



شرح رسائل

علی محمدی

شرح رسائل

جلد ششم

علی محمدی

محمدی، علی، ۱۳۳۷ -

شرح رسائل [شیخ مرتضیٰ انصاری] / علی محمدی. -- قم: دارالفکر، ۱۳۷۰.

ISBN : 978-964-6012-39-4

ج.

فهرست نویسی بر اساس اطلاعات فیفا.

ج ۶.

۱. انصاری، مرتضیٰ بن محمد امین، ۱۲۱۴ - ۱۲۸۱ ق. فرآیند الاصول -- نقد و تفسیر. ۲. اصول فقه شیعه.

الف. انصاری، مرتضیٰ بن محمد امین، ۱۲۱۴ - ۱۲۸۱ ق، فرآیند الاصول، شرح. ب. عنوان. ج. عنوان:

فرآیند الاصول، شرح.

۲۹۷/۳۱۲

BP ۱۵۹ / الف ۸ ف ۴۰۲۱۸

م ۷۱-۵۷۶

کتابخانه ملی ایران



انتشارات دارالفکر

مؤسس: مرحوم حضرت حجة الاسلام والمسلمین

آقای حاج سید عبدالحمید مولانا(ره)

شرح رسائل (جلد ششم)

مؤلف: علی محمدی

ناشر: انتشارات دارالفکر

چاپ: قدس، قم

نوبت چاپ: هفتم، ۱۳۸۸

شمارگان: ۲۰۰۰ نسخه

قیمت: ۴۵۰۰ تومان

شابک : ۴-۳۹-۶۰۱۲-۹۶۴-۹۷۸-978-964-6012-39-4

شابک دوره : ۸-۶۳-۲۶۱۱-۹۶۴-۹۷۸-978-964-2611-63-8

انتشارات دارالفکر :

◀ قم، خیابان صفائیه، جنب مدرسه امیرالمؤمنین علیه السلام، پلاک ۶۳۶

تلفن : ۴۴ ۷۷۴۳۵ - ۷۷۳۳۶۵۵ - فاکس : ۷۷۳۸۸۱۴

◀ دفتر تهران - خیابان انقلاب، خیابان ۱۲ فروردین، خیابان شهدای زاندارمری

روبروی اداره پست، پلاک ۱۲۴ - تلفن ۰۸۹۲۷۶۶۴ - ۰۹۳۵۲۶۶۴ - فاکس ۰۶۶۴۷۷۶۲۰

کلیه حقوق برای ناشر محفوظ است

شرح رسائل ج ۶
(بسم الله الرحمن الرحيم)
(تنبيه هشتم)

مطالب این تنبیه سابقاً در تنبیه اول از تنبیهات باب اقل و اکثر و در مسئله دوم از مسائل آن تنبیه تفصیلاً طی حدود چهار صفحه از کتاب ذکر شد و مادر جلد چهارم این شرح آن مطالب را شرح نمودیم و اینک در تنبیه هشتم از تنبیهات باب استصحاب ملخصی از آن مطالب بیان می گردد و قبل از ورود به اصل مطلب چهار اصطلاح را معنا می کنیم:

۱- جزئیت

۲- شرطیت

۳- مانعیت

۴- قاطعیت

اما اجزاء و شرائط اموری را گویند که وجود آنها در عبادت لازم و عدمشان قاذح است با این تفاوت که جزء به امری گفته می شود که داخل در ماهیت مأمور به و واجب باشد و قوام مرکب به آن و اجزاء دیگر باشد همانند تکبیر، قرائت و ... و شرط به امری گویند که از ماهیت و حقیقت مأمور به خارج است ولی صحت عبادت به وجود آن بستگی دارد همانند وضو و استقبال و ستر و ...

و اما موانع و قواطع عبارتند از اموری که عدم آنها در صحت عبادت لازم و وجود آنها در صحت عبادت قاذح و منحل است با این امتیاز که موانع به اموری گویند که عدم آنها من حیث هو عدم معتبر و در صحت عبادت دخیل است مثل زیادی عمدی یا سهوی جزء که عدمش معتبر است و قواطع اموری را گویند که عدم آنها من حیث هو موضوعیتی ندارد بلکه از این زاویه که در صحت عبادت علاوه بر اجزاء مادیه یک جزء صوری نیز بنام هیئت اتصالیه لازم است و وجود این امر آن هیئت را قطع می سازد لذا عدمش از این حیث معتبر است که وجود آن قاطعیت دارد مثل فعل کثیر و قهقهه و ...

البته تشخیص اینکه از امور وجودیه کدامیک جزء و کدام شرط است و نیز از امور عدمیه کدام مانع و کدام قاطع می باشند به عهده فقیه در علم فقه است که با کنکاش در ادله و منابع احکام به حقیقت دست یازد و وظیفه اصولی نیست و هر نمونه ای که ذکر می شود صرفاً از باب مثال است حال با عنایت به این مقدمه وارد بحث می شویم فنقول:

گاهی هست که مکلف با جزم به صحت وارد عبادتی از قبیل نماز می شود سپس در اثناء نماز تردید پیدا می کند در اینکه آیا الان هم همچنان صحت این عبادت باقی و برقرار است؟ و یا مرتفع و نابود شده است؟ منشأ چنین شکی عبارتست از احد الامرین که هر امری چهار شعبه دارد و در عبارت بطور مجمل آمده: امر اول: گاهی شک در صحت از فقدان یک امری که وجودش در عبارت معتبر می باشد سرچشمه می گیرد از قبیل اینکه: احتمال می دهد در اثر غفلت و نسیان یک امر مسلم الجزئی را بجا نیاورده باشد و یا امری را ترک نموده که احتمال می دهد آن امر جزء بوده و ترک شده.

و خلاصه محتمل الجزئی را فاقد است و یا امری را که شرطیت آن مسلم است احتمال می دهد ترک کرده باشد و یا مسلماً امری را ترک نموده که

احتمال شرطیت آن می دهد همه این فروض اربعه در بخش اول داخل است. امر دوم: و گاهی منشأ شک در صحت عبارتست از اینکه احتمال می دهد یک امریکه وجودش مضر و عدمش معتبر است را در عبادت مرتکب شده و به عبادت خلل وارد ساخته ولی قاطع هم نیست فی المثل احتمال بطلان می دهد برای احتمال وجود مانع و یا برای احتمال مانعیت موجود و یا برای احتمال وجود قاطع و یا احتمال قاطعیت موجود این چهار نیز در بخش دوم داخل هستند.

حال به هر یک از این علل و عوامل برای مکلف در اثناء عمل تردید پیدا شده که آیا این عمل صحیح است و وظیفه دارم همین را به اتمام برسانم و تکمیل کنم و یا عمل باطل شد و باید از سر بگیرم؟ در این رابطه مجموعاً سه نظریه مطرح است:

۱- جماعتی بقول مطلق به بطلان این عبادت فتوا داده اند که دلیل و جواب دلیل این جماعت در همان مسئله ثانیه از مسائل سه گانه تنبیه اول از تنبیهات شک در شرطیت و جزئیت گذشت.

۲- مشهور فقهاء بقول مطلق فتوا به صحت این عبادت داده اند و جهت اثبات مدعای خویش به پنج دلیل تمسک نموده اند که مرحوم شیخ همه را طرح نموده و جواب می دهند و از لابلای جواب از دلیل اول مشهور نظریه خودشان را که قول ثالث در مسئله و قول به تفصیل است استنباط کرده و تبیین می فرمایند.

دلیل اول مشهور: استصحاب صحت: بیان مطلب اینست که تا قبل از عروض این امریکه محتمل است مفسد عبادت باشد، یقین به صحت داشتیم و پس از عروض آن در بقاء صحت شک می کنیم پس ارکان استصحاب تام است و جاری می شود.

جواب ما: مراد شما از این مستصحب یعنی صحت چیست؟ آیا مستصحب شما صحت کل و مجموع است؟ اگر این باشد که استصحاب باطل است زیرا فرض بحث ما در جایی است که در اثناء عبادت مکلف دچار شک در صحت گردیده و هنوز مجموعی در میان نیست آنگاه چگونه ممکن است که پیش از تحقق موصوف و معروض و موضوع یعنی مجموع، وصف و عرض و حکم یعنی صحت تحقق یابد؟ انّ هذا محال بالبداهة بالبداهة و لذا احدی نگفته که منظور استصحاب صحت مجموع باشد.

و اگر مرادتان استصحاب صحت اجزاء سابقه است یعنی می خواهید بگوئید که اجزاء سابق بر این امر عارضی قطعاً صحیحاً انجام گرفت ولی پس از حدوث این حادثه در بقاء صحت آن اجزاء تردید پیدا می کنیم و جای استصحاب است.

خواهیم گفت صحت اجزاء سابقه به هریک از معانی گوناگون صحت چه قبل از این امر حادث و چه پس از آن جای تردید نیست تا استصحاب جاری شود بلکه صحت آنها مقطوع فیها است و در استصحاب شک لاحق در بقاء لازم است و گرنه جاری نمی شود.

بیان مطلب: صحت اجزاء سابقه یا به معنای موافقت و مطابقت آنها است با امر صادره به آن جزء [که همان امر ضمنی و تبعی باشد یعنی به تبع امر به کل به یکایک اجزاء هم امری تعلق می گیرد از قبیل کبر، اقرء، اركع، اسجد و ...] یعنی هر جزئی را بر طبق امر خودش صحیحاً انجام دادن و یا به معنای ترتب اثر است.

یعنی وقتی می گوئیم فلان عمل صحیح است منظور آنست که آن اثر مقصود و مطلوب مولی بر این عمل مترتب می شود و غرض حاصل می گردد [و یا به معنای عدم الاعداد است که مرحوم آشتیانی طرح فرموده]

اگر صحت به معنای موافقت باشد که فرض اینست این معنا مقطوع و مسلم است مطلقاً یعنی چه پس از عروض این عارض عبادت فاسد شود و یا صحیح باشد در هر حال صحت اجزاء سابقه به معنای مطابقت هر کدام با امر خودش جای تردید نیست بلکه آن اجزاء در ظرف زمانی خودش صحیحاً یعنی مطابقاً للامر بالجزم انجاء پذیرفته و واضح است که الشیئی لاینقلب عما وقع علیه پس در صحت به این معنا تردیدی نیست تا نیازی به استصحاب باشد.

و اگر صحت به معنای ترتب اثر باشد باز هم جای شک ندارد تا استصحاب بیاید زیرا که اثر هر چیزی به حسب خود آن چیز است و اثریکه از جزء بما هو جزء متوقع و منتظر است اینست که این جزء بگونه ای باشد اگر باقیمانده از اجزاء هم با شرائط لازمه به این اجزاء ضمیمه شوند موجب تحقق کل و مجموع به گونه ایکه مطلوب مولی است باشند در قبال جزء فاسد که این ویژگی را ندارد و با ضمیمه بقیه اجزاء هم منتج نتیجه نیست و باز همه می دانیم که صحت به این معنا نیز برای اجزاء سابقه از مسلمات است و جای شک ندارد مطلقاً یعنی چه یقین داشته باشیم به ضمیمه شدن اجزاء لاحق و تشکیل یافتن کل وجه یقین به عدم آن و بطلان کل و چه شک در قابلیت انضمام داشته باشیم در هر صورت از ناحیه اجزاء سابقه مانعی فراراه ما نیست آری مشکل از ناحیه عدم قابلیت انضمام اجزاء لاحق بوجود می آید و این ربطی به صحت اجزاء سابقه ندارد در اینجا توجه شما را به یک مثال خارجی که در همان بحث اقل و اکثر مرحوم شیخ عنوان کردند جلب می کنم:

الاتری ان صححة الخلل من حیث کونه جزء اللسکنجبین لایراد بها الا کونه علی صفة لوانضم الیه تمام مایعتبر فی تحقیق السکنجنین لحصل الککل فلو لم ینضم الیه تمام ما هو یعتبر فلم یحصل ذلک الککل لم یقدح ذلک فی اتصاف الخلل بالصحة فی مرتبة جزئیته .

نتیجه اینکه: ما استصحاب صحت را که دلیل اول مشهور بود قبول نداریم.

قوله: لکن التحقیق: نظریه سوّم در مسأله اینست که ما تفصیل دهیم یعنی در چهار صورت قسم اول که منشأ شک احتمال فقدان ما معتبر و جوده بوده و بر دو صورت از چهار صورت قسم ثانی که منشأ شک احتمال وجود مانع یا مانعیت موجود بود بگوئیم: جای استصحاب صحت نیست چون شکی در بقاء صحت نداریم تا نیازمند استصحاب شویم به بیانی که در جواب مشهور تفصیلاً گفته آمد.

ولی در دو صورت باقیمانده یعنی احتمال وجود القاطع یا قاطعیة الموجود سخن مشهور را پذیرفته و از استصحاب صحت استفاده نمائیم.

سر مطلب آنست که ما از تعبیرات شارع مقدس که از پاره ای امور به قاطع تعبیر نموده استنباط می کنیم که در برخی از عبادات از قبیل صلوة. علاوه بر اجزاء مادیه یک جزء صوری یعنی یک هیئت اتصالیه ای نیز در صحت عبادت لازم است که برخی از عوامل این هیئت را از هم می گسلند و قوام هیئت اتصالیه به هر دو طرف است هم به اجزاء سابقه و هم لاحق و ویژگی قاطع اینست که به هر دو طرف لطمه می زند و هر دو را از هم می پاشد و از قابلیت اتصال می اندازد یعنی اجزاء سابقه را از قابلیت منظم الیها بودن و اجزاء لاحق را از قابلیت منظم بودن می افکند.

و لذا است که هر گاه شک کنیم در اصل وجود قاطع از قبیل حدث - فعل کثیر و ... و یا در قاطعیت یک امر موجود از قبیل تفرع اصابع، تجشاً و ... این شک تنها به اجزاء لاحق سرایت نکرده و آنها از قابلیت نمی اندازد بلکه با اجزاء سابقه نیز سرایت می کند.

و بالنتیجه ارکان استصحاب در این بخش تکمیل شده و جای استصحاب است یعنی استصحاب می کنیم صحت به معنای قابلیت انضمام را

و می گوئیم انشاء... آن اجزاء سابقه همچنان بر این قابلیت انضمام باقی هستند و یا استصحاب عدم رافع [به قول مرحوم آشتیانی] جاری می کنیم یعنی می گوئیم قبل از این امر که چیزی رافع هیئت اتصالیه نبود پس از اینهم انشاء... رافعی نیامده و یا از استصحاب وجودی بقاء هیئت اتصالیه صلوتی مدد می گیریم و نتیجه می گیریم که پس از این مرحله هم همچنان امر به اتمام باقی است پس باید ادامه داده و عمل را به پایان بریم.

قوله: وهذالكلام:

البته کلیه استصحابات مذکور قابل خدشه است از این حیث که استصحاب بقاء قابلیت اصل مثبت است چون اثرش اینست که پس با انضمام اجزاء لاحقه مجموع بنحویکه مطلوب مولی است در خارج تحقق می یابد پس اعاده و استیناف لازم نیست و نیز استصحاب عدم رافع با دو واسطه اثر شرعی دارد یکی بقاء قابلیت و دیگری حصول الكل و هر دو امر خارجی هستند.

و اما استصحاب بقاء هیئت اتصالیه اشکالش اینست که اگر منظور هیئت اتصالیه مجموع است که هنوز حاصل نشده فکیف یستصحب و اگر منظور هیئت اتصالیه اجزاء سابقه است که مشکوک نیست ...

قوله: الآن:

منتها از آن رهگذر که ما از روز اول در باب استصحاب بنارا بر تسامح عرفی گذاشته ایم و نه بر دقت عقلی از این اعتراضات می توانیم جواب دهیم به اینکه دو استصحاب اول اگر چه اصل مثبت هستند و لکن واسطه خفیه است و مانعی از جریان نیست و در استصحاب سوم هم می گوئیم: اگر چه هیئت اتصالیه کل هنوز در خارج به فعلیت نرسیده ولی چنانکه در باب زمان و امور تدریجیه گفته آمد وجود کل شیئی بحسبه و عرفاً در اینگونه موارد به صرف تحقق اول جزء از این امر می گویند فلانی مشغول نماز شد یا در حال نماز است

یا وارد نماز شد و ... با اینکه در هر لحظه مشغول جزء معینی از اجزاء نماز است پس مانعی از جریان اینگونه از استصحابات نیست و عندنا الحق هو التفصیل.

قوله: ورعاً:

دلیل دوم مشهور: جماعتی برای اثبات صحت عبادت به استصحاب حرمت قطع تمسک نموده اند بیان ذلک: لاریب در اینکه از جمله احکام عبادات واجبه اینست که قطع آنها حرام است و مکلف وظیفه دارد عمل را به پایان برساند حال قبل از احتمال طرّ و مفسد یقین داشتیم که قطع العبادت حرام است و پس از عروض این احتمال شک می کنیم که آیا باز هم قطع حرام است یا خیر؟ ارکان استصحاب کامل است استصحاب می کنیم بقاء حرمت قطع را و این را دلیل بر صحت عبادت قرار می دهیم.

جواب ما: مکرر گفته ایم و خواهیم گفت که از شرائط مسلم استصحابات حکمیه احراز الموضوع است و با شک در اصل موضوع نوبت به استصحاب حکمی نمی رسد حال در ما نحن فیه موضوع حکم به حرمت قطع عبارتست از عمل صحیح زیرا که عمل فاسد قطعش حرام نیست و بلکه اصولاً در عمل فاسد قطع که فعل اختیاری مکلف باشد صدق نمی کند و انقطاع صادق است یعنی عمل فاسد خود بخود منقطع شد و قطع المنقطع تحصیل حاصل است که از محالات است.

و بر فرض صدق قطع مال عمل فاسد نیست [آری در خصوص حج و صوم دلیل خاص قائم شده مبنی بر اینکه بر فرض فساد هم قطع آن حرام و ادامه دادن به آن واجب می باشد ولی ما کاری با موارد خاصه نداریم] پس با عروض این احتمال موضوع حرمت قطع که همانا عمل صحیح باشد مشکوک می گردد و با شک در موضوع نوبت به استصحاب حکمی نمی رسد.

اما اینکه آیا در خود موضوع یعنی صحت مشکوک استصحاب جاری

می شود یا خیر؟ این امر بازگشت به دلیل اول یعنی استصحاب صحت دارد که به تفصیل از آن پاسخ دادیم.

دلیل سوم برای اثبات صحت استدلال به استصحاب وجوب مضمی و اتمام العمل است که گفته اند قبل از احتمال عروض مفسد اتمام عبادت واجب بود قطعاً و پس از آن مشکوک البقاء است استصحاب جاری می شود ولی جواب این دلیل نیز از جواب دلیل قبلی دانسته می شود که موضوع وجوب اتمام، عمل صحیح است و پس از عروض این احتمال موضوع مشکوک است و نوبت به استصحاب حکمی نمی رسد ...

دلیل چهارم: عدّه ای برای اثبات صحت به آیه شریفه و لا تبطلوا اعمالکم تمسک کرده اند و مدّعی شده اند که منظور ایه اینست که ابطال و قطع عمل حرام است چه پیش از طردّ این احتمال و چه پس از آن پس عموم آیه مستند این مدّعا است.

جواب ما اینست که: در همان مباحث تنبیهات شک در شرطیت به تفصیل راجع به دلالت این آیه بحث شد و به این نتیجه رسیدیم که در آیه شریفه چهار احتمال متصور است که بنابر احتمال سوم و چهارم قابل استدلال است ولی بنابر احتمال اول و دوم قابل استدلال است ولی بنابر احتمال اول و دوم قابل استدلال نیست و در همانجا بیان شد که اولاً اذا جاء الاحتمال بطل الاستدلال و ثانیاً اصولاً احتمال اول تقویت شد و شواهد فراوانی بر آن اقامه شد و نتیجه این شد که مفاد آیه اینست که اعمالی را که صحیحاً انجام داده و به پایان برده‌اید و مدت‌ها روزه و نماز و ... انجام داده اید بعداً با شرک و کفر حبط و نابود نسازید و این ربطی به مسئله قطع العمل ... ندارد فراجع.

دلیل پنجم: عدّه ای نیز جهت اثبات صحت العبادة بقول مطلق به عمومات صحت تمسک کرده اند که قبل و بعد از این احتمال را شامل می شوند و دلالت

بر صحت می کنند ولی جواب از این عموماً هم اینست که تمسک به عام در شبهات مصادقیه دلیل خاص عندالمشهور جایز نیست و ما نحن فيه من هذا القبیل . نتیجه اینکه: عندنا الحق التفصیل یعنی در شش صورت جای استصحاب نیست و آنها عبارتند از:

- ۱- احتمال ترک الجزء
- ۲- احتمال ترک الشرط
- ۳- ترک محتمل الجزئیه
- ۴- ترک محتمل الشرطیه
- ۵- احتمال وجود مانع
- ۶- احتمال مانعیت موجود و در دو صورت جاری است که عبارتند از:
 - ۱- احتمال وجود قاطع
 - ۲- احتمال قاطعیت موجود

(تنبيه نهم)

(استصحاب در امور عقیدتی)

تنبيه نهم از تنبيهات دوازدهگانه باب استصحاب پیرامون جریان استصحاب در اعتقادات است و مطلب را با این مقدمه شروع می کنند: بطور کلی در باب استصحاب گاهی مستصحب ما از موضوعات خازجیه است از قبیل حیات زید، عدالت بکر، کریت آب حوض، رطوبت ثوب و ...

در اینگونه موارد بر مبنای ما اگر مستقیماً اثر شرعی داشته باشند استصحاب جاری می شود و بر مبنای مشهور قدماء فرقی میان آثار و لوازم شرعیه و غیر شرعیه و مع الواسطه یا بلاواسطه نیست بلکه کلیه لوازم

بر این مستصحب مترتب می شود که تفصیلاً بحث شد.

۲- و گاهی مستصحب موضوعی از موضوعات لغویه است از قبیل عدم النقل که عندالشک در نقل استصحاب می شود و اصل عدم نقل جاری می گردد و اثریکه بر این اصل مترتب می شود همانا اثبات وضع اولیه و معنای موضوع له اصلی کلام است و از قبیل اصالة عدم القرینه که در هنگام احتمال وجود قرینه بکار می رود و نتیجه می دهد تعیین مراد متکلم را که مقصود معنای حقیقی است نه مجازی و هكذا در امثال اصالة عدم التخصیص و التقیید و الاشتراک و ... در اینگونه موارد فرقی میان مثبت و غیر مثبت نیست بلکه اثر چه عقلی و چه شرعی بر این اصول عدمیه بار می شود منتها همانگونه که مکرر گفته شده اینگونه اصول در استصحابات مصطلح داخل نیستند بلکه از جمله اصول لفظیه عقلائیه هستند که به مناط ظهور و ظن نوعی عندالعقلاء ارزش دارند و سیره عقلاء بر تمسک به آنها مستقر شده است.

۳- و گاهی مستصحب ما حکمی از احکام شرعیه عملیه اصولیه [اصول فقه] است از قبیل اینکه تا به حال یقین داشتیم به حجیت فلان امر و الان شک می کنیم در بقاء حجیت استصحاب جاری می شود [البته اگر حجیت و امثال آن استصحاب بردار باشند] یا مثالی که رحمت ... در حاشیه آورده از قبیل استصحاب و جوب تقلید بر مجتهد متجزی یا استصحاب و جوب بقاء بر تقلید میت بر کسانیکه در زمان حیات آن مجتهد مقلدش بوده اند. و ... [البته بنابر اینکه این دو نمونه و امثال آن از مسائل اصولیه باشند که در مباحث اجتهاد و تقلید باید بحث کرد] در اینگونه از موارد هم که مستصحب ما حکمی از احکام شرعیه است چنانکه در تنبیه ششم گفته آمد جمیع الاثار الشرعیه و العقلیه مترتب می شود و هذا معنای بقاء فلان و جوب است و گرنه یلزم اللغویه ...

۴- و گاهی مستصحب ما حکمی از احکام شرعی^۱ عملیه^۲ فرعیه [که مربوط به فعل المکلف و علم فقه می باشد] است مثلاً نماز جمعه در زمان حضور معصوم واجب بوده حال در زمان غیبت هم وجوب را استصحاب کنیم یا فلان امر حرام بود الان هم حرام باشد و ... در اینگونه موارد نیز کلیه آثار مترتب می شود چه غیر شرعی و چه شرعی، شرعی هم چه بلاواسطه و چه معالواسطه کما مرّ مفصلاً.

تمام این چهار مورد که تابحال ذکر شد در تنبیهات پیشین تکلیفشان روشن شده و آن فعلاً مورد بحث ما است قسم پنجم می باشد:

۵- و گاهی مستصحب ما امری از امور اعتقادیه است که مربوط به عقد القلب و باور درونی است و ربطی به عمل خارجی ندارد و بعبارت بهتر فعل جوانحی است نه جوارحی می خواهیم بدانیم که آیا در امور اعتقادی هم همانند فروع دین و امور عملیه استصحاب قابل جریان هست یا خیر؟ بطور کلی استصحاب در این بخش نیز دو شعبه دارد:

۱- استصحابات موضوعیه از قبیل استصحاب نبوت فلان نبی، شریعت فلان رسول، عصمت فلان معصوم و ...

۲- استصحابات حکمیه از قبیل وجوب ایمان و اعتقاد به نبوت فلان پیامبر، به معاد جسمانی، به عصمت و ... هر دو قسم مورد بحث است ولی اوّل از استصحابات حکمیه شروع می کنیم:

مرحوم شیخ می فرماید: اما در احکام شرعیه اعتقادیه [از قبیل وجوب اعتقاد به فلان امر] استصحاب اعتباری ندارد زیرا که استصحاب یا از باب اخبار حجت است و یا از باب حکم عقل به مناط ظن به بقاء و هیچکدام در امور اعتقادی جاری و ساری نیستند.

اما اخبار: مفاد اخبار باب اینست که: ما ثبت یدوم یعنی چیزی که در زمانی

برای شما متیقن بود و طبق آن عمل می کردید در زمان بعدی که برایتان مشکوک گردیده باز هم بنارا بر متیقن سابق گذاشته و حکم به بقاء نموده و طبق آن عملتان را انجام دهید.

و این معنا در باب اعتقادات نیست یعنی نمی توان گفت: در زمانی که من به نبوت فلان نبی یقین داشتم واجب بود بدان معتقد باشم و الان که شک دارم در بقاء نبوت او همان وجوب الاعتقاد را استصحاب می کنیم خیر جای این استصحاب حکمی نیست زیرا که موضوع الوجوب عبارتست از الاعتقاد بالنبوة و اعتقاد به عقیده جمعی عین علم است و به عقیده جمعی معلول علم است و با آمدن شک علم که علت باشد رخت بر بست و وقتی علت رفت معلولش نیز که اعتقاد باشد می رود و وقتی موضوع رفت حکمش نیز که وجوب باشد منتفی می شود فلاوجه لاستصحاب وجوب الاعتقاد و تعبدی هم که نیست تا بگوئیم عندالشک هم تعبداً بنارا بر اعتقاد بگذار و بگو بر من واجب است بدان معتقد باشم.

و اما حکم عقل: و اگر استصحاب را از باب ظن به بقاء حجت دانسته و جزء امارات محسوب بداریم اولاً جریان آن در حکم شرعی عقیدتی مبتنی است بر ارزشمندی ظن در اصول دین [بحثی است میان متکلمین که آیا در اعتقادیات تحصیل علم لازم است یا تحصیل ظن هم کفایت می کند؟ گروهی طرفدار کفایت مظنه هستند و اکثریت طرفدار اعتقاد علمی و یقینی هستند و رأی شیخ اعظم ره همین است] و به عقیده ما در اصول دین مظنه اعتباری ندارد زیرا که باب العلم در هر عصر و نسلی نسبت به بخش اعظم مسائل عقیدتی و امهات آنها که لازم الاعتقاد است مفتوح می باشد و با انفتاح باب العلم نوبت به اکتفاء به ظن نمی رسد و لذا استصحاب ارزشی ندارد چون حداکثر مظنه به بقاء می آورد و ان الظن لا یغنی عن الحق شیئاً.

و ثانیاً اصولاً در بخش عمده اعتقادیات از طریق استصحاب ظن به بقاء حکم پیدا نمی شود تا سخن از حجیت و ارزشمندی آن میان آید زیرا که کثیری از امور عقیدتی یا به حکم عقل قاطع ثابت شده اند از قبیل اعتقاد به وجود صانع، به وحدانیت او، به علم و قدرت و عدل و حکمت او و ... و یا به دلیل نقلی قطعی که از لحاظ سند و دلالت قطعی است [یعنی نصوص قرآنی یا خبر متواتر منصوص] به اثبات رسیده از قبیل معاد جسمانی و معراج النبی و ... و در اینگونه موارد شک در بقاء حکم همواره باز می گردد به تغییر و تحولی در موضوع و شک در بقاء موضوع چون موضوع چنین عقل و نقلی من جمیع الجهات مبین است و با احراز آن در بقاء الحکم تردیدی نمی ماند پس برگشت به موضوع دارد.

فی المثل نمی دانیم آیا نبوت فلان نبی مقید به این قید و محدود به این حد هست تا تمام شده باشد یا نیست تا باقی باشد و اعتقاد بدان واجب باشد؟ و لاریب در اینکه با شک در موضوع نبوت به ظن به بقاء حکم نمی رسد و ظن که نبود استصحابی هم نخواهد بود. در نتیجه استصحاب در امور اعتقادیه مطلقاً اعتباری ندارد چه بر مبنای حجیت آن از باب اخبار و چه بر مبنای حجیت آن از باب حکم عقل.

قوله: نعم: گاهی منشأ شک ما در یک امر اعتقادی از قبیل بقاء نبوت فلان نبی و شریعت فلان شارع عبارتست از شک در موضوع مثل اینکه پس از ظهور مدعی جدید نبوت در بقاء و جوب اعتقاد به نبوت حضرت موسی یا عیسی (ع) شک می کنیم بخاطر اینکه احتمال می دهیم موضوع این وجوب الاعتقاد و متعلق آن که نبوت موسی است در واقع مقید بوده به آمدن پیامبر جدید و اطلاق و استمرار نداشته در چنین مواردی شک ما در اصل مقتضی است که آیا بیش از این نبوت فلان نبی قابل بقاء می باشد یا خیر؟ در این فرض

البته استصحاب حکمی قابل جریان نیست و با شک در موضوع نوبت به استصحاب حکمی نمی رسد و ظن به بقاء مستصحب نمی آورد.

ولی گاهی منشأ شک ما در بقاء نبوت فلان نبی و وجوب اعتقاد به آن احتمال نسخ آن است خود این دو گونه است:

۱- گاهی احتمال نسخ از احتمال نسخ اصل شریعت ناشی می شود یعنی شک ما در بقاء نبوت فلان نبی بخاطر شک در بقاء و ارتفاع شریعت او است که آیا با ظهور مدعی جدید نبوت هم شریعت موسوی باقی است یا با شریعت مصطفوی (ص) نسخ شد؟

۲- و گاهی احتمال نسخ نبوت فلان نبی بخاطر احتمال نسخ خصوص همین حکم است و گر نه اصل شریعت سابقه بقوت خود باقی است و نسخ نشده و تنها همین حکم خاص مشکوک است که آیا باقی است یا مرتفع شد؟ اگر منشأ شک احتمال اول باشد باز جای استصحاب عدم نسخ اصل شریعت و مظنه به بقاء آن پیدا کردن نیست.

زیرا که در نظام تشریح نسخ شرایع شایع و غالب است با آمدن شریعت نجی الله شرعیت صفی الله نسخ شده و با شریعت خلیل الله شریعت صفی الله نسخ شد و با شریعت کلیم شریعت خلیل و با شریعت مسیح شریعت کلیم و ... فنسخ الشرایع غالبه و الظن يلحق الشیئی بالاعلم الاغلب.

و لذا اگر منشأ تردید این باشد باید گفت احتمال نسخ اقوی و مظنون است نه احتمال عدم آن و با این وجود دیگر ممکن نیست ما از طریق استصحاب عدم نسخ ظن به عدم هم پیدا کنیم زیرا که جمع بین ظن به نقیضین نشاید و اتفاقاً غالباً شک در بقاء نبوت و وجوب اعتقاد به آن از همین احتمال نسخ اصل شریعت ناشی می شود آری اگر منشأ اشک احتمال ثانی باشد جای استصحاب هست و ببرکت آن ظن به بقاء تحصیل می گردد زیرا که نسخ الحکم

فی الشریعة که اصل شریعت محفوظ باشد بسیار نادر است.

غالباً چنین است که شریعت حاوی هزاران حکم و دستور العمل است و ای چه بسا حداکثر ده یا بیست حکم آن برور زمان نسخ شده باشد ولی هزاران حکم آن باقی است و لذا اگر در چند موردی شک کردیم بقاء مظنون است و با استصحاب ظن به عدم نسخ آن حاصل می گردد ولی چنین چیزی در ما نحن فیه مجرد فرض است که شریعتی باقی ولی اعتقاد به نبوت صاحب آن شریعت مرتفع شده باشد بلکه با ارتفاع نبوت او شریعت او نیز مرتفع می شود.

قوله: وما ذکرنا:

از اینکه گفتیم نسخ شرایع شایع و غالب است و لذا ظن به عدم نسخ حاصل نمی شود... یک مطلب مهم روشن می گردد و آن اینکه: هر گاه در نسخ اصل شریعتی از شرایع مثل شریعت موسوی یا عیسوی شک کنیم نوبت به استصحاب عدم نسخ و یا استصحاب بقاء نمی رسد چه بر مبنای حجیت استصحاب از باب ظن و چه از باب اخبار.

اما بر مبنای اول: اولاً: روشن شد که در چنین موردی ببرکت استصحاب ظن به بقاء حاصل نمی شود و اگر نشد مناط استصحاب حاصل نخواهد شد و اگر نشد جای استصحاب نیست و ثانیاً بر فرض حصول ظن خواهیم گفت چنین مظنه ای هیچ دلیلی بر ارزشمندی او وجود ندارد چون باید حجیت آن به امضاء عقل برسد و در اینگونه موارد عقل ما را بر این امر مساعدت نمی کند چه بر فرض انفتاح باب علم و چه بر فرض انسداد.

اما بر فرض انفتاح: چون در این صورت وظیفه تحصیل علم است و حق نداریم به مظنه قناعت کنیم و اما بر فرض انسداد: چون در این صورت طریق بهتر از متابعت ظن وجود دارد که احتیاط باشد یعنی مکلف جمع بین تکلیف

هر دو شریعت می کند و لاریب دراینکه احتیاط از عمل به ظن و اخذ به طرف را حج حتی الامکان ارجح است مگر در مواردیکه در اثر کثرت تکالیف احتیاط مستلزم عسر و حرج و اختلال نظام شود و یا در اثر دوران بین المخدورین اصلاً میسور نباشد که در این موارد بناچار باید به مظنه رجوع کنیم.

و اما بر مبنای دوم: با فرض احتمال نسخ شریعت سابقه از دلیل نقلی هم دستمان کوتاه می شود و دلیل نقلی هم مفید فایده نخواهد بود و لایغنی ولایسمن من جوع زیرا که اگر بخواهیم ببرکت دلیل شرعی حقانیت استصحاب را اثبات کنیم جای این پرسش خواهد بود که آیا از احادیث کدام شریعت استفاده می برید؟ از سخنان شریعت سابقه؟ که علی الفرض مشکوک البقاء است و حقانیت آن از حالا به بعد مشکوک است، یا از احادیث شریعت لاحقیه؟ که آنهم علی الفرض اول الکلام است و مصادره به مطلوب می شود و لذا نه عقل و نه نقل نمی توانند از استصحاب مدد بگیرند فلوشک فی نسخ اصل الشریعة لم یجز التمسک بالاستصحاب لاثبات بقائها.

قوله: فعلم بما ذکرنا:

تمامی مطالب قبل در حقیقت توطئه و تمهید بود برای بیان این مطلب و آن اینکه: گویا یکی از علماء بزرگ شیعه از نجف اشرف به قصد تشرف به آستان ملک پاسبان حضرت امیرامراء اهل جنت [الشهداء امراء اهل الجنة] یعنی سیدالشهداء علیه آلاف التحية و الثناء به سمت کربلائی معلاً حرکت می کند و در نزدیکی نجف از قریه ای بنام ذوالکفل که محل تجمع یهودیان بود عبور می کند [در اینکه این عالم جلیل القدر چه کسی بوده؟ محشین رسائل اختلاف دارند علی المشهور مرحوم فاضل قزوینی یعنی سید باقر قزوینی بوده.

ولی علی قول مرحوم سید حسین قزوینی و علی قول مرحوم سید محسن کاظمی و علی قول مرحوم بحر العلوم ره بوده] در آنجا بعضی از

علماء یهود باب مناظره را با عالم شیعی باز می کند و چنین می گوید: که شما و ما نبوت و شریعت موسی (ع) را قبول داریم [متیقن سابق] و پس از ظهور پیامبر اسلام (ص) در بقاء و ارتفاع شریعت موسوی شک می کنیم [شک لاحق] و به عقیده خود شما ارکان استصحاب تام است پس ما استصحاب می کنیم عدم نسخ شریعت موسی را و بقاء و استمرار آن را پس نوبت به نبوت نبی اسلام نمی رسد. عالم شیعی از این سخن جوابی داده که خواهیم نقل کرد.

ولی قبل از همه آنها مرحوم شیخ انصاری ره می فرماید: از مطالبی که بعنوان تمهید ذکر کردیم روشن می گردد که در اینگونه موارد یعنی عندالشک فی بقاء النبوة و الشریعة جای استصحاب نیست چه بر مبنای متقدمین که از امارات می دانستند و چه بر مبنای اخبار و احادیث.

قوله: الا ان یزید:

جوابی که تابحال از سخن عالم یهودی ذکر کردیم بنا بر این بود که مراد وی از این سخن، استصحاب مصطلح باشد حالا می گوئیم: مگر مراد وی از اجزاء استصحاب حقیقتاً تمسک به آن برای اثبات حقانیت شریعت خویش نباشد که مردود شد بلکه منظورش اینست که قول ما که منکر نبوت نبی اسلام و منکر نسخ شریعت موسوی هستیم مطابق اصل است پس ما منکر و نافی می شویم و سخن شما مسلمانان که مدعی نسخ هستید مخالف اصل است پس شما مثبت و مدعی هستید و نافی نیازی به برهان ندارد شما که مثبت هستید باید برهان بیاورید البته اگر مرادش این باشد جواب دیگری خواهیم داد و آن اینکه: در اینگونه نه تنها مدعی و مثبت که بلکه منکر و نافی هم باید برهان اقامه کند و سیاتی تفصیلاً سؤال: اگر مراد عالم یهودی این مطلب باشد هدفش از طرح این شیوه چیست؟

جواب: یا هدف او فرار از زیر بار سنگین برهان و انتخاب طریق آسانتر است چون برهان اقامه نمودن کار آسانی نیست و لذا با این شیوه خواسته تخلص جسته باشد و یا هدف او این بوده که واقعاً معتقد بوده که همانگونه که مدعی نبوت خود باید بینه و برهان بیاورد و اگر عاجز بود دلیل بر کذب او است و عدم الدلیل دلیل العدم قطعاً همچنین مدعیان دین جدید و پیروان آئین نو نیز باید برهان بیاورند و اگر از اقامه برهان ناتوان بودند خود بهترین دلیل بر عدم حقانیت آنها است ولی سیأتی انشاء... که اگر مراد وی این باشد باز هم باطل است زیرا که مدعی نبوت اگر از آوردن معجزات و آیات بینات عاجز شد بهترین دلیل بر کذب او است ولی اگر مدعی دین جدید عاجز بود دلیل بر بطلان دین او نیست کما اینکه کثیری از عوام الناس پیرو هر دینی از آوردن برهان قاطع ناتوانند ولی دلیل بر عدم حقانیت دینشان بحساب نمی آید.

قوله: ثم انه:

اصل قضیه مناظره را نقل کردیم حال می گوئیم: از روزی که این مناظره طرح شده هر کدام از دانشمندان اصولی شیعه به فراخور درک و فهم خویش از آن جوابی تدارک دیده و به تحکیم مرزهای ایدئولوژی اسلام ناب پرداخته اند که باره ای از جوابها از دیگران و پاره ای از خود مرحوم شیخ انصاری است و همه در اینجا نقل می کنیم:

جواب اول: همان جوابی بود که قبلاً اشاره شد در فرض شک در بقاء شریعت و نبوت جای استصحاب نیست چه بر مبنای ظن و چه تعبد و تفصیلاً هم این جواب خواهد آمد.

جواب دوم: مرحوم فاضل قزوینی که مستقیماً طرف مناظره آن عالم بود این جواب را داده: ما مسلمانها به نبوت هر موسی یا عیسانی که اعتقاد و باور نداریم بلکه هر موسی یا عیسانی که به نبوت پیامبر اسلام اعتراف نموده

و به ظهور حضرتش پیروان خویش را بشارت داده باشد ما به پیامبر او ایمان داریم و هر موسی یا عیسانی که به نبوت جناب خاتم الانبیاء (ص) اعتراف نکرده باشد ما به رسالت او ایمان نداریم. بنابراین متیقن سابق نبوت موسی یا عیسانی است که اعتراف به نبوت احمدی (ص) نموده باشند و اگر چنین بود واضح است که با ظهور حضرت مصطفی (ص) به اعتراف خود انبیاء سلف، شریعت و نبوت آنان پایان می پذیرد و ما قطع به ارتفاع آن داریم و دیگر وجهی برای استصحاب بقاء نیست چون شک لاحق نیست.

مرحوم شیخ می فرماید: سید قزوینی ره این جواب را از ظاهر فرمایش عالم آل محمد (ص) یعنی حضرت ابن الحسن الرضا (ع) در مجلس مأمون در مقام مناظره با علماء ادیان در جواب عالم معروف اهل کتاب یعنی جاثلیق اقتباس نموده است.

و این جواب به ظاهر مخدوش است و لذا عالم یهودی طرف بحث آزاد قانع نشده و از این سخن جواب داد به اینکه موسی و عیسی که کلی و قابل صدق بر کثیرین نبودند تا شما تقسیم فرموده و بگوئید: هر موسی یا عیسانی که اعتراف ... و الا فلا بلکه موسی و عیسی یک شخص معین و یک جزئی حقیقی خارجی بودند که در زمان و مکان خاص و با ویژگیهای فردی بخصوص زندگی می کردند با قطع نظر از اعتراف آنها به نبوت نبی بعدی و شما نبوت و شریعت آن شخص معین را قبول دارید پس متیقن سابق شما است و الان در بقاء آن شک کردید جای استصحاب است پس جواب سید ره دردی را دوانمی کند و اما فرمایش حضرت رضا در جواب جاثلیق به تفصیل در پایان این تنبیه خواهد آمد و در آنجا بیان خواهیم کرد که این ظاهر مراد حضرتش (ع) نیست.

قوله: و منها: جواب سوم: جوابی است که مرحوم فاضل نراقی در کتاب

مناهج فرموده و ایشان جواب از اعتراض عالم یهودی را مبتنی نموده بر آن اصلی که تأسیس نموده و سابقاً در تنبیه دوم در رابطه با بیان امور قارّه مقیده به زمان به تفصیل آن را نقل و نقد کردیم و اجمال مطلب اینست که: هرگاه حکمی در مقطع خاصی از زمان و برای مدت معینی ثابت شد فی المثل فرموده: اجلس فی هذا المكان الی الزوال و پس از آن در بقاء و ارتفاع آن حکم شک کردیم در اینجا دو استصحاب قابل جریان است و در نتیجه تعارضاً و تساقطاً یکی استصحاب عدم ازلی است که از ازل تا این مقطع معین و جوب جلوسی نبود و در مقطع خاصی موجود شده دوباره پس از سپری شدن آن مدت شک می کنیم در استمرار همان عدم ازلی و دیگری استصحاب امر و جودی است که در این مقطع خاص مسلم شده و پس از آن در بقاء آن شک می کنیم نسبت به هر دو استصحاب ارکان تام و هر دو قابل جریان است و هر دو تساقط می کنند.

حال مرحوم نراقی جواب از استصحاب کتابی را بر این اصل مبتنی کرده یعنی فرموده: از ازل تا این مقطع معین که زمان ظهور موسی (ع) باشد عدم نبوت مسلم بود و از این مقطع تا زمان ظهور پیامبر اسلام وجود نبوت مقطوع است و پس از این شک میکنیم که آیا آن عدم ازلی همچنان استمرار دارد و تنها در مقطع خاصی از زمان قطع شده بود یا این امر و جودی استمرار دارد؟ نسبت به هر دو ارکان استصحاب تام است و هر دو جاری می شوند و تساقط می کنند و در نتیجه دست عالم یهودی از اتکاء به استصحاب تهی می گردد.

مرحوم شیخ می فرماید: ما سابقاً ریشه این اصل تأسیس شده را زدیم و جوابهای فراوانی داشتیم که خلاصه و جان کلام این بود که همین یقین متصل به شک اولویت دارد که استصحاب شود و نوبت به یقین به عدم که از شک منقطع شده نمی رسد به بیانی که تفصیلاً گذشت در نتیجه این جواب نیز چنگی بدل نمی زند.

قوله و منها:

جواب چهارم از مرحوم میرزای قمی است که اینهم مبتنی بر مطلبی است که مرحوم میرزا در تنبیه اول در رابطه با استصحاب کلی قسم ثانی مدعی شدند و آن اینکه: در باب استصحاب کلی حتماً باید استعداد و قابلیت کلی برای بقاء محرز باشد و شک ما از ناحیه شک در رافع باشد تا بتوانیم خود کلی را استصحاب کنیم و گرنه با شک در اصل مقتضی و عدم احراز استعداد مستصحب از برای بقاء جای استصحاب کلی نیست.

سپس مثال می زد به اینکه: اگر یقین کنیم که حیوانی وارد منزل شد ولی نمی دانیم که آیا کلی حیوان در ضمن فرد قصیر العمر [مثلاً حیوانیکه یکسال عمر می کند] موجود شد یا در ضمن فرد طویل العمر [حیوانیکه صدسال مثلاً عمر می کند]؟ در اینجا تا یکسال هرگاه در بقاء حیوان شک کنیم استعداد بقاء محرز است و شک ما از ناحیه رافع خواهد بود جای استصحاب است ولی پس از گذشت یکسال اگر در بقاء حیوان شک کردیم جای استصحاب نیست.

زیرا که اصل اقتضاء بقاء مشکوک است چون اگر حیوان قصیر العمر بود که حتماً مرده و اگر طویل العمر بوده حتماً زنده است و با شک در اصل استعداد بقاء جائی برای استصحاب نیست سپس مسئله مورد بحث را یعنی جواب از عالم یهودی را بر همین اصل استوار نموده: در باب استصحاب مستصحب ما باید کاملاً متعین و مشخص باشد بگونه اینکه استعداد بقاء آن محرز باشد تا استصحاب جاری شود و در ما نحن فیه قدر مسلم اینست که بطور مجمل و مبهم یک نبوت فی الجمله ثابت شده که کلی است و قابلیت دارد در ضمن هر یک از سه فرد ذیل تحقق یابد:

۱- در ضمن نبوت مؤبده که خداوند تصریحاً فرموده باشد انت نبیی

الی الابد.

۲- در ضمن نبوت موقته که صریحاً فرموده باشد انت نبی الی ظهور نبی الاسلام .

۳- در ضمن نبوت مطلقه که مقید به قید ابدیت و یا موقت بودن نشده و اطلاق دارد [انت نبی].

حال اگر خصوص فرد اول ثابت شود البته استعداد بقاء نبوت الی الابد محرز است و جای استصحاب است و انگهی از استصحاب بالاتر مسئله به حکم نص و دلیل اجتهادی روشن می شود و نیازی به استصحاب نیست و موضوع ندارد و نیز اگر خصوص فرد ثالث اثبات گردد باز هر مطلقى از مطلقات شریعت به حکم استقراء [این تعبیر تفصیلاً از زبان خود میرزای قمی تفسیر خواهد شد] ظهور در استمرار دارند و مقتضی موجود است و شک ما از قبیل شک در رافع است و جای استصحاب است و بلکه بالاتر از آن اطلاق خود دلیل اجتهادی بوده و نیازی به استصحاب نبود و لکن به تعبیر روایات: ودون اثباته خراط القناد یعنی از این دو احتمال هیچکدام قابل اثبات نیست.

آنچه مسلم است اینکه یک نبوت فی الجملة و بعبارت دیگر یک مطلق النبوتی که مقسم آن سه قسم است اثبات شده که محتمل است در ضمن فرد اول یا ثالث باشد و یا فرد ثانی و در اینگونه موارد آن فردی را که استعداد بقائش از همه کمتر باشد باید گرفت و آن نبوت مقیده و موقته است که تا اینجا نبوت موسوی استعداد بقاء داشت و در این مقطع هر کجا شک شود از قبیل شک در رافع بوده و جای استصحاب بود ولی از حالا به بعد اصل اقتضاء و قابلیت بقاء مشکوک است مثل همان فرد قصیر العمر از کلی موجود در دار و در چنین صورتی جای استصحاب نیست انتهى موضع الحاجة .

قوله: وفيه أولاً:

مرحوم شیخ ره از سخنان میرزای قمی چهار جواب می دهند:

جواب اول: این فرمایشات با مبنای خود شما و مشهور سازگار نیست زیرا که شما تو مشهور معتقد هستید به اینکه استصحاب مطلقاً حجت است چه در شک در مقتضی و چه در باب شک در رافع با این اعتقاد چگونه در ما نحن فیه می فرمائید: در باب استصحاب باید استعداد البقاء محرز باشد یعنی از ناحیه مقتضی تردیدی نباشد و تنها از ناحیه وجود رافع یا رافعیّت موجود شک داشته باشیم؟ آیا این تناقض گوئی نیست؟

قوله: وثانیاً: جواب دوم: شما در ضمن سخنانتان فرمودید: همانگونه که تقیید به استمرار و ابدیت نیازمند اثبات است همچنین اطلاق هم محتاج به اثبات است ما می گوئیم: اطلاق عبارتست از یک امر عدمی یعنی عدم التقیید و امور عدمیه مطابق اصل [اصل عدم ازلی] هستند و چنین امری نیاز به اثبات ندارد و بر فرض شک هم با یک اصل عدمی اثبات می گردد.

قوله: نعم:

آری اطلاق دو اصطلاح دارد: ۱- اطلاق به معنای قید نداشتن و تخلیه و تعریه از قید ۲- اطلاق به معنای عمومیت و استمرار داشتن حال اطلاق به اعتبار دوم یک امر اثباتی است و نیاز به اثبات دارد ولی به اصطلاح اول که مشهور و متعارف است و منظور شما نیز همان است چنانچه در تعبیرتان آمده [انت نبیی بدون احد القیدین] احتیاج به اثبات ندارد و خصم می تواند این را مدعی شود.

قوله: والحاصل:

جواب سوم: گاهی و در بعض موارد چنانچه به حسب مقام بیان و ظاهر دلیل سه فرد و سه قسم در کار است در واقع و نفس الامر نیز چنین است فی المثل ماهیت لا بشرط مقسمی را به سه قسم تقسیم می کنند:

۱- لا بشرط قسمی که در واقع هم خصوصیات فردیه در غرض مولی دخیل

نیست و لذا بصورت مطلق و لا بشرط می گوید: اعتق رقبة

۲- بشرط شیئی که وجود فلان خصوصیت مدخلیت دارد مثل ایمان نسبت

به رقبه

۳- بشرط لا که عدم فلان خصوصیت دخیل است مثل عدم حدث

و ریاء و ... در تحقق و امتثال نماز.

ولی گاهی در ظاهر تعبیر و مقام بیان سه صورت تصویر می گردد ولی

به حسب واقع و نفس الامر دو قسم بیشتر وجود ندارند لاستحالة الاهمال بالنسبة الى عالم الواقع.

نظیر ما نحن فيه که در مقام بیان می گوئیم: مطلق النبوة یا نبوت مطلقه است یا موقته و یا مؤبده ولی در واقع و عندالله تعالی یا نبوت جناب موسی مؤبده است و لیس الآ و یا موقته است و لیس الآ و قسم ثالثی بنام مطلقه که نه این باشد نه آن نیست چون خداوند عالم الغیب اگر حکمت را در مؤبده بودن آن ببیند آن را ابدی قرار داده و الآ موقتی است و تردید ندارد و لذا بر حسب واقع و نفس الامر تعبیر مطلق النبوة با نبوت مطلقه فرقی نداشته بلکه هر دو مساوی اند در اینکه مترددند بین موقت بودن و دائمی بودن اگر چه در ظاهر تعبیر یکی جنبه مقسمی و دیگری شکل قسمی دارد ولی واقع غیر از اینست حال اگر چنین شد دیگر معقول نیست که شما بفرمائید: در نبوت مطلقه استصحاب جاری می شود [البته اگر اثبات شود] ولی در مطلق النبوة استصحاب جاری نمی شود؟ ما الفرق بينهما بحسب الواقع؟

قوله: الآن: مگر میرزای قمی از این اعتراض ما باین گونه جواب دهد که:

اینکه ما در نبوت مطلقه علی فرض اثبات آن استصحاب را جاری میدانیم بدان جهت است که از خارج و به برکت استقراء بر ما ثابت گردیده که مطلقات هر شریعتی استعداد و اقتضاء بقاء را دارند و لذا در نبوت مطلقه مقتضی بقاء محرز است و شک ما از قبیل شک در رافع است و مردّد نیستیم.

ولی در مطلق النبوة یا نبوت فی الجملة اصل استعداد بقاء محرز نیست و لذا جاری نمی شود پس مطلق النبوة شبیه مطلق الحيوان المرذد بین قصیر العمر و طویله است بنابراین از جواب سوم چشم می پوشیم.

قوله: وثالثاً:

جواب چهارم: این جواب یک اشکال نقضی است یعنی فرمایش شما را که گفتید استصحاب نبوت جاری نمی شود چون استعداد بقاء آن محرز نیست و تا نباشد استصحاب هم نیست ما نقض می کنیم به باب احکام شرعی و می گوئیم در کثیری از موارد احکام شرعی که خود شما استصحاب را جاری و ساری می دانید این شرط محرز نشده و قابلیت بقاء مشکوک است از قبیل استصحاب بقاء حق الشفعه، استصحاب بقاء خیار غبن و ... در مواردیکه مردد هستیم میان فوری بودن و یا تراخی بودن آن و بلکه بالاتر از این مدعی هستیم که در اکثر احکام شرعی که شک ما در حکم شرعی فرعی کلی الهی است عندالشک در نسخ آنها استصحاب جاری می شود یا اینکه سیاتی در و اما ثانیاً که از قبیل شک در مقتضی است حال این موارد را چه جواب می دهید؟

قوله: وقد تفتن:

مرحوم محقق قمی خود به این اشکال نقضی ملتفت بوده و پیشاپیش دفع دخل کرده و فرموده است: احکام شرعی از یک نظر اقسامی دارند:

۱- احکام فوری از قبیل جواب سلام و انقاد غریق و ... در اینگونه موارد اگر بفوریت انجام نگیرند شک ما در بقاء از قبیل شک در مقتضی است و جای بحث نیست.

۲- احکام موقتی از قبیل وجوب فلان امر تا فلان زمان اینجا نیز پیدا است که با سپری شدن آن مدت حکم هم سپری می شود و اگر هم احتمال بقاء بدهیم از قبیل شک در مقتضی است.

۳- احکام شرعیه ایکه صریحاً به قید دوام و استمرار الی الابد تقیید شده اند فرضاً مولی فرموده: افعل کذا ابداً او دائماً و... در این موارد هم جای تردید نیست که اگر هم در بقاء حکم شک از قبیل شک در رافع خواهد و مجرای استصحاب است اگر چه که نیازی به این حرفها پیدا نمی شود.

۴- احکام شرعیه ایکه بصورت عموم القاء شده که ظهور در استمرار و استغراق افراد و ازمان دارد در اینها نیز اصل المقتضی محرز است و شک در رافع مطرح است.
۵- احکام شرعیه ایکه بصورت مجمل و یا مهمل بیان شده که باید به قدر متیقن اخذ کرد.

۶- احکام شرعیه ایکه بصورت مطلق و با الفاظ مطلقه بیان شده از قبیل: اقیموا الصلوة اتوا الزکاة، احل الله البیع، حرم الربوا و... که غالب خطابات از این قبیل است میرزای قمی فرموده در اینگونه موارد اگر چه ظاهر خطاب اطلاق است و نه عمومی و استمراری و لکن ما از خارج مطلقات وارده در لسان شارع را تتبع و استقراء کرده و به این نتیجه رسیده ایم که غالب مطلقات شرع مقدس ظهور در استمرار و ابدیت دارند و لذا اگر در دو یا چند مورد هم مردّد شویم به حکم الظن یلحق الشیئی بالاعم الاغلب احتمال قوی می دهیم که از همان موارد اغلب باشند و در نتیجه هر کجا در بقاء حکمی از احکام شرعیه که بلفظ مطلق بیان شده شک کنیم، بلحاظ احتمال نسخ شکمان از قبیل شک در رافع خواهد بود نه شک در مقتضی و در نتیجه آن ضابطه ایکه ما برای جریان استصحاب ذکر کردیم در این موارد محرز است و از استصحاب بهره مند می شویم پس اینگونه موارد مادّه نقضی بر سخن ما نخواهد بود.

قوله: اَمَّا وَاوَّلًا:

مرحوم شیخ می فرمایند: این دفاعیه مرحوم قمی خود به سه اشکال

مبتلاست:

اشکال اول: اولاً ماده نقضیه که ما در جواب چهارم داشتیم به موارد شک در نسخ منحصر نمی شود بلکه باید دانست که شک در بقاء حکمی از احکام شرعیه گاهی مسبب از شک در رفع و نسخ حکم شرعی کلی است با حفظ و احراز استعداد و المستصحب للبقاء فی المثل تا بحال وجوب فلان امر یا حرمت فلان امر دیگر مسلم و ثابت بود ولی از حالا به بعد شک در بقاء آن می کنیم و منشأ شک هم احتمال نسخ و رفع آنست که شاید ناسخی آمد و وجوب را برداشت.

ولی گاهی هم شک ما در بقاء حکم شرعی مسبب است از تبدیل خصوصیتی که احتمال می دهیم در بقاء حکم مدخلیت داشته و الان که آن خصوصیت رفته پس حکم هم رفته و قابل بقاء نیست.

فی المثل آب کشیری با نجس ملاقات کرد و یکی از اوصاف ثلاثه آن متغیر شد و محکوم به تنجس گردید ولی پس از مدتی این تغیر دخیل بوده که الان نیست.

حال ملاحظه می کنیم که حضرات اصولیین در اینگونه موارد هم از استصحاب بهره می گیرند بدون عنایت به اینکه مورد از قبیل شک در رافع است با احراز اصل مقتضی؟ یا از موارد شک در اصل مقتضی است؟ که این دو می اقوی است زیرا که شاید وصف تغیر در مناط حکم به تنجس دخیل بوده و بدون آن مناط نیست پس حکم هم قابل بقاء نیست و گرنه یلزم اللغویه یعنی بقاء بدون مناط و هو قبیح ...

قوله: واما ثانیاً: در همان مواردی هم که [اکثر مطلقاً به قول میرزاه] بقول شما از قبیل شک در رافع است و منشأ شک ما احتمال نسخ است باید بدانیم که نسبت به ظاهر خطاب از این قبیل است بلحاظ اینکه ظاهر الدلیل استمرار و دوام را دلالت دارد. [حال بنفسه و بکمک قرائن داخلیه چنین دلالتی داشته باشد.

