدت حاکم است. این جهت وحدت یکی از این سه امر است:

اول: گاهی غرض واحد، این امور متکثر متباین را گرد هم می آورد که در این صورت جزئیت هر يك از این اجزاء به لحاظ غرض خواهد بود.

دوم: گاهی مجموع امور متکثر در لحاظ واحد مورد توجه قرار می گیرند؛ یعنی اگر چند امر متباین در مقام تصوّر ذهنی با هم لحاظ شوند در این صورت جزئیت این امور متباین برای مرکب، از جهت تعلق لحاظ واحد خواهد بود.

سوم: گاهی هم جهت وحدت به واسطه تعلق امر و تکلیف است؛ یعنی امر و تکلیف واحدی به چند شیء متباین و متکثر تعلق می گیرد، به گونه ای که هر يك از آن ها جزء مأموریه می شود.

به نظر مرحوم آخوند اعتبار جزئیت برای واجب و مأمور به فقط از قبل تعلق امر و تکلیف واحد به امور متکثر و وحدتی که از این طریق عارض می شود، قابل تحقق است؛ به عبارت دیگر از این سه قسم جزئیت، آن چه که در ما نحن فیه وجود دارد، جزئیت از جهت تعلق امر است و دو قسم دیگر؛ یعنی جزئیت به جهت تعلق غرض واحد و جزئیت به جهت تعلق لحاظ واحد، از بحث خارج اند؛ زیرا مراد از جزئیت، جزئیت للمأمور به یا جزئیت للواجب است پس باید اصل عنوان واجب و مأموریه تحقق پیدا کند تا جزئیت انتزاع شود و عنوان مأموریه و واجب هم زمانی تحقق می یابد که امر و تکلیفی به يك شیء تعلق گیرد. پس تا امر نباشد جزئیت

للاوجب و للمأموره معنا ندارد. لذا مرحوم آخوند می فرماید: وحدتی که این امور متکثر را کنار هم قرار می دهد و باعث می شود که ما جزئیت للاوجب را انتزاع کنیم، وحدتی است که از تعلق امر و تکلیف پیدا می شود، نه وحدت ناشی از غرض واحد یا لحاظ واحد.

پس به نظر مرحوم آخوند جزئیت للمأموره به از تکلیف متعلق به فعل انتزاع می شود و لذا مجعول به تبع است و در این جهت فرقی بین جزئیت و شرطیت و مانعیت نیست.

از کلام مرحوم آخوند دو نکته استفاده می شود:

نکته اول این که این امور یعنی جزئیت، شرطیت و مانعیت از تکلیفی که به فعل تعلق گرفته انتزاع شده اند، لذا مجعول تبعی می باشند و جعل استقلالی در آن ها متصور نیست.

نکته دوم این که گویا مرحوم آخوند به طور کلی امکان جعل استقلالی در این امور را نفی کرده و راه جعل این امور را منحصر در جعل تبعی می داند.

بررسی نظریه محقق خراسانی

اکثر بزرگان، اساس نظر مرحوم آخوند را در مسئله جزئیت و شرطیت و مانعیت للمکلف به پذیرفته اند ولی دو نکته ای که از کلام مرحوم آخوند به دست آمده با مخالفت دو تن از بزرگان مواجه شده است: در جهت اول محقق عراقی مخالفت کرده و قائل به تفصیل بین جزئیت و بین شرطیت و مانعیت شده و در جهت دوم، امام رحمه الله با مرحوم آخوند مخالفت کرده و فرموده: درست است که این امور مجعول به جعل تبعی می باشند، اما جعل این امور منحصر در جعل تبعی نیست بلکه جعل استقلالی هم در آن ها متصور و ممکن است.

محقق عراقی نظر مرحوم آخوند را در مورد جزئیت پذیرفته، اما در مورد شرطیت و مانعیت رد می کند. بنابراین در این رابطه قائل به تفصیل شده است.

ملخص اشکال محقق عراقی این است: جزئیت للمأمور به با شرطیت و مانعیت للمأمور به تفاوت دارد؛ به این بیان که جزئیت للمأمور به با قطع نظر از تعلق امر واقعیتی ندارد؛ یعنی چیزی به عنوان جزئیت قبل از تعلق امر تحقق ندارد ولی شرطیت در رتبه قبل از امر و تعلق تکلیف ثابت بوده و دارای واقعیت است؛ چون _ همان گونه که مرحوم آخوند فرمود _ جزئیت برای مرکب از کنار هم قرار گرفتن اجزاء انتزاع می شود و آن چیزی که می تواند اجزاء را کنار هم قرار داده و سپس جزئیت انتزاع شود، امر است و لذا تا امر به مرکب تعلق نگیرد جزئیت نیز انتزاع نمی شود. البته جزئیت به واسطه غرض یا لحاظ نیز قابل انتزاع است ولی در این مقام مورد نظر نیست. اما شرطیت قبل از تعلق امر و تکلیف قابل تحقق و انتزاع است؛ چون اگر چیزی مشروط به شرط یا مقید به قیدی شد عنوان شرطیت محقق می شود و اضافه این شرط به مشروط یا اضافه این قید به مقید و نسبی که بین آن دو وجود دارد قبل از تعلق امر و سابق بر مسئله تکلیف وجود داشته و قابل انتزاع است و متوقف بر امر نمی باشد.

واضح و روشن است که مراد از تحقق شرطیت و عدم تحقق جزئیت، قبل از تحقق امر وجود خارجی آن ها نیست بلکه مراد وجود انتزاعی آن دو می باشد؛ یعنی شرطیت قبل از تحقق امر قابل انتزاع بوده ولی جزئیت قابل انتزاع نیست.

اما وجه این که شرطیت در مرحله سابق بر تعلق تکلیف و امر تحقق داشته و قابل انتزاع می باشد این است که امر به مقید مثل «صلاة مع الطهارة» فرع آن است که مقید در متعلق امر لحاظ شده باشد و همین مقدار که صلاة به همراه قید طهارت موضوع

برای امر قرار می‌گیرد برای این که حقیقتی به نام تقیّد انتزاع شود، کافی است. پس تقیّد قبل از آن که پای امر در میان باشد قابل انتزاع است.

به عبارت دیگر محقق عراقی می‌فرماید: می‌توان برای شرطیت و مانعیت يك عنوان جامعی به نام مقدمیت قرار داد؛ چون همه آن‌ها در حقیقت مقدمات طبیعتند، لکن این خود دو صورت دارد: صورت اول این که ارتباط بین مقدمات و طبیعت، تکوینی باشد؛ مثل نصب نردبان برای کون علی السطح که این مورد از محل بحث ما خارج است. اما صورت دوم که مربوط به بحث ما است آن جا است که ارتباط بین مقدمه و طبیعت ذی المقدمه ارتباط غیر تکوینی باشد؛ یعنی این ارتباط حقیقتاً وجود نداشته و باید به گونه‌ای اعتبار شود. کیفیت ایجاد این ارتباط در مورد جزئیت به يك نحو و در مورد شرطیت به نحو دیگر است؛ به این بیان که در مورد شرطیت وقتی امر می‌خواهد امر و دستوری را متوجه موضوعی نماید که مقید به يك قید می‌باشد، می‌بایست قبل از تعلق و توجه امر به آن، این تقید را در ذهن خود لحاظ کند تا بتواند این امر را نسبت به موضوع مقید به يك قید انشا کند. پس حقیقت شرطیت منتزاع از ربط معروض با تکلیف است و تحقق آن متوقف بر وجود امر و تکلیف نیست. لذا حتی اگر فرض کنیم که حکم و امری وجود ندارد باز هم این نسبت و تقیّد بین آن‌ها وجود داشته و قابل انتزاع است. اما جزئیت منتزاع از وحدتی است که بر امور متکثر عارض می‌شود و این وحدت از قبیل امر و وجوب و پس از آن حادث می‌شود.

بنا بر این محقق عراقی معتقد است که نظر مرحوم آخوند در مورد جزئیت صحیح بوده و جزئیت قابل جعل تبعی می‌باشد، اما در مورد شرطیت و مانعیت نظر ایشان را نمی‌پذیرد. (1)

ص: 264

به نظر می‌رسد تفصیل بین جزئیت و شرطیت از جهت انتزاع صحیح نیست؛ چون اگر شرطیت در مرحله سابق بر تعلق امر قابل انتزاع باشد جزئیت نیز در مرحله سابق بر امر قابل انتزاع است؛ به عبارت دیگر آن چه ایشان در مورد شرطیت فرمود مبنی بر این که: «اضافه و نسبتی که قید و شرط با مقید و مشروط دارند قبل از تعلق حکم قابل تصوّر و لحاظ ذهنی است و در نتیجه قبل از حکم نیز می‌توان تقید و شرطیت را انتزاع کرد»، در مورد جزئیت نیز جریان دارد؛ چون همان گونه که سابقاً اشاره شد لحاظ ربط بین اجزای متباین و متکثر قبل از تعلق امر وجود دارد و بدون این لحاظ موضوعی برای حکم باقی نمی‌ماند، در حالی که موضوع باید قبل از تعلق حکم تحقق داشته باشد؛ چون نسبت بین موضوع و حکم نسبت علت به معلول است. بنابراین نخست باید مرکبی وجود داشته باشد تا حکم به آن متعلق شود.

این مطلب در مورد ماهیات مخترع شرعی هم که طبق نظر ما از مجعولات شرعی محسوب می‌شوند، جریان دارد؛ چون ماهیات مخترع شرعی معمولاً مرکباتی می‌باشند که دارای اجزاء بوده که بین آن‌ها لحاظ وحدت شده است. پس این گونه نیست که تا حکم به ماهیت تعلق نگیرد، وحدت بین اجزاء متباین و متکثر ایجاد نشود بلکه قبل از تعلق امر می‌توان این وحدت را بین اجزاء لحاظ کرد و نه تنها این لحاظ ممکن است بلکه باید چنین وحدتی را بین اجزاء لحاظ نمود و یک مرکب اعتباری را تشکیل داد تا بتوان حکمی را بر آن بار نمود.

پس به نظر ما همان گونه که شرطیت قبل از تعلق امر قابل انتزاع است، جزئیت نیز قابل انتزاع است و بیانی که محقق عراقی درباره شرطیت دارند، در مورد جزئیت نیز متصوّر می‌باشد.

لکن يك نکته اساسی که در کلمات محقق عراقی هم به آن اشاره شده این است که عنوان «جزئیت للواجب» دال بر این است که اول باید حکم و وجوب محقق باشد

تا جزئیت انتزاع شود؛ به عبارت دیگر جزئیت للواجب فقط از قبل وحدتی که به وسیله تکلیف و امر عارض می شود قابل انتزاع است. پس نخست باید وحدت ایجاد شود تا حکم بر آن بار گردد؛ مثلاً جزئیت فاتحة الكتاب نسبت به نمازی که واجب است پس از تعلق امر پیدا می شود. ولی اشکال ما به ایشان این است که ما ابتدا واجب را به عنوان يك مرکب لحاظ می کنیم و آن گاه جزئیت برای این مرکب بما آنه مرکب و با لحاظ وحدت بین اجزاء قبل از تعلق وجوب قابل انتزاع خواهد بود ولی پس از آن که تکلیف و وجوب به مرکب تعلق می گیرد، عنوان جزئیت از «جزئیت للمركب» به «جزئیت للواجب» تغییر کرده و جزئیت برای مرکب بما آنه واجب محقق خواهد شد؛ به عبارت دیگر در این مقام دو عنوان داریم؛ یکی «مرکب بما آنه مرکب» و دیگری «مرکب بما آنه واجب» و آن چه برای حکم کردن بدان محتاجیم - چه در جزئیت و چه در شرطیت و امثال آن - عنوان «مرکب بما انه مرکب» است و این که بین اجزای متعدد وحدتی ایجاد شود؛ مثلاً شارع که می گوید: «الصلاة واجبة»، بین اجزاء آن وحدتی را لحاظ کرده و می گوید: «آنه واجب». بنابراین در رتبه قبل از تعلق وجوب، عنوان جزئیت؛ یعنی «جزئیت للمركب بما انه مرکب» قابل انتزاع است ولی جزئیت برای «مرکب بما آنه واجب» بعد از امر حاصل می شود. لکن برای انتزاع عنوان جزئیت ما نیازی به این نداریم که عنوان «مرکب را بما آنه واجب» لحاظ کنیم بلکه «مرکب بما آنه مرکب» به عنوان موضوع قبل از تعلق حکم با لحاظ وحدت اعتباری محقق می شود و همین مقدار برای انتزاع معنای جزئیت کافی است.

پس تفصیلی که محقق عراقی بین جزئیت و شرطیت داده اند به نظر ما صحیح نیست.

بررسی کلام محقق خراسانی در جهت اول

با توجه به آن چه در اشکال به محقق عراقی گفتیم، ایراد ما به محقق خراسانی نیز معلوم می شود. ایشان در مورد جزئیت فرمود: «جزئیت للواجب فقط با تعلق امر

تحقق پیدا می کند؛ زیرا انتزاع جزئیت نیازمند اعتبار وحدت بین اجزاء است و این وحدت از سه راه قابل تحقق است: غرض واحد یا لحاظ واحد و یا امر و تکلیفی که به مجموع آن اجزاء تعلق می گیرد. از بین این سه طریق فقط راه سوم یعنی تعلق امر است که می تواند امکان انتزاع جزئیت للواجب را فراهم کند».

اما همان گونه که در اشکال به محقق عراقی بیان کردیم: در مقام امر و تکلیف، تحقق موضوع لازم و ضروری است؛ مثلاً برای آن که شارع بتواند بگوید: «الصلاة واجبة»، ابتدا باید موضوع وجوب که صلاة است محقق باشد ولی از آن جا که صلاة يك ماهیت مرکب از اجزایی است که بدون وحدت اعتباری هیچ ارتباطی با هم ندارند؛ مثلاً فاتحة الكتاب، رکوع، سجود، سلام و... اموری هستند که بدون اعتبار وحدت هیچ ارتباطی با هم نداشته و نمی توانند در کنار هم موضوع برای حکمی واقع شوند، بنابراین می بایست در ابتدا وحدتی را بین آن ها اعتبار نمود تا موضوع حکم محقق گردد و سپس حکم وجوب به آن ماهیت مخترع مرکب متعلق شود. ادعای ما این است که وحدت بین اجزاء با لحاظی که امر _ ولو به لحاظ تصویری در ذهنش _ برای وحدت بین این اجزاء انجام می دهد و آن ها را يك ماهیت واحد در نظر می گیرد، محقق می شود و در نتیجه می تواند به آن امر کند و بیش از این به چیز دیگری نیاز نیست؛ مثلاً از تعبیر شارع به «لا صلاة الا بفاتحة الكتاب»⁽¹⁾ جزئیت فاتحة الكتاب نسبت به صلاة استفاده می شود، خواه این صلاة بعداً متعلق تکلیف قرار بگیرد یا خیر، اما بعد از تعلق تکلیف به صلاة طبیعتاً جزئیت فاتحة الكتاب نسبت به صلاة عنوان جدیدی پیدا می کند که عبارت از «جزئیت للواجب» است. بنابراین اصطلاح مأمور به يك عنوان مشیر است برای آن چیزی که موضوع وجوب قرار گرفته، نه این که این عنوان فی نفسه موضوعیت داشته باشد.

ص: 267

1- . عوالی اللئالی، ج 1، الفصل التاسع، ص 196، ح 2 و ج 2، باب الصلاة، ص 218، ح 13؛ مستدرک الوسائل، ج 4، باب 1 من ابواب القراءة فی الصلاة، ص 185، ح 5 و 8.

لکن امام خمینی رحمه الله می فرماید: لحاظ تصوّری نه در مورد جزئیت و نه در مورد شرطیت کافی و کارگشا نیست بلکه علاوه بر تصوّر اجزاء نیازمند تصدیق نیز هستیم و این لحاظ تصدیقی بعد از تعلّق امر و تکلیف پیدا می شود. به نظر ایشان تا این لحاظ تصدیقی حاصل نشود لحاظ تصوّری برای انتزاع جزئیت و شرطیت کفایت نمی کند. اما به نظر ما نیازی به این لحاظ تصدیقی نیست و امر می تواند وحدت را قبل از تعلّق امر بین اجزاء لحاظ کند و در این صورت می توان جزئیت را هر چند تحت عنوان «جزئیت للمرکب بما آتاه مرکب»، انتزاع کرد. البته پس از تعلّق تکلیف عنوان «جزئیت للمرکب» یک عنوان جدید پیدا می کند ولی آن چه در این مقام لازم است صرفاً همان «جزئیت للمرکب» است.

اگر هم بزرگان تعبیر «جزئیت للواجب»، «جزئیت للمکلف به» و «جزئیت للمأموره» را استعمال می کنند به این جهت است که این جزء در ضمن مرکب، موضوع برای وجوب و متعلّق آن قرار می گیرد؛ یعنی این تعبیر در نظر آن ها یک عنوان مشیر به موضوع حکم است نه این که برای این عنوان خصوصیتی قائل باشند.

اشکال امام خمینی به محقق خراسانی در جهت دوم

جهت دوم کلام مرحوم آخوند نیز که در آن جعل استقلالی را نسبت به جزئیت و شرطیت و مانعیت نفی کرده، مورد مخالفت بعضی از جمله امام رحمه الله قرار گرفته است. (1)

نظر مرحوم آخوند این بود که جزئیت، شرطیت و مانعیت، مجعول به جعل تبعی بوده و جعل استقلالی در مورد آن ها معنا ندارد و شارع یا مولای عرفی نمی تواند بگوید: «فلان چیز را به عنوان جزء یا شرط برای فلان شیء قرار دادم» بلکه زمانی که تکلیفی به شیء مقیّد یا مرکب ذات الاجزا تعلّق بگیرد جزئیت و شرطیت انتزاع می شود.

ص: 268

1- . الاستصحاب، ص 68؛ تنقیح الأصول، ج 4، ص 77_78؛ تهذیب الأصول، ج 1، ص 256_254.

امام رحمه الله در مخالفت با مرحوم آخوند می فرماید: جزئیت و شرطیت و مانعیت نسبت به مأموره همان گونه که قابل تعلّق جعل تبعی بوده، می توانند مجعول به جعل استقلالی هم باشند، لکن کیفیت جعل استقلالی این گونه است که در ابتدا اصل عمل مورد امر قرار می گیرد؛ مثل «أَقِيمُوا الصَّلَاةَ» و هیچ قید و شرطی برای آن ذکر نمی شود و پس از آن مثلاً پیامبر صلی الله علیه و آله می فرماید: «لا صلاة إلا بفاتحة الكتاب»⁽¹⁾، که لسان آن بر خلاف «أَقِيمُوا الصَّلَاةَ»، لسان امر نیست بلکه به طور واضح و روشنی در مقام جعل جزئیت فاتحه الكتاب برای صلاة است. پس جعل استقلالی در مورد جزئیت و شرطیت ممکن است.

ایشان سپس شاهی بر جعل استقلالی شرطیت ذکر کرده و می فرماید: در جریان تغییر قبله از مسجد الاقصی به مسجد الحرام این دستور صادر شده که «فَوَلِّ وَجْهَكَ شَطْرَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ»⁽²⁾ «از این پس روبرو به مسجد الحرام نماز بخوان»؛ یعنی استقبال کعبه به عنوان يك شرط جدید برای نماز ذکر شده و شرط قبلی که استقبال به مسجد الاقصی بود کنار گذاشته شده، حال آیا در این مورد می توان گفت شرط استقبال به سوی مسجد الحرام از يك تکلیف انتزاع شده است؟! روشن است که این گونه نیست؛ چون تکلیف به نماز قبل از بیان این شرط جدید وجود داشته و تغییر نکرده و با نزول این آیه شرط جدیدی برای نماز ایجاد شد. به نظر ایشان این آیه شاهی محکم برای جعل استقلالی در مثل شرطیت للمأموره است.

این مطلب به نظر ما نیز صحیح و متین است و همان گونه که سابقاً بیان کردیم، «جزئیت للمکلف به»، «شرطیت للمکلف به» و «مانعیت للمکلف به»، هم قابل جعل تبعی و هم قابل جعل استقلالی می باشند.

ص: 269

1- . عوالی اللئالی، ج 1، الفصل التاسع، ص 196، ح 2 و ج 2، باب الصلاة، ص 218، ح 13؛ مستدرک الوسائل، ج 4، باب 1 من ابواب القراءة فی الصلاة، ص 185 ح 5 و 8.

2- . سورة بقره، آیات 144 و 149 و 150.

تا به حال درباره دو قسم از اقسام احکام وضعی بحث شد: قسم اول مواردی مانند «سببیت للتکلیف»، «شرطیت للتکلیف» و «مانعیت للتکلیف» است که به نظر ما هم قابل جعل استقلالی و هم قابل جعل تبعی می باشند. قسم دوم؛ یعنی «شرطیت للمکلف به» و «جزئیت للمکلف به» نیز مانند قسم اول هم قابل جعل استقلالی و هم قابل جعل تبعی هستند.

ص: 270

اشاره

به نظر مرحوم آخوند در قسم سوم از احکام وضعی مانند ملکیت، زوجیت، قضاوت و امثال آن هم جعل استقلالی امکان دارد و هم جعل تبعی، هر چند اصح آن است که جعل آن ها استقلالی است؛ مثلاً اگر بگوییم وقتی بیع به دنبال عقد محقق می شود، شارع حکم به جواز انواع تصرفات از ناحیه بایع و مشتری در ثمن و مضمن می نماید که این حکم تکلیفی است و به دنبال آن ملکیت انتزاع می شود، در این صورت ملکیت یک مجعول تبعی خواهد بود. ولی اگر بگوییم شارع بعد از تحقق بیع به نحو استقلالی اعتبار ملکیت می کند، در این صورت خود ملکیت با قطع نظر از احکام و آثار آن یک مجعول شرعی است و احکامی مانند جواز تصرف بر آن متفرع می شوند، نه آن که ملکیت از جواز تصرف انتزاع شود. هم چنین در مورد زوجیت می توان هر دو نوع جعل را تصور کرد؛ به این بیان که اگر گفته شود شارع و عقلاً بعد از عقد بعضی احکام و آثار مانند جواز نظر را جعل می کنند و سپس از این احکام زوجیت انتزاع می شود، در این صورت یک مجعول تبعی خواهد بود. اما اگر بگوییم اولین چیزی که شارع و عقلاً

بعد از عقد اعتبار می کنند، زوجیت است و به دنبال جعل زوجیت بعضی احکام و آثار بر آن مترتب می شود، در این صورت زوجیت يك مجعول استقلالی خواهد بود.

پس به نظر مرحوم آخوند هر دو نوع جعل در مثل ملکیت و زوجیت ممکن است. لکن ایشان می فرماید: اُصح آن است که بعد از عقد بیع و عقد نکاح و امثال آن، خود ملکیت و زوجیت جعل می شوند و به دنبال آن جواز تصرف در ثمن و مثنی و جواز نظر زوج به زوجه و بالعکس مترتب می شود.

مرحوم آخوند هم چنین موارد دیگری برای قسم سوم ذکر می کند؛ از جمله حجیت، قضاوت، حریت و مانند آن.

پس در واقع، کلام مرحوم آخوند از دو بخش تشکیل شده که یکی ایجابی و دیگری سلبی است. بخش ایجابی کلام ایشان آن است که جعل ملکیت و زوجیت و امثال آن استقلالی است و بخش سلبی کلام ایشان که در واقع ردّ نظر شیخ انصاری می باشد این است که جعل ملکیت و زوجیت و امثال آن جعل تبعی نیست و این موارد از يك حکم تکلیفی انتزاع نشده بلکه رأساً مجعول شارع هستند؛ چون به نظر مرحوم شیخ احکام وضعی منتزع از احکام تکلیفی می باشند.

اشکالات محقق خراسانی به شیخ انصاری

اشاره

مرحوم آخوند سه دلیل بر ردّ نظریه شیخ انصاری اقامه می کند. (1) ما ابتدا این سه دلیل یا به عبارت دیگر این سه اشکال را ذکر و سپس به بررسی آن می پردازیم.

اشکال اول

به مجرد تحقق عقد، ملکیت و زوجیت و امثال آن محقق می شوند و برای تحقق ملکیت بعد از عقد بیع، مسئله ترتب احکام و آثار تکلیف ملاحظه نمی شود و حتی

ص: 272

ممکن است احکام و آثار مرتبط با آن مغفول عنه باشند.

حال اگر ملکیت چنان چه شیخ انصاری قائل است يك امر انتزاعی باشد نباید بدون ترتب احکام و آثار تکلیف، انتزاع شود، در حالی که بدیهی و روشن است که ملکیت بعد از عقد بیع یا زوجیت بعد از عقد نکاح تحقق پیدا می کنند، هر چند احکام و آثار تکلیف مورد غفلت باشند و این نشان می دهد که ملکیت و امثال آن منتزاع از حکم تکلیفی نیستند.

اشکال دوم

اگر ملکیت يك امر انتزاعی باشد لازم می آید با قاعده قطعی و پذیرفته شده «العقود تابعة للقصود» مخالفت گردد. توضیح مطلب از این قرار است: کسی که بیع را انشا می کند، قصد او فقط وقوع تملیک است. حال طبق مقتضای قاعده مذکور می بایست وقتی که بایع، تملیک را قصد می کند به دنبال عقد بیع، ملکیت هم حاصل شود، در حالی که طبق نظر شیخ انصاری که معتقد است ملکیت از حکم تکلیفی انتزاع می شود، لازم می آید که با عقد بیع، ملکیت تحقق پیدا نکند بلکه فقط بعضی از احکام تکلیفی مثل جواز تصرف در ثمن و مثنی برای بایع و مشتری ثابت شود و سپس ملکیت انتزاع گردد و نتیجه آن این است که «ما وقع لم يقصد وما قصد لم يقع»؛ چون قصد بایع از گفتن «بعث»، تملیک است. اما مرحوم شیخ مدعی است که در این جا ابتدا جواز تصرف حاصل شده و سپس ملکیت از آن انتزاع می گردد. پس آن چه که قصد گردیده واقع نشده و این با قانون «العقود تابعة للقصود» سازگاری ندارد.

اشکال سوم

اگر ملکیت از حکم تکلیفی مثل جواز تصرف در مال انتزاع شود باید هر جایی که جواز تصرف ثابت است ملکیت هم وجود داشته باشد، در حالی که در بعضی موارد جواز تصرف

ثابت بوده ولی ملکیت وجود ندارد؛ مانند کسی که از طرف مالک مأذون در تصرف است یا مثل ولی که می تواند در مال مؤلّی علیه تصرف کند، اما ملکیت برای آن ها ثابت نیست.

بررسی اشکالات محقق خراسانی

اشاره

اکنون باید دید آیا ادله مرحوم آخوند در ردّ مرحوم شیخ وافی به مقصود ایشان هست یا خیر؟ لازم به ذکر است که ما در اصل این ادعا که بخشی از احکام وضعی منتزع از احکام تکلیفی نمی باشند، با مرحوم آخوند موافقیم و نظریه مرحوم شیخ را ناتمام می دانیم، اما ادله مرحوم آخوند بر رد نظریه شیخ نیز محل تأمل و اشکال است.

بررسی اشکال اول

در مورد اشکال اول باید گفت: بعید است ملکیت و زوجیت به مجرد تحقق عقد بیع و نکاح، بدون ملاحظه احکام و آثار تکلیف و یا با غفلت از آن ها ترتّب پیدا کنند؛ چون کسی که عقد بیع یا نکاح را واقع می کند، يك لحاظ و التفات اجمالی به احکام و آثار آن دارد؛ مثلاً کسی که می خواهد با «بعث» برای خود ملکیت ایجاد کند و یا مالش را به مشتری تملیک نماید، قهراً نسبت به مسئله جواز تصرف، التفات و توجه دارد، هر چند به نحو اجمالی باشد؛ چون صرف ملکیت _ هر چند آن را به معنای واجدیت و احاطه بدانیم _ به تنهایی و بدون توجه به آثار و احکامی که بر آن مترتب می شود، نمی تواند مطلوب متعاقدين باشد. لذا دلیل اول ایشان مردود است.

بررسی اشکال دوم

ترتّب ملکیت ولو به نحو انتزاعی به معنای تخلف عقد از قصد نیست؛ به عبارت دیگر این که مرحوم آخوند به شیخ اعتراض کرده و مدعی است پذیرش انتزاعی بودن ملکیت با قاعده تبعیت عقود از قصود منافات دارد، به نظر ما سخن قابل قبولی

نیست و تخلف عقد از قصد محسوب نمی شود؛ زیرا مهم آن است که در نهایت آن چه مقصود بایع است هر چند به تبع حکم تکلیفی تحقق پیدا کند و آن چه با عقد محقق می شود مخالف و منافی با قصد نباشد. طبق مبنای شیخ نیز عقد بیع واقع شده و نتیجه اش هم ملکیت است و فرض این است که قصد بایع هم تملیک بوده، با این تفاوت که گاهی ملکیت مستقیماً و بدون واسطه تحقق پیدا می کند و گاهی با واسطه محقق می شود. به هر حال مهم این است که مقصود بایع محقق شود و این جا قصد بایع تملیک بوده و ملکیت هم هر چند به نحو انتزاعی و مع الواسطه تحقق پیدا کرده و همین مقدار برای این که بگوییم با این قاعده مخالفت نشده، کافی است.

ممکن است کسی در دفاع از شیخ انصاری بگوید که خود مرحوم شیخ در کتاب بیع (1) پنج مورد نقض برای لزوم تبعیت عقود از قصد ذکر می کند؛ یعنی بر فرض که بپذیریم نظریه انتزاعی بودن ملکیت با قاعده تبعیت عقود للقصود منافات دارد، چه اشکالی پیش می آید و به کدام اصل یا مبنا خلل وارد می شود؟ چون در مواردی این قاعده نقض شده که این مورد هم یکی از آن موارد می باشد. از جمله «بیع ما یملک مع ما لا یملک»؛ مثلاً بایع گوسفندی را که ما یملک است به ضمیمه خنزیر که ما لا یملک است بفروشد. در این بیع با آن که قصد بایع به تملیک مبیع تعلق گرفته، اما بیع فقط نسبت به بعض مبیع یعنی گوسفند واقع می شود. بنابراین عقد از قصد تبعیت نکرده ولی با این حال به نظر فقها: بیع نسبت به گوسفند صحیح بوده و نسبت به خنزیر باطل است. البته مرحوم شیخ بین موارد تخلف عقد از قصد فرق گذاشته و در بعضی از موارد، تخلف عقد از قصد را به خاطر وجود مانع و در بعضی موارد به جهت عدم مقتضی می داند. اما به هر حال می پذیرد که این تخلف در مواردی تحقق پیدا کرده است. حال با توجه به این نکته چه اشکالی دارد که در این مورد یعنی انتزاعی بودن ملکیت نیز، از این قاعده تخلف شود؟

ص: 275

در پاسخ می توان گفت: این مورد با سائر مواردی که به عنوان نقض قاعده ذکر گردید، فرق دارد؛ چرا که بر خلاف بقیه موارد، این يك مورد استثنایی و مربوط به موارد خاص نیست بلکه با پذیرش آن همه عقود دچار مشکل می شوند. بنابراین اشکال مرحوم آخوند به قوت خود باقی است و فیه نظر.

بررسی اشکال سوم

به نظر ما منظور مرحوم شیخ این نیست که در هر موردی که جواز تصرف ثابت باشد، لزوماً ملکیت هم ثابت است تا به ایشان اشکال شود که در مواردی جواز تصرف ثابت است ولی ملکیت وجود ندارد بلکه مراد مرحوم شیخ این است که اگر جایی ملکیت ثابت بود حتما ناشی و منتزع از جواز تصرف است؛ به عبارت دیگر بین جواز تصرف ناشی از عقد و جواز تصرف ناشی از اذن فرق وجود دارد؛ زیرا جواز تصرفی که ناشی از عقد باشد موجب انتزاع ملکیت است، اما جواز تصرفی که ناشی از اذن یا ناشی از ولایت باشد نمی تواند منشأ انتزاع ملکیت گردد. لذا دلیل سوم مرحوم آخوند هم قابل قبول نیست.

از مطالبی که گفته شد معلوم می شود اصل ادعای مرحوم آخوند مورد قبول است اما ادله ایشان وافی به مقصود نیست.

اشاره

در بحث از قسم سوم احکام وضعی نظر مرحوم آخوند و اشکالات ایشان به شیخ انصاری و هم چنین پاسخ آن ها بیان گردید. حال اگرچه نظریه مرحوم شیخ مبنی بر نفی جعل استقلالی در احکام وضعی مختص به قسم سوم احکام وضعی نیست بلکه آن را در مطلق احکام وضعی جاری می داند، (1) ولی از آن جا که سخن از اشکالات مرحوم آخوند به شیخ به میان آمد لازم است نظریه مرحوم شیخ نیز مورد بررسی قرار گیرد.

کلام شیخ انصاری در دو مقام قابل بررسی است: یکی به حسب مقام ثبوت و دیگری به حسب مقام اثبات؛ به عبارت دیگر پاسخ صحیح به مرحوم شیخ منوط به این است که ببینیم مراد ایشان نفی جعل استقلالی به حسب مقام ثبوت است یا به حسب مقام اثبات؟

بررسی نظریه شیخ به حسب مقام ثبوت

اگر منظور مرحوم شیخ نفی امکان جعل استقلالی در احکام وضعی باشد دو اشکال به ایشان وارد است:

ص: 277

1- . فرائد الأصول، ج 3، ص 126؛ المكاسب المحشی، ج 13، ص 39؛ المكاسب، ج 2، ص 306.

اولاً: از ایشان سؤال می‌کنیم چه دلیلی بر امتناع و عدم معقولیت جعل استقلالی در رابطه با احکام وضعی وجود دارد و چرا شارع و عقلاً نتوانند احکام وضعی مانند ملکیت و زوجیت و امثال آن را استقلالاً جعل کنند؟ لذا اگر مراد ایشان از نفی جعل استقلالی، استحاله و عدم معقولیت آن باشد باید دلیلی بر آن اقامه نماید، در حالی که مرحوم شیخ دلیلی بر امتناع جعل استقلالی ارائه نکرده است.

ثانیاً: در بعضی از موارد امکان انتزاع حکم وضعی از حکم تکلیفی وجود ندارد؛ یعنی نه تنها دلیلی بر امتناع جعل استقلالی در مورد احکام وضعی نیست بلکه در مورد بعضی از احکام وضعی می‌توان بر امتناع جعل تبعی دلیل اقامه کرد؛ زیرا در مثل حجیت و طریقت اساساً حکم تکلیفی وجود ندارد تا حجیت یا طریقت از آن انتزاع شود؛ به عبارت دیگر امر منتزَع یعنی حکم وضعی احتیاج به منشأ انتزاع یعنی حکم تکلیفی دارد و چنان چه منشأ انتزاع موجود نباشد انتزاع حکم وضعی از حکم تکلیفی ممتنع خواهد بود.

البته در مورد حجیت اختلاف است که آیا اساساً از وضعیات محسوب می‌شود یا خیر؟ لکن بر فرض که حجیت از وضعیات بوده و معنای آن هم «وسطیت در اثبات» باشد، نه «وسطیت در تنجز»، همین بیان جاری است. ما این مسئله را در مباحث قطع و هم چنین مباحث امارات و ظنون به تفصیل بررسی خواهیم کرد. اما آن چه اجمالاً در این مقام می‌توان ذکر کرد این است که اساساً حکم تکلیفی در حجیت وجود ندارد تا حکم وضعی از آن انتزاع شود. لذا اشکال ما به مرحوم شیخ این است که نه تنها دلیلی بر امتناع جعل استقلالی نسبت به احکام وضعی وجود ندارد بلکه بر امتناع جعل تبعی در بعضی از موارد احکام وضعی می‌توان دلیل اقامه کرد.

بررسی نظریه شیخ به حسب مقام اثبات

ممکن است مراد مرحوم شیخ از نفی جعل استقلالی در احکام وضعی این باشد که ظواهر ادله مساعد با جعل استقلالی احکام وضعی نیست، اگرچه عقلاً و به حسب

مقام ثبوت جعل استقلالی ممکن باشد بلکه حتی ظواهر ادله مساعد با ادعای انتزاعی بودن احکام وضعی است؛ به عبارت دیگر با بررسی ادله درمی یابیم که جعل استقلالی در احکام وضعی واقع نشده است.

طبق این احتمال نیز سخن ایشان قابل قبول نیست؛ زیرا با مراجعه به ادله و بررسی ظواهر آن مشخص می گردد که ظواهر ادله با ادعای انتزاع سازگاری ندارد بلکه ظواهر ادله مساعد با جعل استقلالی احکام وضعی است؛ چون در ادله احکام، امور وضعی موضوع احکام تکلیفی قرار گرفته و این حاکی از تعلق جعل استقلالی به آن ها است؛ مثلاً در «الناس مسلطون علی اموالهم»⁽¹⁾ کلمه اموال به اشخاص اضافه شده؛ یعنی مردم بر اموالی که ملک آنان است مسلط اند و این نشان می دهد که ابتدا این اضافه و ملکیت حاصل شده و سپس سلطنت برای افراد نسبت به ملک شان ثابت گردیده یا مثلاً در مورد احکام زوجیت از عباراتی مثل «يجوز للزوج النظر إلى زوجته» به وضوح استفاده می شود که جعل استقلالی به زوجیت متعلق شده؛ چون عنوان زوج در موضوع این حکم تکلیفی اخذ و از آن جا که موضوع می بایست قبل از تعلق حکم تحقق داشته باشد، پس عنوان زوج قبل از تعلق حکم تکلیفی تحقق دارد. از سوی دیگر عنوان زوج پس از تحقق زوجیت معنا پیدا می کند، بنابراین وقتی گفته می شود «يجوز للزوج كذا»؛ یعنی ابتدا زوجیت تحقق پیدا کرده و سپس این حکم تکلیفی برای زوج ثابت شده و این بدان معناست که زوجیت به نحو استقلالی جعل شده نه به تبع حکم تکلیفی.

پس با ملاحظه ادله و دقت در آن مشخص می گردد که ابتدا وضعیات مانند زوجیت اعتبار شده و سپس احکام تکلیفی مثل جواز نظر ثابت شده اند؛ زیرا حکم از

ص: 279

1- . بحار الانوار، ج2، باب 33 من تنمة ابواب العلم، ص272، ح 7؛ عوالی اللالی، ج1، الفصل التاسع، ص222، ح 99.

موضوع متأخر است و تا زوجیت یا ملکیت اعتبار نشده باشد و عنوان زوج و زوجه یا ملک و مالک تحقق پیدا نکرده باشد، حکم به جواز تصرّف یا حکم به جواز نظر معنا ندارد. پس به حسب مقام اثبات هم نظر مرحوم شیخ صحیح نیست. در مجموع به نظر می رسد با توجه به رد دو احتمال مذکور در کلام مرحوم شیخ نظریه ایشان صحیح نیست. لذا به نظر ما اصل کلام مرحوم آخوند مبنی بر امکان جعل تبعی و استقلالی در مورد قسم ثالث از احکام وضعی مثل ملکیت و زوجیت و امثال آن قابل قبول است، هر چند اشکالات ایشان به شیخ انصاری مورد مناقشه قرار گرفت.

ص: 280

1. ملکیت و زوجیت

ما در این جهت که جعل ملکیت و زوجیت جعل استقلالی است با مرحوم آخوند موافقیم، لکن سابقاً هم اشاره شد که در مواردی مانند ملکیت و زوجیت و به طور کلی عقود و ایقاعات آن چه تحقق پیدا می کند جعل سببیت است نه آن که مسبب به دنبال سبب جعل شود؛ مثلاً در مورد «أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ»⁽¹⁾ بنابراین که مراد از حلیت، حلیت وضعی باشد نه حلیت تکلیفی، دو احتمال وجود دارد: احتمال اول در «أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ» این است که خداوند بیع را سبب ملکیت قرار داده است. احتمال دوم آن که خداوند به دنبال بیع حکم به ثبوت ملکیت نموده؛ به عبارت دیگر در احتمال اول سببیت برای بیع نسبت به ملکیت جعل شده و بر اساس احتمال دوم مسبب عقیب سبب جعل گردیده است و این دو با هم تفاوت دارند، هر چند طبق هر دو احتمال يك نتیجه به دست می آید. ما در جای خود بیان کردیم که در وضعیاتی که دارای اسباب اند

ص: 281

1- . بقره، آیه 275.

آن چه که جعل می شود سببیت است؛ یعنی خداوند تبارک و تعالی بیع را سبب ملکیت یا نکاح را سبب زوجیت قرار داده است و نیز بیان کردیم که سببیت در این امور غیر از سببیت در امور تکوینی است؛ زیرا سببیت در ما نحن فیه به معنای جعل و ایجاد موضوع برای اعتبار عقلا است.

پس ما در مورد ملکیت و زوجیت با مرحوم آخوند اختلاف نظر داریم. نظر مرحوم آخوند این است که در يك قسم از احکام وضعی هم جعل تبعی و هم جعل استقلالی ممکن است، لکن اصح آن است که جعل آن ها استقلالی است. ما نیز اصل کلام مرحوم آخوند را قبول داریم و هم چنین با مثال ها و مواردی که برای این قسم از احکام وضعی ذکر کرده موافقیم، اما در معنای جعل و این که در این موارد چه چیزی جعل می شود، با ایشان اختلاف نظر داریم. به نظر ما ضمن آن که جعل اموری که دارای سبب می باشند؛ مثل زوجیت به نحو جعل استقلالی است ولی آن چه در این موارد جعل می شود سببیت آن اسباب برای این امور است؛ مثلاً آن چه که در عقد نکاح جعل می شود سببیت عقد نکاح برای زوجیت است و مراد از سببیت هم این است که با تحقق عقد، موضوع برای اعتبار عقلا ایجاد می شود.

2. حجیت

اشاره

مرحوم آخوند و بعضی از شاگردان ایشان حجیت را مانند ملکیت، مجعول به جعل استقلالی دانسته و می گویند: حجیت منتزع از يك حکم تکلیفی نیست بلکه مستقیماً توسط شارع جعل شده است. به منظور جلوگیری از اطاله کلام به بررسی آرا و انظار دیگران نمی پردازیم و تفصیل این بحث را به مباحث حجیت موقوف می کنیم، اما آن چه در این مقام اجمالاً می توان بیان نمود این است که حجیت بنا بر قول حق اساساً از مجعولات نیست و قرار دادن آن به عنوان یکی از احکام وضعی صحیح

نیست تا بحث کنیم که آیا مجعول به جعل استقلالی است یا منتزع از يك حکم تکلیفی است.

به نظر ما حجیت يك حکم عقلی یا عقلایی است، لکن از آن جا که حجیت هم به عنوان وصف برای قطع و هم به عنوان وصف برای امارات معتبر و بعضی از ظنون به کار می رود و می گوئیم: «القطع حجة» و «خبر الواحد حجة»، لذا باید در هر دو مورد این مسئله مورد رسیدگی قرار گیرد.

الف) حجیت قطع

واضح و روشن است که قطع حجیت دارد ولی مقتضای تحقیق آن است که حجیت يك حکم عقلی یا عقلایی است؛ یعنی از نظر عقل و عقلا شخص قاطع در مخالفتش با قطع معذور نیست و عقلا مؤاخذه عبد به وسیله مولا را به خاطر مخالفتش با قطع صحیح می دانند؛ به عبارت دیگر مولا می تواند به واسطه قطع بر علیه عبد احتجاج کرده و عبد هم می تواند با قطع بر علیه مولا احتجاج نماید. لذا نه قابل اعطا است و نه قابل سلب. لکن مشهور نه دلیل برای اثبات ذاتی بودن حجیت قطع ذکر کرده و معتقدند: حجیت از ذاتیات قطع است و جعل در رابطه با ذاتیات معنا ندارد؛ چون ترتب حجیت بر قطع يك حکم عقلی است؛ به عبارت دیگر از آن جا که عقل و عقلا حکم به حجیت قطع می کنند، لذا جعل حجیت برای قطع لغو است ولی به نظر ما این مطلب که حجیت از ذاتیات قطع می باشد محل تأمل است و باید در جای خود مورد بحث قرار گیرد که آیا حجیت از لوازم ماهیت است یا از لوازم وجود؟

ب) حجیت امارات

در مورد ظنون و امارات هم بعضی گفته اند: همان گونه که جعل حجیت برای قطع ممکن نیست، حجیت امارات هم مجعول نمی باشد. بنابراین حجیت امارات به این

معناست که سیره عقلا بر این قرار گرفته که بر طبق امارات معتبر عمل و با آن معامله علم و یقین نموده و همان آثاری را که بر علم مترتب است بر امارات معتبر بار نمایند، بدون آن که پای جعل در میان باشد. شارع هم نسبت به امارات معتبر به همان روش عقلا عمل کرده است. تفصیل بیشتر این بحث در جای خود خواهد آمد.

ممکن است کسی اشکال کند که چگونه می توان ادعا کرد جعل حجیت در باب ظنون و امارات ممکن نیست، در حالی که بعضی روایات و ادله حجیت را برای امارات معتبر جعل کرده اند؛ مانند «الخبر حجة عندی» یا «فإنهم حجّتی علیکم» (1).

در پاسخ به این اشکال گفته شده که مفاد این روایات جعل حجیت نبوده بلکه ارشاد به همان ارتکاز عقلایی است. (2) جمعی نیز ادعا می کنند که حتی اگر لسان این روایات لسان جعل شرعی باشد، معذک آن چه جعل شده حکم تکلیفی و جوب عمل به قول و خبر ثقه است. (3)

البته در این مقام مباحث دیگری نیز مطرح است؛ از جمله آن که آیا آن چه در این مقام جعل می شود حجیت است و سپس وجوب عمل به خبر عادل ثابت می شود یا ابتدا وجوب عمل به خبر عادل، جعل و سپس به دنبال آن حجیت انتزاع می گردد. این امور و مانند آن مباحثی است که باید در جای خود مطرح شوند. اما آن چه که ما فعلاً در مقام اثبات آن می باشیم این است که به نظر ما حجیت، فی الجملة و با قطع نظر از اختلافاتی که ذکر کردیم، قابل جعل نیست؛ نه به جعل استقلالی و نه به جعل تبعی، لذا در مسئله حجیت کاملاً با مرحوم آخوند مخالفیم. ذکر قید فی الجملة هم به خاطر اختلافاتی است که در مورد ظنون و امارات معتبر وجود دارد، بر خلاف قطع که همه

ص: 284

-
- 1- . وسائل الشیعة، ج 27، باب 11 من ابواب صفات القاضی، ص 140، ح 9؛ بحار الانوار، ج 2، باب 14 من تتمة ابواب العلم، ص 90، ح 13 و غیر آن.
 - 2- . رسائل اصولیة سبحانی، ص 128؛ المحصول فی علم الأصول، ج 3، ص 122.
 - 3- . فرائد الأصول، ج 1، ص 114 _ 115.

معتقدند حجیت آن مجعول نیست، اگرچه ادله متفاوتی بر آن اقامه شده است.

پس در مورد طرق و امارات بعضی قائل اند حجیت آن همانند قطع يك حکم عقلی و عقلایی است ولی در مقابل عده ای معتقدند حجیت در موارد امارات و طرق مجعول است؛ یعنی می توان آن را به شارع نسبت داد و گفت: شارع خبر واحد را حجّت قرار داده یا ظنّ حاصل از قیاس را لا-حجّت قرار داده یا در مورد آن جعل حجیت نکرده است. به همین جهت در مورد ظنون و امارات گفتیم اختلاف است که آیا حجیت نسبت به آن ها مجعول است یا خیر؟

اما آن چه فی الجمله می توان بیان کرد این است که حجیت نسبت به طرق و امارات مجعول است؛ یعنی شارع ظواهر آیات و روایات و قول ثقه و امثال آن را حجّت قرار داده؛ زیرا از دید عقلا و حتی عقل فارقی بین ظن حاصل از خبر واحد و ظن حاصل از قیاس و استحسان و مانند آن وجود ندارد. پس با توجه به این که اصل اولی در باب ظنون حرمت عمل به ظنّ است، لذا برای خروج از این اصل چاره ای جز قول به جعل حجیت در موارد طرق و امارات نیست.

البته در این مبحث آرا و انظار دیگری هم وجود دارد که بررسی آن را به مباحث ظنون و امارات موکول می کنیم.

3. کاشفیت و طریقت

به نظر ما کاشفیت و طریقت قابل جعل نیستند؛ زیرا کاشفیت چه در مورد قطع و چه در مورد ظنّ يك امر تکوینی است، با این تفاوت که کاشفیت در مورد قطع به نحو تام ولی در مورد ظن به نحو ناقص است. البته ممکن است کسی ادعا کند که تتمیم کشف در مورد ظن مجعول است یا کسی مثل محقق نائینی⁽¹⁾ مدعی تنزیل باشد؛ به این معنا که

ص: 285

1- . فوائد الأصول، ج3، ص15 _ 18 .

اموری که کاشفیت ناقص دارند با متمیم کشف نازل منزله علم و یقین قرار می گیرند، لکن این غیر از اعتبار و جعل است. در مورد طریقت نیز همین مسائل مطرح است. اما به هر حال و با صرف نظر از این مسئله، هم ظن و هم قطع طریقت الی الواقع دارند و این طریقت يك امر تکوینی و واقعی است. لذا در مورد کاشفیت و طریقت نمی توان ادعای جعل نمود.

4. صحت و فساد

نظر محقق خراسانی

ابتدا نظر مرحوم آخوند را در مورد صحت و فساد بیان کرده و سپس به بررسی آن می پردازیم. این بحث در مسئله «هل النهی عن الشیء یقتضی الفساد أم لا؟» در کفایه مطرح شده است. (1) ایشان مقدمتا می فرماید: صحّت و فساد به معنای تمامیت و نقص است و اگر در علوم مختلف تعاریف گوناگونی برای صحّت و فساد بیان شده نشان دهنده تعدد معنای صحّت و فساد نیست بلکه نزد همه صحیح به معنای تام و فاسد به معنای ناقص است، لکن چون هر يك به جهت خاصی نظر داشته اند، صحت و فساد را متناسب با آن جهت خاص معنا کرده اند.

به عنوان مثال فقها صحت را در عبادات به معنای سقوط اعاده و قضا و فساد را به معنای عدم سقوط اعاده و قضا می دانند. از نظر آنان صحت در معاملات به معنای ترتّب اثر مقصود و فساد به معنای عدم ترتّب اثر مقصود است؛ مثلاً از دید يك فقیه نکاح صحیح نکاحی است که اثر مقصود یعنی زوجیت بر آن مترتب شود یا نماز صحیح نمازی است که به دنبال آن اعاده و قضا لازم نباشد. اما متکلمین صحّت را به موافقة الأمر یا موافقة الشریعة تفسیر کرده اند؛ چون آنان به مسئله استحقاق ثواب و

ص: 286

عقاب نظر دارند. اطبا نیز صحت را به معنای اعتدال مزاج و فساد را به معنای عدم تعادل مزاج دانسته اند.

آن گاه ایشان پس از بیان معنای صحّت و فساد به این بحث می پردازد که آیا صحّت و فساد از مجعولات شرعی محسوب می شوند یا نه؟ به نظر مرحوم آخوند نمی توان به این سؤال پاسخ کلی داد بلکه در این رابطه باید قائل به تفصیل شد.

الف) صحت و فساد نزد متکلمین

ایشان می فرماید: اگر صحّت و فساد را به معنای مطابقت یا عدم مطابقت عمل خارجی مکلف با مأمور به شرعی که نزد متکلمین مشهور است در نظر بگیریم، در این صورت صحت و فساد ربطی به شارع ندارد بلکه به نوعی يك امر واقعی و تکوینی است؛ زیرا این که آیا عمل صادر شده از مکلف مطابق با امر و دستور شارع هست یا خیر؟ ربطی به شارع ندارد بلکه این عقل است که تشخیص می دهد چنین مطابقتی وجود دارد یا نه. البته مرحوم آخوند از موافقت امر تعبیر به انتزاع کرده و می فرماید: «صحت در نزد متکلم يك وصف انتزاعی است، اما ریشه این وصف انتزاعی يك امر واقعی غیر مجعول است»⁽¹⁾.

بر همین اساس، مرحوم مشکینی می گوید: بهتر بود مرحوم آخوند در این جا کلمه انتزاع را استعمال نمی کرد؛ چون ممکن است با معنای دیگر انتزاع که در رابطه با جعل مطرح می شود خلط گردد و به همین جهت باید می فرمود: صحّت در نزد متکلم يك امر واقعی و تکوینی است.⁽²⁾ به هر حال منظور مرحوم آخوند از وصف انتزاعی معلوم است. ایشان نمی خواهد بگوید صحت يك امر مجعول است بلکه مرادشان

ص: 287

1- . ایشان می فرماید: «لا- شبهة فی أنّ الصحة والفساد عند المتکلم وصفان اعتباریان ینتزعان من مطابقة المآتی به مع المأمور به وعدمها».

2- . كفاية الأصول (با حواشی مشکینی)، ج 2، ص 225، تعلیقه 734.

این است که صحت و فساد به لحاظ این که ریشه اش يك واقعیت است، اساساً مجعول نیست.

ب) صحت و فساد نزد فقها

همان گونه که گفتیم صحت در عبادات با صحت در معاملات نزد فقها متفاوت است. لذا این مطلب را در دو قسمت مورد رسیدگی قرار می دهیم.

1. صحت و فساد در عبادات

صحت در عبادات به نظر فقیه عبارت است از سقوط اعاده و قضا. بنابراین نماز صحیح نمازی است که نه در داخل وقت احتیاج به اعاده دارد و نه در خارج وقت محتاج قضا است.

مرحوم آخوند می فرماید: مأمور به در عبادات گاهی به امر واقعی اولی و گاهی به امر واقعی ثانوی یا امر ظاهری مورد نظر است. امر واقعی اولی مانند امر به صلاة با وضو ولی اگر در جایی آب نباشد ما مأمور به نماز با تیمم هستیم که این يك امر واقعی ثانوی است. امر به نماز با استصحاب وضو نیز امر ظاهری است.

ایشان بین عبادتی که مأمور به، به امر واقعی اولی است و عبادتی که مأمور به، به امر واقعی ثانوی یا امر ظاهری است فرق گذاشته است.

صحت در نوع اول؛ یعنی عبادتی که مأمور به، به امر واقعی اولی است از احکام وضعی مجعول نیست؛ چون وقتی مکلف نماز را با وضو و شرایط و اجزایی که شارع بدان دستور داده و در نزد او معتبر است اتيان نمود، عقل مستقلاً حکم به سقوط اعاده و قضا می کند و این جهت به شارع مربوط نیست؛ زیرا او نماز با وضو را خواسته و مکلف نیز آن را اتيان کرده، لکن عقل با ملاحظه امر و مأمور به و عمل مأتی به تشخیص می دهد آیا عملی که مکلف انجام داده بر طبق شرایط مورد نظر شارع بوده تا

محتاج اعاده و قضا نباشد و یا بر طبق شرایط مورد نظر او نبوده تا به اعاده یا قضا نیازمند باشد. لذا صحّت در عبادتی که مأموریه، به امر واقعی اولی است مجعول شارع نبوده بلکه حکم عقل است.

سپس ایشان این بحث را با بحث اجزا مقایسه کرده و می فرماید: همان گونه که در باب اجزا گفته شد که مسئله اجزا مسئله ای عقلی است، مسئله صحّت در عبادت نیز امری عقلی است.

اما در قسم دوم؛ یعنی عبادتی که مأموریه، به امر واقعی ثانوی یا امر ظاهری است، نیز باید دید آیا صحّت و فساد از مجعولات شرعی محسوب می شوند یا خیر؛ مثلاً آیا بر کسی که به خاطر عدم دسترسی به آب نمازش را با تیمم خوانده ولی در داخل وقت یا خارج از آن به آب دسترسی پیدا کرده، اعاده یا قضا واجب است یا همان نماز با تیمم کفایت می کند؟

پس بحث از صحّت و فساد در عباداتی که مأموریه، به امر واقعی ثانوی یا ظاهری هستند در این است که آیا اعاده و قضا ساقط می شود یا خیر و این که آیا سقوط اعاده و قضا مجعول شارع است یا نه، مرحوم آخوند می فرماید: صحّت و فساد در این قسم، از مجعولات شرعی است؛ یعنی ممکن است شارع به جهت تسهیل و امتنان بر مردم حکم به صحّت کند و یا به خاطر بعضی جهات حکم به فساد نماید. لذا می بینیم در بعضی موارد حکم به صحّت و در بعضی موارد حکم به فساد کرده است. البته مرحوم آخوند می فرماید: این که گفته می شود: صحّت و فساد در این قسم از عبادات مجعول شرعی است، به نحو کلی مراد است؛ یعنی شارع حکم سقوط اعاده و قضا را برای عنوان کلی «نماز با تیمم» جعل میکند، اما سقوط اعاده و قضا یا عدم سقوط آن دو در موارد جزئی مثل نمازی که زید با تیمم خوانده ربطی به شارع ندارد بلکه این عقل است که درک می کند آیا این نماز مصداق برای آن صلاة کلی که شارع

صحت آن را جعل کرده، می باشد یا خیر؟ پس مرحوم آخوند مجعولیت را نسبت به عنوان کلی قائل است، اما نسبت به افراد و مصادیق معتقد است این کار عقل است که تشخیص دهد آیا اعاده و قضا ساقط است یا خیر؟

2. صحت و فساد در معاملات

همان گونه که بیان شد، صحت در معاملات به نظر فقیه عبارت از ترتب اثر مقصود است. مرحوم آخوند می فرماید: این قسم نیز مجعول شارع است و لازم هم نیست که جعل آن تأسیسی باشد بلکه همین که شارع معاملات بین مردم را امضا می کند و اثر مقصود در يك معامله را همان گونه که نزد عرف مترتب می شود، می پذیرد، برای تحقق جعل کافی است؛ زیرا امضا و تأیید شارع هم مانند تأسیس، جعل محسوب می شود. (1)

بررسی نظر محقق خراسانی

محصل نظر مرحوم آخوند در باب جعل صحت و فساد این شد که صحت در نزد متکلمین که به معنای موافقة الأمر و موافقة الشريعة وارد شده مجعول شرعی نیست، اما در نزد فقها که به معنای سقوط اعاده و قضاست در موارد مختلف، متفاوت است؛ به این بیان که صحت در عبادت مأمور به، به امر واقعی اولی مجعول نیست، اما در عبادت مأمور به، به امر واقعی ثانوی و ظاهری مجعول است. هم چنین صحت در معاملات نیز مجعول شرعی است.

در مورد فساد هم به قرینه تقابل با صحت می توان وضعیت آن را مشخص کرد. البته در خاتمه بحث اشاره ای اجمالی به اقوال دیگر نیز خواهیم داشت.

لکن به نظر می رسد موضوعی از کلام ایشان محل تأمل است که ما وارد ماهیت آن نمی شویم، زیرا باید در جای خود؛ یعنی در بحث دلالت نهی بر فساد و در بحث اجزا

ص: 290

1- . كفاية الأصول، ص 184، «وأما الصحة في المعاملات فهي تكون مجعولة حيث كان ترتب الاثر على معاملة أنه هو بجعل الشارع و ترتيبه عليها و لو امضاء ضرورة أنه لولا جعله لما كان يترتب عليه لاصالة الفساد».

به نحو تام و مستقل مورد بررسی قرار گیرد. از جمله این که آیا معنای صحت و فساد تمامیت و نقص است یا به معنای دیگری است و یا این که ایشان فرموده: «بحث صحت و فساد مثل اجزا است» آیا در این جهت خلطی صورت گرفته یا خیر، به هر حال اشکالاتی از این قبیل در کلام مرحوم آخوند وجود دارد که باید در جای خود مورد بررسی قرار گیرد ولی آن چه در این مجال می توان به آن اشاره کرد، ذیلاً بیان می شود.

اشکال در مورد عبادات

مرحوم آخوند در مورد کیفیت جعل صحت و فساد در عبادات قائل به تفصیل شده و فرمود: صحت در عبادتی که مأموریه، به امر واقعی اولی است، مجعول نمی باشد، اما در عبادتی که مأموریه، به امر واقعی ثانوی و امر ظاهری است، مجعول می باشد. اشکال ما به ایشان این است که صحت و فساد در قسم دوم از عبادات هم مجعول شرعی نیست؛ زیرا اگر دقت کنیم درمی یابیم که در این موارد آن چه شارع جعل می کند حکم تکلیفی و خوب است؛ مثلاً شارع به اتیان نماز امر نموده و آن را مشروط به طهارت کرده است، لکن در بعضی حالات، طهارت مائیه و در حالت دیگر طهارت تراویه لازم است. به هر حال متعلق حکم و خوب، طبیعت نماز است، صرف نظر از این که طهارتی که شرط نماز است، طهارت مائیه باشد یا طهارت تراویه. پس از یک طرف حکم و خوب به صلاة تعلق گرفته و از طرف دیگر تا این نماز در خارج تحقق پیدا نکند نمی توانیم ادعا کنیم صحیح است یا فاسد؛ زیرا صحت و فساد نماز زمانی قابل سنجش و ارزیابی است که توسط مکلف در خارج تحقق پیدا کند. پس صحت و فساد دائر مدار فردیت و تشخیص است و لذا ربطی به شارع ندارد بلکه این عقل است که مأموریه را با مأتی به می سنجد و حکم به انطباق یا عدم انطباق آن دو می کند. اگر منطبق بودند مأتی به صحیح و إلا فاسد است.

البته این اشکال مبتنی بر آن است که صحت را به معنای سقوط اعاده و قضا ندانیم،

بنابراین ما به همین معنایی که مرحوم آخوند از صحت ارائه کرده اشکال داریم.

در مورد مأموریه، به امر ظاهری هم همین بیان جاری است؛ یعنی آن چه در این جا متعلق جعل شارع واقع شده، صرفاً وجوب نماز با طهارت ظاهری است یعنی طهارت استصحابی است و خطاب «أَقِمْوا الصَّلَاةَ» این مورد را نیز شامل می شود، اما صحت و فساد چنین عملی طبیعتاً بعد از تحقق آن در خارج معلوم می شود و این ارزیابی و سنجش هم به دست عقل است و شارع دخالتی در این جهت ندارد.

از مجموع آن چه ذکر شد مشخص می شود که صحت و فساد در عبادات _ چه مأمور به، به امر واقعی اولی و چه مأمور به، به امر واقعی ثانوی و یا مأموریه، به امر ظاهری _ و تشخیص مسقطیّت آن برای قضا و اعاده يك امر جعلی نبوده و ربطی به شارع ندارد. پس تفصیلی که مرحوم آخوند در این جهت داده درست نیست.

البته خود مرحوم آخوند هم بین حکم کلی و جزئی فرق گذاشته و می فرماید: اگرچه جعل صحت در مورد کلی نماز با تیمم یا جعل صحت در مورد کلی نماز با استصحاب وضو کار شارع است، اما موارد جزئی و این که نمازی که زید با تیمم خوانده صحیح است یا نه، دیگر مجعول شارع نیست بلکه تشخیص صحت و فساد در این موارد کار عقل است. اما به نظر ما حتی با ملاحظه این تفاوت نیز سخن ایشان مردود است؛ زیرا هر جا مسئله فردیت مطرح شود دیگر جعل شارع معنی ندارد و چون در همه این موارد این چنین است پس سنجش انطباق با آن چه که مأموریه است بر عهده عقل می باشد.

اشکال در مورد معاملات

به نظر مرحوم آخوند صحت در معاملات مجعول بوده و معنایی متفاوت با صحت در عبادات دارد. صحت در معاملات عبارت است از ترتب اثر مقصود که يك امر مجعول است؛ مثلاً اگر به دنبال بیع اثر مقصود از آن که ملکیت است تحقق پیدا کند

این بیع صحیح است و این شارع است که می گوید آیا به دنبال این بیع ملکیت حاصل می شود یا خیر و اوست که ترتب ملکیت را به دنبال بیع و لوبه نحو امضایی جعل می کند؛ یعنی آن چه را که بین عقلا رایج و متعارف است امضا می کند و لازم نیست که جعل او تأسیسی باشد.