مثل اینکه لسان دلیل این باشد که فلان حکم مستمر است تا رافعی او را رفع نماید و یا به قول شما به کمک قرائن خارجیّه یعنی تتبع و استقراء اکثر مطلقات چنین ظهوری بدست آمده باشد] ولیکن در همین موارد هم بر حسب واقع و نفس الامر مدت حکم سر آمده و بیش از این اقتضاء و استعداد بقاء آن مشکوک است زیرا که حقیقت نسخ عبارتست از: انتهاء استعداد الحکم لاجل انتهاء استعداد المناط و هو المصلحة او المفسده الملزمه و غیر الملزمه یعنی بیش از این حکم ماندگار نیست چون بیش از این ملاک و مقتضی ندارد.

بنابراین در کلیه احکام شرعیّه شک ما در بقاء حکم الآ و لابد بر می گردد به شک در مقدار و اندازه قابلیت آن حکم از برای ماندن و در نتیجه اشکال نقضی ما همچنان به قوت خود باقی می ماند که با بیان آن شرط از برای استصحاب اینگونه موارد را چگونه جواب خواهید داد؟

قوله و اما ثالثاً:

جواب سوم اینست که: بر فرض از تمام گفته های قبلی در او لا و ثانیاً صرف نظر کنیم و قبول کنیم که اکثر مطلقات هر شریعتی به حکم استقراء ظهور در استمرار دارند و موارد مشکوک هم به حکم الظن يلحق الشیئی بالاعم الاغلب به همین اکثریت ملحق شوند و در نتیجه ما ظن به استمرار آنها داشته باشیم و شکمان حقیقتاً از قبیل شک در رافع باشد ولی جواب سومی داریم و آن اینکه: چنین ظنی دلیل اجتهادی بوده و واضح است که با وجود آن نوبت به استصحاب و سایر اصول عملیه نمی رسد فلاحاً الی الاستصحاب علی کل حال.

قوله: نعم:

بلی یک استصحاب جاری می شود و آن عبارتست از استصحاب حکم عام تا زمانی که منحصص نیامده که این همان اصالة العموم و الاطلاق است که دلیل لفظی است و ربطی به استصحاب مصطلح که از اصول عملیه است ندارد.

قوله: ثم انه:

مرحوم محقق قمی ره پس از بیان دفاعیه ای که در جواب اشکال نقضی ما داشتند که خود دفاعیه‌ی شان مبتلا به اشکالاتی شد. به گمان خود دفاعیه را کامل دانسته و به دفع اشکالات پرداخته اند.

از جمله ایراداتی که بر خود وارد کرده و جواب داده اند اینست که: اگر کسی بگوید: جناب قمی ره شما که اکثر مطلقات هر شریعتی را به برکت استقرار حمل بر دوام و استمرار نمودید چه مانعی دارد که خطاب نبوت را [انت نبیی] که آنهام اطلاق دارد به همان بیان به اغلب ملحق ساخته و بفرمائید این مطلق نیز ظهور در استمرار دارد پس مقتضی موجود است و اگر احیاناً در بقاء آن شک کنیم از قبیل شک در رافع می شود و طبق اصلیکه خود شما تاسیس کردید باید استصحاب نبوت را بتوان جاری کرد پس چرا امانعت می کنید؟

ما در جواب می گوئیم: حساب خطابات نبوتها جدا است زیرا که وقتی ما از خارج وضعیت اکثریت مطلق نبوتها را بررسی می کنیم باین نتیجه می رسیم که ۹۹٪ آنها محدود به حد خاصی هستند و پس از آن نسخ شده اند فی المثل شریعت آدم تا مدتی بوده سپس مرتفع شد هکذا شریعت نوح و ... و در نتیجه به هر نبوتی که می رسیم اگر در بقاء و استمرار آن شک کنیم قانون الظن يلحق الشيئی ... می گوید این فرمود مشکوک را به فرد غالب ملحق کن و به محدودیت آن حکم بنما لذا است که در باب نبوتها جای استصحاب بقاء نیست و به عقیده ما تنها نبوتی که دوام و استمرار آن الی یوم القیامة بر ما ثالث و مدلل است همانا نبوت جهانشمول نبی گرامی اسلام (ص) است.

قوله: وفيه اما اولاً:

مرحوم شیخ ره از این فرمایش محقق قمی ره نیز دو جواب می دهند:

۱- درست است که ما از خارج یقین داریم که اکثر نبوتها نسخ شده و محدود بوده ند ولی این باعث نمی شود که اصل خطاب نبوت مقید و محدود شده باشد [شبيه حقیقت و مجاز مشهوریکه در مباحث الفاظ اصول مطرح است که اگر چه غالب اوامر و نواهی وارده در لسان معصومین (ع) بواسطه قرائن بر استحباب و کراهت حمل شده و استعمال امر و نهی در این معنا مجاز مشهور گردیده ولی این باعث نمی شود که اگر امر یا نهی در لسان آنان بقول مطلق وارد شد باز بر همین مجازیت حمل شود یا توقف کنیم بلکه تا زمانیکه وضع جدید درست نشده اطلاق کلام بر همین حقیقت حمل می شود] بلکه خصم ما یعنی عالم یهودی می تواند ادعا کند که همه ادله و خطابات نبوتها ذاتاً یا ببرکت استقراء ظهور در استمرار دارند منتها خرج ما خرج و بقی ما بقی و لکل مطلق حکمه شما از کجا می گوئید این خطاب نبوت موسی محدود شده با اینکه در کنارش قیدی وجود ندارد؟

۲- و اما ثانیاً: قانون غلبه و اینکه الظن يلحق ... مال اینگونه موارد نیست
بیان ذلک:

گاهی هست که ما یک فرد غالب داریم و یک فرد نادر و یک فرد مشکوک در اینجا از قانون مذکور استفاده کرده و فرد مشکوک را از لحاظ حکم به فرد غالب ملحق می سازیم فی المثل هزار عالم در شهری زندگی می کنند که /۹۵۰ نفر آنان قطعاً عادل و /۲۰ نفر آنها قطعاً فاسق و /۳۰ نفر مشکوک العدالة و الفسق هستند در اینگونه موارد می توان این /۳۰ نفر را به آن ۹۵۰ نفر ملحق ساخته و ظن به عدالت آنان پیدا کرد ولی گاهی تنها یک فرد غالب و یک فرد نادر داریم و فرد ثالث مشکوکی در کار نیست تا او را به غالب ملحق سازیم و ما نحن فيه من هذا القبیل.

زیرا که فرد غالب آن نبوتها محدوده است که پس از مدتی نسخ شده اند

و فرد نادر آن نبوت مستدامه است که تا آخر الابد استمرار دارد و ما نسبت به نبوت موسی شک داریم که آیا اینهم از افراد غلبه است؟ یا این همان فرد نادر است نه فرد غالب تا نادر پس از او باشد؟ اینجا جای قانون غلبه نیست بلکه ای چه بسا با اصل عدم ما عدای این فرد از افراد بعدی ثابت بکند که فردا خیر و تا در همین فرد مشکوک یعنی نبوت موسوی است [البته اگر اصل مثبت را جاری بدانیم] و لذا این بخش از سخنان میرزای قمی هم چنگی بدل نمی زند.

قوله: ثم آورد:

آخرین فراز بحث ما با محقق قمی ره: میرزا مجدداً به خود اشکالی کرده:

اگر کسی بگوید: شما در خطاب نبوت تردید کردید گفتید اینجا جای استظهار استمرار و استصحاب بقاء نیست اما چه مانعی دارد که نسبت به خطابات شریعت موسی (ع) یعنی اوامر و نواهی او این حرف را بزنیم یعنی بگوئیم این اوامر و نواهی بصورت خطاب مطلق صادر شده و تا زمان ظهور مدعی جدید که استمرارشان حتمی است پس از آن در بقاء و استمرار آنها شک می‌کنیم استصحاب بقاء جاری می‌کنیم.

ما در جواب خواهیم گفت: این مطلقاتی که مبین احکام شریعت موسی یا عیسی (ع) هستند با فرض مقترن بودن آنها به بشارت بر ظهور منجی عالم بشریت یعنی حضرت ختمی مرتبت (ص) دردی را دوا نکرده و سودی به حال شما نخواهد داشت و در حقیقت به برکت این قرینه خارجیه اطلاعات قید خورده اند.

قوله: ثم بیاورد:

بعضی ها به این جواب اشکال کرده ند که: اهل کتاب اصلاً این بشارتها را قبول ندارند تا شما بگوئید با وجود این بشارتها جای استصحاب بقاء نیست و لذا جوابتان به درد آنها نمی خورد.

قوله: ويمكن:

مرحوم شيخ در مقام توجيه جواب محقق قمی ره می فرمايند: منظور قمی ره اينست که: بر فرض اطلاقى هم بود ولى با اقتران به بشارت مفيد فايده نبود تا چه رسد به اينکه اطلاقى نيست زيرا که اين مقدمه را از خارج مسلم می دانيم که خطابات واحکام و شريعتى تابع مدت نبوت آن شريعت و نبى آنست و وقتى خطاب نبوت مهمله شد و استعداد بقاء آن مشکوک بود احکام آن شريعت هم بالتبع چنين خواهند بود و ديگر جائي برای استصحاب بقاء آنها وجود ندارد.

قوله: ثم انه:

پس از اينکه مرحوم شيخ جوابهاى ديگران از استدلال عالم يهودى به استصحاب را نقل و نقد کردند خود آستين بالا زده و کمر همت محکم بسته و به جواب از اين شبهه قيام می کنند و مجموعاً پنج جواب می دهند که البته جواب دومشان که خواهد آمد عين جواب اول از چهار جوابى است که تا بحال ذکر شد و در حقيقت تفصيل و تکميل آنست که با حذف تکرار مجموعاً به هشت جواب منتهى می شود چهار جواب بيان شد و اما جواب پنجم:

قوله الاول:

اين جواب مبتنى بر ذکر مقدمه اى است که اين مقدمه را از محضر حاشيه جناب ملا رحمت الله کرمانى استفاده می کنيم: بطور کلی دليل گاهى اقتناعى است و گاهى الزامى و گاهى برهانى و گاهى ارشادى است پس چهار قسم دليل داريم:

اما دليل اقتناعى: عبارتست از استدلالى که هدف مستدل از آنراضى کردن وجدان خود و قانع ساختن خویش است در مقام عمل عندالشک خواه خصم او اين مقدمات را قبول داشته باشد يا خير نظير مجتهدى که روى مبانى خود از

منابع احکام، حکم شرعی را استنباط می کند و عمل می کند. و اما دلیل الزامی: عبارتست از دلیلیکه هدف مستدل از آن ملزم ساختن و تسلیم نمودن و اسکات خصم است و باصطلاح می خواهد بدین منظور دماغ خصم را به خاک بمالد و لذا از مقدماتی بهره می گیرد که نزد خصم از مسلمات باشند اعم از اینکه خود مستدل آنها را قبول داشته باشد یا خیر.

نظیر اینکه در طول تاریخ دانشمندان بزرگ شیعه و فقیهان نامی امامیه برای اثبات حقانیت تشیع و اثبات خلافت بلافصل علی بن ابیطالب (ع) به کتب عامه و روایات آنها از نبی اکرم (ص) استناد می کنند اگرچه به عقیده شیعه آن روایات حجت نباشد باعتبار سند و طریق آن.

و اما دلیل برهانی: آن دلیلی است که تشکیل یافته از یک سلسله مقدمات یقینیه و مقدماتیکه مورد تسالم طرفین مباحثه است و هر کسی که دارای تفکر برهان و قدرت تجزیه و تحلیل مطالب را دارا باشد تصدیق می کند و هدف اصلی اثبات یک حقیقت و واقعیت است.

نظیر اثبات صانع اثبات وحدت صانع و علم و قدرت او و ... با براهین فلسفی و کلامی موجوده در کتب مربوطه.

و اما دلیل ارشادی: عبارتست از استدلالیکه هدف از آن ارشاد و راهنمایی مخاطب به فن پیچیده و ظریف استدلال است تا در مقام مباحثه مغلوب نگردد نظیر معلمی که به دانش آموزان خویش می آموزد که اگر خصم شما چنین گفت شما چه جواب بدهید؟ چگونه وارد استدلال شوید تا او را منکوب سازید و ...

با عنایت به این مقدمه جواب اول مرحوم شیخ اینست که: ما از این عالم یهودی و هر عالم دیگر یهودی یا مسیحی که برای اثبات حقانیت و بقاء شریعت خویش از استصحاب البقاء مدد بگیرند میپرسیم: منظورتان چیست؟ شماها برای چه هدفی از این دلیل بهره برداری می کنید؟ سه احتمال بیشتر متصور نیست؟

الف: اگر منظورتان اقتناع باشد یعنی می خواهید بدین وسیله وجدان خود را راضی ساخته و در بقاء عملی بر شریعت خودتان مضطرب و متحیر نباشید. خواهیم گفت: اولاً این مطلب با تعبیرات بعدی شما سازگار نیست زیرا که پس از تمسک به استصحاب می گوئید: فعلیکم کذا و کذا یعنی بر شما علماء اسلام است که چنین و چنان کنید و این استصحاب را رد کنید و ظاهر این تعبیر آنست که شما در صدد الزام و اسکات عالم اسلامی و مسلمانان هستید نه در مقام اقتناع خویش و ثانیاً بر فرض قبول که مراد اقتناع نفس باشد خواهیم گفت: این استصحاب بدرد شما نخورده و دلیل اقتناعی نخواهد بود بدلیل اینکه.

در خاتمه مباحث برائت در بیان شرائط استفاده از اصول عملیه به اثبات رسید که تنها شرط مسلم استفاده از استصحاب و برائت و تخییر عبارتست از فحص و بحث از وجود دلیل معتبر و با پنج دلیل عقلی و نقلی به اثبات رسید که فحص و تحصیل علم به احکام مقدم است آری بعد الفحص و الیأس عن الظفر بالدلیل جای استصحاب و سایر اصول عملیه است

حال که استصحاب مشروط به فحص است خواهیم گفت خوشبختانه در مسائل اعتقادی هیچگاه بعد الفحص یأس نیست بلکه همیشه نتیجه فحص یقین به یکی از دو طرف است یا به صدق پس باید معتقد شد و یا به کذب پس باید اجتناب کرد و در هر حال نوبت به شک نمی رسد تا استصحاب جاری بشود بویژه در مسئله ای مثل مسئله نبوت که از امهات مسائل عقیدتی است و از کلیه مسائل اعتقادی بیشتر نسبت به آن باب العلم مفتوح است.

چون انسان می تواند قدمی بردارد و در صدق و کذب مدعی نبوت نظری بیفکند و اگر او را دارای معجزات و آیات بینات یافت بدو گرایش پیدا کند و اگر او را از اقامه معجزه ناتوان یافت به ریش او بخندد بنابراین باب العلم مفتوح است.

[و این انفتاح هم به حکم عقل که الان ذکر شد ثابت می گردد و هم به حکم نصوص فراوان قرآنی که دلالت بر تعذیب کفار دارد که این قرینه بر جاهل مقصر بودن آنها است و گرنه بقول مرحوم آشتیانی: القصور لا یجامع العذاب قطعاً و ان لم یکن منافیا للتجسس و هم به حکم اجماع ثابت است که به اجماع المسلمین چنین جاهلی معذور نیست چون متمکن از فحص است خصوصاً در مثل مسئله نبوت].

و باز بویژه نسبت به نبوت نبی اسلام (ص) که معجزه او یعنی قرآن یک معجزه جاودانه است و هر انسان منصفی در هر عصر و نسلی در آن نظر کند از ابعاد مختلف او را صاحب اعجاز یافته و از عمق جان به نبوت آورنده آن اقرار می کند. و باز بویژه برای شخصی مثل این عالم یهودی که هم عالم است و هم در بلاد اسلامی نشو و نما پیدا کرده آنهم در اطراف نجف که حوزه هزار ساله تشیع در آن مستقر است و ابدال و فحول در هر فنی در آن لنگر انداخته اند با این همه جای هیچگونه عذر آوردن و بهانه تراشیدن نیست.

ب: و اگر منظورتان الزام و اسکات ما مسلمانها باشد کما هو الظاهر من تعبیر کم یعنی خود شما استصحاب را قبول ندارید ولی چون ما مسلمانان و بویژه شیعیان استصحاب را قبول داریم می خواهید از این راه ما را مجاب ساخته و قانع کنید خواهیم گفت:

اگر می خواهید ما را به استصحاب ملزم کنید البته باید موضوع الاستصحاب که شک در بقاء است در حق ما ثابت شود تا بتوانید ما را ملزم به آن کنید.

ولی خوشبختانه به قول مرحوم آشتیانی: انا قاطعون بنسخ الشریعة السابقة ولسنا شاکین فی بقائها حتی یمکن الزامنا ببقائها بالاستصحاب و اگر می خواهید ما را به خود شک که موضوع استصحاب است ملزم کنید.

خواهیم گفت چنین چیزی اصلاً معقول نیست چون شک و ظن و قطع همه از امور وجدانیه ای هستند که با مقدماتی می آیند و با مقدماتی هم می روند و تعبد بردار نیستند که به آدم غیر قاطع بگوئیم: خود را قاطع بدان و بگو من قاطع هستم پس احکام قطع را پیاده کن او که قاطع نیست بما می خندد.

و باز با اینحال می گوید من چگونه خود را قاطع بدانم در حالیکه وجداناً قاطع نیستم و هکذا نسبت به شاک.

در نتیجه استصحاب دلیل الزامی و اسکاتی هم نخواهد بود.

ج: و اگر منظور عالم یهودی از استدلال به استصحاب حقیقتاً استدلال به استصحاب مصطلح نیست بلکه منظور اینست که بدین وسیله بهانه ای درست کرده و فوراً نتیجه بگیرد که سخن یهودیان مطابق اصل عدم است بنابراین آنان نیازی به اثبات و استدلال ندارند و سخن شما مسلمانان مخالف اصل است پس شما باید استدلال کنید.

اگر این باشد بقول مرحوم شیخ فیهو غلط زیرا که در اینگونه از مسائل که سرنوشت انسان و سعادت دارین او در گرو آنها است هم مثبت و هم نافی باید با منطق مستحکم پیش آیند و گرنه به صرف تمسک به اصول عملیه که مسئله عقیدتی درست نمی شود و نتوان اعتقاد و ایمان پیدا کرد و ... پس به هر نحوی که محاسبه می کنیم این سخن را مقبول نمی یابیم.

قوله الثانی:

چنانچه اشاره شد جواب دوم مرحوم شیخ تفصیل اولین جواب مذکور از استصحاب کتابی در اول تنبیه نهم است و آن اینکه: در باب استصحاب دو مبنا بیشتر وجود ندارد:

۱- مبنای حجیت آن از باب اخبار

۲- مبنای حجیت آن از باب حکم عقل

حال شما که به استصحاب تمسک می کنید آن را از چه بابی حجت می دانید؟ آیا از باب اخبار؟ یا از باب ظن به بقاء؟
 اگر از باب اخبار حجت بدانید خواهیم گفت: این دلیل بحال شما فایده ای نمی بخشد زیرا که به اخبار کدام شریعت شما استصحاب را ثابت می کنید؟ آیا به اخبار شریعت اسلام؟
 اگر این باشد یعنی می گوئید: چون اسلام استصحاب را حجت کرده پس ارزش دارد.

خواهیم گفت: با این مبنا دیگر حق ندارید شریعت و نبوت نبی قبلی را استصحاب کنید چون شما نبوت نبی بعدی را پذیرفتید و این به ضرر شما است نه بر نفع شما، یا اینکه به اخبار شریعت موسی تمسک می کنید؟
 اگر چنین حدیثی در شرع شما و از زبان موسی (ع) صادر شده باشد البته حق با شما است و جا دارد که بگوئیم: به حکم این حدیث عندالشک در نسخ شریعت موسی استصحاب جاری می شود.

ولی خوشبختانه ثبوت چنین چیزی مسلم نیست بلکه مسلم العدم است.
 [البته یهودیان برای اثبات بقاء شریعت موسی به حدیثی جعلی از زبان موسی (ع) تمسک می کنند که حضرتش فرموده: تمسکوا بالسبت ابدأ ولی مرحوم علامه علی الاطلاق در کشف المراد و حقیق در شرح آن در او آخر مباحث نبوت از این حدیث جوابهای متنوعی را ذکر کرده ام که طالبین به آنجا مراجعه کنند].

و اگر از باب ظن حجت می دانیم خواهیم گفت: اولاً در آغاز تنبیه نهم هم گفته آمد که در چنین مواردی ببرکت استصحاب ظن به بقاء و عدم نسخ پیدا نمی شود زیرا که نسخ شرایع آسمانی شایع و فراوان است و لذا بالوجدان احتمال قوی می دهیم که این شریعت نیز چنان باشد و لا اقل شک می ماند و ظن نمی آید و با نبود ظن جای استصحاب بر این مبنا نیست.

و ثانياً بر فرض که از طريق استصحاب ظن به بقاء پيدا شود ولی ارزشی ندارد زیرا که این امر مبتنی است بر کفایت ظن در اعتقادات و آنهم به عقیده ما عقلاً و نقلاً کافی نیست اما عقلاً چون عقل می گوید با فرض انفتاح باب علم وظیفه تحصیل علم است و نوبت به اکتفاء به ظن نمی رسد و اذا تعذر العلم قام الظن مقامه .

و اما نقلاً چون قرآن فرموده: ان الظن لایغنی عن الحق شیئاً و نیز فرموده: و لاتقف ما لیس لك به علم ...

قوله نوارجاع:

این فراز در حقیقت یک اشکال و جواب است:

اما اشکال: درست است که بتوسط استصحاب نبوت حداکثر برای ما مظنه درست می شود و گمان در این باب حجت نیست و لکن بدنبال ظن به نبوت ظن به بقاء شریعت و احکام موسی (ع) هم پیدا می شود [از باب اینکه ظن به ملزوم مستلزم ظن به لازم است] و این ظن در حق ما حجت است و ببرکت آن باید بر طبق احکام شریعت سابقه عمل کنیم .

و اما جواب: مرحوم شیخ می فرماید: ظن به بقاء شریعت موسی دردی را مداوا نمی کند زیرا که از دو حال خارج نیست .

۱- یا شما نسبت به احکام شریعت سابقه انفتاحی هستید .

۲- و یا انسدادی

اگر انفتاحی باشید خواهیم گفت: در این فرض وظیفه اصلی به حکم عقل تحصیل علم است و حق نداریم به گمان بسنده کنیم چرا که گمان مال فرض تعذر علم است .

و اگر انسدادی باشید خواهیم گفت: در این فرض دلیل حجیت ظن و اکتفاء به مظنه در مقام عمل عبارتست از دلیل انسداد و آن مقدماتی دارد که

از جمله مقدمات آن اینست که احتیاط در همه وقایع تالی فاسد داشته باشد یعنی مستلزم عسر و حرج یا اختلال نظام معاش و بالتبع معاد باشد و خوشبختانه در ما نحن فیه چنین نیست یعنی براحتی می توانیم در مقام عقیده توقف کرده و در مقام عمل احتیاط کنیم یعنی میان تکالیف دو شریعت جمع کنیم و این محذوری ندارد یا بلحاظ قلت موارد اختلاف و یا قلت دستورات شرع سابق و ... و لذا با امکان احتیاط مقدمات دلیل انسداد تمام نیست و با عدم تمامیت آنها نوبت به حجیت ظن نمی رسد.

قوله: ونفی الحرج: این فراز نیز اشاره به اشکال و جواب دیگری است:

اما اشکال: درست است که به فرض انفتاح و وظیفه تحصیل علم است ولی تحصیل علم در کلیه تکالیف مستلزم عسر و حرج است «صغری» و عسر و حرج منفی است «کبری» پس تحصیل علم منفی است پس به مظنه می توان قناعت کرد.

و نیز درست است که باب الاحتیاط مفتوح و جمع بین تکالیف ممکن است ولی واضح است که احتیاط در همه جا ای چه بسا مستلزم عسر و حرج باشد «صغری» و عسر و حرج منفی است «کبری» پس احتیاط منفی است در نتیجه پس می توان به مظنه قناعت کرد.

و اما جواب: از شما سؤال می کنیم: این کبرای کلی را به چه وسیله ای ثابت کردید؟

آیا به حکم عقل مستقل؟ یا به حکم شریعت موسوی؟ یا به حکم شریعت محمدی (ص) و کتاب و سنت؟

اما اولی: در اینگونه موارد عقل حاکم به نفی نیست بلکه ای چه بسا جهت نیل به مصالح واقعیه حاکم به اثبات باشد کما اینکه در نیل به منافع گذرای دنیوی عقل هر عاقلی به او اجازه می دهد که مشقتهاى فراوان را

متحمل شود و رنج سفر هندوستان بر تن خویش هموار سازد تا به گنج برسد
 هکذا در رسیدن به مصالح ابدیه بطریق اولی مشوق و محرک انسان است ...
 و اما دوّمی: این مطلب ثابت نیست و در هیچ جا نقل نشده که جناب
 موسی فرموده باشد: تکلیف حرجی از عهده شما برداشته شد بلکه بالعکس
 از قرآن و سنّت استفاده می شود که در حق ام سالفه تکالیف سنگین و اعمال
 شاقه ثابت بود در قرآن می خوانیم: و لا تحمل علینا اصراً کما حملته علی الذین
 من قبلنا.

و یا در حدیث معراجیه می خوانیم که جناب موسی به حضرت
 رسول اکرم (ص) عرض کردند: ان امتک لا تطیق بذلک.

و یا در حدیث شریف رفع که باتفاق کلمه اصولیین در مقام امتنان صادر شده
 می خوانیم: رفع عن امتی تسعة اشیاء ... از جمله آنها حسد است که در
 ام سالفه بر حسد درونی هم مواخذه بوده ولی در امت اسلام تا به حدّ اظهار
 نرسد کیفر ندارد چنانکه سابقاً در مباحث جلد دوّم این شرح پیرامون آن به
 تفصیل بحث شد.

یا در روایات می خوانیم که امتهای سلف روزه صمت داشتند و یا برای
 قبولی تو به بنی اسرائیل مدت مدیدی مأموریت یافتند که به قتل و نابودی
 یکدیگر اقدام کنند و ...

و اما سوّمی: این صحیح است زیرا که در قرآن می خوانیم: یریدالله بکم
 الیسر و لایرد بکم العسر.

و نیز می خوانیم: ما جعل علیکم فی الدین من حرج و یا می خوانیم:
 لایکلف الله نفساً الاّ و سعها و در روایت می خوانیم انّ دین الله سهله سمحه
 و ... و لکن اگر این کبرای کلی را از شرع اسلام گرفتید دیگر نوبت به
 استصحاب شریعت سابقه و حکم به بقاء آن نمی رسد.

قوله: ودعوى: مرحوم صاحب فصول مدعى شده که این ظنیکه از طریق استصحاب نسبت به بقاء شریعت سابقه پیدا می شود از ظنون خاصه است یعنی از ظنونی است که قام الدلیل الخاص علی اعتباره و لذا حجت است. بیان ذلک: به عقیده ما شرایع و دستورات انبیاء سلف اگر چه ظهور در استمرار نداشته والی الابد ثابت نیست ولکن به زمان معینی از قبیل صد سال و پانصد سال و ... نیز مقید و محدود نیست بلکه به زمان آمدن پیامبر بعدی مقید شده.

و اگر این را پذیرفتیم جا دارد که اهل کتاب بگویند: مادامیکه نبوت نبی سابق اثبات نشود ما از استصحاب بقاء شرایع سابقه رفع ید نمی کنیم وگرنه اگر به مجرد ظهور مدعی جدید از شریعتمان رفع ید کنیم یک تالی فاسد بزرگ دارد و آن اینکه یلزم اختلال نظام شریعت ام سالفه بدلیل اینکه در هر زمانی و هر روز که از خواب برمی خیزند این احتمال را می دهند که شاید در اقصی نقاط جهان کسی پیدا شده که از طرف خدا آمده و مدعی نبوت و شریعت جدید است و وظیفه ما متابعت از او است آنگاه در هیچ زمانی نمی توانستند بنارا بر دین خود گذاشته و بدان مستمر باشند و لایلتزم به احد. روی این اصل اهل الکتاب می تواند به استصحاب بسنده کنند و شما مسلمانان که مدعی نبوت جدید هستید باید اثبات بکنید.

مرحوم شیخ می فرمایند: اشتباه صاحب فصول در اینجا است که گمان کرده استقرار و استمرار شرایع سابقه و بقاء ام سالفه بر شریعت خود بتوسط استصحاب بوده غافل از اینکه هرگز چنین نبوده.

بلکه بقول مرحوم آشتیانی: بل کان اما بالقطع او الظن الاطمینانی الذی لایضره الاحتمال البعید علی خلافه سپس مرحوم شیخ اضافه می کنند به اینکه: اگر استقرار بر اساس استصحاب بود لازمه اش این بود که در اغلب موارد

امتهای پیشین به شک متعبد باشند چون با استصحاب ظن شخصی حاصل نمی شود مگر در بعض موارد.

و نیز بناء عقلاء هم که فقط تعبد در مقام عمل بوده و شک زدا نیست ولذا تعبد به شک بوده و لایلتزم به احد سپس می افزایند به اینکه: الاظهر اینست که امتهای سلف نسبت به حقانیت دین و شریعت خودشان قاطع بودند و این را از راه علائم و نشانه هائی که پیامبرشان در اختیار آنها گذارده بود می دانستند که تا پیامبری با فلان خصوصیات نیامده شما از دین خود دست نکشید.

آری پس از ظهور پیامبر جدید کاملاً طبیعی است که اهل کتاب اگر چه در دوران شک عملاً بر احکام شریعت سابقه باقی باشند ولی در حقانیت دینشان از حالا به بعد دچار تردید می شوند و البته همانگونه که اهل کتاب از ما مسلمانان دلیل مطالبه می کنند ما نیز از آنان اثبات حقانیت دینشان را مطالبه می کنیم و خوشبختانه هیچ دلیلی بر اثبات آن ندارند.

آری بر بقاء عملی بر شریعت سابقه دلیل دارند و هو الاستصحاب تا زمانیکه از حیرت بدر آیند ولی بر بقاء حقانیت حاشا و کلاً که دلیل داشته باشند.

قوللثالث: سومین جواب مرحوم شیخ و در حقیقت ششمین جواب از مجموع جوابهای از استصحاب عالم کتابی را با تذکر یک نکته شروع می کنیم: بلاشکال استدلال او به استصحاب از مقوله دلیل برهانی نیست چون برهان استدلال یقین را گویند که تمام مقدمات آن و نتیجه آن قطعی باشد و لاریب دراینکه با استصحاب حداکثر مظنه پیدا می شود و لاغیر.

و نیز بلاشکال این استدلال از قبیل دلیل ارشادی هم نیست که او در مقام ارشاد و راهنمایی مسلمین بر اثبات نبوت پیامبرشان باشد بلکه یا اقتناعی است و یا الزامی کما هو الاظهر.

آنگاه از مجموعه پنج جواب مرحوم شیخ جواب اول هم بر مبنای اقتناعی بودن و هم الزامی بودن داده شد و جواب دوم بر مبنای اقتناعی بودن است و سه جواب باقیمانده بر مبنای الزامی بودن است با عنایت به این نکته می گوئیم: قبول داریم که ما مسلمانها نیز همانند شما یهودیان و مسیحیان نسبت به نبوت موسی و عیسی یقین داریم و جازم هستیم.

اما این جزم برای ما از چه راهی حاصل شده؟ آیا از راه حکم عقل مستقل؟ یا از راه مشاهده؟ یا از راه خبر واحد؟ یا از راه خبر متواتر؟ یا از راه نص قرآن ما و اخبار نبی ما؟

اما اولی: در اینگونه موارد عقل هیچ عاقلی مستقل نیست که حتماً فلان بن فلان پیامبر است مگر از وی معجزاتی ببینند که ما ندیده ایم.

و اما دومی: فرض اینست که ما در آن عصر نبودیم تا کترامات و معجزات موسوی و عیسوی را به چشم دیده و بدان باور پیدا کنیم بلکه آنچه از معجزات آنها می دانیم به نقل قرآن است.

و اما سومی: خبر واحد حداکثر گمان می آورد و یقین و جزم آور نیست. و اما چهارمی: خبر متواتر اگر دارای وسائط و طبقات شد باید در جمیع طبقات به حد تواتر برسد و مسئله اخبار به نبوت موسی در مقطعی از زمان یعنی در زمان بخت نصر که یهودیان را قلع و قمع کرد از حد تواتر افتاده چنانکه این مطلب را در شرح کشف المراد در اواخر مبحث نبوت آورده ام.

بنابراین هیچ طریقی برای جزم به نبوت موسی و عیسی نداریم جز از راه نص قرآن و اخبار پیامبر اسلام و اگر این مطلب را پذیرفتیم دیگر معنا و مفهومی برای استصحاب باقی نمی ماند زیرا که یقین به مستصحب بر یقین به حقانیت شریعت اسلام متوقف خواهد بود و با قبول این مجالی برای استصحاب آن نیست.

قوله: ودعوى:

هر گاه شخصی از امری خبر دهد. برای یقین به صدق مخبر به [مثلاً نبوت موسی یا عیسی] کافی است که صدق مخبر [یعنی پیامبر اسلام (ص)] ثابت شود تا از یقین به صدق او یقین به صدق مخبر به پیدا کنیم و اما متوقف بر نبوت مخبر و حقانیت شریعت او نیست تا نیازی به استصحاب نباشد و بلکه اساساً استصحاب معقول نباشد.

و در ما نحن فیه پیامبر شما مسلمانان به محمد امین [راستگو و درست کردار ...] معروف بوده و از این راه به صدق گفتار او یقین می توان کرد پس نبوت او ثابت نشد ...

مرحوم شیخ می فرماید: اتفاقاً تمام نکته همینجا است که ما از چه راهی یقین صد در صد به صدق مخبر یعنی پیامبر اسلام (ص) پیدا کرده ایم؟ آیا به صرف امین بودن و شهره افاق بودن در صدق؟ خیر این کافی نیست زیرا که ولو امین تعمد بر کذب نداشته باشد ولی احتمال خطا و سهو و نسیان در حق او منتفی نیست و لذا یقین به صدق او نمی آید مگر از راه یقین به نبوت و عصمت او و اینکه ما ینطق عن الهوی ان هو الا وحی یوحی و با این محاسبات دیگر راهی برای استصحاب باقی نخواهد ماند.

خلاصه اینکه: فکر دیگری باید کرد و از راه دیگری غیر از راه نص قرآن و اخبار نبی اسلام باید قطع به مستصحاب پیدا کنیم تا قابل استصحاب باشد و گرنه از راه نص قرآن جایی برای استصحاب نمی ماند و خوشبختانه طریق دیگری هم نیست به بیانی که تفصیلاً گفته آمد.

و در اینجا اضافه می کنیم که بر خصوص مسیحیان اشکال دیگری هم وارد است و آن اینکه همین مطلبی را که شما به ما مسلمانان اعتراض می کنید یهودیان هم بر شما اعتراض دارند که نبوت موسی را استصحاب می کنند

و نوبت به نبوت عیسی نمی رسد حال هر جوابی شما از آنها بدهید ما مسلمانها همان جواب را به شما خواهیم داد.
این در حقیقت یک جواب نقضی است.

قوله المربع:

جواب چهارم مرحوم شیخ و در حقیقت هفتمین جواب از مجموعه جوابهای استصحاب: این جواب نیز محتاج به مقدمه ای است که متن آن را از سخنان مرحوم آشتیانی در بحر الفوائد می آوریم:
الشک فی بقاء العقائد الحقّة لا يتصور بالنسبة الى غير النبوة و اما بالنسبة اليها فلا يتصور ايضاً.

۱- ان كان المراد منها الملكات الثابتة للنبي القائمة بنفسه الشريفة الموجبة لسلطنة تصرفه في الافاق و الانفس و استحقاقه للرياسة الكلية الالهية فانها باقية لازوال لها اصلاً ببقاء نفسه المظمئة في جميع عوالمه.

۲- و كذا اذا كان المراد منها تصرفه الفعلي في الافاق و الانفس و ولايته على النفوس الخلقية فان الولاية الحقّة المطلقة بالمعنى المذكور ينتقل الى الوصي بعد ارتحال النبي و من الوصي الى من بعده من الاوصياء بحسب الطبقات فليست محتملة للبقاء حتى تستصحب.

۳- نعم لو كان المراد منها ما ينتزع من وجوب اطاعته فيما جاء به من الاحكام و الشريعة فهي قابلة للارتفاع فيتعلق بها الشك لكن بقاؤها تابع لبقاء الاحكام و الشريعة فلا معنى لاجراء الاستصحاب في نفسها كما هو ظاهر.

غرض از آوردن این عبارات اینست که نبوت سه معنی دارد که بنا بر بعض معانی قابل استصحاب است که معنای سوم باشد و بنا بر بعض دیگر قابل استصحاب نیست که دومی و اولی باشد.

و مرحوم شیخ در رسائل به معنای اولی و سومی اشاره فرموده با عنایت به

این مقدمه می گوئیم: معنای استصحاب نبوت عبارتست از استصحاب بقاء ما جاء به النبی السابق .

به عبارت دیگر وقتی می گوئیم: نبوت فلان نبی را استصحاب کن یعنی همانگونه تا حال به جمیع احکام و دستورات او متعبد و بدین او متدین بودی الان هم که زمان شک است ببرکت استصحاب بر تو واجب است تدین به همان دین و تعبد به همان احکام.

و خلاصه بنابر همان یقین سابق بگذار اینست معنای استصحاب نبوت و گر نه چنانکه در مقدمه ذکر شد نبوت به معنای اول و دوم استصحاب بردار نیست چون شک بردار نیست بلکه اولی در جمیع عوالم وجود ثابت و پایدار است و دومی هم تا زمان حیات آن پیامبر استوار است و از آن پس مقطوع الارتفاع است مگر آنکه از طریق اوصیاء آن نبی یکی پس از دیگری ادامه یابد و وقتی که معنای استصحاب نبوت را دانستیم ای و جوب التدین بجمیع ما جاء به النبی السابق .

خواهیم گفت: ما مسلمانها معتقد هستیم [بطور قطع و جزم صد درصدی لاریب فیه بوجه من الوجوه] به اینکه از جمله ما جاء به النبی السابق و بلکه من اعظم ما جاء به النبی السابق عبارتست از اخبار به نبوت نبی اسلام و بشارت به طلوع خورشید عالمتاب اسلام و این عقیده قاطع را از نص قرآن [که حقانیت و صدق آن و وحی آسمانی بودنش را در علم کتاب با براهین مختلفه اثبات نموده و بدان یقین کرده ایم] دریافت نموده ایم آنجا که خدای حکیم از زبان جناب عیسی (ع) اینچنین حکایت می کند:

انّی رسول الله الیکم مصدقا لما بین یدی من التوریه و مبشراً برسول یاتی من بعدی اسمه احمد .

و با قطع به این مطلب هم خواهیم گفت: ما جاء به عیسی (ع) من الاحکام

اگر چه در ظاهر خطاب و در مقام تعبیر اطلاق داشته باشد و مقید به قیدی و مغیا به غایتی نباشد ولی ببرکت این قرینه قطعیه خارجیه بطور خودکار و اتوماتیک احکام شریعت عیسوی (ع) مغیا به این غایت یعنی آمدن پیامبر اسلام می شود چه بخواهیم و چه نخواهیم.

و اگر احکام شریعت عیسی عبارت شد از این مجموعه ای که مغیا به این غایت است خواهیم گفت: حتی اگر مسلمین صریحاً اعتراف کنند که این شریعت باقی است بحال آنها ضرر ندارد چون بقااش غایت دارد تا چه رسد به اینکه با استصحاب و انشاء الله حکم به بقاء آن شود که بطریق اولی بحال ما ضرر ندارد و بالجمله چنین استصحابی لایضرنا و لاینفعهم.

آنگاه با عنایت به این نتیجه گیری که به عقیده ما احکام شریعت عیسی غایت معینی دارند به عالم کتابی می گوئیم: اگر منظور شما از احکام شریعت عیسی و ماجاء به من الله تعالی همین مجموعه خاص [که مغیا به غایت مجیثی نبی اسلام می باشد] هست که این عین مذهب ما مسلمانان است و ما منکر نیستیم منتها لطفاً شما هم بپذیرید که با مجیثی نبی جدید دیگر جایی برای این احکام نیست و مدت آنها به پایان می رسد.

و اگر منظورتان یک مجموعه دیگری غیر از این مجموعه مغیاء است که ما مسلمانها آن را قبول نداریم تا شما در مقام الزام بر آمده و ما را به استصحاب بقاء ملزم سازید خیر موضوع الاستصحاب و یک رکن اصلی آن متیقن سابق است که برای ما مسلمانها حاصل نیست تا استصحاب را بپذیریم.

فان قلت: اگر کسی بگوید: در این مقام یک بحث کبروی است که آیا

پیامبران سلف امتهای خویش را به آمدن پیامبر اسلام بشارت داده اند یا خیر؟

و یک بحث صغروی است که بر فرض تسلیم کبرای کلی بشارت

آیا آن مبشر به همین شخص خارجی است که از مکه معظمه طلوع و ظهور

پیدا کرد یا شخص دیگری است که بعدها ممکن است طالع شود و هنوز در تقدیر است؟

حال مستشکل می گوید: شاید سخن عالم کتابی در کبرای کلی نیست یعنی اصل بشارت را قبول دارد ولی در صغرای مطلب بحث دارد که آیا آن مبشّر به همین شخصی است که مسلمین بدان گرویده اند یا غیر او است؟ کتابی صغری را انکار نموده و بدنبال آن استصحاب بقاء ما جاء به النبی السابق را جاری می کند.

قلت: اگر کبرای کلی را بپذیرید دیگر در صغری بحثی نباید داشته باشید چون نزاع در یک موصوف کلی نیست که بحث کنیم آیا آن کلی بر این شخص منطبق می شود یا بر شخص دیگر بلکه تمام نزاع مسلمین و اهل کتاب در رابطه با همین فرد خاص خارجی است که تمام نشانه ای مذکوره از لسان عیسی و اوصیائش را دارد و اگر قبول کردیم که بشارتی هست بناچار باید قبول کنیم که مبشّر به همین شخص است و لا غیر.

قوله الخامس:

پنجمین جواب مرحوم شیخ از استصحاب نبوت و در حقیقت هشتمین و آخرین جواب از مجموعه جوابهای استصحاب اینست که پس از قطع به چند مطلب که عندنا از مسلمات است: ۱- نبوت نبی سابق ۲- اقرار نبی سابق به نبوت و کتاب نبی لاحق ۳- و بشارت او امت خویش را بدان امر که ما معتقدیم این اقرار و بشارت بر وی واجب بوده و باید انجام دهد و گرنه اخلال به وظیفه کرده و آن با مقام عصمت وی سازگار نیست با عنایت به این امور مسلمّه می گوئیم: نبوت نبی سابق دو گونه قابل پذیرش است:

۱- نبوت تنجیزیّه را بپذیریم یعنی بگوئیم ما به اصل نبوت نبی سابق مع قطع النظر از هر امر دیگری یقین داریم چه بشارتی باشد یا نه.

۲- نبوت تقدیریه یا تعلیقیه را بپذیریم یعنی بگوئیم ما به نبوت نبی سابق بر فرض اخبار و بشارت او باور داریم یعنی اگر اخبار و بشارت باشد نبوت نبی سابق هست و الا نیست [خاصیت تقدیری اینست که قبلاً هم ذکر شد که علی تقدیر هست و علی تقدیر نیست]

حال اگر ما مسلمانها به نبوت تنجیزیه یقین داشتیم و مطلب بشارت را جداگانه معتقد بودیم جاداشت که عالم کتابی ما را ملزم سازد به اینکه بقاء اصل نبوت را استصحاب می کنیم آنگاه شما مسلمانها مطلب جدیدی را هم مدعی هستید و هوالبشارة البته باید آن را اثبات کنید ولی خوشبختانه ما نبوت تنجیزیه و علی تقدیر را باور نداریم و متیقن سابق ما نیست بلکه نبوت علی تقدیر البشاره متیقن ما است و اگر چنین شد در احکام تعلیقیه چنانچه سابقاً ذکر شد.

جماعتی اصلاً منکر استصحابند و جماعتی از جمله مرحوم شیخ مثبت استصحاب بودند ولی خوشبختانه چنین استصحابی لایضرنا و لاینفعهم چون بر فرض بشارت که شد تا زمانی است که نبی جدید نیامده و همینکه آمد دیگر خبر و اثری از شریعت سابقه نخواهد بود.

قوله ولعل:

در خاتمه این جواب مرحوم شیخ ره می فرمایند: شاید فرمایشات امام رضا(ع) در جواب جاثلیق هم به همین مطلب بر می گردد و بلکه ادب کلام اقتضا دارد که مثل شیخ بگوئیم این جواب ما به همان فرمایش مولی بر می گردد یعنی از آن سخن ما همین را برداشت می کنیم حال از آن مباحثات مرحوم شیخ دو فراز را نقل کرده.

فراز اول: جاثلیق می گوید: نظر شما درباره نبوت عیسی و کتاب

آسمانی او [انجیل] چیست؟ آیا آنها را قبول دارید؟ یا منکرید؟

حضرت در جواب می فرمایند: من به اموری چند با هم باور داشته
و اعتراف می کنم:

۱- نبوت عیسی

۲- کتاب او

۳- بشارت او امت خود را به آمدن نبی بعدی

۴- اقرار حواریین عیسی به این بشارت و کافر هستم به نبوت هر عیسائی
که معترف به نبوت پیامبر اسلام در کتاب آسمان او [قرآن مجید] نبوده و امتش
را بدان بشارت نداده باشد.

فراز دوم: جاثلیق می گوید: آیا شما نیستند که احکام را با دو
شاهد عادل می پذیرید؟ [کنایه از اینکه در دین شما بینة و شهادت عدلین
حجتاست].

حضرت فرمود: بلی یعنی چرا و آری ما همانیم جاثلیق گفت: لطفاً
دو شاهد عادل آنهم از غیر همدینانتان یعنی از غیر مسلمین بیاورید مبنی بر
نبوت پیامبرتان انهم دو شاهدیکه نصاری آنها را قبول داشته باشند.
و البته شما نیز از ما همین مطلب را بخواهید که دو شاهد عادل از غیر
نصاری یعنی از شما مسلمانها بیاوریم بر نبوت عیسی (ع).

حضرت (ع) فرمودند: الان انصاف دادی ای نصرانی سپس شروع کردند
به آوردن شواهدی از اخبارات و گزارشات خواص جناب عیسی از قبیل یوحنا و
غیره بر نبوت نبی اسلام که در آخر هم جاثلیق تسلیم شد [از اینجا به بعد را
مرحوم شیخ نقل نمی کنند].

قوله: ولا یخفی:

این فراز توضیح فراز اول سخن معصوم است: می فرمایند: اگر منظور امام
از اعتراف به چند امر مذکور صرفاً این باشد که ما به اصل نبوت جدا معترفیم

و سپس جداگانه مدعی بشارت هم هستیم این جواب قانع کننده نبود و سخن جاثلیق را قطع نمی کرد چون او می توانست بگوید حالا که قبول کردید بیائید استصحاب کنیم.

[و اما مطلب بشارت را جداگانه باید اثبات کنید و ما آن را معترفیم] در حالیکه او قانع شد و به سراغ مطلب بعدی رفت و این در صورتی است که بگوئیم منظور امام (ع) از آنها اقرارها، اعتراف به مجموع من حیث المجموع است یعنی ما نبوت عیسی و کتاب او را همراه با بشارت به نبوت نبی بعدی و تنها بر این تقدیر قبول داریم نه بصورت منجز و بدون این فرض تا ملزم به استصحاب شویم این بود که سخن جاثلیق را قطع و ریشه کن نمود.

و مؤید این مطلب دنباله این کلام است که به منزله بیان مفهوم تعلیق و شرط کلام قبلی است که فرمود: و کافر بنبوة کل عیسی لم یقر بنبوة محمد (ص) و کتابه و لم یبشر به امته یعنی آن جمله قبلی با این جمله در حقیقت بدین معنا است که اگر عیسی به نبوت پیامبر ما اقرار کرده و بشارت داده باشد ما نبوت او را قبول داریم مفهومش اینست که اگر چنین بشارتی نباشد ما نیز چنان نبوتی را قبول نداریم.

قوله: واما التزامة:

این قسمت توضیح فراز دوم روایت است:

ممکن است به ذهن کسی این شبهه خطور کند که اگر منظور حضرت (ع) از فراز اول یعنی اعتراف به نبوت و کتاب عیسی (ع) عبارت بود از نبوت تقدیری [که شما مدعی هستید] همان فراز کافی بود که سخن عالم کتابی را قطع کند و او را مجاب سازد و وی نتواند ما مسلمانان را به جریان استصحاب ملزم سازد.

و با این ملاحظه دیگر نیازی نبود که در فراز بعدی حضرت بینه بیاورند در حالیکه حضرت به اقامه بینه ملتزم شده.

و لذا شاید متوهمی توهم کند که این التزام حضرت به بینة خود دلیل آنست که حضرت در فراز اوّل به نبوت تنجیزيه اعتراف نموده اند و این مقدار جوابگوی عالم یهودی نبود زیرا که جاداشت وی فوراً به استصحاب چسبیده و حضرت را ملزم بدان کند و بگویند پس اصل نبوت را هر دو قبول داریم و شما که مازاد بر آن بشارت را هم مدعی هستید لطفاً بینة بیاورید و بالجمله التزام به بینة دلیل است بر تسلیم شدن در برابر استصحاب و آن کاشف است از اعتراف به نبوت تنجیزيه پس نتوان از سخن امام این جواب پنجم را برداشت نمود.

مرحوم شیخ در مقام جواب می فرمایند: این التزام به بینة دلیل بر تسلیم حضرت در برابر استصحاب نیست و دلالت ندارد که حضرت اصل نبوت تنجیزيه را قبول کرده و برای اثبات بشارت نیازمند بینة گردیده بلکه حکمت اصلی التزام به بینة آنست که حضرتش (ع) از آغاز این مناظره و بحث آزاد مصمم بودند به اینکه حقیقت را برای جهانیان روشن ساخته و افکار قابل هدایت را به صراط مستقیم هدایت نمایند.

و لذا از هر راهی که آنها مایل بودند و تقاضا می کردند حضرت وارد می شد اگر بینة می خواستند بینة می آورد و اگر برهان طلب می کردند اقامه برهان می کردند و اگر شاهدی از قرآن می خواستند قرآن تلاوت می فرمود و اگر مدرکی از تورات و انجیل مطالبه می کردند حضرتش از کتاب خود آنها جواب می داد و ... لثلا یكون للناس علی الله حجة ولیهلك من هلك عن بینة و یحیی من حی عن بینة ...

قوله و الآ:

شاهد مطلب ما که التزام حضرت به بینة از باب اثبات حق بود نه از باب تسلیم بودن در برابر استصحاب اینست که اگر از باب تسلیم بود نتیجه این می شد که اصل نبوت عیسی را هر دو قبول کرده اند و در مسئله بشارت

مناظره دارند آنگاه در یک مسئله چگونه ممکن است هر دو مدعی باشند؟ الا و لابد اگر احد هما مدعی شد آند دیگری منکر خواهد بود در حالیکه در ظاهر قضیه هر دو را مدعی فرض کرده و لذا حق اینست که اقرار به نبوت تقدیریه بود و لذا کل منهما خواهان بینه بر بقاء و نفی بودند.

قوله: **الآن:**

مگر کسی بگوید که امام ابتدا به نبوت تنجیزیه اعتراف نمود سپس مدعی بشارت شد و ناچار شد به بینه ملتزم شود و مراد در این قسمت بینه اصطلاحی است یعنی اقامه دو شاهد عادل ولی مراد عالم کتابی از سلنا مثل ذلک ... التزام به بینه مصطلح نیست که از شأن مدعی است که آنرا بیاورد بلکه منظور اینست که خود امام و همه مسلمین معترف به اصل نبوت هستند و شما که مدعی بشارت هستید بینه بیاورید و گر نه عالم یهودی نیازی به بینه نداشت پس باز هم اعتراف به نبوت تنجیزی شد.

قوله: **فافهم:** اشاره است به اینکه از اول امام (ع) به نبوت تقدیریه معترف بودند و همان قسمت جوابگوی عالم کتابی بود و مسئله التزام به بینه هم که حکمتش روشن گردید.

(تنبیه دهم)

(یا استصحاب حکم مخصص)

تنبیه دهم از تنبیهات باب استصحاب پیرامون مطلبی است که در لسان اصولیین به استصحاب حکم خاص معروف گردیده و قبل از ورود در اصل مبحث از ذکر دو مقدمه ناگزیر هستیم:

مقدمه اول را از زبان خود شیخ اعظم ره نقل می کنیم: بطور کلی هر گاه

دلیلی حکمی را در زمان سابق اثبات نمود نسبت به زمان لاحق و زمانهای لاحق از سه حال خارج نیست:

صورت اول: گاهی خود همان دلیل که بر ثبوت حکم در سابق دلالت می نمود خودش مبین حکم در زمان لاحق هم هست و نیازی به مراجعه به دلیل خارجی نیست منتها ثبوت حکم در زمان لاحق خود به سه نوع منقسم می شود:

۱- گاهی دلیل بدلاّت لفظیه ثبوت حکم در لاحق را دلالت می کند مثلاً فرموده: اکرم العلماء فی کلّ زمان یا دائماً [تفاوت کل زمان و دائماً در اینست که عموم اولی از لحاظ ازمان افرادی است یعنی هر زمانی علیحده و مستقل ملاحظه شده و موضوع الحکم قرار گرفته ولی عمومیت در دو می استمراری است که توضیح مفصل خواهد آمد] در هر صورت خود خطاب با کمک کل زمان یا دائماً و ابدأ و ... ازمنه لاحق را نیز فرا می گیرد و جای تردید نیست.

۲- و گاهی دلیل بدلاّت عقلیه و بالملازمة العقلیه ثبوت حکم در ازمنه لاحق را دلالت می کند مثلاً مولی فرموده: لاتهن فقیراً یعنی به هیچ فقیری نباید اهانت کنی این خطاب به حکم عقل دلالت دارد که همیشه چنین است یعنی در هیچ زمانی از ازمنه و مکانی از امکانه نباید اهانت به فقیر صورت پذیرد زیرا که غرض مولی از نهی بقول قدما ترک اصل طبیعت است و بقول متأخرین زجر از اصل طبیعت است و قانون ترک طبیعت و انزجار از اصل طبیعت اینست که: الطبیعة تنعدم بانعدام جمیع افرادها العرضیة و الطولیة فی جمیع الامکنة و الازمنة بگونه ایکه اگر تنها یک فرد از افراد آن در یک مکانی از امکانه یا زمانی از ازمنه تحقق یابد انزجار از اصل طبیعت که غرض اصلی است یا ترک الطبیعة که مطلوب مولی است حاصل نشده و لذا به حکم عقل نهی خواهان دوام و استمرار است.

[دو نکته:

الف: تفاوت امر و نهی هم در همینجا است که امر عندالاطلاق بر ایجاد اصل طبیعت دلالت دارد و قانون ایجاد آنست که الطبیعة توجد بوجود فرد ما فی زمان ما و مکان ما و لذا اگر بخواهد دلالت بر عموم ازمانی داشته باشد و ازمئه لاحقه را نیز بگیرد نیازمند آوردن کلمه کل یوم، کل زمان، دائماً و ... می باشد ولی نهی عندالاطلاق بر انعدام طبیعت دلالت دارد که به تفصیل قانونش بیان شد و لذا نیازی به آوردن دائماً و ابداً و ... نیست.

ب: در معالم الاصول خواندیم که دلالت نهی بر استمرار و دوام اصولاً بدلالات وضعیه لفظیه است یعنی صیغه لاتفعل برای این مطلب وضع شده ولی در اصول فقه ملاحظه فرمودید که صیغه لاتفعل برای اصل زجر عن الطبیعة وضع شده منتها لازمه عقلی آن استمرار و دوام است و متقدمین لازم المعنی الموضوع له را بجای خود آن اخذ کرده اند ...]

۳- و گاهی به برکت اطلاق و مقدمات حکمت فهمیده می شود فی المثل مولائی به عبدش فرمود: تواضع للناس و این حکم را به زمان خاصی مقید نکرد ما می گوئیم: چون در مقام بیان بود و معذک قید نیآورده پس از لحاظ زمانی عمومیت و استمرار دارد یعنی برای همیشه چنین باش کما اینکه از لحاظ افراد هم تعمیم دارد یعنی در برابر هر فردی از افراد انسانها چنین باش ...

حال در تمام این موارد اگر در زمان لاحق در بقاء حکم سابق شک کردیم جای جریان استصحاب نیست چون استصحاب یک اصل است و الاصل دلیل حیث لادلیل و با وجود دلیل اجتهادی نوبت به دلیل فقاهتی نمی رسد.

و لافرق در این جهت بین اینکه دلیل اجتهادی از عموم و اطلاق برخلاف حالت سابقه باشد یا بر وفق آن مثل ما نحن فیه باز هم استصحاب موضوع ندارد تا جاری شود.

[کما اینکه بقول مرحوم آشتیانی: لافرق بین کون اعتبار الاستصحاب من باب التعبد او من باب الظن فان وجود الدلیل فی المسئلة مطلقا مانع عن الرجوع الی الاصل وان كان الدلیل اصلا لفظیا مقیداً بعدم قیام القرینة علی الخلاف و الاصل دلیلا اجتهدا یا معتبراً من باب الظن کما حقق مستقصی فی مسئلة تعارض الادلة] صورت دوم: و گاهی خود همان دلیل اول که مبین حکم در زمان سابق بود خود همان مبین عدم آن حکم در زمان لاحق است فی المثل دلیل گفته: اکرم العلماء الی ان یفسقوا که وجوب اکرام را به غایت فسق مغیا نموده و ما هم در مباحث الفاظ معتقد شدیم که غایت دارای مفهوم می باشد بر این اساس مفهوم کلام فوق اینست که: پس از فاسق شدن دیگر اکرام علماء واجب نیست در این فرض نیز نوبت به استصحاب نمی رسد که کسی بگوید پس از فاسق شدن شک داریم که وجوب اکرام باقی است یا خیر استصحاب بقاء جاری می کنیم خیر خود دلیل اول بالمفهوم عدم وجوب را ثابت کرد فلا وجه للاستصحاب لان الاصل دلیل حیث لا دلیل

صورت سوم: و گاهی دلیلی که حکم را در زمان سابق ثابت کرد نسبت به زمان لاحق ساکت است یعنی نه نفیا و نه اثباتاً دلالتی ندارد خود این صورت شعبی دارد زیرا که گاهی منشأ سکوت و عدم دلالت آن عبارتست از اجمال الدلیل و دوران امرش بین ذا و ذا .

مثل اینکه مولی فرموده: اجلس فی هذا المكان الی اللیل و ما نمی دانیم که آیا لیل به استتار قرص شمس حاصل می شود؟ یا به ذهاب حمرة مشرقیه؟ قدر متیقن اینست که تا استتار جلوس واجب است ولی از آن پس تا ذهاب هم وجوب باقی است یا خیر؟ نمی دانیم و سر چشمه ندانستن ما هم اجمال خطاب است. و گاهی منشأ سکوت قصور دلالت دلیل نسبت به زمان لاحق است و بعبارت دیگر اهمال دلیل است.

[فرق اجمال و اهمال را از زبان مرحوم آشتیانی بیان می کنیم: و الفرق بین الاجمال و الاهمال ان الحكم يمكن ان يكون مراداً من الدليل المجمل فی الزمان الثانی و ان كان غير دال بالنسبة اليه قطعاً ولا يمكن ان يكون مراداً من الدليل المهمل على تقدير ثبوته واقعاً].

فی المثل شارع فرموده: الماء اذا تغير نجس با این بیان اصل حدوث تنجس را دانستیم که اگر آب کثیری با نجس ملاقات کرد و یکی از اوصاف ثلاثه او متغیر شد متنجس می شود.

ولی اگر پس از مدتی تغیر خود بخود زائل شد آیا باز هم تنجس الماء باقی است یا خیر؟ دلیل ما اصل حدوث را ثابت کرد ولی نسبت به بقاء و استمرار قاصر است.

و گاهی سکوت دلیل بخاطر اینست که یکدلیل لیبی است و قدر متیقن آن را باید اخذ کرد و نسبت به مازاد دلالتی ندارد فی المثل اجماع قائم شد بر اینکه اگر یکی از دو شریک حصه مشاعه خویش را به شخص ثالثی فروخت شریک دیگر حق الشفعه پیدا می کند اما آیا این حق فوریت دارد و تنها در اول ازمئه امکان می توان از آن استفاده کرد؟ یا تراخی دارد و در ازمئه بعدی هم قابل اعمال است؟ قدر متیقن همان آن اول است و آفات بعدی مشکوک است.

حال در تمام این موارد صورت سوم از این ناحیه که متیقن سابق و مشکوک لاحق داریم و دلیل لفظی اجتهادی هم نفیاً یا اثباتاً برخلاف آن نیست جای استصحاب بقاء هست البته حالا از نواحی دیگر استصحاب مبتلا به اشکال باشد مثل اینکه شک در مقتضی باشد آن مطلب دیگری است.

قوله: ثم اذا فرض:

مقدمه دوم را از زبان مرحوم آشتیانی تقدیم می کنیم:
هرگاه عامی از مولی فرا برسد و در جای دیگر خاصی هم منفصلاً فرا برسد

و این دو دلیل را از لحاظ دلالت و عدم دلالت آنها بر دوام و استمرار و خلاصه بر حسب زمان مقایسه کنیم پنج صورت بوجود می آید که در بعضی صور استصحاب جاری است و در بعضی صور خیر:

۱- هر یک از عام و خاص ظهور در دوام و استمرار داشته باشند و شامل زمان لاحق نیز بشوند مثلاً دلیل عام می گوید: اکرم العلماء فی کل یوم او دائماً و دلیل خاص می گوید: لاتکرم زیداً العالم فی کل یوم او دائماً در چنین موردی اگر در زمانی از ازمینه نسبت به بقاء حکم عام یا خاص تردیدی خاص شود هرگز جای استصحاب نیست زیرا که دلیل اجتهادی یعنی اصالة العموم و اصالة الظهور تکلیف را روشن می سازد.

۲- هر کدام از عام و خاص دلالت کنند بر نفی حکم از زمان لاحق فی المثل دلیل عام بگوید: اکرم العلماء الی یوم الجمعة و دلیل خاص بگوید: لاتکرم زیداً الی یوم الجمعة در این فرض نیز اگر نسبت به ما بعد از جمعه یعنی یوم السبت و... شک در بقاء حکم عام یا خاص پیدا کردیم جای استصحاب نیست و اصولاً جای شک نیست چون مفهوم غایت دو خطاب تکلیف را روشن می سازد.

۳- هر کدام از عام و خاص نسبت به زمان لاحق ساکت باشند یعنی نفیاً و اثباتاً بیانگر نباشند فی المثل اجماع قائم شد بر وجوب اکرام همه علماء و باز اجماع دیگر قائم شد بر حرمت اکرام زید در اینجا قدر متیقن همان زمان سابق است و نسبت به زمان لاحق دلیل اجماع وضع را روشن نمی کند ولذا اگر در بقاء حکم عام یا خاص شک کنیم جای استصحاب هر دو باقی است.

۴- دلیل عام نسبت به زمان لاحق ساکت ولی دلیل خاص مبین است مثلاً اجماع قائم شده بر وجوب اکرام علماء و دلیل خاص دلالت کرده بر اینکه لاتکرم

زیداً فی کل یوم در اینجا هم نسبت به حکم خاص جای استصحاب نیست ولی نسبت به حکم عام اگر با این تخصیص تکلیف او هم روشن نشود مجرای استصحاب است.

۵- دلیل عام نسبت به زمان لاحق مبین و دلیل خاص ساکت است فی المثل دلیل عام می گوید: اکرم العلماء فی کل یوم و دلیل خاص گفت لا تکرم زیداً یوم الجمعة در اینجا پس از سپری شدن جمعه نسبت به روز شنبه اگر شک کردیم که آیا حکم زید همان حکم خاص است یعنی حرمت اکرام؟ یا حکم عام است یعنی وجوب اکرام؟ آیا از عموم عام نسبت به ازمان استفاده کنیم؟ یا استصحاب حکم مخصص را جاری سازیم؟ محلّ نزاع در همین صورت است که مرحوم شیخ آن را طرح فرموده با عنایت به این دو مقدمه و روشن شدن محلّ نزاع وارد بحث می شویم.

فقول: تا زمان مخرج یعنی یوم الجمعة به عموم عام عمل می شود و در خود آن زمان به خصوص خاص عمل می شود و لی سخن در اینست که آیا ما بعد این زمان را به همین زمان ملحق کنیم حتی یبقی تحت الخاص یا به زمان ما قبل ملحق کنیم حتی یبقی تحت العام؟
در این رابطه سه نظریه وجود دارد.

۱- محقق ثانی و اتباع او گفته اند: نسبت به زمان شک به عموم عام مراجعه می شود مطلقاً

۲- علامه بحر العلوم و جماعتی گفته اند: به استصحاب حکم خاص عمل می شود مطلقاً.

۳- شیخ اعظم و جماعتی در مسئله طرفدار تفصیل هستند که از همین تفصیل مطلب را آغاز می کنیم: و قبل از ورود در بیان این تفصیل سه نکته را بعنوان مقدمه بیان می کنیم:

الف: عموم در تقسیمی بر دو قسم است:

۱- عام افرادی

۲- عام زمانی

عام افرادی عبارتست از عامیکه بلحاظ افراد و مصادیق عمومیت دارد و جمیع افراد را در بر می گیرد نظیر العلماء یا کل عالم که عام است و بر عادل و فاسق و ... اطلاق می گردد خواه از لحاظ زمانی هم عمومیت داشته باشد یا خیر عموم زمانی عبارتست از عامیکه از لحاظ ازمان عمومیت دارد و جمیع ازمه را شامل می گردد اعم از اینکه از لحاظ افراد هم عمومیت داشته باشد یا خیر همانند کل یوم - دائماً - ابداً و ...

و یکی از فرقهایشان اینست که در عام افرادی مصادیق در عرض هم و یکجا در وجود مجتمع هستند ولی در عام زمانی افرادش طولی و تدریجی هستند که همان زمانها باشند و نسبت میان آندو چنانکه از تعریفشان پیدا است عموم من وجه می باشد: در بعض موارد ممکن است نه عموم زمانی باشد و نه افرادی مثل اکرم زیداً یوم الجمعة در بعض موارد ممکن است هر دو باشند.

مثل اکرم العلماء فی کل یوم «ماده اجتماع» در بعض موارد ممکن است عام افرادی باشد ولی زمانی نباشد مثل اکرم العلماء فی یوم الجمعة «ماده افتراق». و در بعض موارد هم ممکن بالعکس باشد مثل اکرم زیداً فی کل یوم «ماده افتراق دوم».

ب: همانگونه که عام افرادی بر سه نوع است:

۱- عام استغراقی که در آن هر فردی از افراد استقلالاً موضوع الحکم هستند و به تعداد افراد خطاب منحل می شود و هر کدام علیحده دارای اطاعت و عصیان و ثواب و عقاب هستند.

۲- عام مجموعی که در آن مجموع افراد من حیث المجموع موضوع واحدی را تشکیل می دهند و حکم واحدی هم دارند و آن اینکه با اتیان مجموع یک اطاعت و ثواب و با ترک مجموع [چه به ترک کل و یا بعض] یک عصیان و عقاب بیشتر وجود ندارد.

۳- عام بدلی که در آن یک فرد از افراد کلی و طبیعت بصورت علی البدل و لاعلی التعیین موضوع الحکم است مثل اعتق ایه رقبه شئت یا ای عام شئت و ... همچنین عام ازمائی نیز دارای این سه قسم می باشد:

۱- عام استغراقی و آن عبارتست از اینکه هر زمانیکه گنجایش انجام مأمور به را دارد مستقلاً ملاحظه شده و علیحده موضوع الحکم است بدون اینکه به زمان قبل یا بعد ارتباطی داشته باشد و به تعدد ازمان اطاعتها و معصیتها نیز متعدد می شوند و کذلک الثواب والعقاب.

۲- عام مجموعی که مجموع ازمئه روی هم رفته یک موضوع و دارای یک حکم هستند و یک ثواب و عقاب بیش نیست.

۳- عام بدلی که یک زمان از ازمئه متعدده علی البدل موضوعیت دارد مثل افعال کذا فی ای زمان شئت.

ج: در عام ازمائی گاهی زمانهای مختلف بصورت افرادی ملاحظه می شوند یعنی مولی در مقام خطاب و در لسان دلیل هر یک از این ازمئه را استقلالاً موضوع حکم قرار می دهد همانگونه که در عالم افرادی استغراقی مطلب از این قرار بود و بالنتیجه اگر فرضاً تنها عام افرادی داشته باشیم بنام اکرم العلماء و در خارج یک هزار فرد داشته باشد به تعداد افراد هزار تکلیف درست می شود و اگر فرضاً تنها عام ازمائی داشته باشیم بنام اکرم زیداً فی کل یوم و در خارج هزار روز متصور باشد به تعداد ازمان هزار تکلیف ثابت می گردد و اگر هم عام افرادی و هم ازمائی داشته باشیم بنام اکرم العلماء فی کل یوم

باید بگوئیم: یک میلیون تکلیف در حق ما ثابت می شود و آن اینکه در هر روز از این هزار روز باید هزار نفر را اکرام نمائیم.

و گاهی این عموم از زمان بصورت استمراری ملاحظه می شوند یعنی از اول تا آخر مولی یک مطلوب بیشتر ندارد منتها این مطلوب اصل ایجادش بتنهائی مطلوب نیست بلکه استمرار و تداوم آن مطلوبیت دارد نظیر اکرم العلماء دائماً که منظور این نیست که شخص درخارج هر روز برد و هزار عالم را پیدا کند و اکرام کند بلکه منظور اینست که هر موقع به عالم برخوردی او را گرامی بدار و لو ممکن است ماهی یک نوبت چنین مصادفتی حاصل شود.

با عنایت به این نکات مرحوم شیخ ره می فرمایند: اگر عموم از زمان در خطاب مولی بصورت افرادی ملاحظه شده باشند یعنی هر زمانی مستقلاً موضوع از برای حکم باشد و درحقیقت به تعداد زمانها عموم نیز منحل شود و تعدد پیدا کند.

نظیر اینکه اولاً بصورت عام فرموده: اکرم العلماء فی کل یوم که ظهور در عموم استغراقی دارد و اکرام در هر روزی مستقلاً مطلوب است و سپس اجماع قائم شد مبنی بر اینکه اکرام زید در روز جمعه حرام است که اجماع یکدلیل لَبّی است و قدر متیقن آن را باید گرفت و نسبت به ما بعد روز جمعه نفیاً و اثباتاً ساکت است در این صورت حکم اینست که: نسبت به ما بعد زمان مُخْرَج به عموم عام تمسک می شود و جائی برای استصحاب حکم خاص نیست.

اما اینکه به عموم عام تمسک می کنیم دلیلش آنست که: از اصالة العموم در دو باب استفاده می شود یکی در باب شک در اصل تخصیص و دیگری در باب شک در تخصیص زائد و ما نحن فیه از همین قسم است زیرا که علی الفرض هر فردی از زمان استقلالاً موضوعیت دارد و عام مذکور یک میلیون فرد دارد

حالا قدر مسلم یک فرد آن یعنی خصوص اکرام زید در خصوص روز جمعه استثنا شد دوباره روز شنبه موضوع جدید و حکم جدید دارد و ربطی به زمان قبل ندارد عین مثل زید و بکر که دو فرد و دو موضوعند آنگاه نسبت به روز شنبه و روزهای بعد شک داریم که آیا عموم عام تخصیص خورده یا خیر؟ شک در تخصیص زائد است و مجرای اصالة العموم می باشد.

و اما اینکه به استصحاب نمی توان تمسک کرد چون شرط استصحاب بقاء موضوع و وحدت موضوع در قضیه متیقنه و مشکوک است و بعبارت دیگر باید بقاء ماکان باشد نه حدوث و تجدد مثل و درما نحن فیه موضوع متبدل شده و با تبدل آن جای استصحاب نیست و بلکه حتی اگر از عموم عام و اصالة العموم هم استفاده نشود و مبتلا به مانعی شود.

فی المثل اجمال المخصص سرایت نموده و سبب اجمال آن گردد باز هم میدان برای بکارگیری استصحاب باز نمی شود زیرا که شرط الاستصحاب بقاء موضوع و وحدت آنست و هو منتف و اذا انتفی الشرط انتفی المشروط.
 قوله: ومثله:

نظیر مثال مذکور است جائی که اول عامی را بفرماید مثلاً اکرم العلماء که از لحاظ افرادی عمومیت دارد ولی از لحاظ زمانی ساکت است [البته حالا کسی از مقدمات حکمت مدد گرفته و از راه اطلاق استمرار و دوام را ثابت کند مطلب دیگری است ولی از دال لفظی خبری نیست].

سپس در کلام مفصل بفرماید: لا تکرّم زیداً العالم فی یوم الجمعة در اینجا اگر چه عام قبلی از حیث زمان ساکت بود ولی این تخصیص قرینه می شود که آن عام قبلی در واقع عمومیت داشته و از مان مختلفه را شامل شده است بدلیل اینکه اگر در واقع چنین شمولی نبود استثناء لغو و عبث می بود و از حکیم صادر نمی گشت.

پس از استکشاف این مطلب می گوئیم اگر فرض کنیم که اشتناء بعدی قرینه است بر اینکه هر زمانی از ازمینه در عام استقلالاً موضوعیت دارند و عموم ازمان افرادی است البته مثال مذکور ملحق می شود به صورتیکه ذکر شد واحکامش هم تفصیلاً بیان شد که به عموم عام مراجعه می شود نه استصحاب خاص.

ولی اگر فرض کردیم که این اشتناء صرفاً قرینه است بر ظهور عام قبلی در دوام و استمرار و اما اینکه هر زمانی هم علیحده موضوع حکم باشد ثابت نیست در این صورت مثال مذکور به شق بعدی مطلب ملحق می شود که تفصیلاً حکم آن خواهد آمد.

قوله: وان اخذ:

و اما اگر عموم ازمان در لسان دلیل صرفاً به منظور بیان استمرار اخذ شده یعنی فقط دلالت دارد که مطلوب مولی استمرار فلان عمل است نه ایجادش یکبار و ترکش بار دیگر به بیانی که در نکته سوم در مقدمه گفته آمد نظری اینکه فرموده باشد: اکرم العلماء دائماً او ابداً یعنی علی الدوام و پیوسته از تو می خواهم که دانشمندان را گرامی بداری نه اینکه روزی گرامی داشته و روز دیگر بدانها پشت کنی.

در این فرض اگر پس از مدتی خاصی آمد مبنی بر اینکه اکرام زید در روز جمعه حرام است و فرض هم کردیم که روز جمعه بودن قید الحکم نیست بلکه صرفاً ظرفیت دارد و تقیید یا تخصیص مال فرد است نه زمان و سپس نسبت به روزهای بعدی شک کردیم که آیا اکرام زید داخل در عموم عام می شود یا تحت خاص باقی می ماند در این صورت حکم اینست که از استصحاب حکم منحصص استفاده می کنیم و نه از اصاله العموم.

اما از استصحاب چون شرط آن محرز است و هو وحدة الموضوع چون این

فرد امروزی یعنی زید در روز شنبه همان فرد دیروزی است و تخصیص مال فرد است و لذا قابل ابقاء هست.

و اما اصالة العموم جاری نیست چون از ابقاء زید تحت الخاص تخصیص زائدی پیش نمی آید تا از اصالة العموم مدد بگیریم بر خلاف فرض قبلی که چنین بود و بعد اضافه میکنیم به اینکه حتی اگر از استصحاب هم نتوانیم استفاده کنیم در اثر اینکه [به نقل مرحوم آشتیانی از مجلس درس مرحوم شیخ] مثلاً شک در مقتضی است و عندنا استصحاب جاری نمی شود باز هم نوبت به اصالة العموم نمی رسد و آن اصل لفظی در ما نحن فیه مجرا ندارد بلکه نوبت به اصول و قواعد دیگری می رسد از قبیل اصالة الاباحة و الجواز.

قوله: ولا فرق:

در این حکمیکه ذکر شد فرقی نیست میان اینکه استمرار و دوام از ظاهر لفظ و بدالات لفظیه استفاده می شود همانند اکرم العلماء دائماً که ذکر شد و یا این استمرار از راه قرینه عقلیه یعنی قرینه حکمت و بعبارت دیگر از راه اطلاق کلام ببرکت مقدمات حکمت استفاده شود.

مثل اینکه اول فرمود: تواضع للناس و استفاده ما این شد که مولی در مقام بیان بود و سایر مقدمات هم فراهم بود و معدلک خطاب را مقید نکرد به اینکه تواضع للناس فی هذا الیوم و... معلوم می شود قیدی ندارد و همه از من به طور مستمر منظور می باشد.

سپس زمان معینی مثلاً یوم الجمعة اخراج شد ولی پس از آن شک می کنیم در بقاء حکم خاص باز مطلب از همان قرار است که اگر این تقیید و تخصیص کاشف بود از اینکه هر زمانی مستقلاً موضوع حکم است و به تعدد ازمان حکم نیز متعدد می شود البته این مورد ملحق می شود به فرض اول که عموم ازمان فردای باشند و همان احکام را خواهد داشت.

ولی اگر از این تقييد صرفاً استمرار و دوام حکم عام نسبت به ساير افراد را کشف کردیم این مورد به قسم ثانی ملحق می شود و همان احکام را خواهد داشت ضمناً استصحاب حکم خاص در این موارد از باب تخصیص عام بوسیله استصحاب نیست.

آنچنانکه مرحوم بحر العلوم فرموده تا قابل خدشه باشد بلکه از باب ابقاء همان تخصیص اول است.

و الشاهد عليه اینکه: لو لم یکن استصحاب ایضاً لم یرجع الی العموم ولو کان من باب تخصیص العام بالاستصحاب لکان العموم هو المرجع عند فقد الاستصحاب ولی مرحوم محقق ثانی در اینگونه موارد هم از عموم عام استفاده کرده.

کما اینکه مرحوم بحر العلوم اینها را از باب تخصیص العام بالاستصحاب حساب کرده اند که سخنان آنها را طرح کرده و بررسی می کنیم:
قوله لحد هما:

اما سخنان محقق ثانی ره: نظریه دوم در مسئله مربوط به محقق ثانی است که از فرمایشات ایشان در مسئله خیار غبن در باب تلقی رکبان [منظور اینست که کسانی بودند که وقتی کاروان تجارتي همراه با امتعه و اجناس بسمت شهر می آمدند جهت عرضه و فروش متاع خویش اینها که از بازار خبر داشتند به استقبال کاروان می رفته و کالاهای آنها را با قیمت های نازلتری خریداری مینمودند و صاحبان متاعها در اثر بی اطلاعی از وضع بازار می فروختند ولی بعد که به بازار می آمدند ملتفت می شدند که کلی مغبون شده اند و کلاه سر آنها گذاشته شده در چنین موردی شخص مغبون حق الخیار غبن پیدا می کرد و می کند].

استفاده می شود و آن اینکه به عقیده ایشان نسبت به ما بعد زمان مخرج از زمانهای مشکوک از عموم عام استفاده می شود و نوبت به استصحاب حکم

مختص نمی رسد خواه عموم ازمان بنحو افرادی و استقلالی ملاحظه شده باشند و خواه بنحو استمراری و بلکه از موردیکه ذکر می کنند خصوص همین قسم ثانی استفاده می شود که اگر در این فرض از عموم عام استفاده کنند در فرض قبلی بطریق اولویت قطعی جای اصالة العموم است.

حال فرمایش ایشان با توضیحی که می دهیم در چند مرحله اینست که.

الف: آیه شریفه او فوا بالعقود دارای دو عمومیت است.

۱- عموم افرادی که از جمع محلی به الف و لام استفاده می شود و معنایش اینست که: يجب الوفاء بكل عقد من العقود.

۲- عموم زمانی که معنایش اینست که: او فوا بكل عقد فی کل زمان [منتها در اینکه عموم زمانی از کجای آیه استفاده می شود سه احتمال ذکر شده:

۱- از تعبیر خود مرحوم محقق ثانی که گفته: (یستتبع عموم ...) استفاده می شود که عموم زمانی لازمه عقلی عموم افرادی است یعنی هر کجا عموم افرادی بود زمانی نیز هست به این ظاهر اشکال شده که مرحوم آشتیانی در بحر الفوائد دو اشکال را آورده.

و خلاصه اینست که چنین ملازمه ای نیست بلکه چنانچه قبلاً در مقدمات بحث اشاره شد نسبتها عموم من وجه است فی المثل اگر اجماع قائم شد بر وجوب اکرام علماء در اینجا عموم افرادی محرز ولی عموم زمانی خیر چون دلیل لیبی است ...

یا مثلاً در اکرام العلماء فی یوم الجمعة عموم افرادی هست ولی زمانی حتما نیست و ...

۲- از بعضی تعبیرات مستفاد است که عموم زمانی از اطلاق آیه مستفاد است یعنی اینکه مولی در مقام بیان بود و معذک حکم و وجوب و فاء را مطلق آورد و به زمان خاصی مقید نکرد پس معلوم می شود که بر هر زمان از ازمینه

قابل انطباق است و مختار مرحوم شیخ انصاری همین است.

۳- از بعضی تعبیرات در بحر الفوائد مستفاد است که استمرار و دوام و عموم ازمانی از خود مادهٔ امر یعنی وفاء به عقد فهمیده می شود زیرا که اگر کسی چند روزی پای عقدش بایستد و سپس بهم بزند عرفاً می گویند فلانی به عقد و عهدش وفا نکرد پس باید مستمر باشد البته خود این نظریه قابل بحث و بررسی است که طالبین به اول کتاب جعاله شرح لمعه مراجعه نمایند].

ب: و همانطوریکه عموم افرادی آیهٔ شریفه مبتلا به تخصیص شده و کلیهٔ عقود جایزه از تحت آن اخراج گردیده اند [چه عقودیکه اولاً و بالذات و بالاصالة جایزه هستند از قبیل و کالت، جعاله، وصیت و ... و چه عقودیکه ثانیاً و بالعرض و بواسطه جعل خیار جایزه شده اند از قبیل کلیهٔ عقودهای خیاری] همچنین عموم ازمانی آیهٔ شریفه نیز فی الجمله به تخصیص دچار شده است نظیر خیارغبن که شخص مغبون پس از اطلاع از غبن در اولین فرصت ممکن حق الخیارغبن پیدا می کند که مورد بحث است.

ج: و همانطوریکه نسبت به عموم افرادی آیه اگر در تخصیص زائد شک کنیم به عموم عام تمسک می کنیم همچنین نسبت به عموم ازمانی آیه نیز اگر شک کنیم در تخصیص از عموم عام استفاده می کنیم و ما نحن فیه من هذا القبیل زیرا که عموم ازمانی آیه قدر مسلم نسبت به اول زمان اطلاع از غبن تخصیص خورده و در آن زمان وجوب وفاء نیست ولی نسبت به زمان ثانی و ثالث و ... شک در تخصیص داریم به اصالة العموم آیه تمسک نموده و می گوئیم خرج ما خرج و بقی ما بقی.

مرحوم شهید ثانی در مسالک الافهام فی شرح شرائع الاسلام فرموده: نسبت به زمان ثانی و ثالث و ... جای استصحاب حکم خاص است نه تمسک به عموم عام پس حکم خیارغبن همچنان تداوم می یابد.

قوله: وهو الاقوی:

مرحوم شیخ انصاری ره نیز همین را تقویت می کنند به این بیان که عموم ازمانی در آیه شریفه از اطلاق حکم به وجوب و فاء به عقد [که مقید به زمان خاصی نشده] مستفاد است و چنین عمومیتی ظهور در استمرار دارد و بنحو استمرار ملاحظه شده یعنی مطلوب مولی در جمیع آنات امر واحدی است و آن وفادارای به عقد منتها اصل وجود آن ولو در یک زمان مطلوب نیست بلکه استمرار و تداوم آن مطلوبیت دارد نه اینکه هر آن و لحظه ای مستقلاً موضوع از برای وجوب و فاء باشد و در هر آنی این امر علیحده مطلوب مولی باشد بگونه ای که به تعدد آنات اطاعتها و عصیانها و ثوابها و عقابها مثلاً متعدد شود.

و عرفاً هم چنین است که اگر کسی پای عقدش بایستد و هرگز فسخ نکند عرفاً نمی گویند که فلانی مثلاً هزار بار و فاء به عقد نمود و ... بلکه یک و فاء به عقد محسوب می شود که مستمر است و اگر چنین شد نسبت به آن اول اطلاع این عموم تخصیص خورد نسبت به آنات بعدی شک می کنیم که آیا حکم خاص همچنان باقی است؟ یا از حکم عام استفاده می شود؟ جای تمسک به استصحاب حکم خاص است نه مراجعه به عموم عام زیرا که نه شک ما در اصل تخصیص است و نه در تخصیص زائد بلکه شک ما در بقاء و استمرار همان تخصیص اولی است و از مباحث قبل روشن شد که چنین موردی مجرای عام نیست حتی اگر از استصحاب بنابذلالی از قبیل شک در مقتضی بودن نتوانیم بهره مند شویم.

قوله: نعم:

آری اگر محقق ثانی ره بتواند اثبات کند که عموم ازمانی آیه بنحو افرادی ملاحظه شده یعنی هر زمانی مستقلاً موضوع وجوب و فاء است می تواند بگوید که اولین زمان اطلاع که یک فرد مستقل بود بدلیل خاص خارج شد ولی زمانهای بعدی

که هر یک استقلال دارند دلیلی بر خروج آنها از عموم نیست و بر فرض شک هم از اصالة العموم استفاده می کنیم ولی الکلام کل الکلام در اثبات این مطلب است از کجای آیه این اثبات می شود؟ هیچ قرینه لفظیه ای در آیه نیست و تنها اطلاق آیه است که آنها بیش از استمرار و تداوم همان مطلوب اول را دلالت ندارد.

قوله: ولهذا:

یعنی روی همین اصل که چنین عمومیتی از آیه مستفاد نیست کثیری از متأخر المتأخرین به پیروی از شهید ثانی صاحب مسالک از استصحاب خیار غبن استفاده کردند که از جمله این گروه:

مرحوم صاحب ریاض می باشد با این تفاوت که ایشان تفصیل قائل شده اند که به عقیده ما بی وجه است.

اصل تفصیل: راجع به اینکه دلیل خیار غبن چیست؟ دو مبنا وجود دارد:

۱- مدرک آن اجماع است.

۲- مدرک آن قانون لاضرر است، صاحب ریاض فرموده اگر کسی برای اثبات خیار غبن از اجماع استفاده کند البته اجماع یکدلیل لبی است و قدر متیقن زمان اول را شامل است ولی نسبت به زمانهای بعدی نفی و اثباتا ساکت است و لذا جای شک در بقاء خیار غبن هست و بدنبال آن جای استصحاب نیز هست.

ولی اگر کسی از قانون لاضرر کمک بگیرد نسبت به زمانهای بعدی حق ندارد استصحاب جاری کند زیرا که موضوع این قاعده ضرر است و لاریب در اینکه با اولین فرصت ممکن این حق برای او پیدا شد و قدرت بر دفع ضرر دارد و اگر نکرد خود راضی به ضرر شده و بدان اقدام نموده دیگری مسئولیتی ندارد.

مرحوم شیخ می فرماید: این تفصیل بی وجه است و لاضرر از این حیث مثل اجماع است یعنی همانگونه که اجماع نسبت به زمانهای بعدی ساکت بود و فوریت یا تراخی را تعیین نمی کرد همچنین قانون لاضرر نیز چنین است.

و سرّ مطلب آنست که بقول مرحوم آشتیانی: و آنما مفاده نفی الحکم
الضرری لاثبات الحکم غیر الضرری فالاثبات یحتاج الی دلیل آخر من عموم
و نحوه منظور اینست که قانون لاضرر مشرّع نیست یعنی تنها حکم ضرری را
نفی می کند و اما جای آن حکمی را بنشانند و مثبت باشد نیست حکم دیگر را
باید از ادله و اصول دیگر استفاده کرد پس لاضرر نیز نه لزوم فوریت را دلالت دارد
و نه جواز تراخی را بلکه باید گفت اگر از خارج برای ما ثابت گشت که عموم
ازمانی یک خطاب علی نحو الافرادى ملاحظه شده در آنجا بالا اشکال جای تمسک
به عموم است و اگر بر نحو استمرار لحاظ شده حتماً جای استصحاب حکم خاص
است و لکلّ حکمه و کیف کان لافرق بین الاجماع و قاعدة نفی الضرر فالتفصیل
غیر حاصل.

قوله: و ثانیهما:

سخنان علامه بحر العلوم: نظریه سوم در مسئله که نقطه مقابل مرحوم
محقق ثانی است رأی مرحوم طباطبائی صاحب مصابیح است و آن اینکه: بقول
مطلق استصحاب حکم خاص مقدم می شود بر عموم عام و بدین وسیله
عموم عام قبلی را تخصیص می زنیم و لافرق میان اینکه عموم ازمانی بنحو
افرادى لحاظ شده باشد و یا بنحو استمرار بلکه از تعبیرات ایشان مستفاد است که
در فرض اول استصحاب را مقدم می دانند چون تعبیر اینست که این استصحاب
مخصص است و لاریب در اینکه اگر علی نحو الاستمرار لحاظ شده باشد آن دلیل
اجتهادی که مثلاً گفته بود لا تکرم زیداً یوم الجمعة او مخصص عموم مثلاً اکرم
العلماء است و استصحاب حکم خاص استمرار همان تخصیص است نه اینکه
خود مستقلاً مخصص باشد این تعبیر وقتی صحیح است که هر زمانى را مستقلاً
لحاظ کنیم و موضوع الحکم قرار دهیم که البته در این فرض یصدق کون
الاستصحاب مخصصاً.

و وقتی در این فرض ایشان استصحابی شدند در فرض ثانی بطریق اولی استصحابی خواهند شد البته در تعبیرات اولیه جناب بحر العلوم ابهاماتی وجود دارد که با توضیحات و توجیهاات مرحوم شیخ در مقام نقد و بررسی روشن خواهد شد.

قوله: ولا ینافیہ:

این فراز جواب یک توهم است و آن اینکه: ممکن است کسی بگوید: میان عموم اکرم العلماء فی کل یوم مثلاً با اخبار لاتنقض که ادله الاستصحاب هستند از نسب اربع عموم و خصوص مطلق نیست تا شما ادله استصحاب را خاص بگیرید و بر عموم عام مقدم بدارید بلکه نسبت ها عموم و خصوص من وجه است ماده اجتماع اکرام زید در ما بعد یوم الجمعہ است که عموم عام می گوید واجب و دلیل استصحاب می گوید حکم خاص یعنی حرمت اکرام را ادامه بده و بگو حرام و ماده افتراق از جانب اکرم العلماء عبارتست از وجوب اکرم باقی علماء غیر از زید که دلیل اجتهادی دارد و جای شک نیست تا اخبار لاتنقض بگویند: لاتنقض الیقین بالشک و ماده افتراق این اخبار هم سایر موارد شک در بقاء است که در آن مورد عموم اکرم العلماء اصلاً موضوع ندارد حال که نسبت ها عموم من وجه شد قانون تقدیم احدهما بردیگری نیست بلکه قانون اولی تعارض و تساقط و قانون ثانوی تخحیر است فلا وجه لکون الاستصحاب مخصصاً.

مرحوم بحر العلوم در جواب فرموده: ما یک دلیل داریم و آن استصحاب حرمت اکرام زید است و یک دلیل الدلیل داریم و آن ادله حجیت استصحاب یعنی اخبار لاتنقض است کما اینکه در باب ظواهر یا خبر ثقه یک دلیل داریم که خود ظاهر الایه یا خبر زرارہ باشد و یک دلیل الدلیل داریم که ادله حجیت خبر ثقه و ظواهر باشد حال دلیل الدلیل در ما نحن فیہ یعنی اخبار لاتنقض اگر چه

عمومیت دارند و نسبتها عامین من وجه است ولی میزان در هر موردی به خود دلیل وارده در همان مورد است نه به دلیل الدلیل زیرا که اگر میزان محاسبه نسبت ها میان دلیل الدلیل باشد باید بگوئیم در عالم ادله هرگز دلیل خاصی نخواهیم یافت که بر عام مقدم شود.

زیرا که ما من دلیل الآ و هو ينتهي الى ادلة عامه از قبیل ظهور هذا الخطاب که منتهی می شود به حجیت مطلق ظواهر.

و دلالت این خبر ثقه که منتهی می شود به حجیت مطلق خبر ثقه.

و دلالت این استصحاب که منتهی میشود به حجیت مطلق الاستصحاب و...

و در نتیجه باید باب عام و خاص را از مباحث اصولی حذف نموده و با آن همه اهتمام این باب از آن صرفنظر کنیم و لایلتزم به احد و لایتفوه به فقیه. و وقتی با دلیل اثبات شد که العبرة بنفس الدلیل.

می گوئیم: تردیدی نیست که اکرم العلماء فی کل یوم عام است و لاتکرم زیداً یوم الجمعة خاص است و استصحاب بقاء حرمت اکرام خصوص زید در ازمنه بعدی نیز خاص است و قانون اینست که یقدم الخاص علی العام پس همانگونه که لاتکرم مخصص بود همچنین استصحاب نیز مخصص است.

قوله: ولذا: سپس بحر العلوم ره استشهاد نموده به سیره فقهاء که وقتی به کتب فقهی آنها مراجعه می کنیم می بینیم که حضرات استصحاب اشتغال ذمه را [اصل موضوعی] بر برائت اصلیه و ازلیه مقدم می دارند چون استصحاب اخص است از برائت اصلیه و ازلیه و از کل شیئی مطلق ...

و نیز استصحاب حرمت را بر اصالة الحلیه و کل شیئی حلال مقدم می دارند و نیز استصحاب طهارت را بر قاعده طهارت و کل شیئی طاهر مقدم می دارند تمام اینها بجهت تقدیم خاص بر عام است و یک گونه از موارد تقدیم استصحاب

حرمت و نجاست بر عمومات حلیت و طهارت این مسئله فرعیه است که: عصیر عنبی وقتی بجوش می آید تا زمانیکه دو ثلث آن در اثر تبخیر از بین نرود محکوم به حرمت و نجاست است.

حال اگر در مرحله ای شک کردیم که آیا ذهاب ثلثین شده یا خیر؟ در نتیجه شک می کنیم که آیا حلال است یا حرام؟ پاک است یا نجس؟ کسی نگفته به حکم کل شیئی حلال و ظاهر بگو پاک و حلال است بلکه همه می گویند استصحاب بقاء نجاست و حرمت جاری کن و اگر شک کردیم که آیا ذهاب ثلثین که سبب حلیت و حرمت است تحقیقی است که تا یقین نکنیم حکم حرمت و نجاست باقی است و یا تقریبی است که تا الان حاصل نشده باشد پس شک در حلیت و طهارت داریم ولی کسی از اصالة الطهارة والحلیة استفاده نکرده بلکه از استصحاب حرمت و نجاست کمک گرفته اند و اگر قبل از ذهاب ثلثین تبدیل به شیره شد و شک کردیم که آیا همین مقدار کافی است برای حلیت و حرمت باز از قاعده طهارت و حلیت استفاده نشده بلکه از استصحاب حرمت و نجاست استفاده شده تمام اینها بر اساس همان قانونی است که من گفتم که استصحاب منحصص عمومات است و با وجود آن نوبت به عمومات نمی رسد این بود خلاصه سخنان بحر العلوم که مرحوم صاحب فصول آن را تلخیص نموده بود و ما از زبان او آوردیم.

قوله: ولا یخفی:

فرمایشات بحر العلوم در چهار بخش بطور فشرده نقل شد.

۱- قوله: انّ الاستصحاب ...

۲- قوله: و لا ینافیہ ...

۳- قوله: و لذا تری ...

۴- قوله: و من ذلک ...

مرحوم شیخ در قسمت ۱ و ۳ و ۴ با ایشان بحث می کنند:

اما در بخش اول: ما قبلاً در بیان قول حق یعنی تفصیل این مطلب را بیان کردیم که اگر عموم ازمان به نحو افرادی اخذ شده باشد در این صورت تنها اصالة العموم جاری می شود و جای استصحاب نیست حتی اگر از اصالة العموم نتوانیم استفاده کنیم و اگر عموم ازمان به نحو استمرار اخذ شده باشد فقط مجرای استصحاب است و نوبت اصالة العموم نیست حتی اگر از استصحاب نتوانیم استفاده کرد و دلیل مطلب را هم بیان کردیم.

با این محاسبه هیچگاه اصالة العموم با استصحاب در یک مورد مجتمع نمی شوند تا شما بفهمائید: در این مورد بر حسب ظاهر بینهما تعارض است و چون استصحاب خاص است بر عام مقدم می شود حاشا و کلا که جای این سخنان باشد بلکه بینهما تباین کلی است و هر کدام در فرض جاری و در فرض دیگری جاری نمی شوند فلا تعارض ...

و اما بخش سوم: در مباحث تعارض استصحاب با سایر اصول عملیه به تفصیل خواهد آمد که استصحاب بر سایر اصول مقدم می شود ولی نه از باب اینکه اصل برائت یا حلیت و طهارت که از کل شیئی مطلق و حلال و ظاهر گرفته شده اعم مطلق و استصحاب اخص مطلق باشد و از باب تقدیم خاص بر عام باشد بلکه تقدیم از باب حکومت است یعنی استصحاب بر سایر اصول حکومت دارد و دلیل حاکم بر دلیل محکوم مقدم می شود خواه نسبت بینهما عموم و خصوص مطلق باشد و یا عامین من وجه باشند.

و اما بخش اخیر را با کلمه نعم شروع می کنیم: باید دید که مستند و مدرک اصالة الاباحة و الحلیة چیست؟ اگر مستند آن عمومات ظاهریه [یعنی عموماتیکه مبین حکم ظاهری هستند] باشند از قبیل کل شیئی حلال ... کل شیئی طاهر ... و ... که تابحال می گفتیم سخن همان است که ذکر شد

که تقدم استصحاب بر آنها در سه فرضيکه جناب بحر العلوم در مسئله عصير عنبی ذکر فرمودند از باب حکومت است و ربطی به تخصیص ندارد ولی اگر مستند آن عموماً واقعیه [یعنی عموماًتیکه در قرآن و سنت آمده و در مقام بیان حکم واقعی هستند] باشند.

از قبیل آیات ذیل: قوله تعالى: احل لكم الطيبات، و قوله تعالى: احل لكم مافی الارض جميعاً، و قوله تعالى: خلق لكم ما فی الارض جميعاً و ... خواهیم گفت از سه مثالی که شما آوردید در دو مثال اخیر که شبهه حکمیه است و استصحاب حکمی جاری می شود جای توهم تخصیص هست که کسی بگوید استصحاب حکم خاص منحصص عموماًت مذکور است ولی در مثال اولتان که شبهه موضوعیه بود جای توهم تخصیص نیست.

اما اینکه در اولی جای تخصیص نیست چون شک ما در آن از قبیل شک در موضوع حکم شرعی است و اصل عدم ذهاب ثلثین یا بقاء عنوان خاص عصير غالی جاری می شود و لاریب در اینکه اصل موضوعی بر اصول حکمیه حکومت دارد و مادامی که او جاری است اینها جاری نیستند و نوبت به تخصیص نمی رسد. و اما اینکه در دومی و سومی جای توهم تخصیص است چون عموماًت اجتهادیه مذکور همانگونه که ظهور در عموم افرادی دارند هکذا ظهور در عموم ازمانی هم دارند سپس یکدلیل اجتهادی دیگر قائم شد بر اینکه: العصير العنبی اذاغلا و لم یذهب ثلثاه یحرم و بخش معینی از زمان را از تحت عموماًت تخصیص زد سپس زمان لاحق فرا رسیده شک می کنیم که آیا حکم خاص حرمت الان هم که حدّ و مرز تقریبی حاصل شده و یا عصير تبدیل به شیر شده باقی است یا نه استصحاب بقاء جاری می شود پس نسبت به این زمان هم عموم ازمانی تخصیص خورد.

و اما اینکه گفتیم: یَتَوَهَّمُ کونه مخصّصاً و نگفتیم که حتماً مخصّص است علت آنست که عموم ازمانی از اطلاق عمومات مذکور استفاده می شود زیرا که مولی در مقام بیان فرمود و فرمود: احل لکم الطیبات و مقید به زمان خاصی نکرد و لذا قابل صدق بر هر زمانی از ازمه می باشد و سابقاً گفته آمد که عموم زمانی مستفاد از اطلاق ظهور در استمرار دارد نه افرادی بودن یعنی دلالت دارد که همان حکم اولی استمرارش مطلوب است آنگاه اگر دلیلی آمد و عصیر عنبی را بعد از غلیان و قبل از ذهاب ثلثین استثنا کرد این فرد تخصیص خورد و حیث اینکه زمان ظرف است نه قید پس در آن لاحق هم که شک می کنیم شک در بقاء همان تخصیص اول است نه اینکه تخصیص جدید باشد پس استصحاب در حقیقت ابقاء تخصیص اولی است نه اینکه خود مستقلاً مخصّص باشد.

هذا کله بنا بر اینکه مراد بحر العلوم همان ظاهر کلامش باشد که استصحاب را مخصّص اصطلاحی دانسته و عمومات را هم تعمیم دهیم به عمومات واقعیه و ظاهریه.

قوله: ویمکن:

در این قسمت میخواهیم کلام بحر العلوم را توجیه نموده و برخلاف ظاهرش حمل کنیم تا با مطلب ماسازگار باشد و آن اینکه: مراد ایشان از تخصیص، تخصیص اصطلاحی نباشد که یکدلیل اعم مطلق و دیگری اخص مطلق و یقدم الخاص علی العام بلکه مراد از تخصیص یک معنای عامی باشد که شامل حکومت هم بشود و آن معنای عام مطلق التقدّم یکدلیل بر دیگری است اعم از اینکه من باب التخصیص المصطلح باشد یا از باب حکومت و تقدیم حاکم بر محکوم.

و خلاصه اینکه مراد از مخصّص بودن استصحاب مقدم بودن آن بر عمومات است و نیز مراد ایشان از عمومات هم عمومات اجتهادیه یا اعم از اجتهادیه و ظاهریه نباشد بلکه مراد خصوص عمومات اصول یعنی کل شیئی

حلال و... باشد به قرینه اینکه تعبیر کردند به اینکه: الاستصحاب مخالف للاصل خوب اگر مرادشان این بود که استصحاب مخصص اصطلاحی است دیگر نباید فرق می گذاشتند بین استصحاب مخالف و موافق اصل بلکه باید بقول مطلق می گفتند استصحاب مخصص است این فرق گذاری قرینه است که مراد از تخصیص مطلق تقدم و مراد از عمومات هم عمومات اصول است.

و با این توجیها می خواهیم بگوئیم که غرض این بزرگوار اینست که ما: عموماتی داریم بنام احل لكم الطيبات یا کل شیئی حلال و دلیل خاصی داریم بنام: العصير العنبی ... که نسبت به عمومات ادله مخصص اصطلاحی و نسبت به عمومات اصول حاکم اصطلاحی است و یک استصحابی داریم که متمم الجعل است و مجری حکم آن دلیل خاص در زمان لاحق است یعنی استصحاب حرمت عصیر عنبی که نسبت به عمومات ادله به معنای ابقاء حکم خاص است و نسبت به عمومات اصول به معنای حاکم است پس نسبت به عمومات ادله این استصحاب بمنزلة المخصص است یعنی همان نقش مخصص را بازی می کند فکما ان المخصص موجب للخروج عن حکم العام فكذا الاستصحاب.

قوله مخافهم: اشاره به اینست که اراده کردن حکومت از کلمه تخصیص خروج از اصطلاح متعارف میان قوم است مگر جناب ایشان اصطلاح جدیدی آورده باشند که در آن صورت می گوئیم: لامشاحة فی الاصطلاح.

(تنبيه يازدهم)

گاهی شارع مقدس یک عملی را که مرکب و دارای اجزاء می باشد در حق بندگانش واجب می فرماید مثلاً می گوید: اقيموا الصلوة که صلوة مرکب و ذات الاجزاء و الشرائط است یا می فرماید: ولله على الناس حج البيت ...

که حج واجب مرکب و مجموعه ای از اعمال و افعال مختلفه است که شرع مقدس بین آنها یکنوع وحدت اعتبار فرموده و بعد به مجموع امر فرموده.

حال در اینگونه موارد مادامیکه جمیع اجزاء این مرکب برای مکلف میسور است البته کل در حق او واجب و امر به کل بر او فعلی و منجز می شود.

انما الکلام در موردی است که اگر بعضی از این اجزاء متعذر و غیر ممکن شدند آیا بقیه اجزاء و جویشان بقوت خود باقی است و بر مکلف انجام باقیمانده واجب است یا اینکه با تعذر یک جزء بقیه اجزاء هم از وجوب افتاده و کل مرکب از عهده ما ساقط می شود؟

به تفصیل در این زمینه در تنبیه دوم از تنبیهات پایانی مبحث اقل و اکثر در جلد چهارم شرح رسائل بحث کردیم و اجمال قضیه این بود که به عقیده گروهی با تعذر یک جزء وجوب کل ساقط می شود و حتی باقیمانده اجزاء که میسورند نیز واجب نیستند.

ولی جماعتی معتقد شدند که وجوب الباقی باقی است و برای اثبات آن دلائلی اقامه شد:

۱- المیسور لایسقط بالمعسور «حدیث علوی (ع)»

۲- ما لا یدرک کله لایترک کله «حدیث علوی (ع)»

۳- اذا امرتکم بشیئی فأتوا منه ما استطعتم «حدیث نبوی (ص)»

۴- دلیل چهارمی که آنجا اقامه شده بود و در این تنبیه مورد بحث ما است عبارت بود از استصحاب وجوب بقیه اجزاء به این بیان که قبل از تعذر این جزء [مثلاً سوره] بقیه اجزاء ولو در ضمن کل واجب بودند حال پس از تعذر فلان جزء شک می کنیم که آیا وجوب البقیه باقی است یا مرتفع شد؟ یقین سابق به وجوب باقی و شک لاحق در بقاء آن داریم و ارکان استصحاب موجود است

پس استصحاب بقاء و جوب اجزاء باقیمانده جاری می شود.

مرحوم شیخ می فرمایند: این استصحاب بظاهره [یعنی با قطع نظر از سه توجیه آتیه] صحیح نیست [و بدین معنا بعضی المحققین یعنی محقق خوانساری شارح الدروس نیز تصریح فرموده] علت آنست که آن وجوبیکه اجزاء باقیه قبل از تعدّر جزء متعذر داشتند عبارت بود از وجوب تبعی و ضمنی و غیرى یعنی این ۹ جزء مثلاً به تبع کل [یازده جزء مثلاً] و در ضمن آن و برای رسیدن به آن واجب بوده پس یک وجوب غیرى و مقدمی داشت که الان یعنی پس از تعدّر کل آن وجوب تبعی مقطوع الارتفاع است زیرا که وجوب مقدمی تابع وجوب ذی المقدمه است که الان ذی المقدمه واجب نیست و محال است که ذی المقدمه واجب نباشد.

ولی مقدمه آن واجب باشد پس آن وجوبیکه در زمان سابق متیقن الوجود بود هم اکنون مقطوع الارتفاع است و شک نداریم تا استصحاب کنیم. و آن وجوبیکه الآن یعنی پس از تعدّر می خواهیم برای اجزاء باقیه ثابت کنیم یک وجوب نفسی و استقلالی است که چنین وجوبی از ریشه و اساس مشکوک الحدوث است زیرا که در کدام زمان وجوب نفسی برای خصوص این ۹ جزء ثابت بود تا الان بقاء آن را استصحاب کنیم.

پس هر طرف را که می گیریم یک رکن استصحاب ناقص است یکجا اشک لاحق نداریم و جای دیگر یقین سابق پس چگونه بقاء و جوب را در بقیه اجزاء میسوره استصحاب کنیم؟ همانند استصحاب کلی قسم ثالث که قابل جریان نبود.

قوله: ویمکن:

تا بحال می گفتیم استصحاب وجوب بقیه اجزاء بظاهره مبتلا به اشکال است حال می فرمایند: ممکن است ما این استصحاب را با یک سلسله توجیهات

و تأویلات بپذیریم و مجموعاً سه توجیه می آورند و سپس وجه و فلسفه اختلاف و تعدد توجیها را بیان می کنند و سپس به قضاوت نشستند و توجیهی را که به نظر مبارکشان وجیه است انتخاب و معرفی می نمایند.

امّا بیان اصل توجیها:

توجیه اول: این توجیه مبتنی بر مطلبی است که سابقاً در تنبیه اول از تنبیهاستصحاب در کلی قسم ثالث بیان شد.

و اجمال قضیه این بود که عندالمشهور در قسم ثالث از اقسام کلی نه استصحاب در فرد قابل جریان بود و نه در خود کلی.

ولی به عقیده مرحوم شیخ مسئله سه صورت داشت که در صورت اول استصحاب جاری بود و در صورت دوم جاری نبود و در صورت سوم هم جاری بود که متناسب با ما نحن فیه است و آن اینکه بعضی موارد اگر چه بدقت عقلی آن فرد سابق از بین رفته و این فرد حادث فرد جدید مغایر با فرد قدیم است ولی عرف مع المسامحه این مشکوک را بقاء و استمرار همان متیقن می بیند فی المثل جسمی در آن سابق ملون به لون سواد شدید بود و الان یقیناً آن مرتبه شدید منتفی شده ولی احتمال می دهیم مراتب متوسطه یا ضعیفه سواد باقی باشد و یا آنها مرتفع شده باشد.

در اینجا اگر فرضاً مرتبه ضعیفه باقی باشد عرف می گوید این سواد همان سواد است و حالت و عرضی از عوارض فرق کرده و لذا اگر شک کنیم که آیا سواد ضعیف در جسم موجود است یا خیر شک در بقاء بوده و مجرای استصحاب است و هکذا در کثیر الشک که ذات المراتب است و ...

با عنایت به این نکته توجیه اول را که مبتنی بر آنست شروع می کنیم:

این توجیه بر اساس مسامحه عرفیه در خود مستصحاب است یعنی ما یک کلی و قدر جامع داریم بنام مطلق الوجوب و مطلق المطلوبیه که دارای دو فرد است:

۱- وجوب نفسی

۲- وجوب غیرى ما در مقام استصحاب خصوص وجوب غیرى اجزاء باقیمانده استصحاب نمیکنیم تا اشکال شود که وجوب غیرى مقطوع الارتفاع است و مشکوک البقاء نیست تا جای استصحاب باشد و نیز خصوص وجوب نفسى را هم استصحاب نمیکنیم تا شما بگوئید وجوب نفسى اجزاء از اول مشکوک الحدوث و بلکه بالاتر از آن معلوم العدم است بلکه کلی و قدر جامع را که مطلق وجوب باشد استصحاب میکنیم یعنی میگوئیم: بلا اشکال اجزاء باقیمانده قبل از تعذر فلان جزء وجوب و مطلوبیت داشتند ولو در ضمن کل و به تبع آن ولی ما به این خصوصیات کارى نداریم بلکه اصل وجوب مهم است که سابقاً بوده و الان بعد از تعذر جزء شک میکنیم که آیا آن مطلوبیت باقى است یا نه استصحاب میکنیم بقاء وجوب کلی را.

نتیجه میگیریم وجوب نفسى اجزاء باقیه را و سپس آثار عقليه و شرعيه از وجوب تصدق و اطاعت و ثواب و ... مترتب می شود زیرا که عرف مع المسامحة میگوید این وجوبیکه اجزاء باقیمانده بعد از تعذر دارند همان وجوبى است که قبل از تعذر دارا بودند پس این را ادامه و استمرار آن می دانند پس یقین سابق به حدوث و شک لاحق در بقاء ماکان صدق می کند پس مانعی از استصحاب نیست.

[البته بقول مرحوم آشتیانی در بحر الفوائد: این توجیه مقبول نیست ... لان الوجوب النفسى ليس فرداً اشد من الوجوب الغيرى حتى يكون الشك راجعاً الى الشك فى التبدل بل هو فرد آخر مباین له ...].

قوله: الآن: گویا کسی میگوید: با این توجیه شما مشکل اینکه این استصحاب از قبیل کلی قسم ثالث است ... حل شد ولی مشکل دیگری تولید شد و آن اینکه: این استصحاب اصل مثبت می شود و هو ليس بحجة.

بیان مطلب: می دانیم که اثر شرعی یا عقلی از قبیل وجوب اطاعت حرمت و عصیان و ثواب و عقاب مال مطلق الوجوب نیست بلکه مال خصوص وجوب نفسی است پس شما کلی یعنی مطلق الوجوب را استصحاب نمودید و فرد یعنی وجوب نفسی این اجزاء را نتیجه گرفتید سپس اثر شرعی و عقلی را بر آن مترتب کردید و هذا اصل مثبت.

مرحوم شیخ با الا آن می فرمایند: اینگونه موارد واسطه خفیه است و بدید عرف نمی آید بدرجه ای که گویا مستقیماً اثر بر خود مستصحب بار شده و سابقاً گفتیم چنین اصل مثبتی حجت است.

قوله: ویمکن توجیهه:

بیان توجیه دوم و سوم نیازمند بدانستن یک مقدمه است و آن اینکه: در تنبیه دوم از تنبیهات باب اقل و اکثر و یا شک در جزئیت و شرطیت این بحث مطرح بود که هرگاه جزئیت امری برای مرکب [مثل سوره برای نماز] یا شرطیت شیئی برای واجب [مثل طهارت در نماز] بدلیل معتبر ثابت و مسلم گردید آیا مقتضای قاعده اینست که این جزئیت و شرطیت مطلقتین باشند؟ یعنی چه در حال تمکن از اتیان به این جزء یا شرط و چه در حال تعذر مطلقاً فلان امر جزء و آندیگری شرط است.

و خلاصه اینکه در هر حالی و تحت هر شرائطی عمل با این جزء یا شرط، مطلوب مولی است و بدون آن مطلوبیت ندارد و نتیجه آنست که مع التمكن از این جزء یا شرط کل و یا مشروط بر ما واجب می شوند و مع التعذر اصل وجوب کل و مشروط ساقط می شود و یا مقتضای قاعده اینست که جزئیت و شرطیت مقیدتین به حال تمکن باشند یعنی عند التمكن در حال اختیار فلان امر جزء و آندیگری شرط است و گرنه عند التعذر جزء یا شرط نیست و نتیجه آنست که پس عند التعذر هم امر به کل یا مشروط بدون این جزء یا شرط همچنان

بقوت خود باقی است و امثال می طلبد.

در آن مبحث گروهی قول اول را اختیار کرده و طرفدار جزئیت و شرطیت مطلقه بودند و گروهی قول ثانی را حال اگر بدلائل معتبر ثابت شد که قول اولی حق است خواهیم گفت مع تعذر الجزء کل هم ساقط می شود و اگر قول دوم ثابت شد قاطعانه می گوئیم با تعذر جزء، بقیه و جویشان باقی است و شک نداریم تا استصحاب کنیم و اما اگر هیچکدام بر ما مدلل نشد و در نتیجه مردد شدیم که آیا بعد از تعذر جزء یا شرط و خوب کل یا مشروط باقی است یا خیر؟ جای استصحاب است که فعلاً مورد بحث ما است.

با عنایت به این مقدمه توجیه دوم را آغاز می کنیم: در توجیه اول در خود مستصحب مسامحه نموده و مطلق و خوب را استصحاب کردیم ولی در این توجیه در خود مستصحب مسامحه ای نیست بلکه همان و خوب نفسی را استصحاب می کنیم یعنی می گوئیم: هذه الاجزاء الباقیه کانت سابقا و قبل التعذر واجبة بالوجوب النفسی و الان بعد از تعذر در بقاء و خوب نفسی شک می کنیم استصحاب می کنیم خود و خوب نفسی را منتها با مسامحه در موضوع المستصحب که همان عمل یعنی صلوة باشد.

یعنی می گوئیم عرفاً صلوة بدون سوره را مع المسامحة همان صلوة قبلی دانسته و می گویند این همان است.

[البتة على القول بالاعم لالصحيح] پس همان و خوب نفسی سابق را دارد و جریان واجد یا فاقد بودن این عمل نسبت به سوره را موجب تغییر در ماهیت و تبدل موضوع نمی دانند بلکه اینها را از قبیل تبادل حالات و تغییر عوارض یک ذات و ماهیت بحساب می آورند نظیر زید که تا دیروز بالغ نشده بود و امروز به سن بلوغ رسیده که عرفاً این شخص امروزی همان شخص دیروزی است و تنها تفاوتیکه کرده اینست که دیروز واجد وصف بلوغ نبود و امروز واجد است.

بنابراین استصحاب و جوب نفسی جاری می شود و دیگر اصل مثبت هم نخواهد بود.

قوله: و هذا نظیر:

ما نحن فيه را به دو باب دیگر تنظیم می کنند که در آن دو مورد جریان استصحاب مجمع علیه است الف: استصحاب کریت: در میان حوض آبی وجود داشت به مقدار کر سسپس مقداری از آن برداشتیم و شک کردیم که آیا الان هم کریت باقی است یا خیر؟

بدقت عقلیه این آبیکه هم اکنون موجود است یک مرکب خارجی است غیر از آبیکه ساعتی قبل موجود بود ولی از نظر عرف این جزء مفقود را نادیده گرفته و مع المسامحة می گویند این همان است در نتیجه می توان گفت: هذا الماء كان كراً و الاصل بقاء کریته ...

ب: استصحاب قلت: از توضیح مثال قبلی روشن می شود و نیازی به بیان ندارد.

قوله: و هنا توجیه ثالث:

در توجیه سوم هم خود و جوب نفسی را استصحاب می کنیم منتها در توجیه دوم معروض و محل و موضوع این مستصحب یعنی و جوب نفسی عبارت بود از همان اجزاء باقیمانده و در این توجیه موضوع یک امر مجملی است که مردد است میان اینکه قبل از تعذر جزء که و جوب نفسی به مرکب تعلق گرفته بود آیا جزئیت آن جزء مطلقه بود تا الآن و جوبی نباشد یا مقیده بحال ممکن بود تا الآن و جوبی باشد پس قبلاً و جوب نفسی بود و الآن شک داریم در بقائش استصحاب می کنیم بقاء وجود و جوب نفسی را و با استصحاب نتیجه می گیریم که پس قبلاً تعلق و جوب نفسی به این عمل بروجه ثانی بود یعنی جزئیت مقیده به حال ممکن نه بروجه اول

[چنانکه در مباحث اقل و اکثر یکی از ادله اثبات جزئیت مقیده به حال ممکن همین استصحاب وجوب اجزاء باقیه بود و گذشت.