اشکال ما به مرحوم آخوند با عنایت به دو نکته معلوم می شود:

نکته اول این که اساساً حکم، چه در عبادات و چه در معاملات، به طبیعت تعلق گرفته؛ مثلاً «أَحَلَّ اللَّهُ «الْبَيْعَ»» (1) به این معناست که خداوند تبارک و تعالی طبیعت و ماهیت بیع را حلال کرده و منظور از بیع همان بیعی است که در بین مردم متعارف است؛ یعنی خداوند با این بیان طبیعت بیع متعارف و متداول بین عقلا را امضا و انفاذ می کند.

نکته دوم که سابقاً هم ذکر کردیم این است که عقلا- عقد بیع و مانند آن را سبب ملکیت می دانند و شارع هم در واقع همین سببیت متعارف بین مردم را امضا و جعل کرده، لکن همان گونه که در گذشته نیز اشاره شد، سببیت اعتباری با سببیت تکوینی متفاوت است. سببیت در امور اعتباری به معنای جعل موضوع برای اعتبار عقلاست. پس وقتی می گوئیم: شارع سببیت بیع برای ملکیت که در نزد عقلا ثابت است را امضا کرده؛ یعنی موضوع برای اعتبار ملکیت توسط عقلا ایجاد کرده است.

حال با عنایت به این دو نکته می گوئیم: اگر در جایی این سببیت وجود داشت صحّت که به معنای ترتب اثر مقصود است نیز حاصل می شود و اگر این سببیت در موردی وجود نداشت اثر مقصود هم مترتب نمی شود؛ به عبارت دیگر با ملاحظه این دو نکته که حکم به حلّیت روی طبیعت معاملات می رود و این که جعل سببیت برای عقود و ایقاعات به معنای ایجاد موضوع برای اعتبار عقلاست، این نتیجه حاصل می شود که صحت در معاملات مجعول شرعی نیست؛ زیرا ترتب اثر مقصود یعنی صحت و عدم ترتب اثر مقصود؛ یعنی

ص: 293

فساد، به این مسئله بستگی دارد که آیا عقد بیع سبب ملکیت هست یا خیر که اگر چنین سببیتی موجود باشد عقد، صحیح و إلا فاسد است و این دیگر به دست شارع نیست؛ چون وجود یا عدم وجود این سببیت و مؤثریت مربوط به فرد خارجی بیع است نه طبیعت آن تا به شارع ارتباط پیدا کند. پس سنجش این که آیا این فرد واجد شرایط مطلوب شارع هست تا مؤثر باشد یا واجد آن نیست تا تأثیری نداشته باشد، بر عهده عقل است.

لذا به نظر ما صحت و فساد در محدوده معاملات هم مانند عبادات به دست شارع نبوده و مجعول شرعی نیست.

لازم به ذکر است که چنان چه بگوییم: صحت و فساد مجعول شرعی نیست، دیگر نمی توان آن را استصحاب کرد، مگر آن که دارای اثری شرعی باشد؛ چون ما فقط می توانیم احکام شرعی یا موضوعاتی را که دارای اثر شرعی باشند، استصحاب کنیم.

سایر اقوال در کیفیت جعل صحت و فساد

تا این جا دو قول در مورد صحت و فساد بیان شد: یکی قول مرحوم آخوند و دیگری نظر مختار. اما در این رابطه اقوال دیگری نیز وجود دارد:

قول سوم این که صحت و فساد مطلقا مجعول می باشند⁽¹⁾ و قول چهارم این که صحت و فساد در معاملات، مجعول ولی در عبادات، مجعول نیست.⁽²⁾ قول پنجم تفصیل بین صحت واقعی و صحت ظاهری؛ به این صورت که صحت ظاهری مجعول ولی صحت واقعی مجعول نیست.⁽³⁾

ص: 294

-
- 1- . این قول به عنوان يك احتمال در برخی از آثار ذکر شده است: مناہج الوصول، ج 2، ص 154؛ الأصول، ج 1، ص 357؛ ارشاد العقول الی مباحث الأصول، ج 2، ص 299.
 - 2- . محاضرات فی اصول الفقه، ج 4، ص 140 _ 142.
 - 3- . الأصول العامة، ص 67؛ اجود التقريرات، ج 1، ص 391 _ 392؛ الأصول، ج 1، ص 357؛ تحقیق الأصول، ج 4، ص 133.

اگر بخواهیم این اقوال و ادله آن ها را بررسی کنیم بحث به درازا می کشد. لذا همین مقدار که نظر مرحوم آخوند و اشکالاتی که به ایشان وارد بود مطرح گردید و دانستیم که حق این است که صحت و فساد مطلقاً مجعول نیستند چه در عبادات و چه در معاملات، کافی است.

5. طهارت و نجاست

اشاره

در مورد طهارت و نجاست، مرحوم آخوند در کفایه صریحاً مطلبی نفرموده که آیا از قبیل زوجیت و ملکیت می باشند یا خیر، اما از عبارات ایشان با عنایت به توضیحاتی که بعضی از محشین کفایه⁽¹⁾ ارائه کرده اند، استفاده می شود که ایشان مسئله طهارت و نجاست را از قبیل قسم سوم می دانند.

در این رابطه به بررسی انظار چند تن از بزرگان می پردازیم.

نظر شیخ انصاری

شیخ انصاری معتقد است که طهارت و نجاست از امور واقعی اند.⁽²⁾ اگرچه ایشان به طور کلی احکام وضعی را منتزِع از احکام تکلیفی دانسته و می فرماید: جعل شرعی مستقیماً به احکام وضعی متعلق نمی شود، لکن می گوید: بعضی از امور نه تنها منتزِع از حکم تکلیفی نیستند بلکه امر واقعی محسوب می شوند و طهارت و نجاست از این قبیل است. ایشان بین ملکیت و زوجیت و بین طهارت و نجاست فرق گذاشته و آن

ص: 295

1- . منتهی الدرایة، ج 7، ص 280، پاورقی 2.

2- . مطارح الانظار، ص 26، سطر 41 و ص 41؛ کتاب الطهاره شیخ انصاری، ج 5، ص 20. لازم به ذکر است که صاحب منتهی الدرایة با استناد به عبارتی از کتاب رسائل شیخ، در صحت استناد این نظریه به شیخ انصاری، اشکال کرده و فرموده: «اگرچه از ظاهر کلام شیخ در کتاب طهاره، استفاده می شود که طهارت و نجاست از امور واقعی اند ولی در چند موضع از کتاب رسائل، غیر این مطلب را بیان فرموده است و از آن جا که کتاب رسائل بعد از کتاب طهاره نوشته شده، چه بسا مرحوم شیخ، از نظریه سابق خود عدول کرده است» منتهی الدرایة، ج 7، ص 295 _ 296.

دورا از قبیل حکم وضعی منتزع از حکم تکلیفی می‌داند، اما طهارت و نجاست را به عنوان يك امر واقعی به حساب می‌آورد. اشکالات نظریه مرحوم شیخ در ادامه و در ضمن نقل و بررسی کلام محقق نائینی و محقق عراقی آشکار خواهد شد.

نظر محقق نائینی

محقق نائینی ضمن اشکال به کلام شیخ انصاری ادعا می‌کند که اساساً طهارت و نجاست هیچ فرقی با ملکیت و زوجیت نداشته و هر دو از احکام وضعی محسوب می‌شوند. ایشان می‌فرماید: کاش مرحوم شیخ مراد خود را توضیح می‌داد؛ چون اگر منظور این است که شارع وقتی حکم به طهارت و نجاست بعضی از اشیا می‌کند، بدین جهت است که شیء طاهر مشتمل بر نظافت معنوی و شیء نجس مشتمل بر قذارت معنوی است، در این صورت بازگشت این سخن به تبعیت احکام شرعی از مصالح و مفاسد واقعی است؛ یعنی هر حکمی که شارع جعل می‌کند به جهت مصلحت یا مفسده‌ای است که در متعلق آن وجود دارد و دیگر اختصاص به باب طهارت و نجاست نداشته بلکه همه موضوعات و متعلقات احکام شرعی را در بر می‌گیرد؛ چون طبق این نظریه همه متعلقات احکام مشتمل بر خصوصیت واقعی هستند که شارع بر طبق آن‌ها حکم کرده است.

اما اگر منظور این است که اصل طهارت و نجاست از امور خارجی و واقعی است، این هم قابل قبول نیست؛ چون طهارت و نجاست در واقع و در عالم خارج وجود ندارند و ما نمی‌توانیم آن‌ها را در عداد واقعیات موجود در عالم خارج قرار دهیم. پس هیچ يك از این دو احتمال نمی‌تواند واقعی بودن طهارت و نجاست را اثبات کند.

ایشان در ادامه می‌فرماید: طهارت و نجاست از اعتبارات عرفی بوده و شاهد بر این مطلب آن است که بعضی از امور در نزد عرف، قَلَر و برخی غیر قَلَر هستند؛ به

عبارت دیگر عرف نسبت به بعضی از امور استقذار دارد و نسبت به بعضی دیگر استقذار ندارد، لکن گاهی شارع دخالت کرده و بعضی از امور را به قدر عرفی اضافه نموده، مثل خمر که در نزد عرف قذارت ندارد، اما شارع آن را به اموری که در نزد عرف قذر محسوب می شوند، اضافه کرده است.

سپس محقق نائینی می فرماید: ما در طهارت و نجاست سه چیز داریم:

اول: مفهوم طهارت و نجاست؛ که مانند سایر مفاهیم عرفی و اعتبارات عقلایی همچون ملکیت و زوجیت یک مفهوم عرفی به حساب می آید.

دوم: معروض طهارت و نجاست است و مراد از آن مصداقی است که مفهوم بر آن منطبق می شود؛ مثل مصادیق ملکیت و زوجیت. لکن گاهی عرف تطبیق مفهوم بر مصداق را درک می کند و گاهی آن را به جهت عدم احاطه درک نمی کند که در این صورت شارع باید دخالت نموده و عرف را راهنمایی کند. پس معروض طهارت و نجاست عبارت است از اموری که متصف به این وصف می شوند؛ مثلاً گفته می شود: مؤمن طاهر و کافر نجس است، در این مثال مؤمن و کافر معروض طهارت و نجاست بوده، لکن عرف به جهت عدم احاطه نمی تواند مفهوم طهارت و نجاست را بر آن دو منطبق کند، لذا مشکل در تطبیق آن مفهوم بر این مصداق است.

سوم: حکم شارع به جواز استعمال طاهر و حرمت استعمال نجس است و این دقیقاً مانند حکم شارع به حرمت تصرف در مال غیر یا حرمت اکل مال به باطل است.

به نظر محقق نائینی در این سه جهت هیچ فرقی بین ملکیت و زوجیت و بین طهارت و نجاست نیست. لذا ایشان بر خلاف شیخ نتیجه می گیرد که طهارت و نجاست از احکام وضعی است نه از امور واقعی و تصریح می کند که بین ملکیت و زوجیت و بین طهارت و نجاست فرقی نیست. (1)

ص: 297

مواضعی از کلام ایشان محل تأمل است:

موضع اول

ایشان فرمود: اگر مقصود مرحوم شیخ این است که حکم شارع به طهارت و نجاست بعضی از اشیا به خاطر اشتغال طاهر و نجس بر نظافت و قذارت معنوی است، در این صورت این امر اختصاص به طهارت و نجاست ندارد بلکه جمیع موضوعات و متعلقات احکام شرعی مشتمل بر خصوصیت واقعی هستند که شارع بر طبق آن ها حکم کرده است.

به نظر می رسد این بیان محل اشکال است؛ زیرا ایشان بین طهارت و نجاست و بین مناط حکم به طهارت و نجاست خلط کرده؛ چون شیخ نمی خواهد بگوید مناط حکم به طهارت و نجاست عین نجاست و طهارت است تا این احتمال در کلام او داده شود؛ به عبارت دیگر سخن در این نیست که مناط طهارت و نجاست چیست تا گفته شود نظافت و قذارت حقیقی موجود در اشیا سبب طهارت و نجاست ظاهری شده است. پس مراد مرحوم شیخ این نیست که طهارت و نجاست عین قذارت و نظافت معنوی است که در اشیا وجود دارد. بنابراین به نظر می رسد اساساً این احتمال قابل قبول نیست.

موضع دوم

ایشان در احتمال دوم فرمود: اگر مراد شیخ این باشد که اصل نجاست و طهارت از امور واقعی و خارجی است، این قابل قبول نیست چون طهارت و نجاست از امور اعتباری عرفی محسوب می شوند و دلیل بر این مدعا مسئله بداهت است.

این مسئله هم به نظر ما مخدوش بوده و ادعای بدون دلیل است؛ چون اگر این مطلب يك امر بدیهی بود این چنین مورد اختلاف و بحث قرار نمی گرفت. به علاوه

ایشان دلیل دیگری هم بر این ادعا اقامه نکرده، مضافاً این که تعبیر «اصل طهارت و نجاست» در کلام ایشان مبهم است و مراد ایشان از این عبارت «اگر منظور شیخ اصل طهارت و نجاست است...» روشن نیست.

موضع سوم

محقق نائینی شاهی نیز بر مدعای خود ذکر و فرموده: این که عرف و عقلاً «یستقدر عن بعض الاشياء و لا يستقدر عن بعضها» دلیل بر اعتباری بودن طهارت و نجاست و مجعولیت آن دو می باشد.

این مطلب نیز به عنوان شاهد قابل قبول نیست؛ زیرا همین مطلب از سوی محقق عراقی (1) به عنوان شاهد بر این که طهارت و نجاست در بعضی موارد - مواردی که نظافت و قذارت آن ها در نظر عرف محسوس است - از امور واقعی می باشند ذکر شده؛ یعنی همین که عرف و عقلاً نسبت به بعضی اشیا استقذار دارند و نسبت به بعضی از آن ها استقذار ندارند، دلیل و شاهد بر این گرفته شده که طهارت و نجاست از امور واقعی اند، لذا خود این شاهد محل اشکال است.

موضع چهارم

محقق نائینی هم چنین در بخشی از کلام خود فرمود: «در باب طهارت و نجاست سه چیز داریم: یکی مفهوم طهارت و نجاست، دیگری مصداق و معروض آن و سوم حکم شارع به جواز استعمال طاهر و حرمت استعمال نجس» و سپس نظر خود را راجع به هر یک از این سه امر بیان کرده است. این مطلب تا حدودی مورد قبول است؛ چون همان گونه که ایشان فرمود مفهوم طهارت و نجاست يك مفهوم عرفی است و مصادیقش هم به وسیله عرف تطبیق می شود. لکن شارع بعضی از موارد را به مصادیق

ص: 299

1- . همان، ص 401، قسمت پاورقی؛ «لا اشكال ظاهراً في أن النظافة والغذارة العرفية المحسوسة من الواقعات وغير مرتبط بعالم الجعل والاعتبار وإنما الكلام فيهما شرعاً بحيث لم يكن في البين جهة محسوسة».

عرفی اضافه کرده است. هم چنین این مسئله که: «شارع حکم به جواز استعمال طاهر و حرمت استعمال نجس می کند و این از احکام تکلیفی است؛ مثل حرمت تصرف در مال غیر یا حرمت اکل مال به باطل محل بحث و اختلاف نیست و قابل قبول است.

ولی بحث اساسی در این است که صرف این که گفته شود: طهارت و نجاست از مفاهیم عرفی بوده و مصادیق شان هم به وسیله عرف معلوم می شود و بعضی احکام تکلیفی هم در مورد آن ها وضع شده اثبات نمی کند که آن ها مجعولند و مانند ملکیت و زوجیت می باشند. لذا اگر چه مطالب سه گانه ایشان درست است، اما نتیجه مذکور را نمی توان بر این مقدمات استوار کرد.

نظر محقق عراقی

محقق عراقی قائل به تفصیل شده و نظر شیخ انصاری را نسبت به پاکی و ناپاکی عرفی که محسوس است می پذیرد. به نظر ایشان طهارت و نجاست بر دو قسم است: گاهی طهارت یا نجاست يك شیء مثل آب، عذره و خون از دید عرف محسوس است و گاهی محسوس نیست. ایشان می فرماید: نسبت به قسم اول یعنی طهارت و نجاست عرفی حق با شیخ است و همین که عرف و عقلا نسبت به بعضی از اشیا استقذار دارند و نسبت به بعضی از امور استقذار ندارند، دلیل بر آن است که این ها واقعی هستند؛ به عبارت دیگر در بعضی از امور خصوصیتی وجود دارد که باعث می شود عرف حالت انزجار پیدا کند و در بعضی از امور چنین خصوصیتی وجود ندارد؛ مثل آب، خاك، درخت، میوه و امثال آن. در نتیجه عرف نیز نسبت به این امور حالت انزجار ندارد و این نشان دهنده آن است که نظافت و قذارت از امور واقعی می باشند. همان گونه که ملاحظه می شود يك امر واحد را هم محقق نائینی و هم محقق عراقی شاهد بر مدعای خود گرفته اند، با این تفاوت که محقق نائینی آن را شاهد بر این

قرار داده که طهارت و نجاست از امور اعتباری عرفی می باشند، اما محقق عراقی آن را شاهد بر این می داند که طهارت و نجاست از امور واقعی هستند.

محقق عراقی می فرماید: بحث ما در قسم دوم یعنی اموری است که قذارت محسوس عرفی در آن نیست؛ مثل خمر و کافر که هیچ کدام قذارت محسوس و قابل مشاهده ندارند و چه بسا ظاهر خمر و انسان کافر، پاک و طاهر هم باشند، اما از دید شرع قذارت دارند. ایشان نسبت به این موارد در مرحله نخست دو احتمال می دهد:

احتمال اول این که طهارت و نجاست این امور هم مثل قسم اول از امور واقعی خارجی است که شارع با حکم به وجوب اجتناب پرده از قذارت آن ها برداشته است؛ یعنی ما به تنهایی نمی توانیم قذارت آن ها را درک کنیم بلکه با دستور شارع به اجتناب پی به قذارت آن ها می بریم.

احتمال دوم آن که طهارت و نجاست این امور از اعتبارات جعلی است؛ یعنی همان گونه که شارع ملکیت را عقیب بیع اعتبار کرده - چه به نحو جعل سببیت و چه به نحو جعل مسبب عقیب سبب، بنابر اختلافی که در این بحث وجود دارد- طهارت و نجاست را هم در این امور جعل و اعتبار کرده است. گویا شارع فرموده: «جعلتُ الکافر نجساً» و این هیچ ارتباطی با واقعیت انسان کافر ندارد؛ یعنی در انسان کافر خصوصیت و ناپاکی معنوی وجود ندارد تا به خاطر آن حکم به نجاست او شده باشد بلکه شارع به جهت مصالحی حکم به اجتناب از کافر کرده است؛ از جمله آن که کافران در تنگنا قرار بگیرند یا در اثر اختلاط با کفار، افکار و عقاید جامعه اسلامی تحت تأثیر آنان واقع نشود.

حال اگر احتمال اول پذیرفته شود، بین نظر محقق عراقی و نظر شیخ انصاری هیچ فرقی نخواهد بود؛ چون طبق این احتمال به نظر هر دو، طهارت و نجاست از امور واقعی است.

اما طبق احتمال دوم بین نظر شیخ و محقق عراقی تفاوت ایجاد می شود. محقق عراقی احتمال دوم را بر احتمال اول ترجیح داده، لکن برای این ترجیح دلیل محکم و قابل اتکایی ارائه نمی کند و فقط توضیح می دهد که منظور از جعلی بودن این امور جعل حقیقی نیست بلکه مراد ادعا و تنزیل است؛ یعنی شارع ادعائاً یا تنزیلاً این امور را که در نظر عرف طاهر و پاک هستند قذر و ناپاک قرار می دهد. البته مصحح این ادعا و تنزیل نیز ملاک و مناطی است که در آن ها وجود دارد و الا شارع نمی تواند بدون جهت چیزی را نازل منزله چیز دیگر قرار دهد.

محقق عراقی در ادامه می فرماید: اگر عرف احاطه داشت و این ملاک و مناط را می فهمید آثار قذارت و نجاست را نیز بر آن مترتب می کرد، همان گونه که بر عذر مترتب می نماید. پس این که عرف چنین آثاری را مترتب نمی کند، بدان جهت است که احاطه ندارد و نمی تواند و ملاک و مناط را درک کند. (1)

نتیجه سخن محقق عراقی این است که طهارت و نجاست از احکام وضعی نیستند و لذا این نزاع که آیا از يك حکم تکلیفی انتزاع شده تا مجعول تبعی باشند یا آن که مجعول استقلالی می باشند، محلی ندارد؛ چون طبق این فرض طهارت و نجاست یا از امور واقعی هستند یا از امور ادعایی که در صورت اول، دیگر به عنوان حکم وضعی شناخته نمی شوند و ارتباطی با جعل ندارند و در صورت دوم نیز جعل حقیقی در آن ها راه ندارد بلکه جعل به معنای ادعا و تنزیل به آن ها متعلق می شود.

پس در حقیقت محقق عراقی نه مانند مرحوم شیخ طهارت و نجاست را به نحو مطلق از امور واقعی دانست و نه مثل محقق نائینی مطلقاً از امور وضعی به حساب آورد بلکه نظر ایشان در واقع حدّ وسط بین نظر شیخ انصاری و محقق نائینی است.

ص: 302

اشکال اول

به نظر محقق عراقی این کلام شیخ که فرمود: «طهارت و نجاست از امور واقعی هستند»، فقط در مورد قذارت و طهارت محسوس صحیح است. اشکال ما به ایشان این است که پاکی یا ناپاکی عرفی که ایشان از آن به قذارت و نطافت معنوی تعبیر کرده، چیزی نیست که به وسیله یکی از حواس پنج گانه درک شود. البته طبع انسان نسبت به برخی از اشیا تنفر و نسبت به بعضی دیگر تمایل دارد ولی تنفر یا تمایل انسان نسبت به اشیا به جهت پاکی یا ناپاکی آن ها نیست بلکه ناشی از امور دیگری است که در جای خود معلوم است. آن چه که محسوس است بعضی از خصوصیات است که در اشیا وجود دارد؛ مانند بوی نامطبوع یا بوی خوش، طعم نامطبوع و مانند آن که ممکن است موجب تنفر یا تمایل طبع انسانی نسبت به اشیا گردد، اما همان گونه که اشاره شد این مسئله ربطی به پاکی و ناپاکی آن ها ندارد. چه بسا انسان به چیزی تمایل داشته باشد که ناپاک است و یا از یک شیء با آن که پاک است تنفر داشته باشد. این امر بستگی به تصویری دارد که در ذهن انسان نسبت به آن شیء شکل می گیرد.

پس منظور از قذارت و نطافت، تمیزی و کثیفی نیست تا قابل حس باشد. اگر چه ممکن است در بسیاری موارد این امور با یکدیگر همراه باشند. بر این اساس اگر قذارت و نطافت محسوس نباشند دیگر نمی توان ادعا کرد این ها از امور واقعی محسوب می شوند؛ چون کلام ایشان مبنی بر واقعی بودن نطافت و قذارت عرفی بر این اساس است که عرف آن ها را حس کند.

اشکال دوم

این اشکال نتیجه اشکال قبلی است؛ زیرا وقتی قذارت و نطافت عرفی را اموری واقعی ندانستیم، دیگر نمی توانیم بگوییم: شارع برخی موارد را نازل منزله قذارت و

نظافت عرفی قرار داده است؛ چون اساس مسئله ادعا و تنزیل مبتنی بر وجود ملاک و مناطی است که در منزل منہ وجود دارد و با ملاحظه آن گفته می شود: این همان است؛ یعنی منزل منہ باید واقعیت و حقیقتی داشته باشد تا بتوان اموری را نازل منزله آن قرار داد، در حالی که طبق فرض قذارت و نظافت عرفی از امور واقعی نبوده و واقعیتی برای آن ها متصور نیست، لذا نمی توان گفت: شارع مواردی را نازل منزله آن ها قرار داده و دیگر ادعا و تنزیل معنا نخواهد داشت.

پس در حقیقت این اشکال نتیجه اشکال قبلی است و اگر بر اساس احتمال دیگری که در کلام محقق عراقی داده شد، این جهت را مورد بررسی قرار دهیم، سؤال ما از محقق عراقی این است که اگر مراد این باشد به چه ملاکی چیزی را که عرف درک نمی کند وجود ادعایی و تنزیلی می دانید؟ اگر این چنین است باید مثل مرحوم شیخ ادعا کنید که «مواردی وجود دارد که عرف آن را درک نمی کند، لکن همین که شارع حکم به نجاست آن می کند، نجاست آن شیء کشف می گردد»، در این صورت چه منعی از این ادعا وجود دارد؟ مرحوم شیخ هم همین مطلب را فرمود که حکم شارع به نجاست يك شیء کشف از وجود واقعیتی به نام نجاست در آن شیء می کند. پس در حقیقت سؤال ما از محقق عراقی این است که چرا بین آن چه که عرف درک می کند و آن چه که درک نمی کند فرق می گذارید و اولی را واقعی ولی دومی را واقعی نمی دانید؟ در حالی که فرقی بین آن دو نیست.

البته ایشان به طور کلی معتقد است که باید بین اعتبارات قصدی و اعتبارات محض و حقایق ادعایی تفاوت قائل شد؛ چون مسئله جعل در حقیقت ادعایی و وجودات تنزیلی به آن کیفیتی که در اعتباریات وجود دارد محقق نیست و لذا از احکام وضعی محسوب نمی شوند.⁽¹⁾ به نظر ایشان در حقایق ادعایی جعل حقیقی

ص: 304

وجود ندارد بلکه جعل ادعایی و تنزیلی جریان می یابد. اما فرق اعتباریات قصدی و اعتباریات محض به نظر محقق عراقی این است که در اعتباریات قصدی به وسیله اعتبار يك واقعیتی در عالم مناسب با خودش پیدا می شود که با انقطاع معتبر و اعتبار همچنان پابرجاست، اما در اعتباریات محض این چنینیست و حدوث و بقا دائر مدار اعتبار است.

ما هیچ يك از مصادیق احکام وضعی را که تا به حال مورد بررسی قرار گرفت به عنوان حقیقت تنزیلی مطرح نکردیم، اما در بحث های آینده خواهیم گفت که محقق عراقی در مسئله وکالت و نیابت می فرماید: وکالت از اعتباریات قصدی ولی نیابت از وجودات تنزیلی و حقایق ادعایی است.

نظر برگزیده

به نظر ما حق در مسئله این است که طهارت و نجاست از امور اعتباری و مجعول است. توضیح مطلب این که عرف و عقلا در مورد برخی از اشیا اعتبار نجاست و طهارت می کنند و البته این اعتبار مانند سایر اعتبارات بدون پشتوانه نیست بلکه همه اعتباریات حتی اعتبارات محض تابع بعضی بایدها و نبایدها است؛ یعنی اعتبار عقلا ممکن است به جهت بعضی از مصالح و مفاسد در متعلقات یا برخی امور دیگر باشد. شارع نیز این اعتبارات عقلایی را امضا کرده است. بنابراین جعل شارع نسبت به اموری که عقلا در آن اعتباری دارند، يك جعل امضایی است مثل ملکیت ولی نسبت به اموری که عقلا اعتباری ندارند جعل تأسیسی است. به هر حال می توان ادعا کرد که طهارت و نجاست مجعولند؛ یا به جعل امضایی و یا به جعل تأسیسی. البته لازم به ذکر است که با آن که جعل تبعی در مورد آن ها ممکن است ولی با ملاحظه ظواهر ادله مشخص می شود که جعل آن ها استقلالی است.

از مجموع مطالبی که گفته شد معلوم می‌گردد که ما با محقق نائینی در این که طهارت و نجاست مانند زوجیت و ملکیت می‌باشند موافقیم ولی نظر ایشان را که فرمود: بین طهارت و نجاست و بین زوجیت و ملکیت در کیفیت جعل فرق است، نمی‌پذیریم و قائلیم کیفیت جعل طهارت و نجاست هم مانند زوجیت و ملکیت است.

5. قضاوت و ولایت

به نظر ما قضاوت و ولایت از اموری هستند که متعلق جعل استقلالی قرار می‌گیرند و فرقی بین قضاوت و ولایت با نبوت و امامت نیست. ما سابقاً به این موضوع پرداخته و بعضی از انظار از جمله نظر محقق عراقی و محقق نائینی را ذکر کردیم.

محقق عراقی بین قضاوت و ولایت با نبوت و امامت تفاوت قائل شد. به نظر ایشان ثبوت امامت و نبوت برای بعضی از اشخاص به جهت خصوصیتی است که در نفس آن‌ها وجود دارد و ناشی از مرتبه کمال نفس آن‌ها است. بنابراین امامت و نبوت از امور واقعی هستند و با ولایت و قضاوت که از مجعولات و احکام وضعی می‌باشند، فرق دارند، لکن ما در همان موضع بیان کردیم که در کیفیت جعل بین قضاوت و ولایت و بین نبوت و امامت فرقی نیست. البته کمال نفس در مورد نبی و امام علیهما السلام قابل انکار نیست و ما معتقدیم که امام و نبی واجد شرایط عالی نفسانی هستند، اما وجود چنین مرتبه‌ای صرفاً مقتضی برای جعل امامت و نبوت است نه آن که موجب شود امامت و نبوت اموری واقعی و تکوینی باشند. ظواهر ادله نیز مساعد همین معنا است و ما به آیاتی از قرآن و روایات اشاره کردیم.

پس در مجموع قضاوت و ولایت و امامت و نبوت از امور مجعول بوده و از احکام وضعی محسوب می‌شوند. البته با تسامحی که در گذشته مورد اشاره قرار گرفت.

به نظر محقق نائینی قضاوت و امامت از احکام وضعی نبوده و جزء مجعولات به حساب

نمی آیند. در این رابطه به بعضی از آرا و انظار دیگر نیز اشاره شد. اما به نظر ما این ها مجعول به جعل استقلالی بوده و هیچ منعی از تعلق جعل استقلالی به آن ها وجود ندارد.

6. وکالت و نیابت

اشاره

در مورد وکالت و نیابت نیز ما معتقدیم که این دو از مجعولات بوده و فرقی هم بین آن ها نیست، لکن محقق عراقی بین وکالت و نیابت تفصیل داده است.

نظر محقق عراقی

ایشان می گوید: وکالت از اعتباریات قصدی ولی نیابت از حقایق ادعایی و وجودات تنزیلی است. (1) ما در بحث گذشته به فرق بین این دو اشاره کردیم؛ اعتباریات قصدی یعنی اعتباریات عرفی که به وسیله عرف جعل می شوند؛ بدین معنی که با انشای این امور اعتباری وصول به آن ها قصد شده و به همین دلیل به آن ها اعتباریات قصدی گفته می شود؛ زیرا به واسطه انشا قصد ایجاد و وصول به آن مورد نظر است. محقق عراقی ملکیت و زوجیت و هم چنین وکالت را از این قبیل می داند، اما در مورد نیابت می فرماید: نیابت از سنخ حقایق ادعایی و وجودات تنزیلی است؛ به این معنا که در نیابت، شخص نایب به منزله منوب عنه تلقی شده و ادعا می شود که گویا این شخص همان منوب عنه است و حکم او را دارد، البته در همان محدوده ای که نیابت به او محوّل شده است. طبق این بیان نیابت از دایره احکام وضعی خارج است و جعلی هم که در رابطه با آن و حتی تمامی وجودات ادعایی و حقایق تنزیلی مطرح می شود، يك جعل حقیقی نیست؛ زیرا خود این امور حقیقتاً جعل نمی شوند بلکه منشأ احداث و ایجاد آن ها است که مجعول حقیقی می باشد. پس تعبیر به جعل به يك معنا در مورد وجودات ادعایی و حقایق تنزیلی صحیح نیست.

ص: 307

1- . نهاییة الافکار، ج4، ص104.

لذا ایشان معتقد است که نیابت از سنخ تنزیل و ادعا که غیر از اعتبار است می باشد و به عنوان يك حکم وضعی و امر مجعول تلقی نمی شود. بر خلاف وکالت که آن را از اعتباریات قصدی دانسته و می گوید: جعل به همان نحوی که در ملکیت و زوجیت وجود دارد در مورد وکالت نیز ثابت است.

البته اساس این مبنا جای بحث دارد و باید مشخص شود چه فرقی بین اعتبار و تنزیل است. در عبارات بسیاری از بزرگان اعتبار و تنزیل به جای هم به کار رفته و فرق روشنی بین آن دو بیان نشده است. لذا مناسب است این مسئله در جای خود مورد رسیدگی قرار گرفته تا فارق بین اعتبار و تنزیل معلوم گردد.

نظر برگزیده

به نظر ما بین نیابت و وکالت از حیث کیفیت جعل فرقی نیست و هر دو از اعتبارات عرفی هستند، لکن فرق بین آن دو در خود معنای وکالت و نیابت است. معنای وکالت این است که وکیل ولی و سلطان در تصرف در مال یا امور مربوط به موکل قرار می گیرد ولی در نیابت این چنین نیست. اگر چه به يك معنا نایب نیز در آن محدوده ای که منوب عنه برای او تعیین کرده وظایفی دارد که باید انجام دهد، اما در عین حال با وکالت از حیث معنا تفاوت هایی دارد و این مسئله در اصل کیفیت جعل آن دو تأثیری ندارد و در هر دو گفته می شود: «جَعَلْتَهُ نَائِبًا» یا «جَعَلْتَهُ وَكِيلاً» و فقط متعلق جعل در هر يك متفاوت است و این مسئله همان گونه که گفتیم تأثیری در خود جعل ندارد. لذا به نظر ما هر دو از مجعولات اند و از اعتبارات عرفی محسوب می شوند.

7. رخصت و عزیمت

آخرین موردی که در این بحث مطرح می شود مسئله رخصت و عزیمت است. در این مورد هم این سؤال مطرح است که رخصت و عزیمت از احکام وضعی و

مجموعات محسوب می شوند یا خیر؟ در گذشته مطالبی راجع به معنای رخصت و عزیمت بیان کرده و گفتیم: رخصت به معنای «سقوط امر علی وجه التسهیل» و عزیمت به معنای «سقوط امر علی وجه الالزام» است؛ به عبارت دیگر اگر به چیزی امر شود و سپس آن امر رأساً اسقاط گردد، به آن عزیمت می گویند. اما اگر پس از تعلق امر به چیزی وجوبش ساقط شود ولی رجحانش باقی بماند، به آن رخصت می گویند. پس در رخصت اگر مأموریه ای که امرش ساقط شده اتیان شود تشریح و حرام نیست، اما در عزیمت حرام است؛ چون اگر چه قبلاً امر شارع به آن تعلق گرفته اما در این شرایط و در این ظرف خاص باید ترك شود؛ مثل دو رکعت نمازی که از نمازهای چهار رکعتی در مورد شخص مسافر ساقط می شود، در نتیجه اگر مسافر نماز خود را کامل بخواند، مرتکب تشریح شده است. اما در مورد این که رخصت و عزیمت از احکام وضعی بوده یا از احکام تکلیفی محسوب می شوند، بعضی معتقدند که رخصت و عزیمت از احکام وضعی بوده ولی حق آن است که رخصت و عزیمت مندرج در احکام تکلیفی می باشند، نه این که خودشان به عنوان حکم تکلیفی شناخته شوند؛ به این بیان که وقتی مولا به چیزی امر می کند و سپس این امر را برمی دارد، رفع وجوب نموده و از آن جا که رفع وجوب يك حکم تکلیفی است و نمی توان آن را جزء احکام وضعی قرار داد، قهراً رخصت و عزیمت از احکام تکلیفی محسوب می شوند. پس اگر بخواهیم به نظر دقیق بنگریم باید بگوییم احکام تکلیفی چهار حکم است و همان گونه که اباحه را جزء احکام تکلیفی قرار ندادیم، رخصت و عزیمت نیز از اقسام حکم تکلیفی به حساب نمی آیند ولی با بیانی که گذشت می توان این دو را به احکام تکلیفی ملحق نمود.

توضیح بیشتر آن که باید دید تعریف احکام تکلیفی منطبق بر رخصت و عزیمت هست یا خیر. سابقاً اشاره شد که ملاك حکم تکلیفی این است که متضمن بعث و زجر

باشد، بر خلاف حکم وضعی که متضمن بعث و زجر نیست. البته محقق نائینی علاوه بر بعث و زجر قید دیگری را هم اضافه کرده و فرمود: حکم تکلیفی حکمی است که اولاً و بالذات به افعال بندگان متعلق شود و حکم وضعی آن است که اولاً و بالذات به افعال بندگان تعلق نگیرد، لکن همان گونه که اشاره گردید ذکر این قید ضرورتی ندارد.

حال باید دید آیا رخصت و عزیمت متضمن بعث و زجر هستند یا خیر؟ به بیان دیگر آیا از این که شارع از آن امری که قبلاً صادر کرده بود دست برداشته و آن را یا به نحو الزام و یا به نحو تسهیل ساقط می کند می توان نتیجه گرفت که در رخصت و عزیمت نحوه ای از بعث و زجر وجود دارد؟ در پاسخ به این سؤال می توان گفت: عزیمت و رخصت متضمن بعث و زجراند هر چند که بعث و زجر موجود در آن دو مثل بعث و زجر موجود در وجوب و استحباب و کراهت و حرمت نبوده بلکه مع الواسطه است؛ چون در رخصت و عزیمت شعبه یا رشحه ای از بعث و زجر وجود دارد. لذا اولی این است که رخصت و عزیمت را در محدوده احکام تکلیفی قرار دهیم نه در محدوده احکام وضعی.

یکی دیگر از تقسیمات حکم شرعی تقسیم آن به مولوی و ارشادی است. گرچه در این تقسیم سخن از حکم تکلیفی نیست ولی از ظاهر کلمات بسیاری از اصولیین برمی آید که مقسم این تقسیم حکم تکلیفیات است. این گروه معتقدند در احکام وضعی، مولویت و ارشادیت راه ندارد؛ مثلاً صحت و فساد مولوی و صحت و فساد ارشادی نداریم ولی به نظر می رسد می توان این تقسیم را به نوعی در احکام وضعی نیز جاری دانست.

مسئله تقسیم حکم به مولوی و ارشادی از مسائل نسبتاً مهم علم اصول است که در فصل مستقلی به این عنوان در علم اصول گردآوری نشده بلکه اصولیون در مواضع مختلف متعرض آن شده اند؛ مثلاً در بحث مقدمه واجب یا واجب غیری و واجب نفسی این بحث مطرح شده است که آیا مولویت در واجب غیری معنا دارد یا خیر و آیا می شود يك واجب غیری که مولوی باشد را تصویر نمود؛ به عبارت دیگر آیا واجب غیری مانند واجب نفسی می تواند به مولوی و ارشادی تقسیم شود؟

از دیگر مباحثی که این مسئله در آن مطرح شده مبحث أصالة الاحتیاط است. در

این بحث این مسئله مطرح شده که آیا امر به احتیاط مانند «اخوك دينك فاحتط لدينك»⁽¹⁾ يك امر مولوی است یا ارشادی؟ در آن بحث امر به احتیاط را با امر به اطاعت در «أَطِيعُوا اللَّهَ - وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ»⁽²⁾ که مشهور قائل به ارشادی بودن آنند، مقایسه می کنند.

هم چنین این مسئله در بحث ملازمه بین حکم شرعی و حکم عقلی مطرح است؛ به این معنا که آیا حکم شرعی در مواردی که با حکم عقلی ملازمه دارد ارشادی است یا مولوی؟

به هر حال مسئله مولویت و ارشادیت از جهات مختلف قابل بررسی است. بر این اساس ما مباحث مربوط به آن را در ضمن چند گفتار پیگیری می نماییم.

ص: 314

1- . وسائل الشیعه، ج 27، باب 12 من ابواب صفات القاضی، ص 167، ح 46؛ بحار الانوار، ج 2، باب 31 من تتمه ابواب العلم، ص 258، ح 4 و غیر آن. متن روایت در تمام مصادر این گونه است: «اخوك دينك فاحتط لدينك بما شئت».

2- . نساء: 59؛ مائده: 92؛ نور: 54؛ محمد: 33؛ تغابن: 12.

قبل از بررسی ماهیت حکم مولوی و ارشادی و بیان اقوال و انظار مختلف درباره آن لازم است موارد استفاده و استعمال حکم ارشادی ذکر شود:

1. ارشاد به حکم عقل مبنی بر وجوب اطاعت خدا

در مثل «أَطِيعُوا اللَّهَ» که در آن به اطاعت خداوند متعال امر شده و هم چنین در مواردی که از معصیت خداوند نهی شده، گفته می شود این امر و نهی ارشاد به حکم عقل است؛ زیرا حاکم در مثل این موارد عقل بوده و چنان چه در لسان شرع نسبت به آن امر یا نهی شود، ارشاد به همان درك عقل مبنی بر وجوب اطاعت خداوند است. البته شیخ انصاری از بعضی نقل می کند که وجوب اطاعت، شرعی است (1) ولی چه بسا مراد وجوب اطاعت از غیر خدا؛ یعنی رسول اکرم صلی الله علیه و آله باشد که محل اختلاف است.

در مورد امر به اطاعت و نهی از معصیت گفته می شود: جعل شارع و امر و نهی مولوی شرعی ممکن نیست. چند دلیل نیز بر این مدعی اقامه شده است:

اول: به طور کلی اطاعت از اوامر و نواهی مولوی خداوند واجب است. حال اگر امر به اطاعت و نهی از معصیت نیز به عنوان امر و نهی مولوی شرعی قلمداد شود،

ص: 317

موجب تسلسل خواهد بود و سلسله نامتناهی از احکام و اوامر و نواهی مولوی پدید خواهد آمد و این محال است. لذا امر به اطاعت و نهی از معصیت نمی تواند مولوی باشد و قابل جعل توسط شارع نیست.

دوم: در مورد اطاعت و معصیت، وجود امر و نهی مولوی شرعی مستلزم لغویت خواهد بود، از این رو صدور آن از شارع محال است؛ چون حکم مولوی شرعی به جهت بعث مکلف صادر می شود و چنان چه تکالیف شرعی باعثیت داشته باشند، صدور حکم لغو خواهد بود؛ به عبارت دیگر در مورد اطاعت و معصیت از آن جا که عقل مکلف را به سوی اطاعت تحریک و از معصیت گریزان می کند، دیگر صدور امر به اطاعت و نهی از معصیت از سوی شارع لغو خواهد بود. البته در مورد این محذور نکته ای وجود دارد که به آن اشاره خواهد شد.

لازم به ذکر است این ادله از سوی بعضی مورد اشکال واقع شده است.

2. ارشاد به حکم عقل مبنی بر حسن و قبح

در مواردی که عقل، حسن و قبح چیزی را درک کند، بحث از ملازمه حکم عقل و حکم شرع مطرح می شود. بعضی گفته اند: چنان چه کسی این ملازمه را بپذیرد، در این صورت ما کشف می کنیم شارع بر اساس حکم عقل يك حکم شرعی را جعل نموده که به عنوان حکم مولوی شناخته می شود و چنان چه کسی ملازمه را انکار نماید آن گاه حکم شرعی حمل بر ارشاد می شود. در این مورد بر خلاف مورد قبلی امکان جعل يك حکم شرعی مولوی وجود دارد.

البته بعضی مثل محقق نائینی در این زمینه بین درک عقل نسبت به حسن و قبح در سلسله علل احکام و حسن و قبح در سلسله معلولات احکام تفصیل داده و می فرماید: اگر عقل، حسن یا قبح يك فعل را درک کند طبق قاعده ملازمه شارع بر

اساس آن حکمی جعل نموده ولی چنانچه عقل، حسن و قبح چیزی که در سلسله معلولات احکام است را درک کند، شارع بر اساس آن حکمی را جعل نکرده است. (1) این بدان معنا نیست که شارع در این موارد نمی تواند حکمی جعل کند بلکه بدین معنا است که نمی توان کشف کرد که شارع در این موارد حکمی دارد.

بعضی مثل محقق اصفهانی نیز اساسا به واسطه لزوم لغویت امکان جعل حکم شرعی را در این موارد منکرند. ایشان معتقد است: چنانچه احراز شود فعلی دارای مصلحت بوده و مفسده ای بر آن مترتب نمی باشد، جای حکم مولوی شرعی نیست؛ چون حقیقت حکم مولوی شرعی عبارت از انشا به داعی جعل داعی یعنی ایجاد انگیزه در مکلف برای انجام دادن فعل است و وقتی مکلف وجود مصلحت و عدم مفسده را درک کند، بدیهی است که عقل او به لزوم انجام فعل حکم کرده و با وجود این انگیزه دیگر جعل داعی از ناحیه شارع لغو است. (2) لذا ایشان به طور کلی در این موارد حکم شرعی را ارشادی می داند.

همان گونه که ملاحظه گردید در این قسم از استعمال ارشادی اگر چه جعل حکم مولوی شرعی مستلزم محذور تسلسل نیست ولی به نظر محقق اصفهانی محذور لغویت کماکان به قوت خود باقی است.

لکن کلام ایشان از چند جهت محل تأمل و اشکال است:

اولاً: بیان ایشان قابل نقض است؛ زیرا عقل در مواردی مصلحت یا مفسده فعلی را درک کرده ولی معذک در آن موارد حکم مولوی شرعی وجود دارد؛ مثل کذب و

ص: 319

1- . اجود التقریرات، ج2، ص123؛ فوائد الأصول، ج3، صص 120 و 121 و 399.

2- . نهاية الدراية، ج2، ص 321 _ 323؛ «وَأَمَّا إِمْكَانُ الْحُكْمِ الْمَوْلَوِيِّ عَلَى طَبَقِهِ أَيْ حُكْمِ الْعَقْلِ فَقَدْ مَرَّ مَرَارًا أَنَّ التَّكْلِيفَ الْمَوْلَوِيَّ هُوَ الْإِنْشَاءُ بِدَاعِيٍ جَعَلَ الدَّاعِي، وَقَدْ مَرَّ أَيْضًا أَنَّ التَّكْلِيفَ لَا يُمْكِنُ أَنْ يَكُونَ دَاعِيًا عَلَى أَيِّ تَقْدِيرٍ وَلِكُلِّ مَكْلُوفٍ عَمُومًا إِلَّا بِلِحَاحِظٍ مَا يَتَرْتَّبُ عَلَى مُوَافَقَتِهِ مِنَ الثَّوَابِ وَعَلَى مُخَالَفَتِهِ مِنَ الْعِقَابِ، وَحَيْثُ إِنَّ الْمَفْرُوضَ أَنَّ الْعَدْلَ يُوجِبُ اسْتِحْقَاقَ الْمَدْحِ، وَالظُّلْمَ يُوجِبُ اسْتِحْقَاقَ الذَّمِّ عِنْدَ الْعُقَلَاءِ وَمِنْهُمْ الشَّارِعُ فَهُوَ كَافٍ فِي الدَّعْوَةِ مِنْ قَبْلِ الشَّارِعِ بِمَا هُوَ عَاقِلٌ، وَلَا مَجَالَ لِجَعْلِ الدَّاعِي بَعْدَ ثُبُوتِ الدَّاعِي مِنْ قَبْلِهِ».

ظلم؛ یعنی در این موارد فقط عقل حکم به عدم مجواز نکرده بلکه شرع نیز حکم به حرمت نموده و بر آن ها عقاب و عذاب مترتب کرده است.

ثانیا: پاسخ حلی به ایشان این است که با وجود درك عقل نسبت به مصلحت یا مفسده افعال، جعل داعی از ناحیه شارع محذوری در پی ندارد؛ چون حقیقت حکم شرعی مولوی انشا به داعی جعل داعی است ولی این بدان معنا نیست که حتماً داعی و انگیزه فعلی ایجاد کند بلکه منظور این است که امکان جعل داعی در آن باشد؛ یعنی قابلیت و شأنت و صلاحیت ایجاد داعی و انگیزه در آن وجود داشته باشد و این صلاحیت و قابلیت در این موارد وجود دارد، هر چند بالفعل این انگیزه را ایجاد نکند. به این مطلب سابقا اشاره گردید و حتی خود ایشان در مواردی بر این نکته تأکید کرده است.

لذا در مجموع به نظر می رسد در این نوع از استعمال ارشادی جعل حکم مولوی شرعی ممکن است.

3. ارشاد به حکم عقلا

شارع در مواردی به حکم عقلا استناد می کند؛ مثل آن چه از «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ»⁽¹⁾ استفاده می شود. در این مثال امر به وجوب وفای به عقد در حقیقت ارشاد به لزوم عقد و نداشتن حق فسخ است. این حکم قطعا به عنوان يك حکم عقلی شناخته نمی شود بلکه می توان آن را يك حکم عقلایی دانست که شارع آن را امضا کرده و در عین حال يك وجوب تکلیفی مولوی هم بر طبق آن جعل کرده است.

البته محقق خوئی فرموده: منظور از ارشادی در مثل «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ»، ارشادی در مقابل مولوی نیست بلکه ارشادی مولوی است. به نظر ایشان در ارشادی مقابل مولوی مثل «أَطِيعُوا اللَّهَ»،⁽²⁾ اساسا جایی برای اعمال مولویت نیست و این امر تنها

ص: 320

1- . مائده: 1.

2- . سوره نساء، آیه 59 و غیر آن.

ارشاد به حکم عقل است ولی در ارشادِ مولوی مولویت وجود دارد؛ زیرا امضای عقد و غیر قابل فسخ دانستن آن حکمی مولوی است که به جعل شارع ثابت شده است. (1) بر این اساس حکم ارشادی در واقع بر دو قسم است: ارشادی غیر مولوی و ارشادی مولوی که مراد از ارشادی غیر مولوی همان ارشادی در مقابل مولوی است.

4. ارشاد به جزئیت و مانعیت

گاهی امر به چیزی و یا نهی از چیزی ارشاد به جزئیت یا مانعیت آن شیء تلقی می شود؛ مثلاً در مورد نماز امر به رکوع و سجود، ارشاد به جزئیت آن دو و نهی از خندیدن در نماز، ارشاد به مانعیت آن می باشد. در این موارد امکان جعل مولوی و تکلیفی وجود دارد و شارع می تواند امر به اجزاء و نهی از موانع به نحو تکلیفی داشته باشد ولی این اوامر و نواهی در واقع اوامر و نواهی ضمنی می باشند؛ زیرا امر به مرکب امر به اجزاء آن نیز می باشد.

از آن چه گفته شد معلوم می گردد در همه موارد به جز مورد اول از موارد استعمال ارشادی امکان جعل مولوی شرعی وجود دارد.

ص: 321

در این فصل بحث در این است که آیا تقسیم حکم شرعی به مولوی و ارشادی صحیح است یا خیر؟ بعضی بر این باورند که این تقسیم صحیح نیست؛ زیرا همه احکام شرعی را مولوی می دانند. برخی دیگر نیز از این جهت که همه احکام شرعی را ارشادی می دانند، این تقسیم را رد می کنند. در مقابل، گروه کثیری معتقدند: این تقسیم صحیح بوده و می توان حکم شرعی را به دو قسم مولوی و ارشادی تقسیم نمود. البته این اختلاف چه بسا ناشی از ابهاماتی است که در تعریف حکم مولوی و ارشادی وجود داشته و به درستی این دو قسم تبیین نشده اند. به هر حال مناسب است اجمالاً اقوال و انظار موجود در این بحث مورد رسیدگی قرار گیرد.

اشاره

بعضی به طور کلی منکر حکم ارشادی بوده و معتقدند: همه اوامر و نواهی شارع مولوی هستند. از جمله کسانی که به این نظریه ملتزم شده مرحوم فیروزآبادی صاحب عنایة الاصول(1) و مرحوم آیه الله آملی می باشند.

دلیل اول

مرحوم آیه الله آملی در این رابطه می گوید: حکم شرعی مولوی گاهی دارای ملاک معلوم و واضح برای مکلف است و گاهی ملاک آن برای مکلف واضح نیست؛ چون هر تکلیفی که از ناحیه شارع جعل شود از وجود مصلحت و مفسده ای در متعلق آن حکایت می کند. حال اگر ملاک حکم و نکته تشریح معلوم نبود حمل بر حکم تکلیفی شده ولی چنان چه ملاک حکم معلوم باشد؛ مثل موارد ارشاد به جزئیت، در این صورت مکلف کشف می کند این حکم شرعی ارشاد به جزئیت دارد.(2)

ص: 327

-
- 1- . عنایة الأصول، ج 1، ص 251. «فأوامر الشارع و نواهیة کلها مولویة بهذا المعنی ای تكون عن إرادة و کراهة فی نفسه الشریفة ناشئة عن الخواص والآثار والمنافع والمضار الموجودة فی الفعل فیترتب علی موافقتها القرب والثواب وعلی مخالفتها البعد والعقاب».
 - 2- . مجمع الأفكار، ج 1، ص 93.

طبق این بیان چنانچه ملاک حکم روشن باشد باز هم حکم مولوی است ولی به تعبیر ایشان در عین مولویت ارشاد به جزئیت نیز دارد. لذا از نظر ایشان حکم شرعی حقیقتاً همان حکم مولوی است و اطلاق حکم ارشادی به آن صرفاً يك اصطلاح است.

بررسی دلیل اول

آنچه ایشان فرموده بیش از آنکه جنبه استدلال داشته باشد، به تبیین اصل ادعا شبیه تر است ولی به هر حال این که گفته: «اصطلاح حکم ارشادی در جایی استعمال می شود که ملاک حکم برای مکلف واضح باشد؛ مثل ارشاد به حکم عقل» مخدوش است؛ زیرا همان گونه که اشاره شد موارد استعمال حکم ارشادی مختلف بوده و همه جا ملاک حکم روشن نیست و چنانچه بیان شارع نباشد مکلف قادر به کشف آن نیست. به علاوه آنچه ایشان بیان کرده نمی تواند امکان جعل يك حکم ارشادی را نفی کند بلکه حتی دلیل بر عدم وجود حکم ارشادی در شرع هم نیست؛ چون ایشان معتقد است حکم ارشادی فقط يك اصطلاح است و حقیقتی متفاوت از حکم مولوی ندارد، در حالی که بیان ایشان دلالت بر این مطلب می کند که این استعمال صرفاً يك استعمال مجازی نیست.

دلیل دوم

صاحب عنایة الاصول نیز معتقد است همه احکام شرعی مولوی اند. مرحوم فیروزآبادی می گوید: حکم ارشادی که به مصالح و مفاسد اعمال اشاره می کند و خالی از اراده و کراهت یا حب و بغض است، فقط در خصوص موالی عرفی صحیح است که مصالح و مفاسد مربوط به دیگران موجب حب و بغض و یا اراده و کراهت در آنان نمی شود، لذا ثواب و عقابی نیز بر آن مترتب نیست ولی در مورد خداوند متعال که

لطف و رحمت او شامل همه است، مصلحت و مفاسد موجود در افعال دیگران باعث حبّ و بغض و اراده و کراهت می‌گردد؛ یعنی مثلاً چنان چه عملی دارای مصلحت باشد، قطعاً خداوند آن را اراده می‌کند. (1)

آن چه از بیان ایشان استفاده می‌شود انکار حکم شرعی ارشادی است و به نظر ایشان همه احکام شرعی مولوی می‌باشند.

بررسی دلیل دوم

اولاً: این که ایشان می‌گویند: «چون حکم ارشادی به مصالح و مفاسد اعمال ارشاد می‌کند پس مبادی حکم مولوی مثل حب و بغض و اراده و کراهت در آن راه ندارد»، صحیح نیست چون به هر حال در حکم ارشادی هم مثل حکم مولوی انشای تحقق دارد ولی داعی و غرض از این انشا، بعث و تحریک مکلف نیست بلکه صرفاً تأکید و نصیح است و به همین جهت منعی از تحقق مبادی یعنی حب و بغض و اراده و کراهت در آن نیست.

ثانیاً: در برخی از موارد حکم ارشادی مثل امر به اطاعت و نهی از معصیت قطعاً این استدلال جریان ندارد؛ چون در این موارد اساساً امکان جعل حکم مولوی وجود ندارد و تحقق اراده مستقل و ثواب و عقاب مستقل از ناحیه شارع ممکن نیست.

ص: 329

اشاره

گروه دیگری از بزرگان در مقابل گروه نخست به طور کلی منکر حکم شرعی مولوی بوده و معتقدند: همه اوامر شارع ارشادی هستند و شارع اساساً حکم شرعی مولوی ندارد.

در این رابطه دو دلیل اقامه شده است:

دلیل اول

تصویر دو قسم از اوامر در مورد عقلاً هیچ مشکلی ندارد. يك قسم از اوامر که بر مخالفت آن عقاب مترتب می شود و قسم دیگر که مثل اوامر اطبا است و ارشادی می باشد ولی این مطلب در مورد قوانین الهی متصور نیست؛ چون اوامر و قوانین اسلامی صرفاً همانند اوامر اطبا می باشند که ارشاد به مصالح اشیا و مفاسد آن ها دارند. در اوامر و نواهی اطبا صرفاً خواص و آثار اعمال و تبعات قهری و تکوینی آن کشف می شوند و آنان بیماران خویش را از عواقب سوء این اعمال بر حذر می دارند و یا به حسن عاقبت آن ترغیب می نمایند. بنابراین همان گونه که معقول نیست طیب امر مولوی داشته باشد، در مورد خداوند متعال نیز این چنین است؛ زیرا اعمال انسان ها دارای عواقب و تبعاتی است که قهراً بر آن ها مترتب می شود و ثواب عقاب دیگری بر

موافقت و مخالفت جعل نشده است؛ به عبارت دیگر طبق مبنای تجسّم اعمال، ثواب و عقاب اعمال از امور تکوینی بوده و شارع با ارسال پیامبران و انزال کتب صرفاً بندگان را نسبت به این عواقب آگاه می کند. بر این اساس، دیگر معقول نیست که اوامر الهی در این محیط مولوی باشند بلکه صرفاً ارشاد به این تبعات و عواقب می باشند. (1)

بررسی دلیل اول

این استدلال از چند جهت محل اشکال است:

اولاً: مبنای این استدلال آن است که ثواب و عقاب موجود در شرع صرفاً امور تکوینی باشند و مجعول بودن آن ها انکار شود. لذا چنان چه کسی به این مبنا اشکال داشته باشد که جای اشکال نیز هست دیگر نمی توان به این دلیل اخذ نمود.

ثانیاً: بر فرض تسلیم نسبت به مبنا اشکال این است که این مبنا به مسئله ثواب و عقاب که از آثار احکام و مخالفت و موافقت با آن ها می باشد، مربوط است، در حالی که در احکام ارشادی سخن از ملاکات احکام یعنی مصالح و مفاسد موجود در متعلقات احکام است و به نظر می رسد بین این دو مسئله خلط شده است.

ثالثاً: واجبات تعبدی که محتاج قصد قربت اند متوقف بر این می باشند که امر آن ها مولوی باشد و چنان چه اوامر مولوی در شریعت انکار شوند، واجب تعبدی و قربی هم مورد انکار واقع خواهد شد، در حالی که نمی توان به چنین مطلبی ملتزم گردید.

دلیل دوم

این دلیل مبتنی بر مسلك جعلی بودن عقاب و ثواب است و با رعایت این مبنا در صدد انکار حکم مولوی می باشد.

محصل این دلیل آن است که خداوند متعال ذاتاً و فعلاً عالی است و همه

ص: 331

موجودات به سوی او متوجه اند و از آن جا که خداوند از همه برتر است، هیچ التفات و توجهی به موجودات پایین تر ندارد؛ یعنی هیچ کاری را برای آن ها انجام نمی دهد و غایت فعل او ذات خود اوست. آن گاه چگونه ممکن است موجودی که مستعلی بالذات است و اساساً معقول نیست متکفل امور دانی شود، برای انبعاث بندگان امر مولوی صادر کند. لذا حتی اگر ما تکوینی بودن ثواب و عقاب را هم نپذیریم، می توانیم حکم مولوی را انکار کنیم. (1)

بررسی دلیل دوم

این دلیل تالی فاسدی دارد که حتی خود مستدل هم نمی تواند بدان ملتزم شود؛ زیرا اگر از این قاعده که فلاسفه گفته اند چنین نتیجه ای گرفته شود لازمه اش آن است که از اساس لزوم هدایت خلق و ضرورت بعث رسل و انزال کتب زیر سؤال رود، در حالی که قطعاً نمی توان به این مطلب ملتزم شد و حتی خود فلاسفه نیز از این مطلب چنین چیزی را اراده نکرده اند. آن چه منظور نظر آنان می باشد این است که خداوند متعال به موجودات پست تر و دانی نظر و توجه و التفات استقلالی ندارد، نه آن که اصلاً التفات نداشته باشد؛ به عبارت دیگر التفات و توجه حق تعالی به مخلوقات تابعی از التفات و حبّ او به ذات خویش است و حبّ ذات موجب حبّ مخلوق است. (2)

دلیل سوم

اگر امر صادر از خداوند تبارک و تعالی برای خود او هیچ ثمره و اثری نداشته باشد و مخالف و موافقت آن مستلزم هیچ منفعت و ضرری برای او نباشد بلکه همه منافع و مضارّ در او امر و نواهی به بندگان متوجه شود، آن گاه چگونه می توان پذیرفت که این او امر مولوی باشند.

ص: 332

1- . همان، ص 159.

2- . الحکمة المتعالیة، ج 2، ص 264.

بطلان این دلیل واضح و روشن است؛ زیرا بین عدم عود منافع و مضار به خداوند تبارك و تعالی و مولوی بودن اوامر هیچ ملازمه ای نیست. در این که امر صادر از خداوند تبارك و تعالی برای خود او هیچ اثر و ثمره ای ندارد و منافع و مضار در اوامر و نواهی متوجه بندگان است تردیدی نیست ولی لازمه این مطلب عدم مولویت اوامر خداوند نیست؛ چون مولویت اوامر الهی مبتنی بر عود یا عدم عود منافع و مضار به خداوند نمی باشد و همه کسانی که قائل به صحت تقسیم حکم به مولوی و ارشادی می باشند نیز معتقدند منافع و مضار در اوامر و نواهی متوجه عباد است نه خداوند.

اشاره

بعضی معتقدند که ارشادیت و مولویت جهات مختلف یک حکم اند، نه آن که انواع حکم شرعی باشند؛ یعنی هر حکمی از یک جهت دارای جنبه ارشاد به مصلحت و مفسده موجود در متعلق آن می باشد و از جهت دیگر ثواب و عقاب بر آن مترتب می شود. لذا نمی توان حکم مولوی را قسیم حکم ارشادی دانست؛ چون قسیم یک شیء با خود آن شیء قابل جمع نیست، در حالی که این دو جنبه با یکدیگر قابل جمع می باشند. پس هر حکمی جامع دو عنوان مولوی و ارشادی است. (1)

بررسی

این قول نیز ناتمام است؛ چون علاوه بر آن که مبتنی بر تبعیت مطلق احکام از مصالح و مفسد موجود در متعلق احکام است و این مبنا به نظر ما مخدوش می باشد، مشکل اصلی آن این است که از محل نزاع خارج است؛ چون اساساً بحث در این است که آیا احکام شرعی دارای ثواب و عقاب مجعول می باشند یا خیر؟ در این قول، اصل وجود

ص: 334

ثواب و عقاب مجعول برای همه احکام شرعی مفروض گرفته شده، در حالی که اگر حکم مولوی را به حکمی که ثواب و عقاب بر آن مترتب است و حکم ارشادی را به حکمی که مستلزم ثواب و عقاب نیست، تفسیر کنیم، این اول نزاع است که آیا در شریعت می توان احکام را به این دو قسم تقسیم کرد و آیا اساساً در همه احکام این دو جنبه و جهت وجود دارد یا خیر؟

بر فرض هم بپذیریم در بعضی احکام این دو جهت وجود دارد ولی آیا می توان این مطلب را به همه احکام شرعی تسری داد و آن را در مورد همه احکام پذیرفت؟

ص: 335

اشاره

با توجه به آن چه تاکنون بیان گردید، می توان تقسیم حکم شرعی به حکم ارشادی و حکم مولوی را صحیح دانست. این مطلب با دقت در موارد استعمال امر ارشادی که در گذشته بیان گردید و هم چنین تعریف حکم ارشادی و مولوی که در آینده خواهد آمد واضح می گردد؛ چون در شرع اوامری مثل «أَطِيعُوا اللَّهَ- وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ»⁽¹⁾ داریم که در آن ها امکان جعل حکم شرعی مولوی وجود ندارد؛ یعنی از طرفی این قسم از اوامر در شرع واقع شده و از سوی دیگر این امر نمی تواند تعیناً يك حکم شرعی و امر الهی مثل «أَقِمْوا الصَّلَاةَ» باشد. تفاوت بین «أَطِيعُوا اللَّهَ» و «أَقِمْوا الصَّلَاةَ» کاملاً واضح است و هر دو هم در شرع وارد شده، پس صرف نظر از موارد حکم ارشادی و حکم مولوی و محدوده آن ها قدر متیقن آن است که «أَطِيعُوا اللَّهَ» به عنوان يك امر الهی نمی تواند يك حکم شرعی مولوی باشد، در حالی که وقوع آن در شرع هم قابل انکار نیست. پس معلوم می گردد این امر قسم دیگری از اوامر شرعی است. لذا اصل تقسیم حکم شرعی به مولوی و ارشادی صحیح می باشد.