[تفاوت اصلی توجیه دوم و سوم: در دومی ما خود شخص و فرد را استصحاب کردیم یعنی وجوب نفسی اجزاء باقیه را که مستقیماً اثر شرعی داشت و اصل مثبت نبود ولی در سومی ما کلی وجود وجوب نفسی را استصحاب کردیم سپس فرد را نتیجه گرفتیم که فهذا الاجزاء الموجود الباقی واجب بوجود نفسی سپس اثر را مترتب نمودیم و این در حقیقت یکی از ایرادات توجیه سوم است که اصل مثبت است مگر کسی بگوید واسطه خفیه است...].

قوله: وهذا نظیر:

توجیه ثالث را تنظیم می کنیم به اینکه در میان این حوض آبی بود در حدّ کر سپس مقداری از آن کم کردیم حال شک داریم در بقاء کریت در اینجا نمی گوئیم: هذا الماء الخارجی کان کراً ... که در توجیه دوم بود بلکه می گوئیم: سابقاً در این حوض کروی موجود بود و الآن استصحاب می کنیم بقاء وجود کریت را در حوض سپس نتیجه می گیریم پس این آب خارجی که الان موجود است کر است سپس نتیجه می گیریم که پس پاک کننده و ... است که ملاحظه می فرمائید اصل مثبت شد یعنی کلی را اثبات نموده و خصوص این فرد را نتیجه گرفتیم و اثر شرعی که مال فرد باشد بر آن مترتب شد.

قوله: ویظهر:

گویا کسی می پرسد: یک توجیه هم بس بود و نیازی به توجیهاست
عده نبود پس شما چرا به توجیهاست مختلف پناهنده شدید؟

مرحوم شیخ در جواب می فرماید:

فلسفه توجیهاست رنگارنگ آنست که در پاره ای از موارد هر سه توجیه

قابل جریان است همانند تعذرّ سوره در نماز که نسبت به بقیه اجزاء استصحاب وجوب جاری می شود و محاسبات تابحال بر این مثال بود و اما در پاره ای از موارد توجیه اول و سوم جاری است.

ولی توجیه دوم نمی آید فی المثل اگر مرکبی معظم اجزایش متعذر شد و تنها یک یا دو جزء آن میسور بود مثلاً از کل نماز تنها تکبیرة الاحرام و قرائت ممکن بود و لاغیر در اینجا.

بنابر توجیه اول که مبتنی بر مسامحه در مستصحب بود استصحاب جاری می شود زیرا که حتی اگر یک جزء هم میسور باشد خواهیم گفت همین یکی سابقاً مطلوب بود ولو در ضمن کل و الآن شک در بقاء مطلق وجوب آن داریم استصحاب جاری می کنیم و نیز توجیه سوم هم جاری است که نفس وجوب نفسی این یک یا دو جزء را که بر موضوع مجمل بار شده استصحاب می کنیم و بدینوسیله ثابت می شود که جزئیت اجزاء متعذرّه مختص به حال ممکن بوده و در حال تعذرّ جاری نیست پس وجوب نفسی به همین اجزاء میسوره ولو قلیله باشند منحصر می شود.

و اما توجیه دوم که مبتنی بر مسامحه در موضوع مستصحب بود در این مورد جاری نیست زیرا که عرف ولو مع المسامحه [تا چه رسد به دقت عقلی] هم عمل فاقد معظم اجزاء را به منزله واجد آنها محسوب نکرده و قضاوت نمی کند که این همان است پس همان وجوب نفسی باقی است آری در عکس مورد مذکور که معظم اجزاء میسور باشند و تنها یک جزء غیر رکنی متعذر باشد جای این تسامح عرفی است.

حال ملاحظه می فرمائید که اگر تنها به توجیه دوم بسنده می کردیم در اینگونه موارد به اشکال برخورد نموده و نمی توانستیم مشکل استصحاب را حل کنیم.

و در پاره ای از موارد توجیه دوم و سوم جاری و ساری بوده ولی توجیه اول قابل جریان نیست و آن در موردی است که شرطی از شرائط متعذر شود.

فی المثل طهارت یا استقبال الی القبلة متعذر شده حال شک می کنیم که آیا مأمور به و مقید بدون این قید و شرط وجوبش باقی است یا مرتفع شده؟

در اینجا بنا بر توجیه اول که در مستصحب مسامحه کرده و مطلق الوجوب را استصحاب می نمودیم استصحاب جاری نیست زیرا که فرض اینست که شرط متعذر شده و شرط بر فرض تیسریش هم وجوب غیرى دارد و وجوب نفسی از آن مشروط و مرکب است آنگاه قبل از تعذر شرط این عمل واجب به وجوب نفسی بود و با تعذر شرط آن وجوب نفسی قبلی مرتفع شد چون مقید بود و اذا انتفى القید انتفى المقید.

پس آنکه متیقن بود الآن مقطوع الارتفاع است و یک وجوب نفسی جدید هم که پس از تعذر شرط ثابت بشود موجود نیست بلکه مشکوک الحدوث و بلکه معلوم العدم است فلا یجری الاستصحاب ولی بنا بر توجیه دوم استصحاب جاری می شود زیرا عرف مع المسامحه اینعمل فاقد شرط را به منزله همان عمل واجد شرط دانسته و می گوید این همان است پس وجوب نفسی آنهم باقی خواهد بود.

[البته در همان تنبیه دوم از تنبیهات اقل و اکثر که در جلد چهارم شرحش گذشت مرحوم شیخ فرمودند همه شرائط یکسان نیستند برخی از شرائط و قیودی از اموری هستند که عندالعرف هم فاقد آن با واجد آن مباین محسوب می شود مثل رقبه مؤمنه و رقبه فاقد ایمان یعنی کافره ولی برخی از شرائط هم از قبیل استقبال الی القبلة و ... از شروطی است که الان در توجیه دوم گفته آمد و اینها مورد بحث است].

و نیز بنا بر توجیه سوم هم استصحاب جاری است و نتیجه اش آنست که شرطیت فلان شرط مختص به حال ممکن است و در حال تعذر شرط نیست حال ملاحظه می فرمائید که اگر تنها به توجیه اول قناعت می کردیم در اینگونه موارد مبتلا به اشکال بودیم این بود حکمت آوردن توجیهات گوناگون [ولی حکمت توجیه سوم بیان نشد].

قوله: و حیث ان:

در این قسمت مرحوم شیخ به قضاوت نشسته و توجیه حق را انتخاب می کنند:

اما توجیه اول با بنای عرف و عقلاء مخالفت دارد و لذا ارزشی ندارد زیرا که طبق توجیه اول در عمل فاقد معظم اجزاء استصحاب جاری شد و در عمل فاقد شرط جاری نشد در حالیکه سبیره عرف بر عکس آنست یعنی در فاقد شرط استصحاب را مع المسامحة جاری می دانند و در فاقد معظم اجزاء جاری نمی دانند.

[البته در مباحث تنبیه دوم از شک در شرطیت و جزئیت این توجیه را پذیرفته بودند ولی اینجا رد می کند و هو الحق] و اما توجیه سوم نیز پشتوانه ای ندارد زیرا که در اینگونه موارد عرف استصحاب را در نفس وصف و جوب نفسی یا وصف کریت و قلت جاری می کنند و می گویند: هذه الاجزاء كانت واجبة بالوجوب النفسی والاصل بقائها یا هذا الماء كان كراً و الاصل بقائه و ... نه اینکه در ذات متصف به این وصف اصل جاری کنند یعنی بگویند: سابقاً در این مورد یک وجوب نفسی بود یا در این حوض کوری موجود بوده و ... پس استصحاب کنیم پس فرد را نتیجه گرفته سپس حکم را مرتب کنیم.

و لذا از میان توجیهات تنها توجیه دوم پسندیده است و تازه آنهم مبتنی شد بر مسامحه عرفیه در موضوع مستصحب که باید دید آیا این مقدار از مسامحه را

عرف روا می داند یا خیر؟ ممکن است کسی تشکیک کند و لذا قابل بحث است و لکن آنچه که مشکل را آسان می کند اینست که قائلین به استصحاب باتفاق استصحاب کریت و قلت را جاری می کنند و بنظر می رسد که فرق میان ما نحن فیه و باب کریت نباشد زیرا که نقص سوره در نماز همانند نقص و کم کردن سطلی از آب کر است.

و لذا ما روی این توجیه می ایستیم [البته قبل از این حرفها ما دلیل اجتهادی بر وجوب اجزاء میسوره داریم و نوبت به این بحثها نمی رسد و آن دلیل المیسور لایسقط بالمیسور و ما لا یدرک و ... است که در آغاز تنبیه اشاره شد. آری اگر بنظر کسی دلالات اینها خدشه دار باشد که تفصیلاً در باب خود بحث شد در اینجا نوبت به استصحاب می رسد].

قوله: ثم انه:

سابقاً در یکی از تنبیهات استصحاب گفتیم حکم شرعی بر دو نوع است:

۱- تنجیزی

۲- تعلیقی و گفتیم که به عقیده جماعتی استصحاب تنها در احکام تنجیزی جاری می شود.

ولی به عقیده شیخ اعظم در احکام تعلیقیه نیز مجرا داشت با عنایت به این نکته بعضی ها در جریان استصحاب در ما نحن فیه قائل به تفصیل شده اند. یعنی گفته اند اگر تعدّر فلان جزء پس از دخول وقت و فعلیت یافتن واجب باشد نسبت به اجزاء میسوره استصحاب الوجوب جاری می شود ولی اگر پیش از دخول وقت و تحقق شرط الوجوب این جزء متعذر شد نسبت به بقیه هم استصحابی جاری نیست چون وجوبی مسلم نشد و متیقن سابقی نیست تا قابل استصحاب باشد یا خیر.

مرحوم شیخ ره می فرمایند: بنظر ما اگر نباشد استصحاب جاری شود لافرق میان تعذر جزء پس از دخول وقت که وجوب کل شخصی شد یعنی به فعلیت رسید.

و بعبارت دیگر تنجیزی شد و یا پیش از دخول وقت که وجوب کل نوعی است یعنی شأنی است و بعبارت دیگر تعلیقی است که اگر وقت داخل شد وجوب فعلی می شود و الا فلا در هر صورت استصحاب جاری است بهمان دلیلی که در تنبیه پنجم استصحاب گفته آمد التبه این را هم منکر نیستیم که در فرض تعذر جزء پس از دخول وقت و تنجز وجوب کل استصحاب وجوب اجزاء میسوره و اصحتر است.

قوله و کذا:

ممکن است در یک مرکب و مجموعه ای بخشی از اجزاء و معظم آن توسط ادله اجتهادیه ثابت شود.

فی المثل کتاب یا سنت بگوید: ارکعوا، اسجدوا، کبروا و اجماع قائم شود بر وجوب فلان جزء و بعضی دیگر توسط قاعده اشتغال ثابت شود که چون دوران امر میان اقل و اکثر می شود به حکم قاعده اشتغال می گوئیم اکثر باید اتیان شود و بر جزء مشکوک هم احکام جزئیت بار شود [البته علی الاول جزئیت، واقعیه خواهد بود و علی الثانی ظاهریه].

حال جماعتی تفصیل داده اند یعنی مدعی شده اند که اگر جزئیت با دلیل اجتهادی ثابت شده باشد پس از تعذر آن بقیه اجزاء قابل استصحاب نیستند زیرا که دراین فرض وجوب هر جزئی غیر و به تبع غیر و در ضمن کل خواهد بود و لاریب در اینکه با تعذر کل وجوب کل و ذی المقدمه منتفی شد و گرنه تکلیف بمالا یطاق است پس وجوب غیر اجزاء باقیه هم به تبع انتفاء ذی المقدمه قطعاً منتفی شد و مشکوک البقاء نیست تا استصحاب شود و

و جوب نفسی آنها هم که من اول الامر مشکوک بلکه معلوم العدم بوده پس در هر صورت رکنی از ارکان استصحاب حاصل نیست و جای استصحاب نیست.

اما بخلاف آنجائی که جزئیت امری به قاعده اشتغال ثابت شود که در اینجا می گوئیم: قبل از تعذر این جزء مشکوک مطلب از باب دوران بین اقل و اکثر بود و با اتیان اقل شک می کردیم که تکلیف از عهده ما ساقط شد یا نه استصحاب بقاء تکلیف و در نتیجه و جوب الاكثر و اتیان به آن ثابت می شد حال پس از تعذر این جزء مشکوک شک می کنیم که و جوب بقیه اجزاء و تکلیف به آنها باقی است یا نه؟ به همان بیان استصحاب بقاء تکلیف جاری کرده و نتیجه می گیریم و جوب اقل را و اختصاص جزئیت را به فرض تمکن پس تفصیل روشن شد.

مرحوم شیخ می فرماید: اولاً در فرض تمکن از جزء که مطلب از باب اقل و اکثر بود حاکم به لزوم اتیان اکثر عقل مستقل بود از باب دفع عقاب محتمل و اشتغال یقینی نه اینکه حاکم استصحاب باشد چون این استصحاب اصل مثبت بوده و در مباحث اقل و اکثر فاتحه آن خوانده شد و وقتی در فرض تمکن چنین بود می گوئیم پس از تعذر هم نه جای استصحاب است و نه جای احتیاط بلکه مجرد شک در اصل تکلیف است که آیا بقیه اجزاء بدون این جزء واجب هستند یا نه که مجرای اصل برائت است نه اصالة الاحتیاط.

و ثانیاً اگر بنا باشد اصل مثبت را حجت بدانید نباید فرق بگذارید میان جزء ثابت با قاعده اشتغال با جزء ثابت بدلیل اجتهادی بلکه در اینجا هم جاری کنید چون ما خصوص و جوب غیري یا نفسی را که استصحاب نمی کنیم تا شما بگوئید ارکان استصحاب ناتمام است بلکه مطلق و جوب را استصحاب کرده و سپس خصوص و جوب نفسی اجزاء باقیه را نتیجه می گیریم و سپس اثر شرعی و غیر شرعی مترتب می شود پس هر دو استصحاب دارند و هر دو هم اصل مثبت است.

آری یک تفاوت دارند که این استصحاب کلی که ما درست کردیم از قبیل کلی قسم ثالث است که یکفردش که وجوب غیرى بود مقطوع الارتفاع و فرد دیگرش که وجوب نفسی باشد مشکوک الحدوث است ولی آن استصحاب کلی شما در فرض ثبوت الجزء بقاعدة الاشتغال و استصحابها از قبیل کلی قسم ثانی است که دوران بین تحقق کلی در ضمن فرد قصیر یا طویل بود و البته سابقاً گفته آمد که کلی قسم ثانی عندالمشهور جاری است و کلی قسم ثالث جاری نمی شود الا فی بعض الموارد که عرف مساعدت کند و آن در موارد ذات المراتب بودن بود که در اول همین تنبیه در توجیه اول بیان شد و نیازی به تکرار نیست و البته اشکال آن نیز از قول مرحوم آشتیانی گفته آمد.

قوله: ثم اعلم:

بعضی ها به مرحوم محقق در معتبر و علامه در منتهی نسبت داده اند که این دو بزرگوار در باب قطع یعنی کسیکه مقطوع الید است فتوا داده اند به اینکه آن مقدار از ید که قطع شده و الان شستن آن متعذر است ساقط ولی مقداریکه باقیمانده باید شسته شود و برای این فتوا به استصحاب بقاء وجوب غسل عضو میسور تمسک کرده اند.

مرحوم شیخ میفرمایند این نسبت ناتمام است زیرا آن مقداریکه در دو کتاب مذکور آمده اینست که: شستن باقیمانده ازدست بریده شده از پائین تر از آرنج واجب است بدلیل اینکه اگر آن بعض مقطوع موجود بود شستن مجموع ید از مرفق واجب بود حالا که وجوب آن بعض مقطوع مرتفع شده باقیمانده ساقط نمی شود. حال در این عبارت سه احتمال متصور است

۱- شاید منظور فاضلین از تعبیر مذکور استدلال به قاعده معروفه المیسور لایسقط بالمیسور باشد که مفاد آن را در عبارتشان آورده اند و شاهد این احتمال اینست که جناب شهید اول در کتاب ذکری وقتی همین مسئله را آورده بجای

استدلال مذکور خود عبارت قاعده را آورده یعنی فرموده: لم يسقط الباقي يا وجب غسل الباقي لأن الميسور لا يسقط بالمعسور.

۲- و شاید منظور فاضلین استصحاب باشد یعنی منظور این باشد که غسل این اجزاء میسوره قبل از تعذر عضو مقطوع واجب بود و الان بعد از تعذر شک می کنیم که آیا وجوبشان باقی است یا ساقط شد؟

اصالة عدم السقوط که اصل عدمی است یا اصالة البقاء که استصحاب وجودی است جاری می کنیم.

۳- و شاید مراد فاضلین تمسک به عمومات ادلة الاجزاء باشد یعنی منظورشان این باشد که ادله ای که دلالت می کند بر وجوب هر یک از اجزاء این مرکب عمومیت دارند و قدر مسلم اینست که نسبت به فرض تمکن از جمیع همه اجزاء واجب است ولی نسبت به فرض تعذر عموم ادله سایر اجزاء بقوت خود باقی است و ما از اصالة العموم که دلیل لفظی است استفاده می کنیم [پس استناد اینکه مراد آنها استصحاب باشد مسلم نشد].

در آخر می فرمایند: ولكن این احتمال سوم هم از حیث احتمال ضعیف است و هم از لحاظ محتمل اما از لحاظ احتمال: بعید است که مراد آنها این عمومات باشد چون با عبارتشان تناسبی ندارد و اما از لحاظ محتمل: چون اگر مراد این باشد باید گفت وجوب بقیه اجزاء غیر است و وجوب غیر با رفتن وجوب ذی المقدمه منتفی می شود فلا وجه لبقائه و بقول مرحوم حاج آقا رضا همدانی در حاشیه: یعنی ان احتمال ارادة الفاضلین التمسک بعموم الامر بالا جزاء ضعیف و نفس المحتمل ای التمسک بهذه العمومات لاثبات وجوب الباقي ايضاً ضعیف اما وجه ضعف الاول فظاهر لبعده من العبارة و اما وجه ضعف المحتمل فلان الاوامر المتعلقة بالاجزاء غيرية و الوجوب المستفاد منها ليس الا الوجوب الغيري المعلوم انتفائه عند ارتفاع الغير.

(تنبيه وازدهم)

تنبيه دوازدهم و آخرين تنبيه از تنبيهات باب استصحاب پيرامون مطلبی است که کلیات آن یکبار در اوائل مبحث استصحاب [شرح رسائل ج ۵] گذشته و مجدداً برای بار دوم با یک سلسله اضافاتی [البته در جزئیات مطلب] در اینجا طرح می شود و آن اینکه: هرگاه انسان در زمان سابق نسبت به امری از امور یقین داشته باشد [مثلاً نسبت به وجوب جمعه که حکم شرعی است یا نسبت به حیات زید که موضوع حکم شرعی است] در زمان لاحق نسبت به همان امر هفت حالت متصور است که هر کدام حکمی دارد:

۱- در زمان لاحق هم یقین به بقاء همان امر داشته باشد یعنی وجوب جمعه یا حیات زید برایش همچنان متیقن باشد در این فرض مطابق یقین رفتار می کند و جای نگرانی نیست.

۲- در زمان لاحق یقین به ارتفاع آن امر پیدا کرده یعنی یقین به عدم وجوب و عدم حیات زید در این فرض نیز بر طبق یقین مشی می کند و اصولاً یقین حجت عقلیه است و به هر طرفی که حاصل شود به حکم عقل طریقت بسوی واقع دارد و متابعت آن واجب است کما مرّ مفصلاً در مباحث قطع.

۳- در زمان لاحق ظن معتبر به بقاء وجوب جمعه یا حیات زید دارد در این فرض هم گمان به منزله علم بوده و تمام آثاریکه مع الیقین بار می کرد مع الظن نیز مترتب می کند.

۴- در زمان لاحق ظن معتبر به ارتفاع وجوب یا حیات زید حاصل شده مثلاً خبر ثقه بر عدم وجوب جمعه قائم شد یا عدلین بر مات زید گواهی دادند باز طبق گمان عمل می کند و خلاصه اینکه در تمامی صور مذکور دلیل اجتهادی قاطع یا بمنزله آن دارد و نوبت به اصل عملی نمی رسد.

۵- در زمان لاحق ظن غیر معتبر به بقاء حاصل شده مثلاً از طریق شهرت فتواییه یا اجماع منقول به خبر واحد و یا اخبار دو فاسق و یا قیاس و استحسان و... ظن به بقاء پیدا کرده در این فرض وجود چنین ظنی به منزله عدم بوده و حجیتی ندارد و لذا نوبت به اصل عملی می رسد و کلیه طرفداران استصحاب چه از باب اخبار و چه از باب حکم عقل استصحاب را جاری می دانند.

۶- در زمان لاحق بالفعل مجرد شک [احتمال مساوی الطرفین] در بقاء و ارتفاع پیدا کرده.

۷- در زمان لاحق بالفعل ظن غیر معتبر به ارتفاع حالت سابقه پیدا کرده حال این دو صورت مورد بحث است که آیا استصحاب در هر دو مورد جاری است؟ یا در هیچکدام جاری نیست؟ یا در اولی جاری است در دومی خیر؟ مرحوم شیخ می فرمایند:

امّا بر مبنای حجیت استصحاب از باب اخبار فرقی میان دو صورت مذکور نیست و در هر دو استصحاب جاری میشود و برای اثبات این مدعا سه دلیل میآورند.

۱- اجماع قطعی: کلیه کسانی که استصحاب را از باب اخبار حجت می دانند بر این امر اتفاق نظر دارند.

۲- کلمه شک دارای دو معنا است، الف: بالمعنی الاخص که نقطه مقابل یقین و ظن و وهم است یعنی احتمال مساوی الطرفین در مقابل احتمال مرجوح و راجح و جزم.

ب: بالمعنی الاعم اللغوی و آن عبارتست از مقابل یقین ای عدم العلم که این معنا اعم است از احتمال راجح یا ظن غیر معتبر و احتمال مساوی و مرجوح حال اهل لغت اتفاق نظر دارند که شک به همین معنا است و در روایات هم چون بقول مطلق در مقابل یقین واقع شده پس همین معنا مراد است فلا فرق میان شک در بقاء یا ظن غیر معتبر به ارتفاع.

اگر کسی بگوید: این اطلاق روایات انصراف پیدا میکند به شک به معنای
 اخص کلمه یعنی احتمال مساوی الطرفين و شامل ظن و احتمال راجح نمیشود.
 در جواب خواهیم گفت: این انصراف هیچ قرینه و شاهدی ندارد و بلکه
 ما شواهد بسیاری داریم مبنی بر اینکه در اصطلاح اخبار و روایات شک به معنای
 لغوی خود بکار رفته و در اینجا به پاره ای از آن شواهد اشاره می کنیم:
 الف: در کلیه روایات باب استصحاب ملاحظه می کنیم که شک را در
 مقابل یقین قرار داده که یقین همان اعتقاد جازم را گویند و به قرینه مقابله شک
 عدم اعتقاد جازم است که تعمیم داشته و بر احتمال راجح و مرجوح و مساوی
 هر سه صدق می کند.

ب: در صحیححه اول زراره می خوانیم: فان حرک فی جنبه شیئی و هو
 لایعلم به ... که ظاهر سؤال نشان می دهد که فرض سؤال آنجائی است که
 اماره ای از امارات نوم پیدا شده که همین حرکت دادن چیزی در اطراف او و
 ملتفت نشدن او باشد پس احتمال قوی می دهیم که خوابیده باشد معذک
 حضرت می فرماید اینگونه امارات و ظنون کافی نیست و باید یک اماره متقنی
 بیاید و گرنه جای استصحاب است پس با وجود ظن غیر معتبر بر خلاف حالت
 سابقه هم استصحاب جاری می شود.

ج: در همان صحیححه اولی می خوانیم: لا «ای لایجب الوضوء» حتی
 یتیقن انه قد نام حتی یجثی منه بامرین ... که امام (ع) با کلمه حتی غایت
 بقاء بر حالت سابقه را یقین به خلاف آن دانسته اند که مفهومش اینست که
 تا زمانی که یقین بر خلاف نیامده بر طبق حالت سابقه بمان و استصحاب جاری کن
 چه ظن به ارتفاع آمده باشد یا نه پس مع الظن بارتفاع هم استصحاب جاری است.
 د: قوله (ع) ولكن تنقضه بیقین آخر که قبلش فرموده: یقین را با شک نقض
 نکن سپس با کلامی که بوی حصر از آن به مشام انسان می رسد فرموده: یقین

را با یقین می توان نقض کرد که مفهوم حصر اینست که با غیر یقین نقض نمی شود خواه با شک یا ظن به ارتفاع.

ه: در صحیحۀ ثانیۀ زراره می خوانیم: فلعلّهُ شیئی اوقع علیک و لیس ینبغی لک ان تنقض الیقین بالشک که کلمۀ لعلّ ظهور در مجرد الاحتمال دارد چه احتمال مساوی و چه راجح یا مرجوح مخصوصاً که در مقام القاء احتمال است در ذهن طرف که خود ملتفت به این احتمال نبوده که در این فرض حتماً مجرد الاحتمال منظور است [یعنی لعلّ برای ترجیحی هم باشد همین است ولی اگر برای القاء احتمال بود حتماً چنین است بدنبالش فرموده و لیس ینبغی ... که حکم به بقاء را بر همان لعلّ یعنی مجرد الاحتمال متفرع ساخته فلا فرق میان شک و ظن به ارتفاع ولی غیر معتبر .

و: حضرت صم للرؤية و افطر للرؤية را به الیقین لایدخله الشک متفرع ساخته که معنایش اینست که یقین به رؤیت هلال ناقض حالت سابقه است و مجرد ظن به دخول رمضان یا شوال آنهم از غیر طرق معتبره کافی نیست و جای استصحاب عدم است.

نتیجه اینکه: در لسان اخبار الباب شک به معنای لغوی کلمه آمده و با ظن

ب: خلاف هم جمع می شود ۳- ظنون غیر معتبره بر دو قسمند:

الف: ظنونیکه دلیل قاطع بر بطلان آنها قائم شده همانند ظن قیاسی .

ب: ظنونیکه نه دلیل قاطع بر بطلان آنها قائم شده و نه بر حجیت آنها و خلاصه مشکوک الاعتبار هستند [که در جای خود ثابت شده که قوام حجیت به علم است و مجرد شک کافی نیست ب لکه شک در حجیت مساوی است با عدم الحجیة] نظیر شهرت فتوائیه حال اگر ظن به خلاف حالت سابقه از قبیل قسم اول باشد که وجودش کالعدم است و گویا اصلاً ظنی حاصل نشده بلکه شک است پس هر اثریکه عندالشک مترتب بود عند هذا الظن ایضاً مترتب می شود پس استصحاب

جاری میشود و اگر از قبیل قسم ثانی باشد اگر چه بر حسب ظاهر رفع ید از یقین بواسطه ظن است ولی چون این ظن پشتوانه ندارد باز میگردد به اینکه رفع ید از یقین بواسطه شک شده و به حکم روایات لاتنقض الیقین بالشک...

و اما بر مبنای حجیت استصحاب از باب حکم عقل به مناط ظن به بقاء: اگر کسی معتقد باشد که مناط جریان افاده ظن فعلی به وفاق حالت سابقه است در این دو صورت چنین ظنی حاصل نمی شود پس استصحاب جاری نیست. و اگر کسی معتقد باشد که ظن فعلی و شخصی به وفاق لازم نیست ولی ظن فعلی به خلاف قادح است در اینجا در صورت شک استصحاب جاری می کند و در صورت ظن به خلاف خیر.

و اگر کسی مثل مشهور این دسته مناط را ظن نوعی و شأنی به بقاء حالت سابقه بداند باز مثل طرفداران حجیت از باب اخبار در هر دو صورت استصحاب را جاری می کند چون حالت سابقه قابلیت افاده ظن به بقاء را داشته اگر چه بالفعل ظن نیاورده ولی مهم نیست.

ولذا تمسکوا فی مقامات غیر محصورة [من سیاساتهم و معاملاتهم و عباداتهم] علی الوجه الکلی من غیر التفات الی وجود الامارات الغیر المعتبرة فی خصوصیات الموارد.

قوله: واعلم:

مرحوم شهید اول در کتاب ذکری تنبیهی را عنوان فرموده که مرحوم شیخ آن را طرح و بررسی می کنند: شهید فرموده: اینکه فقهاء می گویند: «الیقین لایرفعه الشک» ممکن است کسی توهم نماید که این جمله صدر و ذیلش متناقض بوده و اجتماع نقیضین است چون معنای ظاهری آن اینست که شک رافع یقین نیست یعنی با آمدن شک هم آن یقین همچنان باقی است و این تناقض است و محال.

ما در جواب گوئیم: مقصود حضرات این نیست که یقین و شک در یک زمان قابل جمع می باشند خیر این از محالات است چون بالبداهة یقین یعنی جزم به یکطرف و شک یعنی احتمال هر دو طرف نفی و اثبات وهو محال بلکه منظور اینست که آن یقینی که در زمان سابق بود و الان شک جای آن را گرفته احکام آن یقین همچنان باقی است و به صرف شک ما از آن احکام دست بر نمی داریم بدلیل اصالة بقاء ما کان علی ما کان یعنی ببرکت استصحاب که برای ما ظن به بقاء می آورد.

سپس فرموده: پس در حقیقت مطلب برمی گردد به اجتماع ظن و شک در زمان واحد [نه یقین و شک] آنگاه ظن بر شک ترجیح داده میشود و ما ظن به بقاء را میگیریم چنانکه در عبادات این مطلب شایع است که ظن بر شک رجحان دارد و کافی است به مسائل شکوک صلوتی توجه شود.

قوله نمراده:

این فرمایش به ظاهرش خدشه دارد زیرا کسی را رسد که بگوید همانگونه که اجتماع یقین باشک در زمان واحد از محالات عقلیه بدیهیه بود هکذا اجتماع ظن باشک هم از محالات است چون معقول نیست که در آن واحد نسبت به امر واحد انسان هم ظان باشد و هم شاک.

و لذا مرحوم شیخ انصاری ره در صدد توجیه بر آمده و می فرمایند: مراد جناب شهید از شک به معنای متساوی الطرفین بلکه به معنای مجرد احتمال است که با احتمال موهوم هم سازگار است و اجتماع ظن باشک به این معنا نه تنها از محالات نیست بلکه از مسلمات است چون هر ظن به یکطرفی ملازم با وهم به طرف دیگر است فلا اشکال.

قوله: نعم یرد:

ولکن توجیه ما اشکال دیگری دارد و آن اینکه شهید در مقام دفع تناقض

توهمی در یقین تصرف کردند و گفتند مراد ظن است ولی در شک تصرفی نکردند بلکه همان معنا که مراد قوم بود مراد ایشان است فقط قوم می گفتند: یقین لایرفعه الشک ایشان فرمودند در حقیقت مراد اینست که الظن لایرفعه الشک و لاریب در اینکه مراد قوم از شک مجرد احتمال موهوم نیست بلکه معنای اعم مراد است و لذا اشکال مستشکل به جناب شهید به حال خود باقی است.

سپس می فرمایند:

فلاولی ... بهتر اینست که بگوئیم: در این جمله سه احتمال وجود دارد:

۱- اخبار از یک واقعیت باشد یعنی در واقع شک رافع یقین نیست این احتمال باطل است چون مستلزم کذب است.

۲- جمله انشائیه باشد و در مقام متعبد ساختن مکلف باشد به ابقاء نفس یقین یعنی مراد این باشد که شمای مکلف متعبد هستید که در زمان شک هم بگوئید من بر یقین هستم و یقینم باقی است این نیز باطل است چون تکلیف بما لایطاق است ولو نفس التکلیف ممکن باشد ولی عبید شاک نمی تواند خود را متیقن بداند [امور وجدانی که تعبد بردار نیست].

۳- جمله انشائیه باشد و در مقام تعبد به احکام و آثار باشد یعنی منظور اینست که با آمدن شک یقین وجداناً رفته منتها نسبت به ظرف زمان ماضی که یقین داشتی در زمان لاحق که شک داری باز هم وظیفه دارای تمام آن آثار و احکام یقین را مرتب کنی بنحویکه گویا اصلاً شک نداری و لافرق در این جهت میان احتمال راجح به بقاء و یا احتمال مساوی و یا احتمال مرجوح به بقاء و راجح غیر معتبر به ارتفاع.

(پایان تشبیهات استصحاب)

(خاتمه)

تا به حال در باب استصحاب چهار مرحله را پشت سر گذاشته ایم: مرحله اول: بحثهای مقدماتی باب استصحاب از قبیل تعریف آن و بیان اصولی بودن مسئله و ...

مرحله دوم: تقسیمات استصحاب باعتبار مستصحب و دلیل آن و ...
مرحله سوم: بیان اقوال در باب استصحاب و ادله اقوال و انتخاب قول حق و دلیل آن.

مرحله چهارم: بیان تنبیهات باب استصحاب در ضمن دوازده مطلب. اینک مرحله پنجم و آخرین مرحله در باب استصحاب را تحت عنوان خاتمه این باب شروع می کنیم: بعضی از اصولیین برای عمل به استصحاب و حجیت آن سه شرط مطرح کرده اند و گفته اند اگر این شروط فراهم باشد استصحاب در حق ما حجت بوده و مکلف حق دارد بدان عمل کند و گرنه نه و آنها عبارتند از:

۱- بقاء موضوع [این امر تفصیلاً در ضمن همین خاتمه بیان خواهد شد].

۲- نبود معارض [این امر هم در اواخر مباحث استصحاب خواهد آمد].

۳- وجوب الفحص یعنی اول باید تفحص کنیم و اگر بعد الفحص از ظفر به دلیل اجتهادی مایوس شدیم نوبت به عمل به استصحاب می رسد. [این امر نیز تفصیلاً در دو مقام در خاتمه مباحث سه اصل عملی برائت و تخییر و احتیاط ذکر شد و ما در جلد چهارم آن را شرح نموده ایم].

مرحوم شیخ می فرماید: حق اینست که این شروط تماماً از شرائط اصل جریان استصحاب هستند نه از شروط عمل به آن.

[فرق میان این دو تعبیر واضح است و بینهما بون بعید ولی اجمال مطلب اینست که: ما وقتی راجع به امری بحث می کنیم گاهی از اصل تحقق آن و اینکه اصلاً اینجا موضوع دارد یا نه؟ مفهوم دارد یا خیر؟ و گاهی از حجیت آن بعد الوجود بحث می کنیم که آیا فلان امر موجود حجیت دارد یا نه؟ مثلاً گاهی بحث می کنیم که در فلان موضوع شهرت فتوائیه یا اجماع منقول یا خبر ثقه ای موجود است یا نه؟ و گاهی بحث از اینست که آیا این شهرت فتوائیه موجود یا خبر ثقه موجود حجیت دارد و واجب الاتباع هست یا خیر؟ که بحث از اصل وجود بحث از مفاد کان تامه است و بحث از حجیت موجود بحث از مفاد کان ناقصه یعنی ثبوت شیئی لشیئی است در باب استصحاب هم گاهی بحث می کنیم که آیا در فلان مورد اصلاً استصحاب معنا و مفهوم دارد و قابل جریان است یا خیر؟ «بحث صفروی» و گاهی بحث می کنیم که آیا این استصحاب قابل جریان در فلان مورد حجت است یا خیر؟ «بحث کبروی»

بعض الاصولیین این شروط را برای بحث کبروی آورده و مرحوم شیخ برای بحث صفروی.

سپس برای تبیین مرام خویش می فرمایند: از اول استصحاب تابعال مکرر شنیده ایم که الاستصحاب ابقاء ماکان و به بیان دیگر: ابقاء ما شک فی بقائه و این معنا حاصل نمی شود مگر اینکه شک ما در بقاء نفس همان قضیه متیقنه در زمان سابق باشد که آیا خود همان در زمان لاحق باقی است یا نه؟ [نه اینکه شک ما در حدوث مثل و تجدد امثال باشد] و اینگونه شکی که در مفهوم استصحاب دخیل است و مقوم ماهیت آنست و بدون آن اصلاً استصحابی نیست تا حجت باشد یا نه خود این شک در بقاء ماکان

تحقق نمی یابد مگر با چند امر که بترتیب در اینجا ذکر می کنیم.

قوله الاول:

امر اول از امور مشارالیه عبارتست از بقاء الموضوع یعنی همان چیزیکه در زمان سابق یعنی زمان یقین موضوعیت داشت الان هم در زمان شک با همه قیودش باقی و محرز باشد و الا استصحاب الحکم معقول نیست حال جهت توضیح مطلب از همه جوانب بحث را ضمن پنج سؤال و جواب عرضه می کنیم:

سؤال اول: مراد از موضوع چیست؟

جواب: مراد از موضوع عبارتست از معروض المستصحب مع جمیع ماله دخل فی معروضیه الموضوع و عروض المستصحب علیه و قیامه به من الخوصیات والتشخصات.

بیان مطلب: هنگامیکه ما قضیه ای تشکیل داده و محمولی را برای موضوعی یا عارض را برای معروضی اثبات یا از آن سلب می کنیم باید بدانیم که قضایا بحسب موضوعاتشان مختلف و متفاوتند:

۱- در برخی از قضایا موضوع نفس طبیعت و ماهیت است با تقرر ماهوی اش یعنی طبیعت بنحو لا بشرط و آن در مواردی است که محمول ما در قضیه عرض وجود باشد یعنی میخواهیم بگوئیم الانسان موجود، زید موجود و... در اینگونه موارد اگر موضوع ما طبیعت زید بنحو بشرط شیئی ای بشرط الوجود ملاحظه شده باشد حمل موجود بر آن باطل و محال است [چندین اشکال عقلی دارد که در مباحث مطلق و مقید شرح اصول فقه ج ۱ به آنها اشاره کرده ام].

کما اینکه اگر موضوع را نسبت به وجود بنحو بشرط لا ملاحظه کنیم باز حمل محال است للتناقض بلکه باید موضوع را که زید است بنحو لا بشرط و مطلق ببینیم که قابلیت اتصاف به هر یک از وجود و نقیض آن یعنی عدم را دارا است تا بتوانیم محمول وجود را بر آن حمل کنیم.

۲- در برخی از قضایا موضوع عبارت است از طبیعت موجوده فی الخارج ولی قید دیگر ندارد مثلاً وقتی می گوئیم زید قائم او کاتب او عالم منظور زید موجود در خارج است چون وصف قیام و کتابت و علم و ... برای وجود خارجی این طبیعت ثابت است نه برای وجود ذهنی آن در اینجا موضوع ما زید الموجود فی الخارج است.

۳- در برخی قضایا موضوع عبارتست از طبیعت موجوده در خارج باضافه قید دیگر فی المثل زید العالم یجب اکرامه یعنی زیدی که در خارج موجود است و متصف به وصف عالمیت است واجب الاکرام است نه زید موجود ولو جاهل باشد و نه طبیعت زید ولو معدوم باشد.

۴- و در برخی از قضایا موضوع عبارتست از طبیعت موجود در خارج باضافه قیود مختلفه زمانی و مکانی و حالی و ... مثلاً اکرم زید العالم فی یوم الجمعة ان کان راکباً و ...

سؤال دوم: مراد از بقاء موضوع چیست؟ جواب حال در هر کدام از قضایا وجود موضوع و احراز آن و بقاء آن بحسب خودش است و ربطی به دیگری ندارد یعنی در نوع اول بقاء الموضوع به بقاء نفس طبیعت با تقرر ماهوی آنست نه بقاء الموضوع در خارج و در نوع دوم بقاء الموضوع به بقاء طبیعت موجوده است و ...

و بعبارت دیگر مراد ما از بقاء موضوع در استصحاب عبارتست از اینکه قضیه ای که در زمان لاحق مشکوک است عین قضیه ای باشد که در زمان سابق متیقن بود بدون اینکه کوچکترین تفاوتی از لحاظ موضوع و قیود آن و محمول داشته باشند تنها فرقی که این باشد در زمان سابق ثبوت این محمول برای آن موضوع قطعی بود و در زمان لاحق مشکوک است مساوی است که موضوع القضیه خود طبیعت باشد [تعبیر مرحوم شیخ بجای این وجود ذهنی زید است]

همانند زید موجود و یا طبیعت موجود باشد همانند زید قائم و ... [با این تفاوت که بقول مرحوم آشتیانی:

غایة الامر کون الموضوع محرراً فی القسم الاول دائماً لا یقبل الزوال اصلاً ضرورة استحالة انقلاب المهیات تغیرها عما علیه دائماً ضرورة ان الفناء انما یلاحظ للشیئی باعتبار الوجود اذ لا معنی لانعدامهم الماهیه مع قطع النظر عن وجودها].
بنابر این وجود کل موضوع بحسبه و بقائه كذلك.

حال اگر کسی بگوید هدف از طرح این مطالب چیست؟ در جواب خواهیم گفت: هدف دفع یک اشکال است و آن اینکه: بعضی ها توهم کرده اند که مسئله بقاء موضوع کلیت ندارد بلکه در امثال زید قائم که موضوع طبیعت موجوده فی الخارج است تام است چون با احراز موضوع هم شک در بقاء محمول پیدا می شود و جای استصحاب بقاء قیام هست ولی در امثال زید موجود که موضوع نفس طبیعت و بقول مرحوم شیخ وجود ذهنی است ناتمام است زیرا اگر موضوع یعنی بقاء زید در خارج محرز شد دیگر مجالی برای شک در بقاء وجود پیدا نمی شود بلکه وجود محرز و قطعی شده و با نبود شک در بقاء هم استصحاب نابود است و لذا نتیجه گرفته اند که استصحاب در مواردی از قبیل زید قائم و ... جاری است ولی در امثال زید موجود جاری نیست.

جواب ما اینست که شما فکر کردید منظور ما از احراز بقاء موضوع عبارتست از احراز بقاء موضوع در خارج و چنین توهمی کردید ولی دیدیم که هر کجا موضوع و بقاء آن ویژگی خاص به خود را دارد.

و معنای بقاء الموضوع اینست که وجود ثانوی آن بر همان نحو وجود اولی باشد اگر وجود اولی [یعنی در زمان یقین] نفس طبیعت بود که قابلیت اتصاف به هریک از وجود و عدم داشت و گفتیم زید موجود باید وجود ثانوی [یعنی در زمان شک] هم نفس طبیعت باشد.

بنابراین شک در بقاء وجود برای این طبیعت پس از احراز موضوع معنا دارد و استصحاب هم جاری می شود و الاً اگر موضوع نفس طبیعت نبود بلکه طبیعت موجوده بود در زمان سابق هم حمل غلط بود که بگوئیم زید موجود موجود یا زید بشرط الوجود موجود و حال آنکه آن را صحیح و معقول دانستیم بهمان دلیل که موضوع طبیعت قابلیت دارنده للوجود و العدم است فهكذا این دوّمی و در زمان شک هم صحیح است بهمان بیان پس قاعده ای که ما گفتیم یعنی بقاء الموضوع کلیت دارد و در کلیه استصحابات جاریه در احکام باید موضوعات محرز باشد.

سؤال سوّم: به کدام دلیل بقاء موضوع و احراز آن در جریان استصحاب شرط و معتبر است؟ جواب: مرحوم آشتیانی برای اثبات این مطلب در بحر الفوائد سه دلیل اقامه کرده اند:

۱- اجماع

۲- اخبار

۳- حکم عقل که مرحوم شیخ همین حکم عقل را آورده و ما به همان بسنده می کنیم و آن اینکه: اگر موضوع محرز نباشد و معذک ما بخواهیم حکم را استصحاب کرده و ثابت کنیم و بگوئیم الان نیز همان محمول و عرض باقی است ولی نمی دانیم موضوعش فی الواقع باقی است یا نه این امر از سه حال خارج نیست:

۱- یا اینست که در واقع موضوعی نیست و این عرض بدون موضوع و محلّ باقی است.

۲- و یا اینست که در واقع موضوع دیگری جای موضوع قدیم را گرفته و این عرض در ضمن او موجود و به آن محلّ قائم است مثلاً وصف قیام که در سابق برای زید ثابت بود الان برای بکر ثابت است.

۳- و یا اینست که این عرض قائم به همان معروض اولی و در ضمن او موجود است حال بررسی سه احتمال: اما احتمال اول باطل و محال است زیرا که اعراض وجود فی نفسه آنها عین وجود لغیره آنها است یعنی همیشه عرض در جوهری یافت می شود و محال است بدون آن موجود باشد کما بین تفصیلاً فی محله .

و اما احتمال دوم: قیام عرض قیام و کتابت و ... به موضوع جدید از دو حال خارج نیست و هر دو باطل است .

۱- به نحو انتقال باشد یعنی عرض قیام که سابقاً در زید موجود بود همان عرض به بکر منتقل شده این اولاً ذاتاً استحاله دارد و ثانیاً بر فرض امکان ذاتی مستلزم تحقق عرض بدون موضوع است در آن انتقال و هو محال چون عرض برای یک لحظه نیز نمی تواند از محلّ و معروض جدا باشد .

۲- به نحو حدوث مثل باشد یعنی قیام جدیدی ماثل قیام زید برای بکر حادث شد که اگر این باشد ولو معقول است ولی ربطی به ما نحن فیه ندارد چون از قبیل تجدد مثل است نه ابقاء ماکان فتعین الاحتمال الثالث که این عرض در همان موضوع اولی باقی باشد تا صدق کند بقاء ماکان و این ممکن نیست مگر به احراز موضوع و بقاء آن در زمان لاحق پس بقاء الموضوع به حکم عقل معتبر است .

سؤال چهارم:

قوله: و مما ذکرنا:

مقدمه: گاهی در زمان لاحق یقین داریم به ارتفاع و انعدام موضوع سابق در اینجا وجهی برای استصحاب الحکم نیست قطعاً و الایزوم همان توالی فاسده عقلیه و گاهی در زمان لاحق یقین به بقاء موضوع سابق داریم ولی در بقاء حکم آن شک داریم قدر متیقن از استصحاب الحکم همین فرض است و گاهی در زمان لاحق صرفاً احتمال .

می دهیم بقاء موضوع را وگرنه یقین به بقاء آن نداریم با عنایت به این مقدمه سئوال اینست که آیا در زمان شک باید یقین به بقاء موضوع داشته باشیم تا استصحاب حکم جاری شود یا اگر احتمال بقاء هم بدهیم برای جریان استصحاب کافی است؟

جواب: به عقیدهٔ ما در استصحابات حکمیه قطع به بقاء موضوع در زمان لاحق معتبر است و مجرد احتمال بقاء و شک در بقاء و ارتفاع کافی نیست و مجوز استصحاب حکمی نمی شود زیرا استصحاب عبارتست از ابقاء ماکان یعنی اینکه بطور قطع بتوانیم بگوئیم الان اگر حکم کنیم به وجود مستصحب حقیقتاً ابقاء ماکان است و اگر حکم کنیم به عدم آن حقیقتاً نقض یقین سابق است و این مطلب میسور نیست مگر با علم به بقاء موضوع سابق وگرنه مع الشک معلوم نیست این حکم ابقاء ماکان باشد بلکه شاید حدوث مثل و تجدد امثال باشد و لذا علم لازم است و مجرد احتمال کافی نیست.

قوله: فان قلت:

مستشکل می گوید: چه مانعی دارد که ما بگوئیم برای اجراء استصحاب الحکم احتمال بقاء موضوع هم کافی است و قطع به بقاء آن لازم نیست منتها نه اینکه مستقیماً و بلاواسطه استصحاب را در حکم جاری کنیم تا شما بگوئید: لایصدق علیه الابقاء ... بلکه ابتدا یک استصحاب در خود موضوع جاری نموده و وقتیکه موضوع برای ما محرز شد زمینه فراهم می شود و بدنبال آن یک استصحاب هم در حکم اجرا می کنیم حال این چه مانعی دارد؟

[توجه دارید که هم مرحوم شیخ و هم مستشکل احراز و بقاء موضوع را معتبر می دانند منتها بقول شیخ اعظم باید بطور قطع محرز باشد و بقول مستشکل ببرکت استصحاب هم که احراز شود کفایت می کند].

قوله: قلت:

مرحوم شیخ در جواب می فرمایند: فرضیکه مورد بحث است [یعنی اینکه شک در حکم داریم همراه با شک در بقاء موضوع] صور مختلفی دارد که مجموعاً به سه صورت تقسیم می شود و در بعضی صور استصحاب الموضوع جاری می شود مثل صورت اول و دوم منتها در صورت اول استصحاب موضوع ربطی به استصحاب حکم ندارد و استصحاب حکم هم نیازی به استصحاب موضوع ندارد و زمینه سازی در کار نیست و در صورت دوم با وجود استصحاب موضوع نیازی به استصحاب حکم نبوده بلکه اصلاً جریان آن معقول نیست و کیفکان با شک در موضوع و احتمال بقاء آن جایی برای استصحاب الحکم نیست و اما صور مسئله:

بطور کلی شک در بقاء حکم که همراه شده با شک در بقاء موضوع از دو حال خارج نیست:

۱- یا اینست که شک در بقاء حکم مسبب از شک در بقاء موضوع نیست بلکه هر یک سببی علیحده و جداگانه دارند.

۲- و یا اینست که شک در بقاء حکم مستقیماً مسبب از شک در بقاء موضوع است و خود این فرض نیز دو قسم دارد:

۱- یا اینست که موضوع الحکم من جمیع الجهات معین و مشخص است و هیچ ابهامی در او نیست.

۲- و یا اینست که موضوع مبهم و مردد است میان دو امریکه اگر این امر باشد هم اکنون مقطوع البقاء است و اگر آن دیگری باشد هم اکنون مقطوع الارتفاع است و بالعکس مجموعاً سه صورت پدید آمد که ذیلاً حکم هر یک را جداگانه با ذکر مثال بررسی می کنیم:

اما صورت اول: آنجا که در زمان لاحق هم در بقاء حکم شک داریم و هم در

بقاء موضوعت و ضمناً هیچکدام از دو شک سببی و مسببی نیستند بلکه هر کدام سبب جداگانه‌ی دارند، مثال مطلب: مثلاً تا دیروز یقین داشتیم هم به حیات مجتهد [موضوع] و هم به عدالت او [حکم یا محمول] حال امروز شک کرده ایم هم در بقاء حیات که منشأش احتمال انتهاء استعداد و قابلیت مجتهد للحیة باشد یعنی اینکه شاید عمرش به پایان رسیده و مرده باشد و یا احتمال وجود رافع است که جلو ادامه حیات او را گرفته است و هم در عدالت مجتهد که منشأ آن احتمال ارتکاب کبیره و یا اصرار بر صغائر است پس هر کدام سببی دارند.

حکم این صورت: یک استصحاب در موضوع جاری کنیم و ثابت می کنیم حیات را آنگاه کلیه آثار شرعیه خود حیات بر این موضوع مترتب می شود از قبیل وجوب نفقه اهل و عیال، حرمت تقسیم اموال، وجوب تصدق بدرهم و ... ولی با این استصحاب تکلیف حکم یعنی عدالت که آنهم مشکوک است روشن نمی گردد زیرا که این شک مسبب از آن شک نبود تا با روشن شدن وضع او تکلیف اینهم خود بخود روشن شود بلکه مسبب از امر دیگری است که با قطع به بقاء موضوع یعنی حیات هم جای این شک محفوظ است.

و یک استصحاب هم در حکم جاری می کنیم و ثابت می کنیم عدالت را و کلیه آثار آن از جواز تقلید، اقتدا، قبول شهادت و ... مترتب می شود و این استصحاب حکم نیازی به احراز موضوع یعنی حیات مجتهد ندارد تا با استصحاب موضوع اول حیات احراز شود سپس زمینه برای استصحاب حکم جاری شود بلکه بدون احراز هم استصحاب عدالت قابل جریان است بدلیل اینکه موضوع عدالت، مجتهد علی تقدیر الحیة است چون شک در بقاء عدالت تنها در این فرض معقول است.

و این موضوع خود بخود محرز است و نیازی به استصحاب ندارد و لذا

مستقیماً استصحاب الحکم جاری می شود آری اگر موضوع عدالت المتجهد الحیّ بود باید اولّ موضوع را احراز کنیم و لیس فلیس.

و بالجمله دو مستصحاب داریم و هر کدام موضوع علیحده و منشأً جداگانه دارند و اجراء استصحاب در هر یک ارتباطی بدیگری ندارد.

و اما صورت دوم: یعنی آنجائیکه شک ما در بقاء حکم مسبب باشد از شک در بقاء موضوع و موضوع مشکوک البقاء هم از نظر معنی و مفهوم کاملاً معین و مشخص است و تنها شک در بقاء آن امر معین داریم: مثالهای این صورت:

۱- فرض کنید موضوع نجاست الماء المتغیّر است به وصف تغیر حال ساعتی قبل یقیناً این آب متغیر بود و یقیناً متنجس بود ولی الان شک داریم در بقاء تنجّس چون شک داریم در بقاء تغیر استصحاب می کنیم بقاء تغیر را و نتیجه می گیریم اثبات تنجّس را.

۲- الماء الکر مطهرّ در این مثال موضوع مطهریت آب کر است تا دیروز یقین به بقاء کریت و بدنبال آن یقین به مطهریت داشتیم ولی الان شک داریم در بقاء مطهریت چون شک داریم در بقاء کریت آب.

۳- الماء المطلق مطهرّ در این مثال موضوع آب مطلق [در مقابل مضاف حال لا فرق که مطلق کثیر و کر باشد یا قلیل] است و حکم مطهریت به قیاس مثال قبلی.

حکم این صورت: در این فرض تنها استصحاب الموضوع جاری می شود و نوبت به استصحاب الحکم نمی رسد به چند دلیل

۱- سابقاً در اولّ تنبیه ششم از تنبیهات استصحاب گفتیم که استصحاب حقیقتاً یک تنزیل است یعنی تنزیل الشک منزلة الیقین و المشکوک منزلة المتیقن بگونه ایکه کانّ شکی حاصل نشده و همان آثار و احکام یقین مترتب می شود و وقتی شارع بما هو شارع ما را به موضوعی متعبد می کند و

می فرماید حکم کن به بقاء فلان موضوع این بدان معنا است که احکام شرعیه آن را مترتب کن چون تنها آثار شرعیه در حیطة دخالت شارع بماهو شارع است نه آثار و لوازم و ملزومات و ملازمات عقلیه و عادیه و ... بنابراین وقتی شارع می فرماید: در زمان شک بقاء تغییر را استصحاب کن یعنی احکام ماء متغیر را که نجاست باشد مترتب کن یا وقتی می گوید بقاء کزیت و اطلاق و ... را استصحاب کن یعنی آثار شرعیه آنها را که مطهریت و ... باشد مترتب کن پس به مجرد استصحاب موضوع احکام شرعیه مترتب و ثابت شد و دیگر چه نیازی به استصحاب الحکم بدنبال آن داریم پس سخن مستشکل باطل است و بلکه نه تنها حاجتی بدان نیست و عبث است که مستحیل است چون با استصحاب موضوع شکی در بقاء حکم نمی ماند و وقتی شک نبود استصحاب مفهوم ندارد و بلکه اجراء استصحاب حکم مستلزم استحاله ذاتیه یعنی تحصیل حاصل است و هو محال محض.

۲- قوله: بل: دلیل دوم: نه تنها پس از جریان استصحاب موضوعی نیازی به استصحاب حکمی نیست بلکه اصولاً اگر کسی بخواهد استصحاب حکمی را پیاده کند می گوئیم: قابل جریان نیست زیرا که مستشکل می گفت: ما اول استصحابی را در موضوع جاری می کنیم سپس زمینه برای استصحاب حکمی آماده می شود و این بر آن مترتب و متفرع می شود.

ولی ما می گوئیم: استصحاب یک تنزیل شرعی است یعنی موضوع مشکوک را به منزله موضوع متیقن دانستن آنگاه اگر ما یقین به موضوع یعنی تغییر مثلاً داشتیم اثر و حکم شرعی آن عبارت بود از نجاست و اقعیه نه اینکه اثرش صحت استصحاب الحکم باشد زیرا که با قطع به تغییر قطع به نجاست می آید در حالیکه استصحاب بودن شک مفهوم ندارد و جمع بینهما نشاید این مال فرض یقین حالا که شک در تغییر داریم بقائش را استصحاب می کنیم و اثر آن

عبارتست از نجاست ظاهره نه اینکه صحت استصحاب حکم اثر آن باشد و با احراز نجاست ولو در ظاهر هم دیگر نیازی به استصحاب حکم نیست.

قوله: مع آن: دلیل سوّم بر فرض که اثر استصحاب موضوع عبارت باشد از صحت استصحاب حکم و لکن چنین استصحابی اصل مثبت خواهد بود و عندنا حجیت ندارد. بیان ذلک: این عقل بود که در استصحابات حکمییه حکم می کرد به بقاء موضوع تا استصحاب حکمی صحیح و ممکن باشد پس اصل موضوعی را جاری نمودیم برای ترتب اثر عقلی عین صحت استصحاب حکمی سپس متفرع شد بر آن اثر شرعی که استصحاب نفس حکم باشد و اصل مثبت حجت نیست.

قوله فتامل:

شاید اشاره باشد به اینکه ولو اصل مثبت باشد اما واسطه خفیه است و چنین اصل مثبتی حجت است.

و اما صورت سوّم: مواردیکه شک در بقاء حکم مسبّب باشد از شک در بقاء موضوع منشأ شک هم تردّد موضوع و دوران آن میان امر معلوم البقاء و معلوم الارتفاع باشد. دو مثال:

۱- آب کثیری داشتیم که برای لحظه ای یکی از اوصاف ثلاثه آن متغیر شد و آب محکوم به تنجّس گردیده و سپس تغیر آن زائل شد حالا شک می کنیم که آیا حکم تنجّس باقی است یا نه چون نمی دانیم که آیا موضوع تنجّس نفس ماء است و تغیر شرط الحدوث و علت آنست تا در نتیجه هم اکنون هم موضوع باقی باشد و حکم تنجّس هم کذلک و یا موضوع تنجّس الماء المتغیر است تا هم اکنون مقطوع الارتفاع بوده و حکم تنجّس هم منتفی باشد؟

۲- می دانیم که در اسلام پاره ای از اعیان، از اعیان نجسه می باشند که از جمله آنها کلب است حال در لسان دلیل آمده: الكلب نجس، مادامیکه حیوان در

خارج مصور به صورت نوعیه کلبیه است چه زنده و یا مرده محکوم به نجاست می باشد ولی پس از مدتی در غمگزار افتاده و تبدیل به نمک شده تا تبدیل به خاک شده و یا به خاکستر و ... الان نمی دانیم که آیا این جسم جامد باز هم نجس می باشد یا خیر؟ منشأ شک عبارتست از تردّد موضوع میان اینکه آیا الکلب بما هو کلب یعنی با حفظ همین صورت نوعیه نجس است تا الان آن موضوع مقطوع الارتفاع باشد و یا قدر جامع و جنس بعید میان حیوانیت و شیئی جامد بودن موضوعیت دارد تا هم اکنون مقطوع البقاء باشد پس نجاست هم باقی باشد؟ و اما حکم این صورت: در این فرض نه استصحاب موضوع قابل جریان است و نه استصحاب حکم.

اما استصحاب موضوع: اگر بخواهیم موضوع سابق را استصحاب کنیم از دو حال خارج نیست:

۱- یا ذات الموضوع را مع قطع النظر از وصف موضوعیت آن استصحاب می کنیم.

۲- و یا موضوع را بوصف موضوعیت استصحاب می کنیم [مثلاً عنوان خمريت و مائیت و ... قبل اینکه محکوم به حکمی باشند و یا پس از حکم ولی با قطع نظر از حکم ذات الموضوع نامیده می شود و پس از اینکه حکمی بنام حرمت، طهارت و ... بر آن مترتب شد موضوع بوصف موضوعیت نامیده می شود که رتبه ذات الموضوع مقدم بر حکم و رتبه موضوع بوصف موضوعیت متأخر از حکم است].

اما استصحاب ذات الموضوع: بقول مرحوم آشتیانی در بحر الفوائد: لا یعقل جریان الاستصحاب فیه مع فرض دوران الامر فیه بین ما هو مرتفع قطعاً و بین ما هو باق جزماً لعدم اليقين السابق على تقدير و الا لم یعقل الشك فى بقاء و بقاء الحكم و عدم الشك اللاحق على تقدير آخر ...

و بقول مرحوم شیخ: این از قبیل استصحاب کلی برای اثبات فرد و سپس ترتب اثر شرعی است. [و منظور از کلی ذات الموضوع است که قابل صدق بر هر کدام از دو امر مردّد می باشد و منظور از فرد عبارتست از همین فرد باقیمانده یعنی مثلاً در مثال اول ذات الماء و در مثال دوم صورت جمادیه یا همان نمک و خاک و ... و منظور از اثر شرعی تنجّس است].

نظیر آنچه قبلاً در رابطه با استصحاب کریت گفته آمد که استصحاب می کنیم کلی وجود الکرّ فی الحوض را نتیجه می گیریم که: پس این آب موجود خارجی کرّ است آنگاه اثر شرعی طهارت و مطهریت بر آن مترتب می شود و وقتی ما نحن فیه از این قبیل شد خواهیم گفت: این اصل مثبت است و هو لیس بحجّة و بر فرض حجّیت هم این فرض ملحق می شود به صورت دوم از مجموعه سه صورت که با وجود استصحاب موضوع نیازی به استصحاب الحکم نیست و ...

و اما استصحاب موضوع به وصف موضوعیت: یعنی اینکه بگوئیم: هذا الباقي كان موضوعاً للحکم «صغری» و الاصل بقائه علی الموضوعية «کبری». نظیر اینکه بگوئیم: هذا الماء الخارجی كان موضوعاً للکرّية و الاصل بقائه علی هذا الوصف پس حکم شرعی بر آن مترتب می شود.

حال اگر این را استصحاب کنیم البته اصل مثبت نخواهد بود زیرا که مستقیماً فرد و جزئی را استصحاب نموده و اثر شرعی بدان مترتب نموده ایم. ولی اشکال دیگری دارد و آن اینکه: اولاً اینکه می گوئیم: هذا الباقي كان موضوعاً و ... باطل است زیرا از اول هم یقین سابق نسبت به موضوعیت این امر نداشتیم و استصحاب بدون یقین سابق قابل جریان نیست.

و ثانیاً بر فرض احراز مطلب خواهیم گفت: استصحاب موضوع بوصف موضوعیت در حقیقت به معنای استصحاب حکم و به منزله آنست و حداقل

ملازم با استصحاب الحکم است زیرا که اتصاف به موضوعیت متأخر از ثبوت حکم است و وقتی می گوئیم:

هذا موضوع معنایش اینست که هذا محکوم به فلان حکم و ایندو از یکدیگر تفکیک ناپذیرند در نتیجه استصحاب موضوع به این شکل بر می گردد به استصحاب الحکم که ذیلاً تکلیف آن نیز روشن خواهد شد.

و اما استصحاب خود حکم: اولاً این حکم در گذشته برای موضوعی ثابت بود که الان معلوم نیست آن موضوع باقی است یا مرتفع شده چون شاید الماء المتغیر موضوع بوده یا الکل بما هو کلب موضوع بوده و الآن نیست و وقتی موضوع نبود حکم هم نابود است لاستحالة تخلف المعلول عن العلة فما قصد لم يقع و اینکه الان موجود باقی است و شک در ترتب حکم بر آن داریم معلوم نیست که ترتب حکم بر آن عبارت باشد از ابقاء ما کان بلکه شاید از قبیل حدوث مثل باشد فما وقع لم یقصد ولذا استصحاب الحکم هم در اینجا معنا ندارد. و ثانیاً بر فرض احراز موضوع و اینکه موضع همین امر باقی است خواهیم گفت با وجود استصحاب موضوع نوبت به استصحاب حکم نمی رسد به همان سه دلیلی که در صورت دوم از سه صورت مورد بحث ذکر شد.

قوله: اذا عرفت:

سئوال پنجم: توطئه: موارد فراوانی پیش می آید که انسان در بقاء حکم شرعی دچار شک و تردید می شود و منشأ این شک آنست که نمی داند آیا موضوع الحکم آن امری است که الان مقطوع الارتفاع است چه کلاً مرتفع شده باشد و چه به ارتفاع یک قید و یا موضوع الحکم امری است که هم اکنون مقطوع البقاء است و شک ما در حکم از ناحیه موضوع نیست بلکه اگر هم شکمی باشد از نواحی دیگر است مثل اینکه نمی دانیم که موضوع تنجس نفس الماء است و تغییر علت حدوث آنست و یا موضوع الماء المتغیر است که الان زائل شده و ...

با عنایت به این توطئه سئوال اینست که: میزان وضابطه در باز شناسی قیود موضوع از غیر آن چیست؟ آیا مرجع و ملاذی برای این مطلب وجود دارد یا خیر؟ در جواب باید گفت: بصورت قضیه مانع الخلو میزان یکی از امور سه گانه است:

۱- میزان عقل باشد: مقدمه: گاهی قضیه از لحاظ موضوع و محمول کاملاً بسیط است یعنی به هیچ قیدی مقید نیست مثل زید قائم و گاهی از لحاظی مرکبه است که خود این اقسامی دارد: گاهی ممکن است موضوع قضیه مقید به قیودی باشد و گاهی محمول آن و گاهی هم موضوع و هم محمول و گاهی هم ممکن است قیدی در کلام باشد که ندانیم آیا راجع به موضوع است یا به محمول و مثالهای هر یک را با مراجعه به قضایای عرفیه، عقلیه، شرعیه، علمیه و ... براحتی می توان تحصیل کرد.

با حفظ این مقدمه می گوئیم: اگر میزان در بقاء موضوع در باب استصحاب عقل باشد باید گفت: عقل در حکم خود مسامحه ندارد بلکه دقیق است و تا هنگامیکه موضوع با جمیع قیود آن و محمول کذلک محرز نباشد حکم نمی کند و اگر یکی از قیود از کلام کم شود چه قیود موضوع و چه محمول و چه هر دو عقل حاکم نخواهد بود بلکه می گوید موضوع عوض شده.

بنابراین اگر پس از زوال قیدی از قیود در بقاء حکم شک کنیم بر حسب دقت عقلی جای استصحاب نیست چون در استصحاب باید قضیه متیقنه و مشکوک من جمیع الجهات وحدت داشته باشند مگر از لحاظ یقین و شک که در زمان سابق متیقن و در لاحق مشکوک باشد و به مجرد زوال قید از قیود عقلاً وحدت از بین رفته و شرط استصحاب منتفی شده و نوبت به استصحاب نمی رسد سپس با کلمه نعم بصورت تبصره می فرمایند: اگر میزان دقت عقلی باشد تنها در سه باب استصحاب قابل جریان است:

باب اول: در کلیه مواردیکه منشأ شک ما تغیر زمان باشد آنهم گاهی زمان معین قیدیت دارد که بدیهی است با انتفاء قید مقید هم که حکم باشد منتفی می شود و جای بحث نیست ولی گاهی زمان ظرفیت دارد نظیر حق الشفعه برای شریک یا حق الخیارغبن برای آدم مغبون که در اولین فرصت ممکن ثابت است ولی پس از آن در بقائش شک داریم در اینگونه موارد ولو عقلاً مانعی از استصحاب نیست زیرا که اصولاً استصحاب بر پایه الغاء خصوصیت زمان اول منتفی شده والا استصحاب معنا و مفهوم پیدا نمی کند [این مثال برای شک در مقتضی بود].

باب دوم: در کلیه مواردیکه شک ما از قبیل شک در رافع باشد که مقتضی موجود است و بدقت عقلیه نیز این موضوع همان موضوع است منتها در زمان سابق یقیناً محکوم به حکم بود و الان شک داریم در بقاء آن حکم نه بخاطر شک در موضوع بلکه بخاطر احتمال رافع و این خود دارای اقسامی بود که به تفصیل قبلاً ذکر شد.

و اجمال مطلب اینکه گاهی شک ما در اصل وجود رافع است و گاهی شک ما در رافعیت موجود است با اقسام اربعه ایکه داشت و مثالهایش سابقاً گذشت.

باب سوم: در کلیه موضوعات خارجیّه از قبیل حیات زید، عدالت بکر و... مثلاً تا دیروز یقین به حیات زید داشتیم و الان در بقاء حیات شک داریم ولی موضوع کاملاً محرز است و آن نفس زید است که قابل اتصاف به هر یک از حیات و موت می باشد و هیچگاه در آن شک نداریم و تنها شک ما در بقاء محمول یعنی حیات است و لافرق که شک ما از قبیل شک در مقتضی باشد که زید بیش از این استعداد قابلیت ماندن دارد یا نه و یا از قبیل شک در رافع باشد که تصادف یا مرض و یا شرب سم و... او را از پای در آورده یا خیر.

قوله شمس:

مواردیکه بدقت عقلیه یقیناً موضوع قبلی منتفی شده البته اگر هم در بقاء حکم شک کنیم جای استصحاب نیست و در مواردیکه یقیناً موضوع باقی است عندالشک در حکم استصحاب جاری است مثل سه مورد مذکور و مواردیکه در بقاء و ارتفاع موضوع شک داریم چون نمی دانیم که قیدیکه زائل شد قید موضوع است یا خیر باز جای استصحاب نیست چون بقاء موضوع محرز نیست.

۲- میزان لسان دلیل باشد: یعنی برای شناخت موضوعات احکام به ادله شرعیه مراجعه نموده و لسان ادله را ملاحظه نموده و ببینیم از هر کدام چه معنائی به ذهن تبادر میکند اگر معیار رجوع به ادله بود مطلب جابجا فرق دارد.

فی المثل در امثال الماء المتغیر نجس متبادر به ذهن اینست که صفت تغیر قید الموضوع است [البته این مطابق ظاهر کلام است و گرنه چه بسا بحسب واقع و نفس الامر مراد شارع این نباشد بلکه نفس ماء موضوع بوده و قید تغیر تنها شرط الحدوث باشد ...] در چنین موردی مادامیکه موصوف با این وصف محرز باشد استصحاب الحکم جاری است و همینکه موضوع کلاً منتفی شد و یا قید آن یعنی تغیر منتفی شد بر حسب لسان دلیل موضوع باقی نیست و با عدم بقاء آنها که جای استصحاب نیست چون شرط استصحاب الحکم، احراز الموضوع است.

و در مثل: الماء ینجس اذا تغیر موضوع طبیعت آب است و قید اذا تغیر قید حدوث حکم یعنی تنجس است [و فرض هم اینست که ما از کسانی نیستیم که قاطعانه می گویند: علت محدثه مبقیه است تا بگوئیم الان هم حتماً تنجس باقی است و از کسانی نیستیم که قاطعانه می گویند: علت محدثه مبقیه نیست بل الشیئی فی بقاءه محتاج الی المؤثر کاصل الحدوث بلکه شک داریم که شیئی در بقاء نیاز به علت دارد یا نه و علت محدثه مبقیه هست یا نه که تفصیلاً در جلد پنجم شرحش گذشت].

در اینجا پس از زوال تغییر هم موضوع بر اساس ظاهر دلیل مقطوع البقاء است و شک ما تنها در بقاء حکم است و مجرای استصحاب است. و مواردی هم که از ظاهر دلیل مطلبی استفاده نکرده بلکه مردّد شدیم که الان موضوع باقی است یا نه همین کافی است برای عدم اجراء استصحاب حکمی لان شرط الاستصحاب الحکمی بقاء الموضوع علماً.

۳- میزان عرف باشد: در این ضابطه ما کاری با دقت عقلیه نداریم کما اینکه کاری با لسان دلیل هم نداریم این چه بسا بر حسب لسان دلیل یا دقت عقلی موضوع مشکوک البقاء باشد و بلکه بالاتر مقطوع الارتفاع باشد ولی به حسب نظر عرف موضوع باقی باشد.

نظیر کلیه مواردیکه حکم روی عنوان حی بودن بار شده مثلاً المجتهد الحیّ یجوز تقلیده و حلیت نظر به زوجه و نجاست حیوان نجس العین مثل خمز و خنزیر و ... که بدقت عقلی یا طبق ظاهر دلیل پس از اینکه موت آمد موضوع عوض شده ولی عرف موت و حیات و بلوغ و عدم بلوغ و جنون و عقل و علم و جهل و ... را از قبیل تبدل حالات دانسته و با اشاره حسیّه می گوید این موضوع همان موضوع است تنها از حالی به حالی شده یعنی از حیات به موت، از جنون به عقل، از صغر سن به بلوغ و ...

و در کلیه این موارد اگر در بقاء حکم شک کنیم عرف می گوید: موضوع باقی است و این همان شیئی قبلی است پس حکم هم باقی است فی المثل در لسان ادله می خوانیم: الانسان طاهر، الکلب نجس، المیتة نجسة حال پس از مدتی انسان مرد یا کلب مرد بر حسب دقت عقلیه موضوع عوض شد چون موضوع قبلی حیوان بود و الان جمادی بیش نیست و بر حسب ظاهر دلیل هم موضوع عوض شد چون موضوع الانسان طاهر انسان یعنی حیوان ناطق بود و الان موضوع میته است و هكذا موضوع الکلب نجس حیوان اللاهت است و الان متیه شده

پس اگر حکم قبلی باقی باشد از قبیل حدوث مثل است نه بقاء ما کان.

ولی از نظر عرف این انسانیکه مرده همان انسانی قبلی و این شیئی همان شیئی است و لذا بصورت سالبه بانتفاء محمول می گوید: هذا کان طاهراً و الان طهارت آن مرتفع شده با اینکه بدقت عقلی و لسان دلیل از باب سالبه بانتفاء موضوع است یا در مورد کلبی که مرده می گوید: هذا کان نجسا و الان هم نجاست آن باقی است در حالیکه بدقت عقلی و لسان دلیل موضوع عوض شده که حیوانیت بود و الان جمادیت است.

ولی عرف می گوید: این شیئی همان شیئی قبلی است و تنها حالت حیات تبدیل به حالت ممات شده است.

سپس مرحوم شیخ مثالهای متنوعی می زنند از مواردیکه موضوع عرفا باقی است و نوع این مثالها در لابلای بحثهای پیشین بیان شده:

الف: استصحاب بقاء زوجیت پس از موت احد زوجین که عرف میگوید: هذا کان زوجاً و الان هم زوجیت باقی است فیجوز له النظر واللمس.

ب: استصحاب بقاء کزیت آبیکه سابقا کر بوده و الان مقداری از آن کم شده.

ج: استصحاب بقاء قلت آبیکه قبلاً قلیل بوده و سپس مقداری بدان افزوده شده.

د: استصحاب و جوب نفسی اجزاء میسوره پس از تعذر بعض الاجزاء...

ه: استصحاب بقاء سواد پس از قطع به ارتفاع مرتبه شدید و شک در بقاء مرتبه ضعیفه و یا ارتفاع آن و هکذا مثالهای فراوانی که در همه آنها از مسامحات عرفیه استفاده نمودیم.

[از این سه ضابطه بترتیب باید گفت: در مرحله اول لسان دلیل مقدم است و اگر از حیث دلیل شرعی بقاء یا ارتفاع محرز شد همان ملاک است و اینجا است

که موضوع شناسی هم در کشیری از موارد تخصص لازم دارد و کار هر کس نیست که در این عرصه گام بردارد. و در مرحله دوم اگر از لسان دلیل چیزی استفاده نشد معیار رجوع به عرف است و اما دقت عقلیه ملاک نیست].

قوله: **وبهذالوجه:**

در این قسمت مرحوم شیخ برای تایید مطلب خودشان که اگر میزان نظر عرف بود عرف خیلی جاها واجد وصف و فاقد آن را واحد اعتبار نموده وجدان و فقدان را از قبیل تبادل حالات می داند و ... فتوائی را از جناب فاضلان یعنی محقق و علامه نقل می فرمایند که تفصیل مطلب از این اقرار است:

می دانیم که در شرع مقدس اسلام اموری جزء مطهرات هستند از قبیل آب، آفتاب، زمین و ... یکی از این امور استحاله است یعنی از حالی به حالی شدن و بعبارت دیگر صورت نوعیه ای را از دست دادن و به صورت نوعیه جدید متحول شدن و مصور گردیدن.

نظیر استحاله کلب و خنزیر به ملح یا تراب، و استحاله خشب به رماد و خمر به خل و ... خود استحاله دو شعبه دارد: ۱- گاهی از یک صورت نوعیه محکوم به حلیت و طهارت به یک صورت نوعیه محکوم به حرمت و نجاست تحول پیدا می کند نظیر صورت مائیه که تبدیل به صورت بولیه حیوان غیر ماکول اللحم شود.

۲- و گاهی از یک صورت نوعیه محکوم به حرمت و نجاست به صورت نوعیه حلال و طاهر استحاله می شود نظیر استحاله کلب و خنزیر به ملح و ... بحث ما فعلاً در قسم ثانی است و سئوال اینست که آیا در اسلام استحاله فی نفسها یکی از مطهرات است یا خیر؟ در مسئله اقوالی در کتب فقهاء عنوان شده که جای اصلی آن فقه است ولی بطور فشرده اهم این اقوال را همراه با دلیل آن بیان می کنیم:

۱- قول مشهور قدما و متأخرین: استحاله یکی از مطهرات است مطلقاً [یعنی چه نسبت به اعیان نجسه و چه متنجسه در مقابل قول سوم که تفصیل داده] عمده دلیل این قول آنست که احکام شرعیه دائر مدار صدق اسم و عنوانی است که در موضوعات آن احکام اخذ شده و تابع صدق وصف عنوانی است البته برهانی بر این مطلب نیست ولی وجدان بدان حکم می نماید چون متبادر به ذهن همین است آنگاه مادامیکه وصف عنوانی و صدق الاسم یعنی مثلاً عنوان کلبیت، خنزیریت، میتویت و... محرز باشد حکم حرمت و نجاست هم هست و همینکه عنوان عوض شد یعنی کلب تبدیل به نمک شد میته تبدیل به خاک شد و... حکم هم عوض می شود یعنی حرمت و نجاست هم منتفی می شود لانتفاء الموضوع الذی هو بمنزلة العلة للمعلول.

آنگاه پس از تبدل عنوان آن دلیلی که می گفت الکلب نجس و المیته نجسه و... اینها را شامل نیست استصحاب بقاء نجاست هم جاری نمی شود چون موضوع منتفی شده و شرط استصحاب حکمی احراز موضوع است و واسطه ای هم میان حرمت و نجاست با حلیت و طهارت نیست.

در نتیجه وقتی حرمت و نجاست نبود حتماً جای او را حلیت و طهارت می گیرد اماً اخذاً بآدلاً علی طهارة المستحل الیه کالمح او بآدلاً عموماً علی طهارة الاشیاء حتی تثبت نجاستها.

۲- قول محقق اول در معتبر و علامه علی الاطلاق در منتهی و فخر المحققین

در ایضاح:

اینان معتقدند به اینکه استحاله بما هو یکی از مطهرات نیست و بعد الاستحاله نیز حکم سابق محفوظ و موجود است مگر دلیل خاصی بر عدم آن بیاید پس استحاله بتنهائی کافی نیست مطلقاً اینان برای اثبات این مدعا سه دلیل اقامه نموده اند که در حقیقت دلیل سوم به دلیل اول برمی گردد

و مجموعاً دو دلیل می شوند:

الف: معروض نجاست و محل آن نفس اوصاف عنوانیه از قبیل کلبیت و میتویت و ... نیست تا بگوئید بعد الاستحاله این عنوان زائل شده پس حکم آن هم مرتفع شده است و نیز موضوع الحکم مجموع قید و مقید یعنی ذات با این وصف هم نیست تا بگوئید قیدالموضوع بعد الاستحاله منتفی شده پس موضوع رفته پس حکم هم رفته است بلکه معروض النجاسة نفس اعیان نجسه و متنجسه و ذوات و اجزاء آنها.

و بعبارت دیگر صورت جنسیه آنها یعنی جسم آنها و اجزاء اصلیه آنها است که در جمیع حالات محفوظ است و با استحاله و از حالی بحالی شدن و صورت نوعیه ای را از دست دادن آنها نابود نمی شوند بلکه بحال خود باقی هستند و وقتی موضوع واقعی حکم بعد از استحاله باقی بود پس حکم هم باقی است بنابراین نیازی به استصحاب هم نیست.

ب: بر فرص که در بقاء حکم پس از استحاله شک داشته باشیم از استصحاب بقاء نجاست مدد می گیریم.

ج: حکم مال مسمی و ذات الجسم است که در جمیع حالات موجود است و اما اسماء و اوصاف عنوانیه طرق و معرفات و کاشفات و علامات برای نشان دادن آن حقایق هستند و لذا حکم دائر مدار صدق اسم نیست. [این دلیل خلاصه همان دلیل اول است که گفته آمد] محل استشهاد:

مرحوم شیخ می فرماید: این سخنان اگر چه به عقیده ما خالی از اشکال نیست زیرا که از ظاهر ادله از قبیل الکلب نجس، الانسان طاهر و ... این مطلب متبادر است که احکام برای همین عناوین و موضوعات بما هو ثابت است و این عناوین موضوعیت و خصوصیت دارند نه اینکه صرفاً طریقیّت داشته باشند و گرنه تعبیر شارع عوض می شد و هذا معنا تبعیة الاحکام للاسماء ای اسماء

موضوعاتها ... پس قابل اشکال است که پس از استحاله موضوع عوض شده و جای استصحاب حکمی نیست.

منتها از جهتی شاهد مطلب ما است و آن اینکه عرفاً ممکن است موضوع الحکم اعم از واجد الوصف و فاقد آن قرار داده شود نظیر آنچه در مورد الانسان طاهر گفته آمد و نیز در الکلب نجس و نیز در انسان غیر بالغ و مجنون و ...

۳- قول فاضل هندی صاحب کشف اللثام و به پیروی از ایشان محقق سبزواری صاحب الذخیره و الکفایه: اینها تفصیل داده اند میان اعیان نجسه کالبول و الدم و الکلب و ... و اعیان متنجسه کالماء و البدن و الثوب و ... یعنی مدعی شده اند که نسبت به اعیان نجسه استحاله مطهر است همانگونه که مشهور می گویند.

پس اگر کلبی به ملح مستحیل شد طاهر می گردد و اگر میته ای به تراب متحول شد پاک می گردد.

بدلیل اینکه در لسان ادله حکم تنجس بر وصف عنوانی کلبیت و میتویت و ... مترتب شده و با زوال آن حکم نیز زائل می شود ولی نسبت به اعیان متنجسه استحاله مطهر نیست همانگونه که محقق و علامه و ... می گویند پس اگر چوبی با نجس ملاقات کرد و متنجس گردید چنانچه سوزانده شود و تبدیل به زغال و خاکستر شود پس از استحاله هم همچنان متنجس خواهد ماند بدلیل اینکه در فتاوی فقهاء.

و نیز در معاهد اجماعات علماء اینگونه تعبیر شده: کل جسم لاقی نجساً مع الرطوبة ومع قابلية الملاقاة للانفعال فهو متنجس یعنی هر جسمی که اولاً با نجاستی ملاقات کند و ثانیاً احد المتلاقیین رطوبت داشته باشد.

و ثالثاً جسم ملاقات کننده قابلیت انفعال را دارا باشد [مثل آب قلیل نه آب

کثیر که به مجرد ملاقات منفعل نمی شود و ... چنین جسمی محکوم به تنجس می باشد آنگاه چون موضوع جسمیت است می گویند این عنوان در جمیع حالات هست یعنی در زمانیکه چون مصور به صورت نوعیه خشبیه بود جسم بود و الان که مصور به صورت نوعیه رمادیه و فحمیه شده باز جسم است و موضوع محفوظ است پس حکم نیز باقی است.

مرحوم شیخ در مقام جواب از قسمت دوم تفصیل می فرمایند: این استدلال شما دو ایراد دارد:

ایراد اول: مقدمه: در قضایا گاهی موضوع طبیعت من حیث هی و بما آنها مفهوم ذهنی موضوع قرار می گیرد و به حمل اولی ذاتی چیزی بر او حمل یا از او سلب می شود مثل الانسان حیوان ناطق و گاهی طبیعت بملاحظه افراد و مصادیق خارجیه موضوع قرار می گیرد و مرآتیت برای افراد دارد یعنی در حقیقت حکم برای افراد و مصادیق ثابت است نه برای نفس عنوان منتها به آن افراد با این عنوان اشاره می شود مثل کل انسان ضاحک و ...

با حفظ این مقدمه می گوئیم: شما ظاهر بین هستید یعنی همینکه دیده اید در معاهد اجماعات آمده: کل جسم لاقی ... خیال کرده اید که الجسم بماهو جسم و بماله من المفهوم الذهنی موضوعیت دارد غافل از اینکه اگر به این عنوان موضوع باشد هیچگاه محکوم به حلیت و حرمت، طهارت و نجاست و ... نخواهد شد چون احکام شرعیه در خارج قابل امتثال است نه در ذهن پس قصه چیست؟ قصه اینست که حکم تنجس در حقیقت برای افراد و مصادیق جسم یعنی آب، لباس، بدن و ... ثابت است.

منتها برای اشاره به آن افراد از این عنوان کلی استفاده شده و بجای اینکه بگویند: الماء اذا لاقی ... الثوب ... البدن ... بصورت موجه کلیه گفته اند کل جسم ... پس در حقیقت حکم برای صورتهای نوعیه خارجیه خشبیه، مائیه و ... ثابت است

و واضح است که با زوال وصف خشبیت موضوع رفته حکم هم می رود.

نظیر اینکه شما می گوئید: هر جسمی درعالم دارای تاثیر بخصوص است البته منظور این نیست که جسم با هو جسم بلکه منظور اینست که صورتهای نوعیه اجسام دارای تأثیرات ویژه می باشد ولی بجای اینکه بگوئیم: آب دارای فلان تاثیر، آتش دارای تاثیر، باد و خاک و ... بصورت قضیه کلیه گفته ایم: کل جسم له خاصیه و تأثیر و ...

قوله: وان ابیت:

ایراد دوم: بر فرض که قائلین به تفصیل از قبول ایراد اول ما ابا و امتناع ورزیده و خود داری بکنند و بگویند: الا و لابد منظور فقها و معقد اجماع آنها اینست که کل جسم بماهو جسم موضوعیت دارد و تنجس متقوم به جسمیت و صورت جنسیه است نه به صورت نوعیه و بعد نتیجه بگیرند که بعد از استحاله نیز جسمیت باقی است پس تنجس هم باقی است.

ما جواب دیگری می دهیم و آن اینکه: قضایای در یک تقسیم دو قسم می شوند:

۱- قضایای منصوصه یعنی قضایائیکه در لسان شرع بدانها تصریح و تنصیح شده از قبیل: کل شیئی حلال و طاهر و... اعم از قضایای واقعیه که مبین حکم واقعی هستند و یا ظاهریه که مبین حکم ظاهری هستند.

۲- قضایای مستنبطه: یعنی قضائیکه فقهاء عظام آنها را از موارد مختلفه و متفرقه که در حکم و محمول و احد اشتراک دارند استنباط و استخراج کرده اند حال قضیه کلیه کل جسم لاقی نجساً مع الرطوبة فهو متنجس از قضایای منصوصه که نیست چون نه در قرآن و نه سنت نصی باین عنوان نداریم پس از قضایای مستنبطه است و آنچه در لسان شرع آمده اینکه: الماء اذا لاقی نجساً يتنجس، الثوب كذلك، البدن كذلك و ...

فقهاء در مقام بیان تعمیم و اینکه اداء مطلب آسانتر باشد فرموده اند:
 کل جسم... آنگاه خود قضایای شخصیه منصوصه دارای دو حیثیت است:
 ۱- حیث حدوث نجاست در آنها به سبب ملاقات و به بیان دیگر حیث
 سببیت ملاقات از برای حدوث تنجس با قطع نظر از ترتب این حکم به صورت
 نوعیه این اشیاء یا صورت جنسیه آنها.

۲- حیث تقوم تنجس به این موضوعات و محل ها یعنی اینکه در البدن
 اذالاقی ... قوام نجاست به عنوان بدن بماهو بدن است و دائر مدار او است و
 هکذا در الثوب و الماء و ... حال استنباط قضیه کلیه مذکوره یعنی کل
 جسم ... از این قضایای جزئیّه از حیثیت اول است نه از حیثیت دوم و الا اگر از
 حیث دوم باشد لازم می آید منوط بودن تنجس به همان عنوان مذکور در لسان
 دلیل و با انتفاء آن تنجس هم منتفی می شود و اعتراف به این امر به ضرر تمام
 می شود پس از حیث اول است و اگر از آن جهت بود این قضیه کلیه در جهت
 بیان اصل حدوث تنجس برای اجسام با ملاقات است اما اینکه حکم تنجس به
 صورت نوعیه مترتب می شود یا به صورت جنسیه از کلام مستفاد نیست و
 بدرد شما نخواهد خورد.

قوله: ودعوی:

اگر شما بگوئید: قبول داریم که قضیه کل جسم قضیه ای مستنبطه است
 و منصوصات همان الماء، الثوب و ... می باشند ولی به تنقیح مناط به نتیجه
 می رسیم یعنی می گوئیم: بدن بماهو بدن موضوعیت ندارد بلکه بدن به
 مناط جسمیت محکوم به تنجس می شود هکذا لباس و آب و ... اگر مناط
 جسمیت است پس می توان گفت: کل جسم بما هو جسم چنین است و جسم
 موضوع اصلی است: که آنهم قبل و بعد از استحاله همچنان باقی است پس
 حکم هم باقی است.

قوله: لیس باولی:

مرحوم شیخ می فرمایند: این یک توجیه است که نتیجه می دهد تقوم نجاست را در این موارد به جسمیت بما هو جسم ولی توجیه بهتر و ادعای بهتر هم داشتیم که بدن بما هو بدن موضوعیت داشته باشد و کذا اللباس و ... و تعبیر به کل جسم صرفاً از باب طریقت باشد یعنی طریق است بسوی بیان افراد و مصادیق و اینکه حکم برای عموم اجسام ثابت است اما بما هو جسم یا به صورت نوعیه معلوم نیست.

قوله: نعم:

تا اینجا تمام تلاش برای این بود که بنظر ما فرقی میان اعیان نجسه و منتجسه نیست بلکه اگر استحاله مطهر است در هر دو باب مطهر است و اگر مطهر نیست در هیچکدام مطهر نیست حال می گوئیم: آری یک تفاوت میان اعیان نجسه با منتجسات وجود دارد و آن اینکه: در اعیان نجسه پس از استحاله عنوانیکه در ظاهر دلیل موضوعیت داشت هم اکنون معلوم الانتفاء است مثل عنوان کلیت که پس از استحاله به نمک دیگر صدق ندارد و عنوان میته پس از استحاله به تراب. بدلیل اینکه متبادر به ذهن از ادله نجاسات اینست که عنوان مذکور در لسان دلیل ثبوتاً و بقاءً در تنجس دخالت دارد و حکم دایر مدار او است پس اگر باشد حکم هست و الا فلا ولی در اعیان منتجسه پس از استحاله موضوع محتمل البقاء است چون در معقد اجماع آمده: کل جسم ... و همان دو احتمال را می دهیم که شاید موضوع الجسم بما هو جسم باشد که با استحاله نیز باقی است و شاید موضوع صورتهای نوعیه باشد که با استحاله منتفی می شوند پس موضوع باقی نیست.

قوله ولکن:

اما این مقدار تفاوت در ما نحن فیه موجب تفصیل نمی شود.

اولاً بدلیل اینکه در استصحابات حکمیه باید موضوع محرز باشد و صرف احتمال بقاء کافی نیست بلکه باید قطع به بقاء داشته باشیم پس در اعیان نجسه هم جای استصحاب نیست چون موضوع قطعاً رفته و در متنجسات هم کذلبک چون موضوع مشکوک است.

و ثانیاً معیار در بقاء موضوع در باب استصحابات حکمیه عرف است و قضاوت عرف جابجا فرق دارد یعنی در پاره ای از موارد پس از استحاله و تغییر از حالی به حالی نیز حکم می کند به بقاء موضوع و بقاء حکم بالاستصحاب. و در پاره ای از موارد حاکم به بقاء موضوع نیست و در هر حال لافرق میان اعیان نجسه و متنجّسه به عنوان مثال: اگر فرض کنیم در لسان دلیل بر موضوع حنطه یا عنب یا رطب مثلاً حکمی از قبیل حلیت یا حرمت [حکم تکلیفی]، طهارت یا نجاست [حکم وضعی] بار شده است حال پس از مدتی گندم تبدیل به آرد شد یا آرد به خمیر و خمیر به نان یا عنب تبدیل به زیب شد یا رطب تبدیل به تمر شد.

آیا عرف و عقلای عالم کوچکترین تأمل و توقفی در اجراء احکام عنب و حنطه و رطب به این مراتب بعدیه دارند؟ هرگز بلکه موضوع را جامع دانسته و اعم می دانند و همان احکام حلیت و حرمت و ... را پیاده می کند کما اینکه متقابلاً اگر فرضاً حکم تنجّس بر عنوان خشب یا بر عنوان ماء مترتب شده باشد و پس از مدتی خشب تبدیل به دود و آب متنجس تبدیل به بول حیوان ماکول اللحم شود که استحاله شدید است و عرفاً هم موضوع باقی نیست.

حال اگر عرف از حکم شرعی خبر داشته باشند که استحاله مطهر است آیا کوچکترین معطلی بخود راه می دهند؟ هرگز بلکه بلافاصله می گویند آن حکم تنجس مرتفع شده و اگر عرف این را فهمید دیگر تنقیح مناط نموده و فرقی نمی گذارند میان اعیان نجسه و متنجّسه.

چنانچه معظم فقها تفصیل ندادند بلکه مشهور گفتند استحاله مطلقا مطهر است و بعضی گفتند مطلقا مطهر نیست و نه تنها فرق نگذاشته اند بلکه بعضی ها تصریح کرده اند که اگر استحاله در اعیان نجسه مطهر است که نجاست آنها ذاتی است پس در اعیان متنجسه که نجاست آنها عرضی است بطریق اولی مطهر است حتی صاحب معالم و دیگران به این اولویت تمسک کرده اند.

توضیح اینکه: بعضی ها مثل محقق قمی مطلق ظن را حجت دانسته اند از باب انسداد اینها ممکن است بگویند این اولویت ظنی است ولی صاحب معالم و دیگران که ظن مطلق را حجت نمی دانند بلکه طرفدار ظن خاصند و ظن خاصی در اینجا نیست تا از آن باب تمسک کنند و معذک به اولویت تمسک کرده اند که اینهم قرینه است که چنین اولویتی یک اولویت قطعی است نه ظنی.

قوله: وما ذکرنا:

از این مباحثیکه با محقق سبزواری کردیم اشکال سخن فاضل هندی و دیگران روشن می شود که گفته اند حکم به تنجس در اعیان متنجسه دائر مدار اسم و عنوان نیست تا با استحاله پاک شوند بلکه حکم برای صورت جنسیه یعنی جسمیت ثابت است که پس از استحاله هم باقی است پس تنجس هم باقی است ... ولی روشن شد که مسئله از این قرار نیست و فرقی میان نجس و متنجس نیست.

قوله: فالتحقیق:

استحاله و تغیر صورت نوعی اجسام مساوی و یکسان نیست بلکه بطور مختلف و متفاوت و ذات المراتب است بگونه ایکه پاره ای از مراتب تغیر موجب انتفاء موضوع شده ولی بعض دیگر از آنها سبب انتفاء موضوع نمی شوند کما اینکه احکامی هم که بر این موضوعات مترتب می شوند متفاوتند

یعنی بعضی ها دایره مدار صدق اسم هستند دون بعض [بقول اوثق الوسائل]: مثل ان حکم الرطب او العنب من الطهارة و الحلیة مثلاً یسری الی التمر و الزیب بحکم العرف کما اشار الیه المصنف ره بخلاف ما لو حلف ان لا یأکل احد الا ولین فلا یحنت با کل احد الاخیرین فتدبر] و مجموعاً مراتب تغیر را به سه مرحله تقسیم می کنیم:

مرحله اول: پاره ای از مراحل تغیر موضوع بسیار ضعیف و خفیف است بگونه ای که عرفاً دلیل همان عنوان مأخوذ در خطاب شرع شامل قبل و بعد از تغیر می شود بدون اینکه نیازی به استصحاب باشد.

توضیح اینکه: برای فهمیدن مرادات شارع از خطابات مرجع عرف است و عرف اینگونه تغییرات را مؤثر ندانسته بلکه موضوع را اعم می داند و قاطعانه می گوید حکم هم باقی است به حکم ظاهر دلیل اجتهادی بدون اینکه نیازی به استصحاب باشد.

مرحله دوم: پاره ای از مراتب تغیر تقریباً متوسط و قابل توجه است منتها در حدی نیست که عرفاً بگویند پس از این تغییر موضوع عوض شده بلکه میگویند الان هم موضوع باقی است ولی در بقاء حکم چندان قاطع نیستند ولی عملاً حکم را ابقاء می کنند یعنی از استصحاب مدد می گیرند پس باز هم حکم باقی است ولی نه ببرکت ظاهر دلیل بلکه ببرکت استصحاب.

مرحله سوم: پاره ای از مراتب تغیر هم خیلی تغییر فاحش و زیاد است بگونه ای که عرفاً هم موضوع قبلی منتفی است و حقیقتاً استحاله آمده و در نتیجه حکم هم منتفی خواهد بود که در اینگونه موارد حتی استصحاب هم بدرد اثبات بقاء حکم نمی خورد پس هر مرحله ای حسابی دارد و در تمامی این مراحل فرقی میان اعیان نجسه و متنجسه عرفاً وجود ندارد.

مثالهای مرحله اول: مثال حنطه، رطب، عنب که قبل از و التحقیق

گفته آمد و تکرار نمی کنم و خلاصه اینکه در اینگونه موارد عرف موضوع را اعم دانسته و پس از تغییر به دقیق و تمرو و زبیب هم موضوع را باقی دانسته و حکم را ابقاء می کنند طبق ظاهر دلیل.

مثالهای مرحله دوم:

الف: بول غیر ما کول اللحم مثل انسان، کلب، خنزیر و ... حرام و نجس است اما هنگامیکه همین بول را حیوان مأكول اللحمی مثل گوسفند، گاو، شتر بیاشامد و تبدیل به بول این حیوان شود عرفاً موضوع باقی است یعنی می گویند: این مایع قبلاً بول حیوان غیر مأكول بود و الان همین مایع بول حیوان مأكول است پس حکم آن باقی است بیرکت استصحاب.

ب: عکس این مثال که استصحاب بقاء طهارت را جاری می دانند.

ج: مایعی بوده که قبلاً خمر بود و حرام و نجس حالا تبدیل به سرکه شده ولی عرف می گویند این مایع قبلاً حرام و نجس بود الان هم حرمت و نجاست آن استصحاب می شود.

د: عکس مثال فوق که سرکه تبدیل به شراب شود.

ه: انسانیکه تبدیل به جماد شد بواسطه موت نه اینکه استحاله شده باشد به تراب بلکه مرده عرفاً می گویند: این انسان قبلاً که زنده بود پاک بود و الان که مرده باید استصحاب طهارت شود.

و: کلبیکه مرده عرف می گویند: هذا الحيوان كان نجسا و الاصل بقائه بعد الموت حال در تمام این موارد و امثال آن عرفاً موضوع باقی است و شک در حکم هم بکنیم استصحاب می آید منتها در پاره ای از موارد مذکوره شارع مقدس صریحاً حکم نموده به ارتفاع حالت سابقه یا بصورت نص خاص مثل خمیریکه تبدیل به خلّ شده دلیل قائم شده بر طهارت آن و یا نص عامّ مثل عمومات المیته نجسة که دلالت می کند بر تنجس انسان بالموت.

و هکذا در مثال الف و ب که در اولی روی دلیل شرعی حکم به طهارت می شود و در دوّمی حکم به تنجّس و واضح است که هر کجا دلیل خاصی بر بقاء یا ارتفاع حکم قبلی داشتیم نوبت به استصحاب نمی رسد. مثالهای مرحله سوم:

الف: عذره و مدفوع انسان یا حیوان تبدیل به کرم و حشره شود که عرفاً هم موضوع باقی نیست تا حکم تنجس استصحاب شود.

ب: روغن متنجس تبدیل به دود شود که جای استصحاب تنجس نیست چون عرفاً هم موضوع منتفی است.

ج: منی تبدیل به حیوانی شود که پس از حیوانیت استصحاب تنجس نمی شود و ...

قوله: ولونوقش:

ما برای هر مرحله ای مثال آوردیم حال اگر کسی در پاره ای از مثالهای مذکور تشکیک و مناقشه کند یعنی مدعی شود که فلان مثال مال مرحله سوم نیست بلکه مال مرحله دوم یا اول است او بالعکس خواهیم گفت اینها مناقشه در مثال است که از دأب و دیدن علماء بدور است و مهمّ بیان محورهای کلی تغییر است که ذکر شد و حیث اینکه مرجع عرف است طبیعی است که فهم ها و وجدانها متفاوت است و لذا تطبیق بر مثالها هم ممکن است متفاوت باشد و البته هر کدام به فهم خود مراجعه می کنند و هیچکس را نتوان بخاطر فهمش تخطئه و یا تکفیر نمود.

ضمناً ما برای شما نمونه ای از مثالهای هر مرحله را آوردیم ولی اگر اهل تتبع و تحقیق باشد مثالهای بیشتر و بهتری در ابواب مختلفه فقهی خواهید یافت.

قوله: وّمّا ذکرنا:

تا به حال به دو مطلب اشاره شد:

۱- قبل از و التحقیق گفته آمد که حاکم به بقاء موضوع عرف است.

۲- در و التحقیق هم گفتیم که عرفاً مراتب تغیر متفاوت و در نتیجه بقاء موضوع مختلف و بقاء حکم نیز گوناگون است حال با عنایت به این نکات قاعده ای را که میان فقهاء مشهور است و در کتب فقهیه از جمله در شرح لمعه فراوان از آن ذکری به میان آمده و بدان تمسک شده معنا می کنیم و آن قاعده اینست که: الاحکام تدور مدار الاسماء یعنی احکام شرعیه دائر مدار اسماء و عناوین هستند و منظور از اسماء هم عناوینی است که در موضوعات احکام شرعیه اخذ شده یعنی احکام دائر مدار عناوینی است که در موضوعات آنها اخذ شده حال برای این قاعده دو معنا از کلام شیخ ره استفاده می شود:

الف: منظور این باشد که هر آن چیزیکه یقین یا ظن معتبر به موضوعیت آن داشته باشیم مساوی است که این یقین یا ظن از راه ظهور وضعی و لغت حاصل شود یا از طریق ظهور اطلاقی و عرف دانسته شود و یا از طریق اعلام شارع و یا حکم عقل معلوم گردد بنابراین اگر فرضاً شارع مقدس فرمود: الحنطة حلال یا العنب حلال یا الرطب حلال و ... در اینجا چند مرحله قابل بحث است:

۱- عرفاً و شرعاً و لغةً و عقلاً ثابت شد بالعلم او الظن که عنوان حنطه بودن یا غیبت و رطبیت بما هو موضوعیت دارد و لا غیر البته بدیهی است که با انتفاء این عنوان و تبدیل شدن به دقیق یا زبیب یا تمر حکم هم منتفی است و حتی جای استصحاب هم نیست.

۲- عرفاً و شرعاً و لغةً و عقلاً ثابت شد که موضوع تعمیم دارد و قدر جامع بین مراحل مختلفه حنطه و دقیق و ... مراد است باز بدیهی است که حکم هم تعمیم پیدا می کند و حتی نیازی به استصحاب هم نیست.

۳- از لحاظ دقت عقلی و لغت و ظهور وضعی خطاب شارع عمومیت

مستفاد نیست ولی از لحاظ عرفی موضوع تعمیم دارد البته باز حکم عرف مقدم است و نوبت به دقت عقلیه و ... نمی رسد.

۴- از همه لحاظ موضوع بحمل و مبهم باشد و ندانیم که خصوص عنوان عنیبت و ... موضوع است یا قدر جامع البته باید به قدر متیقن اکتفا نموده و در مازاد مشکوک از اصول و قواعد دیگر استفاده کنیم.

قوله: نعم:

اگر کسی ادعا کند که ظهور وضعی قضیه العنب حلال دلالت می کند که موضوع الحکم همین عنوان عنبی باشد و حکم شرعی متقوم به همان عنوان باشد [وگرنه شارع مقدس نمی فرمود العنب حلال بلکه موضوع را تعمیم می داد] و اگر چنین بود باید گفت با انتفاء این موضوع حکم هم منتفی می شود و وجهی برای استصحاب الحکم نیست.

قوله: و لکنک: جواب ما اینست که ظهور وضعی و دقت عقلی هیچکدام ملاک نیست بلکه ملاک فهم عرف است و عرفاً چنانکه در والتحقیق ملاحظه کردیم عناوین مختلف و متفاوتند چه اینکه احکام نیز متفاوتند و در امثال قضیه مذکوره یعنی العنب حلال عرف موضوع را تعمیم می دهد و خطابات هم محوّل به عرف است.

قوله: وقد تقدم:

این سخن در حقیقت تاییدی برای جواب فوق است و آن اینکه: سابقاً نقل کریم برای شما داستان بقاء نجاست خنزیری را که استحاله شده به نمک و گفتیم اکثر اهل العلم می گویند نجاست استصحاب می شود چون موضوع باقی است و گفتیم که مختار فاضلین هم همین است [البته بقول مرحوم ملا رحمت الله: كان حكاية ذلك كانت مذكورة في مسودات المصنف فاسقطها عند النقل منها الى المبيضة].

ثم ذهل عن هذه العبارة بانها مبنية على ما فى المسودة و لم يغيرها فبقيةت
بلامصداق متقدم فى الكتاب. و مرحوم آشتياني توجيه ديگرى دارند كه
مراجعه شود].

قوله: ودعوى:

اگر كسى بگويد: چه مانعى دارد كه ملاك در بقاء موضوع همان ظاهر
لفظ باشد يعنى ظهور وضعى لفظى كه در خطاب شرعى آمده و منتها اراده اعم از
آن محتاج به قرينه خارجيه از قبيل فهم عرف و اعلام شارع است و گر نه ظاهر لفظ
اينست كه مادام الوصف العنوانى [عنبية، رطبية و ...] باقى است حكم باقى
است و گر نه نه الا ما خرج بالدليل فخرج ما خرج و بقى ما بقى.

قوله لا يضرنا:

مرحوم شيخ در جواب مى فرمايند: اگر مناط بقاء موضوع دقت عقلى بود
اين سخن شما بحال خودتان فايده داشت و بحال ماضرر داشت و نيز اگر مناط
ظهور وضعى لسان الدليل بود كذا لك ولى خوشبختانه معيار در تشخيص
موضوعات احكام رجوع به عرف است و عرف در اينگونه موارد تعميم را
مى فهمند نه اينكه مادام الوصف العنوانى چنين باشد.

قوله نوحينئذ:

اشكال و جواب مذکور زمينه را براى بيان دومين معنای قاعده هموار
ساخت و آن اينكه:

ب: معنای دوم قاعده مشهوره اينست كه احكام شرعية دائر مدار اسماء
موضوعاتى هستند كه در ظاهر دليل حكم بر آنها معلق شده و تابع
اين موضوعات هستند فمادام الوصف العنوانى حكم باقى است و مع انتفائه
منتفى است الا ما خرج بالدليل كه قرينه عرفيه و فهم عرف يا اعلام شارع باشد
مبنى بر عموميت موضوع كه اينها مقدم است.

قوله مخافهم:

اشاره به اینکه اگر چه دو معنای مذکور بحسب مقام تعبیر مختلف شدند و دائره اولی براتب وسیعتر شد ولی لباً و حقیقتاً به یک معنا برمی گردند که همان معنای اولی باشد و خلاصه اینکه: میزان در تشخیص موضوعات احکام عرف است نه دقت عقلی و نه ظهور وضعی دلیل الخطاب و عرف هم که جابجا حکمش فرق می کرد که تفصیلاً ملاحظه شد هذا تمام الکلام راجع به امر اول از امریکه در اصل جریان استصحاب دخالت و شرطیت داشت و آن بقاء الموضوع بود نسبت به استصحابات حکمیه.

قوله: الامرالثانی:

امر دوم از امریکه در اصل تحقق معنا و مفهوم استصحاب معتبر است و شرط جریان استصحاب می باشد عبارتست از شک در بقاء به این معنا که هم اکنون که نسبت به بقاء فلان موضوع [مثلاً عدالت] یا فلان حکم [وجوب مثلاً] و ارتفاع آن شک دارد همین الان نسبت به وجود آن امر در زمان سابق متیقن است و وجود سابق مستصحب جای بحث نیست بلکه وجود لاحق آن یعنی ادامه و استمرار آن جای بحث است.

بنابراین اگر شک ما در اصل حدوث باشد به این معنا که الان که شک می کنیم این شک ساری است و به گذشته ها سرایت نموده و اصل حدوث آن متیقن سابق را زیر سؤال می برد یعنی الان شک می کنیم که آیا از اول عدالتی، حیاتی، وجوب و حرمتی و ... بوده یا من خیالاتی شده بودم و چنین توهمی برابرم رخ داده بود؟ بعبارت دیگر آیا اعتقاد قبلی من مطابق واقع بوده یا من در جهل مرکب بودم و اعتقاد مخالف واقع بوده؟ در چنین فرضی استصحاب جاری نمی شود و مورد از موارد جریان استصحاب نیست نه به معنای لغوی کلمه و نه اصطلاحی:

امّا لغتاً: استصحاب به معنای اخذ الشیئی مصاحباً آمده پس باید شیئی باشد که در موطن خود یعنی ظرف زمان و مکانی خود مفروغ عنه باشد تا صدق کند که اتخاذته مصاحباً و استصحابته و ... والاّ اگر اصل تحقق شیئی در جای خود مشکوک باشد این معنا صادق نیست.

و امّا اصطلاحاً: استصحاب به معانی گوناگونی آمده بود که در آغاز جلد پنجم شرح رسائل آوردیم و در تمامی آنها ابقاء ماکان معتبر بود یعنی صدق کند که این امر ابقاء ماکان است و تا ما کان ای نباشد این معنا صادق نیست فلماورطلاستصحاب.

قوله: نعم:

آری اگر دلیل داشته باشیم بر اینکه همانگونه که در موارد شک در بقاء این شک ملغی است همچنین در موارد شک ساری هم که به اصل حدوث سرایت می کند باز هم شک ملغی است و نباید بدان اعتنا شود البته ما تابع دلیل هستیم و در آن صورت این الغاء الشک قاعده دیگری خواهد بود بنام قانون الیقین و شک ساری که مناطاً و مورداً با استصحاب متباین هست و تفصیلاً در این امر ثانی بحث خواهیم کرد که آیا چنین قاعده ای داریم یا نه؟ و آیا حجیت دارد یا خیر؟ ولی قبل از همه آن مباحث بجا است که یک توهمی را دفع کنیم و آن اینکه:

بعضی ها پنداشته اند که اخبار و ادلّه استصحاب همانگونه که قانون استصحاب را شامل می شوند همچنین قانون شک ساری را هم در برمی گیرند و مدلول این ادلّه اختصاصی به شک در بقاء ندارد بلکه بقول مطلق دلالت دارند بر اینکه شک بعدالیقین ملغی است چه این شک به اصل متیقن سابق سرایت کند و چه در بقاء آن مرتبط باشد.

و بنظر مرحوم شیخ ره نخستین کسی که به عمومیت و شمول این ادلّه تصریح نموده جناب فاضل سبزواری صاحب الذخیره است وی این مطلب را در

یک مسئله فقهی متعرض شده و آن اینکه: اگر کسی با یقین به صحت و اکمال از وضو فارغ شد سپس شک کرد که وضویش کامل بوده یا خیر؟ صحیح بوده یا خیر؟ طهارت باطنیه حاصل شده یا خیر؟ [پیدا است که شک ساری است] به این شک اعتنا نکند و نیازی به اعاده نیست بدلیل اینکه در صحیح زراره آمده: لاتنقض الیقین ابدأ بالشک [البته اگر به قاعده فراغ و تجاوز استناد می شد جای بحث نبود ولی صریحاً به خبر استصحاب استدلال شده].

سپس مرحوم شیخ می فرماید: شاید محقق سبزواری این مطلب را از سخنان ابن ادریس و دیگران گرفته که آنها نیز در شبیه این مسئله چنین تعبیراتی دارد ولی نمی توان بطور قطع مدعی شد که قدامت این تعبیرات را از اخبار گرفته باشد و بهر حال سبزواری و دیگر متأخرین صریحاً گفته اند اخبار استصحاب عمومیت و اطلاق دارند و هر دو قاعده را می گیرند منتها خود اینها دو دسته شده اند:

الف: گروهی بر آنند که اگر چه این ادله فی حدّ نفسها اطلاق دارند و هر دو قانون را شامل می شوند ولیکن به این اطلاق نتوان تمسک کرد زیرا که انصراف دارد به خصوص قانون استصحاب [هم انصراف ظهوری که ارزش دارد و جلو تمسک به اطلاق را می گیرد و منشأ آن غلبه استعمال است زیرا که غالباً این اخبار و تعبیرات در موارد شک در بقاء بکار رفته و از سئوالاتی که این اخبار در جواب آنها وارد شده بخوبی پیدا است و هم انصراف بدوی که ارزشمند نیست و سر چشمه می گیرد از غلبه وجود خارجی یعنی در خارج هم غالباً شکوکی که پس از یقین پیدا می شوند از قبیل شک در بقاء هستند].

ب: و گروهی می گویند: این اطلاقات به قوت خود باقی است و ما وجهی برای انصراف نمی بینیم پس به اطلاق آنها تمسک کرده و می گوئیم هر دو قاعده منظور نظر است.

قوله: و توضیح دفعه:

مرحوم شیخ این توهم را دفع می نمایند و بدنبال آن تفصیلاً راجع به قانون شک ساری بحث می کنند که ما این مطالب را به ترتیب کتاب رسائل مجموعاً طی پنج سؤال و جواب عرضه می کنیم.

سؤال اول: مناط جریان قاعده استصحاب چیست؟ و مناط جریان قانون الیقین کدام است؟ آیا این دو به حسب مناط و مورد جریان متساویانند؟ یا متباینان؟ و یا ...

سؤال دوم: آیا اخبار لاتنقض هر دو قاعده را می گیرند؟ یا یکی را؟ و آن یکی کدام است؟ قانون الیقین؟ یا استصحاب؟

سؤال سوم: مفاد قانون الیقین چیست؟ آیا تنها با حدوث کار دارد؟ یا بقاء را نیز شامل است؟

سؤال چهارم: بر فرض شمول اخبار لاتنقض هر دو قاعده را آیا دو قانون متعارض می شوند ...؟

سؤال پنجم: بر فرض عدم شمول این اخبار قانون الیقین را آیا دلیل دیگری بر حجیت آن داریم یا نه؟
جواب سؤال اول:

مناط جریان قاعدتین: این دو قاعده یک قدر مشترک دارند و آن اینکه در هر دو قانون متعلق الیقین و الشک یا متیقن و مشکوک و یا قضیه متیقنه و مشکوکه از حیث ماهیت و ذات اتحاد دارند یعنی مثلاً در هر دو قاعده متیقن عدالت زید و مشکوک نیز همان است بر خلاف قانون مقتضی و مانع که متیقن در آن وجود مقتضی و مشکوک وجود مانع است.

و اما ما به الامتیاز آندو: در باب استصحاب مناط جریان عبارتست از اتحاد متعلق یقین و شک بنحو بشرط لا یعنی مع قطع النظر از زمان چون اگر زمان را

در نظر بگیریم اتحادی نخواهد بود زیرا که متعلق یقین عدالت زید در روز جمعه است و متعلق شک عدالت زید در روز شنبه است و اگر زمان را دخیل بدانیم هرگز ابقاء ماکان صدق نمی کند.

و لذا ناچاریم از زمان قطع نظر کنیم تا صدق کند ابقاء ماکان و نقض متیقن سابق و تا شرط الاستصحاب که وحدت متیقنه و مشکوکه است محرز شود. ولی در قانون الیقین مناط جریان عبارتست از اتحاد متعلق یقین و شک بنحو بشرط شیئی یعنی مع ملاحظه الزمان یعنی یقین به عدالت یوم الجمععه تعلق گرفته شک نیز به همان عدالت دیروزی تعلق بگیرد که زمان واحد است تا شک ساری باشد و الا جای این قانون نیست.

و به بیان دیگر: مناط و مجرای قانون استصحاب عبارتست از شک در بقاء با قطع نظر از اصل حدوث چرا که اصل حدوث مفروغ عنه و مسلم است. و کاری به او نداریم و مناط قانون شک ساری عبارتست از شک در اصل حدوث با قطع نظر از بقاء که آیا بر فرض حدوث الان مقطوع البقاء است؟ یا مقطوع الارتفاع؟ و یا مشکوک البقاء و الارتفاع است؟ هیچکدام منظور نظر نیست [البته در جواب سؤال سوّم این قسمت به تفصیل خواهد آمد] بنابراین پیدا است که مناطها و موارد جریان کاملاً متباین است.

قوله: **بواختلاف:**

جواب سؤال دوّم:

این قسمت توطئه ای برای جواب سؤال دوّم است، اما توطئه: مجرد اینکه دو قانون مذکور از حیث مناط و مجرا با یکدیگر اختلاف دارند باعث نمی شود که ما نتوانیم هر دو قاعده را از کلام واحد اراده کنیم بلکه قابل اراده شدن هستند.

فی المثل اگر شارع می فرموده: هر کجا یقین به امری پیدا کردید سپس

شکی در رابطه با آن پیدا شد به این شک اعتنا نکنید و شکتان ملغی است چه این شک به بقاء آن شیئی تعلق بگیرد [کما فی الاستصحاب] و چه به اصل الحدوث [کما فی الشک الساری] و در هر حال از یقین رفع ید نکنید البته ما تابع دلیل بودیم و می گفتیم این خطاب تعمیم دارد و بطور مساوی هر دو قاعده را می گیرد و هر دو حجت هستند منتها سخن در اینست که چنین خطابی نداریم تا عام باشد فما قصد لم يقع و آن خطاباتى که داریم عمومیت ندارند فما وقع لم يقصد.

اما اصل جواب: به عقیده ما اخبار لا تنقض قانون الیقین را شامل نیست و مختص به قانون استصحاب است زیرا که یکی از اخبار استصحاب این حدیث بود که: من كان علی یقین فشک فلیمض علی یقینه.

حال اگر بخواهیم از جمله فلیمض علی یقینه هر دو قاعده را اراده کنیم باید بگوئیم: معنای مضی بر یقین سابق در قانون الیقین اینست که حکم کنیم به حدوث عدالت زید در روز جمعه با قطع نظر از بقاء آن در روز شنبه مثلاً و معنای مضی بر یقین در استصحاب اینست که حکم کنیم به بقاء عدالت زید در روز شنبه با قطع نظر از اصل حدوث آن و وقتی مضی بر یقین در هر کجا یک معنا پیدا کرد خواهیم گفت: اراده هر دو معنا با هم از قبیل استعمال لفظ در اکثر از معنای واحد است و هو محال عند المتأخرین و مجاز محتاج الی القرینه عند المتقدمین و لیس فلیس پس ناچار باید یکی از دو معنا را اراده کنیم و آن یکی قانون استصحاب است نه الیقین چون اولی متبادر و متفاهم عرفی است که ذیلاً تشریح خواهد شد.