ص: 336

بحث در این است که آیا امر ارشادی در مقابل وجوب و استحباب قرار داشته و قسیم آن دو می باشد یا آن که امر علاوه بر تقسیم به وجوب و استحباب، به مولوی و ارشادی نیز تقسیم می شود؟ به عبارت دیگر آیا تقسیم امر به مولوی و ارشادی در عرض تقسیم امر به وجوبی و ندبی است یا آن که امر در همان ابتدا به امر وجوبی و امر ندبی و امر ارشادی تقسیم می شود؟

اگر قائل شویم امر ارشادی در مقابل وجوب و ندب است آن گاه حکم تکلیفی بر سه قسم خواهد بود: وجوب، ندب و ارشاد ولی اگر بگوییم امر ارشادی در مقابل وجوب و ندب نیست بلکه حکم تکلیفی در یک تقسیم به مولوی و ارشادی و در تقسیم دیگر به وجوب و ندب تقسیم می شود، در این صورت این دو تقسیم متداخل خواهند بود و در حقیقت چهار قسم خواهیم داشت.

صریح کلمات بعضی و ظاهر کلمات بعض دیگر آن است که امر ارشادی یک حقیقت سومی غیر از وجوب و ندب است. با دقت در کلمات این بزرگان دو احتمال داده می شود: احتمال اول این که وقتی صیغه امر در مقام ارشاد استعمال می شود دیگر انشا نیست بلکه اخبار است و فقط کاشف از واقع بوده و خبر از وجود مصلحتی در متعلق امر می دهد.

احتمال دوم آن که صیغه امری که در مقام ارشاد استعمال می شود انشا است با این تفاوت که این انشا از سنخ انشای طلب یعنی امری که برای وجوب و ندب استعمال می شود نبوده بلکه مغایر با آن است.

اما احتمال اول خلاف وجدان است؛ چون صیغه امر برای انشای طلب وضع شده و وقوع آن در مقام ارشاد نمی تواند حقیقت آن را تغییر داده و تبدیل به اخبار کند، مگر

آن که قائل به تجوّز شویم. حتی کسی که می گوید: امر ارشادی يك حقیقت سومی در مقابل وجوب و ندب است منکر امر بودن آن نیست. لذا احتمال اول قابل قبول نیست.

اما احتمال دوم که گفته شود: امر ارشادی معنای انشایی دارد، اما از سنخ انشای طلب نیست، نیز صحیح نمی باشد؛ چون اگر به صیغه امر ارشادی به حسب موضوع له آن بنگریم این انشا نمی تواند مغایر انشای طلب باشد و اگر بگوییم صیغه امر در غیر موضوع له استعمال شده و بر معنایی غیر از معنای طلب دلالت می کند لازمه اش ارتکاب تجوّز است؛ یعنی باید بگوییم صیغه امر در معنای حقیقی خود یعنی انشای طلب استعمال نشده بلکه مجازاً در مقام ارشاد استعمال شده، در حالی که کسی ملتزم به آن نیست.

بنابراین هر دو احتمال مردود است. لذا طبق مبنای مشهور امر ارشادی حقیقت ثالثی در مقابل وجوب و ندب نیست. این مطلب با عنایت به فرقی که برای حکم مولوی و ارشادی بیان خواهیم کرد، بیشتر روشن خواهد شد.

ص: 338

در مورد تفاوت های حکم مولوی و ارشادی در کتب مختلف مطالبی بیان شده؛ از جمله مرحوم میرزای رشتی به چند فرق اشاره کرده است.⁽¹⁾ در این بخش ما به برخی از تفاوت هایی که ایشان و غیر ایشان ذکر کرده اند، اجمالاً اشاره خواهیم کرد:

1. حکم ارشادی فی الجمله مستلزم ثواب و عقاب نیست ولی حکم مولوی مستلزم عقاب و ثواب است.
2. حکم ارشادی مربوط به موردی است که عقل استقلالاً حکم دارد ولی حکم مولوی در جایی است که عقل استقلالاً حکمی ندارد.
3. حکم مولوی از ناحیه آمر «بما أنه مولا وسید» صادر می شود اما حکم ارشادی از ناحیه آمر «بما انه ناصح و مرشد» صادر می گردد؛ یعنی حیثیت های آمر در هر يك متفاوت است.
4. حکم مولوی انشا به داعی بعث و تحریک است ولی حکم ارشادی انشا به

ص: 341

داعی تأکید، نصیحت و ارشاد به صلاح و فساد است که بر ذات مأمور به یا منهی عنه مترتب می شود.

5. حکم ارشادی مشتمل بر تعهد نبوده و مسئولیت آور نیست اما حکم مولوی تعهدآور و مسئولیت آور است. البته این که گفته می شود امر ارشادی مسئولیت آور و تعهد آور نیست نه به این معناست که لغو باشد بلکه یعنی به تنهایی مسئولیتی جدا از دستورات و اوامر قبلی ایجاد نمی کند. (1)

6. مخالفت با حکم مولوی محتاج مغفرت و توبه است اما مخالفت با امر ارشادی محتاج مغفرت و توبه نیست.

7. حکم مولوی مربوط به مصالح دنیوی و اخروی مکلفین است اما حکم ارشادی فقط مربوط به مصالح و مفاصد دنیوی است.

8. در حکم و امر مولوی با قطع نظر از امر مصلحتی در خود مأمور به وجود ندارد اما در حکم ارشادی مصلحت در متعلق امر با قطع نظر از امر وجود دارد.

9. اطاعت و معصیت امر و نهی ارشادی از دایره ادله عصمت خارجند ولی اطاعت و مخالفت با امر و حکم مولوی در محدوده ادله عصمت واقع می شوند؛ مثلاً بسیاری از مفسرین مخالفت حضرت آدم علیه السلام با نهی خداوند از نزدیک شدن به درخت ممنوعه را حمل بر نهی ارشادی کرده و گفته اند: مخالفت با این نهی آسیبی به عصمت نمی زند؛ چون اساساً معصیت امر و نهی ارشادی مستلزم خروج از دایره عصمت نیست. البته برخی از آن تعبیر به ترك اولی می کنند. (2)

10. در حکم ارشادی مصلحت به مکلف مربوط بوده ولی در حکم مولوی مصلحت مربوط به آمر است. واضح است که این تفاوت ناظر به فرق حکم مولوی و ارشادی در موالی عرفی است نه خداوند تبارک و تعالی.

ص: 342

1- . الامثل فی تفسیر کتاب اللّٰه المنزل، ج4، ص601.

2- . المیزان، ج1، ص136 وج14، ص222؛ تفسیر نمونه، ج1، ص188 وج6، ص122.

11 . حکم مولوی در صدد بیان اراده یا کراهت مولی نسبت به فعل بوده ولی حکم ارشادی ناظر به بیان مصلحت یا مفسده موجود در فعل است.

12 . مفاد حکم ارشادی اخبار از خصوصیتی است که در فعل موجود است ولی حکم مولوی ماهیتی انشایی دارد.

13 . حکم مولوی دارای ملاك حقیقی است ولی حکم ارشادی دارای ملاك حقیقی نیست.

14 . حکم ارشادی انشای ارشاد است ولی حکم مولوی عبارت از طلب بعث است. بر اساس این بیان همان گونه که معانی خاص مثل تمنی و ترجی انشا می شوند، ارشاد اعتباری هم انشا می گردد. میرزای شیرازی از این نظر به عنوان ایقاع تعبیر کرده و احتمال می دهد حکم ارشادی از قبیل ایقاعات باشد. (1)

روشن است که بسیاری از این وجوه، فرق این دو حکم را از حیث حقیقت و ماهیت بیان نمی کنند اما در عین حال مبین تفاوت بین این دو حکم از يك حیثی از حیثیات و جهتی از جهات می باشند.

اکنون باید دید از میان این وجوه کدام يك قابل قبول بوده و کداميك مخدوش است. در ادامه به بررسی بعضی از این وجوه می پردازیم.

ص: 343

وجه اول

مشهور معتقدند: حکم مولوی حکمی است که بر مخالفت آن عقاب و بر موافقت آن ثواب مترتب می شود ولی حکم ارشادی حکمی است که بر موافقت و مخالفت آن عقاب و ثواب مترتب نمی شود؛ مثلاً- امر به نماز يك امر مولوی است؛ چون بر مخالفت این امر مجازات و بر موافقت آن پاداش مترتب می شود. اما «أَطِيعُوا اللَّهَ - وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ» (1) يك حکم ارشادی است؛ چون عقاب و ثواب مستقلی بر موافقت و مخالفت آن، غیر از عقاب و ثوابی که بر موافقت و مخالفت با مأموریه مترتب می گردد، ثابت نمی شود؛ زیرا اطاعت خدا به اتیان او امر و ترك نواهی او محقق می شود. اگر کسی نماز بخواند این طور نیست که يك پاداش به خاطر امتثال «أَقِيمُوا الصَّلَاةَ» و يك پاداش هم به خاطر «أَطِيعُوا اللَّهَ» به او بدهند یا اگر نماز نخواند او را دو بار عقاب کنند؛ يك بار به خاطر مخالفت با «أَقِيمُوا الصَّلَاةَ» و بار دیگر هم به خاطر مخالفت با «أَطِيعُوا اللَّهَ» .

ص: 344

این وجه را می توان به عنوان يك فرق بين حکم مولوی و ارشادی پذیرفت، لکن فرق مذکور از حیث آثار و لوازم حکم مولوی و ارشادی است نه از حیث حقیقت آن دو، در نتیجه این وجه نمی تواند مبین تفاوت ماهوی بین این دو حکم باشد؛ چون ترتب ثواب و عقاب، خارج از ماهیت و حقیقت این دو حکم است، در حالی که در بیان تفاوت بین حکم مولوی و ارشادی مهم آن است که مشخص گردد در حقیقت این دو حکم چه خصوصیتی وجود دارد که به دنبال یکی عقاب و ثواب مترتب شده ولی به دنبال دیگری مترتب نمی شود.

وجه دوم

وجه دوم این است که اگر امر در سلسله علل احکام و ملاکات قرار گیرد مولوی است ولی چنان چه در سلسله معلولات احکام قرار گیرد ارشادی خواهد بود.⁽¹⁾

اگر عقل پس از امر، حکم به وجوب امتثال کند در این صورت حکم عقلی در سلسله معلولات قرار می گیرد اما اگر قبل از امر، حکم نماید، در این صورت در سلسله علل واقع شده است. بنابراین معنای این که امر مولوی در سلسله علل احکام قرار می گیرد این است که امر علت حکم بوده و به واسطه آن و به تبع مصالح و مفاسدی که در متعلق امر وجود دارد، حکم ثابت شود. اما وقتی می گوئیم امر ارشادی در سلسله معلولات احکام قرار می گیرد؛ یعنی در واقع مترتب بر ثبوت حکم شرعی است؛ به عبارت دیگر این امر به دنبال ثبوت حکم شرعی وارد می شود و مربوط به مقام امتثال است؛ مثل امر به اطاعت.

ص: 346

1- . اجود التقریرات، ج 2، ص 123، سطر 29؛ فوائد الأصول، ج 3، صص 120 _ 121 و 399.

مجرد وقوع امر در سلسله معلولات احکام و مقام امثال نمی تواند مانع از مولوی بودن حکم شرعی باشد، همان گونه که در مورد امر به احتیاط این چنین است که در سلسله معلولات احکام واقع شده و مربوط به مقام امثال است - چون احتیاط يك حکم شرعی نفسی نیست بلکه برای امثال تکلیف واقعی است؛ زیرا حکم شرعی در این فرض به دلایل مختلف دچار ابهام بوده، از این رو احتیاط برای آن است که مکلف به واسطه آن یقین به امثال تکلیف واقعی پیدا کند - اما در عین حال این حکم در نظر بعضی به عنوان حکم مولوی تلقی شده ولی به جهت قرینه ای که بر ترخیص به ترك وجود دارد، حمل بر استحباب می شود.

به عبارت دیگر امر به احتیاط نقض روشنی بر فرق دوم است؛ چون امر به احتیاط از آن جا که مترتب بر ثبوت يك حکم شرعی است و تا حکم شرعی نباشد امر به احتیاط معنا ندارد، لذا مربوط به مقام امثال است و در نتیجه در سلسله معلولات احکام واقع شده ولی با این حال بعضی آن را مولوی دانسته اند. لذا این ضابطه هم قابل قبول نیست؛ چون بعضی از موارد که در سلسله معلولات احکام واقع شده اند، جزء احکام شمرده می شوند.

البته ممکن است این وجه به نوعی به وجه چهارم برگردانده شود؛ زیرا وقوع در سلسله معلولات یا سلسله علل احکام ممکن است به درك استقلال یا عدم درك استقلالی عقل نسبت به يك فعل یا ترك آن تفسیر شود که در این صورت اشکال وجه چهارم متوجه آن خواهد بود، هر چند ارجاع این وجه به وجه چهارم محل تأمل است.

وجه سوم

وجه سوم این است که حکم مولوی حکمی است که در آن اعمال مولویت می شود اما حکم ارشادی حکمی است که در آن اعمال مولویت محال است.

در این که اعمال مولویت به چه معناست دو احتمال وجود دارد:

احتمال اول این که مولویت به معنای استتباع عقاب و ثواب باشد؛ یعنی اگر مولی چه عرفی و چه شرعی حکم را به گونه ای بیان کند که به دنبال آن عقاب و ثواب مترتب گردد، در این جا می گویند اعمال مولویت کرده است. طبق این احتمال، وجه سوم به وجه اول بازگشت نموده و متفاوت از آن نخواهد بود.

احتمال دوم این که مراد از اعمال مولویت آن است که حکم از مقام علو و از جهت استعلا صادر شود. بر همین اساس اگر حکمی از مقام علو و از جهت استعلا صادر شد مولوی ولی اگر از این جایگاه صادر نشد ارشادی است.

بررسی وجه سوم

در مورد اعمال مولویت دو احتمال ذکر شد که هر دو محل تأمل است.

طبق احتمال اول همان گونه که سابقا اشاره کردیم می توانیم این وجه را به عنوان

يك فرق بين حكم مولوى و ارشادى فى الجملة بپذيريم اما اين فرق از حيث آثار و لوازم حكم مولوى و ارشادى است، نه از حيث حقيقت حكم مولوى و ارشادى.

احتمال دوم نيز يك ملاك مجمل و غير واضح است و بر فرض كه اجمالش را نادیده بگیريم نهايت آن است كه اين وجه تفاوت بين دو حكم را از حيث جايگاه صدور بيان مى كند و تفاوت حقيقى و ماهوى نيست. لذا در مجموع وجه سوم طبق هر دو احتمال محل اشكال است.

ص: 349

وجه چهارم

حکم شرعی در مواردی که عقل استقلالاً حکمی دارد ارشادی است و ثبوت حکم مولوی در این موارد لغو است؛ زیرا همان درك عقلی باعثیت و داعویت نسبت به انجام یا ترك این فعل را دارد. در نتیجه اگر شارع بخواهد با انشای دیگری مکلف را نسبت به این عمل بعث و تحریک کند لغو خواهد بود اما در موردی که عقل استقلالاً حکمی ندارد باعثیت و زاجریت را شارع با امر و نهی ایجاد می کند و در این صورت است که حکم مولوی معنا پیدا می کند.

در این رابطه محقق اصفهانی می فرماید: حقیقت حکم مولوی انشا به داعی جعل داعی و ایجاد انگیزه برای انجام فعل در مکلف است و وقتی مکلف احراز کرد عملی دارای مصلحت است، عقل او به لزوم اتیان آن عمل حکم می کند و عمل نکردن را خروج از زیّ بندگی و ظلم به مولی می داند. لذا با وجود این انگیزه در مکلف برای انجام دادن فعل، جعل داعی از سوی شارع لغو است. (1)

ص: 350

مثلاً امر به اطاعت يك امر ارشادی است؛ زیرا عقل مستقلاً حکم به وجوب امتثال آن می کند. حال اگر شارع هم بگوید: «أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ» (1) حکم او ارشادی خواهد بود اما در مانند «أَقِيمُوا الصَّلَاةَ» عقل استقلالاً در کی نسبت به وجوب اقامه نماز ندارد، بنابراین حکم شارع نسبت به وجوب نماز مولوی است.

بررسی وجه چهارم

اولاً: این سخن به مواردی مثل کذب و خیانت و دفاع از خویش قابل نقض است؛ چون در این موارد صرفاً حرمت و وجوب عقلی ثابت نیست بلکه این امور دارای وجوب و حرمت شرعی مولوی نیز می باشند. لذا نمی توان ادعا کرد هر جا که عقل مصلحت یا مفسده ای را درك کند، حکم مولوی نداریم.

ثانیا: هر چند حکم مولوی عبارت از انشا به داعی جعل داعی است ولی لازم نیست داعی فعلی ایجاد کند بلکه همین که برای ایجاد داعی و انگیزه صلاحیت داشته باشد کافی است. لذا وجود حکم عقل با جعل داعی از سوی شارع منافات ندارد.

ثالثاً: این وجه هم در واقع اختلاف و تفاوت بین دو حکم را از حیث مورد بیان می کند و نمی تواند فرق ماهوی بین حکم مولوی و حکم ارشادی ارائه دهد.

پس وجه چهارم مانند وجه اول از این جهت که به نوعی تفاوت بین حکم مولوی و ارشادی را بیان می کند، قابل قبول است، اما این تفاوت از حیث حقیقت و ماهیت حکم مولوی و ارشادی نیست بلکه در وجه اول تفاوت به حسب آثار و لوازم بود و در این وجه تفاوت به حسب مورد است؛ یعنی طبق این وجه مورد حکم مولوی جایی است که عقل حکمی نداشته باشد و مورد حکم ارشادی جایی است که عقل حکمی داشته باشد.

ص: 351

وجه پنجم

در امر ارشادی با قطع نظر از امر، مصلحت در خود مأموریه وجود دارد و بر مخالفت و موافقت آن چیزی بیش از آن چه که قبل از امر بر آن مترتب می شد، مترتب نمی شود؛ مثل امر طبیب به مریض برای خوردن چیزی که موجب بهبودی بیماری او می شود. در این صورت خود امر موضوعیت نداشته و مصلحتی در آن وجود ندارد بلکه مصلحت در خود مأموریه است؛ یعنی امر تأثیری در مصلحت عائد به مکلف نخواهد داشت.

اما در امر مولوی مصلحت در مأموریه با لحاظ و توجه امر وجود دارد و بر مخالفت و موافقت آن بیش از آن چه که قبل از تعلق امر مترتب می شد، مترتب می شود و چه بسا قبل از تعلق امر اصلاً مصلحتی متوجه مکلف نگردد بلکه بعد از تعلق امر متوجه او شود.

طبق این بیان اوامر ارشادی دو دسته اند: یک دسته از اوامر ارشادی جنبه تأکید دارند و این در مواردی است که امر به چیزی متعلق شود که مخاطب به مصلحت

موجود در آن علم دارد؛ مثلاً گاهی فرد مریض علم دارد که برای بهبودی اش باید فلان غذا را بخورد. با این وجود اگر طبیب امر به خوردن غذای مخصوص کند تأکید خواهد بود. پس در مواردی که مکلف علم به مصلحت موجود در آن شیء دارد، امر ارشادی جنبه تأکید پیدا می کند اما در مواردی مصلحت موجود در متعلق امر مخفی است و مکلف به مصلحت موجود در آن علم ندارد، در این صورت امر ارشادی دیگر جنبه تأکید نداشته بلکه برای ارشاد به آن مصلحت می باشد که خود این می تواند فی نفسه واجب باشد و می تواند وجوب مقدمی داشته باشد. (1)

بررسی وجه پنجم

اشاره

طبق این وجه در حکم ارشادی قبل از تعلق امر همان نفعی عاید فاعل می شود که با آمدن امر و حکم ارشادی عاید او خواهد شد؛ یعنی پس از امر چیزی بیشتر از آن چه که قبل از امر عاید مکلف می شد عاید او نمی گردد اما در حکم مولوی بعد از آمدن امر چیزی بیش از آن چه که قبل از امر نصیب مکلف می شد عاید او می شود و چه بسا قبل از امر چیزی عاید او نگردد؛ به عنوان مثال اگر کسی قبل از آن که امری به نماز تعلق گیرد اعمالی را انجام دهد که اتفاقاً همانند نمازی باشد که بر او واجب شده، در این صورت با اتیان نماز چیزی عاید او نمی شود؛ چون عملی که انجام داده قبل از تعلق امر دارای مصلحت نبوده و اگر هم فرضاً دارای مصلحتی بوده، معدنك چیزی عاید او نمی شود؛ چون نمی توانست آن چه که موجب جلب مصلحت هست را ایجاد کند؛ چرا که قبل از تعلق امر متمکن از قصد قربت و امثال امر که مصلحت موجود در نماز با وجود آن جلب می شود نیست. پس در حکم مولوی قبل از امر هیچ منفعتی عاید مکلف نمی شود.

ص: 353

ممکن است گفته شود این وجه هم بعد از تأمل و دقت به وجه اول باز می‌گردد؛ چون طبق وجه پنجم مصلحت در نفس مأمور به با قطع نظر از امر ارشادی وجود دارد، بر خلاف حکم مولوی که مصلحتی در نفس مأمور به با قطع نظر از امر نیست و این در حقیقت همان مسئله استتباع ثواب و عقاب است که در وجه اول بیان شد؛ یعنی با دقت در این ضابطه معلوم می‌شود که قائل به این وجه در واقع همان وجه اول را با حذف عنوان عقاب و ثواب بیان کرده و این بازگشت به همان وجه اول است.

پاسخ اشکال اول

مصلحتی که گفته می‌شود در مأمور به، به امر ارشادی وجود دارد و به فاعل عاید می‌شود همان مصلحت واقعی موجود در خود آن عمل است و اصلاً مسئله عقاب و ثواب مطرح نیست؛ یعنی مثلاً اجتناب فرد بیمار از غذای خاص مصلحتی دارد که اگر امری هم نباشد عاید شخص می‌شود ولی در حکم مولوی تا امر نیاید اتیان عمل هیچ مصلحت و فایده‌ای برای شخص فاعل ندارد، لکن با تعلق امر مصلحتی را نصیب فاعل می‌کند که همان قُرب است؛ یعنی ضمن این که این مصلحت به فاعل می‌رسد پاداشی هم به او داده می‌شود؛ مثلاً نماز فی نفسه مصلحتی دارد و باعث معراج مؤمن شده یا باز دارنده از فحشا و منکر است. حال اگر کسی نماز بخواند علاوه بر این که نماز او ناهی از فحشا و منکر بوده و مصلحتِ معراج نصیب او می‌شود، پاداش و ثوابی هم به او داده خواهد شد.

پس مصلحتی که در حکم مولوی با لحاظ امر و در امر ارشادی با قطع نظر از امر به فاعل می‌رسد، غیر از پاداش و عقاب است و مربوط به مصالح و مفاسد واقعی موجود در شیء می‌باشد. بنابراین وجه پنجم بازگشت به وجه اول نمی‌کند.

به عبارت دیگر اگر گفتیم: احکام شرعی تابع مصالح و مفاسد واقعی اند این مصلحت و مفاسد به هر حال متوجه فاعل و تارك می شود، با این تفاوت که در اوامر ارشادی مصلحت و مفاسد با قطع نظر از این امر متوجه عامل می شود؛ مثل مریضی که با خوردن غذای مناسب از آثار آن بهره مند می شود و روند بهبودی او سرعت پیدا می کند؛ چه طیب امر کند و چه امر نکند ولی در اوامر مولوی با قطع نظر از امر اصلاً مصلحتی نیست تا بخواهد عاید مکلف شود بلکه مصلحت در متن عمل به حسب واقع وجود دارد ولی این مصلحت زمانی متوجه عامل خواهد شد که پای امر در میان باشد.

اشکال دوم

این ملاک و ضابطه فقط در واجبات تبعدی جریان دارد و در واجبات مولوی توصلی که محتاج قصد قربت و امثال امر نیست، نمی توان این مطلب را به عنوان ضابطه برای امر مولوی بیان کرد؛ چون در واجب توصلی هم که دارای يك مصلحت واقعی است این مصلحت به فاعل بر می گردد ولی در این فرض عود و درك مصلحت متوقف بر قصد امثال امر نیست؛ چون با قطع نظر از امر در نفس مأمور به مصلحت وجود دارد و نتیجه این می شود که طبق این ضابطه واجبات مولوی توصلی باید جزء اوامر ارشادی محسوب شوند، لذا ما می توانیم از واجبات مولوی توصلی به عنوان يك نقض بر این ضابطه استفاده کنیم.

تنها نکته ای که در این جا وجود دارد این است که ما در صدد بیان تفاوت حکم مولوی و حکم ارشادی هستیم، در حالی که این ضابطه صرفاً فرق بین امر مولوی و امر ارشادی را بیان می کند و معلوم نیست بتوان به قیاس مطلبی که در مورد امر گفته شد، در مورد نهی هم همین فرق را قائل شد؛ یعنی بگوییم در نهی مولوی مفاسد در

خود منهی عنه با قطع نظر از نهی وجود ندارد ولی در نهی ارشادی مفسده در خود منهی عنه با قطع نظر از نهی وجود دارد.

به هر حال اگر قائل شدیم این ضابطه اعم است و شامل نهی مولوی و نهی ارشادی هم می شود، در این صورت دیگر اشکالی که در مورد امر مطرح بود وارد نیست اما اگر این وجه مختص به فرق بین امر ارشادی و امر مولوی باشد، در این صورت این سؤال مطرح است که فرق بین نهی مولوی و نهی ارشادی چیست؟ به عبارت دیگر ضابطه عامی را مطالبه می کنیم که تفاوت مطلق حکم مولوی و حکم ارشادی را بیان کند.

اشکال سوم

قائلین به وجه پنجم اوامر ارشادی را به دو قسم تقسیم کرده و می گویند: در يك قسم از احکام ارشادی مصلحت موجود در نفس مأموریه برای مخاطب معلوم است و در قسم دیگر مصلحت موجود در مأموریه برای مخاطب مخفی است. حال اگر مصلحت معلوم باشد امر جاری مجرای تأکید است و اگر معلوم نبوده و مخفی باشد این امر به عنوان واجب فی نفسه تبدیل می شود. لکن سؤال این است که مراد از معلومیت و خفا در نزد مخاطب چیست؟ اگر مراد از معلومیت این باشد که عقل استقلالاً لزوم آن را درک می کند و منظور از خفا عدم درک استقلال آن باشد، در این صورت روشن است که این تفاوت رجوع به وجه چهارم از جوه فرق بین حکم مولوی و ارشادی کرده و لازم می آید آن چه ملاک فرق بین حکم ارشادی و قسیم آن یعنی حکم مولوی است، ملاک برای تفاوت در اقسام حکم ارشادی باشد و این باطل است. در وجه چهارم بیان شد که اگر در موردی که عقل استقلالاً حکمی دارد خطاب شرعی صادر شود این امر شرعی از اوامر ارشادی محسوب می شود و اگر در جایی که عقل استقلالاً حکمی ندارد خطابی از ناحیه شارع

صادر شود، حکم مولوی خواهد بود. به احتمال زیاد مراد از معلومیت و عدم معلومیت که در این وجه بیان شده همین استقلال و عدم استقلال عقل در درك مناطات و ملاکات احکام است. بنابراین وجه پنجم بازگشت به وجه چهارم می کند و همان اشکالی که در وجه چهارم داشتیم در این وجه نیز جاری و ساری می گردد.

به علاوه اگر گفته شود: با این که مصلحت مخفی است و عقل استقلالاً حکمی ندارد اما با این حال امرش ارشادی است، این سؤال مطرح می شود که در این صورت چگونه می توان اوامر ارشادی را از اوامر غیر ارشادی تشخیص داد و ضابطه تمیز امر ارشادی از غیر ارشادی چه خواهد بود؟ اگر این تقسیم را در مورد اوامر ارشادی ذکر کنیم تشخیص اوامر ارشادی از اوامر مولوی مقدور نخواهد بود. لذا با توجه به این اشکالات به نظر می رسد که وجه پنجم وجه قابل اعتمادی نیست.

ممکن است گفته شود: حکم عقل ارتباطی با درك او از مصالح و مفاسد و وجود آن دو در واقع ندارد، لکن این سخن مردود است. بله ممکن است عقل در جایی استقلالاً حکمی نداشته باشد ولی يك مصلحت یا مفسده ای در متن واقع برای آن وجود داشته باشد؛ زیرا هرچند در مواردی عقل احاطه ندارد ولی چنان چه احاطه پیدا کند حتماً همان حکم را می پذیرد اما این که بگوییم عقل در جایی حکم دارد اما حکم او تابع مصلحت نیست، واضح البطلان است.

وجه ششم

حکم ارشادی عبارت است از آن چه که اصلح و الیق به حال عبد در امور دنیایی است ولی حکم مولوی حکمی است که مخالفت آن مستلزم ضرر است اعم از ضرر دنیوی و ضرر اخروی، بنابراین حکم ارشادی برای کسی که با آن موافقت می کند منفعت دنیوی و برای کسی که با آن مخالفت می کند مفسده دنیوی دارد، بر خلاف حکم مولوی که مخالفت با آن مستلزم ضرر اخروی بوده و ممکن است ضرر دنیوی هم داشته باشد. (1)

بررسی وجه ششم

در مورد این وجه دو احتمال وجود دارد:

احتمال اول

احتمال اول آن که انحصار ضرر مخالفت با حکم ارشادی در امور دنیوی به این معنا باشد که مخالفت با حکم ارشادی مستلزم عقاب و ثواب نیست ولی در مورد حکم

ص: 358

مولوی که گفته شد مخالفت با آن ضرر اخروی و دنیوی به دنبال دارد، همان مسئله استتباع ثواب و عقاب است. اگر این احتمال مراد باشد این در حقیقت همان وجه اول است و همان اشکالی که به وجه اول داشتیم در این جا نیز جریان می یابد. اشکال ما در وجه اول این بود که این وجه در واقع تفاوت حکم مولوی و ارشادی را به لحاظ آثار و لوازم آن دو بیان می کند، نه به لحاظ حقیقت و ماهیت آن ها.

احتمال دوم

احتمال دوم آن که معنای این سخن که مخالفت با حکم ارشادی فقط مستلزم ضرر دنیوی است این باشد که بر مخالفت حکم ارشادی همان چیزی که بر نفس ترك مأموریه با قطع نظر از امر مترتب می شود، مترتب گردد. در این صورت این وجه به نوعی به وجه پنجم رجوع می کند؛ زیرا بنا بر وجه پنجم حکم ارشادی حکمی است که مصلحت در خود مأموریه با قطع نظر از تعلق امر وجود دارد؛ یعنی چه امری باشد و چه نباشد در خود مأموریه مصلحتی وجود دارد که نصیب فاعل می شود و تارك فعل از آن محروم است. بر این اساس محتمل است این جا که سخن از ضرر دنیوی یا منفعت دنیوی است به اعتبار خود مأموریه باشد؛ به این معنا که اگر کسی امر ارشادی را اتیان کند آن منفعت عایدش می شود و اگر اتیان نکند ضرر دنیوی برای او خواهد داشت. حکم مولوی هم بنا بر این وجه عبارت است از آن حکم و امری که مصلحت در نفس مأموریه با توجه به امر و تعلق امر وجود دارد و با قطع نظر از امر هیچ مصلحتی در نفس مأموریه نیست. پس چنان چه این احتمال مراد باشد، همان اشکالی که در وجه پنجم مطرح کردیم این جا هم مطرح می شود.

وجه هفتم

وجه دیگری که برای فرق بین حکم مولوی و ارشادی می توان ذکر کرد این است که قدرت بر متعلق در امر ارشادی معتبر نیست ولی در امر مولوی قدرت بر متعلق معتبر است؛ یعنی تا زمانی که شخص قدرت بر ایتان مأموریه نداشته باشد خطاب متوجه او نمی شود. فرقی که ذکر شد از اشکال و جوابی که در مورد امر ارشادی مطرح شده استفاده می شود. اشکال این است که امر ارشادی از اثبات شرطیت در حال عجز قصور دارد و بعضی پاسخ داده اند که در امر ارشادی قدرت بر متعلق اعتبار ندارد. (1) البته فعلاً درستی یا نادرستی این جواب محل بحث ما نیست اما این مسئله که جواب مذکور حداقل می تواند مبین فرق بین امر مولوی و ارشادی از دیدگاه بعضی باشد مورد نظر است.

توضیح اشکال مزبور این است که بعضی گفته اند: یکی از موارد امر ارشادی ارشاد

ص: 360

به شرطیت است؛ مثلاً امر به طهارت در واقع ارشاد به شرطیت طهارت برای صلاة است. با توجه به این مسئله برخی گفته اند: امر به طهارت نمی تواند نسبت به کسانی که عاجزند اثبات شرطیت طهارت نمایند؛ چون اساساً توجه خطاب به کسانی که عاجزند ممکن نیست. برخی در جواب از این اشکال گفته اند: قدرت بر متعلق در اوامر ارشادی معتبر نیست، بر خلاف امر مولوی؛ چون مفاد امر ارشادی فقط این است که ارشاد به دخالت متعلقات آن ها در متعلق خطاب نفسی کند؛ یعنی این خطابات در واقع به منزله اخبارند و به همین دلیل بعث و تحریک نسبت به متعلقات آن ها وجود ندارد، لذا قدرت بر متعلق اوامر ارشادی در آن ها معتبر نیست.

از این اشکال و جواب _ که باید در جای خود مورد بررسی قرار گیرد چنان چه بسیاری از بزرگان(1) به این پاسخ اشکال کرده اند _ معلوم می شود که از دیدگاه عده ای قدرت بر مأموریه در اوامر ارشادی معتبر نیست، اما در اوامر مولوی معتبر است؛ یعنی اگر کسی عاجز باشد تعلق امر ارشادی به او اشکال ندارد اما امر مولوی نمی تواند به او متوجه شود.

بررسی وجه هفتم

به نظر می رسد این وجه هم محل اشکال است؛ چون:

اولاً: حکم تکلیفی که مقسم حکم مولوی و ارشادی است عبارت است از مجعول شرعی که متضمن بعث و زجر باشد. پس متضمن بودن نسبت به بعث و زجر هم باید در حکم مولوی و هم می بایست در حکم ارشادی لحاظ شود. لذا با توجه به این مطلب نمی توان گفت: امر ارشادی در مقام اخبار و به معنای اخبار است و به همین دلیل قدرت نسبت به متعلق در آن معتبر نیست؛ چون مستلزم مجازیت در امر

ص: 361

ارشادی است؛ یعنی باید ملتزم شد امر ارشادی در مقام بعث و طلب به کار نرفته، در حالی که چنانچه سابقاً گفتیم امر ارشادی به هیچ وجه در غیر معنای موضوع له امر استعمال نشده و کسی نگفته که استعمال امر در امر ارشادی يك استعمال مجازی است. لذا مبنای این سخن باطل است. بنا بر این وجه هفتم که در فرق بینحکم مولوی و ارشادی ذکر شد مبتنی بر يك مبنای باطل است و در نتیجه این وجه نمی تواند تفاوت امر مولوی و ارشادی را بیان نماید.

ثانیا: سلمنا که این چنین باشد، اما مشکل این است که تعریف امر ارشادی به حکمی که در متعلق آن قدرت معتبر نیست، تعریف به لوازم شیء است نه تعریف حقیقی و ماهوی از حکم ارشادی.

ص: 362

اشاره

چنانچه سابقاً بیان شد تفاوت این دو حکم باید به گونه ای بیان شود که ناظر به ماهیت و حقیقت حکم بوده و هم چنین متخذ از تعریف حکم باشد. ضوابط و وجوهی که ارائه و بعضی نیز مورد قبول واقع شد، ناظر به تفاوت آن دو از حیث آثار و لوازم یا از حیث مورد بودنه بیان گر تفاوت ماهوی بین حکم مولوی و ارشادی.

حال با توجه به حقیقت حکم شرعی و تعریفی که برای حکم شرعی ارائه دادیم، می توانیم این تفاوت را این گونه ذکر کنیم: حکم مولوی عبارت است از: «انشا به داعی جعل داعی و به هدف ایجاد بعث و تحریک» اما حکم ارشادی عبارت است از: «انشا به داعی تأکید و نصیح و ارشاد»؛ یعنی غرض از انشا در حکم مولوی آن است که مکلف را به سوی انجام فعل تحریک نموده و یا زجری را در او نسبت به ترك فعل ایجاد کند ولی در حکم ارشادی از آن جا که این بعث و تحریک قبلاً توسط عقل محقق شده، دیگر نیازی به ایجاد بعث و زجر به وسیله انشا نیست بلکه غرض صرفاً نصیحت و ارشاد است. تقریباً همین نظر مورد قبول بعضی محققین از جمله میرزای

رشتی (1) و محقق عراقی (2) و محقق اصفهانی (3) قرار گرفته است.

بنابراین وجوه دیگری که در گذشته به عنوان فرق حکم مولوی و ارشادی ذکر شد، به نظر ما تام و بدون نقص نیستند. البته برخی از این وجوه می توانند برای شناخت حکم مولوی و ارشادی و تمییز آن دو از هم مفید واقع شوند؛ مثلاً یکی از راه های شناخت آن ها معرفت مورد است؛ به این بیان که اگر حکمی در مورد بعضی مستقلات عقلی صادر شود ارشادی خواهد بود ولی اگر در مورد غیر مستقلات عقلیه حکمی صادر گردد ممکن است مولوی محسوب شود.

ممکن است اشکال شود اگر حکم ارشادی به معنای مذکور باشد و صرفاً حکم را تأیید یا تأکید نماید دیگر انشا نخواهد بود.

پاسخ این است که در این فرض هم انشا تحقق دارد؛ زیرا حکم ارشادی انشای تأکیدِ بعثی است که به وسیله عقل محقق شده، در مقابل حکم مولوی که انشای تأسیسِ بعث است؛ زیرا عقل در آن صورت بعثی ندارد، لذا بعث به وسیله انشا تأسیس می شود.

هم چنین با توجه به تعریفی که برای حکم ارشادی ارائه شد جای این سؤال هست که آیا در موارد حکم ارشادی امکان استتباع ثواب و عقاب وجود دارد یا خیر؟ در پاسخ به این سؤال می توان گفت: مطلب در مورد برخی اوامر ارشادی واضح است؛ مثل امر به اطاعت که مخالفت یا موافقت با آن مستتبع عقاب یا ثواب نیست و نمی توان ادعا کرد که اطاعت نسبت به «أَطِيعُوا اللَّهَ» دارای ثوابی مستقل از «أَقِيمُوا الصَّلَاةَ» است. لکن در مورد حسن عدل و قبح ظلم با این که از مستقلات عقلیه می باشند ولی ممکن است شارع بر مخالفت و موافقت با امر به عدل، ثواب و

ص: 364

1- . بدائع الافکار، ص 266.

2- . نهاییة الافکار، ج 3، ص 457.

3- . نهاییة الدراية، ج 1، ص 417.

عقاب مترتب کند و هم چنین در مورد نهی از ظلم. پس استتباع ثواب و عقاب طبق این بیان نسبت به مخالفت و موافقت با حکم ارشادی ثبوتاً مانعی ندارد و به همین جهت ما در بررسی وجه اول از وجوه تفاوت حکم مولوی و ارشادی فی الجملة آن را پذیرفتیم نه بالجمله.

ص: 365

در این جا مناسب است اموری را به عنوان تنبیه در مورد حکم مولوی و ارشادی ذکر کنیم. این تنبیهات از جهات مختلف حائز اهمیت است.

تنبیه اول

بر اساس آن چه تا به حال گفتیم معلوم می شود که تغایر بین حکم مولوی و ارشادی تغایر ذاتی نیست بلکه تفاوت آن دو بر حسب دواعی است. با آن که در اشکال به برخی از وجوه مذکور در فرق بین حکم ارشادی و مولوی گفته شد: این وجوه مبین تفاوت بین این دو حکم از حیث ماهیت و حقیقت نیستند بلکه یا به حسب لوازم و آثار آن هاست یا به حسب مورد و نظائر آن ولی طبق وجه مختار ضمن تأکید بر عدم تغایر ذاتی بین آن ها، تفاوت بین حکم مولوی و حکم ارشادی با ملاحظه تعریف حکم و حقیقت آن دو بیان شده است.

به هر حال در مباحث گذشته گفتیم که هم وجوب و هم استحباب به دو قسم مولوی و ارشادی تقسیم می شوند؛ یعنی هم واجب مولوی داریم و هم واجب ارشادی، هم مستحب مولوی داریم و هم مستحب ارشادی. هم چنین گفتیم بین وجوب و استحباب تغایر ذاتی وجود دارد و نظر بعضی از محققین⁽¹⁾ مبنی بر تشکیک

ص: 369

1- . این نظر از تعریفی که محقق عراقی برای حکم ارائه داده اند مبنی بر این که «الحکم هو الارادة التشريعية المبرزة بالخطاب» قابل استفاده است. نهاية الافکار، ج 4، صص 163 و 167.

بین وجوب و استحباب را رد کردیم. اما اگر ارشادیت و مولویت را نسبت به وجوب به تنهایی یا استحباب به تنهایی لحاظ کنیم؛ مثلاً وجوب مولوی را با وجوب ارشادی مقایسه نماییم، در این صورت به نظر ما بین آن دو تغایر ذاتی وجود نخواهد داشت؛ چون هر دو در ماهیت و حقیقتشان؛ یعنی وجوب یا امر که عبارت از انشا به داعی بعث است، مشترکند، با این تفاوت که در مورد حکم مولوی این انشا، به داعی جعل داعی است ولی در مورد حکم ارشادی به داعی نُصح و ارشاد است. پس هر دو از جنس انشا و ایقاع اند و تغایرشان ذاتی نیست، لکن داعی در هر يك متفاوت است؛ به این بیان که داعی در یکی بعث و تحریک است و در دیگری ارشاد به چیزی است که می تواند در هر موردی مختلف باشد. پس تغایر بین حکم مولوی و ارشادی ذاتی نیست.

تنبیه دوم

معروف و مشهور در مذهب عدلیه آن است که واجبات شرعی الطاف در واجبات عقلی هستند. ظاهر این جمله آن است که عقل در تمامی واجبات و اوامر شرعی حکمی دارد و شارع هم اگر فعلی را واجب می کند بر اساس مصالح و مفاسدی است که عقل آن را درک می کند. بر این اساس ادعا شده که همه اوامر شرعی مولوی دارای دو جهت اند: از يك جهت که کشف از مصالح و مفاسد مترتب بر خود افعال می کنند، ارشادی محسوب می شوند؛ چون در واقع متضمن ارشاد بندگان بوده و از جهت دیگر که مستتبع عقاب و ثواب اند، امر مولوی به حساب می آیند. پس طبق این بیان همه احکام مولوی از جهتی ارشادی هستند.

اما این با آن چه تا به حال گفتیم که حکم مولوی در مقابل حکم ارشادی است، منافات دارد. در نتیجه این سؤال مطرح می گردد که چگونه ممکن است با آن که حکم ارشادی و حکم مولوی قسیم یکدیگر بوده و دو قسم برای يك مقسم یعنی حکم

تکلیفی واقع می‌شوند اما در عین حال ادعا شود مولویت و ارشادیت در يك حکم قابل جمع اند؟ این مسئله را چگونه می‌توان توجیه کرد؟ در پاسخ به این سؤال می‌گوییم: ارشادی به دو معنا است: یکی ارشادی به معنای اعم که به معنای «هدایت به آن چه که در آن مصلحت است» می‌باشد. این معنای عام هر حکمی را که بندگان را به مصالح و مفاسد ارشاد کند شامل می‌شود. طبق این معنا می‌توانیم ادعا کنیم که تمام احکام مولوی، ارشادی هستند؛ چون بر طبق مبنای تبعیت احکام از مصالح و مفاسد حتماً هر حکمی بیانگر مصلحت یا مفسده ای است که در متعلق آن وجود دارد و ارشاد به آن مصلحت و مفسده واقعی می‌نماید.

اما ارشادی به معنای خاص همان ارشادی مصطلح است که در تعریف آن اختلافات و تفاوت‌هایی وجود دارد. ارشادی به این معنی در مقابل حکم مولوی است. لذا اگر گفته می‌شود: همه احکام مولوی از جهتی ارشادی اند مراد از آن ارشادی مصطلح که در مقابل حکم مولوی قرار دارد، نیست.

تنبیه سوم

از کلمات برخی (1) استفاده می‌شود که امر ارشادی يك امر صوری است. تعبیر امر صوری در مقابل امر حقیقی قرار داشته و در کلمات جمع زیادی از بزرگان به کار رفته است. این عده می‌گویند: امر مولوی و حتی امر امتحانی يك امر حقیقی بوده اما امر ارشادی يك امر صوری است.

اگر مراد این گروه این باشد که اساساً امر ارشادی امر و انشا نبوده بلکه به منزله اخبار است _ چنان چه بعضی بر همین اساس گفتند: قدرت در امر ارشادی اعتبار ندارد (2) _ این به نظر ما مردود است. اما اگر مراد از امر صوری این باشد که در امر

ص: 371

1- . اصطلاحات الأصول و معظم ابحاثها، ص 75؛ مجموعة الرسائل الأصولية، صص 33 و 69 و 168.

2- . انوار الهداية، ج 2، ص 376 _ 377.

ارشادی تکلیف وجود ندارد و برای همین مسئولیت آور نیست ولی معذک متضمن انشا است، بر خلاف امر مولوی یا امتحانی که در آن تکلیف وجود دارد، در این صورت با این سخن موافقیم و می توانیم بگوییم: اوامر ارشادی ضمن آن که متضمن انشا و ایقاع هستند ولی در آن ها تکلیفی وجود ندارد و در حقیقت اوامر ارشادی در انشا و ایقاع فرقی با سایر اوامر ندارند. البته این که می گوییم: در امر ارشادی تکلیف وجود ندارد به این معنا نیست که هیچ ارتباطی با بعث و زجر ندارد بلکه چنانچه سابقاً هم گفتیم حکم ارشادی برای تأکید انبعثی است که قبلاً برای نفس حاصل شده یا حداقل مقتضی حصول انبعث در نفس مخاطب است. پس فرق حکم مولوی و ارشادی در این است که در حکم مولوی انشا به داعی بعث و تحریک است اما در حکم ارشادی انشا به داعی نصح و ارشاد می باشد؛ یعنی انشاء در هر دو حکم از ناحیه شخصی به نام آمر صادر شده ولی در امر مولوی این امر از ناحیه آمر «بما انه مولی وسید» و در امر ارشادی از ناحیه آمر «بما انه ناصح و مرشد» صادر می شود. لذا انشا قطعاً در امر ارشادی وجود دارد و انکار انشا و قرار دادن امر ارشادی به منزله اخبار به هیچ وجه قابل قبول نیست.

تنبيه چهارم

در بعضی از کتب برای ارشادی دو معنا و اصطلاح ذکر شده: یکی ارشادی در مقابل مولوی و دیگری ارشادی در مقابل وجوب تکلیفی که با مولویت قابل جمع است. منظور از ارشادی در مقابل وجوب تکلیفی، امر یا حکمی است که ارشاد به يك حکم وضعی دارد؛ مثل «اوفوا بالعقود»⁽¹⁾ که ارشاد به لزوم عقد می کند. این قسم از ارشادی، مولوی است؛ چون امضای عقد و غیر قابل فسخ دانستن آن حکمی است مولوی که به

ص: 372

جعل شارع ثابت شده است اما مراد از ارشادی در مقابل مولوی، ارشاد به حکم عقل است؛ مثل امر به اطاعت در «أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ»⁽¹⁾ طبق این بیان در مواردی که عقل حکمی دارد مجالی برای حکم مولوی نیست.

پس در بعضی از موارد امر ارشادی در مقابل مولوی نیست؛ مثلاً در مورد آیه شریفه «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ»⁽²⁾ ادعا شده که يك امر ارشادی است ولی در عین حال بر مولویت نیز دلالت دارد؛ یعنی هم ارشادی است و هم مولوی؛ به این بیان که «أَوْفُوا» به حسب ظاهر اولی ظهور در حکم مولوی یعنی وجوب وفای به عقد دارد ولی از ظهور امر در وجوب تکلیفی رفع ید شده و حمل بر ارشاد می شود، لذا با مولویت منافاتی ندارد؛ یعنی چه حمل بر ارشاد شود و چه نشود امر بر مولویت خود باقی است و به مقتضای قرینه بر ارشادی مولوی حمل می شود. بنابراین «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» ارشاد به لزوم عقد است ضمن آن که مولویت در جای خود محفوظ است؛ یعنی امر «اوفوا» هم دلالت بر وجوب وفای به عقد و هم دلالت بر لزوم عقد می کند.

ایشان سپس این مسئله را به امر به وضو به دنبال احداثی که ناقض وضو هستند تنظیم می کند؛ مثلاً وقتی از امام (ع) سؤال می شود آیا حدیثی مثل خواب موجب نقض وضو است؟ امام علیه السلام در جواب می فرماید: وضو بگیر. بر این اساس امر به وضو به دنبال وقوع یکی از احداثی که وضو را نقض می کند، امر ارشادی به بطلان وضو است. هم چنین امر متعلق به جزئی از اجزاء صلاة یا نهی از يك شیء در ضمن صلاة ارشاد به جزئیت یا مانعیت دارد و در عین حال مولوی هم هست.

ملخص کلام آن که غرض از ذکر این تشبیه آن است که در بعضی عبارات واژه ارشاد به معنایی غیر از ارشادی مقابل مولوی آمده که باید دقت شود تا موجب خلط نگردد؛

ص: 373

1- . نساء: 59.

2- . مائده: 1.

این که مثلاً در مورد آیه «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» این بحث وجود دارد که اگر بر ارشاد به لزوم حمل شود و این که این عقد از ناحیه شارع هم امضا شده، آیا این موجب رفع ید از مولویت هست یا خیر؟ اگر حمل بر امر ارشادی شد نفی مولویت نمی شود؛ زیرا ارشادی در این جا به معنایی متفاوت از ارشادی در مقابل مولوی است. (1)

تنبیه پنجم

در مباحث قبلی کرارا متذکر شدیم که اوامر ارشادی همان گونه که در واجبات متصورند، در مستحبات هم جریان دارند؛ چون امر ارشادی قسمی از اقسام امر وجوبی یا ندبی است، نه آن که در مقابل وجوب و ندب باشد و این بدان معنا است که در مستحبات هم امر ارشادی تحقق دارد. بر این اساس امر ارشادی مسوق برای بیان لزوم یا ندب فعل است ولی نه از آن حیث که در امر مولوی وجود دارد بلکه از این جهت که مثلاً مصلحتی در خود فعل هست، لکن گاهی ارشاد به مصلحتی است که آن فعل را ایجاب می کند و گاهی هم ارشاد به مصلحتی است که جلب و درک آن رجحان دارد، نه آن که به حد لزوم برسد. بنابراین همان گونه که امر ارشادی در واجبات تحقق دارد در مستحبات نیز جریان دارد.

تنبیه ششم

اگر گفتیم در مواردی که عقل دارای حکم است فقط حکم ارشادی وجود دارد، در این صورت بحث این است که آیا در تحقق امر ارشادی فعلیت حکم عقل دخیل است یا خیر؟ به عبارت دیگر آیا ارشادی بودن امر و نهی فقط مربوط به جایی است که عقل يك حکم فعلی داشته باشد یا آن که فعلیت حکم عقل مدخلیت ندارد؟ مراد از فعلیت حکم عقل آن است که عقل علاوه بر آن که ملاک و کبرای کلی را درک نموده، از وجود

ص: 374

ملاك در صغريات نیز آگاهی داشته باشد؛ به عبارت روشن تر عقل به طور کلی درك می کند که در مواردی که برای مکلف يك مصلحت لازمة الإستیفا وجود دارد، باید به آن عمل نماید، لکنگاهی علاوه بر درك این مطلب به نحو کلی پی به وجود ملاك در صغريات نیز می برد؛ مثل آن که می فهمد عدل دارای يك مصلحت لازمة الإستیفا است. در این صورت گفته می شود: حکم عقل فعلیت پیدا کرده است. در مقابل، مراد از عدم فعلیت حکم عقل آن است که عقل صرفاً ملاك و کبرای کلی را درك می نماید ولی قادر به تشخیص ملاك در صغريات نیست و از خطاب شارع کشف می کند که فلان چیز دارای مصلحت لازمة الإستیفا است. حال بحث این است که آیا فعلیت حکم عقل در تحقق ارشادیت دخیل است یا خیر؟

به نظر می رسد فعلیت حکم عقل در این مسئله لازم نیست. بهترین شاهد بر این مدعا اوامر طیب است که يك مثال روشن عرفی برای اوامر ارشادی است. مریض به نحو کلی می داند برای خروج از عدم اعتدال مزاج که در حالت مرض برای او پیش آمده و تصحیح و تعدیل آن باید از بعضی اطعمه و اشربه استفاده نموده و از بعضی دیگر اجتناب کند اما در مورد صغری و این که چه طعام و شرابی موجب تعدیل مزاج او می شود، آگاهی ندارد و آن را با نظر طیب کشف می کند. در این مثال با آن که حکم عقل طبق تفسیری که به عمل آمد فعلیت پیدا نکرده ولی در عین حال امر ارشادی محقق است. این مطلب نشان می دهد فعلیت حکم عقل در تحقق ارشادیت دخیل نیست.

تنبیه هفتم

مناسب است به این سؤال که قبلاً طرح شده بود پاسخ دهیم که آیا قبل از امر ارشادی لزوماً باید يك امر مولوی باشد؟ به نظر می رسد چنین چیزی لازم نیست بلکه برای تحقق حکم ارشادی صرفاً وجود يك حکم عقلی لازم است نه امر مولوی، لکن این

حکم عقلی گاهی مثل وجوب امتثال دستور مولی است که به تبع وجود او امر مولوی تحقق پیدا می کند؛ مثلاً اگر «أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ» (1) را يك امر ارشادی می دانیم برای آن است که عقل حکم به وجوب اطاعت مولی می کند، لکن در رتبه قبل اوامری بوده و عقل حکم به وجوب اطاعت کرده است؛ مثل «أَقِمُْوا الصَّلَاةَ وَآتُوا الزَّكَاةَ» (2) و مانند آن اما این مسئله را که حکم ارشادی لزوماً در موردی است که قبل از آن يك امر مولوی باشد، نمی توان به عنوان يك ملاك برای حکم ارشادی پذیرفت.

تنبیه هشتم

اگر بپذیریم به طور کلی دستور ارشادی در جایی است که عقل حکمی داشته باشد در مواردی مثل ارشاد به جزئیت، مانعیت و شرطیت چه حکم عقلی وجود دارد؟

سابقاً گفتیم که دو مبنا در این رابطه وجود دارد: يك مبنا این است که اساساً عنوان جزئیت، شرطیت، مانعیت و امثال آن بعد از امر تحقق پیدا می کنند؛ مثلاً در مورد «جزئیت للمأمور به» گفته شد: عنوان مأمور به بعد از تحقق امر پیدا می شود. بر این اساس جزئیتی قبل از امر وجود ندارد و این بدان معنا است که عقل حکمی ندارد. مبنای دیگر آن است که ماهیات مخترع شرعی به عنوان يك مرکب دارای اجزاء از ناحیه شارع جعل می شوند که حق نیز همین است. آن گاه ممکن است ادعا کنیم انتزاع جزئیت و شرطیت کار عقل است و لذا می توان بر این اساس امر به جزء و امر به شرط را امر ارشادی دانست؛ مثلاً صلاة مجموعه ای از اجزاء و شرائط است که قبل از آن که امری صادر شود عقل ما جزئیت، مانعیت و شرطیت را از آن انتزاع می کند و کاری به امر ندارد.

ص: 376

1- . نساء: 59.

2- . بقره: 43.

اصل در مواردی که قرینه ای بر مولوی یا ارشادی بودن خطاب شرعی وجود نداشته باشد، مولویت است یا ارشادیت؟ در این رابطه دو قول وجود دارد:

مشهور بین اصولیین (1) آن است که اصل در امر و نهی مولویت است و حمل آن بر ارشادیت محتاج قرینه است.

در مقابل، بعضی از بزرگان مدعی شده اند اصل در امر و نهی ارشادیت است و حمل بر مولویت محتاج مؤونه زائد و قرینه است و آن قرینه دلالت اقتضا است. به نظر ایشان دلالت اقتضا در طول جهاتی می باشد که مقتضی ارشاد است؛ یعنی بعد از تحقق جهاتی که محتوای کلام را ارشادی می کنند، دلالتی به عنوان دلالت اقتضا وجود دارد که باعث می شود امر و نهی را بر مولویت حمل کنیم و خود این دلالت اقتضا یک مؤونه زائد است که امر و نهی در صورت نبود آن حمل بر ارشاد می شود. (2)

تبیین نظر بعضی از بزرگان

ایشان در توضیح این نظریه مقدمه نسبتاً مفصلی را مطرح کرده که اختصاصی به این بحث ندارد و يك مطلب کلی است که در مواضع دیگر هم قابل استفاده است.

آیه الله سیستانی معتقد است هر کلامی متشکل از دو عنصر است: یکی عنصر شکلی و دیگری عنصر معنوی و محتوایی. عنصر شکلی در مدلول لفظی متمثل شده

ص: 377

1- . بحوث فی علم الأصول تقریرات عبد الساتر، ج 11، ص 84؛ تحقیق الأصول، ج 4، ص 436 و ج 5، صص 256 و 368؛ بحر الفوائد (طبع جدید)، ج 4، ص 411؛ حاشیه الکفایة، ج 1، ص 95 و غیر آن.

2- . قاعدة لا ضرر ولا ضرار، ص 139 و 140؛ «إنه لا يتجه ما اشتهر في كلمات الأصوليين من أن الاصل في الامر والنهي أن يكون مولويا ولا يحمل على الارشاد إلا بقرينة، بل الصحيح هو العكس، لأن حمل الامر والنهي على الارشاد انما يكون وفق تناسب ثابتة بحسب طبيعة الموضوع، فلا يحتاج كونه للارشاد الى مؤونه زائدة، وهذا بخلاف حمله على المولوية لأنه انما يكون بموجب دلالة الاقتضاء بعد فقد سائر الجهات التي ترسم للكلام محتوى ارشاديا فهي في طول تلك الجهات المقتضية لإرشادية الانشاء طبعاً».

و عنصر معنوی که از آن تعبیر به محتوا می شود تحت مدلول لفظی پوشیده است. این دو عنصر گاهی با هم متحدند و گاهی متحد نیستند. این که می بینیم صیغه واحد مثل صیغه امر یا نهی معانی کثیر پیدا می کند به خاطر محتویات متعددی است که به حسب اختلاف موارد پیدا می کند. اختلاف معنا در صیغه مربوط به عنصر محتوایی کلام است نه عنصر شکلی. باید توجه داشت که تأثیر محتوای کلام که به نوعی پوشیده در مدلول لفظی است آن قدر زیاد است که آن را به کوه موجود در يك آب تشبیه می کنند که بخش کوچکی از آن از آب بیرون آمده و بخش اعظم آن در درون آب است. بر اساس این تشبیه مدلول لفظی کلام بخش کوچکی از کلام است که آشکار می باشد و محتوای کلام که بخش مهم آن را تشکیل می دهد تحت این مدلول لفظی پنهان و پوشیده است.

بر اساس این مبنا برای تفسیر هر کلامی باید شناخت کافی نسبت به آن پیدا کنیم. البته منظور صرفاً شناخت جهات لفظی مثل مفردات لغوی و هیئات عامه کلام نیست بلکه باید همه جهاتی که این کلام در آن احاطه شده در نظر گرفته شود؛ مثلاً کلام در ظرف زمانی خاصی واقع شده یا در مکان خاصی ایراد شده و یا مخاطب و متکلم دارای صفات نفسانی خاصی می باشند، یا طبیعت موضوع خصوصیتی دارد که در تفسیر کلام و شناخت آن تأثیر دارند. مهمترین شاهد تأثیر گذاری این جهات در يك کلام این است که کلام واحد در يك زمان يك معنا و مفهوم داشته و در زمان دیگر معنا و مفهوم دیگری پیدا می کند و هم چنین معنای کلام با تغییر متکلم و مخاطب متفاوت می شود. لذا این نکته در تفسیر و شناخت کلام بسیار مهم است.

ایشان از این روش به منهج تفسیر نفسی تعبیر می کند؛ چون این جهات در حالت نفسی متکلم و مخاطب تأثیر می گذارد.

پس به طور کلی هر کلامی از این دو عنصر تشکیل شده که مهم ترین بخش آن همان عنصر معنوی و محتوایی کلام است و اختلاف محتوای صیغه ها و کلام به

جهت اختلاف در تناسبات مورد و ملابساتیاست که کلام را احاطه کرده است. این مطلب مبنای این ادعا است که اصل در امر و نهی ارشادیت است نه مولویت.

حال باید دید نحوه استفاده از این مبنا در این بحث چگونه است و چگونه تفاوت مواضع باعث تفاوت معنا می شود؟

ایشان در تبیین این مسئله می فرماید: گاهی حکم بر روی يك طبيعت تکوینی که دارای آثار خارجی است بار می شود و مکلفین نسبت به آن شیء رغبت دارند و یا از آن گریزانند؛ مثلاً خمر يك طبيعت تکوینی است که آثار خارجی دارد و انسان ها به جهت قوای شهویه و غضبیه شان نسبت به این طبیعت یا میل پیدا می کنند و یا گریزانند. در این میان شارع خطابی را به عنوان «لا تشرب الخمر» صادر تا جلوی میل مکلف به این طبیعت را بگیرد. این خطاب دارای محتوایی است که از آن به محتوای عام تعبیر می کنند. این محتوای عام عبارت از وعید بر فعل یا

ص: 379

ترك است؛ مثلاً در امر «صلِّ» وعید بر ترك وجود دارد؛ یعنی بر ترك صلاة، عقاب مترتب می شود و یا مثلاً در نهی «لا تشرب الخمر» وعید بر فعل وجود دارد؛ یعنی اگر شرب خمر واقع شود عقاب دارد. اگر در محتوای يك كلام وعید بر فعل بود آن فعل حرام و اگر وعید بر ترك بود آن فعل واجب می شود؛ به عبارت دیگر آن چه وجوب و حرمت و به عبارت دیگر حکم مولوی را تشکیل می دهد عبارت از صیغه و محتوای عامی است که در بر دارد؛ یعنی مولوی بودن حکم از مجموع این صیغه و محتوا به دست می آید. این محتوا فقط در موارد حکم مولوی وجود دارد و در موارد حکم ارشادی نیست. از این بیان روشن می شود که مولوی بودن يك حکم مستند به صیغه امر یا نهی به تنهایی نیست.

امر و نهی عبارت است از بعث و زجر لزومی، که هم در اوامر مولوی و هم در اوامر ارشادی وجود دارد. پس مولوی بودن حکم مربوط به محتوای عام است که در حکم مولوی وجود دارد ولی در حکم ارشادی نیست؛ یعنی همان وعید بر فعل یا وعید بر ترك. لذا صیغه اعم از صیغه امر و صیغه نهی بدون این محتوای عام فقط دلالت بر بعث لزومی یا زجر لزومی می کند و این در همه اوامر مولوی و ارشادی وجود داشته و بین آن ها مشترك است ولی نکته اضافه ای که فقط در امر مولوی وجود دارد همین مسئله محتوا است.

حال سؤال اساسی این است که این مطلب یعنی وعید بر ترك و وعید بر فعل که در اوامر مولوی هست و در اوامر ارشادی نیست چگونه دانسته می شود؟ به نظر ایشان این مطلب به دلالت اقتضا فهمیده می شود.