قوله: فان قلت:

مستشکل می گوید: اراده کردن هر دو قاعده از جمله فلیمض علی یقینه مستلزم استعمال لفظ در اکثر از معنای واحد نیست تا مستحیل باشد و یا اگر

ممکن است ولی مجاز باشد که محتاج به قرینه است و نداریم بلکه از باب استعمال لفظ در یک معنای عام و کلی و قدر جامع است که قابل انطباق بر هر کدام از دو قاعده می باشد.

بیان ذلک: معنای مضی بر یقین سابق اینست که همانطوریکه در زمان یقین و اعتقاد جزمی به عدالت مثلاً بر طبق یقین ماضی بودی یعنی گذر می کردی و مشی و جری و سلوک می کردی الان هم که در آن متیقن سابق شک داری ماضی باش یعنی توقف نکن و معطل مشو بلکه باز هم ترتیب اثر بده بگونه ایکه گویا شکمی حاصل نشده آنگاه این معنای واحد کلی باختلاف مصادیق مختلف می شود و بر هر کدام قابل صدق است یعنی هم صدق می کند بر حکم به بقاء که در استصحاب مطرح است و هم بر حکم به حدوث که در قانون شک ساری مطرح است مثل بقیه مشترکات معنویّه که در معنای کلی بکار می روند و بر اصل طبیعت دلالت می کنند و به حکم اصالة الاطلاق بر هر فردی از افراد قابل انطباق هستند پس این حدیث شریف بر هر دو قاعده قابل صدق است و صلاحیت شمول هر یک را دارد حال چه مانعی دارد که این حرف را بزنیم؟

قوله قلت:

لاریب در اینکه کلمه شک فی حد ذاته دارای دو فرد است یکی شک در اصل حدوث مع قطع النظر از بقاء و یکی شک در بقاء مع قطع النظر از حدوث. و نیز لاریب در اینکه اگر خطابی بسان خطابی که قبلاً ذکر شد [اذا حصل بعد یقین بشیئی شک له تعلق بذلک الشیئی فلا عبرة به سواء تعلق ببقائه او بحدوثه ...] امکان اراده هر دو فرد وجود داشت.

ولی متأسفانه چنین خطابی نیست فما قصد لم یقع و آنچه هم که صادر شده محل نزاع است فما وقع لم یقصد.

و نیز لاریب در اینکه در دو حدیث مذکور که قریب به این تعبیر آمده:
 [من کان علی یقین فشک فلیمض علی یقینه] متعلق یقین و شک و حدت
 دارند یعنی همان چیزیکه متیقن و متعلق الیقین بوده همان مشکوک است و دلیل
 این امر قرائنی چند است.

۱- قرینهٔ وحدت سیاق: سیاق این دو روایت با سایر روایات باب
 استصحاب هماهنگ است و ذیلاً خواهد آمد که در آن اخبار متعلق ها
 اتحاد دارند فهکذا در این دو روایت.

۲- قرینهٔ حذف متعلق: که فرموده: من کان علی یقین که تنوین تنکیر است
 ای الیقین بامرٍ مثل العدالة مثلاً، سپس فرموده: فشک و متعلق فعل را نیاورده این
 قرینه است که متعلق شک همان امری است که متعلق یقین بود و الا مولای
 حکیم ذکر می فرمود.

۳- قرینهٔ غلبه: که در غالب این اخبار متعلق الیقین و الشک وحدت دارند و
 الظن يلحق الشیئی بالاعم الاغلب.

۴- قرینهٔ تبادر که قطع نظر از سایر قرائن اصولاً اتحاد متعلق ها بذهن
 تبادر می کند.

با عنایت به این نکات می گوئیم:

معنای فلیمض علی یقینه اینست که مضمی داشته باشد بر طبق یقین
 سابقی که متعلق است به امریکه شک لاحق به همان تعلق گرفته و فرض
 اینست که متعلق یقین شیئی واحد است و یقین سابق یک فرد از یقین است
 نه چند فرد و آن یک فرد عبارتست از یقین به عدالت زید در مقابل فسق، حیات
 و سایر حالات او و حیث اینکه متعلق یقین و شک واحد است پس شک هم به
 همان عدالت زید تعلق گرفته و دو فرد در کار نیست که یکی به حدوث و یکی به
 بقاء متعلق باشد بلکه به همان امریکه متیقن بود تعلق گرفته.

آنگاه اگر مراد از من کان علی یقین یعنی یقین به عدالت زید بقول مطلق و بنحو لا بشرط از زمان باشد مراد از فشک هم یعنی شک در نفس عدالت زید بنحو لا بشرط خواهد بود و معنای فلیمض علی یقینه هم یعنی مضی بر یقین به عدالت یعنی حکم به استمرار ماکان خواهد بود که این یک معنای علیحده است و مربوط به قانون استصحاب است.

و اگر مراد از من کان علی یقین یعنی یقین به عدالت زید یوم الجمعه بنحو بشرط شیئی یعنی مقید به قید یوم الجمعه باشد مراد از فشک هم یعنی شک در همان عدالت مقیده خواهد بود و معنای فلیمض علی یقینه هم عبارت خواهد بود از حکم به حدوث آن مع قطع النظر عن البقاء که این معنای مستقل دیگری است و مفاد قانون الیقین است و بعبارت دیگر یا متکلم در کلام واحد شیئی واحد را که متیقن سابق است بنحو لا بشرط نسبت به زمان [یوم الجمعه] ملاحظه می کند و در خطابش اخذ می کند و یا بنحو بشرط شیئی لحاظ می کند و لاریب در اینکه اجتماع اللحاظین از محالات است و به عبارت کاملتر واقع و نفس از چهار حال خالی نیست:

۱- یا متکلم در خطابش هیچکدام از دو اعتبار لا بشرطی و بشرط شیئی را لحاظ نکرده و اهمال کرده که این با حکمت مولای حکیم سازگار نیست و خلاف مفروض بحث هم می باشد.

۲- و یا هر دو اعتبار را مد نظر قرار داده و لحاظ نموده است که اینهم اجتماع متنافیین است.

۳- و یا خصوص اعتبار عدالت بنحو بشرط شیئی نسبت به زمان لحاظ شده که مفاد قانون الیقین است.

۴- و یا خصوص اعتبار لا بشرطی لحاظ شده که مفاد قانون استصحاب است و حیث اینکه احتمال اول و دوم باطل است فتعین احتمال ثالث یا رابع

و هر کدام که باشد امکان اراده هر دو قاعده از این حدیث وجود ندارد و سیأتی ذیلاً که خصوص احتمال رابع مراد است.

قوله: وقس علی هذا:

بطور کلی اخبار باب استصحاب را دو دسته می کنیم:

۱- دو حدیث مذکور که بصورت کلی فرموده: من كان... و مخصوص به مورد خاصی نیست.

۲- سایر اخبار باب که در جواب سؤال خاصی وارد شده و به این تعبیر است: لاتنقض الیقین بالشک بخش اول که بررسی شد در بخش دوم هم می گوئیم: لاریب در اینکه شک دو فرد دارد و لاریب در اراده هر دو فرد از عبارت قبلی و لاریب در اتحاد متعلق یقین و شک.

بدلیل اینکه فرموده: لاتنقض... و نقض یقین به شک هنگامی صدق می کند که متعلق ها واحد باشند و گرنه لایصدق النقض.

آنگاه می گوئیم: اگر بخواهیم از این اخبار استصحاب را اراده کنیم الاً و لابد باید متعلق یقین و شک را نسبت به زمان بنحو مطلق و لایشروط ملاحظه کنیم یعنی بگوئیم: نفس عدالت متیقن بوده و الان هم نفس عدالت مشکوک است و زمانها یعنی یوم الجمععه و یوم السبت صرفاً ظرفیت دارند نه قیدیت و گرنه با ملاحظه زمانها و قید بودن آنها هرگز استصحاب جاری نمی شود چون موضوع عوض شده و اجراء حکم موضوعی به موضوع دیگر قیاس می شود نه استصحاب.

قوله: كما تقدّم...

یعنی نظیر این سخن را در تنبیه سوم در رابطه با سخن نراقی داشتیم که در مثال امر به جلوس الی الزوال اینکه آیا بعد از زوال هم جلوس واجب است یا نه؟ فاضل گفت دو استصحاب جاری و معارضند یکی استصحاب وجودی که

بقاء و جوب جلوس الی الزوال باشد و دیگری استصحاب عدمی که عدم و جوب ازلی باشد...

و ما در آنجا اولین جوابمان این بود که زمان صبح تا ظهر جمعه آیا قیدیت دارد یا ظرفیت؟ اگر قید باشد که بعد از زوال جای استصحاب حکم و جوب نیست چون موضوع عوض شده و اگر ظرف باشد که همین حکم و جوبی استصحاب می شود... [و اگر بخواهیم از این اخبار قانون یقین و شک ساری را اراده کنیم الا و لابد باید متعلق یقین و شک را نسبت به زمان بشرط شیئی ملاحظه کنیم یعنی عدالت زید در خصوص یوم الجمعہ متیقن بوده و همان عدالت با همان وصف مشکوک است.

آنگاه اراده هر دو لحاظ از کلام واحد مستلزم اجتماع متنافیین است و هو محال بناچار باید احدی علی البدل مراد باشد و ذیلاً خواهد آمد که نباید قانون استصحاب مراد باشد.

قوله: ودعوی:

چه مانعی دارد که ما بگوئیم: یقین سابق به عدالت بهر یک از دو اعتبار مذکور یعنی اعتبار لایبشرطی و بشرط شیئی یک فرد مستقل از یقین است و شک هم کذلک و معنای لاتنقض اینست که هر فرد از یقین را به فردی از شک خودش نقض نکن؟

بیان ذلک: خود شما قبول دارید که مراد از یقین یعنی جنس یقین و طبیعۃ یقین و مطلق یقین چون الف و لامش برای جنس است و در لسان دلیل هم که مطلق آمده پس به حکم اصالة الاطلاق همین جنس مراد است و قابل صدق بر یقین به عدالت بنحو مطلق و لایبشرط هست و بر یقین به عدالت مقید و بشرط شیئی هم صدق می کند پس یقین دارای دو فرد است.

و هکذا مراد از الشک هم طبیعت و مطلق شک مراد است خواه شک در

حدوث و خواه شک در بقاء و ببرکت اصالة الاطلاق بر هر دو قابل صدق است و معنای لاتنقض الیقین بالشک اینست که مطلق یقین را به مطلق شک نقض نکن یعنی یقین به نفس عدالت را با شک در نفس عدالت [استصحاب] و یقین به عدالت مقید به یوم الجمعة را با شک در عدالت یوم الجمعة [قانون شک ساری] نقض نکن حال چه مانعی دارد که از اطلاق عبارت هر دو مراد باشد.

قولمذفوعة:

گاهی از یقین اراده می شود جنس الیقین به معنای یقین به عدالت، یقین به فسق، یقینی به حیات و ... که البته یقین دارای افراد است و شک نیز کذلک و هر یقینی با شک خودش نقض نمی شود ولی گاهی از الیقین خصوص عدالت زید اراده می شود ولی این فرد واحد دارای حالات گوناگون و اعتبارات و لحاظهای مختلف است یعنی گاهی نسبت به زمان بنحو لا بشرط لحاظ می شود و گاهی بنحو بشرط شیئی ولی لحاظهای مختلف ماهیت را عوض نکرده و شیئی واحد را متعدد نمی سازد.

[نظیر زید که به اعتباری اب است و به اعتباری ابن و به اعتباری اخ و باعتباری عمو و دائی و جد و ...

ولی این اعتبارات متعدده او را متکثر نمی کند و هزار فرد نمی شود بلکه فرد واحد است] و وقتی متعلق یقین امر واحدی شد متعلق شک هم همان است و دوباره همان سخنان مطرح می شود که بنحو لا بشرط لحاظ شده یا بشرط شیئی...

قوله: ثم اذا:

تا اینجا نتیجه گرفتیم که از اخبار استصحاب نمی توان هر دو قاعده را اراده کرد بلکه احد هما مراد است حال می گوئیم آن احد هما خصوص قانون استصحاب است چون نوع اخبار استصحاب در موارد قاعده استصحاب یعنی شک

در بقاء وارد شده و اگر حمل بر خصوص قانون الیقین شود لازم می آید خروج مورد و تخصیص مورد و هو قبیح مستهجن.

فی المثل: صحیحه اولی زراه در مورد شک در طهارت از حدت است که کسی وضو گرفته و طهارتی آمده ولی بعداً یک یا دو چرت زده و شک می کند که طهارتش باقی است یا خیر؟ یا صحیحه زراه در مورد شک در بقاء خبث [خون در لباس] است و مکاتبه علی بن محمد کاشانی در مورد شک در دخول رمضان و سوال است که یقین سابق به عدم آندو محفوظ است و روایت خاصه هم که قبلاً ذکر شد نوعاً از همین قبیل بود و سایر روایات هم به قرینه وحدت سیاق بر همین امر حمل می شود.

قوله: هذا کله:

جواب سئوال سوم: سابقاً در جواب سئوال اول اشاره ای به مفاد و مدلول قاعده الیقین و شک ساری شد و لاحقاً در جواب سئوال پنجم مفصلاً معنای قاعده بیان خواهد شد

و فعلاً در جواب سئوال سوم می گوئیم:

هذا کله یعنی آنچه تا بحال گفته آمد که اخبار لاتنقض قانون شک ساری را

شامل نمی شود.

بنابراین بود که مراد از قاعده الیقین اثبات نفس متیقن باشد یعنی اثبات اصل حدوث عدالت در روز جمعه با قطع نظر از بقاء و استمرار آن و اما اگر مراد از قاعده الیقین عبارت باشد از اثبات اصل متیقن و بقاء آن یعنی هم حدوث عدالت یوم الجمعه را دلالت کند و هم علاوه بر آن بقاء و استمرار عدالت را هم دلالت کند و معنایش این باشد که هم حکم کن به حدوث عدالت در روز جمعه و هم به بقاء آن تا زمانی که علم به فسق پیدا کنی باز نسبت به خود قانون الیقین اشکال پیدا می شود که مستلزم استعمال لفظ در اکثر از معنای واحد است

یعنی فلیمض علی یقینه هم معنایش اینست که احکم بالحدوث و هم معنایش اینست که: احکم بالبقاء و استعمال در اکثر یا ممکن ولی مجاز است و قرینه ندارد و یا محال و ممتنع است.

قوله نظیر:

ما نحن فيه نظیر مطلبی است که در باب اخبار خاصه استصحاب از فاضل نراقی در مورد کل شیئی ظاهر حتی تعلم انه قدر نقل شد که مدعی شده بودند که این خبر دلالت بر دو اصل و دو معنا دارد.

یکی اصل طهارت یعنی دلالت می کند که هر چیزیکه مشکوک الطهارة و النجاسة است در ظاهر حکم به طهارت می شود و دیگری استصحاب طهارت یعنی علاوه بر آن دلالت دارد که هر چیزی هم که حکم به طهارت آن شد در ظاهر، طهارت آن همچنان مستمر است تا زمانیکه مزیل و رافعی بیاید و ما در آنجا جواب دادیم که اراده هر دو اصل صحیح نیست چون مناطها فرق دارند و قدر جامعی بینهما نیست.

قوله شم:

جواب سئوال چهارم: تا بحال مرتب اصرار داشتیم که روایات باب، قانون الیقین را شامل نیست و فقط اختصاص به استصحاب دارد و قدر جامعی بین آندو نیست حال می گوئیم: بر فرض که اخبار بر یک معنای وسیعی دلالت کنند که شامل هر دو قاعده بشود و اصل جریان قانون الیقین مستند و مدرک داشته باشد ولی از ناحیه دیگر مبتلا به اشکال می شود و آن اینکه: یلزم التعارض در مدلول اخبار و در نتیجه روایت از قابلیت استدلال می افتد.

بیان ذلک: هر کجا که قاعده الیقین قابل جریان باشد یک استصحاب عدم ازلی هم قابل جریان است که نتیجه و مفادش با مدلول الیقین مناقض است و تعارض و تساقط می کنند «اصل قضیه» ولی عکس آن کلیت ندارد

یعنی اینگونه نیست که هر کجا استصحاب جاری شد قاعده‌الیقین هم قابل جریان باشد بلکه در بعض موارد استصحاب جاری است و الیقین جاری نست و آن مواردی است که یقین به اصل حدوث مسلّم و مفروغ عنه است و فقط شک ما در بقاء است در اینجا الیقین نمی آید چون شک ساری نیست ولی استصحاب می آید اما هر کجا الیقین جاری باشد استصحاب هم جاری است.

فی المثل روز جمعه یقین به عدالت زید پیدا کردیم سپس یوم السبب شک کردیم که آیا روز جمعه عدالتی بوده یا نه این شک مسبوق به دو یقین و معارض یا دو یقین است که هر دو قابل جریانند یکی عبارتست از یقین به عدم عدالت زید از ازل تا روز جمعه که بعد از آن شک می کنیم در نقض یقین سابق استصحاب عدم ازلی قابل جریان است و دیگری عبارتست از یقین به عدالت یوم الجمعة که روز جمعه حادث شده بود و روز شنبه شک می کنیم در اصل حدوث در اینجا قانون الیقین جاری شده و حکم به حدوث می کند آنگاه مفاد استصحاب، عدم حدوث عدالت در روز جمعه و مفاد الیقین حدوث عدالت در روز جمعه است و تعارضاً تساقطاً پس باز هم الیقین ارزش پیدا نکرد در اثر ابتلاء به معارض.

قوله: ودعوی:

اگر کسی بگوید: جناب شیخ اعظم ره خود شما در تنبیه سوم سخنی از فاضل نراقی نقل کردید که در مثال وجوب جلوس الی الزوال به عقیده نراقی ره دو استصحاب وجودی و عدمی قابل جریان بوده و تعارضاً تساقطاً و...

آنگاه در جواب فرمودید: یقین متصل به شک را استصحاب می کنیم و حکم به بقاء وجوب می کنیم و این را ترجیح دادید البته بنابر ظرفیت زمان حال در ما نحن فیه چه مانعی دارد که بگوئیم: یقین سابق به عدم عدالت از ازل با آمدن یقین لاحق به عدالت در روز جمعه نقض شد و الان که شک آمده حکم

همین یقین لاحق استمرار دارد و نوبت به یقین قبلی نمی رسد تا تعارض پیش آید.

قوله فدفوعة

جواب مرحوم شیخ اینست که قیاس اینجا به آنجا مع الفارق است زیرا در آن بحثی که ما با نراقی داشتیم دو یقین سابق در ظرف زمانی خودش بعد از شک هم محفوظ است یعنی بعد از زوال هم که شک می کنیم در بقاء و ارتفاع و جوب باز یقین داریم که تا قبل از صبح جمعه جلوس واجب نبود و از صبح تا ظهر جمعه جلوس و جوب بود و بقاء مشکوک است ولی در ما نحن فیه پس از حصول شک، این تردید ساری است یعنی سرایت می کند به زمان سابق و شک می کنیم که از اول عدالتی حادث شد یا نه در حقیقت بر می گردد به اینکه آیا آن یقین سابق به عدم ازلی عدالت نقض شد به آمدن عدالت یا خیر و در حقیقت بر می گردد به یک یقین و یک شک و همان استصحاب عدم ازلی قابل جریان است با قانون اليقين و تعارضاً تساقطاً پس و جهی برای حجیت قاعده اليقين پیدانشد.

قوله ثم:

تمام این حرفها از باب تنزل و مماشات یعنی همراهی با خصم است و گرنه حق اینست که اصلاً اخبار استصحاب قانون اليقين را شامل نمی شوند چنانکه به تفصیل گفته آمد مضافاً به اینکه ممکن است ادعا کنیم که اخبار ظهور در شک در بقاء دارند و از اليقين انصراف دارند چون نوع اخبار در مورد شک در بقاء صادر شده.

قوله بقى الكلام:

جواب سئوال پنجم: بنابر اینکه اخبار لا تنقض قانون اليقين را شامل نشوند کما هو الحق آیا غیر از این اخبار مستند و مدرک علیحده ای برای این قانون داریم یا خیر؟

مرحوم شیخ در جواب این سؤال مقدمه ای آورده و معانی مختلف قانون الیقین را ذکر می کنند و روی هر یک جدا جدا بحث می کنند، بطور کلی از قانون الیقین یکی از معانی سه گانه ذیل قابل اراده شدن است:

۱- ممکن است مطلوب به این قانون هم عبارت باشد از اثبات اصل و حدوث شیئی مشکوک فیه یعنی عدالت مثلاً و هم عبارت باشد از اثبات بقاء و استمرار آن شیتی یعنی عدالت تا زمانیکه مزیل و رافعی بیاید یعنی علم به فسق پیدا کنیم.

بنابراین کلیه آثار این موضوع یعنی عدالت بر آن مترتب می شود چه حدوثاً و چه بقاءً پس اگر روز جمعه به شخصی که معتقد به عدالت او بود اقتدا کرده یا از او تقلید کرده و ... صحیح است هکذا روز شنبه و ... تا علم به فسق زیرا واضح است که وقتی موضوع اثبات شد حکم نیز در ظاهر اثبات می شود و تا زمانیکه موضوع ادامه داشته باشد حکم نیز ادامه دارد.

۲- ممکن است مطلوب به این قانون اثبات اصل حدوث عدالت در روز جمعه باشد با قطع نظر از بقاء و استمرار آن بنابراین کلیه آثار عدالت یوم الجمعة فقط مترتب می شود از اقتدا و تقلید یوم الجمعة و اگر نذر کرده که اگر زید روز جمعه عادل بود تا آخر هفته روزی یکدرهم صدقه بدهم باید بدهد ولی سایر آثار عدالت در استمرار که روز شنبه هم اقتدا کنم و ... مترتب نمی شود.

۳- ممکن است مطلوب به این قانون اثبات موضوع یعنی عدالت نباشد بلکه صرفاً ترتب آثار شرعیه در زمان اعتقاد باشد یعنی اینکه روز جمعه نماز خوانده، اقتدار کرده و ... عملش صحیح است و نیازی به اعاده ندارد ولی سایر آثار عدالت در استمرار و از حالا به بعد حتی اگر نذر کرده مترتب نمی شود چون موضوع عدالت اثبات نشد.

قوله: فانارید :

پس از بیان مقدمه می گوئیم: اگر مراد معنای اولی باشد در اینکه آیا حجت است و پشتوانه ای دارد یا نه؟ سه نظریه مطرح است:

۱- شیخ اعظم ره و پیروانش می گویند: قانون الیقین به این معنا حجت نیست چون لادلیل علیه نه از قرآن دلیل دارد و نه سنت و نه اجماع و نه عقل و نه بناء عقلاء و تنها مدرکی که ممکن است داشته باشد اخبار لاتنقض است که تفصیلاً بحث شد که اولاً اراده دو قانون از این اخبار ممکن نیست و مختص به استصحاب هستند و ثانیاً بر فرض اختصاص به قانون الیقین باز اراده الیقین به این معنا از این اخبار ممکن نیست چون شک در حدوث و شک در بقاء هر کدام استقلال دارند و اراده حکم به حدوث و حکم به بقاء مستلزم استعمال در اکثر از معنا است و هو محال.

قوله: نعم:

اگر مورد به نحوی باشد که بر فرض اثبات حدوث ما یقین به بقاء و استمرار داشته باشیم در اینجا ممکن است به ببرکت اخبار قانون الیقین اثبات شود و اصل حدوث مسلم شود و استعمال در اکثر نیست ولی محذور دیگری دارد که اصل مثبت می شود چون اثر آن اثبات استمرار و بقاء است و استمرار یا علم به آن اثر عقلی است و اصل مثبت چه استصحاب و چه برائت و چه الیقین حجت نیست.

قوله: فهو تقدیر علی تقدیر:

یعنی اثبات بقاء با این قانون در این فرض تقدیر بالای تقدیر است که تقدیر اول اینست که فرض کنیم که علی تقدیر الحدوث حتماً باقی است و تقدیر دوم اینست که تازه این حکم به بقاء هم علی تقدیر حجیت اصل مثبت باشد.

قوله: ورّیما:

۲- نظریه دوّم: عده ای در مقابل شیخ اعظم بقول مطلق می گویند: قانون یقین به این معنا حجت است و دو دلیل آورده اند:
الف: قانون شک بعد از تجاوز از محل: این قانون می گوید: اگر پس از تجاوز از محل شک کردید به شک اعتنا نکرده و بنارا بر وجود و تحقق بگذارید و در اینجا روز شنبه شک می کنیم که زید روز جمعه عادل بود یا نه که زمانش گذشته این شک بعد از محل است و ارزشی ندارد و بنارا بر یقین سابق می گذاریم.
جوابش اینست که اولاً مناظ قاعده تجاوز با قانون یقین دو چیز است و ربطی به هم ندارند کما سیأتی.

و ثانیاً مورد جریان آندو فرق دارد کما سیأتی.

و ثالثاً از همه اینها که بگذریم قانون تجاوز اصل حدوث را تضمین می کند ولی مطلوب اثبات بقاء و استمرار هم هست و نسبت به استمرار قانون تجاوز جاری نیست چون از این حیث شک قبل از تجاوز محل است نه بعد از آن پس این دلیل یا اجنبی و یا اخص از مدعا است.

ب: قانون اصالة الصحة: این اصل سه شعبه دارد یکی اصالة الصحة در فعل مسلم و دیگری در قول مسلم و سوّمی در اعتقاد مسلم که مورد بحث است گفته اند: این مسلمان روز جمعه مثلاً اعتقاد به عدالت زید مثلاً پیدا کرد حال روز شنبه شک می کند در عدالت اصالة الصحة در اعتقاد حکم می کند به اینکه بگوئیم این اعتقاد صحیح بوده و روز جمعه عدالت داشته و به شک اعتنا نکنید.

جواب ما: اولاً اصالة الصحة در اعتقاد حداکثر دلالت می کند که مسلمان این عقیده ای که پیدا کرده از طرق صحیح و متعارف بوده نه از طرق فاسد مثل قول فاسق و ... و اما اینکه حتماً اعتقاد او مطابق واقع هم هست یا نه اصلی به این عنوان نداریم و ثانیاً اصالة الصحة در اعتقاد اصل حدوث را

تضمین می کند ولی بقاء و استمرار را دلالت ندارد چون در بقاء اعتقادی نیست و حال آنکه مطلوب اثبات را استمرار هم هست.

قوله: ورمافصل:

۳- نظریه سوم: مرحوم کاشف الغطاء قائل به تفصیل شده: گاهی بعد از حصول شک ساری هم به مقدمات اعتقاد سابق التفات و توجه دارد و می داند که اعتقاد به عدالت زید در روز جمعه از طریق فاسد و مقدمات باطله ای پیدا شده بود فی المثل از راه استخاره، رؤیا.

قول فاسق و ... در این فرض پس از شک ساری آن اعتقاد قبلی ارزشی ندارد و وجودش کالعدم است و لایرتب علیه اثر.

به همان دلیل که مرحوم شیخ فرمودند که لادلیل علی اعتباره ولی گاهی در زمان سابق از مقدماتی این اعتقاد برایش حاصل شده بود سپس آن اعتقاد برای چند دقیقه یا ساعت غیث زد و از نظر وی غایب گردید و وی بکلی غافل شد و بعد هم که روز شنبه شک می داند در عدالت یوم الجمعة اصلاً نمی داند که آن اعتقاد از چه راهی حاصل شده بود؟ آیا از طرق معتبره؟ یا مقدمات باطله؟ در چنین صورتی آن اعتقاد قبلی ارزش دارد و بنابر طبق همان یقین بگذارد و به شکش اعتنا نکند یعنی هم حکم به حدوث بکند و هم به بقاء.

قوله: وهو:

مرحوم شیخ می فرمایند: این تفصیل از نظریه دوم که بقول مطلق قانون الیقین را معتبر می دانست اجود است زیرا که بالاخره در قسمتی با ما همراه است و سخن حق را پذیرفته ولی در قسمت دوم سخن ناصوابی دارد که صرف ادعا است و اتمام آن با دلیل کار آسانی نیست.

قوله: وان ارید:

اگر مراد از قاعده الیقین معنای ثانی باشد یعنی اصل حدوث عدالت

یوم الجمعہ را اثبات می کند و کاری به بقاء ندارد ... خواهیم گفت: الیقین به این معنا هم مثل معنای اول و ملحق به آن است و هیچ دلیلی بر اعتبار آن قائم نیست زیرا که اگر دلیلی در کار باشد یا اخبار استصحاب است که تفصیلاً بحث شد و گفتیم شمول این اخبار نسبت به این قانون مستلزم استعمال لفظ در اکثر از معنای واحد است و یا آن دلیل اخبار فراغ و تجاوز است که می گوید: پس از تجاوز از محلّ به شکّ اعتنا نکن که اینهم.

اولاً کما سیأتی محل بحث است که آیا امثال عدالت زید و حیات عمرو و ... از موضوعات و اوصاف و شرائط را اثبات می کند و یا تنها به درد اجزاء مرکب می خورد؟

و ثانیاً بر فرض که تعمیم داشته باشد تنها به درد آثار سابقه می خورد که نسبت به آنها شک بعد از تجاوز از محل است و اخبار می گوید آثاری را که در روز جمعه مترتب کردی صحیح است و به کشت اعتنا نکن [که معنای سوم است و سیأتی] و اما اینکه خود موضوع یعنی عدالت یوم الجمعہ را اثبات کنند تا آثار آن مترتب شود که اگر نذر کرده روزانه در همی را صدقه بدهد و ... خیر با این اخبار قابل اثبات نیست چون نسبت به اینها شک بعد از محلّ محسوب نمی شود حال این آثار شرعیہ را که اثبات نکرد آثار و لوازم و ملازمات و مقارنات اتفاقیہ غیر شرعیہ را بطریق اولی اثبات نخواهد کرد چون اشکال دیگری هم پیدا می کند که اصل مثبت می شود و هو لیس حجة و منظور از مقارنات غیر شرعیہ عبارتست از اینکه عدالت علی تقدیر الحدوث باقی و مستمر هم هست و ...

قوله: وان ارید:

و اگر مقصود از قانون الیقین معنای ثالث باشد [و هو مجرد امضاء الاثار التي ترتب علیها سابقاً] فله وجه یعنی قانون الیقین را می توان پذیرفت

و ادعای بلا دلیل نیست البته باز هم اخبار استصحاب الیقین را شامل نیست ولی قاعده فراغ و تجاوز و اخباریکه دلالت دارند بر عدم اعتناء به شک بعد از تجاوز از محل یا بعد از فراغ از عمل الیقین به این معنا را شامل می شود.

البته باز هم بنا بر اینکه این اخبار امثال ما نحن فیه را دلالت بکنند نه اینکه مخصوص اجزاء مرکب و ... باشند. متفرع بر این مطلب اگر کسی در زمان سابق اعتقاد جزمی به طهارت پیدا کرد و بدنبال آن نماز خواند و سپس شک ساری پیدا کرد که آیا آن اعتقاد قبلی ام صحیح بوده یا باطل؟ و آیا در زمان سابق واقعاً من متطهر بودم یا خیر؟ باید بنا را بر صحت این نماز بگذارد و نیازی به اعاده و قضا نباشد.

قوله ولکن:

تا اینجا فرمودند: فله وجه، ولی از حالا با کلمه لکن که برای استدراک است می فرمایند: ولکن این بناگذاری بر صحت از باب حجیت و ارزشمندی آن اعتقاد سابق نیست تا قانون الیقین تعبداً حجت باشد.

شاهد مطلب آنست که اگر انسان در زمان سابق اصلاً اعتقادی هم نداشت بلکه بکلی غافل بود از اینکه وضو دارد یا نه و با غفلت وارد نماز شد و پس از اتمام عمل شک کرد که آیا وضو داشته یا خیر باز هم.

بنا را بر صحت می گذارد حال اگر آن بناگذاری بر صحت بخاطر ارزشمندی اعتقاد سابق باشد تعبداً باید در این فرض چنین بنائی نباشد زیرا که اعتقادی نبوده بلکه غفلت بوده در حالیکه اینجا هم بناگذاری صحیح است پس حکم به صحت از چه باب است؟ از باب اینست که عندالمشهور شک در نماز پس از فراغ از نماز قابل اعتنا نیست خلافاً لجماعی از متأخر المتأخرین که منع کرده از این بناگذاری در خصوص طواف که اگر شخصی پس از فراغ از طواف شک کند که وضو داشته یا نه؟ باید اعاده کند و جای بناگذاری بر صحت نیست و این گروه از کسانی

هستند که قانون فراغ و تجاوز را تنها نسبت به اجزاء عمل جاری می دانند.
و اما نسبت به شرائط از قبیل طهارت للطواف او الصلوة جاری نمی دانند
و سیاتی.

قوله: والحاصل:

چکیده سخن از اول جواب سئوال پنجم تا اینجا این شد که قانون الیقین
ارزشی ندارد یعنی هرگاه مکلفی از روی قصور و عدم تمکن و یا از روی تقصیر و
کوتاهی نمودن به امری از امور در زمانی از ازمه معتقد شد چه آن امر موضوعی از
موضوعات باشد.

نظیر عدالت زید، حیات بکر و ... و چه حکمی از احکام از قبیل
طهارت، نجاست، وجوب، حرمت و ... و چه آن اعتقاد از روی اجتهاد حاصل
شود [برای مجتهد] و یا از روی تقلید حاصل شود [برای مقلد] و پس از مدتی آن
اعتقاد قبلی بکلی زائل شد و شک ساری پیدا نمود در تمامی این فروض پس از
شک آن اعتقاد قبلی نفعی بحال وی نخواهد داشت و نمی تواند آثار آن
موضوع یا حکم قبلی را الان مترتب کند زیرا که دلیلی بر اعتبار آن اعتقاد قبلی
حاصل نشد.

پس چه کنیم؟ باید رجوع کنیم به سایر قواعد و اصول عملیه و لفظیه هم
نسبت به خود آن معتقد سابق یعنی عدالت مثلاً و هم نسبت به آثاریکه بر آن
مترتب کرده سابقاً و در زمان اعتقاد و هم نسبت به آثاریکه بر آن مترتب
می کند لاحقاً.

مثلاً نسبت به خود عدالت به استصحاب عدم ازلی مراجعه می کند و
نسبت به آثار سابقه بنا را بر صحت می گذارد و به اصالة الصحة مراجعه
می کند و نسبت به آثار لاحق هم از اصول عدمیه ایکه متناسب باشد مدد
می گیرد و اصالة البرائة و ... جاری می کند.

قول‌المثالث:

تابحال در خاتمه مباحث استصحاب دو امر از اموریکه در اصل جریان استصحاب و تحقق معنا و مفهوم آن مدخلیت داشتند ذکر شد که یکی بقاء موضوع بود آنهم علما لاظنا و دیگری شک در بقاء بود نه شک در حدوث و اینک امر سوم از اموریکه در تحقق مفهوم استصحاب دخیل و معتبر است اینست که در زمان لاحق هریک از بقاء و ارتفاع ماکان مشکوک و محتمل باشد تا بگوئیم لاتنقض الیقین بالشک بنابراین اگر بقاء یا ارتفاع در زمان لاحق قطعی و مسلم بود دیگر جای استصحاب نیست.

بیان مطلب: بطور کلی: ادله احکام شرعیه به دو دسته تقسیم می شوند:
 ۱- ادله اجتهادیه و آنها عبارتند از ادله ایکه مبین احکام واقعیه می باشند و مقصود از حکم واقعی هم عبارتست از احکامیکه در واقع و نفس الامر و در لوح محفوظ از برای اشیاء و موضوعات به ملاحظه ذوات و اهیات آنها و با قطع نظر از علم و جهل مکلف بر اساس مصالح و مفاسد واقعی ایکه در متعلقات آنها وجود دارد جعل و تشریح و ثبت و ضبط گردیده اند و یشرک فیها الجاهل و العالم و الکافر و المسلم.

نظیر الخمر حرام که حرمت بر نفس خمر بار شده نه خمریکه معلوم الخمریه باشد علم و جهل در ثبوت آن دخیل نیست و هكذا در الصلوة واجبة و...
 آری علم شرط تنجز یا علت تامه آن است.

۲- ادله فقهائیه و یا اصول عملیه که عبارتند از ادله ایکه مبین حکم ظاهری هستند و منظور از حکم ظاهری عبارتست از احکامیکه در ظاهر و به ملاحظه جهل انسان نسبت به واقع در حق مکلف جعل شده اند و البته مختص به افراد جاهل و شکاک می باشند مثل اباحه ظاهریه استعمال دخانیات که به برکت اصل برائت عندالشک اثبات می گردد.

و ادله اجتهادیه بر دو قسم هستند:

- ۱- ادله اجتهادیه قطعیه که مفید یقین هستند از قبیل خبر متواتر السند منصوص الدلالة و نص قرآنی و حکم عقل قطعی و اجماع محصل قطعی و ...
- ۲- ادله اجتهادیه ظنیه که مفید ظن به واقع هستند ولی از ظنون معتبره می باشند از قبیل ظواهر قرآن، خبر واحد ثقه یا عدل، شهرت فتوائیه علی قول، اجماع منقول علی قول و ... حال از قدیم الایام در میان فقها و اصولیین این نکته از مسلمات بوده که ادله اجتهادیه بر ادله فقهائیه مقدم هستند و تا زمانیکه دلیل اجتهادی باشد نوبت به اصل عملی نمی رسد و این ضرب المثل شعارشان بوده که الاصل دلیل حیث لا دلیل.

و البته سرّ مطلب آنست که اصول عملیه موضوعشان شک و عدم العلم و عدم الطریق الی الواقع است یعنی تنها در فرضیکه تمام راهها بسوی واقع مسدود باشد و ما در جهل و حیرت بمانیم مجازیم از این اصول استفاده کنیم و واضح است که با وجود دلیل اجتهادی که طریق بسوی واقع است چه دلیل قطعی که طریقت آن الی الواقع و وجوب متابعت آن به حکم عقل است و چه دلیل ظنی که شارع مقدس آن را طریق قرار داده و به تعبیر بهتر طریقت ناقصه او را تکمیل فرموده و امر کرده به اینکه نزلّه منزله العلم و به احتمالات خلافیه اعتنا نکن و ... هر کدام که باشد با وجود راهی بسوی واقع نوبت به اصول عملیه نمی رسد و ادله اجتهادیه مورد را از مجرای اصول عملیه بیرون می برند و این مقدار جای بحث نیست و اصل التقدیم لاریب فیه است انما الکلام در چگونگی این تقدیم است؟ که آیا از باب تخصّص و ورود است؟ یا از باب حکومت؟ و یا تخصیص؟

اما نسبت به ادله اجتهادیه قطعیه: تقدیم اینها بر اصول عملیه از باب ورود است یعنی با قیام این ادله اجتهادیه موضوع اصول عملیه که عدم العلم و عدم الدلیل و شک و تحمیر و جهل باشد و جداناً مرتفع می شود و اذا جاء العلم

ارتفع عدم العلم و التحیر و ... و هذا هو معنی الورد و هذا واضح لاریب فیه .
 و اما نسبت به ادله اجتهادیه ظنیه و یا امارات معتبره: اختلاف است که این
 تقدیم از چه بابی است؟ و مجموعاً سه نظریه مطرح شده که قبل از طرح انظار و
 بررسی ادله آنها و انتخاب قول حق مقدمه ای را در رابطه با چهار اصطلاح
 مذکور تقدیم می دارم هر چند در جلد دوم شرح رسائل در اول مباحث شک اینها
 را معنا کردم و در آغاز جلد هفتم نیز بیاری حق خواهد آمد و کاملتر از اینها در
 جلد سوم شرح اصول فقه در مبحث تعادل و تراجیح آورده ام و در اینجا به
 خلاصه ای بسنده می کنم:

اما تخصص: عبارتست از خروج الشیئی بنفسه عن موضوع الدلیل یعنی
 دلیلی آمده و حکمی را روی عنوانی بار کرده که بطور خودکار افراد و مصادیقی از
 تحت آن عنوان خارجند و نیازی به اخراج و استثنا ندارند و اگر استثنائی بیاید
 منقطع خواهد بود نه متصل مثل جائنی القوم که از اول حمار را شامل نیست و اکرم
 العلماء که از اول جهال را شامل نیست و اهن المستکبرین که از اول مستضعفین را
 شامل نیست و ...

و در مورد تخصص نیازی به وجود دو دلیل نیست بلکه یکدلیل است که
 افرادی را شامل است ...

و اما ورود: آنست که دو دلیل داریم که یکی از آنها وارد و دیگری
 مورد است و دلیل وارد موضوع دلیل مورد را وجداناً نابود می سازد و با آمدن آن
 دلیل دیگر مورد و موضوع ندارد حقیقتاً نه تعبداً و تنزیلاً و ادعائاً مثلاً ادله
 اجتهادیه قطعیه بر اصول عملیه عقلیه و شرعیه ورود دارد و با قیام نص قرآنی
 شکی نمی ماند تا اصلی جاری شود [در ما نحن فیه مراد از تخصص و ورود به
 یک معنا است در عبارت مرحوم شیخ ولو در جای دیگر هر کدام معنای خاص به
 خود دارند].

و اما حکومت: آنست که دو دلیل در کار است که یکی از آن دو و به مدلول لفظی و مطابقی بود ناظر به دلیل دیگر و مفسر آنست و متصرف در عقد الوضع و یا عقد الحمل آنست بگونه ایکه لو لا الدلیل المحکوم لکان الحکام لغواً و حکومت گاهی به نحو تضییق است یعنی دائره موضوع دلیل محکوم را کوچکتر می کند.

نظیر اکرم العلماء [دلیل محکوم] با الفاسق لیس بعالم [دلیل حاکم] و گاهی به نحو توسیع است نظیر المتقی عالم نسبت به اکرم العلماء و به قول مرحوم آشتیانی در بحر الفوائد گاهی به نحو اخراج است و گاهی به نحو ادخال و در عبارت مرحوم شیخ و معنی الحکومة ... ناظر به این دو شعبه است.

و اما تخصیص: آنست که دو دلیل در کار است یکی عام و دیگری خاص و دلیل خاص بگونه ای نیست که لو لا العام لغو باشد بلکه مستقلاً مفهوم مراد است و در ظاهر با دلیل عام تعارض می کنند منتها دلیل خاص بر عام مقدم باشد از باب اینکه اقوی دلالة است و اگر احیاناً در موردی دلیل عام اقوی بود عام بر خاص مقدم می شود و میان این چهار اصطلاح ما به الاشتراک و ما به الامتیازهای وجود دارد که در جای خود مطرح شده.

حال با عنایت به این مقدمه می گوئیم: در نحوه تقدیم امارات ظنیه بر اصول عملیه سه قول است.

۱- گروهی به پیروی از صاحب ریاض قائل به تخصیص هستند یعنی ادله امارات را منحصص عمومات ادله استصحاب می دانند.

۲- گروهی به پیروی از شیخ انصاری ره قائل به حکومت هستند یعنی دلیل اماره را بر دلیل اصل حاکم می دانند.

۳- و گروهی از قبیل صاحب فصول و دیگران طرفدار تخصیص و ورود هستند.

دلیل قول اول: [این قسمت را مرحوم شیخ در رسائل در این بحث متعرض نشده ولی با استفاده از سخنان مرحوم آشتیانی می آوریم]. درست است که نسبت ما بین ادله حجیت امارات با ادله حجیت استصحاب از لحاظ مورد و مجرا عموم و خصوص من وجه است زیرا که مفاد ادله حجیت امارات اینست که اماره [مثل بینه در موضوعات و خبر واحد در احکام و ...] مطلقاً حجت و واجب الاتباع است اعم از اینکه مخالف با حالت سابقه باشد یا خیر .

و مفاد دلیل استصحاب اینست که استصحاب حجت است و باید بر طبق حالت سابقه عمل کرد مساوی است که اماره ای بر خلاف حالت سابقه باشد یا نباشد ماده افتراق امارات آنجائی است که شک ما حالت سابقه نداشته باشد که جای استصحاب نیست و ماده افتراق استصحاب آنجائی است که اماره ای برخلاف یا وفاق حالت سابقه نباشد و الا جاری اصل نیست و ماده اجتماع در موردی است که یقین سابق نسبت به امری داشتیم و الان شک لاحق داریم ولی اماره ای بر خلاف هم قائم است .

در اینجا دلیل اصل می گوید: استصحاب جاری کن و بنارا بر حالت سابقه بگذار و دلیل اماره می گوید از اماره استفاده کن و با هم تعارض می کنند از طرفی هم در مورد حجیت امارات کسی قائل به تفصیل نشده که در موردیکه استصحاب جاری می شود جای اماره نیست در غیر آن جاری است بلکه آنکه اماره را حجت می داند مطلقاً حجت می داند و آنکه معتبر نمی داند مطلقاً معتبر نمیداند ولی در مورد استصحاب چنین نیست .

و لذا اگر در ماده اجتماع استصحاب را مقدم بدانیم بناچار باید بگوئیم اماره بکلی حجت نیست و لایلتزم به الخصم ای القائل بالحکومة او الورد ولی اگر اماره را مقدم بدانیم مانعی پیش نیامده و در سایر موارد به استصحاب عمل می شود پس این مورد عموم و خصوص من وجه است ولی تعامل مع

معامله المعموم و الخصوص المطلق كما مرّ فی اوّل مباحث الشک فی ج ۲ .

جواب ما: تخصیص فرع بر تعارض است و تعارض فرع بر اینست که دو دلیل در عرض هم باشند و در مانحن فیہ دلیل اصل با دلیل اماره در عرض هم نیستند بلکه در طول هم هستند و دلیل اماره مقدم است بر دلیل اصل چون طریق بسوی واقع و نازل به منزله علم است فلا تصل النوبة الى التعارض وبعده الى التخصیص .

دلیل قوم دوم: در موردیکه فرضاً حالت سابقه ای در کار است و استصحاب قابل جریان است مثلاً یقین به طهارت ثوب داشتیم و الان شک داریم اگر فرضاً بینه ای قائم شد به اینکه لباس شما متنجس شده واضح است که با قیام اماره هم شک نابود نشد ولی معذک شاعر مقدس بینه را در حق ما حجت کرده و فرموده صدق العادل یا اعمل بالبینة .

و معنای این سخن اینست که نزله منزلة العلم یعنی همانطوریکه اگر علم داشتی کلیه آثار را مترتب می کردی حالا هم که ظن معتبر بر نجاست آمده همان آثار را مترتب کن و به اماره با دید علم بنگر و به احتمالات خلافیه اعتنا نکن و واضح است که از جمله احتمالات خلافیه همین استصحاب طهارت است که دلیل حجیت بینه می گوید آن را نادیده بگیر و تنزیلاً بگو شکمی نیست و هذا معنی الحكومة .

دلیل قوم سوم: [این عدّه دلائلی دارند که مرحوم شیخ در رسائل به دو دلیل اشاره کرده و البته از ظاهر کلام شیخ ره مستفاد است که ایندو یکدلیل هستند به دو بیان ولی هم از دقت در کلام پیدا است و هم مرحوم آشتیانی تصریح کرده اند که ایندو دو دلیل هستند].

امادلیل اوّل:

اینکه می گویند موضوع اصول عملیه و منجمله استصحاب شک است

و در ادله استصحاب هم آمده که لاتنقض یقین بالشک مراد از شک عدم العلم نیست تا شما بفهمید: با قیام اماره ظنیه هم عدم العلم وجداناً باقی است و مرتفع نمی شود فلامعنی للورود بلکه شک به معنای تحیر است و لاریب در اینکه با قیام اماره ظنیه معتبره تحیر رخت می بندد و اطمینان خاطر و آرامش جایگزین آن می شود پس موضوع اصل وجداناً نابود شد و هذا معنی الورد.

دلیل دوم: سلمنا که شک به معنای عدم العلم است و با قیام اماره هم عدم العلم منتفی نیست چون اماره ظن آور است نه علم آور ولی این با قطع نظر از دلیل حجیت است اما مع الالفتفات به ادله حجیت ما قطع به حجیت اماره پیدا می کنیم و در حقیقت عمل به اماره عمل به آن پشتوانه قاطع است و علیهذا نقض حالت سابقه نقض یقین به شک نیست بلکه نقض یقین به یقین است و هذا هو معنی الورد.

قوله: وفیه:

از دو دلیل مذکور دو نوع جواب می دهیم: ۱- جواب اختصاصی از هر کدام ۲- جواب اشتراکی اما جواب اختصاصی از اولی: ما قبول نداریم که شک در لسان اخبار به معنای تحیر باشد بلکه به قرینه مقابله شک با یقین، شک به معنای عدم یقین است که با قیام اماره هم موجود است فلاجوه للورد.

و اما جواب اختصاصی از دومی: درست است که امارات پشتوانه قاطع دارند ولی اخبار که گفته لاتنقض ... بل انقضه بیقین آخر منظور از یقین آخر یقین بر خلاف حالت سابقه است یعنی مثلاً یقین به عدالت داشتنی حالا یقین به عدم آن داری نه اینکه مراد یقین به امر دیگری باشد که اعتبار و حجیت امارات باشد پس مغالطه نشود [این دو جواب را مرحوم آشتیانی در بحر آورد].

و اما جواب اشتراکی از هر دو: به صرف اینکه شک را به معنای تحیر بگیریم [در دلیل اول] یا به صرف اینکه بگوئیم امارات ظنیه پشتوانه قاطع دارند

[دلیل دوم] کافی نیست برای تقدم امارات بر اصول از باب ورود زیرا کسی را رسد که بگوید:

همانطوریکه امارات دلیل قاطع بر حجیت دارند همچنین استصحاب هم دلیل قاطع دارد.

و همانطوریکه دلیل اماره عام است همچنین دلیل اصل نیز عمومیت دارد [چنانکه در دلیل قول به تخصیص گفته آمد] آنگاه حداکثر اینست که در ماده اجتماع تعارضاً و تساقطاً فلاوجه للتقدم مگر از راه حکومت که ما پیش آمدیم و بیان کردیم و گرنه راه دیگری نیست.

قوله: و کیف کان:

مرحوم صاحب فصول فرموده: یکی از شرائط عمل به استصحاب آنست که یک دلیل اجتهادی بر خلاف حالت سابقه در میان نباشد و گرنه حق نداریم استصحاب جاری کنیم مرحوم محقق قمی اعتراض نموده به اینکه: ما این شرط را قبول نداریم زیرا که استصحاب نیز خود یکی از ادله است و اخبار لاتنقض تعمیم دارند و شامل می شوند حتی موردی را که دلیلی بر خلاف حالت سابقه باشد.

آنگاه در چنین موردی گاهی دلیل بر استصحاب مقدم می شود همانند تقدیم اذاشککت فابن علی الاکثر بر استصحاب عدم اتیان به رکعت رابعه در شک بین سه و چهار و گاهی استصحاب بر دلیل اجتهادی مقدم می شود [که ذیلاً در توضیح استشهاد میرزای قمی خواهد آمد] و گاهی هیچکدام ترجیح پیدا نمی کنند و لذا شرط شما بدون وجه است.

سپس استشهاد کرده اند به این فرع فقهی که اگر شخصی مفقود الاثر شد و نمی دانیم زنده است یا مرده استصحاب حیات می گوید بنابر حیات بگذار تا زمانیکه بطور عادی علم به موت بیاید مثلاً چهل یا پنجاه سال از غیبت

آدم سی یا چهل ساله بگذرد و گرنه تا آنوقت تقسیم اموال او حرام است و ... ولی روایاتی داریم مبنی بر اینکه تا چهار سال باید فحص کرد و اگر اثری پیدا نشد اموال او تقسیم می شود میان وارث و او را مرده حساب می کنیم و ... حال با اینکه اماره بر خلاف وجود دارد معذک جمعاً از استصحاب مدد گرفته اند پس چه دلیل بر خلاف حالت سابقه داشته باشیم و چه نداشته باشیم استصحاب قابل جریان است.

مرحوم شیخ ره می فرمایند: ظاهر تعبیر مرحوم صاحب فصول اشتباه انداز است و خالی از مسامحه نیست بیان ذلک: بطور کلی دلیلی که در مقابل استصحاب واقع می شود بر دو قسم است:

۱- دلیلی که برخلاف حالت سابقه است و دلالت می کند بر خلاف آن ظاهراً همانند اذاشککت فابن علی الاکثر که مخالف با عدم الاتیان است و...

۲- دلیلی که بر ارتفاع حالت سابقه دلالت می کند اما علماً و اماً ظناً مثلاً استصحاب می گوید عدالت یا طهارت باقی است ولی بینه می گوید طهارت یا عدالت مرتفع شده و بجای آن نجاست یا فسق آمده و ... قسم اول اگر تام السند و الدلالة باشد مخصص عموم استصحاب است و قسم ثانی حاکم یا وارد بر استصحاب است.

آنگاه اگر مراد صاحب فصول اولی بود اعتراض میرزا وارد بود ولی قطعاً مراد اولی نیست.

زیرا که اگر مراد اولی باشد البته دلیل بر خلاف حالت سابقه مع تمامیت مخصص عام لاتنقض می شود ولی این شرط اختصاص به استصحاب ندارد بلکه عمل به هر عامی و اجراء اصالة العموم در هر عامی مشروط به فحص و یأس و نبود مخصص معتبر است.

بلکه مراد ایشان دوّمی است زیرا که این مخصوص استصحاب است و اگر این بود چنانکه دلیل بر ارتفاع علمی باشد وارد و اگر ظنی باشد حاکم بر استصحاب است فلاوجه للاستصحاب مع وجودالدلیل علمی الارتفاع.

پس سخن صاحب فصول توجیه شد و اعتراض محقق قمی مردود شد چون مبنی بر ظاهر کلام فصول بود سپس اضافه می کنند که در عدم ورود این اعتراض فرقی نیست میان اینکه ما استصحاب را از اصول عملیه دانسته و از باب تعبد آن را حجت بدانیم که در این صورت چنانکه گفته آمد کلیه ادله امارات ظنیه بر استصحاب مقدم می شود آنهم از باب حکومت و هیچ موردی نمی ماند که استصحاب ترجیح پیدا کند یا تعارض پیش آید آنچنانکه محقق قمی گفت و یا استصحاب را از باب ظن حجت بدانیم که باز هم احدی از طرفداران حجیت امارات را سراغ نداریم که با وجود اماره برخلاف از ظن استصحابی استفاده کنند بر اماره را مقدم داشته اند [البته در باب حجیت استصحاب از جهت افاده ظن سه مبنا بود که قبلاً ذکر شد ۱- ظن شخصی به وفاق ملاک است ۲- ظن شخصی به خلاف قادح است ۳- ظن نوعی ملاک است که مرحوم آشتیانی روی هر سه مبنا را محاسبه نموده که وارد آن بحث نمی شویم و اگر کسی مایل بود مراجعه کند].

قوله: واما ما استشهد:

و اما مسئله فرعیه ایکه محقق قمی بدان استشهاد کرد که مسئله مال شخص مفقود ... باشد جوابش اینست که استصحاب حیات دلالت می کند بر بقاء حیات مفقود الاثر چه قبل از چهار سال و چه بعد از آن و دلیلی که در مقابل این استصحاب می تواند باشد دو گونه است:

۱- ممکن است بینّه قائم شود بر موت و یا بوسیله شیاع موت مفقود الاثر ثابت شود [البته اگر شیاع در اینجاها حجت باشد] چنین دلیلی دلالت می کند

بر ارتفاع حالت سابقه واقعاً منتها ظناً لا علماً و واضح است که با وجود دلیل اجتهادی بر ارتفاع ماکان جای استصحاب نیست.

۲- و ممکن است روایاتی امثال اخبار وارده در باب مفقود الاثر باشد که صرفاً در ظاهر ما را متعبد می کند به اینکه تا چهار سال بنارا بر حیات بگذار استصحاباً ولی پس از آن بنارا بر موت گذاشته و آثار موت را مترتب کن که این دلیل مخالف با استصحاب و بناگذاری بر حالت سابقه است.

نظیر اذا شککت فابن علی الاکثر که مخالف با استصحاب عدم اتیان به رکعت مشکوک است آنگاه اگر این اخبار از لحاظ سند و دلالت کامل باشند و از لحاظ نسبت هم اخص مطلق باشند بر استصحاب مقدم می شوند ولی اگر قصوری از حیث سند یا دلالت داشته باشند وجهی برای تقدم آنها بر استصحاب نیست بلکه عموم لاتنقض است که حاکم است.

قوله ثم المراد:

در این قسمت مرحوم شیخ نکاتی را به عنوان تمهید و زمینه سازی برای مباحث اصلی که در پیش داریم بیان می کنند:

نکته اول: اینکه گفته شد ادله اجتهادیه بر اصول عملیه و منجمله بر استصحاب مقدم می شوند منظور از دلیل اجتهادی چیست؟ می فرماید: دلیل اجتهادی در مقابل دلیل فقهاتی و یا اصل عملی است و منظور از ادله اجتهادیه عبارتند از کلیه امارات ظنیه ایکه شرع مقدس آنها را در حق ما حجت و واجب الاتباع فرموده آنها نه تعبداً بلکه به مناظر حکایت آنها از واقع و کاشفیت آنها از احکام واقعیه و افاده ظن به واقع منتها ظن نوعی و شأنی نه شخصی و فعلی و دلیل اجتهادی هم دو قسم است.

۱- دلیل اجتهادی بر حکم شرعی واقعی که مفید ظن به حکم شرعی است و کاشف از حکم واقعی است همانند خبر ثقه، ظواهر و ... از این قسم

در لسان قوم به ادله تعبیر می شود.

۲- دلیل اجتهادی بر موضوعی از موضوعات که مفید ظن به موضوع است همانند بینة که عدالت و فسق و ... را اثبات می کند و ظن نوعی به آن می آورد و شیاع که رؤیت هلال را اثبات می کند و ... و از این قسم به اماره معتبره تعبیر می شود البته ناگفته نماند که الدلیل و الامارة کالظرف و الجار و المجرور و کالفقیر و المسکین اذا افترقا اجتماعا و اذا اجتماعا افترقا.

و منظور از دلیل فقهاتی یا اصل عملی آن دلیلی است که مبین حکم ظاهری و وظیفه ظاهریه است و صرفاً یک سلسله وظائف عملیه تعبديه ایست که در حق جاهل شک مقرر شده به منظور خروج وی از حیرت و گرنه کاری با واقع ندارد و خود اینها بر دو قسمند:

۱- برخی از ادله فقهاتی هستند که مفید ظن به واقع هستند و فی الجمله حکایتگری و کشف دارند ولی شرع مقدس آنها را از این زاویه معتبر نساخته بلکه تعبداً حجت کرده.

نظیر استصحاب در باب شک در رافع که ولو ظن به بقاء ماکان می آورد اما این ظن ارزشی ندارد و لذا ما معتقدیم که استصحاب از اصول عملیه است و تعبداً در حق ما حجت شده.

۲- و پاره ای از ادله فقهاتی هیچگونه کاشفیتی از واقع ندارند بلکه صد در صد در فرض شک و جهل به واقع در حق ما تشریح شده اند و غیر از وظیفه عملیه بودن هیچ نقشی ندارند مثل اصل برائت عقلی و نقلی که صرفاً رفع عقاب می کند و توسعه و آزادی می دهد و هكذا اصالة التخییر و الاحتیاط و الطهارة...

و همانطوریکه دلیل اجتهادی هم در احکام بود و هم در موضوعات هکذا اصول عملیه نیز هم در شبهات حکمیّه جاری می شوند هم در

شبهه موضوعیه .

نکته دوم در غالب موارد مصادیق ادله اجتهادیه و امارات معتبره چه در احکام و چه در موضوعات روشن است مثلاً بینة در موضوعات، شیاع، اقرار و ... یا مثلاً خیر ثقه در احکام ظاهر کتاب، شهرت فتوائیه علی قول و ... همچنین در غالب موارد مصادیق ادله فقاهتیه واضح است .

نظیر اصل برائت احتیاط، تخییر، اصالة الطهارة، اصالة الخلیه و ...

ولی در پاره ای از موارد هم امر بر ما مشتبه می شود که آیا فلان دلیل معتبر از مصادیق ادله اجتهادیه است یا از مصادیق ادله فقاهتیه؟ منشأ شبهه اینست که از ادله حجیت آن نتوانستیم استفاده کنیم که شارع مقدس آن را به چه مناط حجت کرده؟ آیا به مناط کشف از واقع تا اماره باشد؟ یا به مناط تعبد تا اصل باشد مثل استصحاب که تفصیلاً گفته آمد که در آن دو مبنا وجود دارد:

۱- از امارات ظنیه باشد .

۲- از اصول عملیه باشد و مثل قاعده ید، قانون تجاوز و فراغ، قرعه، اصالة الصحة در فعل مسلم و ... که هر کدام به تفصیل در ادامه بحث خواهد آمد و باید در ادله دقت کرد که با اماره بودن مناسبتر است یا با اصل بودن؟

نکته سوم: گاهی پیش می آید دو اماره با یکدیگر تعارض می کنند و ما نمی دانیم کدام مقدم است؟ و علی فرض التقدیم از چه باب است؟ تخصیص؟ ورود؟ حکومت؟ که تفصیلاً در باب تعادل و ترجیح خواهد آمد کما اینکه گاهی یک اماره با یک اصل عملی تعارض می کند و مسلم اماره مقدم است از باب حکومت عندنا که تفصیلاً ذکر شد و گاهی دو اصل که هر دو اصل عملی بود نشان محرز است ولی در تقدم یکی بر دیگری عندالمعارضه مردد می شویم که آیا تقدیم است یا تعارض و تساقط؟ و اگر تقدیم است

و احد التنزیلین بر دیگری مقدم می شود از چه باب است؟ حکومت؟ ورود؟ و ... مثلاً اگر فرض کنیم که قاعده ید و استصحاب هر دو از اصول عملیه باشند و تعارض کنند کدام مقدم است؟ و ...

نکته چهارم: لاریب در اینکه اگر استصحاب با اصلی از اصول عملیه ثلاثه دیگر یعنی برائت و احتیاط و تخییر معارضه کند استصحاب مقدم است اما آیا این تقدیم از باب ورود است؟ یا حکومت؟ و ... جای بحث دارد که باید روشن شود.

قوله: فلا بد من التكلم: با عنایت به نکات مذکور مبحث خود را در شش مقام قرار می دهیم.

مقام اول: هرگاه دلیل اجتهادی قطعی با استصحاب مقابله کند قطعاً دلیل اجتهادی مقدم است و نوع تقدیم هم از باب ورود است به بیانی که در اوائل الثالث گفته آمد.

مقام دوم: هرگاه دلیل اجتهادی ظنی با استصحاب مقابله کند باز هم لاریب در تقدیم آن بر استصحاب منتهی در نوع تقدیم نزاع بود که ما حکومت را برگزیدیم و این دو مقام بحثش تمام شد.

مقام سوم: هرگاه استصحاب با قاعده ید و اصالة الصحة معارضه کند کدام مقدم است؟ و از چه باب؟

مقام چهارم: هرگاه استصحاب با قانون قرعه معارضه کند کدام مقدم است؟ از چه باب؟

مقام پنجم: هرگاه استصحاب با اصل برائت و احتیاط و تخییر معارضه کند کدام مقدم است؟ از چه باب؟

مقام ششم: هرگاه استصحابی با استصحاب دیگر معارضه کند کدام مقدم است؟ از چه باب؟

(مقام اول)

قوله: واما الکلام:

مقام اول از سه مقامی که مرحوم شیخ بیان می کنند و مقام سوم از شش مقامی که اشاره شد پیرامون معارضه استصحاب با برخی از امارات معتبره و قواعد فقهیه است از قبیل قاعده ید، اصالة الصحة و ... و در این رابطه سه مسئله مورد بحث است:

مسئله اول: قاعده ید و استصحاب:

بطور کلی اموالی که در دست مسلمین است و مسلمانها بر آن اموال ید دارند در یک تقسیم به سه دسته تقسیم می شوند:

۱- اموالی که یقیناً ملک طلق ذی الید است در اینجا به یقین عمل نموده و تمام آثار مالکیت واقعیه را بر این مال مترتب نموده و شرعاً مجازیم از ذو الید خریداری کرده و استفاده کنیم و ...

۲- اموالی که یقیناً ملک ذی الید نیست و بنا حق در اختیار او قرار گرفته این نیز وضعیت روشن است که حق نداریم با او معامله کنیم و در این مال تصرف کنیم و ...

۳- اموالی که شخص مسلمان بر آنها ید دارد و ما فقط در ظاهر می بینیم که این مال در تحت قدرت و سلطنت او است ولی یقین نداریم که حتماً ملک او است یا حتماً ملکش نیست و تنها مأموریم که به حکم قاعده ید که اماره ملکیت است در ظاهر ذی الید را مالک حساب کنیم خود این قسم دو شعبه دارد:

۱- اموالی که این شخص بر آنها ید دارد و ید او مسبوق به ید غیر و ملک غیر نیست مثل صیادیکه ماهی را از دریا صید کرده و شکارچی که وحشی را از

بیابان شکار کرده و ... که ید او مسبوق به ملک غیر نیست.

۲- اموالی که اشخاص بر آنها ید دارند و می دانیم که یدشان مسبوق به ملک غیر است همانند اهل بازار که امتعه و اجناسی که در مغازه ها وجود دارد اعم از خوراکی و پوشاکی و ... نوعاً از شهر دیگر و از صاحب کارخانه و ... خریداری کرده و بهر حال ملک او نبوده در چنین موردی بحث داریم.

که از طرفی قاعده ید حکم می کند به اینکه این فرد بازاری مالک این کالاها باشد و مشتری بتواند تمام آثار ملکیت را بر آن مترتب کند و از طرفی استصحاب عدم ملکیت حکم می کند به اینکه این مال در ملک این ذی الید داخل نشده و همچنان به ملک مالک اصلی باقی است و ما مجاز نیستیم آثار ملکیت را مترتب کنیم.

و بالجمله قاعده ید مثبت و استصحاب عدم نافی است و متعارضانند حال کدام مقدم است؟ آیا استصحاب را مقدم بداریم یا قاعده ید را؟

مقدمه: همانطوریکه در باب استصحاب دو مبنا بود: ۱- اماره بودن
 ۲- اصل عملی بودن همچنین در رابطه با قاعده ید هم اختلاف است که آیا از امارات ظنیه است و به مناط کشف از واقع ارزش دارد؟ یا از اصول عملیه است که به مناط تعبد حجت شده؟ دو نظریه مطرح است ۱- عده ای قاعده ید را اماره می دانند و دلیلشان اینست که ما اجمالاً می دانیم که در خارج غالب یدها ید حقه است یعنی یا ید مالک واقعی است و یا ید نایب عرفی او است که وکیل باشد و یا ید نایب شرعی او است که ولی باشد و قلیلی از یدها ید غیر حقه و عدوانی است مثل ید سارق، غاصب، مقبوض به عقد فاسد و ... آنگاه در خارج اگر ما به یدی برخوردیم.

فی المثل وارد مغازه ای شده و خواستیم جنسی خریداری کنیم و شک کردیم که آیا ید صاحب مغازه ید حقه است یا عدوانی؟ قانون غلبه پیدا می شود و آن

اینکه: الظن يلحق الشيئي بالاعم الاغلب یعنی چون اغلب یدها ید حقه است در این مورد هم احتمال قوی می دهیم که چنین باشد و ظن طریقت دارد نه اینکه موضوعیت داشته و هذا معنای اماره بودن.

سؤال: چرا شرع مقدس به غلبه اکتفا کرده و آن را در حق ما حجت قرار داده و تحصیل علم را لازم نفرموده؟

جواب: از باب مصلحت تسهیل علی العباد که جزء مصالح نوعیه بوده و بر مصلحت شخصی تقدم دارد و اصولاً فلسفه حجیت امارات ظنیه بر مبنای طریقت محضه همین مصلحت تسهیل است كما ذکر فی محلّه.

عقیده مرحوم شیخ هم همین اماره بودن است منتها بیانیه^۲ جداگانه ای دارند که ذیلاً در ادامه بحث خواهد آمد.

۲- وعده ای قاعده^۲ ید را از اصول عملیه^۲ تعبیه می دانند بدین معنا که ید یا اصلاً کاشف از واقع نیست و یا اگر کاشفیت دارد شرع مقدس آن را از باب کشف حجت نکرده بلکه تعبداً حجت کرده و دلیل این عده آنست که ارزشمندی ید یک ضرورت اجتناب ناپذیر است زیرا که قوام نظام معاملات مسلمین بر ید استوار است و لولا ید با زاری برای مسلمین بر پا نبود و لذا از باب ناچاری باید به ید ترتیب اثر بدهیم چه کاشف باشد یا نه یعنی تعبد محض است و کشف ملاک نیست نظیر اصالة الطهارة فی کل شیئی شک فی طهارته و نجاسته که یک اصل تعبدی است و از باب ضرورت ارزشمندی شده و گر نه اختلال نظام زندگی پیش می آید و یلزم که انسان از تمام نعمتهای دنیوی به یک لقمه غذا و یک جرعه آب قانع شود و لایلتزم به احد من العقلاء فضلا عن الفقهاء و فضلاً عن الشارع المقدس و در ذیل روایت حفص بن غیاث هم که در رابطه باید وارد شده به همین ضرورت قطعی اشاره شده که ولو لا ذلك لما قام للمسلمين سوق و اصولاً استدلال فوق از همین حدیث سرچشمه گرفته است.

با حفظ این مقدمه می گوئیم: در رابطه با تعارض استصحاب با قاعدهٔ ید سه قول و یا لاقول سه وجه مطرح است:

- ۱- از سخنان فاضل نراقی در مستند الشیعه استفاده می شود که عند المعارضه هیچکدام مقدم نمی شوند بلکه تعارضاً و تساقطاً که مرحوم شیخ این نظریه را متعرض نشده بلکه مرحوم آشتیانی نقل و نقد فرموده.
- ۲- از عبارت مرحوم شیخ درو اما حکم المشهور استفاده می شود که ممکن است یا کسی قائل شده به تقدم استصحاب برید که ذیلاً نقل و نقد خواهد شد.
- ۳- عقیدهٔ مشهور متقدمین و متأخرین اینست که عندالمعارضه قاعده ید بر استصحاب مقدم می شود مطلقاً یعنی چه ید را از امارات بدانیم و چه از اصول عملیه تعبیه.

اما بنا بر اماره بودن ید: تقدم واضح است زیرا که ادله امارات ظنیه بر ادله اصول عملیه مقدم هستند و لاریب در اینکه الاصل دلیل حیث لا دلیل چنانچه قبلاً گفته آمد و تقدیم هم از باب حکومت است یعنی با قیام قاعده ید تنزیلاً و ادعاء می گوئیم کان شکی نیست تا جای استصحاب باشد و معنای ادله حجیت ید اینست که: اعمل بالید ای نزله منزلة العلم و به احتمالات خلافیه اعتنا نکن که از جمله آنها همین استصحاب عدم ملکیت است و هذا هو معنی الحكومة.

و اما بر مبنای اصل بودن: باز هم قاعده ید مقدم است اولاً بدلیل اینکه اگر استصحاب را مقدم بدانیم همان محذور منصوص لازم می آید که لما قام للمسلمین سوق واحدی به این لازم ملتزم نمی شود نه وجدان نه عقل نه عرف و عقلاً و نه شرع مقدس.

و ثانیاً بدلیل اینکه اگر استصحاب برنده شود یلزم حمل قاعده ید با آنهمه اهمیت بر فرد نادر که همان چند موردی که ید مسبوق به ملک غیر نیست و حمل بر فرد نادر اینهمه هیاو ندارد.

و ثالثاً اگر استصحاب را مقدم کنیم یلزم قاعدهٔ ید بطور کلی لغو باشد چون در ۹۸٪ موارد که استصحاب عدم ملکیت جاری است در آن موارد نادر هم اصل عدم حدوث سبب ملکیت جاری می شود پس قاعده ید عبث میشود و هو قبیح لایصدر من الحکیم.

امّا و لالعکس یعنی اگر در این موارد ما قاعدهٔ ید را مقدم بداریم برای استصحاب دهها مورد دیگر باقی می ماند و هیچ محذوری از محاذیر مذکور پیش نمی آید.

[نکته: اگر قاعدهٔ ید نسبت به استصحاب اخص مطلق باشد که تقدیمش واضح است و اگر عام و خاص من وجه باشند باز در ماده اجتماع قاعده ید مقدم می شود چون هر عامی که حملش بر ماده افتراق آن تالی فاسد داشته باشد آبی از تخصیص است و ماده اجتماع را به این عام باید داد و عام لاتنقض را باید تخصیص زد و با این عامین من وجه بنوع عام و خاص مطلق معامله می شود].

قوله: و اما حکم المشهور:

اگر کسی بگوید: ما موردی را سراغ داریم که مشهور فقها در آن مورد اصل عدم و استصحاب عدمی را بر قاعده ید مقدم داشته اند و آن اینست که دو نفر بر سر مالی نزاع دارند که احدی یلید و دیگری خارجی است و صورت نزاع اینست که شخص خارجی مدعی است که این کتاب مثلاً ملک من است و باید برگردانی و ذوالید انکار می کند که ملک مدعی باشد و می گوید ملک خودم هست سپس اضافه می کند به اینکه من از شمای مدعی خریداری کرده و مدعی این را انکار دارد در چنین موردی مشهور فرموده اند اگر ذوالید بینه بر شراء دارد قول او مقدم می شود و گرنه مدعی خارجی قسم می خورد و به نفع او حکم می شود چون اصل عدم ملکیت این ذی الید جاری می شود حال چه

اشکالی دارد که ما این فتوا را شاهد قرار دهیم بر تقدیم استصحاب برید؟

ما در جواب می گوئیم: این نزاع حساب ویژه ای دارد بیان ذلک:

گاهی شخص خارجی مدعی است که کتاب ملک او است و ذوالید منکر است و بدنبال آن چیزی نمی گوید در اینجا اگر مدعی بینه نیاورد قول منکر با قسم مقدم می شود و در اینجا ید ارزشمند شد.

و گاهی ذوالید مدعی بلامنازع است یعنی می گوید من این کتاب را از زید خریداری نموده ام و زید هم ادعائی ندارد باز قول ذی الید مقبول است و آثار ملکیت بار می شود و ید ارزش دارد.

و گاهی مدعی می گوید کتاب مال من است و ذی الید می گوید خیر ملک من است و از آقای دیگری خریده ام که آن آقای ادعائی ندارد باز هم اگر مدعی بینه نیاورد قول ذی الید مقدم است و ید ارزش دارد.

ولی گاهی ذی الید اول انکار می کند که کتاب ملک مدعی باشد ولی بلافاصله اعتراف به اشتراء می کند که این را مدعی اول منکر است در چنین فرضی انقلاب عنوان پیدا می شود یعنی آنکه اول مدعی بود حالا منکر شده و با قسم قولش مقدم می شود و اینکه اول منکر بود حالا با اعترافش مدعی شد و مدعی هر کس که باشد باید بینه بیاورد چه ذی الید و چه دیگری و قواعد قضا و شهادت پیاده می شود اینست ویژگی این مورد نه اینکه استصحاب مطلقا بر ید مقدم باشد.

قوله: بل یظهر:

در این قسمت مرحوم شیخ ترقی کرده و می فرمایند: بلکه ممکن است ما ید را بر استصحاب مقدم بداریم و قول ذی الید را ترجیح دهیم حتی اگر ذی الید مدعی هم باشد معذک نیاز به بینه ندارد حتی در موردیکه انقلاب عنوان پیش آمده و دلیل مطلب روایت معروف و مشهوری است که در رابطه

با داستان تاریخی فدک وارد شده که بحث مفصلی دارد ولی به مقداریکه مربوط به بحث ما است آن را بیان می کنیم:

اصل قضیه: هنگامیکه ابی بکر بن ابی قحافه به خلافت رسیده و جای پای خود را مستحکم نمود کسی را فرستاد و نمایندهٔ صدیقه کبری سلام الله علیها را از فدک بیرون کرده آن را باصطلاح مصادره کرد، هنگامیکه حضرت فاطمه (ع) از جریان باخبر شد به عنوان اعتراض به نزد ابی بکر آمد و فرمود: به کدام مجوز فدک را از ما گرفتی.

ابی بکر مدعی شد که از پیامبر حدیثی وارد شده که: انا معاشر الانبیاء لا نورث شیئاً و ان ترکنا فیئتی للمسلمین.

حضرت فاطمه (ع) مفصلاً با ابی بکر بحث کرده و از حیث صغری و کبری وی را مجاب ساخت.

اما از حیث صغری: اصلاً فدک از ترکه رسول خدا (ص) محسوب نمی شود زیرا ترکه به مالی می گویند: از میت در هنگام مرگش بجای مانده باشد و بطور قهری به وارث منتقل شود در حالیکه فدک را رسول خدا (ص) در زمان حیاتشان به فرمان الهی که [و آت ذاللقربی حقه] به من تملیک نمودند پس این ترکه نیست.

و اما از حیث کبری: بر فرض که جزء ما ترک رسول خدا (ص) باشد کی گفته که من از پدرم ارث نبرم؟ آیا تو از پدرت ارث می بری ولی من نمی برم؟ مگر حکم خدا و قانون ارث در اسلام یک قانون نیست؟ و سپس تفصیلاً به آیاتی استشهاد نمود ... که جای بحثش نیست.

بدنبال این مذاکرات ابی بکر از فاطمه (ع) شاهد طلب کرد که تو که می گوئی پدرم در زمان حیاتش فدک را به من تملیک کرد شاهد بیاور ... حضرت امیر (ع) بعنوان اعتراض فرمودند: یا ابابکر اتحکم فینا بخلاف

حکم الله فی المسلمین؟ قال لا .

فقال (ع) فان كان فی ید المسلمین شیئی یملکونه و ادعیت انا فیہ من تسئل البینة؟ قال ایاک کنت اسئل البینة .

قال (ع) فما بال فاطمة (ع) سئلتها البینة علی ما فی یدها و قد ملکته فی حیوة رسول الله (ص) و بعده ...

خلاصه اینکه علی (ع) می فرماید: فاطمه (ع) چون ذی الید است ولو مدعی هم باشد که در زمان رسول خدا (ص) به او تملیک شده نیازی به بینه ندارد تو که از خارج آمده ای و ادعائی داری باید بینه بیاوری ...

ارتباط قصه به ما نحن فیہ: در قضیه فدک هم اول ابی بکر مدعی و فاطمه (ع) منکر بود ولی همینکه حضرت اعتراف کرد که پدرم در زمان حیاتش به من تملیک کرده عنوان منقلب شد یعنی فاطمه (ع) مدعی و ابی بکر منکر شد و معذک در این مورد قول ذی الید مقدم شده و نیازی به بینه ندارد پس همه جا ید مقدم است بر استصحاب حتی در این مورد.

قوله: و کیف کان:

قاعده ید مطلقاً بر استصحاب مطلقاً مقدم است بیان ذلک: بطور کلی در مسئله چهار صورت متصور است:

۱- هم قاعده ید و هم استصحاب هر دو از امارات ظنیه باشند.

۲- هر دو از اصول عملیه باشند.

۳- استصحاب از امارات و ید از اصول عملیه .

۴- به عکس صورت سوم .

حال در همه صور ید بر استصحاب مقدم است منتها در صورت چهارم از باب حکومت کما ذکرنا و در سه صورت قبلی هم از باب تخصیص و یا جهات دیگری که بصورت اولاً و ثانیاً و ثالثاً در بالا ذکر شد.

قوله: هذا مع ان:

نظریه مرحوم شیخ در مورد قاعدهٔ ید:

عقیدهٔ مرحوم شیخ در رابطه با استصحاب سابقاً بیان شد که الاستصحاب اصل من الاصول العملية ولی عقیدهٔ ایشان پیرامون قانون ید اینست که: الید اماره من الامارات الظنیة و دلیل ایشان علاوه بر قانون غلبه که قبلاً ذکر شد اینست که: در ذیل روایت حفص بن غیاث فرموده: ولولا ذلك لما قام للمسلمين سوق، و شکی نیست در این که این امر مخصوص مسلمانان نیست بلکه از زمان آدم ابوالبشر (ع) الی یومنا هذا در تمامی دنیا و در جمیع ازمنه و امکنه ید مبنای معاملات و داد و ستدهای جوامع بشری بوده و بازار مردمان زیر سایهٔ ید حیات داشته و دارد و بر پا بوده و هست و مخصوص جوامع اسلامی نیست اگر چنین است پس جمله مذکور ارشاد به یک امر ارتکازی عقلانی است نه یک امر تعبدی شرعی.

و بنابراین این حکم شرعی [حجت کردن قاعده ید] یک حکم امضائی است نه تأسیسی و اگر امضائی شد و عمل عرف اصل کار بود خواهیم گفت: لاریب در اینکه عمل عرف به قانون ید از باب امارهٔ ظنیه است که کاشف از واقع می باشند نه از باب اصل تعبدی زیرا که عرف و عقلاً تعبد ندارند این شرع است که حکم تعبدی دارد با این بیانات از خود حدیث اماریت مستفاد است نه اصل بودن.

قوله: واما تقدیم:

اگر کسی بگوید: لاریب در اینکه بینة از جمله امارات ظنیه است و لاریب در اینکه اگر بینه باید تعارض کردند بینه مقدم می شود مثلاً دو نفر نزاع دارند یکی از خارج مدعی است که منزل مال او است و دیگری از داخل که ذی الید است انکار می کند در اینجا اگر مدعی بینه اقامه کرد بدون تردید

قول او مقدم شده و حاکم شرع به نفع او حکم می کند با عنایت به این مطالب اشکال اینست که اگر ید اماره بود پس باید عند المعارضه حضرات می گفتند: تعارضاً و تساقطاً یا می گفتند: باید دید کدام را جح و کدام مرجوح است و حال آنکه هیچیک از این امور ملاحظه نمی شود بلکه مستقیماً بینه را مقدم می دارند این دلیل است بر اینکه ید اماره نیست و اصل است.

مرحوم شیخ در جواب می فرمایند: به صرف اینکه یک دلیل بر دیگری مقدم داشته شد دلیل آن نیست که یکی اماره و دیگری اصل است بلکه ای چه بسا از دو اصل یکی بر دیگری مقدم شود و ای چه بسا دو اماره باشد که یکی از دیگری قوی تر بوده و بر آن مقدم شود و ما نحن فیه من هذا القبیل یعنی هم بینه اماره است و هم ید به دلیلی که گفته آمد منتها بینه اماره اقوی است و عندالمعارضه برید که اماره ضعیفتر است مقدم می شود از باب اینکه یقدم القوی علی الضعیف.

و وجه اضعفیت ید اینست که اماریت ید بر قانون غلبه استوار است و این قانون ضعیفی است بیان ذلک: غلبه مفادش اینست که در موردی اکثر افراد مثلاً ۹۰٪ حکمی دارند و اقل قلیلی از افراد مثلاً ۵٪ حکمی دارند و چند درصدی هم مشکوک الحکم هستند و دلیلی بر الحاق آن به هیچ طرف نیست در چنین موردی غلبه می گوید: الظن يلحق الشیئی ... پس ملحق کن به اکثریت.

در ما نحن فیه هم غالب یدها ید حقه و نادری از آنها ید عدوانی است و مصادیق مشکوک که شخصی ید دارد ولی سبب آن چیست؟ آیا بیع صحیح؟ یا بیع فاسد؟ یا غضبیت؟ و ... نمی دانیم در اینجا قانون غلبه به فریادمان می رسد.

حال اگر در همین مورد یک اماره شرعیه معتبره مثل بینه قائم شد و وضع را روشن کرد و سبب مجهول را برملا کرد و معلوم شد که این ید عدوانی است

دیگر وجهی برای الحاق به اغلب نیست چون شک و تردید زائل شد و اطمینان آمد و ما تابع دلیل هستیم پس از آمدن دلیل ممکن است این مصداق مشکوک به حکم دلیل به اکثریت ملحق شود و ممکن است به اقلیت ضمیمه شود و ممکن هم هست حکم ثالثی داشته باشد و در هر حال جایی برای قانون غلبه نیست اینست وجه تقدم بینه بر ید نه اینکه وجهش اصل و اماره بودن باشد و این اختصاص به بینه ندارد بلکه کلیه امارات ظنیه معتبره در مقایسه با ید همین حکم را دارند.

قوله: و حال الید:

در این قسمت مثل بینه و ید را به دو باب دیگر تنظیم می کنند:

۱- مثل بینه و ید مثل اصالة الحقیقه در استعمال با امارات مجازیت است بیان ذلک: حضرات اصولیین در مقدمات مباحث اصولیه علامات و طرقتی را برای بازشناسی حقیقت از مجاز ذکر کرده اند از قبیل تبادر، صحت حمل، اطراد و...

یکی از آن علامات علامتی است که سید مرتضی ره اختراع کرده و آن اینکه: الاصل فی الاستعمال الحقیقه یعنی هر کجا دیدیم لفظی در معنای بر حسب ظاهر استعمال شده و قرینه ای هم مشاهده نمی شود حکم می کنیم به اینکه انشاء الله استعمال حقیقی است.

و بدین طریق معنای حقیقی را بدست می آوریم البته مشهور اصولیین از زمان شیخ طوسی الی یومنا هذا به این قانون اعتراض کرده و شعارشان اینست که: الاستعمال اعم من الحقیقه و المجاز.

و ما این بحثها را در جلد اول شرح اصول فقه توضیح داده ایم و علی کل حال جناب سید هم که اصل در استعمال را بر حقیقت بودن گذاشته اند خودشان معترفند به اینکه این تا مادامی است که یک اماره و قرینه ای بر مجازیت نداشته باشیم و گرنه جای این اصل نیست سر مطلب آنست که این اصل بر قانون غلبه استوار است یعنی چون غالباً استعمالات حول محور حقیقت و معنای

حقیقی دور می زند و استعمال مجازی و کنائی در مقایسه با حقیقت بسیار بسیار نادر است لذا در موارد مشکوک قانون غلبه پیاده می شود و ملحق به فرد غالب می شوند ولی با آمدن اماره مجازیت تابع قرینه خواهیم بود و وجهی برای الحاق وجود ندارد.

۲- مثل بینه و ید مثل مطلق نص و ظاهر است بیان ذلک: عقلاء عالم اصالة الظهور را حجت می دانند و هر کجا کلام ظهور در معنائی داشت ولی شک کردیم که آیا متکلم هم همین ظهور را اراده کرده یا نه اصالة الظهور جاری می کنیم ولی این تا مادامی است که نصی بر خلاف ظاهر نداشته باشیم و گرنه نص را مقدم داشته و ظاهر را توجیه می کنیم و بر خلاف ظاهر حمل می کنیم و سرّ مطلب همان است که غالباً متکلمین از کلامشان ظهور را اراده می کنند و الظن يلحق الشیئی بالاعم الاغلب ولی اگر قرینه بر خلاف ظاهر بود جای اراده ظهور نیست بالاجماع.

قوله بفافهم:

شاید اشاره باشد به اینکه تنظیر دوّم نا تمام است زیرا اگر بینه با ید از قبیل نص و ظاهر بود بایستی همه جا بینه بر ید مقدم می شد چه اینکه همه جا نص بر ظاهر عندالمعارضه مقدم است در حالیکه مواردی پیش می آید که تقدیم بینه محل شبهه است فی المثل اگر دو عادل شهادت دهند که این کتاب ملک مدعی است بر ذو الید مقدم می شود ولی اگر شهادت دهند که ما این کتاب را در دست مدعی دیده ایم و نگویند که حتماً ملک او است کفایت نمی کند و قابل تأمل است.

مسئله دوّم: اصالة الصحة و استصحاب:

مقدمه: اصالة الصحة شعبه های مختلفی دارد از قبیل اصالة الصحة در افعال و در اقوال و در اعتقادات و اصالة الصحة در افعال هم دو قسم است:

۱- اصالة الصحة در فعل خود.

۲- در کار دیگبران و هر کدام دو شعبه دارند: ۱- اصالة الصحة در افعال عبادی.

۲- در افعال معاملاتى فعلاً بحث ما در اصالة الصحة فى فعل النفس است که از او به قاعده فراغ و تجاوز تعبیر می شود.

با حفظ این مقدمه می گوئیم: هرگاه اصالة الصحة در عمل با استصحاب تعارض کردند کدام مقدم است؟ مثلاً شخصی وضو ساخت یا غسل کرد یا نماز خواند یا حجی بجا آورد و ... و پس از فراغ از عمل شک کرد که آیا فلان جزء یا شرط را مراعات کرده یا خیر؟ اصالة الصحة می گوید: به شک پس از فراغ از عمل و تجاوز از محل اعتنا نکن و بنا بر اتیان بگذار و بگذر ولی استصحاب عدم اتیان به جزء یا شرط مشکوک حکم میکند به عدم اتیان و اعاده عمل و عدم اجزاء ماکان حال کدام برنده است؟

در اینجا نیز مثل قاعدهٔ ید چهار صورت متصور است و در هر حال اصالة الصحة بر استصحاب مقدم می شود:

۱- هم اصالة الصحة و هم استصحاب از امارات باشند.

۲- هر دو از اصول باشند.

۳ و ۴- استصحاب اماره و اصالة الصحة اصل و بالعکس، اما در صورت چهارم که تقدیم اصالة الصحة بر استصحاب از باب تقدیم اماره بر اصل است. و بنظر ما این تقدیم از نوع حکومت بود که ذکر شد و اما در سه صورت قبل هم اصالة الصحة مقدم می شود زیرا که اصالة الصحة در مورد استصحاب جعل و تشریح شده بدین معنا که مامن مورد از موارد اصل صحت الا اینکه در آن مورد یک استصحاب عدمی مخالف با آن اصل وجود دارد و قابل جریان است

و لاعکس آنگاه اگر در این موارد هم استصحاب مقدم می شود لازم می آید قاعده اصالة الصحة لغو و عبث باشد و هو قبیح لایصدر من الحکیم.

اما عکس مطلب تالی فاسد ندارد یعنی اگر اصل صحت مقدم شود استصحاب لغو نمی شود و موارد فراوانی هست که بلامعارض جاری می شود و لذا اصالة الصحة بر استصحاب مقدم می شود از باب تخصیص و توسط ادله این اصل ادله استصحاب تخصیص می خورند.

سئوال: جناب شیخ آیا به عقیده شما اصالة الصحة از امارات است یا از اصول؟

جواب: از امارات است و شاهد مطلب تعبیری است که در روایت آمده که: هو حین يتوضأ اذکر منه حین یشک یعنی شخص غالباً در هنگام اشتغال به وضو یا هر کاری التفات و توجهش بیشتر است و غالباً هم انسان ملتفت عمل را صحیح و مطابق امر انجام می دهد و لذا احتمال قوی می دهد که عملش صحیح بوده و الظن یلحق الشیئی... و ظاهر حال بر اصل مقدم است و تمام اینها اماره بودن را دلالت می کنند نه اصل تعبدی بودن را.

قوله ولا اشکال:

اصل مطلب که اصالة الصحة بر استصحاب مقدم می شود جای بحث نیست ولی سئوالی در این رابطه مطرح است که باید اجابت شود و آن سئوالات عبارتند از: معنای فراغ چیست؟ معنای تجاوز کدام است؟ آیا فراغ و تجاوز یک قاعده محسوب می شود یا دو قاعده؟ آیا مجرد تجاوز و فراغ از محل و عمل برای عدم اعتناء به شک کافی است یا دخول در غیر لازم است؟ بر فرض لزوم و اشتراط ورود در غیر مراد از غیر چیست؟ آیا مراد خصوص اجزاء رکنیه است؟ یا مراد مطلق اجزاء واجبه است ولو رکنی نباشد؟ یا مراد مطلق اجزاء است ولو واجب نباشد؟ یا مراد مطلق غیر است ولو جزء بعدی نباشد بلکه مقدمه آن باشد

مثل هوی که مقدمه رکوع یا سجود است و صعود که مقدمه رکعت بعدی است؟
 سئوال دیگر اینکه: شک در شیئی بر دو گونه است: ۱- شک در اصل وجود آن شیئی.

۲- شک در وصف صحت آن مثلاً گاهی شک می کنیم که رکوع یا سجود یا قرائت را انجام داده ایم یا نه و گاهی شک می کنیم که رکوع را با طمانینه، قرائت را با تجوید کامل و ... انجام داده ایم یا خیر آیا قانون فراغ و تجاوز در شک در اصل وجود جاری می شود؟ یا در شک در صحت موجود؟ یا در هر دو؟ اینها و امثال آن سئوالاتی است که باید پاسخ داده شود و پاسخ به این پرسشها نیازمند طرح و بررسی روایات باب است و لذا قبل از هر چیز باید روایات را مطرح کنیم تا ببرکت آنها هرگونه شبهه ای زائل شود:
 قوله فنقول:

بطور کلی روایت باب را به دو دسته تقسیم می کنیم:

الف: روایات عامه که اختصاص به با بی دون باب ندارد بلکه قاعده کلیه ایست که در جمیع ابواب جا دارد.

ب: روایت خاصه که مخصوص به باب وضو یا نماز و امثال آنست ولی مشعر به عمومیت دارد روایات عامه باز در تقسیمی سه قسم می شوند:
 الف: برخی مخصوص به تجاوز از محل و فراغ از عمل است با قطع نظر از دخول در غیر.

ب: برخی مخصوص موردی است که از محل شیئی مشکوک گذشته و به عمل دیگر وارد شده باشیم.

ج: و برخی دو پهلو است یعنی صدر آن با یکی از دو صورت مذکور و ذیل آن با صورت دیگر تناسب دارد و روایات عامه ایکه مرحوم شیخ نقل نموده چهار روایت است که عبارتند از:

۱- صحیحہ زرارہ از امام صادق (ع): اذا خرجت من شیئی و دخلت فی غیره فشکک لیس بشیئی طبق این روایت مجرد خروج از شیئی کفایت نکرده بلکه دخول در غیر هم شرط است یعنی پس از خروج از این عمل و ورود در عمل بعدی اگر شک کردی اعتنا نکن و گرنه صرف تجاوز کافی نیست.

۲- روایت اسماعیل بن جابر از امام صادق (ع): ان شک فی الرکوع بعد ما سجد فلیمض وان شک فی السجود بعد ما قام فلیمض کل شیئی شک فیه و قد جاوزه و دخل فی غیره فلیمض علیه این روایت نیز همانند حدیث اول صرف تجاوز از محل را کافی ندانسته بلکه دخول در غیر را هم شرط کرده است یعنی تنها در این فرض نباید به شک اعتنا کرد و گرنه باید اعتنا کرد.

۳- موثقه محمد بن مسلم: کل ما شککت فیه مما قد مضی فامضه کما هو. این حدیث بر خلاف دو روایت قبل ظهور دارد در اینکه به مجرد تجاوز از محل و مضی از شیئی اگر شک کردی اعتنا نکن چه وارد جزء بعدی یا عمل بعدی شده باشی یا خیر.

۴- موثقه ابن ابی یعفور: اذا شککت فی شیئی من الوضوء و قد دخلت فی غیره فشکک لیس شیئی انما الشک اذا کنت فی شیئی لم تجزه، این حدیث بلحاظ صدر مناط مذکور در دو روایت اول را دلالت می کند که تجاوز از محل باضافه دخول در غیر و مجرد تجاوز کافی نیست و بلحاظ ذیل که حصر کرده با مناط روایت سوم سازگارتر است که معیار مجرد تجاوز است اگر چه دخول در غیر حاصل نشده باشد.

و اما روایات خاصه: چندین روایت هم داریم که در مورد خاص و باب مخصوص وارد شده و لکن در آنها تعبیراتی آمده که مشعر به عمومیت و کلیت است و مرحوم شیخ سه روایت را نقل می کنند:

۱- قوله (ع): و ان کان بعد ما خرج وقتها فقد دخل حائل فلا اعاده.

به قول مرحوم آشتیانی کلمهٔ فقد دخل حائل کنایه باشد از مجرد دخول در حالت مغایر با حال قبلی و مجرد انتقال به حالت دیگر باشد پس معیار کلی بدست می آوریم که هر گاه کسی از حالی به حال دیگر منتقل شد و شک کرد اعتنا نکند.

۲- قوله (ع): كلما مضى من صلواتک و طهورک فذکرته تذکراً فامضه كما هو بقول مرحوم آشتیانی بگوئیم: این روایت در مقام اعطاء ضابطه است یعنی اینکه مضی و تجاوز از شیئی مطلقاً چنین است که به شک بعدی اعتنا نمی شود و در باب صلوة و طهور خصوصیتی وجود ندارد.

۳- قوله (ع): هو حين يتوضا اذکر منه حين یشک .

بقول مرحوم آشتیانی: این تعبیر به منزلهٔ علت منصوصه است و چون به صغری تعلیل کرده معلوم می شود اصل کبرای کلی مسلم است که کل من کان كذلك فلا اعتبار بشکه و لذا این روایات هم مفید قاعدهٔ کلیه است:

البته مرحوم شیخ می فرماید: این اخبار آن مقداری بود که ما فعلاً در اختیار داریم و شاید اگر کسی آستین بالا زده و به گشت و گزار پردازد روایات بیشتری پیدا کند که مرحوم حاج میرزا موسی تبریزی صاحب حاشیهٔ اوثق الوسائل چند روایت دیگر هم بدان افزوده اند و هر کس مایل است به این حاشیه گرانسنگ مراجعه نماید.

حال پس از نقل روایات برای رفع هر گونه شبهه ای مباحث خودمان را در هفت موضع قرار می دهیم:

قوله الموضع الاول:

موضع اول از مواضع سبعة راجع به اینست که شک در شیئی گاهی شک در اصل وجود آن شیئی است مثل شک در اصل وجود قرائت، رکوع و... و گاهی شک در صفت موجود است که آیا فلان عمل را با همهٔ اجزاء و شرائط انجام دادم یا خیر؟ حال روایات که می گوید: بعد از تجاوز از محلّ و یا فراغ از عمل

به شکت اعتنا نکن منظور کدام شک است؟ آیا مراد شک در اصل وجود شیئی مشکوک است؟ یا مراد شک در صفت موجود است؟ و یا هر دو مراد اخبار است؟ مرحوم شیخ می فرماید: در نوع روایات تعبیر شده به شک در شیئی و این کلمه هم بر حسب لغت و هم بلحاظ تبادل عرفی در معنای اول یعنی شک در اصل وجود شیئی ظهور دارد پس باید روایات را بر این معنا حمل کنیم و لکن در ذیل روایات تعبیر و تقيیداتی آمده که ظهور در معنای دوم یعنی شک در صحت موجود دارد.

مثلاً در روایت اول به کلمه خروج از شیئی تعبیر شده [اذا خرجت من شیئی] یعنی از اصل عمل خارج شده ای و آن را انجام داده ای ولی در صحت و بطلان آن تردید داری یا در روایت سوم تعبیر به مضی شده که [بما قد مضی فامضه] یا در روایت دوم و چهارم تعبیر به تجاوز از آن شیئی شده یعنی آن را انجام داده و از آن تجاوز کرده ای پس باید ببرکت این قرائن روایات بر معنای ثانی حمل شود حال چه کنیم؟ مرحوم شیخ می فرماید: سه احتمال متصور است:

۱- معینا معنای اول مراد باشد.

۲- معینا معنای دوم مراد باشد.

۳- هر دو مراد باشند

[أما احتمال سوم باطل است چون مستلزم استعمال لفظ واحد [الشک فی الشیئی] در اکثر از معنای واحد [شک در اصل وجود و شک در صفت موجود] است و چنین استعمالی عند مشهور المتأخرین از محالات و عند مشهور المتقدمین ممکن ولی مجاز است و نیازمند قرینه می باشد.

و اما احتمال دوم هم مخالف با مورد بعضی روایات است زیرا که برخی از روایات نظیر روایت اسماعیل بن جابر مخصوص مورد اول یعنی شک در اصل وجود است و ... و صریح در این معنا است و لذا اگر بر معنای ثانی حمل کنیم

خروج مورد و یا تخصیص مورد لازم می آید و هو قبیح مستهجن.

بنابراین احتمال اول متعین می شود که مراد شک در اصل وجود شیئی باشد و احتمال ثانی را با اصل عدم و استصحاب باید روشن سازیم و یا اگر کسی بتواند اولویتی درست کند آن را بطریق اولی ملحق سازیم.

سؤال: پس تعبیرات به خروج و تجاوز و مضی که قرینه بر احتمال ثانی بود توجیهش چیست؟

جواب: در اینها دو احتمال وجود دارد: ۱- مراد خروج و تجاوز از عمل باشد تا با احتمال ثانی بسازند یا مراد خروج و تجاوز از محل شیئی مشکوک باشد مع قطع النظر از اصل انجام تا با احتمال اول بسازد و هذا هو المطلوب پس تا اینجا یک مشکل را حل کردیم.

قوله ولكن:

تطبیق دو روایت با معنای اول مشکل است یکی روایت موثقه محمد بن مسلم و دیگری موثقه ابن ابی یعفور اما اولی تعبیر کرده به فامضه کما هو که به معنای اینست که عمل را که انجام داده ای امضا کن و ماضی قرار بده کما هو یعنی او را جامع همه اجزاء و شرائط محسوب کن و این با احتمال ثانی مناسبت دارد. و اما دومی هم صدر و ذیلش اینست که قبل از فراغ از عمل که در اثناء هستی به شک خود اعتنا نکن و بعد از فراغ اگر در شرط یا جزئی شک کردی اعتنا نکن و پیدا است که اصل عمل انجام گرفته و شک ما در صفت موجود است این نیز با معنای ثانی تناسب دارد نه اولی.

قوله لكن:

انصاف اینست که این دو موثقه نیز قابل توجیه است اما اولی: منظور از فامضه کما هو یعنی بنارا بر وقوع بگذار و بگو انشاء الله آنگونه که باید انجام داده ام نه اینکه انجام نداده باشم.

و اما دومی بزودی توجیهش خواهد آمد و بقول مرحوم آشتیانی: توجیه اینست که: جعل الوضوء امرأً بسیطاً فی نظر الشارع لا ترکیب له اصلاً حتی يتصور فيه المعنى الثانی.

قوله الموضوع لثانی:

موضوع دوم از مواضع هفتگانه راجع به اینست که: شما می گوئید شک بعد از تجاوز از محل قابل اعتنا نیست اولاً منظور از محل چیست؟

و ثانیاً چه کسی محل را تعیین می کند؟

و ثالثاً کدام محل معتبر است و کدام نیست؟

و رابعاً ادله مطلب چیست؟

و خامساً نظریه نهائی شیخ کدام است؟ مراد از محل فعل مشکوک عبارتست از موطن و جایگاهی که بایسته است این فعل در آنجا انجام می پذیرفت و اگر قطعاً انجام شده کوچکترین خللی در ترتیب تعیین شده شرعی پیش نمی آمد و به بیان دیگر مراد از محل آن مرتبه ایست که برای عمل تعیین شده و باید انجام پذیرد.

و تعیین کننده محل گاهی شریعت است و گاهی حکم عقل و گاهی حکم عرف و اهل لسان و گاهی عادت شخص مکلف یا عادت نوع مردمان اما شریعت: شرع مقدس فرموده محل تکبیره الاحرام قبل از استعاذه یا بسمله از برای قرائت است و محل قرائت قبل از رکوع و رکوع قبل از سجود و... پس اگر در این مرتبه ها انجام شوند حتماً عمل صحیح و کامل خواهد بود و گرنه ناقص است.

و اما عرف و اهل لسان: طریقه مألوفه عند اهل لسان در نظام سخن گوئی اینست که خبر را بدنبال مبتدا آورده و فصل عرفی بین آنها ایجاد نمی کنند.

مثلاً کلمه اکبر را که خبر است بلافاصله پس از کلمه الله که لفظ جلاله

است می آورند و...

و اما عقل: از دیدگاه عقلی ابتدا به ساکن از محالات است و لذا راء اکبر را بدون ذره ای فاصله با باء ذکر می کنند و بزبان می آورند [البته در این مثال مرحوم آشتیانی مناقشه کرده که راء اکبر ساکن نیست بلکه متحرک است و بهتر بود به کاف اکبر که ساکن است مثال می زدید ولی منظور مرحوم شیخ از مثال به راء بر اساس متعارف بود که راء را به سکون بر گذار می کنند هر چند بالاصالة متحرک باشد] حال در تمام این موارد اگر از محل شرعی یا عرفی یا عقلی تجاوز کردیم به شک خود اعتنا نمی کنیم.

و اما عادت عمومی: شرعاً میان اجزاء غسل موالات شرط نیست بلکه می توان مثلاً سر و گردن را غسل داده و پس از ساعتی سمت راست بدن را غسل داد و هکذا ولی برحسب عادت نوع مسلمانها غسل را موالاتاً بجا می آورند و میان اجزاء فاصله نمی اندازد.

حال اگر کسی کلاً از غسل دست کشیده و مشغول کار دیگری شده ولی ناگهان شک می کند که آیا جانب چپ را شسته یا خیر؟ شک او پس از تجاوز از محلّ عادی است و یا عادت شخصیه باشد مثلاً شخصی معتاد است به اینکه همیشه نمازش را اول وقت و در مسجد به فرادا یا به جماعت برگزار می کند ولی امروز یکساعت از آغاز وقت گذشته و شک می کند که نماز را خوانده یا خیر؟ براساس عادت شخصی شکش پس از تجاوز از محل است و...

از این موارد تجاوز از محل شرعی و عرفی و عقلی معتبر است و شک بعد از آن حتماً ارزشی ندارد اما آیا تجاوز از محل عادی چه نوعیه و چه شخصیه هم می تواند ملاک باشد و اگر کسی پس از تجاوز از آن مردّد شد به شک خود اعتنا نکند؟ در این رابطه دو قول است:

۱- اینجاها به شک خود اعتنا بکند.

۲- باز هم به شک خویش اعتنا نکند و بنارا بر اتیان بگذارد.

گروه دوم دو دلیل اقامه کرده اند:

۱- اطلاعات اخبار عامه و خاصه باب که قبلاً نقل شد از محل عادی انصراف دارد و شامل آن نیست چون عادات اعتبار و حجیت شرعیه ندارد مگر با حکم عقل یا عرف عقلاء یا شرع منطبق باشد.

۲- اگر این باب را فتح کنیم و به شک بعد از محل عادی هم اعتنا نکنیم لازم می آید با اطلاعات فراوانی از قبیل اقیما الصلوة، اتوا الزکاة و ... مخالفت نموده و تأسیس فقه جدید بنمائیم در حالیکه لایلتزم به احد.

فی المثل: شخصی معتاد است که همیشه اول وقت نمازش را می خواند یا همیشه با جماعت نماز می کند حال از اول وقت گذشته یا جماعت تمام شده و وی شک می کند که اینبار هم نمازش را خواند یا نه اگر بگوئیم بعد از تجاوز از محل است و اعتنا نکند فقه جدیدی خواهد بود.

یا مثلاً شخصی عادت کرده که همیشه بعد از نماز مشغول اکل یا شرب می شد حال اینبار خود را در کنار سفره و مشغول خوردن می بیند و شک می کند که آیا نمازش را خوانده یا نه باز بعید است که فقهی ملتزم شود که به شکت اعتنانکن.

یا مثلاً شخصی عادت کرده که همیشه پس از حدث وضو می ساخت یا قبل از دخول وقت به منظور آمادگی وضو می گرفت و اینبار پس از دخول وقت شک دارد که وضو ساخته یا نه از محل عادی تجاوز کرده ولی احدی ملتزم نیست به اینکه به شک اعتنا نکند بلکه همه می گویند به شکت اعتنا کن و بنابر عدم بگذار و دوباره آن را بجای آور و ...

قوله: نعم:

قول اول که می گوید: اینجا هم نباید اعتنا کرد اینست که: گروهی از فقهاء شیعه فتوا داده اند به اینکه اگر کسی عادت کرده که همیشه غسل جنابت

را متوالیا انجام می دهد و این بار شک کرده که آیا مثلاً جانب ایسر را غسل داد یا خیر؟ به شک خود اعتنا نکند.

بنابراین محل عادی هم ارزش دارد یعنی شک بعد از تجاوز از آن ارزشی ندارد.

مرحوم شیخ می فرماید: غیر از این یک مورد ما مورد دیگری از حضرات سراغ نداریم و کیف کان سه دلیل برای این قول می توان اقامه کرد که دو دلیل از زبان فخر الدین ره و یکدلیل از زبان مرحوم شیخ ره آمده:

۱- ظهور اطلاقی صحیحه زراه که می فرمود: اذا خرجت من شیئی و دخلت فی غیره فشکک لیس بشیئی که لافرق طبق این حدیث بین عادت و عرف و ... چون اطلاق دارد.

۲- خرق عادت بر خلاف اصل و قاعده است و در امور کذائی باید به قدر متیقن قناعت کرد یعنی مواردیکه حتماً دلیل داریم و مجوز خرق عادت است و ما نحن فیه از این موارد نیست پس باید به عادت ترتیب اثر داد و طبق عادت انسان احتمال قوی می دهد که عمل را اتیان کرده باشد و ظن و ظاهر بر اصل و استصحاب مقدم است.

۳- قوله (ع): هو حین یتوضأ اذکر منه حین یشک: قبلاً هم این جمله تبیین شد و گفتیم مفاد این جمله آنست که قاعده فراغ و تجاوز از باب تقدیم ظاهر حال بر اصل است چون شخص حین العمل اذکر است و ظاهر حال آدم ملتفت اینست که عمل صحیح و کامل انجام می دهد نه ناقص پس احتمال قومی می دهد که انجام داده باشد و ظاهر بر اصل مقدم است البته اگر ظهور نوعی باشد و لافرق که بر حسب عادت باشد یا غیر آن.

مرحوم شیخ می فرماید: عمل کردن بر طبق عموم حدیث مذکور مشکل است چون مستلزم تأسیس فقه جدید است بعد هم می فرماید فتأمل که شاید

اشاره باشد به اینکه ظهوریکه بسبب عادت حاصل می شود یک ظهور شخصی است نه نوعی و آنکه ارزشمند است نوعی است نه شخصی در آخر هم می فرماید: احوط همان است که گفتیم یعنی اینکه در شک بعد از تجاوز از محل عادی به شک خود اعتنا بکند و قانون فراغ و تجاوز جاری نیست لعل وجه مطلب این باشد که اشتغال یقینی به تکلیف دارد و باید فراغت یقینیه تحصیل کند و آن به اینست که عمل را کامل انجام دهد پس باید به شک خود اعتنا کرده و اعاده نماید.

قوله الموضوع الثالث: موضع سوم از مواضع سبعه پیرامون دو سؤال و جواب است سؤال اول: آیا مناط قانون فراغ و تجاوز مجرد فراغ و تجاوز از محل شیئی مشکوک است ولو در عمل دیگر وارد نشده باشد یا اینکه میزان تجاوز از محل ورود در غیر است؟

سؤال دوم: بر فرض که مناط قاعده مذکور، دخول در غیر باشد آیا هر غیری ملاک است؟ یا غیر یکه از اجزاء اصلیه باشد یعنی از ارکان؟ قبل از پاسخ به دو پرسش فوق مقدمه ای می آوریم و در آن محل نزاع را تعیین می کنیم: قانون تجاوز از محل معمولاً در موردی بکار می رود که هنوز مکلف در اثناء عمل مرکب است ولی از محل جزء مشکوک تجاوز کرده و شک دارد که انجام داده یا نه؟

فی المثل در مورد وضو مشغول شستن دست راست است که در جزئی از اجزاء صورت شک می کند و ... و قاعده فراغ از عمل معمولاً در موردی بکار می رود که مکلف از عمل قبلی فارغ شده ولی در صحت آن یا در اتیان جزئی از اجزاء آن و یا در خصوص جزء اخیر شک می کند که آیا اتیان نموده یا خیر؟ مثلاً پس از فراغت از وضو شک می کند که سر را مسح کرد یا نه؟ یا پس از فراغ از نماز شک می کند که آیا سلام نماز را گفت یا خیر؟ و ...

البته باید گفت که قانون تجاوز و فراغ همانند ظرف و جارو مجرور یا فقیر و مسکین هستند که اذا افتراقا اجتماعاً و اذا اجتماعاً افتراقاً... با عنایت به این نکته در رابطه با تفاوت دو قاعده مذکور می گوئیم: در مورد قاعده فراغ که انسان پس از فراغت از عمل و ورود در حالتی مغایر با حال صلوتی [از قبیل سکوت، تسبیحات صدیقۀ طاهره (ع) و...] در انجام سلام نماز شک می کند در اینجا فراغ از عمل صلوتی عین دخول در غیر.

و یا به تعبیر مرحوم شیخ ملازم با دخول در غیر است چون مراد از غیر یعنی حالتی مغایر با حالت نماز و در اینجا حتماً چنین است و لذا در اینگونه موارد ثمره ای بین دو قول [۱- معیار مجرد فراغ باشد ۲- معیار دخول در غیر باشد] ظاهر نمی شود زیرا که علی کل حال دخول در غیر حاصل می شود و هر دو گروه قبول دارند که شک بعد از فراغ از عمل و دخول در غیر ارزشی ندارد و بنا را بر اتیان بگذار و بگذار پس اینجا محل بحث نیست.

و نیز در مورد قاعده تجاوز هم مواردی هست که ورود در غیر یعنی جزء بعدی محقق معنا و مفهوم تجاوز از محل است یعنی بدون آن اصلاً تجاوز تحقق نمی یابد فی المثل شخصی در اول نماز اقامه را گفته و نیت هم کرده و هنوز فاصله ای هم نشده که محل باشد شک دارد که تکبیر الاحرام را گفته یا نه در اینجا تجاوز از محل محقق نمی شود مگر به ورود در قرائت یا در کلیه افعال صلوتی که موالات در آنها لازم است معمولاً چنین است که پس از دخول در غیر شک می کند و تجاوز از محل عین دخول در غیر یا ملازم با او است و دخول در غیر تحقق بخشنده تجاوز از محل است اینجا نیز ثمره ای ظاهر نمی شود چون علی کلا القولین دخول در غیر معتبر است و بدون آن اصلاً تجاوز صدق نمی کند. انما الکلام در جائی است که تجاوز از محل محقق شده در حالیکه هنوز ورود در غیر هم حاصل نشده مثلاً پس از نیت نماز لحظاتی فاصله شده ولی هنوز وارد

قرائت هم نشده در اینجا از محلّ تکبیره تجاوز کرده چون محل آن بلافاصله پس از نیت بود و الان لحظاتی فاصله شده پس تجاوز آمد بدون اینکه دخول در غیر بیاید.

یا مثلاً پس از خواندن سوره مبارکه حمد به مقدار خواندن سوره غافل مانده ناگهان بخود آمده و شک می کند که آیا سوره را خوانده و باید رکوع کند یا نخوانده؟ باز از محل تجاوز کرده چون محل سوره بدون فصل طویل میان او و حمد بود و الان فصل کذائی آمده ولی هنوز ورود در غیر هم نیامده در چنین مواردی ثمره ظاهر می شود یعنی اگر معیار مجرد تجاوز از محل باشد الان حاصل شده پس نباید به شک اعتنا کند و اگر معیار تجاوز از محل و دخول در غیر باشد الان حاصل نشده پس باید برگردد و به شک خود اعتنا کند.

با عنایت به این مقدمه طولانی در تعیین محل بحث در جواب دو سؤال مذکور می گوئیم: مجموعاً در این رابطه چهار نظریه مطرح است:

۱- ظاهر دو روایت صحیحه زراره و اسماعیل بن جابر اینست که معیار دخول در غیر است و عده ای بر اساس همین ظاهر معیار را دخول در غیر گرفته اند.

۲- ظاهر روایت موثقه محمد بن مسلم اینست که مناط مجرد تجاوز از محل است ولو دخول در غیر هم حاصل نشده باشد و جمعی همین را برگزیده اند.

مرحوم شیخ می فرماید: دو حدیث اول مقید به قید دخول در غیر هستند و حدیث سوم از این حیث مطلق است و امر دائر است بین اینکه ما ظهور اطلاقی حدیث سوم را گرفته و معیار را مجرد تجاوز از محل بگیریم و تقیید در دو حدیث قبل را حمل بر غالب نموده و بگوئیم قید و قد دخل فی غیره قید غالبی و وارد در مورد غالب است بدین معنا که چون در غالب موارد [در امثال وضو و صلوٰة و غسل و... که بطور موالاتی انجام می پذیرند] شک در جزئی از اجزاء

پس از ورود در جزء بعدی است لذا قید مذکور را آورده.

نظیر و ربائبکم اللاتی فی حجوړکم و نظیر کل ارض میتة لا ربّ لها فهی للامام و وقتی قیدی غالبی شد دیگر مفهوم ندارد و حکم دائر مدار آن نیست یعنی بدون آنهم حکم جاری است و وجود قید کالعدم است و صرفاً برای بیان فرد غالب آمده با این محاسبات قول ثانی قوت می گیرد و یا اینکه ظهور قید را گرفته و بگوئیم معیار دخول در غیر است منتها اینکه در حدیث سوم مطلق آورده این اطلاق حمل بر غالب می شود بدین معنا که ورود در غیر معتبر است و لکن از آنجا که نوعاً تجاوز از محل بوسیله دخول در غیر محقق می شود و غیر آن نادر است و لذا نیازی به آوردن قید نبوده و لذا نیاورده و بقول رحمت الله در حاشیه: فلا يجوز التمسک به فی دفع القید لان الاطلاق الوارد مورد الغالب فی معنی التقييد فكان الغلبة تقیده. با این محاسبات قول اول قوت می گیرد حال کدام را باید گرفت؟

احتمال اول مؤیداتی دارد که عبارتند از:

۱- ظاهر تعلیلی که در باب وضو وارد شده یعنی هو حین يتوضأ أذکر منه حین یشک. بقول مرحوم آشتیایی: فانه لا اشکال فی وجود العلة بعد التجاوز عن المحل و ان لم یدخل فی غیره .

۲- قول اما در موثقه ابن ابی یعفر: انما الشک اذا کنت فی شیئی لم تجزه، بقول مرحوم آشتیانی در بحر: فان الظاهر منه بمقتضى كونه فی مقام الحصر كون المناطق مجرد عدم التجاوز و هو آب عن التقييد بالدخول فی الغير .

۳- قول امام: كلما مضى من صلوتک و طهورک... بقول مرحوم آشتیانی: فان الظاهر كونه وارداً لبيان اعطاء الضابطة فهو آب عن التقييد بالدخول فی الغير .