ایشان در توضیح دلالت اقتضا می گوید: صیغه امر یا نهی به تنهایی و بدون لحاظ و اعتبار مدلولش یعنی بعث یا زجر مفهومی ندارد؛ چون نمی تواند منشأ اثر باشد نه عقلاً و نه خارجاً. در حالی که باید این امر یانهی اثر داشته باشد و در صورتی اعتبار بعث و زجر به عنوان مدلول صیغه امر و نهی می تواند تأثیر عقلایی داشته باشد که محتوایی مسانخ با آن که همان وعید بر فعل یا وعید بر ترك است در کنار آن وجود داشته باشد و ما این محتوا را به دلالت اقتضا می فهمیم؛ یعنی عقل ما با ضمیمه بعضی از مطالب در کنار هم نتیجه می گیرد که حتماً باید در این جا يك اعتبار و تخویفی از ناحیه شارع نسبت به فعل یا ترك صورت گرفته باشد که از آن به دلالت اقتضا تعبیر می شود، لکن دلالت اقتضا از اقسام دلالت لفظی نیست بلکه به نوعی عقل این مسئله را استنباط و استفاده می کند و این معنای مولویت است.

پس ما برای استفاده مولویت از امر یا نهی علاوه بر مدلول صیغه که عبارت از بعث و زجر بوده و در همه موارد امر و نهی اعم از ارشادی و مولوی وجود دارد محتاج ضمیمه شیء دیگری هستیم که عبارت از وعید بر فعل و ترك است و این همان مؤونه زائدی است که برای استفاده مولویت به آن نیاز مندیم.

بر این اساس از بعث و زجر به تنهایی و از مدلول لفظی صیغه به تنهایی نمی توان

مولویت را استفاده کرد؛ زیرا این معنا در هر دو وجود دارد اما استفاده يك حکم مولوی از بعث و زجر فقط به دلالت اقتضا ممکن است و این همان مؤونه زائد می باشد. لذا ایشان می گوید: اگر در جایی امر و نهی وارد شود و قرینه ای بر مولویت یا ارشادیت نباشد ما آن را بر ارشادیت حمل می کنیم؛ چون حمل بر مولویت محتاج يك مؤونه زائد یعنی دلالت اقتضا است.

بررسی نظر بعضی از بزرگان

قبل از بررسی کلام آیه الله سیستانی ذکر این نکته مناسب به نظر می رسد که اصل این سخن که هر کلامی متشکل از دو عنصر لفظی و معنوی است، متعلق به ایشان نبوده بلکه این مطلب در بین فقهای معاصر به مرحوم آیه الله بروجردی نسبت داده شده و شاگردان ایشان مکررا نقل کرده اند که ایشان مخصوصا در استفاده از روایات بر این نکته تأکید داشته که برای فهم روایات باید به شرایط صدور روایات و زمان و مکان صدور آن ها و خصوصیات مخاطب توجه شود. پس صرف نظر از این که ممکن است آیه الله سیستانی تغییرات جزئی و اصطلاحی در این مطلب داده باشد، اصل سخن مربوط به ایشان نیست.

اما در مقام بررسی این نظر باید بگوییم: ما اصل کلام ایشان و مقدمه ای که فرموده مبنی بر این که «کلام متشکل از دو عنصر لفظی و معنوی است و برای فهم و شناخت هر کلامی نیازمند دانستن اموری زائد بر مدلول لفظی هستیم و تا اموری که کلام را احاطه کرده مثل زمان و مکان وقوع کلام، صفات نفسی مخاطب و متکلم و طبیعت موضوع، دانسته نشود شناخت صحیحی از کلام متکلم به دست نخواهد آمد و از آن به منهج تفسیر نفسی تعبیر کرده اند»، را قبول داریم.

اما این که از آن در ما نحن فیه استفاده شده تا مسئله مولویت به وسیله دلالت اقتضا از صیغه امر و نهی فهمیده شود محل تأمل و ابهام است و نمی تواند مدعای ایشان را

ثابت کند. به طور کلی با صرف نظر از مطلبی که مورد پذیرش است، در مواضعی از کلام ایشان اشکال و تأمل وجود دارد که ما به دو اشکال اشاره می‌کنیم.

اشکال اول

ایشان فرمود: مجموع صیغه و محتوا حکم مولوی خاص را تشکیل می‌دهد؛ یعنی وجوب و حرمت به دلالت اقتضا از مجموع صیغه و محتوا دانسته می‌شود. نقطه اساسی نظر ایشان این است که وعید بر فعل و وعید بر ترك به دلالت اقتضا از صیغه استفاده می‌شود که از آن تعبیر به محتوای عام کرده و اعتبار مدلول صیغه که بعث و زجر باشد به تنهایی کفایت نمی‌کند بلکه باید چیز دیگری که مسانخ با آن است به آن ضمیمه شود تا صیغه بتواند منشأ ترتب يك اثر عقلایی بر بعث و زجر گردد. لذا هنگامی که عقل می‌بیند صیغه به دلالت لفظی بعث و زجر را ثابت می‌کند ولی بعث و زجر هم به تنهایی فایده‌ای ندارد، کشف می‌کند که باید در این جا وعید بر فعل و وعید بر ترك هم به عنوان محتوا برای این مدلول در نظر گرفته شود.

ما در همین نقطه با ایشان بحث داریم و از ایشان می‌پرسیم آیا وعید بر فعل و وعید بر ترك که مقوم وجوب و حرمت دانسته شده خارج از معنای بعث و زجر است؟ آیا خود بعث و زجر متضمن چنین معنایی نیست؟ ایشان گمان کرده که بعث و زجر مفهوم و معنایی است که خودش به تنهایی منشأ اثر عقلایی و خارجی نیست؛ یعنی اگر صرفاً خطابی از ناحیه شارع و مولا صادر شود و بعث به انجام کار یا زجر از انجام کاری داشته باشد، نمی‌تواند هیچ اثری در شنونده بگذارد و باید به آن، اعتبار و محتوای دیگری که همان تخویف و ترساندن است ضمیمه شود؛ یعنی اول تحريك کند و در کنار آن اعتبار دیگری باشد مبنی بر این که اگر این کار را نکنی عقاب دارد و یا نخست نهی نماید و سپس بگوید اگر این کار را انجام دهی عقوبت دارد. پس اساساً

به نظر ایشان مفهوم مولویت وعید بر ترك و وعید بر فعل است؛ چون وقتی بعث و زجر هم در ارشادیات و هم در اوامر و نواهی مولوی وجود دارد، صرف بعث و زجر کافی نیست.

ولی چنین تصویری باطل است و حق آن است که نیازی به ضمیمه وعید بر ترك و فعل نیست و خود بعث و زجر کفایت می کند؛ زیرا لازم نیست وعید بر ترك در مواردی که مولا امر دارد و وعید بر فعل در مواردی که مولا نهی دارد، به دست شارع انجام شود بلکه خود عقل آن را می فهمد؛ چون لزوم امثال اوامر و نواهی مولا عقلی است و این عقل است که ما را ملزم به امثال امر و نهی می کند و مخالفت با امر و نهی را مساوی با استحقاق عقاب می داند. حال با وجود این حکم عقلی آیا می توان گفت: مدلول صیغه یعیبعث و زجر به تنهایی منشأ اثر نیست و حتما باید معنا و محتوای دیگری که مسانخ با آن است به آن ضمیمه شود؟ اساس سخن ایشان این بود که مادامی که آن محتوای عام یعنی وعید بر فعل و وعید بر ترك به این بعث و زجر ضمیمه نشود، این بعث و زجر هیچ اثر عقلایی و خارجی نخواهد داشت و این به نظر ما در نهایت بطلان است؛ لذا ما محتاج اعتبار و محتوای دیگری نیستیم تا بخواهیم آن را از راه دلالت اقتضا کشف کنیم.

اشکال دوم

این که ما در هر امر و نهی مولوی ملتزم شویم که پای دو جعل و اعتبار در میان است، این خلاف وجدان است؛ یعنی بگوئیم: «شارع نخست بعث می کند و می گوید فلان کار را انجام بده و سپس اعتبار دومی دارد مبنی بر این که اگر انجام ندهی عقاب می شوی»، این چیزی است که با وجدان نفی می شود؛ چون برای بی اثر نبودن اعتبار اول نیازی به اعتبار دوم نبوده و به نظر می رسد بیش از يك اعتبار وجود ندارد.

ص: 383

لذا در اوامر و نواهی بیش از يك اعتبار و جعل وجود ندارد و التزام به وجود دو اعتبار در همه مواردی که امر و نهی مولوی وجود دارد، مسئله ای است که نمی توان آن را پذیرفت و هیچ دلیلی نیز برای آن وجود ندارد.

نظر برگزیده

به نظر ما حق با مشهور است که اصل در اوامر مولویت است نه ارشادیت و این که برخی مانند آیه الله سیستانی گفته اند: برای حمل بر مولویت محتاج مؤونه زائد هستیم، سخن صحیحی نیست. اگر در کنار امر و نهی قرینه ای وجود داشته باشد حمل بر همان معنایی می شود که قرینه بر آن دلالت می کند اما اگر در جایی صیغه امر یا نهی وارد شود و قرینه ای با آن همراه نباشد آن را بر مولویت حمل می کنیم؛ چون با توجه به آن چه تا به حال در باب اوامر و نواهی و احکام شرعی گفتیم معلوم می شود امر و نهی به وسیله شارع به داعی بعث یا زجر انشا می شود، لکن در اوامر مولوی، تأسیس بعث و زجر و در اوامر ارشادی تأکید بعث و زجر صورت می گیرد و در دوران امر بین تأکید و تأسیس، اصل بر تأسیس است؛ به عبارت دیگر درست است که حکم مولوی و ارشادی هر دو متضمن بعث و زجرند چون مقسم آن ها حکم تکلیفی است و حکم تکلیفی عبارت از هر حکمی است که متضمن بعث و زجر باشد اما بعث و زجر در اوامر و نواهی مولوی تأسیس می شود ولی در اوامر و نواهی ارشادی صرفاً تأکید می گردد و به همین جهت در مورد شك حمل بر مولویت می کنیم.

فصل چهارم: بررسی اختلاف در مولویت و ارشادیت برخی از احکام

اشاره

موضوع بحث در این فصل بعضی از موارد و مصادیق حکم مولوی و حکم ارشادی است که در مولویت یا ارشادیت آن ها اختلاف شده و یا نیازمند توضیح است. لذا برای این که این بحث تکمیل شود به ذکر بعضی از این موارد خواهیم پرداخت.

ص: 385

در مورد ارشادی یا مولوی بودن امر به توبه اختلاف شده است. به نظر می‌رسد امر به توبه از اوامر ارشادی محسوب می‌شود؛ به این جهت که توبه برای تخلص از معصیت سابق است و وجوب تخلص از معصیت يك واجب شرعی نبوده بلکه واجب عقلی است؛ چون اگر توبه و تخلص از معصیت واجب شرعی بود می‌بایست بر ترك توبه عقاب جدیدی غیر از عقابی که بر معاصی سابق مترتب می‌شود، مترتب گردد، در حالی که قطعاً چنین عقابی وجود ندارد و عقاب بر خود معصیت سابق مترتب می‌شود. پس امر به توبه يك امر ارشادی و برای تأکید حکم عقل است.

سابقاً اشاره شد یکی از فرق‌های حکم مولوی و ارشادی مسئله ترتب یا عدم ترتب عقاب و ثواب است؛ به این بیان که بر حکم مولوی بر خلاف حکم ارشادی ثواب و عقاب مترتب می‌شود. بر این اساس نیز می‌توان امر به توبه را ارشادی دانست. ملاك دیگر که برخی بدان ملتزم شده‌اند وجود یا عدم وجود حکم عقلی در جایی است که امر یا نهی وارد شده؛ به این صورت که «اگر عقل قبل از ورود امر یا نهی شارع چنین حکمی را درك کند امر یا نهی ارشادی خواهد بود ولی اگر عقل آن را

درک نکند امر و نهی مولوی می باشد»، طبق این ملاک نیز امر به توبه ارشادی است؛ چون عقل قبل از امر شارع به توبه حکم به لزوم تخلّص از معصیت سابق می کند. البته ما در بیان این وجه از وجوه فرق بین حکم مولوی و ارشادی گفتیم: در این موارد امکان جعل حکم مولوی از ناحیه شارع وجود دارد، لکن چنان چه این ملاک را بپذیریم قطعاً امر به توبه یکی از مصادیق امر ارشادی است.

بنابراین چه فرق بین امر مولوی و ارشادی را به حسب مورد بدانیم و بگوییم: حکم مولوی در جایی است که عقل حکمی ندارد ولی حکم ارشادی در جایی است که عقل حکم دارد و چه ملاک را مسئله ترتّب و عدم ترتّب عقاب و ثواب بدانیم، در هر صورت امر به توبه ارشادی است. هم چنین بنا بر نظر مختار در فرق بین حکم مولوی و حکم ارشادی نیز امر به توبه يك امر ارشادی خواهد بود.

تنها مسئله ای که وجود دارد این است که در بعضی از روایات برای توبه ثواب ذکر شده است. حال چگونگی توان این مطلب را با ملاک ترتّب و عدم ترتّب ثواب و عقاب جمع نمود؟

پاسخ این است که اگر هم ثوابی بر نفس توبه مترتب شود از باب تفضّل است نه از باب استحقاق و این که می گوئیم ملاک ارشادی بودن این است که بر آن ثواب و عقابی مستقل از ثواب و عقاب مترتب بر خود آن فعل بار نمی شود، به این معنا نیست که باب ثواب و عقاب به طور کلی بسته شده باشد بلکه مراد این است که استحقاق عقاب و ثواب وجود ندارد و این منافاتی با این مسئله که خداوند از باب تفضّل به کسی ثواب عنایت نماید، ندارد. لذا در بحث از «اخبار من بلغ» خواهیم گفت که از صرف ترتّب عقاب و ثواب، مولوی بودن حکم کشف نمی شود. پس منافاتی ندارد که امر به توبه ارشادی باشد اما در عین حال تفضلاً از ناحیه خداوند تبارک و تعالی بر نفس توبه ثواب در نظر گرفته شود. لذا حق آن است که امر به توبه ارشادی است.

اشاره

از جمله مواردی که محل بحث واقع شده که آیا امر در آن ارشادی است یا مولوی، «اخبار من بلغ» است. روایاتی به این عنوان شهرت پیدا کرده؛ مثل صحیححه هشام که از امام صادق علیه السلام نقل می کند: «عن أبي عبد الله عليه السلام قال: من بلغه عن النبي صلى الله عليه وآله من الثواب فعمله، كان أجر ذلك له، وإن كان رسول الله صلى الله عليه وآله لم يقله»، (1) بر اساس این روایت کسی که به او خبری برسد مبنی بر این که پیامبر صلی الله علیه و آله فرموده: فلان عمل دارای ثوابی است و او بر اساس آن خبر عمل کند ثواب گفته شده به او داده می شود، اگرچه پیامبر صلی الله علیه و آله چنین چیزی را فرموده باشد. از این بحث به تسامح در ادله سنن هم تعبیر می کنند.

ممکن است گفته شود: در این روایت صیغه امر به کار نرفته تا بحث کنیم این امر مولوی است یا ارشادی، ولی برخی (2) گفته اند: تعبیر «فعمله» که يك جمله خبریه است در مقام انشاء وارد شده و به معنای «إِعْمَلْ» است، لذا از آن استفاده امر کرده اند. در

ص: 389

-
- 1- . وسائل الشیعة، ج 1، باب 18 من ابواب مقدمة العبادات، ص 81، ح 3؛ بحار الانوار، ج 2، باب 30 من تنمة ابواب العلم، ص 256، ح 3.
 - 2- . فوائد الأصول، ج 3، ص 412 _ 415؛ نتائج الافکار فی الأصول، ج 4، ص 202.

مقابل، برخی دیگر(1) از راه بیان ثواب در روایت استفاده امر می کنند.

به هر حال بعضی(2) معتقدند: این روایات دلالت بر حجیت خبر ضعیف و در نتیجه اثبات استحباب برای عمل می کند و بعضی دیگر(3) می گویند: این روایات دلالت بر استحباب عمل به عنوان ثانوی می کند، حتی اگر خبری که دال بر استحباب آن است حجت نباشد. این دو مسئله کاملاً با هم متفاوتند. بنا بر يك فرض مسئله اصولی محسوب می شود و بنا بر فرض دیگر فقهی است. اگر سخن از حجیت خبر ضعیف باشد مسئله اصولی است ولی اگر فقط سخن از دلالت این خبر ضعیف بر استحباب عمل باشد مسئله فقهی است. اما صرف نظر از این که این مسئله اصولی است یا فقهی، سخن در این است که آیا این اخبار بر استحباب عمل مستفاد از خبر ضعیف دلالت می کنند یا چنین دلالتی نداشته بلکه نهایت چیزی که از این اخبار استفاده می شود حُسن انقیاد شرعی و ترتب ثواب است؛ به این معنا که اگر ثوابی به شخص داده می شود به خاطر انقیاد او است؛ چون این شخص همین که احتمال داده این عمل مطلوب خداوند تبارک و تعالی است آن را انجام داده؛ به عبارت دیگر سؤال این است که امر به اتیان فعل و عملی که به واسطه خبر ضعیف ثوابی برای آن ذکر شده ارشادی است یا مولوی؟ اگر گفتیم از «اخبار من بلغ» استفاده مولویت می شود آن گاه خبر ضعیفی که مثلاً در مورد دعاء عند رؤیة الهلال وارد شده دلالت می کند بر این که دعا در هنگام دیدن هلال مستحب مولوی است، اما اگر گفتیم از «اخبار من بلغ» استفاده ارشادیت می شود آن گاه مفاد این اخبار تأکید حکم عقل مبنی بر حُسن انقیاد است و دیگر دلالتی بر استحباب عمل نخواهند داشت. در این مورد بین بزرگان اختلاف است.

ص: 390

-
- 1- . نتائج الافکار فی الأصول، ج 4، ص 202.
 - 2- . فوائد الأصول، ج 3، ص 413.
 - 3- . الهدایة فی الأصول تقریرات حسن صافی اصفهانی، ج 3، ص 332.

مرحوم شیخ دلالت اخبار مَن بلغ بر استحباب نفس عمل را نپذیرفته و می فرماید: مفاد «اخبار مَن بلغ» مانند صحیح هاشم این نیست که نفس عمل مستحب است و صرف ترتب ثواب مستلزم کشف امر مولوی استحبابی نیست؛ چون «فاء» در جمله «مَن بلغه عن النبی صلی الله علیه و آله شیء من الثواب فعمله» برای تفریع است؛ یعنی عمل متفرع بر بلوغ خبر شده و چیزی که باعث انجام این عمل شده بلوغ خبر است. در نتیجه معنای روایت این است که اگر کسی بشنود که پیامبر صلی الله علیه و آله فرموده: فلان عمل دارای ثواب است و آن را انجام دهد ثواب ذکر شده به او می رسد؛ چون انجام و اتیان عمل به امید مطلوبیت و رسیدن به ثواب آن است و چنین کاری عنوان احتیاط و انقیاد پیدا می کند و بدیهی است که در این مورد عقل حکم به استحقاق ثواب می کند. بنابراین به نظر ایشان ما از ترتب ثواب بر انقیاد يك امر مولوی استحبابی را کشف نمی کنیم تا نتیجه بگیریم که نفس عمل استحباب دارد بلکه طلبی که در این اخبار وجود دارد يك طلب ارشادی است؛ چون این عقل است که می فهمد انجام عمل در هر جایی که احتمال نفع و فایده ای باشد حُسن دارد. پس حُسن انقیاد يك حکم عقلی است، لذا طلب موجود در «اخبار مَن بلغ» يك طلب و خواست ارشادی می باشد.

اما مسئله ای که در این جا وجود دارد این است که عقل فقط اصل استحقاق ثواب را درک می کند و دیگر نمی تواند مقدار ثواب را تشخیص دهد. حال با این وجود اگر خبر ضعیفی وارد شده و مقدار خاصی از ثواب را برای عملی بیان کرده باشد آیا باز هم می توان گفت: طلب موجود در «اخبار مَن بلغ» نسبت به آن عمل يك طلب ارشادی بوده و مؤکد حکم عقل است؟ پاسخ این است که در این گونه موارد هم می توان گفت: این طلب يك طلب ارشادی بوده و برای تأکید حکم عقل است و ثواب های خاصی هم که در روایات و لسان شرع برای این گونه از اعمال ذکر شده از

خلاصه نظر مرحوم شیخ این است که «اخبار من بلغ»، استحباب عملی را که در خیر ضعیف ثوابی برای آن ذکر شده ثابت نمی کند بلکه این روایات مؤکّد حکم عقل است و طلب و خواست شارع در این اخبار يك طلب و خواست ارشادی است. بنابراین از ترتّب ثوابی که به واسطه «اخبار من بلغ» برای انجام عمل مذکور در روایت ضعیف بیان شده نمی توانیم استحباب آن عمل را کشف کنیم. (1)

نظر محقق خراسانی

مرحوم آخوند معتقد است که بعضی از اخبار باب مانند صحیح هاشم دلالت بر استحباب نفس عمل می کند؛ چون در خبر هشام هیچ قیدی وجود ندارد که باید این عمل را به عنوان احتیاط و انقیاد انجام داد. به نظر ایشان ظاهر روایت هشام این است که آن عمل را به نیت خود عمل انجام دهد، نه به عنوان التماس ثوابی که وعده داده شده، لذا ایشان می گوید: «فعمله» اطلاق دارد و مقید به قصد احتیاط نیست. البته بعضی از روایات به ظاهر مقید بوده و اطلاق روایت هشام را ندارد؛ مثل روایت «من بلغه عن النبی صلی الله علیه و آله شیء من الثواب فعمل ذلك العمل التماس ذلك الثواب...» (2). بر اساس این روایت گویا قیدی برای عمل ذکر شده؛ چون تعبیر این است: عمل را به قصد رسیدن به آن ثواب و به قصد احتیاط انجام دهد. در نتیجه این عمل به نوعی به این عنوان مقید شده است. اما در عین حال به نظر ایشان این روایت نمی تواند مقید اطلاق صحیح هاشم باشد؛ زیرا نسبت صحیح هاشم با این روایات نسبت مطلق و

ص: 392

-
- 1- . فوائد الأصول، ج 2، ص 154 _ 158 .
 - 2- . الکافی، ج 3، باب 46 من بلغه ثواب من الله علی عمل، ص 225، ح 2؛ وسائل الشیعة، ج 1، باب 18 من ابواب مقدمة العبادات، ص 82، ح 7؛ بحار الانوار، ج 2، باب 30 من تتمة ابواب العلم، ص 256، ح 4، متن روایت در تمام مصادر روایی این گونه است: «من بلغه ثواب من الله علی عمل فعمل ذلك العمل التماس ذلك الثواب أوتیه وإن لم یکن الحدیث كما بلغه».

مقید نیست تا حمل بر مقید شود بلکه صحیحه هشام به اطلاق خود باقی بوده و بر استحباب نفس عمل دلالت می کند و نفس عمل به دنبال بلوغ خبر اجر و ثواب دارد. بلوغ خبر هم به نظر ایشان قید عمل نیست بلکه داعی بر تحقق عمل است. (1)

پس مرحوم آخوند از ترتب ثواب حکم مولوی استجابی را کشف می کند اما به نظر مرحوم شیخ «اخبار من بلغ» متضمن طلب ارشادی بوده و برای تأکید حکم عقل است.

البته اقوال دیگری هم در مسئله وجود دارد، لکن تفصیل مطلب باید در جای خود یعنی در بحث «اخبار من بلغ» مورد بررسی قرار گیرد تا حق در مسئله مشخص گردد. هرچند به نظر ما هم سخن مرحوم شیخ و هم سخن محقق خراسانی محل اشکال است و از این اخبار فقط ترتب ثواب تفضلاً استفاده می شود. ما این بحث را در جای خود منقح کرده ایم.

ص: 393

سومین مورد از مواردی که در مولویت و ارشادیت آن اختلاف شده «امر به احتیاط و امر به توقف» است. در بعضی از روایات امر به احتیاط شده؛ مثل روایت «اخوك دينك فاحتط لدينك»⁽¹⁾ و در برخی دیگر امر به توقف؛ مثل «قف عند الشبهات فان الوقوف في الشبهات خيرٌ من الاقتحام في الهلكات»⁽²⁾. بعضی از این روایات بالمطابقة و برخی بالالتزام دلالت بر وجوب احتیاط یا توقف دارند. مشهور این اوامر را ارشادی دانسته و می گویند: اگر دلیل شرعی بر لزوم احتیاط دلالت کند این امر يك امر ارشادی است؛ مثل لزوم احتیاط در موارد علم اجمالی و شبهات بدویه قبل الفحص. در مقابل، عده ای از جمله اخباریین این اوامر را حمل بر مولویت کرده اند.

به نظر ما حق با مشهور است. وجه ارشادی بودن این اوامر نیز معلوم است؛ زیرا امر به احتیاط یا توقف فقط برای جلوگیری از وقوع در حرام واقعی است و اگر عقابی

ص: 394

-
- 1- . وسائل الشیعة، ج 27، باب 12 من ابواب صفات القاضی، ص 167، ح 46؛ بحار الانوار، ج 2، باب 31، من تنمة ابواب العلم، ص 258، ح 4 و غیر آن. متن روایت در تمام مصادر این گونه است: «اخوك دينك فاحتط لدينك بما شئت».
 - 2- . به عنوان نمونه: «عن النبي صلى الله عليه وآله أنه قال: لا تجامعوا في النكاح على الشبهة وقفوا عند الشبهة... فإن الوقوف عند الشبهة خيرٌ من الاقتحام في الهلكة». وسائل الشیعة، ج 27، ص 159، باب 12، وجوب توقف والاحتیاط في القضاء والفتوى، ح 15.

هم وجود داشته باشد صرفاً به جهت ارتکاب حرام واقعی است و الا خود احتیاط و توقف عقاب و ثواب مستقلاً ندارند. به تعبیر مرحوم آخوند(1) وجوب احتیاط يك حکم طریقی است نه يك حکم نفسی. شاهد بر این مطلب هم آن که در بعضی از اخبار مثل «قف عند الشبهات فان الوقوف فی الشبهات خیرٌ من الاقتحام فی الهلکات» مسئله وجوب توقف به عدم وقوع در هلاکت که به معنای عقوبت اخروی است، معلّل شده و این نشان دهنده آن است که این اوامر ارشادی می باشند. لکن در اوامر ارشادی چنان چه الزامی وجود داشته باشد به جهت لزوم موجود در خود مرشدالیه است و چنان چه سابقاً گفتیم همان گونه که واجب مولوی و مستحب مولوی داریم، واجب ارشادی و مستحب ارشادی نیز داریم. اما تفاوتی که بین واجب و مستحب ارشادی از حیث لزوم و عدم لزوم مشاهده می شود مربوط به لزوم و عدم لزومی است که در خود مرشدالیه وجود دارد؛ یعنی گاهی مرشد الیه به گونه ای است که موجبی برای الزام دارد و گاهی این چنین نیست. مثال واضحی که بتواند تفاوت این دو سنخ از اوامر ارشادی را نشان دهد اوامر طیب هستند که گاهی لزومی و گاهی غیر لزومی می باشند؛ مثلاً اگر طیبی برای رهایی و تخلص از هلاکت به شرب دوایی امر نماید این امر او يك امر ارشادی لزومی خواهد بود ولی اگر به خوردن دارویی برای پیدا شدن کمالی در مزاج یا تقویت قوای جسمی امر کند این امر يك امر ارشادی غیر لزومی است. لذا اگر در بعضی از مواقع احتیاط و یا توقف، واجب و لازم می باشد به خاطر امری که به آن ها تعلّق گرفته نیست بلکه به دلیل خصوصیتی است که در خود مرشدالیه وجود دارد.

پس در مجموع به نظر می رسد که امر به احتیاط یا توقف ارشادی بوده و در این جهت فرقی بین امور مهمّه؛ مثل دماء و فروج و نکاح و قصاص که تأکیدات زیادی در شرع نسبت به آن ها شده و امور غیر مهمّه وجود ندارد.

ص: 395

مورد چهارم که در مولوی و ارشادی بودن آن فی الجمله اختلاف شده نهی در معاملات و عبادات است. نهی متعلق به يك معامله ممکن است مولوی باشد که دلالت بر حرمت و ممکن است ارشادی باشد که دلالت بر فساد می کند. اما این که این نهی چه زمانی دلالت بر نهی مولوی می کند و چه زمانی فساد و ارشادی بودن از آن استفاده می شود، مسئله ای است که باید در جای خود مفصلاً مورد بررسی قرار گیرد که آیا نهی به خود معامله متعلق شده یا به يك وصفی که متحد با معامله است یا به امر خارج از ذات معامله تعلق گرفته است؟

از جمله بحث های مربوط به این مسئله این است که اگر نهی مولوی به معامله ای تعلق گرفت علاوه بر افاده حرمت و مبغوضیت، دلالت بر فساد معامله هم دارد یا نه و آیا می توان از يك نهی هر دو را استفاده کرد؟ بعضی قائل اند که هر دو مطلب قابل استفاده است. در مقابل بعضی معتقدند: تحریم و ارشاد به فساد مثل طلب نفسی و طلب غیري دو معنای متباین اند و امکان اجتماع آن ها در استعمال واحد وجود ندارد؛ چون موجب استعمال لفظ در دو معنا است و استعمال لفظ هم در اکثر از معنای واحد

ممتنع است. به هر حال مقصود در این مقام این است که یکی از معانی نهی در معامله ارشاد به فساد معامله است، تا آن جا که بعضی اساساً غرض اصلی در معاملات را بررسی صحت و فساد می دانند و مسئله مبغوضیت و حرمت را در درجه دوم قرار می دهند.

در عبادات هم گاهی نهی متعلق به اموری که به نوعی به عبادات مرتبط می باشند، ارشادی است؛ مثلاً اگر نهی متوجه به چیزی مثل استدبار یا سخن گفتن شود که مانع نماز است این نهی در واقع ارشاد به مانعیت استدبار و مانعیت سخن گفتن در نماز است یا اگر امری به جزء يك عبادت مثل رکوع یا شرط آن مثل وضو تعلق گیرد این امر در واقع ارشاد به جزئیت و شرطیت است و این جا دیگر مولویت معنا ندارد.

ص: 397

از جمله موارد محل بحث که آیا امر ارشادی است یا مولوی، اوامر غیري می باشد. در مورد واجب نفسی و غیري تعریفات مختلفی ذکر شده که در این میان مشهور آن دو را این گونه تعریف کرده اند: واجب نفسی عبارت است از: «ما أمر به لنفسه» مثل امری که به ذی المقدمه تعلق می گیرد و واجب غیري عبارت است از: «ما أمر به لأجل غیره» مثل امری که به مقدمه تعلق می گیرد. (1) لکن در مورد مقصود و مراد مشهور از این تعریف انظار مختلفی مطرح شده و مرحوم آخوند و دیگران تفسیرهای متفاوتی از این کلام ارائه نموده و هر يك آن را بر يك معنایی حمل کرده اند. ما اکنون در مقام بررسی این تعریفات نیستیم بلکه عمده بحث ما در این است که آیا امر غیري متوجه به مقدمه يك امر مولوی است یا ارشادی؟ مشهور این امر را ارشادی می دانند به این جهت که عقاب و ثواب مستقلى بر موافقت و مخالفت آن مترتب نمی شود.

وجوه مختلفی برای این که عقاب و ثواب مستقلى بر مخالفت و موافقت امر غیري مترتب نمی شود ذکر شده: بعضی يك وجه عرفی برای آن ذکر کرده و به مرحوم

ص: 398

1- . منتهی الدراية، ج 2، ص 229؛ «واعلم: أن جَلَّ الأصوليين عرفوا الواجب النفسى بـ «ما أمر به لنفسه». والغيري بـ «ما أمر به لأجل غيره»».

آخوند(1) نسبت داده اند که البته در اصل انتساب این مطلب به مرحوم آخوند و این که آیا منظور ایشان بیان همین وجه عرفی است یا آن که در صدد اقامه يك برهان عقلی بوده، بحث وجود دارد. این دسته می گویند: بنای عرف و عقلا بر عدم عقاب و ثواب بر مقدمات است و آن ها بر اتیان و عدم اتیان ذی المقدمه مترتب می شوند. بنابراین اگر ذی المقدمه اتیان شود ثواب می دهند و اگر اتیان نشود عقاب می کنند و کاری به این که مقدمات اتیان شده یا خیر، ندارند. شاهدش هم این است که اگر کسی يك واجب دارای مقدمات متعدد را ترك کند او را مستحق عقاب های متعدد نمی دانند؛ به عنوان مثال اگر فرض کنیم واجبی مبتنی بر ده مقدمه است و مکلف همه این مقدمات را ترك کرده و به تبع آن ذی المقدمه را هم انجام نداده، در این صورت واضح است که عرف و عقلا این شخص را به این دلیل که ده مقدمه را ترك کرده مستحق ده بار عقاب نمی دانند و این نشان می دهد که عرف و عقلا نسبت به اتیان یا عدم اتیان واجباتی که مقدمات متعدد دارند، عقاب و ثواب متعدد به تعداد مقدمات قائل نیستند. بعضی نیز مثل محقق اصفهانی يك وجه برهانی برای عدم ترتب عقاب و ثواب مستقل بر موافقت و مخالفت امر غیري بیان کرده اند.(2)

به هر حال چه وجه عرفی و چه وجه برهانی و عقلی اقامه شود، این مطلب قطعی است که عقاب و ثواب مستقلى بر موافقت و مخالفت امر غیري مترتب نمی شود. بر این اساس امر متعلق به مقدمات مولوی نیست؛ چون هم از دید عرف و عقلا و هم از نظر عقل مقدمات متعدد موجب عقاب و ثواب متعدد نمی شوند. پس اگر امری

ص: 399

-
- 1- . كفاية الأصول، ص 110؛ «وأما استحقاقهما أى الثواب والعقاب على امثال الغيرى ومخالفته ففيه إشكال وإن كان التحقيق عدم الاستحقاق على موافقته ومخالفته بما هو موافقة و مخالفة ضرورة استقلال العقل بعدم الاستحقاق إلا لعقاب واحد أو لثواب كذلك فيما خالف الواجب ولم يأت بواحدة من مقدماته على كثرتها أو وافقه وأتاه بما له من المقدمات».
- 2- . نهاية الدراية، ج 1، ص 376.

متوجه مقدمات شد امر غیری ارشادی خواهد بود. لذا مشهور تصویر امر مولوی در اوامر غیری را ممکن نمی دانند.

در مقابل، بعضی (1) قائل اند که طلب متعلق به مقدمه يك طلب مولوی است؛ یعنی آن را به گونه ای تفسیر می کنند که نتیجه آن مولویت امر متعلق به مقدمه است؛ به این بیان که وقتی کسی طالب چیزی باشد در نفس او يك طلب اجمالی نسبت به مقدمه آن هم محقق می شود؛ به عبارت دیگر این طلب اجمالی در نفس او مرتکز و منبعث از طلب متعلق به ذی المقدمه است. شاهد بر این مطلب آن که طلب مولوی نسبت به بعضی از مقدمات شرعی واقع شده؛ مثل وضو که با این که يك واجب غیری است اما مطلوب مولا واقع شده و امر مولوی به آن تعلق گرفته است، لذا نتیجه می گیرند که اگر در بعضی موارد طلب مولوی نسبت به بعضی از مقدمات و واجبات غیری صحیح باشد در بقیه موارد نیز صحیح است؛ چون علتی که مصححتعلق طلب مولوی نسبت به يك مقدمه خاص است، می تواند در همه موارد وجود داشته باشد؛ مثلاً صلاة بدون وضو حاصل نمی شود ولی در عین حال به وضو امر شده و این طلب مولوی است. پس اگر در این مورد ممکن بود در همه موارد می تواند ممکن و صحیح باشد. لذا بر خلاف مشهور بعضی معتقدند: طلب مولوی در واجبات غیری هم ممکن است.

اما حق آن است که اوامر غیری اوامر ارشادی هستند و این که در بعضی از موارد مشاهده می شود که امر شرعی به واجبات غیری متعلق شده، محامل دیگری دارد که باید در جای خود بحث شود.

لکن نکته ای که باید یادآوری شود این است که اگر در روایتی برای اتیان مأموریه، به امر غیری وعده ثواب داده شده باشد، دلیل بر این نیست که طلب مولوی به

ص: 400

1- . الكافي فی اصول الفقه، ج 1، ص 416؛ المحکم فی اصول الفقه، ج 2، ص 249 _ 250؛ تعلیقة علی معالم الأصول موسوی قزوینی، ج 3، ص 510.

آن متعلق شده است؛ به عنوان مثال زیارت امام حسین علیه السلام مستحب مؤکد است، لکن مبتنی بر مقدماتی است که از جمله آن ها گام هایی است که برای زیارت برداشته می شود که بنا بر روایت برای هر قدم ثوابی نوشته می شود ولی ثواب ذکر شده در این گونه موارد مثل سایر مواردی که ذکر کردیم از باب تفضل از ناحیه خداوند است نه از باب استحقاق.

ص: 401

مبحث چهارم: حکم اولی و ثانوی

اشاره

ص: 403

یکی دیگر از تقسیمات حکم شرعی تقسیم آن به اولی و ثانوی است.

این بحث در مواضع مختلفی از علم اصول مطرح شده؛ از جمله در مباحث اجزاء، تمسک به عام در شبهات موضوعی و مصداقی و هم چنین در بحث از موارد جمع عرفی در مبحث تعادل و ترجیح که نسبت ادله احکام اولی با احکام ثانوی بررسی می شود. در بعضی از قواعد فقهی مثل قاعده لاضرر و لاجرح نیز این مسئله مطرح شده و مهم تر از همه آن که در فقه نیز کاربرد زیادی دارد.

مشهور آن است که حکم اولی حکمی است که برای موضوعات به عناوین اولی جعل شده و مربوط به شرایط خاصی نیست. مثلاً در «أَقِمْوا الصَّلَاةَ» حکم اولی وجوب برای موضوع صلاة به لحاظ خود عنوان صلاة جعل شده؛ یعنی حقیقت صلاة دارای مصلحتی است که موجب جعل وجوب برای آن گردیده است. پس حکم اولی حکمی است که بر موضوعات به لحاظ خود عناوین و موضوعات و بدون لحاظ عروض بعضی شرایط ثابت می شود.

اما حکم ثانوی حکمی است که بر اساس عناوین ثانوی جعل شده و مربوط به

شرایط خاصی است. منظور از عناوین ثانوی عناوینی مثل اضطرار، عسر، حرج، اکراه و امثال آن است. با عروض این عناوین حکمی به نام حکم ثانوی پیدا می شود که در طول حکم واقعی اولی است.

ممکن است گفته شود این تعریف ناتمام است؛ زیرا یک تعریف دوری است به این دلیل که در تعریف حکم اولی و ثانوی عناوین اولی و ثانوی اخذ شده و خود این دو عنوان که در معرّف آمده در معرّف هم اخذ شده، لذا دچار مشکل دور است.

ولی این اشکال وارد نیست؛ زیرا آن چه در معرّف آمده با آن چه در معرّف ذکر شده متفاوت اند. اولی و ثانوی که در معرّف ذکر شده وصف حکم است ولی در معرّف وصف عنوان است و بین حکم اولی و ثانوی با عنوان اولی و ثانوی فرق است. عنوان اولی؛ یعنی ذات افعال و اشیا با قطع نظر از عروض عناوین و شرایط خاص بر آن و عنوان ثانوی؛ یعنی ذات افعال و اشیا با لحاظ عروض عناوین و شرایط خاص.

به علاوه این تعاریف معمولاً تعاریف شرح الاسمی است و تعریف شرح الاسمی جای چنین اشکالاتی نیست.

واضح است که حکم ثانوی غیر از عنوان ثانوی است و چنان چه گفته شد در اصطلاح مشهور حکم ثانوی حکمی است که بر موضوعات به اعتبار عروض عناوین ثانوی مثل عسر و حرج مترتب می شود. لذا حکم ثانوی يك مطلب و عنوان ثانوی مطلب دیگری است.

حال با توجه به این نکته می خواهیم ببینیم آیا حکم ثانوی در فرض عروض آن عناوین وجود دارد یا خیر و الا عناوین ثانوی قابل انکار نیستند. البته ممکن است در اصطلاح عنوان ثانوی هم مسامحه ای باشد که باید بررسی شود. پس موضوع بحث در حکم ثانوی این است که آیا با عروض عناوینی مثل اضطرار یا ضرر و یا عسر و حرج، حکمی ثانوی جعل می شود یا آن که با عروض این عناوین حالت جدیدی ایجاد می شود که باعث نفی حکم اولی می گردد؛ به عبارت دیگر بحث در این است که آیا با عروض عناوین ثانوی يك حکم وجودی جعل می شود یا آن که عدم الحکم است و نفی حکم اولی می کند و تسامحا به آن حکم ثانوی می گویند؟ البته خود این مطلب که حکم عدمی داریم یا خیر محل بحث است که مستقلاً آن را مورد رسیدگی قرار خواهیم داد. پس محل نزاع در خود حکم ثانوی است و انکار یا نفی حکم ثانوی

هیچ ارتباطی به عناوین ثانوی ندارد؛ یعنی کسی که عروض عناوین ثانوی را قبول دارد هم ممکن است حکم ثانوی را انکار کند. اگر گفتیم: با عروض این عناوین حکم جدیدی به جعل استقلالی جعل می شود مشخص می گردد تقسیم حکم شرعی به اولی و ثانوی صحیح است ولی چنان چه آن را امر مجعولی ندانستیم بدیهی است که این تقسیم باطل است.

ص: 410

در این رابطه اقوال و انظار مختلفی وجود دارد:

مشهور قائل اند حکم ثانوی دارای جعل مستقل و بر اساس مصالح و مفاسد موجود در عناوین خود است و همان طور که حکم اولی بر اساس مصالح و مفاسد موجود در عناوین اولی جعل می شود، حکم ثانوی نیز به اعتبار مصالح و مفاسد موجود در عناوین ثانوی جعل می گردد و فرقی بین عناوین ثانوی مثل عسر و حرج و ضرر و اضطرار و اکراه با نذر و عهد و قسم و مانند آن نمی گذارند.

اما برخی معتقدند که حکم ثانوی يك حکم مجعول نیست بلکه حکمی است که با عروض عناوین ثانوی حادث شده و صرفاً موجب برداشته شدن حکم اولی می شود. لذا این دسته از نفی حکم اولی به عنوان حکم ثانوی نام می برند و می گویند: حکم ثانوی خود يك حکم اولی است. مثلاً در حالت اضطرار به اکل میته گفته می شود: حکم اولی که حرمت اکل میته است برداشته شده و جواز اکل میته جایگزین می گردد. طبق این قول جواز اکل میته نیز يك حکم اولی است.

هرچند مشهور آن است که حکم ثانوی قسیم حکم اولی است ولی طبق این

احتمال حقیقتاً حکمی به عنوان حکم ثانوی وجود ندارد.⁽¹⁾ این قول به بعضی مثل شیخ الشریعه اصفهانی نسبت داده شده است .

البته باید توجه شود که حکم ثانوی تغییر دهنده جهات حسن و قبح موجود در اشیا نیست بلکه حکم متعلق به يك موضوع را به دلیل شرایط و حالات خاصی که بر آن عارض می گردد، برداشته و حکم جدیدی را جایگزین می کند اما این که آیا این يك جعل مستقل است یا خطابی است که صرفاً مبین کیفیت امثال حکم اولی است؛ مثل حالات نماز خواندن که گاهی ایستاده و گاهی نشسته و گاهی با اشاره می باشد، مسئله ای است که آن را در هنگام بیان نظر مختار بررسی خواهیم کرد اما اجمالاً می گوئیم به نظر ما برای هر حالت يك جعل مستقل وجود ندارد بلکه نحوه و کیفیت امثال فرق می کند.

به هر حال محل نزاع در خود حکم ثانوی است که آیا حکمی است با جعل مستقل در مقابل حکم اولی و دارای مصالح و مفاسد مستقل یا آن که صرفاً نفی حکم اولی است بدون آن که حکم جدیدی را جایگزین نماید و تسامحاً به آن حکم ثانوی گفته می شود و یا آن که با نفی حکم اولی يك حکم اولی جدیدی را جایگزین حکم اولی قبلی کرده و در طول آن قرار می گیرد که در این صورت نیز اصطلاح حکم ثانوی برای آن بی معنا خواهد بود.

ص: 412

1- . فوائد الأصول، ج 3، ص 262.

اشاره

تبیین نظر مختار در مورد حکم ثانوی در دو مرحله صورت می‌گیرد. در مرحله نخست بحث در این است که آیا اساساً حکمی به عنوان حکم ثانوی وجود دارد یا خیر؛ به عبارت دیگر آیا تقسیم حکم شرعی به حکم اولی و ثانوی صحیح است یا نه؟ در مرحله دوم سخن در این است که چنانچه تقسیم حکم شرعی به اولی و ثانوی پذیرفته نشد و حکم ثانوی به جعل مستقل مورد قبول قرار نگرفت، عروض عناوین ثانوی چه آثاری به دنبال دارد؟ آیا عروض این عناوین موجب جعل حکم جدیدی همانند سایر احکام اولی است یا صرفاً با عروض عناوین ثانوی حکم اولی که قبل از عروض این عناوین ثابت بود، رفع می‌شود؟

عدم تعدد اوامر و خطابات

برای روشن شدن حق در مسئله ابتدا می‌بایست به یک مسئله مبنایی که در باب اوامر مطرح شده یعنی مسئله تعدد اوامر و خطابات بپردازیم. البته تفصیل این بحث در محل مناسب مطرح خواهد شد ولی لازم است در این مقام اشاره ای اجمالی بدان داشته باشیم.

از کلمات برخی از بزرگان از جمله محقق خراسانی استفاده می شود که اوامر به طور کلی بر سه قسم اند: امر واقعی اولی، امر واقعی ثانوی و امر ظاهری؛ (1) امر واقعی اولی مانند «صلِّ مع الوضوء» در مورد کسی که وضو برای او ضروری ندارد و امر واقعی ثانوی مانند «صلِّ مع التیمم» در مورد کسی که وضو برای او ضروری یا حرجی است و امر ظاهری مانند «صلِّ مع استصحاب الوضوء» در مورد کسی که شك مسبوق به یقین به وضو دارد.

لازمه سخن مرحوم آخوند این است که ما خطابات متعدّد و مستقل نیز داشته باشیم؛ زیرا لازمه وجود سه امر سه خطاب است به این جهت که این اوامر از خطابات استفاده می شوند. پس تعدّد خطابات به تبع تعدّد اوامر مطرح می شود؛ مثلاً يك خطاب متوجه کسانی است که می توانند وضو بگیرند و يك خطاب متوجه کسانی است که نمی توانند وضو بگیرند و يك خطاب به کسانی که شك در طهارت خود دارند متوجه است. در این صورت وظیفه سوّمی نماز با طهارت استصحابی و دوّمی نماز با طهارت تریبی و اولی نماز با طهارت مائی است.

اگر ما این مبنا را بپذیریم به تبع آن تقسیم حکم شرعی به اولی و ثانوی مشکلی نخواهد داشت اما چنان چه مسئله تعدّد اوامر را رد کنیم آن گاه تقسیم حکم شرعی به اولی و ثانوی قابل قبول نیست.

سابقاً اشاره شد که اوامر و نواهی به طبیعت تعلق گرفته و خواست آمر تحقّق طبیعت در خارج است، لکن کیفیت امثال و اتیان مأموریه در حالات مختلف متفاوت است. بر این اساس اگر می بینیم خطابات متعدّد بوده و بیان های مختلفی وجود دارد مربوط به تعدّد امر نیست بلکه این بیان گر صور کیفیت امثال و نشان دهنده انواع مختلف اتیان به مأموریه و اشکال گوناگون تحقّق یافتن آن طبیعت در خارج است.

ص: 414

دلیل اول

يك دليل بر این ادعا ظواهر ادله می باشد. با مراجعه به ظواهر ادله معلوم می شود خطابات متعدّد به نحوی که مبین تکالیف مستقلی برای مکلفین در حالات مختلف باشند، وجود ندارد؛ مثلاً «أَقِيمُوا الصَّلَاةَ» که بههمه مکلفین متوجه شده يك امر بیشتر نیست و اگر هم تعددی وجود دارد در رابطه با خصوصیات و حالات همین مأموریه است؛ یعنی در مقام امتثال و اتیان آن حالات مختلفی پدید می آید که موجب تفاوت در نحوه امتثال می شود. پس آن چه برای شارع مهم است تحقّق این طبیعت در خارج است؛ مثل نماز با وضو و نماز با تیمم برای واجد الماء و فاقد الماء چنان چه خداوند متعال می فرماید: «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلَاةِ فَاغْسِلُوا وُجُوهَكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى الْمَرَافِقِ وَامْسَحُوا بِرُءُوسِكُمْ وَأَرْجُلَكُمْ إِلَى الْكَعْبَيْنِ... فَإِنْ لَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا صَعِيدًا طَيِّبًا فَامْسَحُوا بِوُجُوهِكُمْ وَأَيْدِيكُمْ مِنْهُ». (1) در بخش اول می فرماید: هنگامی که می خواهید نماز به پا دارید لازم است به کیفیت مذکور وضو بگیرید و در بخش دوم می فرماید: چنان چه به آب دسترسی ندارید تیمم کنید. این آیه به روشنی نحوه امتثال امر به صلوة را در دو حالت بیان می کند. نیز در خطاب دیگری آمده: «التراب احد الطهورين»؛ (2) خاک یکی از دو طهور است؛ یعنی در صورتی که مثلاً وضو ضرری یا حرجی بود برای اتیان طبیعت صلوة می بایست تیمم کرد. پس این دو دلیل دو خطاب مستقل نیستند بلکه در صدد بیان کیفیت امتثال امر واحد یعنی «أَقِيمُوا الصَّلَاةَ» در حالات مختلف می باشند؛ زیرا آن چه شارع از ما خواسته تحقّق این طبیعت با اجزاء و

ص: 415

1- المائدة: 6.

2- این، مضمون روایت است. آن چه در روایات وارد شده عباراتی نظیر «فان التيمم أحد الطهورين» الکافی، ج3، کتاب الطهاره باب 41، وسائل الشیعة، ج3، تتمه کتاب الطهاره، باب 23 من ابواب التيمم، ص 386، ح 5 یا «... انّ ربّ الماء هو ربّ الصعيد فقد فعل أحد الطهورين» است. وسائل الشیعة، ج3، باب 14 من ابواب التيمم، ص 370، ح 15؛ تهذيب الاحكام ج1 باب التيمم و احكامه، ص 197 ح 45.

شرایطش در خارج است. حال اگر به ما بگوید: در يك موقعیت این گونه عمل کنید و در موقعیت دیگر به نحو دیگری عمل نمایید این به معنای تعدد امر و خطاب مستقل نیست بلکه نظیر نماز خواندن به صورت ایستاده، نشسته، خوابیده و یا حتی با ایما و اشاره است. کسی نیز ادعا نکرده که امر به نماز در حالت نشسته و یا خوابیده امر ثانوی است. پس از آن جا که تحقق این طبیعت در خارج برای شارع مهم بوده و به هیچ وجه راضی به ترك آن نیست، لذا راه را برای امثال آن به اشکال مختلف باز گذاشته و نحوه امثال طبیعت را در حالات مختلف بیان کرده است.

دلیل دوم

دلیل دیگر بر عدم تعدد اوامر و خطابات سیره عقلا در اوامر مشابه است.

در موالی عرفی اگر مولایی امری صادر کند و از عید خود بخواهد مأموریه را در هر حالتی اتیان کند و خودش نیز نحوه اتیان مأموریه را در حالات مختلف بیان نماید، در این صورت طرق اتیان مأموریه تکالیف و اوامر مستقل محسوب نمی شوند. قطعاً پیش بینی حالات مختلف و بیان کیفیت امثال در شرایط گوناگون حاکی از اهمیت مأموریه نزد مولا است و نشان دهنده آن است که مولا نمی خواهد این طبیعت ترك شود. بر این اساس دیگر نمی توان گفت: او تکالیف و دستورات مستقلی که تابع ملاک و مصلحت های گوناگون می باشد جعل کرده است؛ چون جعل حکم تابع ملاک و مبادی خاص خود بوده و اگر بخواهد حکمی مستقلاً جعل شود باید مبادی و ملاک آن محقق شود. در نتیجه به نظر ما در این گونه موارد خطابات مستقلی که از آن تعدد امر و در نهایت تعدد حکم به جعل مستقل استفاده شود، وجود ندارد.

عدم صحت تقسیم حکم به اولی و ثانوی

نتیجه بحث این است که تقسیم حکم شرعی به حکم اولی و ثانوی اگر چه ثبوتاً ممکن است ولی اثباتاً دلیلی بر آن نداریم؛ زیرا با رجوع به ادله و عرف و عقلا

ص: 416

مشخص می گردد مواردی که موجب توهم وجود امر یا خطاب مستقل است، در واقع خطباتی هستند که متکفل بیان نحوه امتثال و کیفیت اتیان مأموربه در خارج می باشند و زمانی می توان ادعا کرد دو حکم مستقل وجود دارد که برای هر يك ملاك و خطاب مستقل وجود داشته باشد، در حالی که از ادله نمی توان این مطلب را استفاده کرد. باید توجه داشت که بحث در جعل اصطلاح و تسمیه و نام گذاری نیست بلکه سخن در این است که اساساً وجود دو حکم مستقل که یکی در طول دیگری به ملاك و خطاب مستقل باشد، قابل قبول نیست. پس اصل این تقسیم به نظر ما مردود است.

اشکال

اشکال مهمی که ممکن است مطرح شود این است که مقایسه ما نحن فیه با مواردی مانند نماز مع التیمم برای شخصی که فاقد الماء است یا نماز نشسته و خوابیده برای کسی که نمی تواند به صورت ایستاده نماز بخواند، قیاس مع الفارق است؛ زیرا در موارد مذکور در واقع خود شارع برای مکلف حالات مختلفی در نظر گرفته و تنويع نموده است؛ مثلاً شارع مکلف را با توجه به دسترسی او به آب یا عدم دسترسی بر دو نوع کرده و برای واجد الماء، وضو و برای فاقد الماء، تیمم را مقرر نموده است یا در مورد نماز قصر و تمام در واقع خود شارع این تنويع را انجام داده و نسبت به حاضر، نماز تمام و نسبت به مسافر، نماز شکسته را واجب کرده است.

در این موارد و امثال آن همه این احکام اولی می باشند؛ زیرا شارع همراه با تنويع، احکام را انشا کرده و برای هر نوع حکمی خاص جعل نموده است ولی در ما نحن فیه شارع بدون آن که در مقام تنويع باشد، بهطور مطلق حکمی را انشا نموده و سپس به خطاب دیگری متصلاً یا منفصلاً حکم مربوط به فرض عروض عنوان ثانوی را بیان می کند که این حکم همان حکم ثانوی است. پس قیاس ما نحن فیه با موارد مذکور قیاس مع الفارق است.

بعضی از معاصرین در این رابطه می گویند:

عناوینی مانند سفر و حضر از عناوین ثانوی خارجند؛ چون یکی از این دو عنوان با توجه به عجز از دیگری لحاظ نشده بلکه این دو در عرض هم لحاظ شده اند به این معنی که آمر مکلف را به دو قسم مسافر و حاضر تقسیم کرده و بر اولی، نماز تمام و بر دومی، نماز قصر را واجب نموده، بدون آن که یکی بر دیگری مقدم باشد. (1)

این اشکال مهمی است که چنان چه پاسخ مناسبی به آن داده نشود، در برابر مدعای ما مشکل جدی ایجاد می کند.

پاسخ

به نظر می رسد این اشکال وارد نیست؛ زیرا همان گونه که گفته شد: همه این موارد در يك جهت مشترکند و آن این که امر شارع و خطاب او متوجه طبیعت مأمور به بوده و این خطابات متعدد در حقیقت در مقام بیان کیفیت امثال و نحوه اتیان مأمور به می باشند و حقیقتاً تفاوتی میان خطابی که نماز قصر را برای مسافر واجب کرده با خطابی که تیمم را واجب کرده برای شخصی که وضو برای او ضرری و حرجی است، وجود ندارد. اگر عروض عنوان سفر موجب جعل يك حکم خاص برای مکلف است عروض عنوان ضرر و حرج و اضطرار نیز موجب جعل يك حکم خاص برای مکلف می باشد که مانند آن حکم اولی است. این که ادعا شده شارع گاهی در مقام تنويع مکلف است و گاهی در این مقام نیست بلکه به طور مطلق حکمی را انشا نموده و سپس به خطاب دیگری حکم مربوط به عروض عنوان ثانوی را بیان می کند، ادعایی است که نمی توان آن را اثبات کرد. چگونه می توان گفت: خطاب دیگری که به نحو متصل یا منفصل، حکم مربوط به عروض عنوان ثانوی را بیان می کند يك حکم

ص: 418

ثانوی است؟ وقتی شارع طبق فرض در مقام تنويع باشد، مگر غير از اين است که به خطاب متصل يا منفصل حکم نوع ديگر را بيان می کند؟ درست است که عنوان سفر يك عنوان ثانوی نیست، بر خلاف عنوان ضرر و حرج و امثال آن که عنوان ثانوی محسوب می شوند ولی اطلاق عنوان ثانوی بر فرض خاصی دليل بر حکم ثانوی نیست. آن چه ما در مقام تبیین نظريه مختار بيان کردیم نفی امکان حکم ثانوی به جعل مستقل نبود بلکه گفتیم اثباتا دليلی بر این مدعا نداریم. تنها مطلبی که مستشکل در اشکال خود برای فرق بين ما نحن فيه و موارد مذکور ذکر کرده این است که حکم وجوب قصر و تمام برای مسافر و حاضر در عرض یکدیگر بوده و هيچ يك بر دیگری تقدم ندارند. ولی در ما نحن فيه این چنین نیست؛ چون حکم وجوب تیمم در صورت ضرری بودن در طول وجوب وضو و مؤخر از آن است ولی این مطلب اول کلام است. اگر ادعا شد که ما نحن فيه هم مثل موارد مذکور است و همانند آن يك حکم اولی است و مربوط به کیفیت امثال می باشد ديگر این ادعا نیز صحيح نخواهد بود و تقدمی در کار نیست بلکه این حکم هم به عنوان يك حکم اولی و در عرض آن است که نوع خاصی از امثال را بيان می کند.

پس صرف طولیت يك حکم دليل بر ثانوی بودن آن و نشانه جعل مستقل نیست، همان گونه که حکم وجوب نماز در حالت نشسته، با آن که در طول حکم وجوب نماز در حالت ایستاده است، يك حکم ثانوی محسوب نمی شود.

لذا در مجموع به نظر می رسد این اشکال وارد نیست.

نتیجه آن که در مرحله اول ادعای ما این است که اساساً حکم ثانوی به این صورت که دارای جعل مستقل و تابع ملاك مستقل و در طول حکم اولی باشد، وجود ندارد.

مسئله مهمی که وجود دارد، این است که اگر ما تقسیم حکم به اولی و ثانوی را نپذیرفتیم و ادعا کردیم همه احکام شرعی اولی می باشند در این صورت جای این سؤال هست که با عروض عناوین ثانوی مثل عسر و حرج، ضرر، اکراه و اضطرار و مانند آن آیا حکم جدیدی جعل می شود یا فقط حکم قبلی نفی و برداشته می شود؟ زیرا هر چند حکم ثانوی انکار شود، لکن عروض عناوین ثانوی قابل انکار نیست. به هر حال سؤال این است که عروض این عناوین چه تغییری ایجاد می کند؟ اگر گفتیم حکم جدیدی جایگزین می شود، با فرض عدم پذیرش حکم ثانوی این سؤال مطرح می شود که این حکم جدید نیز يك حکم اولی است یا آن که اساسا حکم نیست؟

در پاسخ باید گفت: بدیهی است ما که حکم ثانوی و تقسیم حکم به اولی و ثانوی را نپذیرفتیم، باید بگوییم: اگر حکمی جایگزین شود حکم اولی است؛ چون همه احکام تشریحی از يك سنخ بوده و هیچ فرقی با هم ندارند و فی الجمله تابع مصالح و مفاسد موجود در متعلقات خود می باشند.

اما آن چه از ادله احکام ثانوی مثل حدیث رفع، لا ضرر و لا حرج استفاده می شود

این است که حداقل این ادله متکفل اثبات حکم نیستند بلکه فقط حکم قبلی را نفی می کنند؛ مثلاً ظاهر حدیث رفع که می فرماید: «رُفِعَ عَنْ أُمَّتِي تِسْعَةٌ»⁽¹⁾ این است که در وقت عروض این عناوین نه گانه خصوصاً عناوینی مثل خطا و نسیان و اکراه و اضطراب و عدم قدرت، حکمی که قبل از عروض این عناوین و حالات برای مکلف ثابت بود، برداشته می شود، البته اگر قائل به تقدیر شده و مقدر را حکم بدانیم. به هر حال قدر متیقن از حدیث رفع آن است که حکم جدیدی جایگزین حکم قبلی نمی شود. در دلیل لا ضرر و لا حرج هم همین طور است و ظاهر این دو دلیل نیز دلالت بر عدم جایگزینی حکمی به جای حکم ثابت برای مکلف قبل از عروض این عناوین دارند. پس با مراجعه به ادله ثانوی مثل حدیث رفع وقاعده لا ضرر و لا حرج و امثال آن مشخص می شود که این ادله متکفل اثبات حکم نبوده و حکم جدیدی را جایگزین حکم قبلی نمی کنند. البته این مسئله در قاعده لا ضرر مبتنی بر این است که نهی در آن را يك نهی شرعی و حکم سلطانی ندانیم. لذا به نظر می رسد که ادله عناوین ثانوی جعل حکم نمی کنند.

برخی می گویند حکم ثانوی چیزی جز نفی حکم اولی نیست. طبق این نظر که به شیخ الشریعه اصفهانی نسبت داده شده،⁽²⁾ چنان چه شارع با عروض عناوین ثانوی حکمی را جایگزین حکم اولی قبل از عروض این عناوین نماید، يك حکم اولی جدیدی است که پس از نفی حکم اولی قبلی پدید آمده، بر این اساس حکم ثانوی صرفاً نفی حکم اولی می کند.

بدیهی است که اگر حکم ثانوی صرفاً نفی حکم اولی باشد دیگر اطلاق حکم ثانوی بر آن همراه با تسامحاست. لذا می توان این دیدگاه را در دایره منکرین حکم

ص: 421

-
- 1- . التوحيد للصدوق، باب 56، باب الاستطاعة، ص 353، ح 24؛ الخصال، ج 2، ص 417 ح 9؛ وسائل الشیعة ج 15، کتاب الجهاد، باب 56، من ابواب جهاد نفس ح 1، و غیر آن.
 - 2- . فوائد الأصول، ج 3، ص 262.

ثانوی قرار داد. مگر آن که حکم عدمی را در کنار حکم وجودی از اقسام حکم شرعی بدانیم که این هم باطل است.

محصل کلام این است که اگر حکم ثانوی انکار گردد با عروض عناوین ثانوی حکمی جعل نمی شود بلکه عروض این عناوین سبب نفی حکم اولی می شود که برای مکلف قبل از عروض این عناوین ثابت بود و بر فرض حکمی به وسیله دلیلی بیان شود، از دو حال خارج نیست: یا تکلیف مستقلی است که در این صورت يك حکم اولی در عرض حکم اولی قبلی خواهد بود یا آن که تکلیف مستقلی نبوده بلکه صرفاً بیان گر کیفیت امثال در این حالت جدید است.

ص: 422

مشهور حکم شرعی را بر دو قسم واقعی و ظاهری می‌دانند. با توجه به این مسئله غرض از این گفتار بررسی این مطلب است که آیا مقسم در تقسیم حکم شرعی به اولی و ثانوی خصوص حکم واقعی است یا آن که حکم ظاهری هم قابل قسمت به حکم اولی و ثانوی می‌باشد؟

با توجه به تعریفی که برای حکم واقعی و ظاهری ارائه شد، مشخص می‌گردد که حکم واقعی به دو قسم اولی و ثانوی تقسیم می‌شود ولی حکم ظاهری را نمی‌توان مشمول این تقسیم دانست؛ زیرا طبق نظر مشهور حکم واقعی حکمی است که در موضوع آن شك اخذ نشده و حکم ظاهری حکمی است که در موضوع آن شك اخذ شده است. بر این اساس نمی‌توان حکم به معنای اعم را مقسم این تقسیم قرار داد؛ زیرا در موضوع هیچ يك از احکامی که با عروض عناوین ثانوی ثابت می‌شوند شك اخذ نشده است. در کلمات بزرگان نیز وقتی سخن از حکم اولی و ثانوی به میان می‌آید، بعضا تعبیر واقعی اولی و واقعی ثانوی استعمال می‌شود و از حکم ظاهری به عنوان قسیم آن دو حکم نام می‌برند.

البته در برخی از مواضع بر حکم ظاهری نیز حکم ثانوی اطلاق می شود؛ مثلاً مرحوم شیخ می فرماید: چنان چه در مورد شك، حکمی شرعی وارد شود يك حکم ظاهری خواهد بود؛ چون در مقابل حکم واقعی که مشکوک است قرار دارد. به این حکم ظاهری، حکم واقعی ثانوی نیز اطلاق می گردد؛ چون حکمی است واقعی برای امری مشکوک و حکمی است ثانوی نسبت به حکمی که مشکوک است و علت این که به آن ثانوی می گویند این است که موضوع آن واقعه ای است که در حکم آن شك حادث شده و این فقط پس از تصوّر حکم واقعی و شك در آن تحقّق می یابد. (1)

ولی روشن است که این اطلاق غیر از اصطلاح معمول در مورد حکم اولی و ثانوی است؛ چون عنوان ثانوی که به لحاظ آن حکم ظاهری جعل می شود همان شك و تحیّر است ولی عنوان ثانوی که به لحاظ عروض آن، حکم ثانوی پدید می آید عناوینی همچون اضطرار، اکراه، ضرر، حرج و امثال آن است.

ص: 426

در مباحث گذشته گفتیم: تقسیم حکم به واقعی و ظاهری هم در احکام تکلیفی و هم در احکام وضعی جریان می یابد اما در این گفتار بحث در این است که آیا تقسیم حکم واقعی به اولی و ثانوی علاوه بر احکام تکلیفی در احکام وضعی نیز جریان پیدا می کند؟ البته روشن است که این بحث طبق مبنای مشهور قابل طرح است که اساس این تقسیم را پذیرفته اند.

ممکن است به نظر بدوی این تقسیم فقط در حکم تکلیفی جاری باشد ولی با دقت در این امر مشخص می شود بعضی از احکام وضعی متّصف به این عنوان می شوند؛ مثلاً ضرر و حرج که از عناوین ثانوی هستند بعضاً بر احکام وضعی عارض می شوند یا اکراه که از عناوین ثانوی است می تواند بر حکم وضعی مثل زوجیت عارض شود. پس امکان این تقسیم در احکام وضعی وجود دارد؛ چون حکم ثانوی به لحاظ همین عناوین ثانوی که بر موضوعات عارض می شوند، ثابت می شود و اگر این عناوین بتوانند بر مصادیق احکام وضعی عارض شوند، مانعی از این که حکم ثانوی نیز در محدوده احکام وضعی راه پیدا کند وجود نخواهد داشت. پس با توجه به این که

عناوین ثانوی بر احکام وضعی عارض می شوند، حکم وضعی هم قابلیت تقسیم به اولی و ثانوی را دارد.

البته در آینده باید بررسی شود که در فرض عروض عناوین ثانوی چه اتفاقی می افتد و چه چیزی وضع می شود؟ آیا خود این احکام وضعی شکل جدیدی پیدا می کنند یا احکام تکلیفی مربوط به آن ها برداشته می شود؟ اما صرف نظر از این جهت قطعاً می توان ادعا کرد برخی احکام وضعی از احکام ثانوی محسوب می شوند و یا به تعبیر دقیق تر برخی از احکام ثانوی حکم وضعی هستند؛ چون ضابطه حکم ثانوی که عروض عناوین ثانوی بر موضوعات یا متعلقات احکام است، بر احکام وضعی هم قابل انطباق است.

پس با ملاحظه دو جهت می توان گفت: این تقسیم در احکام وضعی هم راه دارد.

جهت اول این که احکام وضعی مثل ملکیت، معروض عناوین ثانوی مانند ضرر، اکراه و غیر آن واقع می شوند.

جهت دوم این که ملاک حکم ثانوی این است که حکمی به لحاظ عروض عناوین ثانوی برای چیزی ثابت شود.

لذا نتیجه می گیریم که احکام وضعی می توانند متّصف به عنوان اولی و ثانوی شوند.

محقق نائینی هم می فرماید: عناوین ثانوی بر نفس احکام شرعی اعمّ از تکلیفی و وضعی عارض می شوند. (1)

نکته ای که لازم است در این مجال مورد توجه قرار گیرد این است که احکام وضعی باید هم به لحاظ سبب و هم به لحاظ مسبّب بررسی شوند به این معنی که آیا عناوین ثانوی مثل اضطرار، اکراه، عسر و حرج و امثال آن بر سبب؛ یعنی عقد بیع و

ص: 428

1- . فوائد الأصول، ج 3، ص 262. «فإنّ الضرر و العسر و الحرج من العناوین الثانویة التي تتصف بها نفس الأحکام الشرعیة: من الوضعیة و التکلیفیة».

عقد نکاح عارض می شوند یا بر مسبب؛ یعنی ملکیت و زوجیت؟ به نظر می رسد عروض این عناوین بر خود اسباب یعنی بیع و نکاح و امثال آن مشکلی ندارد؛ زیرا ممکن است شخصی اضطرار به بیع پیدا کند یا بر آن مکره شود ولی عروض عناوین ثانوی نسبت به مسببات محل بحث است. از این رو باید گفت: عروض عناوین ثانوی بر مسببات بدون ملاحظه اسباب آن ها مشکل است و نمی توان ملتزم شد که مسببات معروض این عناوین واقع می شوند.

ص: 429

در برخی کلمات گاهی به عنوان جعل ثانوی برمی خوریم که منظور از آن حکم ثانوی نیست. محقق نائینی⁽¹⁾ در موارد متمم جعل، اصطلاح جعل ثانوی را به کار برده و معتقد است که در بعضی از مواقع اخذ همه قیود و شرایط مربوط به مأموریه در امر ممکن نیست، لذا باید به وسیله امر دیگری که متمم جعل اول است بیان شود. به عنوان نمونه ایشان مشکل اخذ قصد قربت در متعلق امر را از راه متمم جعل حل کرده و می گوید: شارع نمی تواند در امری مثل «أَقِيمُوا الصَّلَاةَ» قصد قربت را اخذ کند؛ چون قصد قربت به معنای قصد امر بوده و اخذ آن در امر اول مستلزم دور و محال است. بر این اساس این قیود و شروط در امر اول ذکر نمی شود بلکه به وسیله جعل دوم که تمام کننده و تکمیل کننده جعل اول است بیان می گردد.

ایشان در این مورد مثل بسیاری از موارد دیگر مانند ادله ای که بر وجوب سفر برای حج قبل از موسم آن دلالت می نماید، اصطلاح جعل ثانی را به کار برده که مسلماً منظور ایشان از جعل ثانی، اصطلاح حکم ثانوی که محل بحث ما می باشد نیست.

ص: 430

1- . اجود التقریرات، ج 1، ص 117، وج 2، ص 8؛ فوائد الأصول، ج 3، ص 114 و 339 و ج 4 ص 172.

در تمام موارد متمم جعل يك جهت وجود دارد و آن این که جعل اولی قصور داشته و نمی توان جمیع آن چه را که در مأمور به معتبر است به وسیله آن بیان کرد، لذا با جعل ثانوی یا متمم جعل بیان می شود.

حتی کسانی که حکم ظاهری را پذیرفته و قائل به جعل مستقلی درباره آن می باشند، ممکن است اصطلاح جعل ثانوی را در احکام ظاهری به کار برند؛ چون می گویند: نخست حکم واقعی جعل شده و سپس حکم ظاهری جعل می شود؛ زیرا در موضوع حکم ظاهری شك در حکم واقعی اخذ شده، بنابراین در خود حکم ظاهری هم طبق بعضی از مبانی اطلاق عنوان جعل ثانوی ممکن است.

ص: 431

مرحوم آخوند می فرماید: حکم ثانوی برای يك شیء به عنوان ثانوی که عنوانی خارج از ذات آن شیء می باشد ثابت است ولی حکم اولی برای شیء به جهت ذات آن شیء ثابت می شود. به نظر ایشان حکم ثانوی بر دو قسم است:

گاهی حکم ثانوی مشروط است؛ به این معنا که ثبوت حکم ثانوی برای شیء مشروط به ثبوت يك حکم خاص برای آن شیء به عنوان اولی است؛ مثلاً وجوب برای صوم در غیر ماه رمضان ثابت نیست، مگر به عنوان نذر که يك عنوان ثانوی و امری خارج از ذات صوم است و به سبب این عنوان ثانوی است که صوم واجب می شود. اما ثبوت این حکم ثانوی برای صوم در غیر ماه رمضان مشروط است به این که حکم اولی صوم رجحان باشد یا به عنوان مثال عملی که فی نفسه مباح است به واسطه امر پدر واجب می شود ولی ثبوت این حکم ثانوی مشروط است به این که چیزی که پدر به آن امر می کند، حرام نبوده بلکه مباح و غیر محرم باشد.

در مقابل، برخی از احکام ثانوی مطلق اند؛ یعنی ثبوت آن ها مشروط به ثبوت حکمی به عنوان اولی برای شیء نیست؛ مثل ثبوت حرمت برای غنم موطوئه که

مشروط به این نیست که غنم حکم اولی خاصی داشته باشد. لذا حتی اگر اباحه و حلیتی برای غنم ثابت نباشد این حکم ثانوی برای آن ثابت است. (1) البته باید توجه داشت که مراد از شرط در حکم ثانوی مشروط عروض عنوان ثانوی نیست؛ چون این شرط در تمام احکام ثانوی موجود است بلکه این شرط به معنای ثبوت يك حکم اولی خاص برای آن شیء است.

ص: 433

1- . كفاية الأصول، ص 224 _ 225؛ منتهی الدرایة، ج 3، ص 551.

اشاره

درباره تعداد عناوین ثانوی به درستی نمی توان عدد خاصی را ذکر کرد ولی مشهور آن را به چهارده عنوان رسانده اند: حفظ نظام، مصلحت نظام، اضطرار، عسر و حرج، اکراه، مقدمیت، تقیه، نذر، عهد، قسم، اطاعت از والدین، اشتراط در عقد لازم، اهم و مهم.

در این که بعضی عناوین مثل اضطرار، عسر، حرج، اکراه و امثال آن از عناوین ثانوی محسوب می شوند، تردیدی وجود ندارد اما نسبت به برخی عناوین مثل نذر، عهد، قسم، امر پدر، تقیه و اهم و مهم، اختلاف است. بعضی این عناوین را در محدوده عناوین ثانوی قرار داده و برخی آن ها را از عناوین ثانوی قلمداد نکرده اند.

از آن جا که حکم ثانوی به حکمی گفته می شود که برای موضوعات به لحاظ عناوین ثانوی جعل می شود و مربوط به شرایط خاصی است، ابتدا باید این عناوین مشخص شوند تا موارد حکم ثانوی نیز قابل تشخیص باشد. لکن تفصیل بحث در مورد عناوین ثانوی مستلزم بحث مبسوطی درباره برخی قواعد فقهی از جمله قاعده لاضرر، لاجرح، الزام، اضطرار و امثال آن است که باید در جای خود مورد بررسی قرار گیرند. هم چنین در مورد اهم و مهم لازم است به تفصیل از مبحث تراحم سخن

گفت ولی از آن جا که ورود به این عرصه تا حد زیادی خروج از دایره مباحث اصولی است، لذا بررسی مشروح این عناوین را به محل خود موکول کرده و در این مجال صرفاً به برخی نکات اشاره می‌نماییم.

نکته اول

برخی از این عناوین با آن که مستقلاً به عنوان ثانوی معروفند، لکن بر یکدیگر قابل انطباق می‌باشند. مثلاً می‌توان به استناد برخی ادله مناط جواز تقیه را اضطرار و یا نفی ضرر دانست، چنان چه در کلمات بعضی بزرگان نیز به این مطلب تصریح شده که دلیل مشروعیت تقیه، قاعده لاضرر یا قاعده لاجرح است.⁽¹⁾ بر این اساس دیگر نمی‌توان تقیه را یک عنوان ثانوی مستقل به حساب آورد یا مثلاً برخی دیگر از فقها ضرورت را یک عنوان عام دانسته که عسر و حرج و تقیه و ضرر از مصادیق آن محسوب می‌شوند.⁽²⁾

به هر حال اگر چه تعداد عناوین ثانوی در بین مشهور همان است که اشاره گردید ولی با توجه به امکان تداخل برخی از عناوین با برخی دیگر می‌توان شماره آن را تقلیل داد.

نکته دوم

احتساب برخی از عناوین مذکور در زمره عناوین ثانوی محل اشکال است. مهمترین موردی که شاید بتوان به عنوان نمونه ذکر کرد مسئله اهم و مهم است. اشکال برشمردن این عنوان در زمره عناوین ثانوی با اندکی تأمل و دقت مشخص می‌شود؛ زیرا این عنوان مربوط به مقام امثال است و ربطی به بحث از حکم ثانوی ندارد که به

ص: 435

1- . القواعد الفقهیه للبحروردی، ج 5، ص 75.

2- . جواهر الکلام، ج 1، ص 290، ج 18 ص 323 و ج 36، ص 424.

مقام جعل و تشریح مربوط است. به علاوه تراحم و امتثال حکم اختصاص به حکم ثانوی نداشته بلکه هم در احکام اولی و هم در احکام ثانوی جریان دارد.

در بسیاری موارد در مقام امتثال احکام اولی تراحم پیش می آید که بنا بر قاعده اهم و مهم یکی از دو حکم اولی بر دیگری مقدم می شود. پس روشن است که نمی توان این مورد را از موارد عناوین ثانوی به حساب آورد.

ص: 436

اشاره

در گفتار قبل در مورد محدوده عناوین ثانوی بحث کرده و گفتیم: مشهور این عناوین را چهارده عنوان می دانند که از جمله آن ها نذر، شرط، عهد و قسم می باشند. پس در این که فی الجمله این موارد از عناوین ثانوی محسوب می شوند بحثی نیست مگر در مورد اهم و مهم که محل اشکال است.

لکن بحث در این است که اگر این عناوین ثانوی مثل عهد، نذر، قسم و شرط به چیزی متعلق شدند موجب تغییر حکم می شوند یا خیر؛ مثلاً آیا نماز شب که فی نفسه استحباب دارد با تعلق عنوان نذر واجب می شود یا نه یا اگر يك عمل مستحبی به صورت شرط در ضمن عقدی ذکر شود آیا این اشتراط باعث تغییر حکم استحباب به وجوب می شود یا خیر؟

نظر مشهور

مشهور معتقدند: تعلق عناوین ثانوی مثل نذر و عهد و شرط و امثال آن به يك شیء موجب تغییر حکم آن می شود؛ مثلاً اگر نذر به يك عبادت مستحب متعلق شود، با این که حکم اولی آن استحباب است ولی به واسطه عروض عنوان نذر که يك عنوان

ثانوی است، حکم استحباب مرتفع و آن عبادت واجب می گردد؛ مانند نماز شب که استحباب آن با عروض عنوان نذر مبدل به وجوب می شود.

نظر محقق نائینی

محقق نائینی در این رابطه می فرماید: وقتی فعلی مانند نماز شب به واسطه امر استحبابی مستحب می شود، این امر استحبابی به واسطه عهد و نذر و شرط در امر وجوبی مستفاد از «أوفوا بالنذور» و امثال آن مُندک می گردد. به نظر ایشان در این موارد دو امر داریم: یکی امر استحبابی که به خود نماز شب متعلق شده و دیگری امر وجوبی که ناشی از امر به وفای به نذر یا قسم و امثال آن است، لکن این دو امر در هم مندرک شده و علت اندکاک هم وحدت متعلق آن دو یعنی نماز شب است. در اثر این اندکاک هر يك از این دو امر چیزی را از دیگری اکتساب می کند به این صورت که امر وجوبی عبادت را از امر استحبابی و امر استحبابی نیز لزوم را از امر وجوبی کسب می کند؛ چون امر به نماز شب لزومی نبوده اما تعبدی و محتاج قصد قربت است. از سوی دیگر امر به نذر و وفای به شرط امری لزومی است ولی تعبدی نیست. بنابراین وقتی این دو در هم مندرک می شوند از اندکاکشان يك امر جدید وجوبی عبادی متولد می شود. (1)

نظر امام خمینی

امام بر خلاف مشهور معتقد است که عروض عناوین ثانوی موجب تغییر حکم نمی شود و نماز شب حتی بعد از تعلق نذر به آن بر همان استحبابی که داشت باقی

ص: 438

1- . اجود التقريرات، ج 1، ص 365، «انه لا شبهة في ان النذر إذا تعلق بعبادة مستحبة فالامر الناشئ من النذر يتعلق بذات العبادة التي كانت متعلقة للأمر الاستحبابي في نفسها فيندك الأمر الاستحبابي في الأمر الوجوبي ويتحد به فيكتسب الأمر الوجوبي جهة التعبد من الأمر الاستحبابي كما ان الأمر الاستحبابي يكتسب جهة اللزوم من الأمر الوجوبي فيتولد من اندكاك أحد الأمرين في الآخر امر واحد وجوبي» و ج 2، ص 205،، فوائد الأصول ج 2، ص 440.

می ماند. به نظر ایشان با عروض عنوانی مثل نذر یا شرط آن چه که واجب می شود وفای به شرط و نذر است؛ به عبارت دیگر به واسطه نذر اتیان به نماز شب مستحب، واجب می شود؛ چون وجوب به يك عنوان و استحباب به عنوان دیگر متعلق شده و این دو عنوان یکی نمی شوند تا وحدت متعلق پیدا شود و در نتیجه حکم از يك عنوان به عنوان دیگر سرایت کند بلکه این دو عنوان در خارج متحدند و این عمل در خارج مجمع العنوانین شده و نسبت به يك فعل از جهت مصداق اتحاد پیدا کرده اند؛ یعنی نماز شب مصداق هر دو حکم شده و این ربطی به تعلق امر ندارد. بنابراین به نظر امام رحمه الله نماز شب هم مصداق وجوب وفای به نذر و هم مصداق استحباب نماز شب است، با این تفاوت که عملی که شخص در خارج اتیان می کند مصداق ذاتی برای نماز و مصداق عرضی برای نذر است. پس اتحاد مربوط به عالم مصداق است و ربطی به وحدت متعلق امر ندارد و این طور نیست که نذر بتواند صلاة را متعلق حکم دیگری قرار دهد. لذا به نظر ایشان با عروض عناوین ثانوی مانند نذر و قسم و شرط حکم اولی این افعال تغییر نمی کند و در نتیجه حکم ثانوی برای آن ها وجود ندارد و فقط در عالم خارج اتحاد مصداقی پیدا می کنند.

امام سپس در اشکال به محقق نائینی می فرماید:

اولاً: تعبیر اکتساب و تولد امر جدید از اندک يك امر در امر دیگر معنای معقولی ندارد و بیشتر شبیه شعر است تا برهان و لذا قابل تصوّر نیست.

ثانیاً: به چه دلیل می توان ادعا کرد که امر غیر عبادی، عبادت را از امر عبادی کسب می کند و امر غیر وجوبی از امر وجوبی اکتساب وجوب می نماید؟ ایشان به طور کلی می گویند: تغییر امر از آن چه بر آن بود هم معقول نیست و ممکن نیست متعلق يك امر با امر دیگر در مقام تشریح متحد باشند، بر خلاف مقام امثال و عالم خارج. (1)

ص: 439

به نظر می‌رسد در این مسئله حق با امام رحمه الله است؛ یعنی عروض عناوین ثانوی بر يك فعل موجب تغییر حکم نمی‌شود و اشکال امام رحمه الله به مرحوم نائینی وارد است و اکتساب عبادیت توسط امر غیر عبادی و اکتساب وجوب توسط يك امر غیر وجوبی صحیح نیست و دلیلی بر آن وجود ندارد.

اشاره

بحث دیگر در مورد احکام اولی و ثانوی بحث از نسبت ادله این احکام با یکدیگر است. اگر چه ما حکم ثانوی را نپذیرفتیم ولی از آن جا که این بحث از جانب بزرگان مطرح و محل اختلاف واقع شده و این اختلاف در بحث جعل یا عدم جعل حکم ثانوی مؤثر است ما نیز به این بحث می پردازیم.

در این بحث تقریباً پنج قول وجود دارد: عده ای قائل به جمع و توفیق عرفی بین این ادله و بعضی قائل به حکومت بوده و برخی قائل به تخصیص و بعضی هم به تعارض بین ادله این احکام قائل اند. برخی نیز معتقدند بین آن ها تراحم وجود دارد. ما نخست اشاره اجمالی به این اقوال کرده و سپس حق در مسئله را بیان خواهیم کرد.

قول اول: حکومت

اشاره

شیخ انصاری و جمع دیگری قائل اند: ادله احکام ثانوی مثل نفی ضرر و حرج بر ادله احکام اولی حکومت دارند و از آن جا که همیشه دلیل حاکم ناظر به دلیل محکوم و مفسر آن است، این دسته معتقدند: ادله ثانوی نسبت به ادله اولی جنبه تفسیر و نظارت

ص: 443

دارند؛ مثلاً دلیل «لا ضرر» نسبت به دلیل «فَاغْسِلُوا وُجُوهَكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ» (1) ناظر و شارح و مفسر است و دائره حکم اولی را ضیق می کند؛ زیرا دلیل «لا ضرر» زمانی که وضو ضرری باشد، و خوب وضو را برمی دارد همانند دلیل «لا شك لكثير الشك» (2) که ناظر به دلیل «إذا شككت فابن علی الاكثر» و مفسر آن (3) است و شك كثير الشك را ادعائاً از دایره شك خارج می کند. البته در مواردی هم دلیل حاکم دایره دلیل محکوم را توسعه می دهد. پس به نظر مرحوم شیخ بین ادله اولی و ثانوی نسبت حکومت برقرار است. (4) البته مرحوم شیخ این مطلب را در خصوص نسبت قاعده لا ضرر با ادله احکام اولی بیان کرده ولی از برخی عبارات ایشان می توان شمول این نسبت را در مورد سایر ادله احکام ثانوی هم استفاده نمود. (5)

اشکال محقق خراسانی

مرحوم آخوند می فرماید: ادله احکام ثانوی نسبت به ادله احکام اولی حکومت ندارند؛ چرا که اساساً ناظر به آن نبوده و مفسر آن نیستند، (6) در حالی که در حکومت لسان دلیل حاکم ناظر بر دلیل محکوم بوده و مفسر آن محسوب می شود؛ یعنی به

ص: 444

1- . المائده: 6.

2- . یکی از قواعد فقهیه محسوب می شود که مستفاد از روایات است و گاهی از آن به «لا حکم للسهو مع کثرته» تعبیر می شود. منبع برخی از این روایات این است: الکافی، ج3، باب من شك فی صلاته کلها ولم یدر زاد أو نقص، ص358، ح2 و8 و9؛ تهذیب الاحکام، ج2، باب احکام السهو، ص341 ح4 و11 و12 و13؛ وسائل الشیعة، ج8، باب 16 من أبواب الخلل الواقع فی الصلاة، ص227، ح1 و2 و3 و5 و غیر آن.

3- . تعبیری که در روایات وارد شده «إذا سهوت فابن علی الاكثر» است: تهذیب الاحکام، ج2، باب احکام السهو، ص349، ح36؛ وسائل الشیعة، ج8، باب 8 من أبواب الخلل الواقع فی الصلاة، ص213، ح3.

4- . شیخ انصاری، کتاب الصلاة، ج2، ص476 و478؛ «والأصل فی إباحة الفرد الواجب لفعل المحرّمات وترك الواجبات _ بعد عموم نفی الضرر و خصوص ما ورد فی الموارد المتفرّقة _ قولهم: «رفع عن أمتی... ما اضطرّوا إلیه»» «وقولهم (ع) «التقیة فی کلّ ضرورة» و«أنه لا ین لمن لا تقیة له» ونحوها، وقد اشتهر أنّ الضرورات تبيح المحظورات، وجميع هذه الأدلة حاکمة علی أدلة الواجبات والمحرّمات»، فرائد الاصول، ج2، ص462.

5- . فرائد الاصول، ج1، ص408 _ 409، ج2، ص462.

6- . كفاية الأصول، ص383؛ درر الفوائد الجديدة، ص282.

گونه ای است که اگر دلیل محکوم نباشد دلیل حاکم لغو خواهد بود. به همین دلیل مرحوم آخوند معتقد است که ادله احکام ثانوی مثل «لا ضرر و لا ضرار» بر ادله احکام اولی مثل دلیل وضو حکومت ندارند؛ چون حتی اگر دلیل وضو هم نباشد خود «لا ضرر» به عنوان دلیلی که حکمی را بیان می کند مورد توجه است. پس دلیل «لا ضرر» به هیچ وجه جنبه نظارت و تفسیر نسبت به دلیل وجوب وضو ندارد. از این رو ایشان مسئله حکومت را رد کرده و قائل به توفیق عرفی می شود.

پاسخ محقق نائینی

محقق نائینی در پاسخ به اشکال مرحوم آخوند می فرماید: نظارت و تفسیر و شرح یکی از دو دلیل بر دلیل دیگر در حکومت معتبر نیست، اگر چه ظاهر عبارت شیخ در بحث تعادل و تراجیح موهم این معنی است؛ زیرا در بین ادله چنین چیزی یافت نمی شود. فقط در برخی اخبار تنصیف مهر در موت زوجه و طلاق او چنین معنایی مشاهده می شود ولی در اکثر موارد حکومت، دلیل حاکم به مدلول لفظی خویش شارح و مفسر دلیل محکوم نیست. آن چه در حکومت معتبر است این است که مفاد دلیل حاکم همانند نتیجه ای باشد که از تحکیم قرینه مجاز بر ذوالقرینه و یا تحکیم خاص بر عام یا مقید بر مطلق حاصل می شود. (1)

بررسی پاسخ محقق نائینی

اساس پاسخ محقق نائینی به اشکال مرحوم آخوند مبتنی بر تفسیر خاصی است که ایشان از مسئله حکومت دارند و با نظر خود مرحوم شیخ هم مغایر است. ظاهر عبارات شیخ منطبق بر همان برداشتی است که مرحوم آخوند از حکومت دارند و آن

ص: 445

این که در حکومت باید یکی از دو دلیل نسبت به دیگری جنبه نظارت و شرح و تفسیر داشته باشد. اگرچه شیخ به صراحت سخن از شرح و تفسیر به میان نیاورده ولی همان طور که محقق نائینی فرموده ظاهر عبارت شیخ موهم این معنی می باشد. به هر حال آن چه محقق نائینی در پاسخ به اشکال محقق خراسانی گفته تمام نیست و به نظر می رسد اشکال ایشان به مرحوم شیخ وارد است.

قول دوم: تعارض

از کلمات بعضی بزرگان مانند مرحوم نراقی استفاده می شود که ایشان بین این دو دسته از ادله قائل به تعارض است. مرحوم نراقی در این رابطه می گوید: از موارد تعارض قاعده نفی ضرر با دلیل دیگر آن است که اگر تصرف شخصی در ملک خویش مستلزم ضرر بر دیگری شود در این صورت دلیل نفی ضرر با دلیل دال بر جواز تصرف در مال مانند روایت «الناس مسلطون علی اموالهم»⁽¹⁾ تعارض دارد و این تعارض به نحو عموم من وجه است. لذا گاهی ادله نفی ضرر و گاهی نیز دلیل دیگر ترجیح داده می شود.⁽²⁾ مرحوم شیخ نیز این نظر را به بعضی نسبت می دهد.⁽³⁾ طبیعتاً تعارضی که بین ادله احکام اولی و ادله احکام ثانوی وجود دارد، فقط در ماده اجتماع آن دو می باشد و الاً مثلاً بین «لا ضرر» و «فاغسلوا وجوهکم» در ماده افتراق آن ها تعارضی نیست. در ماده اجتماع نیز باید به قوانین باب تعارض رجوع کرد.

بررسی قول دوم

به نظر می رسد این قول نیز قابل قبول نیست؛ زیرا در تعارض بین مدلول دو دلیل تنافی و تکاذب وجود دارد به گونه ای که جعل هر دو دلیل ممکن نیست، در حالی که

ص: 446

1- . بحار الانوار، ج 2، باب 33 من تتمة ابواب العلم، ص 272، ح 2؛ عوالی اللئالی، ج 1، الفصل التاسع، ص 222، ح 99.

2- . عوائد الايام، ص 57 _ 58.

3- . فرائد الأصول، ج 2، ص 462.

بین حکم اولی و ثانوی چنین تکاذب و تنافی وجود ندارد؛ مثلاً بین «الناس مسلطون علی اموالهم» و «لا ضرر و لا ضرار» تکاذب و تنافی مشاهده نمی شود؛ زیرا دلیل اول مختص مواردی است که مستلزم ضرر به غیر نباشد ولی چنان چه موجب ضرر بر دیگری شود دلیل لاضرر حاکم بر آن خواهد بود.

قول سوم: جمع عرفی

قول سوم جمع عرفی بین احکام اولی و ثانوی است. مرحوم آخوند(1) از کسانی است که معتقد به جمع عرفی بین ادله احکام اولی مثل وجوب وضو با ادله احکام ثانوی مثل ادله نافی ضرر و عسر و حرج می باشد؛ به این نحو که ادله ثانوی احکام اولی را رفع می کند؛ مثلاً وجوب وضو که یک حکم اولی است در صورتی که وضو موجب ضرر باشد، با دلیل نافی ضرر رفع می شود. حال سؤال این است که معمولاً در موارد جمع عرفی هر دو دلیل به نوعی حفظ می شوند، پس چرا مرحوم آخوند می فرماید: نتیجه توفیق عرفی بین این دو دسته از ادله آن است که حکم اولی مرتفع می گردد؟ پاسخ این است که به نظر مرحوم آخوند با عروض عناوین ثانوی مانند ضرر مانعی در برابر احکام اولی ایجاد می شود که نمی گذارد حکم اولی به فعلیت برسد و حکم اولی را در مرحله اقتضا نگه داشته و آن چه به فعلیت می رسد حکم ثانوی است. پس جمع بین این دو دسته از ادله به نظر مرحوم آخوند این است که حکم اولی، اقتضایی ولی حکم ثانوی، فعلی است. ایشان به طور کلی در همه احکام ثانوی که بین موضوعات آن ها ترتب و طولیت وجود دارد معتقد است که از راه جمع و توفیق عرفی می توان این مشکل را حل کرد.

ص: 447

1- . كفاية الأصول ص382؛ «و من هنا لا يلاحظ النسبة بين أدلة نفيه وأدلة الأحكام وتقدم أدلته على أدلتها مع أنها عموم من وجه حيث إنه يوفق بينهما عرفاً بأن الثابت للعناوين الأولية اقتضائي يمنع عنه فعلاً ما عرض عليها من عنوان الضرر بأدلته كما هو الحال في التوفيق بين سائر الأدلة المثبتة أو النافية لحكم الأفعال بعناوينها الثانوية و الأدلة المتكفلة لحكمها بعناوينها الأولية» و ص437.

مرحوم آخوند می گوید: نسبت بین ادله احکام اولی مثل وضو و ادله احکام ثانوی مثل لاضرر عموم و خصوص من وجه است؛ چون يك ماده افتراق از ناحیه وضو دارند و آن وضوی بدون ضرر است و يك ماده افتراق از ناحیه ضرر دارند و آن مواردی است که ضرر هست ولی مربوط به وضو نیست و يك ماده اجتماع نیز دارند که وضوی ضرری است. لکن ایشان معتقد است این نسبت لحاظ نمی شود، از این رو دلیل نفی ضرر بر وجوب وضو در ماده اجتماع مقدم شده و در نتیجه حکم به عدم وجوب وضوی ضرری می شود.

لازم به ذکر است جمع عرفی دو اطلاق دارد: یکی اطلاق خاص و دیگری اطلاق عام. در اطلاق خاص، منظور از توفیق عرفی نحوه خاصی از جمع عرفی بین دو دلیل است که به نظر بدوی متعارض می باشند. این اطلاق در مقابل حکومت و ورود و تخصیص و امثال آن قرار دارد ولی اطلاق عام، توفیق عرفی برای مطلق جمع دلالتی بین متعارضین است که شامل همه انواع جمع از جمله حکومت، تخصیص، حمل ظاهر بر نص و حمل یکی از دو حکم بر حکم اقتضایی و دیگری بر حکم فعلی نیز می شود. آن چه که مرحوم آخوند درباره نسبت بین ادله احکام اولی و ادله احکام ثانوی گفته، اطلاق خاص توفیق عرفی است که در مقابل حکومت و ورود قرار دارد. ایشان فرمود: توفیق عرفی این است که ما احکام اولی را بر حکم اقتضایی و حکم ثانوی را بر حکم فعلی حمل کنیم؛ مثل دلیل وجوب وضو که گفته می شود در مرحله حکم اقتضایی است و دلیل نفی ضرر که حکم مستفاد از آن را بر حکم فعلی حمل می کنیم. به هر حال توفیق عرفی طبق يك معنی که همان اطلاق عام است شامل همه اقسام جمع خواهد شد.

بررسی قول سوم

به نظر می رسد این قول نیز ناتمام است و نمی توان ادله دال بر حکم اولی را بر حکم اقتضایی و ادله دال بر حکم ثانوی را بر حکم فعلی حمل نمود؛ زیرا این معنا برای

حکم اولی در ما نحن فیه معقول نیست؛ چون طبق فرض حکم اولی به وسیله دلیلی که دال بر آن است ثابت شده ولی حکم اقتضایی اگر به اعتبار مقتضی یعنی مصلحتی که اقتضای تحقق آن را دارد لحاظ شود، هنوز محقق نشده و آن چه محقق است مصلحتی است که مقتضی ثبوت حکم می باشد و روشن است که بین مقتضی ثبوت یک شیء و بین ثبوت خود آن شیء فرق وجود دارد.

به علاوه جمع عرفی نیازمند شاهد و دلیل است و برای این جمع هیچ شاهد و دلیلی اقامه نشده است. لذا نمی توان آن را یک جمع عرفی دانست.

قول چهارم: تخصیص

طبق این قول ادله احکام ثانوی مثل لا ضرر مخصّص ادله احکام اولی هستند؛ به این معنا که مثلاً حکم وجوب برای وضو ثابت است، مگر آن که احتمال ضرر باشد. طبق این قول نسبت بین ادله احکام اولی و ادله احکام ثانوی نسبت عام و خاص است.

مرحوم آیه الله حکیم در این رابطه می فرماید: چه بسا بتوان بین این دو دسته از ادله به وجه دیگری غیر از جمع عرفی که مرحوم آخوند فرموده، جمع کرد؛ به این بیان که اگر ادله احکام اولی به طور کلی مقدم شوند، دیگر برای ادله احکام ثانوی موردی باقی نخواهد ماند و لازمه آن طرح احکام ثانوی است ولی چنان چه بنا بر تخصیص ادله احکام اولی به وسیله ادله احکام ثانوی گذاشته شود، این فقط مستلزم تخصیص است و در دوران امر بین تخصیص احکام اولی و طرح احکام ثانوی، تخصیص اولی است. (1)

بررسی قول چهارم

محتوای این نظریه با نظریه اول یکی است، اگر چه یکی به نام تخصیص و دیگری به نام حکومت مطرح شده است. تخصیص و حکومت با این که تفاوت هایی دارند ولی

ص: 449

نتیجه آن دو واحد است. فرق این دو در جای خود بیان شده ولی عمده آن است که بین قول اول و قول چهارم شباهت بسیاری وجود دارد. اگر چه این تشابه بین تخصیص و حکومتی است که دلیل محکوم در آن تضییق می شود. بر این اساس ملاک و ضابطه تخصیص هم بر ما نحن فیه منطبق نیست، هم چنان که ضابطه حکومت منطبق نمی باشد.

قول پنجم: تراحم

طبق این نظریه که از ظاهر بعضی عبارات آقای حکیم (1) استفاده می شود نسبت بین ادله احکام اولی و ادله احکام ثانوی تراحم است و به همین جهت باید قانون اهم و مهم را رعایت کرد. در نتیجه ممکن است در بعضی موارد حکم اولی و در موارد دیگر حکم ثانوی مقدم شود، بر خلاف باب تعارض که تابع قوانین خاص خود می باشد؛ زیرا تراحم مربوط به مقام امتثال بوده و در آن، جعل هر دو دلیل پذیرفته شده، لکن باید دید کدام اهم و کدام مهم است و این طور نیست که همه جا دلیل ثانوی مقدم باشد؛ مثلاً دلیل تقیه همیشه مقدم بر دلیل حکم اولی نیست بلکه گفته شده: در برخی موارد دلیل حکم اولی مقدم است مثل جایی که تقیه منجر به يك مفسده بزرگ شود. در مورد اکراه و حدی که تعیین کرده اند نیز همین گونه است.

بررسی قول پنجم

این نظریه اگرچه در برخی موارد صحیح است ولی نمی توان به طور کلی نسبت بین ادله احکام اولی و ادله احکام ثانوی را از این قبیل دانست؛ زیرا در مورد برخی ادله با توجه به جنبه نظارت و تفسیر و شرح آن نسبت به بعضی ادله دیگر باید ملتزم به حکومت شد و نمی توان تراحم را در این موارد پذیرفت.

ص: 450

مقتضای تحقیق در مسئله این است که ما ادله احکام ثانوی را مستقلاً بررسی و نسبت یکایک آن‌ها را با ادله احکام اولی مورد ملاحظه قرار دهیم؛ چون نمی‌توان ضابطه‌ای را به نحو مطلق برای تقدم ادله احکام ثانوی بر ادله احکام اولی ارائه داد. لذا باید برای بررسی دقیق این مسئله یکایک این ادله را مورد بررسی قرار دهیم، از این جهت که به عنوان مثال در حدیث رفع، متعلق رفع چیست یا این که لا ضرر متضمن نهی است یا نفی و اگر دال بر نهی است نهی آن حکومتی و سلطانی است یا نه؟ امام رحمه الله در این باب می‌فرماید: لا ضرر به واسطه این که يك نهی حکومتی است فقط تقدم و حکومت بر قاعده سلطنت دارد و بر سایر ادله احکام اولی مانند وجوب وضو حاکم نیست؛ زیرا نهی آن سلطانی است. (1) ولی در مورد لا حرج می‌فرماید: دلیل لا حرج بر ادله احکام اولی حکومت دارد. (2)

باقطع نظر از این که ما تقسیم احکام به ثانوی و اولی را نپذیرفتیم، آن چه می‌توان

ص: 451

-
- 1- . کتاب البیع، ج 5، ص 571؛ «...مضافاً الی حکومت دلیل نفی الضرر علی قاعدة السلطنة علی فرض اطلاقها، فإن دلیل نهی سلطانی من رسول الله صلی الله علیه و آله، أو شرعی من الله، مقدم علی دلیل السلطنة، لا علی سائر الادلة الاولية»؛ بدایع الدرر فی قاعده نفی الضرر، ص 129؛ تهذیب الأصول، ج 3، ص 547.
- 2- . کتاب البیع، ج 1، ص 522 و ج 4، ص 163؛ المكاسب المحرمة، ج 2، ص 241.

ادعا کرد این است که ادله احکام ثانوی بر ادله احکام اولی فی الجملة حکومت دارند؛ یعنی هم ادله نفی ضرر و عسر و حرج و هم حدیث رفع و اکراه و اضطرار و خطا و نسیان حاکم بر ادله احکام اولی اند، با این تفاوت که حکومت در دلیل لا حرج و لا ضرر طبق این فرض که نهی در آن‌ها سلطانی نباشد به اعتبار عقد الحمل و حکومت در سایر ادله به اعتبار عقد الوضع می‌باشد؛ مثلاً حکومت لا ضرر بر دلیل وجوب وضو به اعتبار عقد الحمل است که نتیجه آن این است که وضوی ضرری «لیس بواجب» نه آن که وضوی ضرری «لیس بوضوء» در حالی که اگر به اعتبار عقد الوضع بود نتیجه این می‌شد که وضوی ضرری «لیس بوضوء ادعاً».

حدیث رفع نیز بر ادله احکام اولی به اعتبار عقد الوضع حکومت دارد؛ مثلاً وقتی گفته می‌شود: «لا شک لکثیر الشک» (1) حاکم بر «اذا شکت فابن علی الاکثر» (2) است، به این معناست که دلیل دوم در عقد الوضع تصرف می‌کند؛ چون معنایش این است که «کثیر الشک لیس بشاک ادعانا»، در ما نحن فیه نیز موضوع است که به عنوان اکراه و اضطرار متّصف می‌شود و گرنه حکم اکراهی و اضطراری نداریم و امکان ندارد که حکم گاهی متّصف به اکراه شود و گاهی نشود.

پس حکومت دلیل لا ضرر بر ادله اولی به اعتبار عقد الحمل است ولی در حدیث رفع به اعتبار عقد الوضع می‌باشد و ما این را از لسان دلیل می‌فهمیم. اما برخی ادله از جمله ادله وجوب وفای به نذر، عهد، قسم و امثال آن، حاکم بر ادله احکام اولی نیستند؛ زیرا نسبت به آن جنبه شرح و نظارت و تفسیر ندارند بلکه ممکن است نسبت بین آن‌ها از قبیل تراحم باشد.

ص: 452

1- . یکی از قواعد فقهیه محسوب می‌شود که مستفاد از روایات است و گاهی از آن به «لا حکم للسهو مع کثرته» تعبیر می‌شود. منبع برخی از این روایات این است: الکافی، ج 3، باب من شک فی صلاته کلها ولم یدر زاد أو نقص، ص 358، ح 2 و 8 و 9؛ تهذیب الاحکام، ج 2، باب احکام السهو، ص 341، ح 4 و 11 و 12 و 13؛ وسائل الشیعة، ج 8، باب 16 من ابواب الخلل الواقع فی صلاة، ص 227، ح 1 و 2 و 3 و 5 و غیر از آن.

2- . تعبیری که در روایات بدین نحو است: «إذا سهوت فابن علی الاکثر»؛ تهذیب الاحکام، ج 2، باب احکام السهو، ص 349، ح 36؛ وسائل الشیعة، ج 8، باب 8 من ابواب الخلل الواقع فی الصلاة، ص 213، ح 3.

تقسیم دیگر برای حکم شرعی تقسیم آن به حکومتی و غیر حکومتی است. البته اساس این تقسیم بر تسامح است؛ چون حکم شرعی طبق تعریفی که ما از آن ارائه دادیم نمی تواند مقسم برای این تقسیم قرار گیرد و این به جهت تفسیری است که از حکم حکومتی بیان خواهیم کرد و لذا انطباق تعریف حکم شرعی بر آن مشکل است. بر این اساس حکم حکومتی از جنس و سنخ دیگری است.

تعبیر حکم حکومتی از تعبیری است که در متون فقهی معاصر (1) مورد استفاده قرار گرفته و در متون فقهی قدیم و در کلمات فقیهان متقدم این تعبیر و مشابهات آن مانند حکم ولایی، حکم نظامی و امثال آن (2) وجود نداشته است. آن چه در کتب فقهی قدیمی استعمال شده عنوان حکم الحاکم و حکم الوالی است. (3) در کتب فقهی اهل سنت هم تعبیر احکام سلطانی به کار رفته است.

به هر حال اصطلاح حکم حکومتی از اصطلاحات جدید است. اما صرف نظر از

ص: 455

-
- 1- . مانند: تفصیل الشریعة (الغصب، احياء اموات، المشتركات و اللقطه) ص 26 و 54؛ دلیل تحریر الوسيله، ولاية الفقيه ص 27 و 29 و 32؛ بحوث فقهية هامة، ص 372 و غیر آن.
 - 2- . مثل حکم سلطانی که در کلمات حضرت امام، به کار رفته است: بدایع الدرر فی قاعدة نفی الضرر، ص 86 و 114 و 123؛ تهذیب الأصول، ج 3، ص 533؛ کتاب البیع، ج 5، ص 522 و غیر آن.
 - 3- . مانند: المختصر النافع، ج 2، ص 291؛ القواعد والفوائد، ج 1، ص 320 _ 321 .

این اختلاف اصطلاحی بین متأخرین و متقدمین، بدون تردید تقریباً همه فقیهان شیعه چه متقدم و چه متأخر معتقدند که فقیه دارای شأنی به عنوان حکم، غیر از شأن فتوا است که بر اساس آن فقیه می تواند حکم کند. البته در این که ماهیت این شأن و حکم چیست و محدوده این حکم و اختیارات حاکم در چه حدی است، اختلافات شدیدی وجود دارد ولی در اصل این که حاکم دارای شأنی است که بر اساس آن می تواند حکم کند اختلافی نیست.

در این مجال مناسب است به برخی از تعبیراتی که در این رابطه وارد شده اشاره کنیم.

شهید اول با اشاره به وجود این شأن در مورد پیامبر صلی الله علیه و آله می فرماید: «تصرّف النبی صلی الله علیه و آله تارة بالتبلیغ و هو الفتوی و تارة بالإمامة كالجهاد و التصرف فی بیت المال و تارة بالقضا كفصل الخصومة بین المتداعیین بالبینه أو الیمین أو الإقرار».⁽¹⁾

طبق این بیان، ایشان سه نوع تصرف و شأن برای پیامبر صلی الله علیه و آله قائل است که عبارتند از: تبلیغ، امامت، و قضاوت. ایشان در ادامه می فرماید: گاهی نسبت به برخی از موارد تردّد پیش می آید که آیا این مورد مربوط به شأن قضاوت پیامبر صلی الله علیه و آله است یا مربوط به شأن تبلیغ اوست؛ به عنوان مثال برخی می گویند: این که پیامبر صلی الله علیه و آله فرموده: «من أحيأ أرضاً مواتاً فهی له؛ کسی که زمین مواتی را احیا کند مالک آن می شود»،⁽²⁾ مربوط به شأن تبلیغ پیامبر صلی الله علیه و آله است و با این بیان يك حکم شرعی را ابلاغ کرده،⁽³⁾ اما بعضی دیگر⁽⁴⁾ معتقدند: این مربوط به شأن امامت و حکم کردن از موضع امامت و ریاست

ص: 456

-
- 1- . القواعد و الفوائد، ج 1، ص 214 و 215.
 - 2- . تهذیب الاحکام، ج 7، کتاب التجارة، باب أحكام فی الارضین، ص 152 ح 22؛ وسائل الشیعة، ج 25، احیاء الموات، باب أنّ من احیا أرضاً مواتاً فهی له، ص 412، ح 5.
 - 3- . الجامع للشرائع، ص 142.
 - 4- . المبسوط، ج 3، ص 270.

است. فرق این دو دیدگاه در این است که اگر این جمله را بر تبلیغ و بیان حکم شرعی حمل کنیم در این صورت احیای زمین برای هر کسی جائز است؛ یعنی هر کسی که زمین مواتی را آباد کرد مالک آن محسوب می شود و دیگر برای احیا محتاج اذن خاص پیامبر صلی الله علیه و آله و امام علیه السلام نیست. اما اگر گفتیم: این بیان از موضع امامت است طبیعتاً احیاء بدون اذن پیامبر صلی الله علیه و آله و امام علیه السلام مجاز نیست. شهید در این جا این شأن را برای پیامبر صلی الله علیه و آله قائل شده ولی از کلمات ایشان در جای دیگر که فرق بین فتوا و حکم را بیان می کند، استفاده می شود این شأن را فی الجملة برای فقیه نیز قائل است. عبارت ایشان این است: «والحکم إنشاء إطلاق أو إلزام في المسائل الإجتهادية وغيرها مع تقارب المدارك فيها مما يتنازع فيه الخصمان لمصالح المعاش».(1)

با توجه به این که ایشان شأن حکم را برای پیامبر صلی الله علیه و آله قائل بوده و فرق بین حکم و فتوا را در مورد مجتهد و فقیه بیان می کند، مشخص می گردد که این شأن برای فقیه نیز ثابت است.

صاحب جواهر نیز در فرق بین حکم و فتوا به این شأن اشاره کرده(2) و از کلمات ایشان به وضوح استفاده می شود که این شأن را برای فقیه قائل می باشد.

مرحوم مقدس اردبیلی هم این مطلب را مورد تصریح قرار داده است.(3)

هم چنین مرحوم شیخ(4) و امام خمینی(5) به این شأن اشاره می کنند، با این تفاوت که امام خمینی اختیارات گسترده ای برای حاکم قائل است.

محقق خوئی نیز به این شأن اشاره دارد.(6)

ص: 457

- 1- . القواعد و الفوائد، ج 1، قاعده 114، ص 320.
- 2- . جواهر الکلام، ج 40، ص 100.
- 3- . مجمع الفائدة والبرهان، ج 7، ص 547 و 549.
- 4- . المكاسب المحرمة، ج 3، ص 545 _ 551.
- 5- . کتاب البیع، ج 2، ص 626 و 629 و 633 و 636 و غیر آن.
- 6- . مبانی تکملة المنهاج، ج 1، ص 3.

پس به طور کلی در بعضی مباحث فقهی به این امر اشاره شده؛ به عنوان مثال یکی از راه های ثبوت هلال، حکم حاکم دانسته شده است (1) ولی ما فعلاً در صدد اثبات این شأن برای فقیه نیستیم بلکه آن چه مهم است شناخت این شأن و به تبع آن، شناخت حکم حکومتی است. بدین منظور باید اصل این شأن برای پیامبر صلی الله علیه و آله ثابت شده و سپس در مورد سرایت آن به فقیه بحث شود و چنان چه این شأن برای پیامبر صلی الله علیه و آله و آله و انبیا و ائمه و جانشینان او و فقیهان ثابت نشود، دیگر بحث از حکم حکومتی معنا نخواهد داشت. به هر حال ما دیگر وارد بحث از ادله عقلی و نقلی دال بر ثبوت این شأن برای فقیه نمی شویم.

از مجموع آن چه گفته شد مشخص می شود در اصل وجود این شأن برای فقیه تردیدی نیست و ما آن را به عنوان يك اصل موضوعی می پذیریم. البته در محدوده اختیارات و گستردگی این شأن اختلاف وجود دارد؛ بعضی صرفاً این ولایت را در مورد قضاوت می دانند. (2) برخی آن را از محدوده قضاوت گسترده تر دانسته و شامل امور حسبیه مثل سرپرستی اطفال بی سرپرست و اموال مجهول المالک و امثال آن هم دانسته، و تصریح می کنند که ولایت مختص به نبی صلی الله علیه و آله و ائمه علیه السلام است و ثبوت ولایت در غیر آن ها خلاف اصل و قاعده است. بنابراین فقط مواردی را که دلیل بیان کند می توان برای فقیه ثابت دانست. روایات نیز فقط نفوذ قضا و حجیت فتوا و امور حسبیه را در مورد فقها ثابت کرده و در غیر این امور ولایتی برای آنان ثابت نیست.

بعضی دیگر دایره را وسیع تر کرده و زعامت سیاسی را هم برای فقیه ثابت می دانند. البته طبق نظر این گروه این ولایت فقط در محدوده احکام فرعی الهی است؛ یعنی فقیه زمانی می تواند اعمال ولایت کند که به احکام اولی لطمه ای وارد نشود. طبق این دیدگاه چیزی به نام مصلحت نمی تواند موجب انشای حکم توسط فقیه شود.

ص: 458

1- . العروة الوثقی للسیّد الیزدی، ج 2، کتاب الصوم، فصل 12، ص 224 _ 225.

2- . جامع المدارك، ج 6، ص 3 و 4.

در مقابل این دو گروه، گروهی دیگر مانند امام خمینی (1) معتقدند: فقیه می تواند هر حکمی را که به مصلحت جامعه اسلامی است، هر چند معارض با احکام فرعی الهی باشد انشا کند و در واقع قائل به يك نحوه اطلاق در محدوده اعمال ولایت فقیه هستند. مرحوم نراقی نیز همین عقیده را دارد. (2)

به هر حال اگر بخواهیم وجود چنین شأنی را انکار کنیم با تالی فاسد بزرگی که سدّ باب قضاوت است مواجه خواهیم شد. اگر چه ظاهراً حکم قضایی و حکم حکومتی دو حکم متفاوت و جدا از هم می باشند ولی این مطلب در این جهت که انکار شأن حکم برای فقیه سر از مسدود شدن باب قضاوت در خواهد آورد، تأثیری ندارد؛ چون اگر فقیه نتواند در مقام رفع خصومت حکم کند قضاوت برای او بی معنا خواهد بود. در حالی که به تعبیر مرحوم صاحب جواهر اثبات قضاوت که از توابع نبوت و امامت و نیز ریاست عامّه است، محتاج دلیل نیست؛ یعنی اگر اصل امامت و نبوت ثابت شد دیگر برای قضاوت محتاج دلیل نیستیم. (3)

بنابراین بحث ما در این نیست که آیا حاکم این شأن را دارا می باشد یا نه؟ بلکه وجود چنین شأنی برای حاکم مفروغ عنه است و ما آن را به عنوان يك اصل موضوعی می پذیریم و همان گونه که گفتیم وارد بحث از ادله عقلی و نقلی که این شأن را برای فقیه اثبات می کنند نمی شویم بلکه آن چه مورد بحث است این است که حکم حکومتی چیست و دارای چه مؤلفه ها و مقدماتی است؟

در این مبحث ما در مورد تعریف حکم حکومتی، تقسیمات آن، مشروعیت حکم حکومتی، محدوده و ضوابط آن و نسبت حکم حکومتی با حکم اولی و ثانوی مطالبی را بیان خواهیم کرد.

ص: 459

1- . صحیفه امام، ج 20، ص 452، نامه مورخه 16 دی 1366 .

2- . عوائد الأیام، ص 536.

3- . جواهر الکلام، ج 40، ص 11.

فصل اول: ح_ك_م_ح_ك_وم_تی (تعریف، بررسی تقسیم، اقسام، محدوده، ویژگی ها و ملاك)

اشاره

ص: 461

1. تعریف شهید اول از حکم حاکم

شهید اول حکم حاکم را این گونه معنا کرده است: «الحکم، انشاء اطلاق او الزام فی المسائل الاجتهادیه و غیرها مع تقارب المدارک فیها مما یتنازع فیہ الخصمان لمصالح المعاش»⁽¹⁾ حکم حاکم عبارت است از انشای ترخیص و رهایی یا انشای الزام، چه این الزام در قالب امر باشد یا نهی.

به نظر ایشان دامنه انشای الزام یا اطلاق هم مسائل اجتهادی و هم غیر مسائل اجتهادی است. ظاهر عبارت «مما یتنازع فیہ الخصمان» در ذیل کلام شهید این است که حکم حاکم مختص به امور قضایی است. اما این که آیا ایشان حکم حاکم را منحصر در حکم قضایی می داند یا آن که محدوده وسیع تری برای آن قائل است، دو احتمال در کلام ایشان وجود دارد:

احتمال اول: به قرینه «مما یتنازع فیہ الخصمان» می توان گفت: کلام ایشان ظهور در این دارد که حکم حاکم منحصر در حکم قضایی است.

ص: 463

1- . القواعد و الفوائد، ج 1، قاعده 114، ص 320.

احتمال دوم: دو شاهد و قرینه در کلام ایشان وجود دارد که بر عمومیت حکم حاکم دلالت می کند:

شاهد اول قید «لمصالح المعاش» است؛ چون اگر مراد از حکم حاکم صرفاً مسئله قضاوت و رفع خصومت بود دیگر نیازی به ذکر این قید نبود و این نشان می دهد مراد ایشان فقط حکم قضایی نیست؛ زیرا طبق این تعریف حکم عبارت است از: «انشای اطلاق یا الزام از ناحیه حاکم که در جهت مصالح معاش مردم باشد» و روشن است مصلحت معاش مردم اعم است و وجهی برای اختصاص آن به مورد تنازع وجود ندارد. لذا عبارت «مما یتنازع فیہ الخصمان» دال بر اختصاص آن به حکم قضایی نیست. هم چنین خود ایشان در ادامه توضیح می دهد که قید «لمصالح المعاش» را برای این در تعریف آورده که عبادات را خارج کند و این یعنی هر انشای الزام یا اطلاق که خارج از محدوده عبادات و به مصلحت معاش بندگان باشد، تحت حکم حاکم قرار می گیرد. بدیهی است که این محدوده وسیع تر از امور قضایی است.

شاهد دوم بر این که ایشان از حکم حاکم معنای عام را اراده کرده کلامی است که در فرق بین فتوا و حکم بیان کرده است. (1) شهید اول در فرق بین فتوا و حکم می فرماید: فتوا و حکم هر دو اخبار از حکم خداست و اعتقاد مکلف به هر دو لازم است ولی فتوا صرف خبر دادن از حکم خداوند در يك قضیه است؛ به عنوان مثال وقتی فقیه ادله نماز مسافر را بررسی کرده و حکم به وجوب قصر نماز در سفر می کند، در واقع از حکمی که خداوند تبارک و تعالی انشاء کرده گزارش می دهد، در حالی که حکم، انشای ترخیص و رهایی یا الزام است.

البته صدر کلام شهید با ذیل آن هم خوانی ندارد؛ چون در ابتدا می گوید: فتوا و حکم هر دو اخبار از حکم خداست ولی در ادامه می فرماید: فتوا صرف خبر دادن از

ص: 464

حکم خدا در يك قضیه است، در حالی که حکم، انشای ترخیص یا الزام است. این که نخست می گوید: هر دو خبر هستند و سپس می فرماید: فتوا خبر است ولی حکم حاکم انشا است، محلّ اشکال می باشد. پس به استناد این دو شاهد و قرینه می توان گفت: منظور شهید اول از حکم حاکم فقط حکم قضایی نیست.

2. تعریف صاحب جواهر از حکم حاکم

تعریف صاحب جواهر شبیه بیان شهید اول درباره حکم حاکم است، با این تفاوت که در کلمات صاحب جواهر مشکل ظهور بدوی در خصوص حکم قضایی وجود ندارد و عمومیت آن روشن تر است. ایشان در تعریف حکم می گوید: «إما الحكم فهو إنشاء إنفاذ من الحاكم لا منه تعالى لحكم شرعي تكليفي أو وضعي أو موضوعهما في شيء خاص»⁽¹⁾.

همان گونه که از ظاهر کلمات صاحب جواهر پیدا است، هیچ قرینه یا قیدی در عبارت ایشان وجود ندارد که دال بر اختصاص حکم به حکم قاضی در موارد نزاع و خصومت باشد. طبق این تعریف حکم عبارت است از انشای انفاذ از ناحیه حاکم نسبت به يك حکم شرعی تکلیفی یا وضعی یا موضوع آن دو در يك شیء خاص. نکته مهمی که در تعریف ایشان وجود دارد این است که در حکم حاکم، انشا از طرف حاکم شرع است نه از جانب خداوند، بر خلاف مواردی مثل: «الصلاة واجبة» که در آن جعل و انشا به وسیله خداوند تبارک و تعالی صورت می گیرد.

نکته دیگری که از کلمات ایشان استفاده می شود این است که فتوا صرفاً خبر دادن از حکم خداوند است ولی حکم، انشا از ناحیه حاکم است.

ص: 465

1- . جواهر الکلام، ج 40، ص 100.

صاحب جواهر در فرق بین فتوا و حکم می فرماید: فتوا خبر دادن از حکم خداوند متعال در يك حکم کلی شرعی است؛ مثل آن که فقیه بگوید: ملاقی بول نجس است. ولی اگر فقیه گفت: «مایع موجود در این ظرف نجس می باشد؛ چون خمر است» این فتوا نیست؛ زیرا در آن حکم کلی بیان نشده بلکه حکمی که مربوط به يك موضوع جزئی است بیان گردیده است. اگر چه گاهی به آن مجازاً فتوا هم می گویند. (1)

پس فتوا اخبار از حکم خداست اما حکم دستوری است از ناحیه حاکم برای عمل کردن بر طبق يك حکم شرعی تکلیفی یا اعتبار تحقق يك حکم وضعی یا موضوع حکم تکلیفی یا وضعی در موردی خاص. با توجه به این بیان مرحوم صاحب جواهر نیز حکم را عبارت از انشا می داند که فقط برای عمل کردن به یک حکم شرعی یا در جایی که اصلاً حکم شرعی وجود ندارد، صورت می گیرد.

3. تعریف مقدس اردبیلی

مرحوم مقدس اردبیلی هم در فرق بین فتوا و حکم می گوید: حکم قابل تعدی و تسری به موارد دیگر نیست اما فتوا دو صورت دارد: اگر کلی باشد قابل تعدی و تسری است و اگر جزئی باشد در صورتی به جزئی دیگر تسری پیدا می کند که با آن مساوی باشد؛ به عنوان مثال اگر مجتهدی به زید بگوید: حدّ صلاة تورا باطل می کند، در این صورت، این فتوا که در يك مورد جزئی صادر شده، به يك جزئی دیگر مثل عمرو که مساوی با زید است تسری پیدا می کند و دیگر لازم نیست که فقیه فتوا به بطلان صلاة عمرو به واسطه حدّ دهد بلکه خود به خود فتوایی که در مورد زید داده هر چند جزئی است ولی به جهت تساوی مورد به عمرو هم تسری پیدا می کند. اما حکم به هیچ وجه چه در مورد جزئی صادر شده باشد چه در مورد کلی

ص: 466

قابل تعدی و تسری نیست؛ چون در خصوص همان مورد انشا می شود. (1)

آن چه تا کنون ذکر شد تعریف برخی از فقها درباره حکم حاکم بود ولی مشکل عمده این تعاریف آن است که بیشتر ناظر به حکمی می باشند که از ناحیه قاضی صادر می شود و یا حداکثر شامل بعضی از احکام فقیه می شود که مربوط به امور حسبیه و ثبوت برخی موضوعات مانند هلال و امثال آن است، لکن همه احکام صادر از حاکم اسلامی را شامل نمی شود.

البته تفاوت هایی که بین تعریف اصحاب در این رابطه وجود دارد نیز قابل توجه است. مثلاً در تعریف شهید اول از حکم این چنین آمده: «انشاء اطلاق او الزام...»، در حالی که در تعریف صاحب جواهر آمده: «انشاء انفاذ من الحاکم». فرق بین انشای اطلاق و الزام و بین انشای انفاذ روشن است. اولی به معنای انشای يك حکم الزامی یا ترخیصی در قالب امر یا نهی است ولی در دومی انشای انفاذ از ناحیه حاکم به معنای انشای اجرای احکام و موازین شرعی است. البته این که آیا اساساً تعلق انشا به انفاذ صحیح است یا خیر، مطلبی است که باید در جای خود مورد بررسی قرار گیرد ولی وقتی سخن از انفاذ به میان می آید، آن گاه نقش حاکم فقط به اجرای احکام شرعی اعم از تکلیفی یا وضعی و یا موضوع حکم وضعی یا تکلیفی در مورد يك شیء مخصوص محدود می شود. به هر حال این نقص در تعاریف مذکور وجود دارد و لذا باید به سراغ تعاریفی رفت که از ناحیه متأخرین ارائه شده تا معلوم شود در دیدگاه آنان حکم حاکم به چه معنا است.

ص: 467

اشاره

در بین متأخرین و در متون جدید، اصطلاح حکم حکومتی جای خود را به حکم حاکم داده، لذا مناسب است به چند نمونه در این رابطه اشاره کنیم:

1. نظر علامه طباطبایی

علامه طباطبایی در توضیح حکم حکومتی این چنین می فرماید: حکم حکومتی يك سلسله تصمیمات مقتضی به حسب مصلحت وقت و زمان است که ولی امر در سایه قوانین شریعت و موافق آن ها اتخاذ می کند و مقرراتی بر اساس آن ها وضع نموده و به اجرا درمی آورد. مقررات مذکور لازم الاجرا بوده و مثل شریعت دارای اعتبار است، با این تفاوت که قوانین آسمانی ثابت و غیرقابل تغییراند ولی مقررات وضعی قابل تغییر بوده و در ثبات و بقا تابع مصلحتی می باشند که آن ها را به وجود آورده است. (1)

واضح است این بیان با تعریف بزرگانی مثل صاحب جواهر و شهید اول، حداقل در حیطه این مقررات و تصمیمات تفاوتی دارد.

ص: 468

1- کتاب بحثی درباره مرجعیت و روحانیت، مقاله ولایت و زعامت، ص 83.

2. نظر بعضی اعظم

بعضی از اعظم در تعریف حکم حکومتی می گویند: احکام ولایی و حکومتی احکامی جزئی می باشند که در مسیر اجرای احکام کلی الهی قرار دارند. البته این تعبیر حاوی نکاتی است که ما در جمع بندی مباحثه آن اشاره خواهیم کرد؛ به عنوان مثال منظور از جزئی، جزئی اضافی است نه جزئی حقیقی، بر این اساس احکامی مثل مقررات عبور و مرور هر چند کلی است ولی چون مقدمه حفظ دماء و نفوس و نظام است، نسبت به ذی المقدمه خود جزئی به حساب می آید. (1)

3. نظر امام رحمه الله

امام رحمه الله رأساً به تفسیر و تعریف حکم حکومتی پرداخته ولی در بیانات ایشان می توان موارد زیادی یافت که به عنوان مصداق برای حکم حکومتی ذکر کرده است. به عنوان مثال ایشان می فرماید: حاکم می تواند مسجد یا منزلی را که در مسیر خیابان است خراب کرده و پول آن را به صاحبش رد کند یا حکومت می تواند قراردادهای شرعی را که خود با مردم بسته است در زمانی که آن قرار داد، مخالف مصالح کشور و اسلام باشد، يك جانبه لغو کند. (2)

نتیجه

اگر نگاهی اجمالی به آن چه از کلام بزرگان نقل شد، داشته باشیم درمی یابیم که این کلمات در عین آن که اختلافات روشن و واضحی در جهات مختلف به ویژه در محدوده حکم حکومتی دارند اما يك وجه مشترك در آن ها وجود دارد. این وجه مشترك که مقوم حکم حاکم بوده و رکن اصلی آن را تشکیل می دهد عبارت است از

ص: 469

1- . بحوث فقهیة هامة، ص 500.

2- . صحیفه امام، ج 20، ص 452، نامه مورخه 16 دی 1366.

«انشای حکم از ناحیه حاکم شرع»، البته چارچوب و ضوابط این انشا در مباحث بعدی به نحو اجمال مورد رسیدگی قرار خواهد گرفت. پس آن چه تا کنون معلوم شد این است که به نظر مشهور حکم حکومتی از سنخ انشا آن هم از ناحیه حاکم و سنخ فتوا اخبار از حکم خداوند تبارک و تعالی است.

لازم به ذکر است که بحث در تبیین ماهیت حکم فقیه است و این که آیا حکم حاکم؛ مانند آن جا که حکم به ثبوت هلال شوال یا رمضان می کند ماهیت انشایی دارد یا از سنخ اعلام و اخبار است. بنابراین این بحث هیچ ربطی به وجود حکومت و نظام سیاسی ندارد و لزوماً در فرض وجود آن مطرح نمی شود.

4. نظر برگزیده

تعریفی که به نظر ما می تواند وافی به مقصود بوده و مقومات حکم حکومتی یا حکم حاکم را بیان کند ایناست: «انشای يك حکم تکلیفی یا وضعی یا موضوع يك حکم تکلیفی و وضعی در شیء مخصوص به انگیزه حفظ مصالح شرع و مسلمین از ناحیه حاکم شرع، نه از ناحیه خداوند تبارک و تعالی».

ما این تعریف را با عنایت به قدر متیقن از همه دیدگاه ها ذکر کردیم؛ چون ارائه تعریف دقیق مبتنی بر مبنایی است که در رابطه با اختیارات ولی فقیه اتخاذ می شود؛ به عنوان مثال اگر کسی قائل شد که ولایت فقیه فقط در محدوده قضاوت ثابت است بدیهی است حکم نیز از دید او معنای خاصی خواهد داشت و تعریف او از حکم با تعریف فقیهی که قائل به اطلاق در حوزه اختیارات ولی فقیه است، متفاوت خواهد بود. اما تعریفی که ما ارائه دادیم با همه این دیدگاهها سازگار است.

در توضیح این تعریف می توان گفت: حکمی که از طرف حاکم شرع انشا می شود، گاهی تکلیفی و گاهی وضعی است؛ یعنی فقیه می تواند هم مثلاً حرمت یا وجوب را که حکم تکلیفی اند انشا کند و هم امثال صحّت و بطلان یا طهارت و نجاست را

که حکم وضعی می باشند، انشا نماید. این انشا از ناحیه حاکم شرع بوده و ربطی به خدا ندارد؛ یعنی این گونه نیست که خداوند حرمت یا صحت و بطلان را در این موارد جعل کرده باشد و فقیه در قالب انشا از آن خبر دهد بلکه این امور را خود فقیه انشا می کند. البته در این که حاکم چنین اختیاری دارد که غیر از آن چه خداوند جعل کرده حکمی را انشا نماید، اختلاف وجود دارد ولی به نظر ما این حق برای حاکم ثابت است.

اما همان گونه که فقیه حکمی را انشا می کند، گاهی نیز موضوع يك حکم تکلیفی یا وضعی را انشا می نماید و منظور از این انشا تطبیق کلی بر فرد است؛ مثلاً وقتی میرزای شیرازی می گوید: «الیوم استعمال تنباکو به منزله محاربه با امام زمان است»، در واقع يك کلی را بر فردی از آن تطبیق می کند؛ یعنی در حقیقت استعمال تنباکو يك فرد و مصداق از محاربه با امام زمان است. پس فقیه در این مورد حکمی جعل نکرده بلکه حکم حرمت محاربه با ولی خدا را که با استناد به ادله معتبر شرعی استنباط کرده، بر موضوع استعمال تنباکو تطبیق نموده است. پس حکم در این مثال توسط خداوند تبارک و تعالی انشا شده اما تطبیق آن حکم کلی بر يك فرد و مورد خاص از جانب حاکم صورت گرفته است.

توجه به این نکته نیز لازم است که این تطبیق در قالب انشا است؛ چون حاکم انشا می کند که این فرد مصداقی برای آن کلی است و این امر غیر از تطبیق احکام بر مصادیق است که خود مقلدین انجام می دهند؛ زیرا در تطبیق مقلدین انشا صورت نمی گیرد بلکه مصادیق و افراد حقیقی کشف می شوند ولی در موارد حکم حکومتی فقیه فردیت يك شیء را برای آن حکم کلی انشا می نماید؛ چون حقیقتاً از مصادیق آن محسوب نمی شود؛ مثلاً وقتی مجتهد فتوا می دهد که خمر حرام است، در این صورت خود مقلد اگر مایعی را مصداق خمر دانست باید از آن اجتناب کند و یا به نظر کارشناس رجوع می کند و بر اساس آنعمل می نماید ولی به عنوان مثال در مورد

استعمال تنباکو این چنین نیست؛ چون تردیدی در عدم فردیت این مصداق برای محاربه با امام زمان وجود ندارد و در ذهن عموم جامعه و عرف، استعمال تنباکو تا قبل از حکم میرزای شیرازی از مصداق محاربه با امام زمان نبود بلکه امر مباحی به شمار می رفت، اما شرایطی مثل تقویت کفر و تضعیف اسلام و مسلمین موجب شد که ایشان این فردیت را انشا کرده و بگویند: استعمال تنباکو از مصداق محاربه با امام زمان است.

پس مؤلفه اصلی حکم حاکم، انشای حکم یا موضوع از ناحیه حاکم شرع است. بنابراین تطبیق مجتهد از آن جا که متضمن نوعی انشا است با تطبیق اصطلاحی که مقلد انجام می دهد فرق دارد. لذا تعریفی که بیان کردیم يك رکن اصلی دارد و آن انشا از ناحیه حاکم شرع است. این نکته در تعریف شهید اول و صاحب جواهر و دیگران هم مورد توجه قرار گرفته ولی آن چه ما بر آن تأکید نمودیم این است که حکم حکومتی انشای يك حکم تکلیفی یا وضعی و یا انشای موضوع آن دو به منظور حفظ مصالح اسلام و مسلمین است. غرض از انشای حکم توسط حاکم عامل تعیین کننده ای در حدود اختیارات حاکم و حکم اوست.

فقط مسئله ای که باید مورد توجه قرار گیرد این است که آیا در تمام مواردی که حکم از طرف حاکم شرع انشا می شود، استناد به ادله و قواعد شرعی مثل حرمت محاربه با امام زمان، ضرورت حفظ بیضه اسلام، ضرورت جلوگیری از اندراس دین و امثال آن لازم است یا خیر؛ به عبارت دیگر آیا حاکم ملزم به استناد به یکی از ادله می باشد یا آن که می تواند صرفاً بر اساس مصلحت و بدون استناد به یکی از موارد مذکور حکم کند؟

آن چه اجمالاً در پاسخ می توان گفت این است که حاکم می تواند بدون استناد به یکی از ادله اربعه حکمی را انشا کند. البته این بدان معنا نیست که فقیه بدون قاعده و

قانون چنین کاری را انجام می دهد بلکه اولاً خود حاکم باید دارای شرایطی مثل عدالت، ورع، معرفت حلال و حرام الهی و آشنایی با مصالح اسلام و مسلمین و امثال آن باشد و ثانياً انشا و حکم او تابع مصلحت باشد که ما به این مطلب در بحث ضوابط حکم حکومتی اشاره خواهیم کرد.

تفاوت حکم حکومتی با فتوا در مسائل سیاسی و اجتماعی

بین فتوا در مورد مسائل مربوط به سیاست و حکومت و بین حکم حاکم فرق است. بنابراین اگر فقیهی در مورد مسائل مربوط به اجتماع و سیاست فتوا داد نمی توان آن را از قبیل حکم دانست؛ چون چنان چه قبلاً گفتیم فتوا اخبار از حکم خداست و متضمن انشا نیست هر چند که موضوع آن مربوط به حوزه مسائل اجتماعی یا سیاسی بوده و از حوزه عبادات و امور فردی خارج باشد. پس اختلاف بین فتوا و حکم به تفاوت موضوع و متعلق آن ها نیست بلکه ملاک در فرق بین این دو در انشا و اخبار است ولو آن که موضوع حکم يك امر فردی و موضوع فتوا يك امر اجتماعی باشد.

علاوه بر این تفاوت جوهری، تفاوت های دیگری نیز بین حکم و فتوا وجود دارد؛ مثل آن که فتوا ممکن است به تبع تعدد فقها حتی در مسائل سیاسی و حکومتی متعدد شود، برخلاف حکم که تنها از ناحیه يك نفر انشاء می شود. هم چنین در تعارض بین آن دو حکم مقدم است.

مسئله ای که لازم است مورد بررسی قرار گیرد، صحت تقسیم حکم به حکومتی و غیر حکومتی است و این که آیا می توان گفت: حکم شرعی بر دو نوع است: یکی حکم الحاکم که «صدر من الحاکم لا منه تعالی» و دیگری حکم الهی که «صدر من الله تبارک و تعالی»؟

سابقاً در بحث از حقیقت حکم شرعی تعریفی از حکم شرعی ارائه دادیم. اگرچه در آن مقام ناظر به حکم شرعی الهی یا حکم فرعی بودیم اما می توان گفت: حکم حاکم بر وزان همان معنا قابل تعریف است. اگر این تعریف بر حکم حاکم منطبق شود و مانعی در برابر آن نباشد تقسیم حکم به حکومتی و غیر حکومتی صحیح خواهد بود. توضیح مطلب آن که به نظر ما حکم عبارت است از يك امر اعتباری و غیر واقعی که به غرض بعث و تحریک مکلفین انشا می شود و همین مقدار که صلاحیت و شائیت تحریک و بعث داشته باشد کافی است و بعث و تحریک فعلی لازم نیست. حال با اندکی مسامحه می توان این تعریف را بر حکم حاکم هم منطبق دانست.

حتی تعریفات دیگری هم که برای حکم شرعی ذکر شده؛ مانند «اعتبار الشیء علی ذمّة المکلف»⁽¹⁾ بر حکم حکومتی قابل انطباق است؛ به عبارت دیگر مقتضی موجود و مانع مفقود است. بنابراین فی الجمله می توان حکم شرعی را با هر تعریفی بر حکم حاکم اطلاق کرد، حتی اگر جنس حکم از قبیل امور واقعی باشد نه اعتباری.

به هر حال صحت تقسیم حکم شرعی به حکم الهی و حکم حاکم جای تردید و انکار نیست، مگر نسبت به بعضی از قیود و جزئیات که تأثیر چندانی در نتیجه بحث ندارد.

آن چه مهم است اصل پذیرش این دو قسم است و تسمیه و نام گذاری چندان اهمیتی ندارد. ممکن است این دو قسم به عنوان حکم فرعی و حکم حکومتی نام گذاری شوند، هر چند نسبت به این تسمیه اشکالاتی وجود دارد؛ چون اصطلاح حکم فرعی که از زمان علامه رایج شده دارای اطلاقات متعدد است؛ مثلاً گاهی در مقابل حکم اصولی و گاهی نیز در مقابل اصول دین و اصول اعتقادی قرار می گیرد. لذا قرار دادن آن در مقابل حکم حکومتی ممکن است موجب اشتباه گردد. بنابراین به نظر می رسد اگر بگوییم: حکم شرعی به حکم الهی و حکم حکومتی تقسیم می شود مناسب تر است؛ یعنی بعضی از احکام شرعی از ناحیه خدا و بعضی دیگر از ناحیه حاکم انشا می شوند.

ص: 475

1- . دراسات فی علم الأصول، ج 2، ص 289 و ج 3، ص 270، و ج 4، ص 75؛ محاضرات فی الأصول، ج 3، ص 47 و ج 4، ص 23؛ مصباح الأصول، ج 2، ص 262 و 290؛ الهدایة فی الأصول، ج 3، ص 78 و 306 و 466 و ج 4 ص 72.

اشاره

با تأمل در تعریفی که از حکم حکومتی ذکر کردیم، می توان به اقسام آن دست یافت؛ به این بیان که در این تعریف دو بخش وجود دارد؛ بخش اول این که يك حکم تکلیفی یا وضعی انشا شود و بخش دوم آن که موضوع يك حکم تکلیفی یا وضعی انشاء گردد. هر يك از این دو بخش نیز دارای دو صورت است که مجموعاً چهار صورت را تشکیل می دهند و می توان آن ها را به عنوان اقسام حکم حکومتی محسوب نمود. این اقسام عبارتند از:

قسم اول

این که حاکم يك حکم تکلیفی یا وضعی را در موردی که از ناحیه خداوند تبارك و تعالی حکمی برای آن بیان نشده، انشا نماید. به همین دلیل این حکم در چارچوب قواعد و ادله و عموماتی که از ناحیه شرع بیان شده قرار نمی گیرد بلکه حکمی است که از ناحیه حاکم بر اساس مصالح دین یا مصالح معاش مردم انشا می گردد.

قسم دوم

آن که انشای حکم تکلیفی یا وضعی از ناحیه حاکم در طول احکام الهی و در محدوده احکامی باشد که از ناحیه خداوند انشا شده اند؛ یعنی از آن جا که فقیه و حاکم

وظیفه اجرایی کردن احکام الهی را بر عهده دارد، بعضی احکام تکلیفی یا وضعی را در طول احکام الهی و برای اجرایی شدن آن‌ها انشا می‌کند. قوانین و مقرراتی که در نظام اسلامی جعل می‌شوند از این قبیل بوده که یا مباشرتاً از جانب خود حاکم و ولی فقیه و یا غیرمستقیم و با تفویض این شأن به سایر نهادها و مجامع مربوطه صورت می‌گیرد.

به عنوان مثال گاهی برای جلوگیری از يك منکر یا فساد یا برای اجرای حدود یا ترویج واجبات در جامعه، مقررات خاصی در طول احکام کلی الهی جعل می‌شوند یا حاکم برای جلوگیری از تقویت کافر که حرمت آن را از ادله شرعی استنباط کرده، قانونی جعل می‌کند؛ به عنوان مثال می‌گوید: وزارتخانه‌ها و دستگاه‌های جمهوری اسلامی ایران باید در کلیه نیازها و مصارف خود از تولیدات داخلی استفاده کنند. بدیهی است این هم نوعی انشای حکم توسط حاکم است.

دو قسمی که ذکر شد از بخش اول تعریف یعنی انشای حکم تکلیفی یا وضعی توسط حاکم استفاده شد. از بخش دوم تعریف یعنی انشای موضوع يك حکم تکلیفی یا وضعی نیز دو صورت به دست می‌آید.

قسم سوم

قسم سوم تطبیق است به این معنا که حاکم فردیت و مصداقیت را برای يك فرد نسبت به يك کلی انشا و از این راه يك حکم کلی الهی را بر يك فرد تطبیق کرده و این فرد را مصداق آن کلی قرار می‌دهد؛ مانند حکم میرزای شیرازی که فرمود: «الیوم استعمال تنباکو به منزله محاربه با امام زمان است» و با این بیان فردیت استعمال تنباکو را برای محاربه با امام زمان انشا نمود. چنانچه سابقاً گفتیم این تطبیق متضمن انشا است و با تطبیقی که مقلد انجام می‌دهد متفاوت است.

این که حاکم اعتبار موضوع می کند و این غیر از تطبیق است؛ به عنوان مثال جایی که حاکم به ثبوت هلال شوال حکم می کند در واقع موضوعی را اعتبار نموده و بدین وسیله هلال شوال را ثابت می کند.

پس به طور کلی حکم حاکم به نظر ما بر چهار قسم است:

قسم اول: انشای يك حکم تکلیفی یا وضعی در عرض حکم الهی بر اساس مصالح.

قسم دوم: انشای يك حکم تکلیفی یا وضعی در طول حکم الهی به منظور اجرایی کردن آن.

قسم سوم: تطبیق يك کلی بر فرد به وسیله انشای فردیت برای يك شیء نسبت به يك عنوان کلی. چنین انشایی تابع شرایط و مصالح می باشد.

قسم چهارم: اعتبار خود موضوع بدون آن که پای تطبیق در میان باشد.

نکته

مباحثی که درباره حکم حکومتی بیان می شود؛ از جمله ویژگی های حکم حکومتی، محدوده حکم حکومتی و مشروعیت حکم حکومتی بستگی تام به بررسی ادله ولایت فقیه دارد، از این رو می بایست در بحث ولایت فقیه به نحو مستوفی از آن بحث شود. بنابراین ما مباحث مذکور را تا حدی که ضرورت اقتضا می کند مطرح نموده و بحث و بررسی تفصیلی آن را به بحث ولایت فقیه و کتبی که درباره اثبات ولایت فقیه و محدوده آن نوشته شده ارجاع می دهیم.

اشاره

درباره محدوده حکم حکومتی اقوال و انظار متعددی وجود دارد که با کنار نهادن اختلافات جزئی می توان مجموعه این اقوال را در چهار قول خلاصه نمود:

قول اول

طبق این قول که در بین ارکان و بزرگان فقه از جمله شیخ انصاری، (1) علامه حلی (2) محقق حلی، (3) صاحب جواهر (4) مشهور بوده و کثیری از فقها نیز مثل مرحوم آیه الله خویی (5) آن را پذیرفته اند، ولایت برای حاکم در مورد قضا و امور حسبیّه ثابت بوده و حاکم می تواند برای رفع خصومت و به عنوان قضاوت هم نسبت به موضوعات و هم نسبت به احکام و نیز در امور حسبیّه مانند تسلط بر اموال مجهول المالک و سرپرستی اطفال بی سرپرست حکم نماید و از این راه موارد مصرف اموال مجهول

ص: 479

1- کتاب المكاسب ط. جدید، ج 3، ص 557 _ 558.

2- ارشاد الاذهان، ج 1، ص 353؛ مجمع الفائدة والبرهان، ج 7، ص 550.

3- شرائع الاسلام، کتاب الأمر بالمعروف ونهی عن المنکر، ج 1، ص 312؛ البته ایشان در کتاب المختصر النافع، این قول را به قیل نسبت می دهد. المختصر النافع، ج 1، ص 115.

4- جواهر الکلام، ج 21، ص 394.

5- التنقیح فی شرح العروة الوثقی، ج 1؛ الاجتهاد والتقلید، ص 424.

المالك را معین کند و متصدی امور اطفال بی سرپرست به عنوان قیم شود. البته بعضی از بزرگان از جمله محقق نائینی⁽¹⁾ بر خلاف این عده علاوه بر مسئله قضاوت و امور حسبیّه، اجرای حدود را هم جزء اختیارات حاکم دانسته و در محدوده حکم او قرار میدهند.

قول دوم

طبق این قول که عده بسیار قلیلی بدان ملتزم شده اند، ولایت برای حاکم فقط در باب قضا آن هم در خصوص موضوعات ثابت است. بنابراین قضاوت در غیر موضوعات و نیز اجرای حدود و تعزیرات را در محدوده اختیارات فقیه نمی دانند و در این که ولایت را برای حاکم در امور حسبیّه قائل باشند، تردید وجود دارد. از جمله کسانی که به این نظر معتقد است محقق خوانساری صاحب جامع المدارک می باشد. ایشان در اختلاف بین وارث و اجنبی در مورد مازاد بر ثلث مال مورث می فرماید: اگر کسی در حالت مرض معامله ای انجام دهد؛ مثلاً خانه اش را بفروشد و سپس از دنیا برود و پس از آن بین وارث و اجنبی اختلاف پیش آید به این ترتیب که وارث مدعی گردد این خانه در زمان مرض موت فروخته شده و به همین دلیل از ثلث مال محسوب و چون بیشتر از ثلث مال است محتاج به اجازه وارث می باشد اما اجنبی می گوید: با این که بیش از ثلث است اما اجازه وارث لازم نیست؛ چون این معامله در مرض موت صورت نگرفته، بنابراین می بایست از اصل مال محسوب شود. حال اگر وارث و اجنبی برای رفع اختلاف نزد حاکم رفته و حاکم نیز حکمی صادر نماید، در این صورت اگر حاکم براساس استنباط خویش حکم به خروج این مال از ثلث یا اصل

ص: 480

1- . المكاسب و البيع، ج 2، ص 338؛ منية الطالب، ج 1، ص 329 و 328؛ «المقصود من اثبات الولاية للفقیه هو اثبات ماكان للاشتر و قیس بن سعد بن عبادة و محمد بن ابی بكر و نظائرهم رضوان الله تعالى عليهم ولا اشكال فی أنه كان لهم اجراء الحدود و أخذ الزكاة جبرا والخراج والجزية ونحو ذلك من الامور العامة فراجع».

نماید، چنین کاری صرفاً بیان حکم الهی شرعی است، نه حکم و لذا مراجعه کننده به حاکم ملزم از طرف خداست نه حاکم. سپس چنان چه محکوم علیه و حاکم در حکم مسئله اختلاف کردند، اگر این اختلاف در موضوعات بود محکوم علیه باید از نظر حاکم تبعیت کند اما اگر در غیر موضوعات باشد دلیلی برای تبعیت از حکم حاکم وجود ندارد.

از عبارت مذکور چنین استفاده می شود که محقق خوانساری حکم حاکم را فقط در قضاوت در موضوعات نافذ می داند. عبارت ایشان در ذیل این قسمت این است: «غایة ما یمکن ان یقال ان شأن الحاکم انفاذ حکم الشرع»؛ شأن حاکم صرفاً انفاذ حکم شرع است و خودش نمی تواند حکم کند.

ایشان در موضوعات نیز یک مورد را استثنا کرده و می گوید: اگر در موردی حاکم به زوجیت زن برای اجنبی حکم کرد چنین حکمی اگر چه در مورد موضوعات است، اما به واسطه برخی ادله برای زن نافذ نیست. (1) پس طبق این نظریه محدوده حکم حاکم منحصر در باب قضا آن هم در خصوص موضوعات است.

قول سوم

بر اساس این قول که جمعی بدان قائل اند، دامنه اختیارات حاکم علاوه بر باب قضا و اجرای حدود و تعزیرات و امور حسبیّه به زعامت جامعه هم تشریح یافته و حاکم می تواند در اموری که به مسلمین و جامعه اسلامی مربوط می شود دخالت کند اما دخالت او محدود و مقید به احکام اولی و ثانوی است؛ یعنی اعمال ولایت او فقط در چارچوب احکام شرعی معنا دارد. بنابراین نمی تواند حکمی را که خارج از احکام

ص: 481

1- . جامع المدارك، ج 6، ص 3 _ 4.

فرعی الهی است انشا کند. دایره این نظر از نظر مشهور فقها اوسع ولی در عین حال مقید است.

مثلاً حاکم نمی تواند در معاملات مردم دخالت نموده و برای آن حد و مرزی غیر از آن چه در شرع بیان شده، تعیین کند؛ چون دلیل «الناس مسلطون علی اموالهم»⁽¹⁾ اجازه نمی دهد حق سلطنت مردم بر اموالشان محدود گردد. طبق این بیان حاکم نمی تواند مسجدی را که در مسیر خیابان واقع شده خراب کند، مگر آن که ضرورت اقتضا نماید. بر خلاف قول چهارم که خواهیم گفت چنین حقی را برای حاکم قائل است و آن را محدود به صورت اضطرار نمی داند بلکه فقط بر مدار مصلحت استوار است.

این گروه خود دو دسته اند:

برخی مانند شهید صدر قائل به منطقه الفراغ بوده و می گویند: شارع در بسیاری از موارد به وسیله آیات و روایات تکالیف انسان را مشخص کرده و احکامی را بیان نموده که دخالت حاکم در این گونه موارد فقط در حد تطبیق کلیات بر مصادیق است و نمی تواند حکمی را که مغایر با احکام و تکالیف شرعی است انشا نماید اما در مواردی مثل محدوده رابطه انسان با طبیعت و محدوده اختیارات و حاکمیت دولت که در آن نص و دلیل شرعی وارد نشده و به عنوان منطقه الفراغ شناخته می شود، حاکم می تواند یک حکم الزامی مثل وجوب و حرمت یا حکم ترخیصی جعل کند. بنابراین ایشان فقط در این محدوده که خارج از محدوده احکام شرعی است دست حاکم را برای جعل و انشا باز می داند.⁽²⁾

البته بسیاری از بزرگان منطقه الفراغ را قبول نداشته و معتقدند: موردی یافت نمی شود که شارع نسبت به آن حکمی جعل ننموده و به وسیله نصّ یا عموم و اطلاق

ص: 482

1- . بحار الانوار، ج 2، باب 33 من تتمة ابواب العلم، ص 272، ح 7؛ عوالی اللئالی، ج 1، الفصل التاسع، ص 222، ح 99.

2- . اقتصادنا، ص 379 _ 382.

آیات و روایات الزام یا ترخیصی را نسبت به آن بیان نکرده باشد. پس در مقابل دسته اول گروهی با آن که محدوده حکم حاکم را صرفاً در چارچوب احکام فرعی می دانند اما منطقة الفراغ را نیز انکار می نمایند. از جمله کسانی که به این عقیده ملتزم شده مرحوم آیه الله گلپایگانی⁽¹⁾ است. ایشان از این جهت داخل در گروه سوم قرار می گیرد که برای ولایت حد قائل است و حد آن هم احکام فرعی است.

این قول از دو قول قبلی اوسع است و دامنه اختیارات حاکم را علاوه بر باب قضا و امور حسبیّه شامل زعامت و ریاست جامعه نیز می داند اما اعمال این ولایت را تنها در چارچوب احکام فرعی شرعی اعمّ از اولی و ثانوی قرار داده است.

قول چهارم

طبق قول چهارم که همان ولایت مطلقه فقیه است، محدوده حکم حکومتی اوسع از همه اقوال است. قائلین به این قول مثل امام خمینی و محقق نراقی⁽²⁾ و تا حدی محقق کرکی⁽³⁾ معتقدند: فقیه جامع الشرایط در عصر غیبت در حوزه فتوا، قضاوت و اجرای سیاسات و مسائل حکومتی مختار است اما صراحتی که در کلمات امام رحمه الله وجود دارد و وسعتی که ایشان در دامنه حکم حکومتی قائل است در کلمات دیگران مشاهده نمی شود. ایشان معتقد است همه اموری که بر عهده معصوم علیه السلام است غیر از جهاد ابتدایی، برای علمای جامع الشرایط نیز ثابت است و آن ها نایب عام حضرت ولی عصر (عجل الله فرجه الشریف) می باشند. از این رو همان شأنی که ائمه علیهم السلام و پیامبر صلی الله علیه و آله داشته اند، دارا می باشند.⁽⁴⁾ هم چنین ایشان در کتاب البیع به مسئله نیابت فقها اشاره و همه مواردی که برای پیامبر و ائمه علیهم السلام از حکومت و سیاست ثابت است را

ص: 483

1- الهدایة الی من له الولاية من الأب و الجد و الفقیه، ص 52 _ 20.

2- عوائد الأيام، ص 536.

3- رسائل المحقق الكرکی، ج 1، رسالة صلاة الجمعة، ص 142 و 153؛ جامع المقاصد، ج 11، ص 266.

4- تحریر الوسیله، ج 1، ص 482.

برای فقیه عادل نیز ثابت می‌داند؛ چون به نظر ایشان والی و حاکم مجری احکام شریعت و اقامه‌کننده حدود الهی و آخذ خراج و مالیات و متصرف در آن‌ها در جهت صلاح مسلمین است.

امام رحمه الله می‌فرماید: مقتضای «الفقهاء ورثة الأنبياء» این است که ولایت عامه ای که انبیا بر خلق داشتند برای فقها نیز ثابت گردد، (1) مگر مواردی که به دلیل خاص اختصاص به پیامبر صلی الله علیه و آله و ائمه علیهم السلام پیدا کرده که این موارد نیز نوعاً مربوط به جنبه ریاست و زعامت سیاسی آن‌ها نیست. در این میان فقط مسئله جهاد ابتدایی است که با آن که مربوط به حیث حکومت و ریاست می‌باشد ولی به دلیل خاص به آن‌ها اختصاص یافته است. البته در مورد جهاد ابتدایی هم امام رحمه الله می‌فرماید: فیه بحث وتأمل. (2)

نظر برگزیده

در بین این چهار قول به نظر ما حق قول چهارم است. البته محل این بحث علم فقه و در موضوع ولایت فقیه است که باید ادله آن به نحو مبسوط مورد بررسی قرار گرفته تا هم اصل ولایت و هم دامنه اختیارات فقیه ثابت گردد. بنابراین تفصیل این بحث را در علم فقه تحت عنوان ولایت فقیه بیان خواهیم کرد ولی اجمالاً با ملاحظه چند امر می‌توان رجحان قول چهارم نسبت به اقوال دیگر را بیان نمود:

امر اول: شأن حکم و حکومت در مورد پیامبر صلی الله علیه و آله و ائمه علیهم السلام قطعاً ثابت است. ادله متعدد و متواتر یکی از شئون پیامبر عظیم الشأن اسلام و ائمه علیهم السلام را در کنار نبوت و تبلیغ و قضاوت، شأن زعامت و ریاست و رهبری قرار داده است.

ص: 484

1- کتاب البیع، ج 2، ص 453_ 626.

2- همان ص 664؛ «ثم أنّ المتحصل من جميع ما ذكرنا: ان للفقیه ما للامام علیه السلام ألا اذا قام الدلیل علی ان الثابت له علیه السلام من جهة ولايته وسلطنته بل لجهات شخصيته؛ تشریفاً له او دلّ الدلیل علی أنّ الشئ الفلانی و ان كان من شئون الحكومة و السلطنة، لكن یختص بالامام علیه السلام ولا یتعدی منه كما اشتهر ذلك فی الجهاد غیر الدفاعی و ان كان فیه بحث و تأمل».

امر دوم: این شأن برای فقها نیز وجود دارد و فقیه و مجتهد جامع الشرائط فی الجمله _ در باب قضا یا در محدوده ای وسیع تر از آن _ حق انشای حکم دارد و این امر نزد همه اصحاب پذیرفته شده است.

امر سوم: مردم وظیفه دارند در امور مختلف به فقها مراجعه نموده و از جمله اموری که بر عهده فقیهان گذاشته شده و فقیه جامع الشرائط متکفل و متصدی آن است، زعامت و ریاست مسلمین است.

امر چهارم: زعامت و ریاست و حکومت بر مسلمین بدون توجه به ضرورت ها و مصلحت ها ممکن نیست و این ضرورت ها و مصلحت ها در شرائط مکانی و زمانی متفاوت، متغیّرند و ثابت نمی مانند.

نتیجه ملا-حظه این چهار امر این است که چاره ای جز پذیرش وسعت دامنه حکم حکومتی و حکم حاکم نیست. البته همان گونه که اشاره شد در این مقام مجال تحقیق و بررسی اقوال و ارائه ادله به نحو مبسوط وجود ندارد و آن چه بیان گردید صرفاً اشاره اجمالی و کوتاه به نظر مختار در این مسئله بود. دلیل تفصیلیوسعت دائره حکم حاکم و دامنه حکم حکومتی به بحث از اختیارات ولی فقیه مربوط می شود.

به هر حال اگر بپذیریم فقیه مانند پیامبر صلی الله علیه و آله و امام علیه السلام شأن زعامت دارد و زعامت در دنیای پیچیده امروز و رفع حوائج و تدبیر امور محتاج اختیارات است که هم ادله عقلی و هم نقلی بر آن دلالت دارد، می توان گفت قول چهارم اصح است.

مشروعیت حکم حکومتی

بحث دیگری که بستگی تام به مسئله ولایت فقیه دارد، مشروعیت حکم حکومتی است. در حد اشاره می گوئیم: ادله اعتبار و مشروعیت حکم حکومتی مفصّل و متعدّد است. بعضی از بزرگان به ادله اربعه استناد کرده و اعتبار حکم حاکم و ولایت فقیه را

از آن استفاده کرده اند. این بحث نیز مانند بحث از دامنه حکم حکومتی باید به مبحث ولایت فقیه ارجاع شود تا به نحو کامل و جامع مورد ارزیابی قرار گیرد. برای مطالعه بیشتر می توان به کتب فقهی برخی از معاصرین مراجعه نمود.⁽¹⁾

ص: 486

1- . عوائد الأيام، عائد 54، ص 582 _ 529؛ امام خمینی، کتاب البیع، ج 2، ص 654 _ 627؛ حسین علی منتظری، دراسات فی ولایة الفقیه، ج 1، ص 492 _ 425. جوادی آملی، فقیه، ولایت فقاہت و عدالت؛ کتاب ولایت فقیه، ولایت فقاہت و عدالت؛ مکارم شیرازی، کتاب أنوار الفقاہة کتاب البیع، ص 406 _ 551. و کتاب بحوث فقهیة هامة، ص 391 _ 567.

ویژگی های حکم حکومتی

با توجه به آن چه تا به حال درباره ماهیت حکم حکومتی، اقسام و محدوده و مشروعیت آن بیان کردیم، می توان ویژگی های زیر را برای حکم حکومتی ذکر کرد. البته برخی از آن ها از ویژگی های ذاتی حکم حکومتی و برخی دیگر مربوط به آثار و لوازم آن می باشند. این ویژگی ها عبارتند از:

1. حکم حکومتی از ناحیه حاکم انشا می شود نه خداوند تبارک و تعالی.

2. حکم حکومتی بر اساس مصالحی انشا می گردد که یا به خود حکم یا به اجرای آن یا به تطبیق و یا به اعتبار موضوع مربوط می شود.

3. حکم حکومتی غالباً موقت و تابع شرایط مکان و زمان بوده و تغییر می کند.

4. حکم حکومتی معمولاً در حوزه مسائل اجتماعی و سیاسی است و حتی در مواردی هم که به فرد مربوط می شود، به نوعی به مسائل اجتماعی و سیاسی مرتبط می شود. البته چنان چه در گذشته اشاره کردیم ممکن است فتوا نیز در بعضی از موارد به مسائل سیاسی و اجتماعی مربوط باشد ولی این موجب صدق عنوان حکم بر آن نمی شود.

5. این حکم ناظر به مصالح عمومی اسلام و مسلمین و حفظ اسلام و ممالک اسلامی است.

6. این حکم قابل نقض توسط فقیه دیگر نیست ولی فتوا قابل نقض توسط مجتهد دیگر می باشد؛ به این معنا که ممکن است فقیهی در مقام استنباط و کشف حکم شرعی نظری مخالف با فقیه دیگر صادر کند. لذا نقض فتوا مانعی ندارد ولی نقض حکم جایز نیست. مجموع این موارد را می توان به عنوان ویژگی ها و مختصات حکم حکومتی ذکر کرد. ما از این شش امر در بیان فرق حکم حکومتی با حکم اولی و ثانوی استفاده و با این میزان، تفاوت آن ها را بیان خواهیم کرد.

ملاك حکم حکومتی

ما در بحث فرق بین حکم حکومتی و حکم اولی و ثانوی از جنبه های مختلف مانند مُنشأ، گستره و نقض و ابرام حکم به این تفاوت ها اشاره خواهیم کرد. یکی از این جنبه ها ملاك حکم است؛ به این بیان که حکم اولی مانند وجوب و حرمت فی الجمله تابع مصالح و مفسد واقعی است که در اشیا وجود دارد ولی حکم ثانوی دائر مدار عناوین ثانوی می باشد. این ملاك با تفاوت هایی در مورد حکم حکومتی هم وجود دارد؛ یعنی حکم حاکم نیز تابع مصالح و مفسد است ولی نوع آن با مصالح و مفسد موجود در حکم اولی و ثانوی فرق می کند.

این مطلب با توجه به اموری مثل ماهیت حکم حکومتی، محدوده و ویژگی های آن و تفاوت هایی که با حکم اولی و ثانوی دارد مشخص می گردد. بر این اساس مهمترین ملاك حکم حکومتی مصلحت ها و مفسده های متغیر در جامعه و اجتماع است که بر اساس مقتضیات زمان تغییر می کند. البته مصلحت و مفسده در این مقام

واژه ای است که محدوده وسیعی از مفاهیم، معانی و سؤالات را در بر می گیرد. مفاهیم و سؤالاتی مانند مصلحت چیست؟ متعلق مصلحت کدام است؟ آیا معیار، مصلحت اسلام است یا مسلمین؟ مصلحت دنیاست یا آخرت؟ مصلحت نسل حاضر مورد نظر است یا نسل های آینده؟ مصلحت مرز جغرافیایی داخل کشور ملاک است یا بیرون از مرزها؟ این امور گرچه غالباً با هم همراه می باشند ولی گاهی نیز در تعارض و تنافی با یکدیگرند. چه کسی باید مصلحت را تشخیص دهد و در هنگام تعارض مصالح یکی را بر دیگری مقدم کند؟ آیا حاکم به تنهایی چنین کاری انجام می دهد یا با رجوع به کارشناسان و اشخاص خبره مصالح را تشخیص می دهد؟ در جایی که رعایت حکم شرعی در تقابل با مصلحت باشد چه باید کرد؟ پس مباحث مهمی در رابطه با مصلحت وجود دارد که ما به چند نمونه از آن ها اشاره کردیم و هر يك می تواند مستقلاً مورد بحث و بررسی قرار گیرد.

درباره فقه المصلحة در بین اهل سنت مباحث بیشتری مطرح شده؛ چون در نزد آن ها مصالح مرسله به عنوان یکی از مصادر تشریح شناخته شده اما در فقه شیعه این چنین نبوده است. با این حال در میان فقیهان شیعه نیز از زمان شیخ طوسی تا به امروز در بعضی از موارد مانند تزاحم یا ولایت که در آن رعایت مصلحت نسبت به مؤلفی علیهم مثلاً در خرید و فروش اموال آن ها لازم دانسته شده و نیز در بحث وقف سخن از مصلحت به میان آمده است. اما با این حال در کتاب های فقهی کمتر مشاهده می شود که یک بحث مبنایی و مبسوط راجع به مصلحت و جایگاه آن در فقه شیعه و حکومت و نظام سیاسی صورت گرفته باشد.

با توجه به گستردگی این مباحث ما نمی توانیم وارد آن شویم و فقط اجمالاً می گوئیم: ملاک حکم حکومتی مصلحت است و این مصلحت با مصلحت های واقعی موجود در اشیا و عناوین ثانوی متفاوت می باشد. البته ممکن است در بعضی

موارد این عناوین بر هم منطبق شوند؛ یعنی مصلحت بر اضطرار منطبق شده و در نتیجه يك حکم حکومتی هم از روی مصلحت و هم به دلیل وجود اضطرار صادر شود.

اما به هر حال مسئله مهم آن است که ملاك اصلی و اساسی حکم حکومتی مصلحت است و هر آن چه که غیر از مصلحت به عنوان ملاك حکم حکومتی ذکر شود، به عنوان مصلحت رجوع می کند؛ به عنوان مثال در بعضی از کتب اهل سنت مواردی به عنوان ملاك حکم حاکم و حکم سلطانی ذکر شده؛ مثل حفظ حدود و ثغور مملکت اسلامی، اجرای حدود، حفظ بیضه اسلام، رفع تنازع و خصومت بین مسلمین و حتی بعضی از نویسندگان اجرای عدالت یا اجرای احکام اسلام را از ملاکات حکم حکومتی ذکر کرده اند ولی فی الواقع همه این موارد به مصلحت برمی گردد. علاوه بر این بعضی از این امور مثل اجرای احکام اسلامی و اجرای عدالت و تکامل روحی و اخلاقی انسان ها از مقاصد و اهداف عالی و کلان شریعت می باشند که به طور کلی باید مورد توجه قرار گیرند، نه آن که صرفاً در محدوده جعل حکم و قانون مورد ملاحظه باشند. اما با این حال نمی توان آن ها را به عنوان ملاك حکم حکومتی ذکر کرد.

از طرف دیگر مقاصد عالی و اهداف کلان شریعت اموری هستند که نمی توانند فدای مصلحت شده و در شرایط خاصی نادیده گرفته شوند. بنابراین گرچه به نظر ما حکم حاکم محدود به احکام فرعی نیست ولی باید در راستای تحقق مقاصد عالی شریعت باشد؛ چون در غیر این صورت تشریح چنین شأن و مقامی برای حاکم لغو خواهد بود.

موضوعی که در این فصل مورد بررسی قرار می‌گیرد، نسبت حکم حکومتی با حکم اولی و ثانوی است و این که آیا حکم حکومتی يك حکم اولی است یا از سنخ احکام ثانوی می‌باشد و یا اساساً متفاوت از حکم اولی و ثانوی است؟

البته ما در گذشته حکم ثانوی را انکار کرده و گفتیم: این چنین نیست که شارع يك جعل برای موضوعات به حسب طبیعت و ذات آن‌ها با قطع نظر از عروض عناوین ثانوی و جعل دیگری برای همان موضوعات به حسب عروض حالات و طواری تحت عنوان حکم ثانوی داشته باشد. بنابراین آن چه به عنوان حکم ثانوی مشهور شده در حقیقت بیان کیفیت اتیان به مأموریه در حالت خاصی است. به همین دلیل ما اساس حکم ثانوی را بر خلاف مشهور نپذیرفتیم اما انکار حکم ثانوی مانع بررسی نسبت حکم حکومتی با حکماولی و ثانوی نیست؛ چون در فرض انکار حکم ثانوی این نسبت این گونه مطرح می‌شود که آیا حکم حکومتی صرفاً بیان کیفیت اتیان مأموریه در حالت خاصی است یا همانند سایر احکام اولی از جعل مستقلی برخوردار بوده و اساساً خود يك حکم اولی است و یا آن که نه حکم اولی و نه حکم ثانوی است بلکه نوعی دیگر از حکم و در عرض آن‌هاست؟

پس چه بر مبنای مشهور و چه بر مبنای مختار این بحث قابل طرح است.

در این رابطه دیدگاه های مختلفی وجود دارد و نسبت به برخی از این دیدگاه ها برداشت های متفاوتی نیز صورت گرفته؛ مثلاً نسبت به يك سخن سه برداشت متفاوت شده که گاهی این برداشت ها مقابل هم می باشند.

در بعضی از کلمات صراحتاً نسبت بین حکم حکومتی با احکام اولی و ثانوی بیان شده و بعضی دیگر تلویحاً به آن اشاره کرده و نظریات مختلفی در این رابطه ابراز کرده اند.

بار دیگر تأکید می شود که مراد از نسبت بین حکم حکومتی و حکم اولی و ثانوی طبق مبنای مشهور این است که آیا حکم حکومتی از نوع احکام ثانوی بوده و به جعل مستقل در فرض عروض بعضی از عناوین مانند اضطرار، اکراه انشاء می شود؛ مثلاً اگر حاکم می گوید: استعمال تنباکو حرام است این مانند سایر احکام ثانوی می باشد که در فرض عروض عناوین ثانوی جعل می شود یا آن که يك حکم اولی مثل وجوب صوم و صلوة است که بر اساس مصالح موجود در متعلقاتشان جعل و انشا می گردند و یا اساساً غیر از حکم اولی و ثانوی است؟

ص: 494

در این مجال به اختصار به برخی از آرا و انظار اشاره می‌کنیم:

شهید صدر تصریح می‌کند که حکم حکومتی از احکام ثانوی است. (1)

بعضی از بزرگان نیز معتقدند: حکم حکومتی در واقع خارج از حکم اولی و ثانوی نیست بلکه برای اجرای احکام شرعی اعم از اولی و ثانوی است. (2) در این عبارت دو احتمال وجود دارد:

احتمال اول این که حکم حکومتی از جنس حکم اولی و ثانوی است؛ زیرا عبارت ایشان این است که یکی از مناصب فقیه ولایت است که متعلق آن بر محور اصلاح نظام جامعه انسانی دور می‌زند و چون بحث اجرای احکام اولی و ثانوی را مطرح کرده، لذا طبق این نظر حکم حکومتی از جنس حکم اولی و ثانوی است.

احتمال دوم آن که حکم حکومتی غیر از حکم اولی و ثانوی می‌باشد.

عبارات امام رحمه الله نیز در این رابطه متفاوت است؛ چون در موردی تصریح می‌کند که حکم حکومتی حکم ثانوی است. ایشان درباره نظر میرزای شیرازی درباره حرمت

ص: 495

1- . اقتصادنا، ص 400.

2- . بحوث فقهیه هامة، ص 267 و 498 و 500 و 511 و 566.

تباکو می فرماید: از آن جا که حکم میرزای شیرازی در حرمت تباکو حکم حکومتی بود، برای فقیه دیگر هم واجب الإلتباع بوده است و ایشان روی مصالح مسلمین و به عنوان ثانوی این حکم حکومتی را صادر فرموده اند.⁽¹⁾

امام رحمه الله در جای دیگر می فرماید: ولایت فقیه و حکم حکومتی از احکام اولی است.⁽²⁾ ایشان در موضع دیگری می فرماید: احکام ثانوی ربطی به اعمال ولایت فقیه ندارد.⁽³⁾ ما در آینده درباره بیانات امام رحمه الله توجیهی را ذکر خواهیم کرد؛ زیرا در حال حاضر فقط در مقام نقل نمونه هایی از آرای بزرگان در باب حکم حکومتی هستیم. به هر حال این بحث که حکم حکومتی حکم اولی است یا ثانوی در بین متأخرین مطرح شده؛ چون تعبیر حکم حکومتی و حکم اولی و حکم ثانوی در کتب متقدمین اساساً مطرح نبوده است. آن چه در کتب بزرگانی مانند شیخ طوسی⁽⁴⁾ و شیخ مفید⁽⁵⁾ و امثال آنان وجود دارد، اصل حکم و اثبات این شأن برای حاکم است ولی به این عنوان که حکم حکومتی حکم اولی است یا ثانوی، مورد بحث قرار نگرفته است.

با ملاحظه مجموعه اقوال و آرای موجود در باب حکم حکومتی می توان در این رابطه دو مسلک رئیسی را استخراج کرد.

مسلک اول: این که حکم حکومتی از سنخ احکام اولی و ثانوی است، با این تفاوت که ممکن است کسی آن را حکم اولی و دیگری آن را از اقسام حکم ثانوی و یا شخص ثالثی، برخی از احکام حکومتی را از سنخ احکام اولی و برخی دیگر را از سنخ احکام

ص: 496

1- . ولایت فقیه، ص 124.

2- . صحیفه نور، ج 20، ص 452، نامه مورخه 16 دی 1366 و ص 457، نامه مورخه 23 دی 1366.

3- . صحیفه نور، ج 17، ص 321، پیام مورخه 22 بهمن 1361.

4- . النهایة، ص 302 _ 300.

5- . المقنعة، ص 811 _ 810.

ثانوی بدانند. اما به هر حال طبق این مسلک اصل حکم حکومتی مورد پذیرش بوده ولی مستقل از حکم اولی و ثانوی نیست.

مسلک دوم: این که حکم حکومتی غیر از حکم اولی و ثانوی است.

به نظر ما امام رحمه الله با توجه به توجیهی که از کلام ایشان ارائه خواهیم کرد، قائل است که حکم حکومتی مستقل از حکم اولی و ثانوی است.

ص: 497

به نظر ما حق آن است که حکم حکومتی غیر از حکم اولی و ثانوی می باشد. این مطلب را می توان با ملاحظه چند امر ثابت کرد:

اول: تعریف حکم حکومتی.

دوم: مشروعیت حکم حکومتی و محدوده آن.

سوم: ویژگی های حکم حکومتی.

چهارم: اقسام چهارگانه حکم حکومتی.

قول حق با ملاحظه این چهار امر و توجه به فرق جوهری بین حکم حاکم و احکام اولی و ثانوی واضح می گردد.

مهم ترین خصوصیتی که ما در مورد حکم حاکم بر آن تأکید کردیم و موجب فرق جوهری بین حکم حاکم با سایر احکام گردید، منشأ صدور حکم در حکم حکومتی است؛ یعنی انشاکننده حکم در حکم حکومتی شخص حاکم است که احکام را بر اساس مصالح و مفاسد متغیر اجتماعی و سیاسی انشا می کند و اینااختیارات از ناحیه شارع به او واگذار شده است. البته این که شخص او به تنهایی یا با مشورت و استفاده از

نظر کارشناسان حکم کند امر دیگری است، اما با ملاحظه این مسئله که انشاکننده حکم حکومتی حاکم است و با ملاحظه این که احکام حکومتی به نحو قضایای شخصی و خارجی جعل می شوند و لذا متغیر و موقت و تابع شرایط زمانی و مکانی بوده و قابل نقض توسط فقیه دیگر نیستند، می توان نتیجه گرفت که حکم حکومتی غیر از حکم اولی و ثانوی است.

صحت این ادعا حداقل در بعضی از اقسام حکم حکومتی واضح و روشن است؛ از جمله در مواردی که از طرف حاکم انشای موضوع یا تطبیق صورت می گیرد. به ادعای ما بر طبق همه مبانی و حتی ضیق ترین تفسیر از حکم حکومتی نیز این حکم متفاوت از حکم اولی و ثانوی می باشد؛ چون فارق و ممیز بین حکم حکومتی و احکام اولی و ثانوی، مقامی است که حکم از آن صادر می شود؛ یعنی حکم اولی و ثانوی طبق همه مبانی توسط خداوند تبارک و تعالی انشا می شود ولی حکم حکومتی توسط حاکم انشا می گردد. این که این مطلب به عنوان فارق بین حکم حکومتی و احکام اولی و ثانوی ذکر گردید از این جهت است که به نظر ما انشای حکم از ناحیه حاکم از مقومات حکم حکومتی است و در مقابل، انشای حکم از ناحیه خداوند تبارک و تعالی از مقومات حکم فرعی الهی است. لذا همان گونه که گفتیم هم خداوند به عنوان شارع و جاعل حکم شرعی محسوب می شود و هم حاکم.

پس چنان چه صدور حکم از ناحیه حاکم را قید حکم بدانیم و بگوئیم: حکم حکومتی عبارتست از «الحکم المُنشأ بقید صدور من الحاکم»، آن گاه دیگر نمی توان این حکم را از جنس احکام اولی یا ثانوی دانست، همان گونه که «الحکم المُنشأ بقید صدور من اللّٰه تبارک و تعالی» مبین حکم اولی و ثانوی است و قید صدور از ناحیه خداوند مقوم آن ها می باشد.

البته واضح است که اگر حاکم دارای چنین شأنی است و می تواند انشای حکم نماید، به این اعتبار است که خداوند تبارک و تعالی این شأن را برای او قائل شده و بنا به دلایلی این حق را به او واگذار کرده و به همین جهت است که ما حکم صادر شده از ناحیه حاکم را نیز حکم شرعی دانسته و از اقسام آن به حساب می آوریم. لازم به ذکر است که مراد از واگذاری و تفویض این نیست که این کار به پیامبر صلی الله علیه و آله یا جانشینان او واگذار شده که این تفویض باطل است بلکه مراد این است که خداوند متعال این اذن و اجازه را به حاکم داده و این شأن را برای او قائل شده که با ملاحظه شرائط و مقتضیات و نیازهای جامعه حکم صادر کند، البته با تفاوتی که بین پیامبر صلی الله علیه و آله و ائمه معصومین علیهم السلام و فقها وجود دارد و الا- در اصل شأن حکومت فرقی بین آنان نیست. در این رابطه سؤالات و ابهاماتی وجود دارد که در جای خود مورد رسیدگی قرار خواهد گرفت؛ از جمله این که آیا واگذاری جعل حکم به حاکم بر اساس مصالح و مقتضیات موجب عرفی شدن فقه و دستگاه استنباط نخواهد شد؟ این سؤال و مشابه آن در آینده مورد بررسی قرار می گیرد.

آن چه اجمالاً در این مقام می توان ذکر کرد این است که این يك امر متعارف و معمول در بین عقلاست؛ مثلاً کسی که نماینده ای را از طرف خود در جایی منصوب می کند، دستورات و چارچوب هایی برای اعمال و برنامه های او معین و او را معجری دستورات خود قرار می دهد ولی در عین حال در بعضی امور اختیاراتی به او واگذار می شود که به عنوان مدیر و مسئول به آن نیاز دارد و بدون آن نمی تواند عهده دار امور گردد؛ زیرا گاهی مسائل خاصی پیش می آید که نیاز به دستور او دارد. پیامبر صلی الله علیه و آله هم از طرف خدا برای هدایت جامعه و تشکیل حکومت منصوب شده و باید جامعه دینی را اداره کند. حال یا باید خداوند تمام جزئیات را الی یوم القیامة بیان کند یا آن که عمومات و اطلاقاتی ذکر کرده و در عین حال اختیاراتی هم به پیامبر صلی الله علیه و آله بدهد. بدیهی

است چاره ای جز راه دوم نیست؛ چون تغییر شرائط و مقتضیات امکان بیان همه جزئیات را فراهم نمی کند، البته به ضمیمه دلائل دیگری که مجال ذکر آن نیست.

به هر حال با آن که بحث به درازا کشید، لکن با توجه به مطالبی که تا کنون گفته شد، لازم است فرق بین حکم حکومتی با حکم اولی و حکم ثانوی بیان شود.

ص: 501

الف) فرق حکم حکومتی با حکم اولی

فرق اول: حکم اولی حکمی است که از ناحیه شارع انشا شده و فقیه آن را کشف و استنباط کرده و از آن خبر می دهد اما حکم حکومتی حکمی است که از ناحیه حاکم انشا می شود و اخباری در آن نیست.

فرق دوم: حکم اولی فی الجملة تابع مصالح و مفاسد واقعی موجود در اشیا است که اقتضای ثبات دارند اما حکم حکومتی تابع مصالح و مفاسدی است که حاکم آن را تشخیص می دهد و نوعاً متغیر است؛ چون این مصالح و مفاسد به حسب شرایط حادث شده و پس از مدتی از بین می روند.

فرق سوم: حکم اولی دایمی و همیشگی است اما حکم حکومتی متغیر و موقت است و با تغییر شرائط عوض می شود.

فرق چهارم: حکم اولی از ناحیه فقیه دیگر قابل نقض است؛ به این معنا که فقیه دیگر می تواند حکمی متفاوت با فقیه قبلی استنباط کند اما حکم حاکم قابل نقض نیست.

فرق پنجم: قلمرو احکام اولی امور فردی و اجتماعی است ولی محدوده حکم حکومتی منحصر در امور اجتماعی می باشد و چنان چه به اشخاص و افراد هم مربوط شود، به نحوی مرتبط با جنبه هایی از روابط اجتماعی و عمومی است.

فرق ششم: حکم اولی به نحو قضیه حقیقی ولی حکم حکومتی به نحو قضیه خارجی جعل می شود. مادر مباحث گذشته و در ضمن بحث از کیفیت جعل احکام شرعی به این مسئله اشاره کردیم.

(ب) فرق حکم حکومتی با حکم ثانوی

فرق اول: حکم ثانوی دائر مدار عناوینی است که در ادله ذکر شده و حداکثر آن است که بعضی از عناوین دیگر مانند شرط و عهد و قسم و نذر نیز به آن عناوین ضمیمه شود اما حکم حکومتی بر مدار مصلحت عمومی و مقتضیات اجتماعی استوار است. البته ممکن است حاکم در انشای حکم حکومتی به بعضی از عناوین ثانوی هم استناد کند.

فرق دوم: حکم ثانوی همانند حکم اولی يك حکم الهی است که فقیه آن را کشف و از آن خبر می دهد ولی حکم حکومتی حکمی است که از طرف حاکم انشا شده و جهت اخبار در آن نیست.

فرق سوم: حکم ثانوی و حکم حکومتی اگرچه به نوعی غیردایمی می باشند، اما ارتفاع حکم ثانوی به رفع عناوین ثانوی وابسته است ولی ارتفاع حکم حکومتی به تغییر مصالح و نظر حاکم بستگی دارد.

فرق چهارم: حکم ثانوی قابل نقض توسط فقیه دیگر می باشد و او می تواند بر خلاف آن فتوا دهد ولی حکم حکومتی قابل نقض نیست.

فرق پنجم: که با اندکی مسامحه همراه است این است که حکم ثانوی به نحو قضیه حقیقی ولی حکم حکومتی به نحو قضیه خارجی جعل شده است.

به طور کلی با عنایت به فرق هایی که بین حکم حکومتی و حکم اولی و ثانوی بیان شد می توان نتیجه گرفت حکم حکومتی یا حکم حاکم یا حکم سلطانی در عرض حکم اولی و ثانوی بوده و متفاوت با آن دو می باشد. البته این بدان معنا نیست که هیچ اشتراکی بین آن ها وجود ندارد؛ زیرا حکم اولی با حکم ثانوی و هم چنین حکم حکومتی با حکم اولی و ثانوی در بعضی از جهات اشتراکاتی دارند اما در عین حال این مسئله مانع از این نیست که بگوییم حکم حکومتی از سنخ حکم اولی و حکم ثانوی نیست.

پس از ذکر انظار و آرای مختلف درباره حکم حکومتی مشخص شد حکم حکومتی یا حکم الحاکم غیر از حکم اولی و حکم ثانوی است. اما از آن جا که در کلمات امام تعبیرات متفاوتی به کار رفته و ایشان به صراحت در این رابطه اظهار نظر نکرده، لازم است به بررسی و توجیه کلمات ایشان پرداخته تا روشن شود نظر ایشان مطابق با کدام يك از آرا و انظار می باشد.

عبارت امام رحمه الله

امام رحمه الله در سه موضع در رابطه با حکم حکومتی سخن گفته که به نگاه بدوی بین آن ها تنافی وجود دارد. در ابتدا نظر ایشان را در آن سه موضع بیان کرده و سپس کیفیت جمع بین آن ها را ذکر خواهیم کرد.

موضع اول: ایشان در جایی تصریح کرده که حکم حکومتی يك حکم ثانوی است. عبارت ایشان در این رابطه این است: فتوای تحریم تنباکو توسط میرزای شیرازی حکم ثانوی است. (1)

ص: 505

موضع دوم: امام رحمه الله در جای دیگری فرموده که احکام ثانوی ربطی به اعمال ولایت فقیه ندارد. (1) معنای این سخن آن است که احکام ثانوی توسط همه فقها به صورت فتوا بیان می شود و نیازی به حکم حاکم ندارد. با این بیان معلوم می شود حکم حاکم غیر از حکم ثانوی است.

موضع سوم: امام رحمه الله در موضع دیگر می فرماید: حکومت که شعبه ای از ولایت مطلقه رسول الله است یکی از احکام اولی اسلام می باشد و مقدم بر تمام احکام فرعیه حتی نماز و روزه و حج است. (2) هم چنین ایشان در پاسخ نامه ای فرموده: ولایت فقیه و حکم حکومتی از احکام اولی است. (3)

همان گونه که ملاحظه شد، امام رحمه الله سه تعبیر متفاوت را درباره نسبت حکم حکومتی با حکم اولی و ثانوی به کار برده و چه بسا این عبارات متناقض به نظر می رسند؛ زیرا در يك جا می گوید: حکم حکومتی حکم ثانوی است و در جای دیگر می فرماید: حکم حکومتی حکم ثانوی نیست.

جمع بین عبارات امام رحمه الله

به نظر ما از مجموع کلمات امام رحمه الله استفاده می شود که اصل حکومت و ولایت از احکام اولی است؛ یعنی همان گونه که نماز، روزه، حج، صوم و خمس واجب شده، اصل حکومت و ولایت نیز به عنوان يك مسئله لازم و ضروری برای زندگی اجتماعی بشر متعلق حکم شرعی و خوب قرار گرفته است. پس اصل حکومت و ولایت از این جهت در عداد سایر احکام اولی بلکه مقدم بر آن ها می باشد.

ممکن است گفته شود: منظور از این که حکم حکومتی از احکام اولی می باشد،

ص: 506

1- . صحیفه نور، ج 17 ص 321، پیام مورخه 22 بهمن 1361.

2- . همان، ج 20 ص 452، نامه مورخه 16 دی 1366.

3- . همان، ص 457، نامه مورخه 23 دی 1366.

این است که اصل ولایت اعتباری الهی داشته و از جانب خداوند تبارک و تعالی تشریح شده، نه آن که يك حکم اولی مانند وجوب نماز و روزه باشد، لکن واضح است که اعتبار شرعی و الهی هم به نوعی به همان حکم اولی برمی گردد؛ چون حکم اولی نیز حکمی است که اعتبار الهی داشته و از ناحیه خداوند تبارک و تعالی صادر شده است.

اما منظور از این سخن امام رحمه الله که فرمود: احکام ثانوی ربطی به اعمال ولایت فقیه ندارد این است که دستورات حاکم حکم ثانوی نیست بلکه از جنس دیگری است و الا بقیه فقها هم بر اساس عناوین ثانوی فتوا می دهند. پس ایشان می خواهد با این بیان بین فقیه حاکم با سایر فقیهان تمیز داده و فرق بگذارد و در این مقام نیست که بگوید: حکم حاکم يك حکم اولی است؛ به عبارت دیگر در مقام سلب وصف ثانوی بودن برای حکم حاکم است نه اثبات وصف اولی بودن برای آن و به عبارت سوم معنای این سخن که احکام ثانوی ربطی به اعمال ولایت فقیه ندارند این است که احکام ثانوی را هر مجتهدی می تواند استنباط کند، بر خلاف حکمی که توسط حاکم از منظر حکومت و حاکمیت صادر می شود که در این کار فقهای دیگر با او شراکتی ندارند ولی حاکم در این که می تواند بر اساس عناوین ثانوی فتوا دهد با آن ها شریک است.

اما این که ایشان تحریم تنباکو توسط میرزای شیرازی را يك حکم ثانوی قلمداد کرده، ظاهراً بر طبق ممشای مشهور است که حکم حاکم را به این اعتبار که يك حکم ثانوی است نافذ می داند. پس ایشان با این بیان بر حکم بودن آن و این که در مقابل فتوا می باشد، تأکید کرده و الا همان طور که گفته شد امام رحمه الله قطعاً حکم حاکم را از قبیل حکم ثانوی نمی داند؛ چون به صراحت و به طور کلی می گوید: حکم ثانوی ربطی به اعمال ولایت فقیه ندارد. بر فرض هم که بپذیریم ایشان تحریم تنباکو توسط میرزای شیرازی را يك حکم ثانوی دانسته، باز نمی توان نتیجه گرفت که ایشان قائل به

ثانوی بودن احکام حکومتی است؛ چون عبارت دوم ایشان کلی بوده و بر کلام سابق که درباره يك امر جزئی گفته شده مقدم است. بنابراین می توانیم به طور قطع بگوییم که امام رحمه الله حکم حکومتی را يك حکم ثانوی نمی دانند.

در نتیجه آن چه ما از کلمات امام رحمه الله استفاده می کنیم این است که ایشان اگر چه اصل حکومت را حکم اولی می دانند اما حکم حکومتی در نظر ایشان غیر از حکم اولی و ثانوی است.

ما برای اثبات این مدعا از بعضی از کلمات امام رحمه الله استفاده می کنیم.

ایشان معتقد است: خداوند تبارك و تعالی به رسول اکرم صلی الله علیه و آله در تشریح حکم إذن داده و اگر این إذن الهی نبود خود پیامبر صلی الله علیه و آله هم حق انشای حکم نداشت؛ چون اصل اولی آن است که هیچ کس غیر از خداوند متعال نمی تواند حکمی را جعل کند. این حق مختص به خدا است و حتی پیامبر صلی الله علیه و آله نیز چنین حقی ندارد، مگر آن که خود خداوند این حق را برای او قائل شود و از آن جا که پیامبر صلی الله علیه و آله این إذن را از ناحیه خداوند تبارك و تعالی دریافت کرده، لذا می تواند انشای حکم کند، چنان چه بعضی از احکام توسط نبی مکرم اسلام صلی الله علیه و آله جعل شده است. (1)

البته در این که این حق برای پیامبر صلی الله علیه و آله در محدوده امور دینی و غیر دینی یا صرفاً در محدوده امور دینی ثابت است، اختلاف وجود دارد که ما فعلاً به این جهت نمی پردازیم؛ زیرا مهم آن است که این إذن به پیامبر صلی الله علیه و آله داده شده است. از طرف دیگر در برخی آیات و روایات به اطاعت پیامبر صلی الله علیه و آله در عرض اطاعت خداوند تبارك و تعالی امر شده و در مواردی نیز نافرمانی از پیامبر صلی الله علیه و آله در عرض عصیان خداوند مطرح شده است؛ مانند آیه «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولَى الْأَمْرِ مِنْكُمْ» (2) و آیه «وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا لِمُؤْمِنَةٍ إِذَا قَضَى اللَّهُ وَرَسُولُهُ أَمْرًا أَنْ يَكُونَ

ص: 508

1- . الاجتهاد و التقليد، ص 18؛ تهذيب الأصول، ج 2، ص 575.

2- . النساء، 59.

لَهُمُ الْخَيْرَةُ مِنْ أَمْرِهِمْ وَمَنْ يَعْصِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ فَقَدْ ضَلَّ ضَلَالًا مُّبِينًا» (1) در این آیات همان گونه که مشاهده می شود اطاعت پیامبر صلی الله علیه و آله در کنار اطاعت خدا و عصیان پیامبر صلی الله علیه و آله در کنار عصیان خداوند تبارک و تعالی قرار گرفته است. ذکر اطاعت و عصیان پیامبر صلی الله علیه و آله، مستقل از اطاعت و عصیان خداوند تبارک و تعالی نشان دهنده تفاوت حکم صادر از ناحیه پیامبر صلی الله علیه و آله با حکم صادر از ناحیه خداوند است؛ چون اگر دستورات پیامبر صلی الله علیه و آله همان احکام و دستورات الهی بود در این صورت دستور به اطاعت مستقل و نهی از عصیان مستقل نسبت به پیامبر صلی الله علیه و آله معنا نداشت و این یعنی دستورات پیامبر صلی الله علیه و آله به دستور و حکم الهی مبدل نمی شوند بلکه حکم مستقلی است. (2) ایشان این مسئله را به امر به اطاعت از پدر تنظیر کرده و می گوید: اگر در ادله به اطاعت پدر سفارش شده، به این معنا نیست که دستورات پدر همان دستورات الهی است و استعمال «أَطِيعُوا» نسبت به اوامر پدر موجب نمی گردد که اوامر پدر به اوامر الهی مبدل شود بلکه آن چه که دستور الهی است اصل لزوم اطاعت از پدر است. (3)

در مورد پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله هم همین طور است؛ یعنی دستور خداوند تبارک و تعالی به اطاعت کردن از اوامر پیامبر صلی الله علیه و آله یک دستور کلی الهی است ولی بدین معنا نیست که امر پیامبر صلی الله علیه و آله حکم الهی است بلکه به معنای آن است که خود پیامبر صلی الله علیه و آله و آلهشأنیت حکم کردن دارد و اگر دستورات پیامبر صلی الله علیه و آله فقط جنبه تبلیغی داشت و «أَطِيعُوا الرَّسُولَ» ناظر به این بود که پیامبر صلی الله علیه و آله را از این جهت که مبلغ احکام الهی است اطاعت کنید، در این صورت اطاعت و عصیان مستقل بی معنا بود.

پس با ملاحظه دو مطلب نظر امام رحمه الله مشخص می گردد:

مطلب اول: خداوند تبارک و تعالی برای قانون گذاری و تشریح به پیامبر صلی الله علیه و آله اذن

ص: 509

1- الاحزاب، 36.

2- الاجتهاد و التقليد، ص 19؛ بدایع الدرر، ص 106؛ تنقیح الأصول، ج 3، ص 606 و ج 4 ص 593.

3- تهذیب الأصول، ج 2، ص 576 و ج 3، ص 525 و 526.

داده است. این مطلب از آیاتی مانند «النَّبِيُّ أَوْلَىٰ بِالْمُؤْمِنِينَ مِنْ أَنفُسِهِمْ» (1) و «إِنَّمَا وَلِيُّكُمُ اللَّهُ وَرَسُولُهُ» (2) استفاده می شود.

مطلب دوم: برای پیامبر صلی الله علیه و آله عصیان و اطاعت مستقل ذکر شده است.

نتیجه: حکم سلطانی و حکومتی پیامبر صلی الله علیه و آله غیر از حکم الهی است که شارع مستقلاً جعل کرده است. امام رحمه الله می فرماید: مواردی که فعل یا عملی با لفظ «قضى» و «حکم» و «أمر» به پیامبر صلی الله علیه و آله نسبت داده شده به این معنا که پیامبر صلی الله علیه و آله با این الفاظ حکمی را صادر فرموده، بیانگر حکم مولوی سلطانی است که از سوی پیامبر صلی الله علیه و آله تشریح شده است. (3)

پس از این مطالب می توان استفاده کرد که از جانب پیامبر صلی الله علیه و آله احکامی غیر از احکام الهی صادر شده و اگر مانند امام رحمه الله قائل شویم این شأن برای همه فقها ثابت است آن گاه ادعای تفاوت حکم حکومتی با حکم اولی و ثانوی ثابت خواهد گردید.

ص: 510

1- . الاحزاب، 6.

2- . المائدة، 55.

3- . بدایع الدرر، ص 107؛ تنقیح الأصول، ج 3، ص 606؛ تهذیب الأصول، ج 3، ص 528.

شهید صدر نظریه ای را تحت عنوان منطقه الفراغ مطرح کرده، لکن تا حدودی عبارات ایشان در این باره دچار اضطراب است و همین موجب گردیده برداشت های متفاوتی از کلمات وی صورت گیرد که بعضا با مبنای خود ایشان ناسازگار است.

به عنوان مثال یکی از این برداشت ها آن است که منطقه الفراغ منطقه و محدوده ای خالی از تشریح است که در آن صلاحیت تشریح و قانون گذاری به ولی امر داده شده و حاکم فقط در این محدوده حق قانون گذاری دارد. حال اگر مراد شهید صدر از منطقه الفراغ همین باشد این مطلب با سخن دیگر ایشان که در آن حکم حکومتی را از احکام ثانوی دانسته منافات خواهد داشت؛ چون حکم ثانوی در جایی است که يك حکم اولی جعل شده اما به واسطه عروض بعضی از عناوین ثانوی این حکم جایگزین حکم اولی شده است. لازمه این سخن آن است که حکم حکومتی در موارد احکام اولی نیز قابل جعل است و این با برداشتی که از منطقه الفراغ ذکر شد تنافی دارد.

برداشت دیگر از منطقه الفراغ آن است که منطقه الفراغ به محدوده غیر واجبات و محرمات گفته می شود که شارع در آن قانون عامی را تحت عنوان اباحه جعل کرده

است. طبق این برداشت می توان ملتزم شد که حکم حکومتی از احکام ثانوی است؛ یعنی حاکم می تواند در این محدوده بر اساس عناوین ثانوی يك حکم الزامی مثل وجوب یا تحریم را بر خلاف اباحه شرعی جعل کند که در این صورت چنین حکمی از احکام ثانوی خواهد بود. بنابراین اگر مراد شهید صدر از منطقة الفراغ این برداشت باشد با سخن ایشان مبنی بر ثانوی بودن احکام حکومتی سازگار است.

فرق این دو برداشت در این است که طبق برداشت اول در محدوده فراغ هیچ حکمی حتی اباحه جعل نشده و اگر هم اباحه ای وجود دارد همان اباحه اصلی قبل از شرع است اما طبق برداشت دوم در منطقه الفراغ اباحه شرعی جعل شده ولی حاکم می تواند آن را تغییر دهد. چنان چه گفتیم به نظر می رسد منشأ این دو برداشت اضطراری است که در کلام شهید صدر وجود دارد.

ایشان در يك جا می گوید: «و لا يقتصر تدخل الدولة على مجرد تطبيق الأحكام الثابتة في الشريعة بل يمتد إلى ملاء منطقة الفراغ من التشريع... وفي المجال التشريعي تملأ الدولة منطقة الفراغ التي تركه التشريع الإسلامي للدولة لكي تملأها في ضوء الظروف المتطورة بالشكل الذي يضمن الأهداف العامة للاقتصاد الإسلامي و يحقق الصورة الإسلامية للعدالة الاجتماعية التي تركه التشريع الإسلامي للدولة»⁽¹⁾ یعنی محدوده دخالت دولت اسلامی صرف تطبیق احکام ثابت در شریعت؛ مانند تعیین مصداق ربا یا اراضی موات نیست بلکه این دخالت به محدوده فراغ از تشریع نیز امتداد پیدا می کند. وی سپس در ادامه و در توضیح منطقة الفراغ می فرماید: منطقة الفراغ منطقه ای است که تشریع اسلامی آن را رها کرده تا دولت این منطقه را با وضع مقررات و قوانین پر نماید، به گونه ای که اهداف عام اقتصاد اسلامی را تضمین کرده و ساختار اسلامی را برای پیاده کردن عدالت اجتماعی محقق سازد.

ص: 512

اما در جای دیگر درباره منطقه الفراغ می فرماید: «ولا تدلّ منطقة الفراغ على نقصٍ في الصورة التشريعية أو إهمال من الشريعة لبعض الوقایع والأحداث بل تعبر عن استيعاب الصورة و قدرة الشريعة على مواكبة العصور المختلفة لأن الشريعة لم تترك منطقة الفراغ بالشكل الذي یعنی نقصاً أو اهمالاً و إنما حدّدت للمنطقة أحكامها بمنح كل حادثة صفتها التشريعية الأصلية مع إعطاء ولی الأمر صلاحية منحها صفة تشريعية ثانويةً حسب الظروف، فإحياء الفرد للأرض مثلاً عمليةً مباحة تشريعياً بطبيعتها و لولی الأمر حق المنع عن ممارستها وفقاً لمقتضیات الظروف»؛⁽¹⁾ منطقة الفراغ دلالت بر نقص در صورت قانون گذاری یا اهمال نسبت به برخی وقایع و حوادث از حیث جعل و تشریع نمی کند بلکه این منطقه به عنوان يك مرکز مانور و قدرت دستگاه قانون گذاری در اختیار ولی امر گذاشته شده است. از این رو نباید پنداشت منطقة الفراغ يك منطقه رها شده و آزاد است تا نقص و اهمال در شرع محسوب شود بلکه شارع این منطقه را با احکامی که برای آن بیان فرموده محدود کرده، به گونه ای که حوادثی که در این منطقه هست بر همان صفت تشریعی اصلی است و به ولی امر این صلاحیت داده شده تا در این منطقه قانون گذاری ثانوی انجام دهد. سپس ایشان مثال زده و می گوید: احیای زمین موات توسط فرد کار مباحی است بحسب تشریع، لکن به ولی امر این اختیار داده شده که به حسب ظروف زمانی و مکانی و اقتضائات آن ها مانع این امر شود.

هم چنین ایشان در جای دیگر هنگامی که ادله اثبات این حق را برای ولیّ امر مانند آیه «أَطِيعُوا اللَّهَ - وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولَى الْأَمْرِ مِنْكُمْ»⁽²⁾ ذکر می کند، می فرماید: «وحدود منطقة الفراغ التي تتسع لها صلاحيات اوليالا مر تضم في ضوء هذا النص الكريم كل

ص: 513

1- . اقتصادنا، ص 689.

2- . النساء، 59.

فعل مباح تشریحاً بطبیعت» حدود منطقه فراغ که گستره صلاحیت ولی امر است، هر فعل مباحی را که به حسب طبیعتش قانون اباحه در مورد آن جعل شده شامل می شود.

و در نهایت می فرماید: «فأیّ نشاطٍ و عملٍ لم یرد نصّ تشریحی یدل علی حرمته أو وجوبه یرسمح لولی الأمر بإعطائه صفة ثانویة بالمنع عنه أو الأمر به» هر محدوده ای که يك نص تشریحی دال بر حرمت یا وجوب در آن وارد نشده باشد، در اختیار ولی فقیه گذاشته شده تا به عنوان دستور ثانوی آن عمل را ممنوع یا واجب اعلام کند. لذا هر عملی را که ولی امر واجب یا ممنوع کند لازم الاطاعه است. پس ایشان آزادی عمل ولی امر را منحصر به اموری می داند که از طرف شارع مباح اعلام شده باشد.

سپس چهار نمونه که در آن ها به نوعی يك اباحه اصلی ثابت بوده ولی شارع یعنی پیامبر صلی الله علیه و آله آن ها را از اباحه اصلی خارج کرده اند، ذکر می کند. (1)

در این عبارات چنان چه مشاهده می شود دو احتمال وجود دارد:

یکی این که بگوئیم: شارع در این منطقه خالی از تشریح شخصی را به عنوان قانون گذار معرفی کرده که حکم کند. عباراتی همچون «التي ترکها التشریح الإسلامی للدولة» مساعد با این احتمال است. هم چنین وقتی سخن از اهمال شریعت به میان آمده، می فرماید: گمان نکنید این منطقه رها شده و از ناحیه شارع مهمل گذاشته شده تا نقص باشد بلکه با تعیین شخص واجد صلاحیت برای قانون گذاری این خلأ را پر کرده است. بر این اساس منطقة الفراغ؛ یعنی منطقه خالی از تشریح که تشریح در آن به عهده ولی امر گذاشته شده است.

طبق این احتمال نمی توان گفت: حکم حاکم حکم ثانوی است؛ چون حکم ثانوی در جایی است که حکم اولی وضع شده ولی به واسطه عروض عناوین ثانوی يك حکم جدید به جای حکم اولی جعل می شود.

ص: 514

احتمال دوم آن که بگوییم: منطقة الفراغ منطقة ای است که خالی از تشریح نبوده بلکه شارع در آن حکم اباحه را جعل کرده، در این صورت می توان حکم حاکم را حکم ثانوی قلمداد نمود.

نتیجه آن که در کلمات ایشان عبارت روشن و واضحی که یکی از دو احتمال را بر دیگری ترجیح دهد وجود ندارد ولی از مجموع کلام ایشان شاید بتوان استفاده کرد که منطقة الفراغ جایی است که اباحه در آن جعل شده ولی حاکم با مصالحتی که تشخیص می دهد آن را به حکم الزامی تبدیل می کند. مسئله ای که باقی می ماند بررسی اصل نظریه منطقة الفراغ است که در آینده درباره آن بحث خواهیم کرد.

ص: 515

مبحث ششم: حکم تأسیسی و امضایی

اشاره

ص: 517

تقسیم ششم از تقسیمات حکم شرعی تقسیم آن به تأسیسی و امضایی است.

به طور کلی اصطلاح تأسیسی و امضایی بعد از شیخ انصاری رایج شده و از عباراتی که در کتب شیخ (1) آمده، می توان استفاده کرد که به نظر ایشان حکم شرعی بر دو نوع است: حکم تأسیسی و حکم امضایی. تا قبل از ایشان چنین اصطلاحی در کلمات و عبارات دیده نمی شود بلکه فقط تعبیر «امضای شارع» در کلمات وجود دارد. البته در کنار تعبیر «امضای شارع» تعابیری مانند «امضای حاکم شرع» نیز ذکر شده اما تعبیر حکم امضایی در کلمات بزرگان دیده نمی شود.

مثلاً مرحوم نراقی در بحث معاطات می فرماید: «و یلزم من جوازه شرعا و امضاء الشارع اياه زوال ملكية المبيع من البایع و حصولها للمشتري شرعا اذ لا- معنی لتحليل الشارع و امضائه نقل الملك الذي هو معنى البيع بل قوله في موارد متكررة: بع و يبعوا و امثالهما الا تحقق النقل شرعا» (2).

مرحوم نراقی درباره بیع بدون صیغه یعنی معاطات می فرماید: «شارع این نحوه از

ص: 519

1- . فرائد الأصول، ج 1، ص 414، کتاب المكاسب، ج 3، ص 52 و 53 و 87 و 403 و 451 و غیر آن.

2- . مستند الشیعة، ج 4، ص 251.

معامله را که در عرف واقع می شود امضا کرده و امضای شارع نسبت به بیع به معنای تحقّق شرعی نقل است».

وحید بهبهانی در بحث از آیه «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ»⁽¹⁾ می فرماید: «لانه ظاهر فی الامضاء و التقریر».⁽²⁾

پس تا قبل از شیخ عبارت امضا یا تقریر شارع مصطلح بوده ولی تعبیر حکم امضایی و حکم تأسیسی وجود ندارد.

ص: 520

1- . المائدة: 1.

2- . الفوائد الحائریه، فائده 16، ص 435.

فصل اول: تعريف حكم تأسيسى و امضايى

اشاره

ص: 521

اشاره

با این که اصطلاح حکم امضایی و تأسیسی در بین اصولیین متأخر شهرت پیدا کرده و در بین فقها نیز رایج شده اما معذک مواردی وجود دارد که واژه امضا در مقابل کلمات و لغات دیگری غیر از تأسیس استعمال شده، هرچند ممکن است بتوان این استعمالات را به نوعی به اصطلاح متعارف برگرداند. به هر حال در این که کلمه امضا در مقابل بعضی الفاظ دیگر غیر از تأسیس و یا حتی به مفهوم دیگر به کار رفته تردیدی نیست.

1. امضا در مقابل ارشاد

در بعضی از عبارات لفظ امضا در مقابل ارشاد به کار رفته؛ مثلاً بعضی در مورد آیه نبأ(1) گفته اند: «والحاصل ینبغی ان یقال ان الآیة سواء كانت إمضاء لبنائهم او ارشادا، یكون هذا لملاك الوثوق».(2) در این عبارت امضا در مقابل ارشاد به کار رفته است.

ص: 523

1- . حجرات، آیه 6 .

2- . مجمع الافکار، ج 3، ص 167؛ أوثق الوسائل، ص 499، سطر 84.

2. امضا در مقابل تعبد

گاهی نیز واژه امضا در مقابل تعبد به کار رفته است؛ مثل «و ليس فيها ما يدل على تعبد من الشارع بالمعنى الذى يدعيه بعضهم بل جميعها امضاء لطريقة العقلاء»⁽¹⁾. در این عبارت که درباره ادله حجیت خبر واحد است، امضا در مقابل تعبد به کار رفته و چه بسا به معنای امضا در مقابل تأسیس است؛ یعنی منظور از تعبد آن است که شارع چیزی را جعل و تأسیس کرده که در مقابل امضای طریقه عقلا است.

3. امضا در مقابل جعل

امضا در مقابل جعل و انشا نیز استعمال شده: «والمفروض أنه ليس في مورد القياس على خلاف ما يعتبره العقل من الظن اثر شرعى وحكم مجعول من الشارع أصلاً وإنما الثابت من قبله امضاء الحكم العقلي اللاحق لوصف الظن المرتفع قهراً في مفروض البحث»⁽²⁾. در این عبارت در مورد قیاس می گویند: نه حکم مجعول شرعی و نه حتی امضای حکم عقلی از ناحیه شرع وجود ندارد. پس امضا در مقابل جعل به کار رفته و این مشعر به امضاء الحكم است نه حکم امضایی. حداقل آن است که این امضا به معنای جعل نیست.

4. امضا در مقابل تأسیس

گاهی هم امضا به معنای تأیید و تأکید بوده و در مقابل تأسیس قرار دارد.

مثلاً در این عبارت: «كإصالة الإباحة بناء على عدم كون المراد مما ورد فيها من

ص: 524

1- . وقاية الاذهان، ص 500.

2- . بحر الفوائد ط. قدیم، ج 1، ص 294؛ همان (طبع جدید)، ج 4، ص 169.

الاخبار امضانا لحکم العقل و تأکیداً لمفاده بل تأسیساً للاباحة الظاهرة الشرعية»⁽¹⁾ امضا به معنای تأکید به کار رفته؛ چون با عبارت «امضانا و تأکیداً»، امضا را به تأکید تفسیر می کند و می گوید: آن چه که در مورد اصالة الاباحه وارد شده امضا و تأکید حکم عقل نیست بلکه تأسیس است. پس در این جا امضا به معنای تأکید و در مقابل تأسیس به کار رفته است.

این جمله معروف که در دوران بین تأکید و تأسیس، حمل بر تأسیس اولی است شاهد بر این مدعا است.

5. حکم تأسیسی با طعم امضا

تعبیر حکم تأسیسی محض و حکم تأسیسی با طعم امضا از اصطلاحات شهید صدر است. ایشان در مورد حدیث رفع می فرماید: «والذي ينبغي ان يقال: ان المعذرية المستفادة من الحديث للعناوين المذكورة فيها طعم امضاء المعذرية العرفية العقلانية المركوزة في مثل هذه العناوين»⁽²⁾

معذوریتی که از این حدیث برای عناوین نه گانه استفاده می شود، به گونه ای است که در آن طعم امضای معذرت عرفی عقلایی وجود دارد. پس شهید صدر حکم تأسیسی محض را در برابر حکمی با طعم امضا استعمال کرده است. در مورد این اصطلاح دو احتمال وجود دارد:

احتمال اول آن که مراد ایشان از حکم با طعم امضا همان حکم امضایی باشد ولی این با تعبیر حکم تأسیسی با طعم امضا ناسازگار است، مگر آن که استفاده از لفظ تأسیس در این اصطلاح را ناظر به حیث جعل در حکم امضایی بدانیم و بگوئیم: به

ص: 525

1- . همان، ج 1، ص 172.

2- . بحوث فی علم الأصول، ج 5، ص 55.

نظر شهید صدر حکم امضایی نیز حکمی مجعول است؛ یعنی ایشان می‌خواهد بگوید: جعل احکام توسط شارع گاهی ناظر به روش و طریقه عقلا- نیست و صرفاً تعبد است و گاهی ناظر به روش و طریقه عقلا- است. طبق این احتمال، دیگر وجود قسمی به عنوان حکم امضایی در مقابل تأسیسی معنا ندارد.

احتمال دوم آن که مراد از حکم تأسیسی با طعم امضا قسم خاصی از حکم تأسیسی باشد نه حکم امضایی. بر این اساس دو تعبیر تأسیسی محض و تأسیسی با طعم امضا در مقابل هم نبوده و صرفاً مبین دو جهت از حکم شرعی می‌باشند ولی این بیان تا حدی مبهم به نظر می‌رسد.

نمونه‌هایی که از عبارات بزرگان نقل کردیم از جهات مختلفی قابل تحلیل است؛ مثلاً این که آیا از این عبارات می‌توان استفاده کرد که به نظر آنان حکم شرعی دارای دو قسم تأسیسی و امضایی است یا خیر؟ اما به هر حال هدف اصلی از نقل این عبارات این است که بدانیم فی الجمله امضا در مقابل غیر تأسیس هم به کار رفته است.

شاید به نظر برسد کسانی که عبارت امضای شارع را به کار برده‌اند، به نوعی این تقسیم را قبول دارند اما نکته قابل توجه این است که در صورتی می‌توان تقسیم حکم شرعی به امضایی و تأسیسی را پذیرفت که امضای شارع را نوعی جعل بدانیم. بنابراین اگر کسی ماهیت امضا را غیر از جعل بداند، نمی‌تواند بگوید: حکم شرعی به تأسیسی و امضایی تقسیم می‌شود.

همان‌گونه که در بحث تقسیم حکم شرعی به وجودی و عدمی، قبل از هر چیز اثبات کردیم که امکان جعل حکم عدمی وجود دارد، در این تقسیم نیز باید در ابتدا ثابت گردد امضای شارع از سنخ جعل است تا بتوان گفت: تقسیم حکم به امضایی و تأسیسی صحیح است. از این رو اگر کسی امضا را از سنخ جعل ندانست، چنانچه از ظاهر بعضی عبارات استفاده می‌شود، در این صورت نمی‌تواند چنین تقسیمی را بپذیرد.

از مجموع آن چه گفته شد بدست می آید که اصطلاح حکم امضایی و حکم تأسیسی از زمان شیخ به بعد وارد علم اصول شده و قبل از آن تعبیر امضای شارع وجود داشته که ما به چند نمونه اشاره کردیم. هم چنین به برخی از عبارات علمای پس از شیخ هم اشاره شد تا معلوم گردد امضا گاهی در مقابل غیر تأسیس هم استعمال می شود.

تعریف حکم تأسیسی و امضایی

می توان بدون لحاظ بعضی از جزئیات و با اندکی مسامحه گفت: حکم تأسیسی حکمی است که شارع آن را مستقل از عرف یا عقلا جعل کرده است. بر همین اساس حکم امضایی حکمی است که شارع آن چه را که عرف یا عقلا مستقلاً معتبر می دانند، پذیرفته و بر اساس آن حکمی را جعل کرده است.

پس طبق این بیان در حکم تأسیسی سخن از جعل جدید، تأسیس، ایجاد، بنیان گذاری و پی ریزی است. چیزی که سابقه ای در بین عرف و عقلا نداشته و به همین دلیل به آن حکم تأسیسی گفته می شود ولی حکم امضایی به معنای تأیید، پذیرش و به رسمیت شناختن و مشروعیت بخشیدن به چیزی است که بین عرف و عقلا رایج می باشد.

ص: 527

اشاره

قبل از آن که به بررسی صحت تقسیم حکم شرعی به تأسیسی و امضایی پردازیم، لازم است محل بحث و نزاع منقح شود. برای این منظور به چند نکته اشاره می‌کنیم.

نکته اول

در بحث از حجیت سیره عقلایی سخن در این است که آیا امضای شارع نسبت به سیره عقلایی لازم است یا آن که صرف عدم ردع شارع کافی است؛ به عبارت دیگر آیا سیره عقلا در صورتی حجت است که در شرع دلیل خاصی بر تأیید و امضای آن یافت شود یا همین که شارع از آن منع نکند با این که می‌توانسته منع کند، کافی است و دیگر نیازی به جستجوی دلیل خاص مبنی بر تأیید آن سیره نیست. در این میان بعضی قائل اند: برای حجیت سیره صرف عدم ردع کافی نیست بلکه باید امضای شارع نسبت به این سیره در قالب يك دليل لفظی از ناحیه شارع کشف گردد.⁽¹⁾ بدیهی است رتبه امضا بالاتر از عدم ردع بوده و طبیعتاً کشف آن نیز مشکل تر است.

از این مطلب می‌توان استفاده کرد که امضا دارای دو معنای عام و خاص است.

ص: 528

1- . الهدایة فی الأصول، ج3، ص299.

معنای عامّ امضا شامل عدم ردع نیز می شود ولی امضا به معنای خاص در مقابل عدم ردع قرار دارد. آن چه که محل بحث است امضا به معنای عام آن است؛ چون عدم ردع شارع نیز به هر حال نوعی امضا است و برخی به این مطلب تصریح کرده اند. (1) تفاوت امضا به معنای خاص و عدم ردع تنها در این است که در اولی تأیید شارع به وسیله دلیل خاص شرعی کشف می شود ولی در دومی تأیید و موافقت شارع صرفاً با عدم ارائه نظر خاص و عدم وجود دلیل خاص در مخالفت با موضوع مورد نظر بدست می آید. پس آن چه مورد بحث است امضا به معنای عام می باشد.

نکته دوم

بحث در وجود حکم امضایی به معنای حکمی است که توسط شارع جعل شده؛ به این معنا که می خواهیم ببینیم آیا حکم مجعولی به نام حکم امضایی در شرع وجود دارد یا خیر و الاّ حتی کسانی هم که منکر حکم امضایی می باشند، اصل امضا و تأیید شارع را نسبت به بعضی موارد که در بین عرف و عقلاً رایج است، قبول دارند. اگر چه ممکن است در تفسیر امضا اختلاف داشته باشند که این امر دیگری است. پس تمام بحث در این است که آیا حکمی به عنوان حکم امضایی در مقابل حکم تأسیسی جعل شده یا نه و آیا می توان امضای شارع را به عنوان يك جعل محسوب کرد یا خیر؟

نکته سوم

بین اصطلاح امضای شارع و تقریر معصوم علیه السلام فرق است. تقریر همان سنت است که یکی از ادله احکام شرعی محسوب می شود و به این معنا است که معصوم علیه السلام در برابر

ص: 529

1- . عناية الأصول، ج3، ص77، برخی دیگر نیز اگرچه بدین مطلب تصریح نکرده اند اما از عبارتشان چنین مسئله ای استفاده می شود: بحوث فی علم الأصول، ج4، ص247 و ج7، ص203، دروس فی علم الأصول، ج1، ص99 و ج3، ص117.

عمل یا قولی که از يك شخص در محضر آن بزرگوار صادر شده یا قولی را به ایشان یا دین نسبت داده سکوت کند، به شرط آن که شرایط تقیه حاکم نباشد. چنین چیزی دلالت بر جواز یا صحت آن قول یا عمل می کند؛ به عبارت دیگر تقریر یعنی کشف تأیید و رضایت معصوم علیه السلام نسبت به يك گفتار یا رفتار که همانند قول و فعل معصوم علیه السلام معتبر است و می توان از آن حکم شرعی را کشف کرد ولی مراد از امضای شارع این است که شارع رفتاری را که عرف و عقلا بدون استناد به شارع مرتکب شده اند تأیید کند.

پس در هر دو مورد سخن از تأیید است، با این تفاوت که در تقریر، عمل یا قول اشخاص در محضر معصوم علیه السلام بما انهم متشرعه از آن ها صادر می شود و از سکوت و عدم مخالفت معصوم علیه السلام صرفاً جواز یا صحت عمل یا قول را می توان کشف کرد ولی بالاتر از آن یعنی استحباب و وجوب را نمی توان استفاده نمود. اما در امضا عمل اشخاص بما انهم من العقلا صادر می شود. حال با توجه به این فرق می گوئیم: بحث ما در امضا است بنابراین تقریر از محل بحث ما خارج است.

نکته چهارم

بعضی ما نحن فيه را با بحث توقیفی بودن احکام خلط کرده و گفته اند: توقیفی طبق يك اصطلاح در مقابل غیر توقیفی به معنای امضایی است. معنای توقیفی بودن احکام شرعی آن است که مکلفین فقط می توانند عبادت یا معامله ای را انجام دهند که شارع به آن تصریح کرده و در دلیلی از آن ها نام برده شده است و معنای غیر توقیفی بودن آن است که می توان هر عملی را انجام داد، اگر چه در يك دلیل شرعی از آن نامی برده نشده است.

وحید بهبهانی می فرماید: منظور از توقیفی بودن احکام، ماهیات آن هاست که

توسط شارع جعل می شود. (1) در مورد عبادات همه قائل به توقیفی بودن آن می باشند ولی در مورد معاملات اختلاف است. برخی معاملات را نیز مانند عبادات توقیفی می دانند؛ مثل فخرالمحققین، (2) محقق ثانی (3) و شهید ثانی. (4) در مقابل، برخی معتقدند: معاملات غیر توقیفی می باشند؛ به این معنا که ادله عامی وجود دارند که بر حسب آن شارع هر معامله عرفی و عقلایی را امضا کرده است؛ مانند وحید بهبهانی (5) و شیخ انصاری. (6) البته مرحوم شیخ می فرماید: قول به توقیفی بودن معاملات محصلی ندارد و عمومات برای امضای معاملات کافی است. (7)

به هر حال آن چه موجب ارتباط این بحث با مسئله تقسیم حکم شرعی به تأسیسی و امضایی می گردد این است که در بحث توقیفیت احکام سخن در این است که آیا در بین ادله شرعی دلیل عامی وجود دارد که همه عبادات و معاملات را به طور کلی و با قطع نظر از عناوین آن ها امضا کند یا آن که چنین دلیلی وجود نداشته و صرفاً عناوینی که در ادله به آن ها تصریح شده جائز و صحیح بوده و می توان به آن عمل کرد. با دقت در این دو مسئله تفاوت آن ها آشکار می گردد؛ زیرا در ما نحن فیه بحث در این است که آیا می توان مجعولات شرعی را به دو دسته تقسیم کرد و گفت: یک دسته از مجعولات شرعی تأسیسی و قسم دیگر امضایی می باشند؟ اما در بحث توقیفیت احکام شرعی سخن از تقسیم احکام شرعی بر مدار فوق نیست؛ به عبارت دیگر نمی توان حکم تأسیسی را معادل احکام توقیفی و حکم امضایی را معادل احکام غیر

ص: 531

-
- 1- . الفوائد الحائریة، فائده 2، ص 97.
 - 2- . ایضاح الفوائد، ج 3، ص 12.
 - 3- . جامع المقاصد، ج 7، ص 392.
 - 4- . مسالك الافهام، ج 7، ص 88؛ «والعقود اللازمة موقوفة علی ثبوت امر من الشارع لأنها أسباب توقیفية».
 - 5- . الفوائد الحائریة، ص 475.
 - 6- . کتاب المكاسب، ج 3، ص 128 و 127.
 - 7- . همان.

توقیفی دانست. اگر این دو مسئله بر هم منطبق بودند قهراً باید این معادل سازی صحیح می بود، در حالی که قطعاً نمی توان این دو موضوع را یکی دانست؛ چون اختلاف در توقیفی و غیر توقیفی بودن احکام معاملات در واقع در این است که آیا يك حکم امضایی عام برای اعتبار بخشیدن به معاملات عرفی و عقلایی وجود دارد یا خیر؟ لذا ممکن است کسی در باب معاملات توقیفی باشد ولی در عین حال حکم امضایی را نیز بپذیرد. در این صورت این حکم امضایی در مورد معامله ای خاص مورد قبول او بوده و منافاتی با توقیفی بودن معاملات ندارد و آن چه در نظر او مردود است وجود يك دليل عامی است که همه معاملات عرفی و عقلایی را امضا کند.

نکته پنجم

بحث در این است که آیا امضا فقط مربوط به مواردی است که عقلاً قبل از شرع احکامی داشته و شارع آن ها را تأیید و امضا می کند یا آن که امضای شارع شامل مواردی که بین عرف و عقلاً حتی بعد از زمانشرع و در طول زمان های متأخر شیوع پیدا کرده نیز می شود؛ به عبارت دیگر آیا شارع می تواند به طور عام قانونی را جعل کند که شامل احکام عرفی و عقلایی در زمان های متأخر هم باشد و به عبارت واضح تر آیا امضای شارع می بایست از حیث زمان مؤخر از احکام عرف و عقلاً باشد یا می تواند نسبت به حکم عرف و عقلاً مقدم باشد؟

واضح است که این بحث بر فرض انکار حکم امضایی هم قابل طرح است؛ یعنی حتی اگر کسی قائل شود حکمی به نام حکم امضایی در مقابل حکم تأسیسی وجود ندارد؛ به این معنا که حقیقت امضا را غیر از جعل می داند، نیز باید به این سؤال پاسخ دهد.

آن چه اجمالاً می توان در پاسخ به این سؤال گفت این است که شارع می تواند آن چه که در آینده در بین عقلاً تحقق پیدا می کند را امضا نماید؛ چون فرض این است

که شارع به مسائل و حوادث مستحدثه علم دارد و می تواند با يك بيان عام و مطلق آن چه را که بعداً در بين عقلا حادث می شود، امضا کند و این امر هیچ مانع و محذوری ندارد. پس امضای شارع می تواند هم به آن چه که بين عرف و عقلا رایج بوده و قبل از شرع تحقّق داشته و هم به آن چه که در آینده تحقّق پیدا می کند متعلّق شود؛ چه این امضا به صورت جعل باشد به این نحو که مثلاً شارع يك حکم عام و مطلقى را که شامل همه موارد می شود جعل کند و چه صرف امضا و تأیید باشد، بدون آن که پای جعل در میان باشد.

به عنوان مثال «أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ»⁽¹⁾ يك بيان مطلق است که علاوه بر آن که بيع های عرفی متحقّق در زمان نزول آیه را امضا می کند، اشکال جدید بيع را هم که در آینده به وجود می آید شامل می گردد.

ص: 533

اشاره

به طور کلی در مسئله تقسیم حکم شرعی به امضایی و تأسیسی و یا به تعبیر دیگر، در وجود و عدم حکم شرعی امضایی سه دیدگاه وجود دارد که در این فصل به بررسی آن‌ها می‌پردازیم.

ص: 535

اشاره

در این رابطه چند قول وجود دارد:

قول اول: مشهور متأخرین

طبق این دیدگاه تقسیم حکم شرعی به تأسیسی و امضایی صحیح است؛ زیرا بر اساس آن حکم امضایی همانند حکم تأسیسی توسط شارع جعل شده و می توان آن را به عنوان يك حکم شرعی به حساب آورد؛ یعنی همان گونه که احکام عبادات تأسیسی می باشند و توسط شارع جعل شده اند، احکام امضایی هم که عمدتاً در باب معاملات وجود دارند، توسط شارع جعل شده اند. بنابراین تقسیم حکم شرعی به حکم امضایی و تأسیسی صحیح است.

مشهور متأخرین به این نظر قائل اند؛ از جمله محقق اصفهانی⁽¹⁾ و محقق نائینی⁽²⁾ که در چند موضع به این نظر تصریح کرده است. هم چنین محقق عراقی⁽³⁾ و محقق خوبی⁽⁴⁾ به

ص: 537

-
- 1- . نهاییه الدارایه، ج2، ص 751 و ج3، ص 131.
 - 2- . فوائد الأصول، ج3 ص 195 و ج 4، ص 325 و 389 و 603.
 - 3- . نهاییه الافکار، ج2، ص 459 و ج 3، ص 167 و 225، و ج 4، ص 90 و 98 و 100 و 103 و 186.
 - 4- . محاضرات فی اصول الفقه، ج 2 و ص 270 و 283 و ج 5، ص 12؛ دراسات فی علم الأصول، ج 1 ص 91 و ج 4، ص 96 و 141 و الهدایة فی الأصول، ج 1 ص 121، ج 4 ص 224.

دفعات، تعبیر جعل تأسیسی و جعل امضایی را به کار برده اند. محقق بروجردی (1) نیز صریحا می گوید: صحت در معاملات از مجعولات شارع است؛ چون ترتب اثر مبتنی بر جعل شرعی است هر چند امضایی و تقریری باشد. (2)

البته شاید برخی از این عده تصریح به این تقسیم نکرده باشند ولی از آن جا که حکم امضایی را در مقابل حکم تأسیسی به کار برده و در حکم امضایی سخن از جعل به میان می آورند، مشخص می گردد که از دید آنان حکم امضایی هم يك حکم شرعی است.

قول دوم: امام خمینی

طبق دیدگاه دوم حکم امضایی به عنوان يك مجعول شرعی در مقابل حکم تأسیسی نیست بلکه فقط در جایی که شارع حکمی را تأسیس می کند، مسئله جعل مطرح بوده و در مواردی که شارع حکم عقلا را پذیرفته، جعل محقق نمی شود و در نتیجه امضا غیر از جعل است، لذا تقسیم حکم شرعی به امضایی و تأسیسی صحیح نیست؛ چون همان گونه که در تنقیح محل نزاع گفتیم، پذیرش صحت این تقسیم فقط در صورتی ممکن است که حکم امضایی را به عنوان يك مجعول شرعی به حساب آوریم.

در ابتدای این بحث عبارات بعضی از بزرگان را نقل کرده و گفتیم: برخی از بزرگان مثل مرحوم آشتیانی (3) و امام رحمه الله (4) کلمه امضا را در مقابل جعل و انشا به کار برده اند و این حاکی از آن است که طبق این نظر در امضا، مسئله جعل و انشاء مطرح نیست.

امام رحمه الله معتقد است: شارع می تواند مطابق با بنای عقلا حکمی را تشریح کند و

ص: 538

1- . الحاشية على كفاية الأصول، ج 1، ص 420.

2- . لازم به ذکر است: آن چه ذکر شد نظر خود مرحوم بروجردی نیست بلکه ایشان این کلام را در توضیح سخن مرحوم آخوند بیان کرده اند، چنان چه می فرماید: «... وأما في المعاملة فالصحة فيها تكون مجعولة حيث كان ترتب الاثر عليها بجعل الشارع ولو إمضاء وتقريرا، هذا ما أفاده المصنف قدس سره»، البته مرحوم بروجردی نیز تعبیر تأسیس و إمضاء را در جای دیگر به کار برده اند: الحاشية على كفاية الأصول، ج 2، ص 470.

3- . بحر الفوائد ط. قدیم، ج 1، ص 294؛ همان (طبع جدید)، ص 169.

4- . الرسائل العشرة، قاعده من ملك، ص 173.

محدوری لازم نمی آید ولی نیازی به این کار نیست. (1) بنابراین در این جا دو مسئله مطرح است: یکی این که شارع می تواند در جایگاه عقلا حکمی دارند حکمی را جعل کند و دیگر آن که به چنین کاری نیاز نیست. طبق نظر امام رحمه الله ادله ای که در مورد بنای عقلا وارد شده ارشاد به حکم عقلا خواهد بود و شارع در این موارد حکمی جعل نکرده بلکه صرفاً مسئله امضا مطرح است. امضا به این معنا است که شارع جایی را که عقلا حکمی دارند رها کرده و همان حکم عقلا را برای بعث و تحریک مکلف کافی دانسته و خودش در آن تصرّفی نکرده است. سپس ایشان نتیجه می گیرد که در صحت بنا و سیره عقلا صرف عدم ردع شارع کافی است. (2) این سخن به معنای انکار جعل در امضا و در نتیجه به معنای انکار حکم امضایی است.

البته امام رحمه الله در جای دیگر می فرماید: اساساً شارع نمی تواند در احکام عقلا تصرف کند؛ چون هیچ حاکمی حق تصرف در اعتبارات حاکم دیگر را ندارد و اگر شارع در موردی از بنای عقلا منع می کند، در حقیقت آن را تخصیص می زند نه آن که اعتبار عقلا را تغییر دهد. (3)

واضح است که بین این سخن که «شارع می تواند مطابق حکم عقلا حکمی را تشریح کند ولی نیازی به این کار نیست» و این مطلب که «شارع نمی تواند در احکام عقلا تصرف کند»، تنافی وجود ندارد.

به هر حال بر اساس دیدگاه دوم تقسیم حکم شرعی به امضایی و تأسیسی صحیح نیست.

ص: 539

1- کتاب البیع، ج 3، ص 58، «أن الامور العقلانية الثابتة من اول الامر، لا احتیاج فی تثبیتها إلى جعل الهی و تشریح ولو ورد من الشارع شیء لکان امضاء لها، لا تأسیسا» و ج 4، ص 407.

2- انوار الهدایه، ج 1، ص 204.

3- مناهج الوصول ج 1، ص 173؛ کتاب البیع، ج 1، ص 78؛ تهذیب الأصول، ج 1، ص 124 _ 126؛ تنقیح الأصول، ج 1، ص 130.

این دیدگاه در واقع غیر از دو دیدگاه قبلی است، گرچه می توان آن را با تکلف به یکی از آن دو برگرداند. طبق این نظر در مواردی که عقلا دارای حکمی باشند، امضای شارع به معنای جعل حکم مماثل با حکم عقلا است. بر اساس این دیدگاه در حقیقت حکم امضایی نوعی تأسیس است و به حسب عنوان ظاهری به آن امضا اطلاق می شود.

این دیدگاه به نوعی جمع بین دو دیدگاه قبلی است و صاحب منتقی الاصول معتقد به آن می باشد و ما آن را در گفتار بعدی مورد بررسی قرار خواهیم داد و پس از آن طی گفتار سوم ضمن بیان نظر مختار، دو قول دیگر هم ارزیابی خواهند شد.

کلام صاحب منتقی الاصول

ایشان می گوید: (1) به طور کلی دلیلی که متکفل بیان حکم مماثل با يك حکم محقق و موجود که توسط عقل یا عقلا اعتبار شده است، می باشد از سه حال خارج نیست؛ چون دلیل حکم مماثل گاهی اِخباری و گاهی انشایی است و انشایی نیز خود بر دو قسم است. پس مجموعاً سه فرض در این جا وجود دارد:

فرض اول: این که دلیل متکفل بیان حکم مماثل، اِخباری بوده و از تحقق حکم خبر دهد، هر چند در ظاهر به صورت انشای حکم باشد. ایشان برای این نوع به اوامر ارشادی مثال می زند که در ظاهر به صورت انشای ولی در واقع اِخبار از تحقق متعلق آن اوامر در خارج است.

فرض دوم: این که دلیل متکفل بیان حکم مماثل، انشایی باشد که به دو صورت است؛ گاهی دلیل بیان گر حکمی است که غرض منشأ از انشای آن رساندن يك حکم

ص: 541

دیگر به مخاطب است؛ مانند اوامر تبلیغی؛ به این بیان که مثلاً وقتی پدر به فرزندش نسبت به نماز امر می کند در واقع این امر را برای بعث و تحریک فرزند انجام می دهد نه برای اِخبار، بنابراین در مقام انشا است و غرض او نیز از این بعث و تحریک، ایصال فرمان غیر یعنی خداوند تبارک و تعالی به فرزندش می باشد.

فرض سوم: این که دلیل متکفل بیان حکم مماثل، انشایی است ولی دلیل نه در مقام اِخبار از حکم است و نه در مقام ایصال امر غیر بلکه صرفاً انشاء الحکم است، لکن حکمی که انشا شده مماثل با حکمی است که غیر اعتبار کرده نه بیشتر.

ایشان در ادامه می فرماید: از این دلیل به هر سه نحو آن عنوان امضا و تقریر نسبت به حکم غیر انتزاع می شود؛ چون در هر سه صورت پای حکم غیر در میان است و این دلیل شرعی متکفل بیان حکمی است که مماثل با حکم دیگر است، با این تفاوت که گاهی این دلیل فقط از آن حکم خبر می دهد (فرض اول) و گاهی حکمی را به غرض ایصال حکم غیر انشا می کند (فرض دوم) و گاهی نیز صرفاً یک حکم مماثل با حکم غیر جعل می کند بدون لحاظ ایصال حکم غیر و بدون لحاظ اِخبار از آن (فرض سوم).

پس در هر سه فرض عنوان امضا انتزاع می شود؛ یعنی می توان گفت: شارع در هر سه صورت حکم غیر را امضا کرده ولی آن چه به بحث ما مربوط می شود صورت سوم است؛ زیرا ادله شرعی که متکفل انشای احکام مماثل با احکام عقلایی عرفی هستند، همه از این قبیل می باشند؛ یعنی در تمامی این ادله صرفاً انشای حکم بدون لحاظ ایصال حکم عقلاً- به مکلف یا اِخبار از حکم عقلاً مورد توجه است. بنابراین اگر در مواردی که عقلاً- و عرف حکمی دارند دلیلی وارد می شود، بیان گر این است که خداوند تبارک و تعالی حکمی مماثل با حکم عقلاً و عرف جعل می کند که این هم امضا است.

سپس ایشان از این مطلب نتیجه می گیرد که اگر چنان چه در حلیت بعضی از

بیع هایی که نزد عرف معتبر نیست تردید شود، می توان به اطلاق آیه «أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ»⁽¹⁾ تمسک کرده و حلیت آن ها را ثابت نمود؛ چون لسان این دلیل لسان انشای یک حکم مستقل است که در آن إخبار از حکم عقلا و ایصال به آن لحاظ نشده و فقط مماثل با حکم عقلا است که این ضرری به اطلاق نمی زند. توضیح مطلب آن است که «أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ» یک دلیل امضایی است که خداوند توسط آن معاملات را که در عرف، بیع محسوب می شوند حلال کرده و این در درجه اول دائر مدار صدق عرفی است؛ یعنی علاوه بر این که صدق موضوعی برای بیع مهم است، هم چنین آن بیع باید از نظر عرف نیز معتبر باشد. پس هر بیعی که از نظر عرف حلال باشد «أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ» آن را شرعا حلال می کند، مگر بیع ربوی و امثال آن که دلیل خاصی بر منع شارع از حلیت آن ها وجود دارد.

حال سؤال این است که اگر در معتبر بودن بیعی در نزد عرف شك کردیم آیا می توان به اطلاق «أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ» تمسک کرد یا خیر؟ به نظر بدوی باید بگوئیم: نمی توان به اطلاق آن تمسک کرد؛ چون این دلیل بیع هایی را که در نزد عرف معتبرند امضا کرده، در حالی که مورد سؤال آن جایی است که نمی دانیم این بیع نزد عرف معتبر است یا نه، تا بعد از آن سخن از امضای شارع به میان آید. پس به نظر بدوی نمی توان به اطلاق آیه اخذ کرد.

ولی اگر گفتیم: «دلیلی که متکفل بیان حکم است حکمی مماثل با حکم عرف و عقلا جعل می کند و جعل حکم مماثل نیز منافاتی با این که عنوان امضا از آن انتزاع شود ندارد؛ یعنی خود دلیل، حلیت شرعی را نسبت به بیع تأسیس می کند که در این صورت در واقع تأسیس است و فقط صورت امضا دارد»، در این صورت می توان در مواردی که در اعتبار بیع نزد عرف شك می شود به اطلاق «أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ» تمسک

ص: 543

کرد؛ چون همان گونه که گفته شد لسان این دلیل لسان انشای حکم مستقل است که در آن فقط انشای حکم لحاظ شده، نه ایصال حکم عقلا به مکلف و نه اخبار از آن، لذا در فرض شك می توان به آن تمسک کرد؛ زیرا صدق موضوعی بیع چه عرف آن را حلال بداند چه نداند، برای تمسک به اطلاق «أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ» کافی است ولی اگر این دلیل را متکفل جعل حکم مماثل ندانیم تمسک به اطلاق مشکل است؛ چون در این فرض دیگر حکمی وجود ندارد تا به اطلاق آن اخذ شود.

در ادامه ایشان ادعایی را مطرح و سپس آن را رد می کند که برای فهم بهتر کلام ایشان لازم است به آن اشاره کنیم: اگر کسی ادعا کند که نمی توان از امثال این دلیل عنوان امضا را انتزاع کرد؛ چون در دلیل امضایی باید حکم غیر لحاظ شود و اساسا معنای امضا همین است؛ زیرا وقتی سخن از امضا و دلیل امضایی به میان می آید، معنایش این است که باید چیزی وجود داشته باشد تا این دلیل امضای آن محسوب شود. پس حکم غیر حتما لحاظ شده، در حالی که شما در فرض سوم می گوئید: حکم مماثلی که انشا شده فقط مماثل با حکم غیر است و در آن نه اخبار از حکم غیر و نه ایصال به آن لحاظ نشده است و این بدان معناست که در این دلیل حکم غیر لحاظ نشده و این با امضایی بودن دلیل منافات دارد؛ چون ادله شرعیه اصطلاحا دلیل امضایی نامیده می شوند در مقام امضا و تقریر احکام غیر وارد شده اند.

ایشان در جواب می گوید این ادعا قابل قبول نیست؛ چون اطلاق لفظ امضا بر ادله شرعی مذکور به اعتبار لحاظ حکم غیر در آن ها نیست؛ چون اساسا لسان این ادله از این مسئله که حکم غیر در آن لحاظ شود ایا دارد.

اما این که چرا به این ادله، ادله امضایی می گویند فقط به این جهت است که حکمی که به واسطه این ادله انشا شده مماثل با حکم عقلا است و ارتباط این دلیل با حکم غیر فقط به خاطر شباهت و مماثلت آن دو به یکدیگر است نه به خاطر اخبار یا ایصال به

حکم غیر. با این بیان معلوم می شود که این احکام و ادله تأسیسی می باشند، گرچه عنوان و صورت امضایی دارند. ایشان در آخر می گوید: امضا مساوی موافقت و عدم ردع است نه انفاذ آن چیزی که دیگران گفته اند.

خلاصه آن که چنان چه دلیل شرعی متکفل بیان حکمی مماثل با حکم عرف و عقلا باشد، در واقع يك حکم مماثل با حکم عرف و عقلا را جعل می کند و این هم يك نوع تأسیس است.

بررسی کلام صاحب منتقى الاصول

اشاره

مواضعی از کلام ایشان محل تأمل است که به چند نمونه اشاره می شود:

موضع اول

ایشان در پاسخ به این اشکال که «ظاهر دلیل امضایی این است که در آن، حکم غیر لحاظ شود در حالی که به گفته شما در دلیل نوع سوم حکم غیر لحاظ نشده، پس نمی توان این دلیل را امضایی دانست»، این چنین فرمود که: اطلاق لفظ امضا بر ادله شرعی مذکور فقط به این اعتبار است که حکمی که به واسطه این ادله انشا شده مماثل با حکم عقلا است و به هیچ وجه لحاظ حکم غیر در آن نیست؛ زیرا لسان ادله از این مسئله إیا دارد.

اشکال این است که چرا لسان ادله از این مسئله که حکم غیر در آن لحاظ شده باشد، إیا دارد؟ چگونه باید لحاظ حکم غیر بیان می شد؟ مگر در اوامر ارشادی که ایشان معتقد است متکفل إخبار از تحقق حکم غیر است یا در اوامر تبلیغی که مدعی است منبعث از اراده ایصال حکم غیر است، چه خصوصیتی در لسان دلیل وجود دارد که نسبت به این جهت إیا ندارند اما این قسم از دلیل نسبت به این مسئله إیا دارد؟ چه فرقی میان آن ها وجود دارد که در یکی می توان حکم غیر را لحاظ کرد ولی در دیگری

ممکن نیست؟ این مطلبی است که ایشان فقط ادعا نموده و دلیلی بر آن اقامه نکرده است.

موضع دوم

ایشان فرمود: اطلاق لفظ امضا به این لحاظ است که حکمی که توسط این ادله انشا شده مماثل با حکم عقلا است.

سؤال این است که ایشان به چه دلیل اطلاق لفظ امضا را به جهت مماثلت آن با حکم عقلا می دانند؟ آیا به این خاطر است که عقلا در این مسئله حکمی دارند؛ یعنی آیا از این مسئله که عقلا حکمی دارند و شارع هم دلیلی را بیان کرده که متکفل يك حکم مشابه با حکم عقلا است، می توان نتیجه گرفت که این دلیل متکفل جعل حکم مماثل است؟ چرا نتوان گفت: این بیان شارع ارشاد به حکم عقلا است؟ به عبارت دیگر این جا دو احتمال وجود دارد: یکی این که این دلیل شارع ارشاد به حکم عقلا باشد و دیگر این که این دلیل حکمی مماثل با حکم عقلا جعل می کند. ایشان در بین این دو احتمال، احتمال دوم را بر احتمال اول بدون آن که مرجحی ذکر کند ترجیح داده است.

ولی به نظر ما احتمال اول یعنی همان ارشاد به حکم عقلا صحیح است و مؤید این سخن هم آن است که امضا به معنای تأیید حکم غیر است و لفظ امضا با جعل حکم مماثل سازگار نیست.

ممکن است گفته شود: احتمال دوم مرجح دارد و آن این که در دوران امر بین تأسیس و تأیید، تأسیس مقدم است. به عبارت دیگر ممکن است کسی در دفاع از صاحب منتقی الاصول بگوید: علت این که ایشان احتمال دوم را ترجیح داده این است که جعل حکم مماثل، تأسیس است و تأسیس بر تأیید مقدم است.

ولی حقیقت آن است که این جا دوران بین تأیید و تأسیس نیست؛ زیرا همان گونه که گفته شد با وجود يك حکم عقلایی دیگر نیازی به جعل حکم از ناحیه شارع وجود ندارد ولو آن که مماثل با حکم عرف و عقلا باشد. پس در این مقام غیر از تأیید و امضا امر دیگری نیست تا مسئله دوران پیش آید. البته ایشان می فرماید: این قسم در ظاهر امضا بوده ولی در واقع تأسیس است ولی چه ضرورتی ایجاب می کند که ادعا شود این ادله صورتاً امضایی ولی حقیقتاً تأسیسی است؛ به عبارت دیگر اساساً در این جا بیش از يك احتمال وجود ندارد.

موضع سوم

ایشان تأکید می کند که دلیل شرعی در این موارد حکمی مماثل با حکم عرف و عقلا جعل می کند. سخن ما این است که اساساً نیازی به جعل حکم مماثل در مواردی که عقلا حکمی دارند نیست؛ چون به نظر می رسد همین حکم عقلا برای تحریک و بعث مکلفین یا تعیین بعضی از آثار و عوارض افعال کفایت می کند. البته ما وارد بحث از امکان نمی شویم؛ چون چه بسا کسی ادعا کند در مواردی که عقلا حکمی دارند اصلاً امکان جعل حکم از ناحیه شارع نیست و دلیل اقامه کند که چنین کاری مستلزم لغویت بوده و باطل است، لکن این مطلب جای بحث دارد که آیا همان گونه که در مورد حکم عقل ادعا شده که امکان جعل حکم از ناحیه شارع نیست در موردی که عقلا حکمی دارند نیز امکان جعل حکم هست یا خیر؟ به هر حال بر فرض که امکان آن را بپذیریم، مسئله این است که نیازی به جعل حکم نیست؛ چون غرض از جعل حکم همان بعث و تحریک است که با وجود حکم عقلا حاصل می شود. بنابراین دیگر نیازی به جعل حکم از ناحیه شارع نیست و تأیید و امضای آن کفایت می کند.

ایشان فرموده از آن جا که در ادله شرعی متکفل انشای احکام مماثل با احکام عقلایی و عرفی نه ایصال حکم عقلا به مکلف و نه اخبار از آن لحاظ نشده و صرفاً انشای حکم لحاظ گردیده، می توان برای اثبات حلیت بعضی از بیوع غیر معتبر به اطلاق «أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ» (1) تمسک کرد ولی چنان چه ادله متکفل جعل حکم مماثل نباشند، جای تمسک به اطلاق نیست. اشکال این است که در تمسک به اطلاق فرقی بین این که قائل شویم: ادله شرعی جعل حکم مماثل می کنند یا بگوئیم: صرفاً حکم دیگر را امضا می نمایند، نیست؛ چون اگر دلیل شرعی حکم عقلا- و عرف را هم امضا کند به هر حال به عنوان يك دليل لفظی قواعد و قوانین مربوطه در آن جاری می شود؛ اعم از آن که متضمن جعل حکم باشد یا نباشد. مهم آن است که شارع به واسطه این دلیل همان حکم را تأیید نموده است و برای آن که بتوان به اطلاق دلیل اخذ کرد، صدق عرفی بیع بر معامله مورد شك کفایت می کند. پس در دلیل امضایی با آن که حکمی جعل نشده ولی به هر حال متکفل بیان حکم می باشد، اگر چه بیان حکم به صورت تأیید و امضای حکم غیر باشد. لذا به نظر می رسد در این فرض نیز مانعی از تمسک به اطلاق نیست.

به علاوه اگر از اشکال فوق هم صرف نظر کنیم معذک کلام ایشان قابل پذیرش نیست؛ زیرا اگر گفته شود: دلیل شرعی در مورد حکم عرف و عقلا- متکفل انشای يك حکم مماثل است، سؤال این است که آیا این مماثلت در اصل حکم است یا علاوه بر مماثلت در اصل حکم، در سعه و ضیق هم با حکم عرف و عقلا- مماثلت دارد. اگر مماثلت در اصل حکم باشد تمسک به اطلاق مانعی ندارد ولی اگر مماثلت در سعه و ضیق باشد معلوم نیست در این صورت بتوان به اطلاق دلیل شرعی اخذ کرد.

ص: 548

اشاره

تحقیق مطلب متوقف بر چهار مقدمه است:

مقدمه اول

بدون تردید در بین ادله شرعی، دلیل شرعی امضایی وجود دارد و این امر مورد توافق همه می باشد؛ یعنی چه آن ها که دلیل شرعی امضایی را متکفل جعل حکم می دانند و چه آن ها که متکفل جعل نمی دانند، بر این مطلب اتفاق نظر دارند که در برخی موارد عرف و عقلا حکمی دارند که شارع آن را امضا کرده است.

مقدمه دوم

در ظاهر دلیل امضایی به نوعی حکم غیر لحاظ شده است. با تحلیل و بررسی مفهوم امضا مشخص می شود که امضا نسبت به حکم غیر معنا پیدا می کند؛ چه این حکم در گذشته محقق شده باشد یا در آینده موجود شود؛ چون همان گونه که سابقاً گفتیم يك دليل عام می تواند حکمی را که در آینده در بین عقلا به وجود می آید امضا کند.

پس اگر امضا به درستی تحلیل شود به ناچار باید وجود يك حکم دیگر را پذیرفت و در غیر این صورت امضا معنا ندارد.

مقدمه سوم

امضا و پذیرش حکم عقلا- از سوی شارع ملازم با جعل حکم از ناحیه او نیست. آن چه در امضا مهم می باشد این است که شارع به وضوح آن حکم را تأیید یا حداقل با آن مخالفت نکند؛ یعنی به نوعی رضایت شارع کشف شود و بیش از این هم ضرورتی ندارد؛ به عبارت دیگر اگر گفته شود: «شارع با حکمی که مورد پذیرش عقلا است مخالفتی نداشته و نسبت به آن راضی است و آن را امضا کرده» کفایت می کند. پس اعلام رضایت یا کشف عدم مخالفت ملازم با جعل حکم نیست و عدم جعل حکم از ناحیه شارع مستلزم هیچ محذوری نمی باشد؛ یعنی ثبوتاً مشکلی برای امضا بدون آن که جعل در کار باشد نیست، علاوه بر آن که نظائری هم در شرع دارد. البته این سخن که پذیرش حکم عقلا- ملازم با جعل حکم از ناحیه شارع نیست، در فرض قول به عدم امکان جعل از ناحیه شارع در این موارد به جهت لزوم لغویت یا مانند آن روشن تر است؛ چون در این صورت حتماً باید گفت: تأیید شارع به معنای ارشاد به حکم عقلا است. در مواردی هم که شارع با عموم یا اطلاق حکم عقلا مخالف باشد، لازم نیست عدم موافقت خود را به صورت جعل بیان کند؛ به عنوان مثال شارع نسبت به بیع ربوی با عقلا موافق نیست ولی برای بیان عدم موافقت خویش حکم جدیدی جعل نمی کند بلکه فقط دایره حکم عقلا را به وسیله تخصیص یا تقیید محدود می کند.

پس مخالفت با بخشی از محدوده حکم عقلا ضرورتاً ملازم با جعل نیست بلکه فقط عدم الامضاء است. بنابراین امکان جعل حکم مخالف با اعتبار عقلا از ناحیه شارع وجود دارد؛ مثل آن که شارع حرمت را برای بیع ربوی جعل نماید ولی سخن ما فقط در نفی لزوم و ضرورت جعل است.

هر جاعل و معتبری غرض خاصی از جعل دارد؛ به عبارت دیگر جعل و اعتبار بدون غرض و غایت معنا ندارد. غرض شارع نیز از جعل احکام تحریک و بعث مکلفین به انجام یا ترك فعل است. حال با توجه به این مسئله می‌گوئیم: در مواردی که عقلا حکمی دارند که برای بعث کافی است، در این صورت دیگر شارع غرض و غایتی برای جعل ندارد تا دست به جعل و اعتبار بزند. تنها چیزی که ممکن است به عنوان غرض جعل در نظر گرفته شود تأکید است؛ یعنی شارع حکمی را به منظور تأکید حکم عرفی و عقلایی انشاء نماید؛ مانند اوامر ارشادی که انشا در آن به غرض نصیح و تأکید است. به همین دلیل شاید اطلاق انشا و امر در این گونه موارد از روی تسامح باشد.

پس حکمی که بین عقلا رایج است فقط محتاج ارشاد و راهنمایی است و شارع نیز می‌تواند با يك دليل امضایی این کار را انجام دهد. مهم آن است که حکم عرفی از دید شارع ممنوع نباشد.

نتیجه

با ملاحظه مقدمات چهارگانه می‌توان نتیجه گرفت که در مواردی که شارع حکم عقلایی را امضا می‌کند، جعل و انشایی در کار نیست. بر همین اساس حکمی به نام حکم امضایی در مقابل حکم تأسیسی نداریم. در نتیجه تقسیم حکم و مجعول شرعی به دو قسم امضایی و تأسیسی صحیح نیست و همه مواردی که به عنوان حکم امضایی شناخته می‌شوند در واقع امضاء الشارع است و امضاء الشارع الزاما به معنای جعل نیست.

پس ما امضا و تأیید شارع را نسبت به اعتبارات عقلایی قبول داریم ولی منکر جعل شارع در این موارد هستیم. البته این در صورتی است که دلیل امضایی خاصی وجود داشته باشد و الا مسئله روشن تر است.

مبحث هفتم: حکم وجودی و عدمی

اشاره

ص: 553

تقسیم هفتم و آخرین تقسیم برای حکم شرعی تقسیم به حکم وجودی و حکم عدمی است؛ هرچند به طور صریح در کلمات علما درباره آن مطالب چندانی مشاهده نمی شود و فقط در لابلای کلمات اشاراتی به مصادیق و نمونه های حکم عدمی شده است. به هر حال از آن جا که اکثر احکام شرعی وجودی می باشند، تصویر آن چندان مشکل نیست ولی درباره حکم عدمی مسئله متفاوت است، لذا مناسب است ابتدائاً بعضی از مصادیق حکم عدمی را که در کلمات اصحاب به آن اشاره شده، ذکر کنیم.

1. در مورد اباحه که طبق نظر مشهور یکی از احکام تکلیفی است، این بحث وجود دارد که آیا اباحه قابل جعل است یا خیر؟ در بین قائلین به جعلی بودن اباحه برخی مانند آیه الله سیستانی(1) آن را يك حکم عدمی و بعضی دیگر(2) آن را حکم وجودی می دانند.

2. بعضی از ماهیات مخترع شرعی مثل صوم بنا بر این که از احکام وضعی

ص: 555

1- . قاعده لاضرر، ص 291؛ «إن الاباحة التکلیفیه حکم عدمی و لیس عدم الحکم بحسب الدقة لأنها تنشأ من قبل الشارع بعنوان إرخاء العنان بالنسبة الى كل من الفعل والترك للمکلف و كذلك الحلیة فانها بمعنی حلّ عقدة الحظر و مرجعها الى هدم الحکم التحريمی المجعل».

2- . مکارم شیرازی، القواعد الفقہیة، قاعده لاضرر، ج 1 ص 85؛ انوار الأصول، ج 3، ص 53.

محسوب شده و آن را يك امر عدمی بدانیم، يك حكم عدمی خواهد بود؛ یعنی با این فرض که اولاً ماهیت مخترع شرعی از سنخ احکام وضعی باشد و ثانياً خود آن ماهیت نیز يك امر عدمی باشد، می توان گفت که آن ماهیت يك حكم عدمی و در عین حال مجعول است؛ چنان چه بعضی از فقها مانند صاحب جواهر صوم را عبارت از «امساک یا ترك بعض الاعمال»⁽¹⁾ دانسته و به صراحت می فرماید: صوم يك امر عدمی است.⁽²⁾ بدیهی است وجوب صوم حكم وجودی است، اگر چه بعضی برای حقیقت وجوب هم يك جزء عدمی ذکر می کنند، به این جهت که حقیقت وجوب را مرکب دانسته و در تعریف آن می گویند: «طلب الفعل مع المنع من الترك».⁽³⁾ در این صورت به اعتبار این قید عدمی؛ یعنی «المنع من الترك» شاید بتوان گفت که خود وجوب نیز يك جزء عدمی دارد. البته این تعریف خالی از اشکال نیست. پس طبق آن چه گفته شد صوم يك ماهیت مخترع شرعی و يك حكم وضعی مجعول و در عین حال يك حكم عدمی است.

3. مثال دیگری که در کلمات برخی برای حكم عدمی ذکر شده فساد در مقابل صحت است. مسلماً فساد و صحت از احکام وضعی و مجعول اند اما در عین حال این عدّه معتقدند که فساد يك امر عدمی و مثلاً به معنای عدم الصحة است.⁽⁴⁾ هم چنین مرحوم کاشف الغطاء معتقد است طهارت از خبث يك امر عدمی است.⁽⁵⁾ امام رحمه الله هم طهارت از خبث را يك امر عدمی می داند.⁽⁶⁾

ص: 556

-
- 1- . جواهر الکلام، ج 16 ص 259 و 281 و 329 و غیر آن؛ « حقیقة الصوم لیست إلا عبارة عن الامساک عن المفطرات».
 - 2- . همان، ج 29، ص 22.
 - 3- . غایة المسئول، ص 265؛ هداية المسترشدين، ص 222 و 229؛ معالم الدين، ص 64.
 - 4- . اجود التقريرات، ج 1، ص 388؛ منتهی الأصول، ج 1، ص 52؛ نهاية الأصول، ص 46 و 283.
 - 5- . كشف الغطاء، ج 2، ص 347؛ «وهی أي الطهارة الخبثية اما صفة عدمية انفعالية عبارة عن ارتفاع حكم الحدث والتطهير رفعه، أو وجودية، كما قيل مثله في طهاره الحدث، مع ادعاء ادراكها عند حصولها و ليس من لم يعلم حجة على من يعلم، والله اعلم».
 - 6- . امام خمینی رحمه الله، کتاب الطهارة، ج 4، ص 11 و 42؛ محمد فاضل لنکرانی، کتاب الطهارة تقریرات درس امام الامام خمینی رحمه الله، ص 268 _ 267.

پس با مراجعه به کلمات اصحاب مشخص می شود که بعضی از امور با آن که به عنوان حکم وضعی و یا حتی حکم تکلیفی شناخته می شوند ولی از امور عدمی محسوب شده؛ بدین معنا که از طرفی مجعول بوده و از سوی دیگر امر عدمی می باشند.

ذکر این موارد توسط برخی از اصحاب نشان دهنده آن است که تقسیم حکم شرعی به حکم وجودی و عدمی توسط آنان پذیرفته شده است.

ص: 557

اشاره

برای روشن شدن موضوع بحث لازم است به سه نکته اشاره شود:

نکته اول

بحث در این است که آیا حکم عدمی به عنوان قسیم حکم وجودی در شرع تحقق دارد یا نه؛ به عبارت دیگر سخن در این نیست که موضوعات احکام به دو قسم وجودی و عدمی تقسیم می شوند بلکه موضوع بحث جریان تقسیم مذکور در محمولات و احکام تکلیفی و وضعی و ماهیات مخترع شرعی می باشد. البته گاهی يك ماهیت مخترع شرعی مثل صوم موضوع برای حکم تکلیفی واقع می شود ولی در این صورت جریان تقسیم مذکور در موضوع به دلیل آن است که صوم فی نفسه از ماهیات مخترع شرعی بوده و لذا جریان این تقسیم ربطی به وقوع آن در جایگاه موضوع ندارد.

ص: 558

نکته حائز اهمیت دیگر این است که بین حکم به عدم و عدم الحکم فرق است، در حالی که بعضی بین این دو خلط کرده و حتی عدم حکم شارع را به حکم شارع به عدم تفسیر کرده اند. عدم الحکم در مواردی صادق است که شارع هیچ حکمی را جعل نکرده، حتی اگر قابلیت جعل نیز وجود داشته باشد؛ به عبارت دیگر در صورتی که شارع عدم ازلی را نقض نکرده و همان عدم حکم را استمرار دهد در این صورت حکم شرعی فعلیت پیدا نمی کند، هرچند قابلیت جعل از ناحیه شارع وجود داشته، اما در صورتی که شارع حکم به عدم نماید در این صورت حکم شرعی فعلیت پیدا می کند.

حال با توجه به این مطلب می گوئیم: مراد از حکم عدمی در این تقسیم عدم الحکم نیست بلکه حکم به عدم است؛ چون مقسم حکم شرعی است؛ یعنی آن جا که حکم از مرحله عدم ازلی بیرون آمده و در مرتبه انشا یا فعلیت باشد. پس مهم آن است که حکم شرعی از مرحله قابلیت محض بیرون آمده باشد. بنابراین منظور از حکم عدمی در تقسیم حکم به عدم از ناحیه شارع است و می خواهیم بینیم آیا همان گونه که شارع حکمی را جعل می کند حکم به عدم را هم جعل می کند یا خیر؟ لذا عدم الحکم که همان عدم ازلی است از محل بحث خارج است، با آن که شارع می توانسته در آن موارد حکمی جعل کند ولی معذک حکمی جعل نکرده است.

ممکن است در مواردی يك حکم عدمی مثل عدم حرمت از يك حکم وجودی مثل وجوب انتزاع شود اما باید توجه نمود که چنین مواردی از قبیل حکم نیست؛ چون شارع در این گونه موارد اعتباری ندارد، در حالی که مراد ما از حکم عدمی آن است که

شارع يك حكم عدمی را اعتبار کند، نه آن که از اعتبار شارع حكم دیگری انتزاع شود. پس چنین مواردی از محل بحث خارج است؛ زیرا انتزاع غیر از جعل و انشا است و بحث در جعل و انشای حكم عدمی است.

اقوال

اشاره

به طور کلی درباره تقسیم حكم شرعی به وجودی و عدمی دو قول وجود دارد:

قول اول

عده ای قائل اند: واژه حكم بر حكم عدمی اطلاق نمی شود؛ چون جعل صرفاً به احکام وجودی، اعمّ از تکلیفی و وضعی تعلق می گیرد اما حكم عدمی يك حكم مکتوب الهی نیست؛ مثلاً در کتاب اجاره مسئله ای مطرح است که آیا اشتراط ضمان از طرف موجر برای مستأجر نسبت به عین مستأجره صحیح است یا خیر؟ در ابتدا به نظر می رسد که این شرط مخالف با کتاب است؛ چون آن چه در کتاب وارد شده عدم ضمان است. اما بعضی ادعا کرده اند: شرط ضمان نسبت به عین مستأجره مخالف با کتاب نیست؛ چون عدم الضمان يك حكم مکتوب الهی نیست بلکه يك حكم عدمی است و شرط در صورتی مخالف کتاب محسوب می شود که با يك حكم مکتوب الهی یا همان حكم وجودی الهی مخالف باشد. (1) پس عده ای قائل اند که احکام عدمی حكم نیستند و بر آن ها حكم اطلاق نمی شود بلکه حكم مکتوب و مجعول الهی حکمی است که وجودی باشد.

قول دوم

در مقابل، گروهی معتقدند: حكم عدمی هم از احکام الهی است؛ چون حكم عبارت است از «ما اعتبرها الشارع من مجعولاته التکلیفیه أو الوضعیه»، بنابراین هر چه شارع

ص: 560

1- . تفصیل الشریعه، کتاب التجارة، ص 587.

اعتبار کند حکم محسوب می شود و فرقی هم نمی کند آن چه اعتبار شده يك امر وجودی باشد یا يك امر عدمی بلکه مهم اعتبار کردن شارع است.

اکثر معاصرین مانند محقق خویی(1) و آیه الله فاضل لنکرانی(2) و آیه الله سیستانی(3) حکم عدمی را پذیرفته و لذا تقسیم حکم شرعی به حکم وجودی و حکم عدمی از دید آنان صحیح است.

ص: 561

1- . مصباح الأصول، ج2، ص560.

2- . تفصیل الشریعة، کتاب الإجاره، ص587.

3- . قاعده لاضرر و لاضرار، ص291.

به نظر ما تقسیم حکم به وجودی و عدمی صحیح است. استدلال بر این مدعا با ذکر چهار مقدمه حاصل می شود:

مقدمه اول

عدم به حسب واقع باطل محض است و هیچ حظّی از وجود ندارد. در این جهت هم فرقی بین عدم مطلق و عدم مضاف نیست؛ چون عدم مضاف اگرچه به واسطه اضافه عدم به اشیای موجود ایجاد شده و با عدم مطلق متفاوت است اما این فقط در ذهن است و الاّ به حسب عالم واقع هیچ فرقی نداشته و هر دو باطل محض اند. بر این اساس عدم نمی تواند با چیزی اتحاد وجودی پیدا کند ولو بالعرض؛ چون عدم حقیقت و واقعیتی ندارد تا با چیز دیگری در عالم خارج اتحاد وجودی پیدا کند. اما به حسب ذهن می توان يك نحو تقرّر و تحقّقی را برای آن تصویر کرد؛ به این بیان که ذهن انسان می تواند مفهومی را خلق و تصوّر کند که در خارج وجود ندارد و آن را به عنوان يك مفهوم عدمی می شناسد؛ مثل مفهوم شريك الباری که نه تنها در خارج موجود نیست بلکه امکان تحقّق در خارج هم ندارد اما در عین حال يك مفهوم ذهنی

ص: 562

است. خلاصه آن که عدم در خارج تحققی ندارد ولی در ذهن تقرر داشته و می تواند موضوع قضایای مختلفی قرار گرفته و یا حتی بر موضوعی حمل شود.

مقدمه دوم

برای قضیه تقسیمات متعددی ذکر شده که از جمله آن ها تقسیم قضیه به موجبه و سالبه و تقسیم هر يك از این دو به محصّله و معدوله است. در مجموع با توجه به اقسام مختلف معدوله هشت قسم برای قضیه حاصل می شود:

قسم اول موجبه محصّله مثل «زید قائم» و قسم دوم سالبه محصّله مثل «لیس زید بقائم» است و از آن جا که معدوله هم به معدوله الموضوع و معدوله المحمول و معدوله الطرفين تقسیم می شود و به اعتبار این که موجبه و سالبه هم دارد، در مجموع شش قسم می توان برای معدوله تصویر کرد که با احتساب دو قسم محصّله مجموعاً هشت قسم حاصل می گردد.

البته ما به این تقسیمات فرعی و طولی معدوله کاری نداریم. از این رو فقط يك قسم از آن یعنی قضیه موجبه معدوله المحمول را در نظر می گیریم؛ مثل «زید لا قائم» که از این جهت که در آن يك شیء بر شیء دیگر حمل شده، موجبه است ولی از آن جا که محمول آن يك مفهوم سلبي و عدمی است به آن معدوله المحمول گفته می شود. قسم چهارم نیز سالبه معدوله المحمول است؛ مثل «لیس زید بلا قائم».

فرق سالبه محصّله با موجبه معدوله در این است که در موجبه معدوله حمل السلب است؛ به این معنا که در آن يك مفهوم سلبي بر موضوعی حمل می شود اما در سالبه محصّله سلب الحمل است؛ یعنی حمل يك شیء از شیء دیگر سلب می گردد. البته امام رحمه الله قسم دیگری را به نام موجبه سالبه المحمول اضافه کرده و برای آن به «زید هو الذی لیس بقائم» مثال زده است. (1)

ص: 563

1- . معتمد الأصول، ج 1، ص 295؛ جواهر الأصول، ج 4؛ ص 408؛ مناهج الوصول، ج 2، ص 262؛ تهذیب الأصول، ج 2 ص 195.

به هر حال قضایای موجهه به موضوعی که در خارج تحقّق داشته باشد نیاز دارند و تا موضوعی نباشد نمی توان چیزی را بر چیز دیگر حمل کرد و قضیه ای تشکیل داد اما در قضایای سالبه این گونه نیست. چنان چه یکی از اقسام سالبه، سالبه به انتفاء موضوع می باشد. در قضایای سالبه که سلب الحمل عن الموضوع شده نیازی به وجود خارجی موضوع نیست اما در عین حال می بایست برای تشکیل این قضیه چیزی را به عنوان موضوع فرض کرده و يك تقررّ ذهنی به آن داد؛ به عنوان مثال موضوع در این قضیه که «پدر حضرت عیسی آب نمی خورد» وجود خارجی ندارد اما وجود و تقررّ ذهنی دارد، بر خلاف قضایای موجهه که در آن به وجود موضوع احتیاج داریم؛ چون اتحاد دو چیز با یکدیگر در ظرف واحد فرع تحقّق آن دو چیز در آن ظرف است.

محمول در قضایای معدولة المحمول نیز که يك مفهوم عدمی است، تا تقررّی نداشته باشد حملش بر موضوع معنا ندارد؛ چون به عنوان مثال بین «زید» و «لا قائم» می بایست يك نحوه اتحاد باشد تا بتوان هوویّت و این همانی را بین آن دو اعتبار کرده و گفت: زید لا قائم است. فرض اتحاد بین این دو نیز در صورتی ممکن است که هم موضوع و هم محمول يك نحوه تقررّی داشته باشند و الاّ این قضیه تشکیل نمی شود.

پس با عنایت به این که یکی از اقسام قضیه، معدولة المحمول است که در آن يك امر عدمی بر موضوعی حمل می شود، معلوم می گردد که محمول در این قضایا دارای يك نحوه تقررّ است.

مقدمه سوم

حقیقت حکم و قانون گذاری با صرف نظر از اختلافاتی که درباره آن وجود دارد، اعتبار و انشایی است که توسط قانون گذار صورت می گیرد و این اعتبار و انشا همان گونه که به امور وجودی متعلّق می شود به مفاهیم عدمی نیز در صورتی که يك نحوه تقررّ و تحقّق هر چند در ذهن داشته باشند، می تواند متعلّق گردد.

پس سخن ما در مقدمه سوم این است که اگر بتوان برای مفهوم عدمی يك نحوه تفرری را فرض کرد هیچ مشکل و منعی برای جعل آن وجود نخواهد داشت؛ مثلاً اگر طهارت را به معنای عدم قذارت عرفی بدانیم يك مفهوم عدمی خواهد بود اما از این جهت که می توان برای آن يك نحوه تفرری را فرض نمود، جعل شارع می تواند به آن تعلق بگیرد؛ به این صورت که مثلاً درباره آبی که قابل شرب نیست بگوید: «جعلت هذا الماء طاهراً أی جعلتُ له عدم القذارة» و محذوری هم لازم نمی آید.

مقدمه چهارم

مواردی در شرع به عنوان حکم عدمی وجود دارد که به بعضی از آن ها در ابتدای این بحث اشاره کردیم. مثلاً گفتیم: بعضی از قائلین به جعلی بودن اباحه آن را يك امر عدمی می دانند. هم چنین بیان کردیم که ماهیات مخترع شرعی مثل صوم از دید برخی اموری عدمی هستند. فساد و طهارت از خبث و عدم ضمان نیز در نظر برخی به عنوان امور عدمی شناخته شده اند. پس مواردی از حکم عدمی در شرع وارد شده است.

نتیجه

با ملاحظه این چهار مقدمه که «اولاً: مفاهیم عدمی تقرر ذهنی دارند. ثانیاً: در قضایای معدولة المحمول يك مفهوم عدمی بر موضوع حمل می شود و این ملازم با ثبوت و تقرر محمول است. ثالثاً: حقیقت حکم امری است که مربوط به عالم اعتبار و انشا بوده و ربطی به عالم خارج ندارد. رابعاً: نمونه هایی از حکم عدمی در شرع وجود دارد که محتاج توجیه و تأویل نیستند»، این نتیجه حاصل می شود که محذور و مشکلی برای جعل حکم عدمی وجود ندارد و اگر چنان چه محذور و مانع عقلی وجود داشت به ناچار می بایست مواردی را که در شرع وارد شده توجیه کنیم.

پس به نظر ما اصل تقسیم حکم شرعی به حکم وجودی و عدمی، صحیح و قابل قبول است. چنان چه جمع زیادی هم آن را پذیرفته اند.

با مراجعه به کلمات و عبارات علما مشاهده می شود غیر از تقسیمات هفت گانه ای که برای حکم شرعی ذکر کردیم، تقسیمات دیگری هم برای حکم شرعی وجود دارد؛ از جمله حکم حقیقی و حکم طریقی، حکم اقتضایی و حکم غیر اقتضایی، حکم فعلی و شأنی یا حکم منجز و غیر منجز. ما نیز به صورت خلاصه بعضی از این تقسیمات را بیان می کنیم.

1. حکم حقیقی و حکم طریقی

یکی از تقسیماتی که برای حکم شرعی ذکر شده تقسیم حکم به حقیقی و طریقی است. مرحوم آخوند در بحث جمع بین حکم واقعی و ظاهری می فرماید: حکم ظاهری، طریقی و حکم واقعی، حقیقی است. (1)

منظور از حکم حقیقی حکمی است که به لحاظ مصلحت یا مفسده موجود در متعلق آن انشا شده و همان گونه که از نامش پیداست حقیقتاً حکم محسوب می شود ولی مراد از حکم طریقی حکمی است که ناشی از مصلحت یا مفسده موجود در متعلق آن نبوده و لذا اراده و کراهت و بعث و زجر در آن محقق نیست بلکه مصلحت

ص: 569

1- . کفایة الأصول، ج 2، ص 49؛ کفایة الأصول، ص 277 و 278.

حکم طریقی یا در نفس امر و انشا است چنان چه مرحوم آخوند فرموده و یا همان مصلحت موجود در ورای احکام واقعی است چنان چه برخی دیگر گفته اند. (1)

مرحوم آیه الله حکیم در توضیح این دو قسم که در کلام مرحوم آخوند آمده می فرماید: حکم مجعول بر دو قسم است: حکم حقیقی که عبارت از حکمی است که ناشی از اراده یا کراهت یا رضایت است و حکم صوری که حکمی است که ناشی از این امور نیست. به نظر ایشان تفاوت حکم حقیقی و صوری در منشأ صدور موجب تفاوت دیگری نیز می شود و آن این که اگر حکم حقیقی وجوب یا استحباب باشد موضوعش مشتمل بر مصلحت ملزمه است و اگر تحریم یا کراهت باشد موضوعش مشتمل بر مفسده می باشد؛ لکن اگر حکم حقیقی اباحه باشد موضوعش نه مصلحت دارد و نه مفسده؛ چون محال است اراده به چیزی متعلق شود که در آن مصلحت نیست و یا کراهت به چیزی تعلق گیرد که در آن مفسده وجود ندارد ولی در حکم صوری چنین نیست؛ چون اساساً حکم صوری ناشی از اراده یا کراهت یا رضایت نیست. (2)

طبق این بیان حکم طریقی حکمی صوری است؛ بدین معنا که امثال ندارد و مخالفت با آن مستلزم استحقاق عقاب نیست ولی حکم حقیقی امثال داشته و مخالفت با آن مستلزم استحقاق عقاب است. در مورد اوامر امتحانی نیز ممکن است گفته شود: نمی توان آن ها را از مصادیق حکم طریقی دانست؛ زیرا در اوامر امتحانی ملاک در نفس جعل و انشا نیست بلکه غرض از صدور آن شناخت عباد است از این جهت که آیا مطیع است یا عاصی. لذا مصلحت امر امتحانی در امثال مأموریه است، در حالی که در حکم طریقی ملاک در نفس انشا و جعل است و با مجرد جعل این ملاک حاصل می شود. پس طبق این بیان اگرچه اوامر امتحانی از موارد حکم طریقی

ص: 570

-
- 1- . دروس فی علم الأصول، ج3، الحلقة الثالثة، الجزء الاول، ص37 و36، «التکلیف الطریقی لیس الا وسیلة لتنجیز التکلیف الواقعی».
 - 2- . حقائق الأصول، ج2، ص67، حاشیه شماره 4.

دانسته شده ولی به نظر می رسد احتساب این اوامر از موارد حکم طریقیخالی از اشکال نباشد.

طبق تفسیر مرحوم شهید صدر از حکم طریقی مصلحت موجود در حکم طریقی در نفس جعل و انشا نیست بلکه مصلحت آن همان مصلحت موجود در احکام واقعی است و این حکم طریقی از وجود مصلحت واقعی که در حکم واقعی وجود دارد خبر می دهد. پس در واقع حکم طریقی برای رسیدن به مصلحت واقعی موجود در متعلق حکم واقعی است. بر اساس این تفسیر حکم طریقی امثال دارد ولی صرفاً برای تعذیر و تنجیز واقع جعل شده و خود، تنجیز و تعذیر مستقل ندارد؛ بدین معنا که اگر حکم طریقی مطابق با حکم واقعی بود و مکلف با آن موافقت کرد دو ثواب ندارد و اگر با آن مخالفت نمود دو عقاب ندارد. ایشان می فرماید: این که می گویند حکم ظاهری، طریقی است بدین معنا است که حکم ظاهری، طریقی برای تنجیز حکم واقعی مشکوک است و الا خودش مستقلاً و با قطع نظر از واقع تکلیفی ایجاد نمی کند. لذا اگر کسی در جایی که باید احتیاط کند، احتیاط نکند مستحق دو عقاب نیست بلکه فقط يك عقاب دارد ولی حکم واقعی حکمی حقیقی است که مستقلاً بر عهده مکلف می آید و موضوع حکم عقل به وجوب امثال و استحقاق عقاب بر مخالفت قرار می گیرد. (1)

پس بنا بر نظر شهید صدر حکم طریقی فقط به ملاك و مصلحت حکم واقعی اشاره می کند که مولا نمی خواهد عبد به علت جهل آن را از دست بدهد؛ مثلاً اگر عبد نمی داند کدام يك از این دو مایع شراب است، وجوب اجتناب به عنوان حکم طریقی جعل شده تا عبد به سبب جهل، به مفسده شراب واقعی دچار نشود و همین طور است در مورد اباحه.

البته ما در این مقام در صدد داوری بین نظر مرحوم آخوند و شهید صدر و این که کدام يك از این دو تفسیر از حکم طریقی صحیح است و کدام نادرست، نیستیم؛ چون

ص: 571

هر دو، حکم ظاهری را حکم طریقی و حکم واقعی را حکم حقیقی دانسته و از این راه می خواهند بین حکم واقعی و ظاهری جمع کنند، لکن صرف نظر از این تطبیق، هم مرحوم آخوند و هم شهید صدر تفسیر خاصی از حکم طریقی ارائه داده اند با آن که بین این دو تفسیر اشتراکاتی نیز وجود دارد.

آن چه در این مجال مهم می باشد این است که آیا حکم طریقی از اقسام حکم شرعی محسوب می شود یا خیر؟ در این که می توان حکم طریقی را از اقسام مجعولات شرعی دانست تردیدی نیست؛ زیرا چه طبق تفسیر اول و چه طبق تفسیر دوم به هر حال شارع حکمی را جعل کرده، لکن مسئله این است که از آن جا که حکم طریقی بنا بر هر دو تفسیر متضمن بعث و زجر نیست آیا می توان تعریف حکم شرعی را بر آن منطبق دانست؟ به نظر می رسد با توجه به آن چه سابقاً گفته شد مشکلی در اطلاق حکم شرعی بر این قبیل احکام نیست؛ زیرا ملاک در حکم شرعی بعث و زجر فعلی نیست بلکه امکان بعث و زجر که در این موارد وجود دارد، کفایت می کند.

2. حکم اقتضایی و حکم غیراقتضایی

این تقسیم در عبارات علما به مناسبت های مختلف و در مواضع گوناگون بیان شده که ما نخست به این مواضع اشاره می کنیم.

اصطلاحات حکم اقتضایی

الف) حکم اقتضایی در مقابل حکم غیراقتضایی

يك اصطلاح حکم اقتضایی که در میان فقها مشهور و مصطلح می باشد همان مرتبه اول از مراتب چهارگانه حکم است که در کلام مرحوم آخوند وارد شده (1) و

ص: 572

1- . فوائد الأصول ص 81 و 148؛ درر الفوائد الجديدة، ص 70؛ كفاية الأصول ص 278 و 279.

منظور از آن همان مصلحت و مفسده ای است که در نفس اعمال و اشیا وجود دارد. بنابراین در مرتبه اول فقط مصلحت و مفسده واقعی وجود دارد بدون آن که در این مرتبه حکمی بر طبق مصلحت و مفسده موجود انشا گردد. پس اطلاق حکم به این مرتبه تحت عنوان حکم اقتضایی به این معناست که مقتضی حکم در این مرتبه موجود است و به دلیل وجود مقتضی وجود مقتضی یعنی حکم را هم فرض گرفته و به این مرتبه حکم اقتضایی اطلاق می شود.

بنابراین کاملاً روشن است که این اصطلاح از حکم اقتضایی قسمی از اقسام حکم شرعی محسوب نمی گردد و اطلاق حکم بر آن از روی مجاز و تسامح است.

از بین بزرگان هم کسی قائل نشده که حکم اقتضایی از اقسام حکم شرعی است، بر خلاف تقسیمات قبل که حداقلی برای آن وجود داشت. محل نزاع نیز که از ابتدا بر آن تأکید داشتیم این بود که آیا هر يك از این اقسام به عنوان مجعول شرعی به حساب می آیند یا خیر؟ با توجه به این مسئله از آن جا که حکم غیراقتضایی به معنایی که گفته شد یا ناظر به حکم انشایی است یا حکم فعلی، لذا نمی توان آن را در زمره تقسیمات حکم شرعی قرار داد؛ چون ناظر به مراتب حکم است و اساساً اطلاق حکم به آن از روی تسامح است؛ زیرا در واقع اقتضاء الحکم است نه حکم اقتضایی.

(ب) حکم اقتضایی در مقابل حکم فعلی

معنای دیگر حکم اقتضایی ثبوت حکم برای يك موضوع بدون لحاظ عوارض و طواری است که در مقابل حکم فعلی قرار دارد. طبق این اصطلاح حکم اقتضایی حکمی مجعول و محقق شده است که به واسطه وجود موانع و عوارض فعلیت پیدا نکرده و قابل اتیان و امتثال نیست.

البته این اصطلاح مورد پذیرش همه نیست بلکه بعضی به آن اشکال کرده و به جای تعبیر حکم اقتضایی اصطلاح حکم شائی را به کار می برند. مثلاً محقق خوئی

معتقد است اطلاق حکم اقتضایی بر این حکم محل اشکال است. (1) اما در عین حال در کلمات بسیاری از بزرگان حکم اقتضایی در مقابل حکم فعلی استعمال شده و مراد از آن نیز حکمی است که اگر مانعی در برابر آن نباشد فعلی خواهد شد.

در موارد متعددی حکم اقتضایی به این معنا استعمال شده؛ از جمله در بحث اجتماع امر و نهی در مورد صلاة در دار غصبی که مرحوم آخوند می فرماید: دلیل دو حکم در مورد اجتماع گاهی بر حکم فعلی و گاهی بر حکم اقتضایی دلالت می کند. ایشان می فرماید: اجتماع امر و نهی در جایی است که مدلول هر دو دلیل یا اقتضایی و یا فعلی باشد. (2) دیگران هم به تبع مرحوم آخوند همین مطلب را گفته اند. سپس مرحوم آخوند یکی از راه های جمع عرفی در مورد اجتماع امر و نهی را این گونه ذکر می کند: دلیل حکمی که دارای ملاک اقوی است بر حکم فعلی حمل می شود و دلیل دیگر که ملاک غیر اقوی دارد بر حکم اقتضایی حمل می گردد.

مورد دیگر از موارد اطلاق حکم اقتضایی در مقابل حکم فعلی مربوط به جمع بین احکام اولی و ثانوی است. مرحوم آخوند ادله متکفل احکام ثانوی مثل ادله نفی ضرر یا حرج را بر ادله متکفل احکام اولی مقدم دانسته و وجه تقدم را فعلی بودن احکام ثانوی و اقتضایی بودن احکام اولی ذکر می کند؛ به عبارت دیگر در مقام جمع بین احکام اولی و ثانوی می فرماید: حکم اولی، اقتضایی و حکم ثانوی، فعلی است لذا حکم ثانوی مقدم است. (3)

این معنا از حکم اقتضایی دقیقاً همان معنایی است که از حکم اقتضایی در بحث اجتماع امر و نهی

ص: 574

-
- 1- . مصباح الأصول، ج 2 ص 12 و 46؛ در اسارت فی علم الأصول، ج 3، ص 64 و 514 محاضرات فی الأصول، ج 4 ص 213.
 - 2- . کفاية الأصول، ص 156، ج 155 و 174 _ 175 و 383؛ فوائد الأصول، ص 146 و 148 _ 149 و 163.
 - 3- . کفاية الأصول، ص 382.

اراده شده است. مرحوم آخوند در بحث اجتماع امر و نهی می فرماید: بنا بر قول به امتناع حکمی که در حالا اجتماع ملاک اقوی دارد بر حکمی که ملاک غیر اقوی است مقدم می شود؛ چون حکمی که ملاک اقوی دارد فعلی است ولی حکم دیگر اقتضایی. شاید در همه موارد تراحم نیز همین مسئله مطرح شود که چون امکان امثال دو حکم متزاحم در آن واحد وجود ندارد، بنابراین اهم بر مهم مقدم می شود. یکی از وجوهی که برای تقدیم اهم بر مهم گفته شده همین است که حکم اهم فعلی ولی حکم مهم اقتضایی است.

از جمله مواردی که در آن حکم اقتضایی در مقابل حکم فعلی استعمال شده بحث جمع بین حکم واقعی و ظاهری است. یکی از وجوهی که در جمع بین حکم واقعی و ظاهری گفته شده این است که حکم واقعی بر حکم اقتضایی و حکم ظاهری بر حکم فعلی حمل می شود. از این رو حکم ظاهری بر حکم واقعی مقدم بوده و تنافی برطرف می گردد. (1)

البته برخی در مورد این اصطلاح حکم اقتضایی تعبیر به حکم انشایی هم کرده اند، چنانچه در برخی استعمالات نیز حکم شائی را به حکم اقتضایی و حکم انشایی در مقابل حکم فعلی تقسیم کرده اند که در آینده به آن اشاره خواهیم کرد.

بر طبق اصطلاح دوم حکم اقتضایی هم تقسیم حکم شرعی به اقتضایی و فعلی صحیح نیست؛ زیرا این یک قسم مستقل برای حکم نیست و به همین دلیل گاهی متحد با عنوان حکم واقعی در مقابل حکم ظاهری و گاهی متحد با عنوان حکم اولی در مقابل حکم ثانوی است.

لذا در مجموع دو اصطلاح برای حکم اقتضایی وجود دارد که اصطلاح اول مشهور بوده و حکم اقتضایی بیشتر به این عنوان شناخته شده ولی اصطلاح دوم نیز کثیر الاستعمال است.

ص: 575

به هر حال حکم اقتضایی به هر دو معنا نمی تواند قسمی از اقسام حکم شرعی محسوب شود؛ چون طبق معنای اول ناظر به مرتبه اول از مراتب اربعه حکم است که اساساً اطلاق حکم بر آن مسامحه است و طبق معنای دوم هم يك قسم مستقل برای حکم شرعی نیست.

3. حکم فعلی و حکم شأنی

اشاره

از جمله تقسیماتی که برای حکم شرعی ذکر شده تقسیم آن به حکم فعلی و شأنی است که به يك معنا در مقابل حکم اقتضایی و غیراقتضایی قرار دارد. حکم فعلی نیز مانند حکم اقتضایی اصطلاحات متعددی دارد:

اصطلاح اول

مراد از حکم فعلی همان مرتبه فعلیت از مراتب اربعه حکم است؛ یعنی حکمی که به مرتبه بعث و زجر رسیده و یا به تعبیر دیگر اراده فعلی به تحقق آن متعلق شده است. این معنا از حکم طبق نظر بعضی از اصولیین همان حقیقت حکم است؛ چون همان گونه که سابقاً در بحث از حقیقت حکم گفتیم برخی حکم شرعی را عبارت از فعلية الحکم می دانند؛⁽¹⁾ به این جهت که قبل از مرتبه فعلیت اصلاً حکم نیست و در این مرحله است که حقیقت حکم تبلور پیدا می کند.

حال اگر مراد از حکم فعلی این اصطلاح باشد نمی توان آن را قسمی از اقسام حکم شرعی دانست بلکه این خود حکم است. هم چنین طبق نظر بعضی دیگر از بزرگان⁽²⁾ که حقیقت حکم را متشکل از مرتبه فعلیت و مرتبه انشا می دانند باز هم حکم فعلی

ص: 576

1- . مجمع الافکار، ج 5، ص 25 و 148.

2- . انوار الهدایه، ج 1، ص 39 و تحریرات فی الأصول، ج 3 ص 429، حواشی مشکینی، ج 2، ص 131، تعلیقه 637 و، ص 412 تعلیقه 858؛ منتهی الدرایه، ج 4 ص 31.

نمی تواند قسمی از اقسام حکم شرعی باشد بلکه جزئی از حقیقت حکم است. البته تعبیر به حکم فعلی در کلمات این گروه کمتر وجود دارد.

پس طبق این بیان که حکم فعلی ناظر به مرتبه فعلیت بوده یا مرکب از این مرتبه و مرتبه دیگر باشد، نمی تواند قسمی از اقسام حکم شرعی محسوب شود بلکه ناظر به مرتبه سوم از مراتب اربعه حکم بوده و در مقابل حکم اقتضایی به معنای اول آن که ناظر به مرتبه اول از مراتب اربعه حکم است به کار می رود.

اصطلاح دوم

مراد از حکم فعلی حکم طبیعت به ملا-حظه و اعتبار عوارض و طواری است. حکم فعلی طبق این معنا ناظر به مرتبه خاصی از مراتب اربعه نبوده و در برابر حکم اقتضایی به معنای دوم قرار دارد.

این اصطلاح از حکم فعلی نیز نمی تواند قسمی از اقسام حکم شرعی محسوب شود. دلیل بر این مطلب نیز همان است که درباره حکم اقتضایی به معنای دوم گفته شد. در مورد اصطلاح دوم حکم اقتضایی گفتیم: نمی توان آن را قسم مستقلی از اقسام حکم شرعی دانست؛ زیرا گاهی متحد با عنوان حکم واقعی و گاهی متحد با عنوان حکم اولی است. در مورد حکم فعلی نیز همین بیان قابل ذکر است چون حکم فعلی گاهی متحد با عنوان حکم ظاهری و گاهی متحد با عنوان حکم ثانوی است بنابراین قسمی از اقسام حکم شرعی به حساب نمی آید.

4. حکم منجز و حکم غیرمنجز

یکی دیگر از تقسیمات حکم شرعی تقسیم آن به حکم منجز و غیر منجز است. حکم منجز یعنی حکمی که بر موافقت و مخالفت آن استحقاق

ص: 577

ثواب و عقاب مترتب می شود و حکم غیر منجز یعنی حکمی که بر موافقت و مخالفت آن استحقاق ثواب و عقاب مترتب نیست. حال آیا می توان گفت: احکام شرعی بر دو قسم اند؛ یک قسم از آن ها عقاب دارد و قسم دیگر عقاب ندارد؟

به نظر ما این تقسیم هم برای حکم شرعی صحیح نیست؛ زیرا تنجز و عدم تنجز یک حکم عقلی است پس نمی تواند از اقسام حکم شرعی باشد بلکه حتی از مراتب حکم هم نیست و در حقیقت از لوازم و آثار حکم است؛ به این معنا که لازمه بعضی از احکام این است که ثواب یا عقاب را در پی داشته باشند و بعضی دیگر این اثر را ندارند.

خلاصه سخن این که حکم اقتضایی و غیر اقتضایی، حکم فعلی و شأنی، حکم منجز و غیر منجز از تقسیمات حکم شرعی نبوده بلکه اصطلاحاتی درباره احکام شرعی می باشند که به مناسبت های خاصی استعمال می شوند.

ص: 578

بخش ششم: تقسیمات حکم *** 11

مبحث اول: حکم واقعی و ظاهری *** 15

فصل اول: بررسی نظریات مختلف پیرامون حکم ظاهری *** 17

گفتار اول: اصطلاحات حکم ظاهری *** 19

اصطلاح اول *** 19

اصطلاح دوم *** 20

اصطلاح سوم *** 21

اصطلاح چهارم *** 21

گفتار دوم: تنقیح موضوع بحث *** 23

گفتار سوم: آرا و انظار *** 27

1. نظریه مشهور *** 27

2. نظریه محقق خراسانی *** 28

3. نظریه محقق نائینی *** 30

4. نظریه امام خمینی *** 34

5. نظریه محقق عراقی *** 35

6. نظریه شهید صدر *** 37

ص: 579

گفتار چهارم: نظریه برگزیده *** 41

مقام اول: امارات *** 42

مقدمه اول *** 43

1. مسلك سببیت *** 43

بررسی مسلك سببیت *** 45

2. مصلحت سلوکی *** 47

بررسی مسلك مصلحت سلوکی *** 49

3. مسلك طریقت *** 51

حق در مسئله *** 51 مقدمه دوم *** 53

مقدمه سوم *** 55

نتیجه *** 57

مقام دوم: اصول عملی *** 57

مقدمه اول *** 58

مقدمه دوم *** 58

مقدمه سوم *** 59

نتیجه *** 61

گفتار پنجم: بررسی اشکالات نظریه برگزیده *** 63

اشکال اول *** 63

پاسخ *** 64

نکته *** 66

اشکال دوم *** 66

پاسخ *** 67

اشکال سوم *** 67

پاسخ *** 68

گفتار ششم: مبعّادات حکم ظاهری *** 70

ص: 580

مبَعَد اول *** 70

مبَعَد دوم *** 71

مبَعَد سوم *** 72

فصل دوم: آثار پذیرش یا انکار حکم ظاهری *** 73

گفتار اول: اجـزا *** 75

1 . نظر محقق خراسانی *** 77

2 . نظر محقق نائینی *** 78

3 . نظر محقق عراقی *** 79

نظر برگزیده *** 80

الف) امارات *** 80

ب) اصول عملی *** 81

وجه تفصیل بین امارات و اصول در نظر برگزیده *** 82
تنبیه *** 83

گفتار دوم: جریان استصحاب در مؤدای امارات *** 84

فصل سوم: خاستگاه جمع بین حکم واقعی و ظاهری *** 87

مقـدمـه *** 89

گفتار اول: ادله ابن قبه بر عدم امکان تعبّد به ظن *** 92

دلیل اول *** 92

دلیل دوم *** 93

گفتار دوم: محذورات تعبّد به ظن *** 95

1 . محذور مربوط به خطاب *** 96

2 . محذور مربوط به ملاك حکم *** 96

3. محذور مربوط به مبادی حکم *** 97

4. محذور مربوط به لازم خطاب *** 97

نظر محقق خراسانی درباره محذورات *** 98

محذور اول *** 98

ص: 581

محدور دوم *** 98

محدور سوم *** 99

نظر محقق نائینی درباره محذورات *** 99

نظر بعضی از بزرگان درباره محذورات *** 100

نظر مختار *** 100

گفتار سوم: تنقیح موضوع بحث *** 102

مطلب اول *** 102

مطلب دوم *** 104

خاتمه مبحث اول: تشریح _ قول به غیر علم *** 107

مقدمه *** 109

گفتار اول: بررسی اقوال *** 110

قول اول *** 110

قول دوم *** 113

تنقیح موضوع بحث *** 114 نظر برگزیده *** 115

صورت اول *** 116

صورت دوم *** 117

صورت سوم *** 117

صورت چهارم *** 118

بررسی صورت سوم و چهارم *** 118

گفتار دوم: نسبت تشریح و قول به غیر علم *** 119

اشکال *** 119

پ۔اس۔خ *** 120

نتایج *** 120

گفتار سوم: مولویت حرمت تشریح و قول به غیر علم *** 124

کلام محقق نائینی *** 125

ص: 582

بررسی کلام محقق نائینی *** 127

نظر برگزیده *** 127

گفتار چهارم: ادله حرمت تشریح و قول به غیر علم *** 129

ادله حرمت تشریح *** 129

دلیل اول: آیات *** 129

دلیل دوم: روایات *** 130

دلیل سوم: اجماع *** 131

دلیل چهارم: عقل *** 132

ادله حرمت قول به غیر علم *** 132

دلیل اول: آیات *** 132

دلیل دوم: اجماع *** 133

بررسی دلیل دوم *** 134

دلیل سوم: عقل *** 134

دلیل چهارم: روایات *** 135

مبحث دوم: حکم تکلیفی و وضعی *** 137

فصل اول: بررسی نظریات مختلف پیرامون تعریف حکم تکلیفی و وضعی *** 139

مقدمه *** 141

بررسی صحت تقسیم *** 141

گفتار اول: نظریه محقق نائینی و بررسی آن *** 145

نظریه محقق نائینی *** 145

بررسی نظریه محقق نائینی *** 146

گفتار دوم: نظریه امام خمینی و بررسی آن *** 151

نظریه برگزیده *** 152

تنبیه: بساطت احکام تکلیفی *** 153

قول اول: ترکیب *** 153

قول دوم: بساطت *** 153

ص: 583

نظر برگزیده *** 154

فصل دوم: کیفیت تغایر احکام تکلیفی *** 155

مقدمه *** 157

گفتار اول: نظریه تغایر به بعض ذات و بررسی آن *** 159

گفتار دوم: نظریه تغایر به مقارنات و بررسی آن *** 163

نظریه مرحوم آیه الله بروجردی *** 163

بررسی نظریه مرحوم آیه الله بروجردی *** 164

گفتار سوم: نظریه تغایر تشکیکی و بررسی آن *** 165

کلام مرحوم آخوند *** 165

کلام محقق عراقی *** 166

بررسی نظریه تغایر تشکیکی *** 166

فصل سوم: محدوده احکام تکلیفی *** 167

مقدمه *** 169

گفتار اول: شبهه کعبی و بررسی آن *** 170

شبهه کعبی *** 171

بررسی شبهه کعبی *** 171

بررسی مقدمه اول *** 172

بررسی مقدمه دوم *** 172

بررسی مقدمه سوم *** 172 گفتار دوم: اباحه، حکم تکلیفی یا وضعی؟ *** 174

قول اول *** 175

قول دوم *** 176

قول سوم *** 176

نظر برگزیده *** 177

گفتار سوم: اباحه اقتضایی و لا اقتضایی *** 178

قول اول *** 179

ص: 584

قول دوم *** 179

نظر برگزیده *** 180

گفتار چهارم: حصر عقلی احکام تکلیفی *** 181

فصل چهارم: تقسیمات مختلف حکم تکلیفی *** 183

گفتار اول: اقسام واجب، مستحب، مکروه و حرام *** 185

اقسام واجب *** 185

اقسام مستحب *** 187

اقسام حرام *** 188

اقسام مکروه *** 188

گفتار دوم: نهی تحریمی و تنزیهی *** 189

نظر محقق خراسانی *** 189

بررسی نظر محقق خراسانی *** 190

گفتار سوم: حکم الزامی و غیر الزامی *** 192

وجوه تفاوت حکم الزامی و غیر الزامی *** 192

وجه اول *** 192

وجه دوم *** 193

وجه سوم *** 193

وجه چهارم *** 194

بررسی وجوه چهارگانه *** 195

اشکال *** 196

پاسخ *** 196 فصل پنجم: محدوده احکام وضعی *** 199

مقدمه *** 201

گفتار اول: ماهیات مخترع شرعی *** 205

جهت اول *** 206

قول اول *** 206

ص: 585

قول دوم (نظر برگزیده) *** 209

جهت دوم *** 210

نظر محقق نائینی *** 210

بررسی نظر محقق نائینی *** 211

نظر امام خمینی *** 213

بررسی نظر امام خمینی *** 214

گفتار دوم: ولایت و قضاوت *** 217

نظر محقق نائینی *** 217

بررسی نظر محقق نائینی *** 218

نظر محقق عراقی *** 219

بررسی نظر محقق عراقی *** 219

نظر آیه الله فاضل لنکرانی *** 220

بررسی نظر آیه الله فاضل لنکرانی *** 220

نظر امام خمینی *** 221

بررسی نظر امام خمینی *** 223

نظر برگزیده *** 224

فصل ششم: جعل احکام وضعی *** 225

مقدمه: سیری اجمالی در اقوال *** 227

گفتار اول: نظریه محقق خراسانی درباره جعل قسم اول از احکام وضعی و... *** 231

دلیل بر عدم جعل در قسم اول *** 231

الف) دلیل بر عدم جعل تبعی *** 232

دلیل بر عدم جعل استقلالی *** 235

اشکال محقق نائینی به محقق خراسانی و بررسی آن *** 237

اشکال محقق نائینی *** 237 اشکال به عدم جعل تبعی *** 237

اشکال به عدم جعل استقلالی *** 238

ص: 586

بررسی اشکال محقق نائینی *** 240

گفتار دوم: نظریه محقق نائینی درباره جعل قسم اول از احکام وضعی و بررسی آن *** 243

نظریه محقق نائینی *** 243

دلیل اول *** 243

دلیل دوم *** 244

تفاوت نظریه محقق نائینی و شیخ انصاری *** 244

تفاوت نظریه محقق نائینی و مرحوم آخوند *** 245

بررسی نظریه محقق نائینی *** 245

بررسی دلیل اول *** 245

بررسی دلیل دوم *** 248

گفتار سوم: نظریه محقق عراقی درباره جعل قسم اول از احکام وضعی و... *** 249

نظریه محقق عراقی *** 249

بخش اول کلام محقق عراقی *** 249

بخش دوم کلام محقق عراقی *** 251

بخش سوم کلام محقق عراقی *** 251

بخش چهارم کلام محقق عراقی *** 252

بررسی نظریه محقق عراقی *** 252

گفتار چهارم: نظریه شیخ انصاری درباره جعل قسم اول از احکام وضعی و... *** 254

نظریه شیخ انصاری *** 254

بررسی نظریه شیخ انصاری *** 255

گفتار پنجم: نظریه برگزیده درباره جعل قسم اول از احکام وضعی *** 257

گفتار ششم: نظریه محقق خراسانی درباره جعل قسم دوم از احکام وضعی و... 259

نظریه محقق خراسانی 259

بررسی نظریه محقق خراسانی 262

اشکال محقق عراقی به محقق خراسانی در جهت اول 263

بررسی اشکال محقق عراقی 265

ص: 587

بررسی کلام محقق خراسانی در جهت اول *** 266 اشکال امام خمینی به محقق خراسانی در جهت دوم *** 268

گفتار هفتم: نظریه محقق خراسانی درباره جعل قسم سوم از احکام وضعی و... *** 271

اشکالات محقق خراسانی به شیخ انصاری *** 272

اشکال اول *** 272

اشکال دوم *** 273

اشکال سوم *** 273

بررسی اشکالات محقق خراسانی *** 274

بررسی اشکال اول *** 274

بررسی اشکال دوم *** 274

بررسی اشکال سوم *** 276

گفتار هشتم: بررسی نظریه انصاری مبنی بر نفی جعل استقلالی در احکام وضعی *** 277

بررسی نظریه شیخ به حسب مقام ثبوت *** 277

بررسی نظریه شیخ به حسب مقام اثبات *** 278

گفتار نهم: بررسی کیفیت جعل بعضی از احکام وضعی *** 281

1. ملکیت و زوجیت *** 281

2. حجیت *** 282

الف) حجیت قطع *** 283

ب) حجیت امارات *** 283

3. کاشفیت و طریقت *** 285

4. صحت و فساد *** 286

نظر محقق خراسانی *** 286

الف) صحت و فساد نزد متکلمین *** 287

ب) صحّت و فساد نزد فقها *** 288

بررسی نظر محقق خراسانی *** 290

سایر اقوال در کیفیت جعل صحت و فساد *** 294

ص: 588

5. طهارت و نجاست *** 295

نظر شیخ انصاری *** 295

نظر محقق نائینی *** 296

بررسی نظر محقق نائینی *** 298 نظر محقق عراقی *** 300

بررسی نظر محقق عراقی *** 303

نظر برگزیده *** 305

5. قضاوت و ولایت *** 306

6. وکالت و نیابت *** 307

نظر محقق عراقی *** 307

نظر برگزیده *** 308

7. رخصت و عزیمت *** 308

مبحث سوم: حکم مولوی و ارشادی *** 311

مقدمه *** 313

فصل اول: موارد استعمال حکم ارشادی *** 315

موارد استعمال حکم ارشادی *** 317

1. ارشاد به حکم عقل مبنی بر وجوب اطاعت خدا *** 317

2. ارشاد به حکم عقل مبنی بر حسن و قبح *** 318

3. ارشاد به حکم عقلا *** 320

4. ارشاد به جزئیت و مانعیت *** 321

فصل دوم: بررسی نظریات مختلف پیرامون حکم مولوی و ارشادی *** 323

گفتار اول: نظریه انکار حکم ارشادی *** 327

دلیل اول *** 327

بررسی دلیل اول *** 328

دلیل دوم *** 328

بررسی دلیل دوم *** 329

ص: 589

گفتار دوم: نظریه انکار حکم مولوی *** 330

دلیل اول *** 330

بررسی دلیل اول *** 331

دلیل دوم *** 331

بررسی دلیل دوم *** 332

دلیل سوم *** 332

بررسی دلیل سوم *** 333 گفتار سوم: نظریه اختلاف از حیث جهات *** 334

بررسی *** 334

گفتار چهارم: نظریه برگزیده *** 336

تنبيه *** 337

فصل سوم: بررسی وجوه فرق بین حکم مولوی و ارشادی *** 339

مقدمه: بیان اجمالی وجوه فرق بین حکم مولوی و حکم ارشادی *** 341

گفتار اول: وجه اول و بررسی آن *** 344

وجه اول *** 344

بررسی وجه اول *** 345

گفتار دوم: وجه دوم و بررسی آن *** 346

وجه دوم *** 346

بررسی وجه دوم *** 347

گفتار سوم: وجه سوم و بررسی آن *** 348

وجه سوم *** 348

بررسی وجه سوم *** 348

گفتار چهارم: وجه چهارم و بررسی آن *** 350

وجه چهارم *** 350

بررسی وجه چهارم *** 351

گفتار پنجم: وجه پنجم و بررسی آن *** 352

ص: 590

وجه پنجم *** 352

بررسی وجه پنجم *** 353

اشکال اول *** 354

پاسخ اشکال اول *** 354

اشکال دوم *** 355

اشکال سوم *** 356

گفتار ششم: وجه ششم و بررسی آن *** 358

وجه ششم *** 358

بررسی وجه ششم *** 358 احتمال اول *** 358

احتمال دوم *** 359

گفتار هفتم: وجه هفتم و بررسی آن *** 360

وجه هفتم *** 360

بررسی وجه هفتم *** 361

گفتار هشتم: نظر برگزیده *** 363

تنبیه اول *** 369

تنبیه دوم *** 370

تنبیه سوم *** 371

تنبیه چهارم *** 372

تنبیه پنجم *** 374

تنبیه ششم *** 374

تنبیه هفتم *** 375

تنبیه هشتم *** 376

تنبیه نهم *** 377

تبیین نظر بعضی از بزرگان *** 377

بررسی نظر بعضی از بزرگان *** 381

ص: 591

اشکال اول *** 382

اشکال دوم *** 383

نظر برگزیده *** 384

فصل چهارم: بررسی اختلاف در مولویت و ارشادیت برخی از احکام *** 385

گفتار اول: امر به توبه *** 387

گفتار دوم: اخبار من بلغ *** 389

نظر شیخ انصاری *** 391

نظر محقق خراسانی *** 392

گفتار سوم: امر به احتیاط و توقف *** 395

گفتار چهارم: نهی در معاملات و عبادات *** 397

گفتار پنجم: اوامر غیره *** 399

مبحث چهارم: حکم اولی و ثانوی *** 403 مقدمه *** 405

فصل اول: بررسی تقسیم حکم به اولی و ثانوی *** 407

مقدمه *** 409

گفتار اول: نظریات مختلف پیرامون حکم ثانوی *** 411

گفتار دوم: نظریه برگزیده (مرحله اول) *** 413

عدم تعدد اوامر و خطابات *** 413

ادله عدم تعدد اوامر *** 415

دلیل اول *** 415

دلیل دوم *** 416

عدم صحت تقسیم حکم به اولی و ثانوی *** 416

اشکال *** 417

پاسخ *** 418

گفتار سوم: نظریه برگزیده (مرحله دوم) *** 420

فصل دوم: نکاتی پیرامون حکم ثانوی *** 423

ص: 592

گفتار اول: عدم جریان این تقسیم در حکم ظاهری *** 425

گفتار دوم: جریان این تقسیم در احکام وضعی *** 427

گفتار سوم: جعل ثانوی *** 430

گفتار چهارم: تقسیم حکم ثانوی به مشروط و مطلق *** 432

گفتار پنجم: عناوین ثانوی *** 434

نکته اول *** 435

نکته دوم *** 435

گفتار ششم: بررسی تأثیر بعضی از عناوین ثانوی در حکم *** 437

نظر مشهور *** 437

نظر محقق نائینی *** 438

نظر امام خمینی *** 438

نظر برگزیده *** 440

فصل سوم: نسبت ادله احکام اولی و ثانوی *** 441

گفتار اول: بررسی نظریات مختلف پیرامون نسبت این ادله *** 443

قول اول: حکومت *** 443 اشکال محقق خراسانی *** 444

پاسخ محقق نائینی *** 445

بررسی پاسخ محقق نائینی *** 445

قول دوم: تعارض *** 446

بررسی قول دوم *** 446

قول سوم: جمع عرفی *** 447

بررسی قول سوم *** 448

قول چهارم: تخصیص 449 ***

بررسی قول چهارم 449 ***

قول پنجم: تراحم 450 ***

بررسی قول پنجم 450 ***

ص: 593

گفتار دوم: نظریه برگزیده *** 451

مبحث پنجم: حکم حکومتی و غیرحکومتی *** 453

مقدمه *** 455

فصل اول: حکم حکومتی (تعریف، بررسی تقسیم، اقسام، محدوده... *** 461

گفتار اول: نظریات مختلف پیرامون تعریف حکم حاکم *** 463

1. تعریف شهید اول از حکم حاکم *** 463

2. تعریف صاحب جواهر از حکم حاکم *** 465

3. تعریف مقدس اردبیلی *** 466

گفتار دوم: نظریات مختلف پیرامون حکم حکومتی *** 468

1. نظر علامه طباطبایی *** 468

2. نظر بعضی اعظام *** 469

3. نظر امام رحمه الله *** 469

نتیجه *** 469

4. نظر برگزیده *** 470

تفاوت حکم حکومتی با فتوا در مسائل سیاسی و اجتماعی *** 473

گفتار سوم: بررسی تقسیم حکم به حکومتی و غیرحکومتی *** 474

گفتار چهارم: اقسام حکم حکومتی *** 476

قسم اول *** 476

قسم دوم *** 476

قسم سوم *** 477

ص: 594

قسم چهارم *** 478

نکته *** 478

گفتار پنجم: محدوده حکم حکومتی *** 479

قول اول *** 479

قول دوم *** 480

قول سوم *** 481

قول چهارم *** 483

نظر برگزیده *** 484

مشروعیت حکم حکومتی *** 485

گفتار ششم: ویژگی ها و ملاک حکم حکومتی *** 487

ویژگی های حکم حکومتی *** 487

ملاک حکم حکومتی *** 488

فصل دوم: نسبت حکم حکومتی با حکم اولی و ثانوی *** 491

مقدمه *** 493

گفتار اول: آرا و انظار *** 495

گفتار دوم: نظریه برگزیده *** 498

گفتار سوم: فرق های حکم حکومتی با حکم اولی و ثانوی *** 502

الف) فرق حکم حکومتی با حکم اولی *** 502

ب) فرق حکم حکومتی با حکم ثانوی *** 503

نتیجه *** 504

گفتار چهارم: نظریه امام خمینی *** 505

عبارت امام رحمه الله *** 505

جمع بين عبارات امام رحمه الله *** 506

گفتار پنجم: نظريه شهيد صدر *** 511

مبحث ششم: حکم تأسيسی و امضایی *** 517

مقدمه *** 519 فصل اول: تعريف حکم تأسيسی و امضایی *** 521

گفتار اول: موارد استعمال لفظ امضا *** 523

1 . امضا در مقابل ارشاد *** 523

2 . امضا در مقابل تعبد *** 524

3 . امضا در مقابل جعل *** 524

4 . امضا در مقابل تأسيس *** 524

ص: 595

5 . حکم تأسیسی با طعم امضا*** 525

تعریف حکم تأسیسی و امضایی*** 527

گفتار دوم: تنقیح موضوع بحث*** 528

نکته اول*** 528

نکته دوم*** 529

نکته سوم*** 529

نکته چهارم*** 530

نکته پنجم*** 532

فصل دوم: بررسی دیدگاه های مختلف پیرامون حکم امضایی*** 535

گفتار اول: اقوال و انظار*** 537

قول اول: مشهور متأخرین*** 537

قول دوم: امام خمینی*** 538

قول سوم: بعضی از بزرگان*** 540

گفتار دوم: بررسی نظریه بعضی از بزرگان*** 541

کلام صاحب منتقی الاصول*** 541

بررسی کلام صاحب منتقی الاصول*** 545

موضع اول*** 545

موضع دوم*** 546

موضع سوم*** 547

موضع چهارم*** 548

گفتار سوم: نظریه برگزیده*** 549

مقدمه اول *** 549

مقدمه دوم *** 549

مقدمه سوم *** 550

مقدمه چهارم *** 551

نتیجه *** 551

ص: 596

مبحث هفتم: حکم وجودی و عدمی *** 553

مقدمه *** 555

گفتار اول: تنقیح موضوع بحث و اقوال *** 558

تنقیح محل بحث *** 558

نکته اول *** 558

نکته دوم *** 559

نکته سوم *** 559

اقوال *** 560

قول اول *** 560

قول دوم *** 560

گفتار دوم: نظریه برگزیده *** 562

مقدمه اول *** 562

مقدمه دوم *** 563

مقدمه سوم *** 564

مقدمه چهارم *** 565

نتیجه *** 565

خاتمه بخش ششم *** 567

سایر تقسیمات حکم *** 569

1. حکم حقیقی و حکم طریقی *** 569

2. حکم اقتضایی و حکم غیراقتضایی *** 572

اصطلاحات حکم اقتضایی *** 572

3. حکم فعلی و حکم شانی *** 576

اصطلاح اول *** 576

اصطلاح دوم *** 577

4. حکم منجز و حکم غیر منجز *** 577

فهرست مطالب *** 579

ص: 597

بسمه تعالی

جَاهِدُوا بِأَمْوَالِكُمْ وَأَنْفُسِكُمْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ ذَلِكُمْ خَيْرٌ لَّكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ

با اموال و جان های خود، در راه خدا جهاد نمایید، این برای شما بهتر است اگر بدانید.

(توبه : 41)

چند سالی است که مرکز تحقیقات رایانه ای قائمیه موفق به تولید نرم افزارهای تلفن همراه، کتاب خانه های دیجیتالی و عرضه آن به صورت رایگان شده است. این مرکز کاملاً مردمی بوده و با هدایا و نذورات و موقوفات و تخصیص سهم مبارک امام علیه السلام پشتیبانی می شود.

برای خدمت رسانی بیشتر شما هم می توانید در هر کجا که هستید به جمع افراد خیراندیش مرکز بپیوندید.

آیا می دانید هر پولی لایق خرج شدن در راه اهلبیت علیهم السلام نیست؟

و هر شخصی این توفیق را نخواهد داشت؟

به شما تبریک میگوئیم.

شماره کارت :

6104-3388-0008-7732

شماره حساب بانک ملت :

9586839652

شماره حساب شبا :

IR390120020000009586839652

به نام : (موسسه تحقیقات رایانه ای قائمیه)

مبالغ هدیه خود را واریز نمایید.

آدرس دفتر مرکزی:

اصفهان - خیابان عبدالرزاق - بازارچه حاج محمد جعفر آواده ای - کوچه شهید محمد حسن توکلی - پلاک 129/34 - طبقه اول

وب سایت: www.ghbook.ir

ایمیل: Info@ghbook.ir

تلفن دفتر مرکزی: 03134490125

دفتر تهران: 021 - 88318722

بازرگانی و فروش: 09132000109

امور کاربران: 09132000109



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