قوله لکن: مؤید احتمال ثانی و مقرب وجه الجمع دوم و مبعده احتمال اول روایت اسماعیل بن جابر است بیان ذلک: صدر این روایت توطئه و تمهید از

برای ذیل است یعنی امام(ع) ابتدا بعنوان نمونه دو مورد امثال می زنند:

۱- اگر در رکوع شک کند پس از ورود در سجده به شک اعتنا نکند
 ۲- اگر در سجود شک کند پس از ورود به قیام به شکش اعتنا نکند سپس
 کبرای کلی را بیان می کنند که کل شیئی شک فیه و قد جاوزه و دخل فی غیره
 فلیمض علیه و توطئه بودن آن صدر برای این ذیل از توضیحات است و اگر کسی
 اهل محاوره باشد و کمترین ذوق و سلیقه در سبک سخن گوئی داشته باشد این
 معنا را می یابد با عنایت به این نکته از حدیث شریف دو مطلب استفاده میشود:

۱- اینکه مجرد تجاوز از محل معیار قاعده تجاوز نیست بلکه دخول در غیر
 نیز معتبر است و این مطلب هم از صد حدیث به هر دو مثالش استفاده میشود
 چون مقید کرده به اینکه [بعد از دخول در سجود یا در قیام شک کند] و
 نمی توان این تقیید را حمل بر غالب کرد چون ما قبول نداریم که غالب موارد
 شک در رکوع پس از ورود به سجده باشد نه در حال فرود آمدن یا شک در سجود
 غالباً پس از قیام و ایستادن باشد و در حال جلسه استراحت یا نهوض و
 برخاستن نباشد و تعیین اینکه قید برای احتراز باشد یعنی احتراز کرد از مواردیکه
 شک در رکوع قبل از ورود به سجده و... باشد پس معیار دخول در غیر است و هم
 از ذیل حدیث و کبرای کلی بخوبی استفاده می شود چون مقید کرده به و دخل
 فی غیره که باز مفهومش اینست که قبل از این به شک خود اعتنا نکنند...

۲- نه تنها دخول در غیر ملاک است بلکه علاوه بر آن غیر هم باید از
 غیرهای اصلیه و اجزاء اصلیه از قبیل رکوع و سجود و... باشد و گر نه مطلق الغیر
 کافی نیست و دلیل مطلب دو امر است:

۱- می دانیم که در شک در رکوع قبل از سجود غیر دیگری هم هست که
 هوئی و فرود آمدن برای سجده باشد که مقدمه سجود است و نیز قبل از قیام در
 شک در سجود جزء دیگری هست بنام نهوض که مقدمه قیام است.

و امام (ع) هم به این امور کاملاً ملتفت است و در مقام بیان احکام غفلت ندارد با این محاسبه می گوئیم: اگر مطلق ورود در غیر [هر غیرى که باشد] ملاک بود [و بدنبال آن قاعده تجاوز جارى مى شد] لازمه اش این بود که تحدید امام (ع) به سجده در مثال اول و قیام در دومى قبیح یعنی عبث و بی فائده باشد زیرا که قبل از سجده و قیام جزء دیگرى بنام هوی و نهوض وجود دارد که مى بایست یا به آن جزء قبلى مقید مى کرد و یا بطور مطلق مى فرمود اذاشک فى الركوع و قد دخل فى غیره و... درحالیکه به این حدود محدود نفرمود بلکه به سجده و قیام تحدید کرد پس معیار غیر خاصى است.

۲- شخصی خود را در حال هوی می بیند و مقداری هم فاصله شده بنحویکه از محل رکوع تجاوز کرده ولی در حال هوی ناگهان شک می کند که آیا این هوی قبل از قبل رکوع و مقدمه آنست و هنوز رکوع را انجام نداده؟ یا هوی پس از رکوع و مقدمه سجده است؟ در این فرض مشهور فقهاء جازمانه فتوا داده اند به اینکه باید به شک خود اعتنا نموده و رکوع را بجای آورد و هکذا در شک در سجود در حال نهوض و قبل الاستواء قائماً حال اگر معیار اخبار فراغ و تجاوز ورود در غیر بود آنهم مطلق الغیر و جهی برای این فتوا نبود پس این نیز شاهد دیگری بر مطلب ما است که غیر خاصى مد نظر است تا اینجا و چه دوّم تاییداتی پیدا کرد.

قوله: و ما ذکرنا:

نظریه سوم:

بعضی از متأخرین مدعى شده اند که معیار ورود در غیر است آنهم مطلق الغیر چه غیریکه از اجزاء رکنیه باشد یا غیر رکنیه اینهم چه جزء واجب و چه مستحب و چه حتى غیریکه از اجزاء نباشد بلکه مقدمه جزء باشد مثل هوی و نهوض و... و استدلال کرده اند به عموم ذیل حدیث اسمعیل بن جابر که بقول

مطلق فرموده: و قد دخل فی غیره یعنی غیر آن مشکوک حال هر نوع غیرى باشد منتها به این عده اعتراض شده که اگر مناط اینست پس چرا در مسئله شک در سجود بعد از قیام فقها فتوا داده اند به اینکه تا به رکوع رکعت بعدی نرفته هر کجا در سجده ثانیه شک کرد باید برگردد و انجام بدهد؟

قول سوم از این اشکال جواب داده به اینکه: این مورد توسط مفهوم قید خارج شده چون در صدر آمده: و من شک فی السجود بعد ما قام که مفهوم کلام اینست که پس قبل از این مرحله قاعده فراغ جاری نیست ولو وارد در نهوض شده باشد آنگاه این مورد از عموم ذیل استثناء می شود و ما من عام الا و قد خص.

قوله: ضعيف جداً:

مرحوم: شیخ می فرماید: این نظریه فاسد است زیرا که صدر حدیث در مقام توطئه و تحدید و تمهید از برای ذیل است و معقول نیست که کبرای کلی ذیل آن صدر را شامل نشود [این شیبیه خروج مورد و تخصیص مورد است که قبیح و مبستهجن است] و لذا بهتر اینست که صدر حدیث را به برکت مقام تحدید و توطئه بودن از برای ذیل، قرینه قرار دهیم بر اینکه معیار ورود در غیر خاصی است و مطلق الغیر ملاک نیست.

قولہ: الاقوی:

نظریه مرحوم شیخ همین مطلبی است که از صحیحه ابن جابر استفاده شد و آن اینکه قاعده تجاوز و فراغ پس از تجاوز از محل و ورود در غیر آنهم غیر اصلی جاری می شود و قبل از آن جاری نیست به چند دلیل:

۱- ادله این قول از لحاظ سند قویتر هستند از ادله قول اول که معیار را مجرد تجاوز از محل می گرفت چون دلیل آن قول موثقه بود و دلیل قول ما روایات صحیحه است و رجحان سندی دارند.

۲- ادله قول ما اقوی دلالة هستند و يقدم القوی علی الضعیف و وجه

اقوائت اینست که این اخبار مقید هستند و اخبار قول قبلی مطلق و قانون حمل مطلق بر مقید است.

۳- از صحیحیه ابن جابر بر می آید که معیار ورود در غیر خاصی است و مطلق الغیر کافی نیست پس بطریق اولی مجرد تجاوز از محل کافی نیست و رابعاً صدور صدر حدیث در مقام تحدید و توطئه نیز باعث می شود که ذیل آبی از تخصیص و تقیید و یا حمل بر فرد غالب باشد. سپس مرحوم شیخ با عبارت الاّ انه به مطلبی اشاره می کنند که ما در اول موضع ثالث بعنوان قسمتی از مقدمه ذکر کردیم.

قوله: واما التفصیل:

نظریه چهارم در مسئله تفصیل بین باب وضو و باب صلوة یعنی گفته اند در باب وضو مجرد تجاوز از محل کافی است برای عدم اعتناء به شک ولی در باب صلوة و امثال آن مجرد تجاوز کافی نیست بلکه ورود در غیر هم معتبر است و مستند این تفصیل نیز ظواهر برخی از اخبار باب است که اگر دقت کنید خواهید یافت.

مرحوم شیخ می فرماید: این تفصیل از جهاتی مردود است:

۱- در ذیل روایتی که در باب وضو وارد شده چنین آمده: هو حین یتوضأ اذکر منه حین یشک این جمله در مقام تعلیل برای حکمی است که در صدر آمده و معنایش اینست که مناط اذکریّت است و می دانیم که علت موجب تعمیم حکم می گردد پس اختصاص به باب وضو ندارد و روی همین اصل حضرات از این حدیث حکم صلوة و غسل را هم که غیر از وضو می باشند استفاده کرده اند.

۲- موثقه ابن ابی یعفر هم که دو پهلو بود در صدر آن مناط را دخول در غیر در باب وضو دانسته بود و در ذیل آن مناة اعدم اعتناء به شک را مجرد تجاوز از محل دانسته بود بدون اینکه مقید به وضو باشد و بلکه نه تنها مقید نبود که آبی

از تقييد بود چون در مقام عطاء ضابطه کلي بود...

۳- دو روايت صحيحه زراره و ابن جابر نيز آبي از تقييد بودند چون در مقام اعطاء ضابطه بودند.

۴- از همه واضحتر آن حديثي بود که مي فرمود: کل ما مضى من صلوتک و طهورک فذکرته تذکراً فامضه که بين باب وضو و صلوة جمع کرده و حکم هر دو را يکي بحساب آورده پس وجهي براي اين تفصيل نيست.
قوله الموضوع الرابع:

موضع چهارم از مواضع سبعة: تا به حال يک قاعده مسلّمه اى به نام قانون فراغ و تجاوز با حدود و مشخصاتش تاسيس شد و آن اينکه هر کجا پس از تجاوز از محل يا فراغ از عمل شک کردى به شکت اعتنا نکن حال در مقام چهارم مى گوئيم از اين قانون کلي افعال طهارات ثلاث يعنى وضو و غسل و تيمّم خارج و استثنا شده.

بيان ذلک: در غير طهارات ثلاث از قبيل صلوة و... اگر پس از فراغت از عمل شک کرديم به شک خود اعتنا نمى کنيم و نيز اگر پس از تجاوز از محل شک کرديم اعتنا نمى کنيم و امّا در خصوص وضو و غسل و تيمّم اگر پس از فراغ از عمل شک کنيم باز اعتنا نمى کنيم ولى اگر پس از تجاوز از محل شک کنيم [مثلاً مشغول شستن دست چپ هستيم که در دست راست شک کرديم و...]

در اينجا گفته اند بايد به شک اعتنا کرده و برگرديم از همان محلّ مشکوک عمل را اعاده کنيم پس قاعده تجاوز بافعال طهارات ثلاث تخصيص خورده منتها در خصوص باب وضو اين استثنا هم اجماعى است و هم اخبار فراوانى بر آن دلالت دارد.

[نکته هر کجا به عنوان قبل الاجماع تعبير مى شود معنائش آنست که

اجماع دلیل مستقلى نیست بلکه قبل از آن مستند اصلى اخبار است و اجماع هم بر همین اساس استوار است ولى اگر به بعد الاجماع تعبیر شود معنایش آنست که اجماع یک دلیل مستقلى است و مستند آن معلوم نیست و پس از آن و علاوه بر آن روایات هم داریم].

و اما در باب غسل دو وجه وجود دارد:

۱- وجهی بر الحاق غسل به وضو

۲- و وجهی بر عدم الحاق اما وجه الحاق که مشهور هم هست: بقول

مرحوم آشتیانی: وجه ان تنقیح مناط است و آن اینکه: حکم الشارع بالالتفات الى الشک الواقع فى اثناء الوضوء انما هو من حیث وحدة مسببه المشترك بینه و بین الغسل فلا بد من الالحاق.

[توضیح این وجه در ادامه خواهد آمد]

و اما وجه عدم الحاق: بقول محقق آشتیانی: اصل الحکم بالالتفات فى

الوضوء و اخویه على خلاف القاعدة المستفادة من العمومات... و قد خر حنا عنه فى الوضوء من جهة قیام الاجماع و الاخبار فیبقى غیره تحت القاعدة لعدم ما یقضی بالخروج عنه بعد عدم کون القیاس من مذهبنا.

و اما در باب تیمم سه وجه وجود دارد:

۱- وجه الحاق به وضو: همان وجهی است که در باب غسل گفته آمد.

۲- وجه عدم الحاق به وضو: به همان بیان که در باب غسل گفته آمد که

اصل خروج وضو خلاف قاعده است و در امور کذائى به قدر متیقن اکتفا می شود و قدر مسلم باب وضو است.

۳- وجه تفصیل: یعنی بگوئیم: تیمم بدل از وضو به وضو ملحق است و

تیمم بدل از غسل هم حکم غسل را دارد به مقتضای قانون بدلیت که حکم بدل باید حکم مبدل منه باشد.

قول: الآانه:

تا اینجا چکیده مطلب این شد که قاعده کلیه ای داریم بنام قاعده تجاوز که به شک بعد از تجاوز از محل نباید اعتنا کرد و از این قانون افعال طهارت ثلاث استثنا شده و این یک حکم تعبدی صرف است و البته محذوری هم ندارد زیرا که ما من عام الا و قد خصص، اما از حالا به بعد مرحوم شیخ مدعی هستند که از بعضی روایات استفاده می شود که حکم طهارت ثلاث و قدر متیقن حکم وضو که بعد از تجاوز از محل هم باید به شک اعتنا شود و عمل اعاده شود یک حکم خلاف قاعده و استثنائی نیست بلکه یک حکم قانونی و بر طبق قاعده است و این امر مشکلاتی را تولید خواهد کرد.

حال آن روایتی که چنین دلالتی دارد عبارتست از موثقه ابن ابی یعفور که سابقاً هم نقل شد و آن اینکه: اذا شككت في شيئي من الوضوء و قد دخلت في غيره فشكك ليس بشيئ انما الشك في شيئي لم تجزه [در این حدیث محتمل است صدر توطئه از برای ذیل باشد.

و ذیل بیان کبرای کلی و ممکن است ذیل علت از برای صدر باشد که العلة تعمم و در هر حال ذیل حدیث قاعده کلیه را می رساند] اما استفاد از صدر حدیث: در صدر دو احتمال راجع به ضمیر غیره موجود است که هر کدام نتیجه ای دارند.

۱- شاید ضمیر غیره به کلمه وضو عود کند که در این صورت مفاد منطوق صدر این می شود که: هر گاه در فعلی از افعال و جزئی از اجزاء وضو شک کردی و حال آنکه در غیر وضو [یعنی عمل دیگر و حالتی مغایر با حال وضو] وارد شده بودی به شک خود اعتنا نکن، مفهوم جمله شرطیه اینست که پس اگر در فعلی از افعال وضو شک کردی هنوز وارد در عمل دیگر غیر از وضو نشده بودی به شکت اعتنا کن و عمل را اعاده کن خواه از محل آن جزء مشکوک

[مثلاً غسل الید الیمنی] گذشته باشی و وارد جزء بعدی [مثلاً غسل الید الیسری] شده باشی یا اینکه هنوز از محل تجاوز نکرده باشی طبق این معنا، صدر حدیث با اجماع در باب وضو موافق است ولی با قاعده تجاوز از محل مخالف است چون قانون تجاوز می گوید همینکه وارد جزء بعدی شدی به شکت اعتنا نکن.

۲- و شاید ضمیر غیره به کلمه شیئی عود کند که در این فرض مفاد منطوق صدر این است که: اگر در فعلی از افعال وضو شک کردی و در غیر آن فعل مشکوک [یعنی فعل دیگر از وضو] وارد شده بودی به شکت اعتنا نکن مفهومش اینست که اما قبل از تجاوز از محل آن جزء مشکوک و ورود به جزء بعدی باید به شکت اعتنا بکنی طبق این احتمال صدر حدیث موافق با قاعده تجاوز می شود ولی با اجماع در باب وضو مخالف خواهد بود.

و ما احتمال اول را ترجیح می دهیم اولاً به قرینه اجماع و ثانیاً به قرینه اینکه الا قرب یمنع الابد و... پس از اینکه مفاد صدر روشن شد میگوئیم: ذیل حدیث هم قانون کلی مطلب را ذکر کرده و آن اینکه: انما الشک فی شیئی لم تجزه ای انما الشک فی عمل [مثل وضو] لم تجزه که مفهومش اینست که فاذا جاوزته [یعنی از وضو تجاوز کردی و گذشتی] فشکک لیس بشیئی و این ذیل اختصاص به باب وضو ندارد بلکه با ادوات حصر هم آمده که دلالت دارد که منحصرأ شک در عملی است که از او تجاوز نکرده و وارد عمل بعدی نشده ای [چه وضو و چه نماز و...] و بعد از تجاوز ارزشی ندارد.

قوله: ولکن:

حالا که ذیل حدیث قانونیت داد به مطلب و باب وضو را از استثنا بودن خارج کرد اگر ما به همین ظاهر ذیل اعتماد کنیم دو اشکال اساسی متوجه خواهد شد که باید راه حلی بجوئیم و قبل از طرح اشکالات.

مقدمه ای می آوریم: کلمه شیئی از کلماتی است که دارای معنای بسیار

وسیع است و می توان گفت دایره معنا و مفهوم آن از منطقه البروج هم اوسع است بر عمل بسیط اطلاق می شود بر عمل مرکب نیز اطلاق می شود در مرکبات هم بر اجزاد اصلیه اطلاق می شود بر اجزاء فرعیه نیز اطلاق می شود فی المثل کل وضو شیئی از اشیاء است و غسل یدیمنی نیز مرکبی از مرکبات و شیئی از اشیاء است و... و هكذا صلوة و قرائت و... حال قدر مسلم اینست که این اطلاقات از نوع استعمال لفظ در اکثر از معنای واحد نیست تا محذور داشته باشد بلکه از باب مشترک معنوی است که قدر جامع همه آنها عبارتست از ثبوت، تقرر، کون، تحقق و... تا اینجا مقدمه بود.

اشکال اول: اگر کسی در حال غسل یدیسری در عضوی از اعضاء دست راست شک کرد مثلاً در یک انگشت دست راست شک کرد که شسته یا نه در اینجا به حکم ظاهر ذیل انما الشک فی شیئی [یعنی فی مرکب ذات الاجزاء مثل غسل یدالیمنی] لم تجزه مفهومش اینست که فاذا تجاوزته [که در مثال مذکور تجاوز کرده و به شیئی دیگر یعنی یدیسری وارد شده] فشکک لیس بشیئی، آنگاه این ذیل با قاعده تجاوز منطبق و هماهنگ می شود ولی با اجماعی که در باب وضو ذکر شد مخالف است دارد.

اشکال دوم: اگر کسی در حال شستن دست چپ شک کرد که آیا دست راست را شسته یا خیر؟ در اینجا به حکم ذیل حدیث: انما الشک فی شیئی [یعنی وضوئی که چون وضو مرکب ذات الاجزاء است و شیئی من الاشیاء] لم تجزه مفهومش اینست که بعد از تجاوز از آن شیئی یعنی از وضو به شکت اعتنا نکن آنگاه این ذیل با اجماع در باب وضو موافق ولی با قاعده تجاوز مخالف است و قاعده ایکه از این حدیث استفاده می شود با قاعده ایکه از اخبار سابقه در اول مسئله ثانیه مستفاد بود متعارض می شوند حال راه حل این دو معضله چیست؟

قوله: ویمکن:

مرحوم شیخ می فرمایند: ما می توانیم برای دفع کلیه اشکالات وارده به حدیث مذکور توجیه ذیل را که در موضع اول هم وعده داده بودیم عرضه کنیم و آن اینکه: اگر چه عرفاً و بر حسب ظاهر وضو یک مجموعه ای مرکب و ذات الاجزاء است [غسلات ثلاث و مسحات ثلاث] ولی شارع مقدس این مجموعه و کل را به منزله امر واحد بسیط اعتبار فرموده.

[و فلسفه این توجیه هم اینست که شرعاً وضو یعنی این اعمال ظاهریه از شستن ها و مسح کردن ها موضوعیت ندارند و هدف نیستند بلکه آلت و وسیله ای هستند برای رسیدن به طهارت و نورانیت باطنی که آن امر معنوی یک امر بسیطی بیش نیست و چون مسبب این افعال یعنی طهارت باطنیه امر واحد بسیط است پس مجموعه این افعال هم بمنزله سبب واحد بسیط اعتبار شده اند]

اگر چنین شد پس هر فعلی از افعال وضو و هر جزئی از اجزاء آن چه اجزاء اصلیه و چه فرعیه مستقلاً و بحیال و جدای از دیگری ملاحظه نمی شود بلکه همه یک عمل حساب می شوند و واضح است که عمل واحد بسیط یک ورود و خروج بیشتر ندارد و یک تجاوز از محل بیشتر ندارد و آن اینکه در اینجا تجاوز از محل به عین فراغ از عمل تحقق می یابد و تا فراغت حاصل نشده تجاوزی هم صورت نگرفته آنگاه هم مشکله اولی و هم دومی حل می شود چون غسل ید یمنی مستقلاً ملاحظه نمی شود تا صدق کند که از محل آن گذشته و وارد ید یسری شده و اعتنا نکند و هكذا.

و در نتیجه باب وضو هم خلاف قاعده تجاوز نبوده و یک استثنا تلقی نمی شود بلکه کاملاً مطابق قاعده تجاوز خواهد بود زیرا که شک در اجزاء وضو در هر کجای وضو که باشد تا زمانیکه از عمل فارغ نشده شک پس از تجاوز نیست بلکه شک قبل از تجاوز از محل یعنی قبل از فراغ از عمل است و واضح است که

قاعده تجاوز هم می گوید بعد از تجاوز اعتنا نکن و در اینجا بعدیتی نیست بلکه قبلیت است.

قوله: والقرینه:

در این قسمت چهار شاهد می آوریم مبنی بر اینکه توجیه مذکور وجیه و معقول است: شاهد اول: امام (ع) ابتدا در حدیث ابن ابی یعفور حکم شک در وضو را قبل و بعد از تجاوز از محلّ به منطوق و مفهوم صدر بیان فرمود سپس در ذیل آن قاعده کلیه بیان نمود که شامل وضو و غیر وضو شده و حکم هر نوع شکمی را قبل از تجاوز و پس از آن در قالب حصر بیان نمود حال اعطاء ضابطه با توجیه مذکور می سازد زیرا که اگر وضو را یک حقیقت مرکبه بحساب آوریم به ظاهر ذیل همان دو اشکال قبل وارد است که با اعطاء ضابطه نمی سازد ولی اگر یک عمل بسیط بدانیم هیچکدام از ایرادات قبلی وارد نیست و ضابطه بودن کما هو المتبعا در محفوظ می ماند و کاملاً حدیث طبق قاعده و قانون تجاوز خواهد بود و نه چیزی مخالف با آن.

شاهد دوم:

قوله: ثم ان:

این قسمت در حقیقت رفع استبعاد و بیان نظائر برای توجیه مذکور است و آن اینکه بلا اشکال صلوة یک حقیقت مرکبه است ولی در میان اجزاء آن به جزئی برمی خوریم که خود آنهم بر حسب ظاهر مرکب و ذات الاجزاء است. مثلاً سوره حمد یا مجموع قرائت یعنی حمد و سوره مرکب از آیات و هر آیه مرکب از کلمات و هر کلمه مرکب از حروفی است ولی مشهور کل حمد را فعل واحد حساب کرده و فتوا داده اند که در هر کجای حمد اگر راجع به آیات قبلی شک کردی اعتنا نکن و از محل مشکوک ادامه بده و حتی بعضی مجموع قرائت را یکی حساب کرده اند و قاعده تجاوز را جاری و ساری

ندانسته اند و این بر همان اساس است که مجموعه را عمل واحد و به منزلهٔ بسیط حساب کرده اند.

و لذا گفته اند باید اعتنا کرد پس عجیب و غریب نیست.

شاهد سوم:

قوله: وقد عرفت:

این نیز صرفاً به جهت رفع استبعاد است و آن اینکه در صحیحہ اسماعیل بن جابر آمده بود: اذا شك في الركوع بعد ما سجد و في السجود بعد ما قام... در حالیکه پس از رکوع و قبل از سجود هوی هم هست و پس از سجود قبل از قیام نهوض در کار است ولی گویا مجموع رکوع و هوی فعل واحد محسوب شده و تا به سجود نرسیده باشد از محل نگذشته و هکذا نسبت به سجده و نهوض... فلا غرو در اینکه دو یا چند چیز را که اجزاء هستند واحد و بمنزله بسیط حساب کنیم.

قوله: و مما يشهد:

شاهد چهارم: همانگونه که در آغاز موضع چهارم گفته آمد در خصوص باب وضو اجماع و سنت حکم را روشن کرده که پس از تجاوز از محل هم به شک خود اعتنا بکن... ولی در باب غسل و تیمم نه اجماعی و نه نصی نداشتیم و معذک مشهور فقهاء این دو باب را به وضو ملحق ساخته اند حال آیا حضرات قیاسی شده اند؟ حاشا و کلاً.

زیرا که قیاس ظنی بدعت و هر بدعتی حرام و صاحب آن در نار است و حرمت و بطلان عمل به قیاس از ضروریات مذهب شیعه است پس وجه الالحاق چیست؟ وجه الالحاق همان تنقیح مناط است که ذکر شد یعنی حضرات وضو را فعل واحد اعتبار کرده اند از آن حیث که مسبب آن واحد بسیط و غیر قابل تجزیه می باشد [وهو الطهارة] و همین مناط در غسل و تیمم هم هست که

مسبب واحدی دارند و آن طهارت و نورانیت باطنیه [قدر مسلم در وضو و غسل چنین است] و لذا آندو را هم فعل واحد بسیط می توان اعتبار کرد و لذا در هر کجای غسل و تیمم هم تا قبل از فراغ اگر شک کنیم شکمان قبل از تجاوز از محل است و قابل اعتنا نیست. پس عند المشهور افعال طهارت ثلاث مستثنا است ولی عند الشیخ ره طبق قاعده است.

قوله: للموضع الخامس:

مواضع چهارگانه قبلی عموماً پیرامون شک در اجزاء مرکب بود که اگر پس از تجاوز از محل مثلاً در رکوع - سجود و... در نماز یا در غسل ید یمنی، مسح رأس و... در وضو شک کردیم یا پس از فراغ از کل نماز و یا وضو در فعلی از افعال یا عضوی از اعضا شک کردیم به شک خود اعتنا نمی کنیم و قبل از تجاوز یا فراغ به شک خود اعتنا می کنیم.

حال این موضع پنجم پیرامون شک در شرائط است فی المثل در اثناء نماز یا پس از فراغت از آن شک کردیم که آیا وضو ساخته و متطهراً وارد نماز شده و آن را انجام دادیم یا خیر؟ آیا ساتر را مراعات کرده ایم یا خیر؟ آیا وقت مراعات شده یا خیر؟ استقبال الی القبلة چطور؟ اباحه مکان چی؟ نیت چگونه؟ و... در اینجا سؤال اینست که آیا قانون تجاوز از محل و فراغ از عمل مخصوص باب اجزاء مرکب و شک در اجزاء است و یا تعمیم داشته و در باب شک در شرائط هم مطلب از همین قرار است؟ در مسئله مجموعاً پنج نظریه مطرح است که برخی افراط و برخی تفریط و برخی حد وسط را گرفته اند:

قول اول: قوله: ذکر بعض:

عقیده کاشف الغطاده: قاعده فراغ و تجاوز مخصوص شک در اجزاء نبوده بلکه در شک در شرائط هم جاری می شود آنهم مطلقاً یعنی چه نسبت به خصوص وضو [که شرطی از شروط است و ویژگی خاصی دارد که در ادامه

روشن خواهد شد] و چه سایر شرائط و باز مطلقاً یعنی چه نسبت به بعد از فراغت از عمل و چه نسبت به اثناء عمل و چه نسبت به کسی که وارد عمل نشده ولی در آستانه ورود در آنست.

بنابر این اگر شخصی پس از پایان نماز شک کرد که آیا وضو داشته یا نه؟ استقبال الی القبلة را مراعات کرده یا خیر به حکم قانون فراغ اعتنا نکند و بلکه بالاتر اگر در اثناء عمل شک کرد که وضو دارد یا نه؟ باز هم به شک خود اعتنا نکند و بگوید: انشاء الله وضو دارم و بلکه بالاتر اگر خود را مهیای از برای نماز کرده و در دالان ورودی منزل نماز است و شک می کند که وضو گرفته ام یا خیر باز هم به شک خود اعتنا نکند و باز مطلقاً یعنی چه نسبت به همین غایت موجوده که مثلاً نماز ظهر باشد که خوانده یا در حال خواندن است و چه نسبت به غایات بعدی از قبیل نماز عصر و... که هنوز وارد آن نشده به شک خود اعتنا نکرده و بنا را بر متوضی بودن گذاشته و حتی برای نمازهای بعدی هم بدان قناعت کند.

دلیل کاشف العطاء بر تمامی این سخنان بناء عقلا است یعنی انسان عاقل وقتی می خواهد کاری را شروع کند با همه مقدماتش شروع می کند تا عمل او صحیح و مبرئ ذمه باشد نه اینکه به عمل ناقص اکتفا کند حال این شخص در آستانه نماز یا در اواسط آن یا در آخر شک می کند که وضو را گرفته یا نه به حکم بناء عقلا بگوید انشاء الله شرائط را مراعات کرده ام و به شک خود اعتنا نکند و بگذارد و بگذرد.

قول: و ما بعد:

نظریه اولی صد در صد افراطی بود که برای قانون فراغ و تجاوز در باب شک در شرائط میدان وسیعی را قائل بود در مقابل آن نظریه دوم صد در صد تفریطی است و برای شک در شرط هیچ حسابی باز نکرده و مدعی است که در

باب شرائط قانون فراغ و تجاوز اصلاً جاری نیست بلکه مطلقاً باید به شک خود اعتنا کنیم و مطلقاً یعنی چه نسبت به وضو و چه نسبت به سایر شروط، چه نسبت به همین غایت و چه سایر غایات، چه نسبت به شک پس از فراغ یا در حین عمل یا قبل از آن بنا بر این اگر بعد از فراغت از نماز ظهر هم شک کردیم که استقبال، ستر، طهارت از حدث اکبر - اصغر - خبث مراعات شده یا نه باید به شک خود اعتنا کرده و عمل را اعاده نمائیم دلیل این عده هم اجمالاً اینست که اخبار فراغ و تجاوز مخصوص شک در جزء است و شک در شرط را شامل نیست یا از باب اینکه نص در جزء است یا ظهور در آن دارد یا اطلاقش بدان منصرف است و یا اگر مجمل بود از باب قدر متیقن به باب جزء قناعت می شود.

قول سوم: قوله: والاقوی:

مرحوم شیخ انصاری ره طرفدار قول وسط یعنی تفصیل هستند و آن اینکه نسبت به غایات بعدی حتماً باید به شک خود اعتنا کنیم یعنی اگر پس از فراغ از ظهر و قبل از ورود به عصر شک کردیم که وضو داریم یا نه نسبت به عصر از محل تجاوز نشده و جای قانون فراغ یا تجاوز نیست و این دو قاعده در اینجا موضوع ندارند و سالبه به انتفاء موضوع هستند.

و اما نسبت به همین غایت اتیان شده یعنی نماز ظهر اگر پس از فراغ از عمل شک کنیم به حکم قاعده فراغ و تجاوز به شک خود اعتنا نمی کنیم مطلقاً یعنی لا فرق بین باب وضو و سایر شرائط و اگر قبل از ورود در عمل و در آستانه ورود شک کنیم به شک خود اعتنا می کنیم مطلقاً ای من دون فرق بین الطهارة و... باید شرائط عموماً احراز شوند و اگر در اثناء نماز شک کردیم در اینجا شرائط فرق دارد: برخی از شروط در اثناء قابل احراز است.

مثلاً دقت می کند که رو به قبله هست یا نه؟ نسبت به اجزاء سابقه نماز قاعده تجاوز جاری کرده و برگزیده ها صلوات می فرستد و نسبت به

اجزاء مستقبلہ استقبال را احراز می کند و هكذا نیت و ساتر و ... ولی برخی از شرائط در اثناء قابل احراز نیست.

نظیر طهارات ثلاث که شرط مجموع نماز هستند از اول تا آخر و محل آنها هم قبل از نماز است اگر در چنین شرطی شک کرد باید به شک خود اعتنا کرده و عمل را اعاده کند تا این شرط هم احراز شود پس عقیده شیخ ره اینست که اخبار فراغ و تجاوز عام و مطلق است و شامل اجزاء و شرائط هر دو می شود ولی به مقداریکه تجاوز و فراغ موضوع داشته باشند.

قول چهارم: قوله: وربما بنی:

بعضی ها مسئله اینکه نسبت به غایات بعدی به شکمان اعتنا نکنیم یا نه را مبتنی کرده اند بر اینکه معنای قاعده فراغ و تجاوز چه باشد؟ اگر معنای اینکه پس از تجاوز از محل به شک اعتنا نمی کنیم این باشد که بنا را بر حصول آن شرط می گذاریم مطلقاً بدون اینکه اختصاص به عمل قبل داشته باشد در اینجا باید گفت: لا فرق بین الغایات یعنی نسبت به اعمال آتیه هم به شک اعتنا نمی کنیم ولی اگر معنای قاعده این باشد که در همین عملی وارد شده ایم بنا را بر حصول بگذاریم و به شکمان اعتنا نکنیم در این صورت باید گفت: قاعده مخصوص همین عمل است و به درد غایات بعدیه نمی خورد.

قوله اقول:

مرحوم شیخ در ردّ قول چهارم می فرمایند: لاشک در اینکه معنای قاعده تجاوز بنا گذاری بر حصول است اما نه مطلقاً تا نسبت به غایات بعدی هم شک ملغی باشد بلکه به مقداریکه تجاوز از محل صدق می کند این بنا گذاری هست و آن نسبت به اعمال ماضیه یعنی مثلاً صلوة ظهر است و اما نسبت به اعمال مستقبله که هنوز تجاوز از محل تحقق نیافته و جهی برای القاء شک نیست بلکه باید اعتنا کنیم.

قوله: فلو شك: این یک سطر و نیم تنظیری است برای ما نحن فيه و آن اینکه: نماز ظهر دارای دو ویژگی است:

۱- فی نفسه و با قطع نظر از نماز عصر بر ما واجب است چون دارای مصلحت ملزمه است.

۲- شرط و رود در نماز عصر است یعنی تا ظهر را نخوانیم حق ورود در عصر را نداریم زیرا که بینهما ترتیب لازم است حال شخصی خود را در اثناء نماز عصر می یابد و شک دارد که ظهر را خوانده یا نه؟ شرط العصر حاصل شده یا نه؟

اینجا قاعده تجاوز جاری می شود و به شک خود اعتنائی کند لکن از حیث دوم یعنی حیث شرطیت یعنی بنا را می گذارد که انشاء الله شرط العصر حاصل شده و لازم نیست نیت خود را به ظهر عدول دهم ولی از حیثیت اولی تجاوز از محل نشده و لذا باید به شک خود اعتنا کرده پس از نماز عصر ظهر را بخواند و البته در اینجا ترتیب ساقط است.

و بقول مرحوم آشتیانی: فهذا نظیر الشک فی فعل صلاة الظهر بعد الدخول فی العصر فی القاء الشک فیہ بالنسبة الی الحکم بصحة العصر و انها وقعت عقیب الظهر و مترتبة علیه و عدم القائه بالنسبة الی الاصل و جوده بحیث لا یحکم بوجوب الاتیان بها بعد فعل العصر حیث ان الشک فی فعل الظهر بعنوان ترتب العصر علیه شک فی الشیئی بعد الدخول فی الغیر و بغیر ذلک العنوان لیس شکافیه بعد الدخول فی الغیر اوشکافی الشیئی بعد تجاوز محله فلا یحکم بالقائه بل یحکم بمقتضی اصالة الاشتغال و الاخبار بعدم القائه بالنسبة الیه بل المقام اولی بعدم اعتبار الشک بالنسبة الی غیر المشروط الذی وقع الفراغ عنه.

قوله: و من هنا:

این قسمت زمینه سازی برای ردّ نظریه پنجم است: تا به حال راجع به پس

از فراغ از عمل و نسبت به غایات بعدی بحث شد که نسبت به آنها قانون تجاوز و فراغ جاری نیست حال می گوئیم در اثناء عمل هم مطلب از همین قرار است که اگر کسی شک کرد که دارای ساتر هست یا نه؟ نیت کرده یا نه؟ استقبال الی قبله دارد یا نه نسبت به اجزاء ماضیه به شک خود اعتنائی کند ولی نسبت به اجزاء مستقبله تجاوز از محل صدق نمی کند و قانون تجاوز هم جاری نمی شود بلکه حتماً باید به شکش اعتنا بکند و شرط را احراز کند البته شروطی از قبیل استقبال و ... در اثناء قابل احراز هست ولی شرط طهارت محلش قبل از نماز است و در اثناء قابل احراز نیست و حسابش جدا است.

قول پنجم: قوله: و من هنا:

روی همین اصل که باب وضو حساب ویژه ای دارد برخی میان باب وضو با سایر شرائط تفصیل داده اند و آن اینکه: وضو و غسل و وقت و ... از جمله شرائطی هستند که محل احراز آنها پیش از ورود در عبادت است یعنی اول باید وضو ساخت سپس وارد عمل شد، اول باید وقت را احراز کرد سپس وارد نماز شد و ... ولی استقبال و ساتر و نیت از جمله اموری هستند که در جای نماز باید مراعات شوند و از اول تا آخر نماز در هر جزئی باید استقبال مراعات شود - ساتر كذلك و ... و احراز آنها در هر جزئی از اجزاء ممکن است و اینچنین نیست که تنها در آغاز عبادت و یا قبل از ورود به نماز مراعات این امور لازم باشد بلکه از اول تا آخر لحظه به لحظه مراعات لازم است آنگاه اگر در اثناء نماز در شرطی از شرائط از قبیل ساتر و استقبال و ... شک کردیم نسبت به اجزاء ماضیه از قاعده تجاوز استفاده می کنیم و نسبت به اجزاء مستقبله هم امکان احراز هست باید این شروط احراز شوند چون از حالا به بعد را قاعده تجاوز نمی گیرد و اما اگر در اثناء نماز در مثل وضو و غسل و ... شک کردیم از محل آن گذشته ایم [چون محلش قبل از عبادت است] و در اثناء هم قابل احراز نیست و لذا نباید به شک خود اعتنا کنیم.

مرحوم شیخ می فرماید: مسئله وضو و طهارات خالی از اشکال نیست زیرا که از طرفی وضو شرط است و شرط نسبتش به تمامی اجزاء مساوی است پس باید در تمامی آن احراز شود و چون قابل احراز نیست پس باید اعاده کنیم و از طرفی محل وضو قبل از عمل است و شخصی که وارد عمل شده در حقیقت از محل وضو تجاوز کرده پس نباید به شک خود اعتنا کند و هر دو محتمل است و لذا مشکل می شود.

قوله: الآنه:

تفصیل مرحوم شیخ این بود که حتی در باب وضو هم اگر پس از فراغ از نماز شک کنیم به شک خود اعتنا نمی کنیم ولی اگر در اثناء نماز شک کردیم باید اعتنا کنیم و چون قابل احراز نیست باید عمل را اعاده نمائیم حال می فرمایند: ما می توانیم قول خود را با یک روایت تأیید کنیم و آن اینکه:

جناب علی بن جعفر ره از حضرت موسی بن جعفر (ع) چنین روایت نموده: از حضرتش راجع به مردی پرسیدم که خود را دارای وضو می بیند و معتقد به وضو داشتن است و بعد از مدتی شک می کند که آیا دارای وضو هست یا خیر حکمش چیست؟

فرمودند: اگر در اثناء نماز متذکر شد و شک کرد که آیا وضو داشته یا خیر باید از حالت نمازی منصرف شده و عمل را اعاده کند ولی اگر پس از فراغت از نماز متذکر شده و چنین شکمی برایش رخ داده همان عمل مجزی است و به شکش اعتنانکند.

ان قلت: این حدیث که تقریباً نص در تفصیل مرحوم شیخ است چرا بعنوان شاهد و مؤید ذکر می کنند نه بعنوان دلیل؟
قلت: چون در حدیث دو احتمال وجود دارد:

۱- مورد سؤال از شک ساری باشد یعنی سؤال از اینست که شخصی قبل

از عمل اعتقاد به وضو داشت و خود را متطهر می دید ولی پس از مدتی کلاً شک کرده که آیا از اول چنین چیزی بوده یا نه طبق این احتمال حدیث بدرد ما می خورد و قاعده فراغ جاری می شود...

۲- مورد سؤال از شک طاری باشد یعنی اینکه اعتقاد قبلی او به وضو محفوظ است و الان هم یقین دارد که وضو گرفته بود ولی شک دارد که وضویش باقی است یا نه؟ اگر این باشد حدیث با استصحاب می سازد که در اثنا عمل هم استصحاب کند بقاء وضو را معذلتک حکم حدیث بر خلاف قاعده استصحاب است. ولی احتمال اول قویتر است چون خلاف قاعده نیست.

قوله للموضع لسادس:

موضع ششم از مواضع هفتگانه مورد بحث بر مسئله ثانیه راجع به اینست که: گاهی شک ما در اصل وجود جزئی از اجزاء یا شرطی از شرائط است. مثلاً شک می کنیم که آیا تکبیرة الاحرام را گفته ایم یا نه؟ قرائت را خوانده ایم یا خیر؟ رکوع را اتیان کرده ایم یا نه؟ سجده چطور؟ وضو چگونه؟ و ...

این قسمت تا بحال وضعش روشن شد و آن اینکه به اعتقاد مرحوم شیخ چه در باب اجزاء و چه شرائط، قبل از تجاوز از محل باید به شک اعتنا نموده و عمل را اعاده کنیم و پس از تجاوز از محل و فراغ از عمل به شک خود اعتنا نمی کنیم و قدر متیقن از اخبار فراغ و تجاوز همین مورد است ولی گاهی شک ما در وصف صحت یک امر موجود است یعنی یقیناً فلان عمل را اتیان کرده ایم ولی شک داریم که آیا صحیحاً و با همه اجزاء و شرائط انجام شده یا ناقص و باطل انجام گرفته؟ شک در صحت خود بر دو قسم است:

۱- گاهی شک در صحت از شک در اصل الوجود سر چشمه می گیرد و مسبب از آنست مثلاً یقین داریم که قرائت را انجام داده ایم ولی شک در

صحت آن داریم و منشأ شکمان هم اینست که غمی دانیم آیا بسم الله را گفته ایم یا خیر؟ یا مثلاً یقیناً نماز را خواندیم ولی در صحت آن مرددیم بلحاظ تردید در اینکه با وضو و استقبال و... اتیان شد یا بدون آن؟

اول مرحوم شیخ می فرمایند: این قسم از شک در صحت موجود در حکم شک در اصل وجود است یعنی در اینجا هم قبل از تجاوز از محل باید به شک اعتنا کنیم ولی پس از آن خیر .

و بالجمله قانون فراغ و تجاوز جاری می شود ولی بعد با کلمه بل ترقی می فرمایند: بلکه این قسم از شک در صحت فردی از افراد شک در وجود است و این همان است چون منشأش شک در اتیان بسم الله است منتها شک در وجود بر دو قسم است:

الف: شک در وجود مطلق اعم از اینکه صحیح باشد یا فاسد، ب: شک در وجود مقید یعنی وجود صحیح و اگر این همان شد پس موضوعاً داخل در آن بوده و طبیعی است که همان احکام را هم داشته باشد.

۲- آنکه محل بحث است اینکه: گاهی شک ما در صحت یک امر موجود و یک عمل اتیان شده صرفاً از قبیل شک در صحت است و بهیچ وجه من الوجوه به شک در اصل اتیان عود نمی کند] به بیان بهتر: اجزاء و شرائط دو گونه هستند]:

۱- اجزاء و شروط ماده مثل قرائت - رکوع - سجود، سلام، تشهد و ... که از اجزاء ماده هستند و مثل وضو و غسل و ساتر و... که از شروط ماده هستند.

۲- جزء یا شرط صوری مانند موالات و ترتیب و تجوید و جهر و اخفات و... که از امور صوریه هستند و مربوط به هیئت و صورت عبادت می شوند ربطی به ماده ندارند اجزاء ماده هر کدام دارای وجود مستقل و جوهری هستند و دارای محلی می باشند ولی اجزاء صوریه وجود عرضی دارند

و به تبع معروضاتشان موجود شده و دارای محل می شوند و گرنه مستقل نیستند همانند جسم و رنگ و... بحث ما در امور صوریه است] سؤال اینست که آیا در این موارد هم قاعده تجاوز جاری می شود یا خیر؟

مثلاً شخصی در اثناء نماز شک کرد که موالات را میان حروف کلمه، کلمات کلام، آیات یک سوره مراعات کرده یا نه؟ ترتیب را رعایت کرده یا نه؟ و... آیا می توان گفت که قبل از تجاوز از محلّ به شک اعتنا کند و پس از آن اعتنا نکند؟

مرحوم شیخ اول با کلمه لکن می فرماید: الحاق این قسم از شک در صحت به شک در وجود و اجراء قاعده تجاوز در آن مشکل است زیرا که متبادر به ذهن از کلمه شیئی در اخبار مذکوره غیر از این شیئی صوری است و منظور شیئی است که مستقل باشد و عرفاً یک عمل بحساب آید مثل قرائت و...

و اما موالات و ترتیب و... اینگونه نیستند و لذا اخبار از اینها انصراف دارند پس در شک در صحت بدین معنا قاعده تجاوز جاری نیست و استصحاب عدم جاری می شود ولی بعداً با کلمه الاّ آن یدعی و جوهری برای شمول این قسم می آورند که حتی اینجا را نیز قانون تجاوز می گیرد و آنها عبارتند از:

وجه اول: تنقیح مناط: از تعبیرات اخبار مستفاد است که مناط عدم اعتناء به شک، تجاوز از محلّ است بدون اینکه میان انواع مشکوکها فرقی باشد که آیا در اصل وجود است یا در صحت موجود؟ و نسبت به اجزاء صوریه هم شک بعد از تجاوز از محل متصور است منتها خودشان مستقلاً و در طول اجزاء ماده دارای محل نیستند بلکه به تبع آنها محل دارند یعنی محل کل اجزاء قرائت محل ترتیب و موالات هم هست پس اگر در حال رکوع در خود قرائت یا در بسم الله آن یا در موالات آن شک کرد اعتنا نمی کند.

وجه دوم: از عموم ذیل حدیث ابن ابی یعفور هم می توان استفاده کرد

زیرا که فرمود: انما الشک فی شیئی لم تجزه و لاریب در اینکه شیئی بر موالات، ترتیب، تجوید و... نیز اطلاق می گردد.

وجه سوم: اصولاً ما تا بحال مدعی بودیم که اصالة الصحة در فعل نفس بر می گردد به قاعده فراغ و تجاوز اینها یک قانون بیش نیستند حال ممکن است کسی مدعی شود که خیر قاعده تجاوز قانونی مستقل و دارای مدرکی جداگانه است و قانون اصالة الصحة نیز قانونی است جدا و ما از این قاعده استفاده می کنیم یعنی می گوئیم: این مسلمان انشاء الله در هنگام اداء قرائت اوصاف صحت را هم مراعات کرد پس بنا را بر صحت گذارد.

سؤال: اگر اصل صحت قاعده جداگانه شد مدرکش چیست؟

جواب: مدرک قاعده تجاوز که اخبار مذکور در صدر مسئله است ولی مدرک اصل صحت به قول فخرالدین ظهور مسلم است. فخر المحققین فرموده اصل و قاعده و ظاهر حال در فعل انسان عاقل بالغ مکلف که در مقام ابراء ذمه بر آمده و تصمیم دارد که عمل صحیح انجام دهد و ضمناً از کمیت و کیفیت کار هم بخوبی آگاه است اصل در چنین عملی صحت است یعنی ظاهر حال اینست که انشاء الله عمل تام و تمامی انجام دهد و ظهور مظنه می آورد و الظن يلحق الشیء بالاعم الاغلب.

قوله: ویمکن:

باز سئوالی مطرح می شود که این ظهور حال مسلم که مظنه می آورد به چه دلیل حجت است؟ جوابش اینست که بدلیل حدیثیکه قبلاً نقل شده که فرموده: هو حین يتوضأ اذکر منه حین یشک نحوه استدلال: این جمله به منزله بیان صغری از برای یک کبرای کلی است و آن اینکه: کل من کان كذلك [اذکر...] فلا یترک مما یتعتبر فی صحة عمله... یعنی این شخص حین الوضوء اذکر بوده و هر کسی که اذکر باشد حتماً تمام خصوصیات را انجام داده و چیزی را

فروگذار نمی کند بدلیل اینکه فرو گذاری و ترک جزء یا شرط یا وصف صحت یا از غفلت و نسیان ناشی می شود که خلف فرض است چون فرض اینست که وی اذکر بوده و حین العمل ملتفت قلمداد شده و یا از روی عمد ترک می کند که باز نقض غرض است چون بحث در انسانی است که مرید ابراء ذمه است و چنین انسانی بدون جهت چیزی را کم نمی کند نتیجه می گیریم که پس این شخص مسلمان انشاء الله حین الوضو تمام جوانب را رعایت کرده پس به شک بعدی اعتنا نکند.

قوله الموضوع السابع:

هفتمین و آخرین موضع از مواضع سبعة مسئله ثانیه راجع به اینستکه: در موضوع قاعده فراغ و تجاوز شک اخذ شده یعنی می گوئیم: شک بعد از تجاوز از محل ارزشی ندارد حال باید بدانیم که گاهی شک در عمل از نوع شک طاری است بدین معنا که از محل عمل تجاوز کرده ناگهان شک بر او عارض می شود که آیا فلان عمل را انجام دادم یا نه؟

و منشأ این شک هم غفلت مکلف از کیفیت و وضع عمل است و نحوه عمل به نزدش مجسم نیست مطالبی که تا به حال بحث شد در این رابطه بود و حکم مسئله روشن شد که قبل از تجاوز و پس از آن چه باید کرد؟ ولی گاهی شک در عمل از نوع شک ساری است بدین معنا که از آغاز به کیفیت عمل آگاه است و نحوه کار نزد او مجسم است و کوچکترین غفلت در کار نیست ولی معذک پس از گذشتن از عمل در صحت آن شک می کند و در این صورت گاهی منشأ شکش احتمال رافعییت و مانعییت موجود است مثلاً مشغول وضو ساختن است و توجه دارد که می خواهد وضوی ارتقاسی بگیرد و از اول احتمال می دهد که شاید آب به زیر انگشتری نرسیده و بخشی قلیلی از اعضاء وضو یا غسل شسته نشود با این حال وضو گرفت و پس از تجاوز از محل یا فراغ از

عمل شک می کند که آیا وضوی صحیح گرفته یا خیر؟ آیا در اینجا هم قاعده تجاوز و فراغ جاری می شود یا خیر؟ دو وجه مطرح است:

الف: آری جاری می شود بدلیل اینکه پاره ای از اخبار باب اطلاقش اینگونه موارد را میگیرد که گفته: کل شیئی جاوزه و... فشکک لیس بشیئی.
ب: خیر جاری نمی شود بدلیل تعلیلی که در حدیث آمده که هو حین يتوضأ اذکر منه حین یشک.

بیان ذلک: مقدمه: می دانیم که العلة تعمم و تخصص یعنی هر علتی از جهتی موجب تعمیم و توسعه حکم و از جهت موجب تخصیص و تضییق حکم می شود و بالجمله حکم از لحاظ سعه و ضیق دائر مدار علت است از حیث شمول و عدم آن تا هر کجا را علت شامل می شود حکم هم بدانجا راه می یابد چون معلول است و الا فلا.

مثلاً طبیب به مریض می گوید: لا تأکل الرمان لانه حامض در صدر کلام بقول مطلق فرمود: انار نخور که شامل انار حلو، حامض، حلو حامض [می خوش] می گردد ولی در ذیل علت آورد که لانه حامض یعنی رمان خصوصیتی ندارد بلکه مناط حامض بودن است آنگاه معنای اینکه: العلة تعمم یعنی هر شیئی ترشی را نباید بخوری و بحال تو مضر است چه رمان و چه شیئی دیگر و معنای اینکه العلة تخصص یعنی اینکه در صدر گفتم لا تأکل الرمان به اطلاقش باقی نیست بلکه حکم مخصوص رمان حامض است پس از رمان حلو حق استفاده داری و ... با حفظ این مقدمه می گوئیم:

سؤال سائل در حدیث مذکور کلی است یعنی سؤال از شک بعد از وضو است چه شک طاری و چه ساری ولی تعلیلی که در جواب امام آمده از جهتی مخصوص و از جهتی معمیم است.

اما مخصوص بودن: تعلیلی که ذکر شده اذکریت است یعنی عدم اعتناء به

شک بہ مناظ اذکر بودن است و لاریب در اینکه اذکریت مخصوص شک طاری است و ربطی بہ شک ساری کہ فعلاً مورد بحث است ندارد چون در اینجا از اول امر کیفیت عمل نزد او مجسم است و قبل و بعد از شک اذکریت مساوی است و از این زاویہ این حدیث دلیل وجہ ثانی می شود و اما معمم بودن: این حدیث بہ انضمام کبرای کلی مذکور در موضع ششم دلالت می کند کہ در موارد شک طاری مطلقاً بہ شک خود اعتنا نکن و حتماً انجام دادی و چیزی را فروگذار نکردی نہ سهواً و نہ عمدتاً اما سهواً لانه خلف و اما عمدتاً لانه خلاف ارادة الابرء و نقض للغرض .

قوله: ولو كان:

تا بہ حال در شک در مانعیت موجود بحث شد حال گاهی ہم منشأ شک ما احتمال اصل وجود مانع است مثلاً وضو می سازد یا غسل می کند و توجہ دارد کہ نباید حائل و مانعی از وصول آب بہ بشرہ و پوست بدن باشد ولی پس از عمل شک می کند کہ آیا حائل بودہ تا عملش باطل باشد یا نبودہ تا صحیح باشد؟ در اینجا ہم در اینکه آیا قاعدہ فراغ و تجاوز قابل جریان هست یا نہ همان دو وجہ مذکور جاری و ساری است .

قوله لکنه:

تنها امتیاز شک در وجود مانع از مانعیت موجود اینست کہ در اینجا اصالة عدم الحائل و استصحاب عدم آنہم جاری می شود کہ مؤید قاعدہ فراغ و احتمال جریان می گردد ولی خوشبختانہ یا متأسفانہ این استصحاب اصل مثبت است چون نتیجہ مستقیم آن عبارتست از وصول الماء الی البشرۃ و یا انغسال البشرۃ سپس صحت عمل کہ اثر شرعی است مترتب می شود و در تنبیه ششم از تنبیہات استصحاب تفصیلاً بحث شد کہ اصل مثبت آیا حجیت دارد یا نہ؟ استصحاب از امارات باشد آری، از اصول عملیہ باشد و واسطہ خفیہ آری، ولی

اگر از اصول عملیه بود و واسطه جلیه بود خیر فراجع.

قوله المسئلة الثالثة:

مسئله سوم: اصالة الصحة در فعل غیر و استصحاب:

مسئله اول از سه مسئله مقام اول راجع به قاعدهٔ ید و معارضهٔ آن

با استصحاب و ... بود.

مسئله دوم از مسائل سه گانه مقام اول پیرامون اصالة الصحة فی فعل

النفس یا قاعده فراغ و تجاوز بود و اینک مسئله سوم از سه مسئله مقام اول

در رابطه با اصالة الصحة فی فعل الغير است یعنی اگر مسلمانی عبادتی

از عبادات را انجام داد مثلاً بر میتی نماز گذارد و ما شک کردیم که آیا صحیحاً

انجام داد تا این واجب کفائی از عهدهٔ ما ساقط شود؟ یا فاسداً انجام داد تا ما

مستول باشیم؟ اصالة الصحة می گوید: حمل بر صحت کن پس تو مستول

نیستی یا مثلاً اگر مسلمانی معامله ای انجام و شما شک کردید که

معامله ای صحیح و جامع جمیع اجزاء و شرائط انجام داد یا فاسد؟ حمل بر

صحت کرده و آثار بیع صحیح بر آن مترتب می شود و...

مرحوم شیخ می فرمایند: اصالة الصحة فی فعل الغير فی الجملة [یعنی

با قطع نظر از تفصیل و بحثهایی که ذیلاً راجع به کمیت و کیفیت آن خواهد آمد]

از جمله اصول و قواعد مسلمة ای است که مجمع علیها است چه از لحاظ فتوا

یعنی اجماع قولی و چه از حیث عمل یعنی سیره و اجماع عملی [در دلیل سوم

از ادله حجیت اصالة الصحة خواهد آمد] آنهم میان همهٔ مسلمانها اجماعی است

و اختصاص به شیعه ندارد.

قوله: فلا عبرة:

اصل اولی در معاملات اصالة الفساد است یعنی اصل عدم ترتیب اثر مثلاً

اصل عدم ترتیب ملکیت و نقل و انتقال است، اصل عدم زوجیت است و...

ولی در مواردیکه اصالة الصحة قابل جریان باشد [کما سیأتی تفصیلاً] نوبت به اجراء اصالة الفساد که اصل اولی و قاعده اولیه است نخواهد رسید زیرا اصالة الصحة که بدلیل خاص حجت شده بر اصالة الفساد که اصل اولی است حکومت می کند.

قوله: الآن:

در حقیقت این قسمت توجیه و تفسیر فی الجملة است یعنی اصل اعتبار و حجیت اصالة الصحة فی الجملة و فی بعض الموارد جای بحث نیست ولی از جهاتی باید بحث کرد یکی راجع به شناخت موارد جریان این اصل است که در تنبیه اول و دوم و... خواهد آمد و یکی راجع به بیان مقدار آثاری است که بر آن مترتب می شود از حیث اینکه آیا خصوص آثار شرعی مترتب می شود یا حتی آثار و لوازم خارجی هم بار می شود که در تنبیه سوم و چهارم خواهد آمد و یکی هم راجع به مقابله و معارضه اصالة الصحة با سایر اصول است که اگر با اصالة الفساد مقابله کرد کدام مقدم است؟ این وضعیت روشن شد و اگر با سایر اصول موضوعیه معارض شد کدام مقدم است؟

مثلاً اگر شک ما در صحت و فساد معامله ای مسبب باشد از شک در بلوغ و عدم بلوغ معامله کننده [موجب یا قابل] در اینجا دررتبه قبل از اصالة الصحة که یک اصل حکمی است اصالة عدم البلوغ را داریم که یک اصل موضوعی است در اینگونه موارد چه باید کرد؟ تفصیلاً خواهد آمد.

ولی قبل از هر گونه سخن راجع به جهات ثلاثه مذکور لازم است با مدارک و اسناد این قاعده آشنا شویم و از خود پرسیم که به چه دلیل اصالة الصحة فی فعل الغیر جاری و ساری است؟ و قبل از بیان ادله مقدمه ای را تقدیم می کنم و آن اینکه: یک حسن و قبح داریم و یک صحت و فساد این دو دسته عناوین از لحاظ ملاک و مناط جریان بینهما تباین کلی حاکم است زیرا که

ملاک جریان حسن و قبح اباحه و حرمت است یعنی هر عملی که علی وجه الحرمة انجام شود معنون به عنوان قبیح است و هر عملی که علی وجه الاباحه تحقق یابد عنوان حَسَن پیدا می کند و مناط جریان صحت و فساد عبارتست از ترتب اثر و عدم ترتب آن، عمل صحیح به عملی گویند که اثر مطلوب بر آن بار شود مثلاً بیع صحیح آنست که ملکیت و نقل و انتقال بیاورد... و عمل فاسد آنست که دارای اثر مقصود نباشد فی المثل نکاح فاسد نکاحی است که زوجیت آور نیست و... و اما از لحاظ موارد جریان نسبت بینهما تباین جزئی یا عموم و خصوص من وجه است.

بیان ذلک: ای چه بسیار اعمالی که هم حَسَن هستند یعنی علی وجه الحلال و المباح از فاعل صادر شده اند و هم صحیح اند یعنی اثر مطلوب را دارند مثلاً معامله ای بین زید و بکر واقع شد که یقیناً کلیه شروط صیغه و متعاقدین و عوضین را دارا است چنین بیعی هم حَسَن و مباح است و هم صحیح و موجب نقل و انتقال.

و ای چه بسا کاریکه نه حَسَن باشد و نه صحیح بلکه هم قبیح و هم فاسد است مثلاً شخصی با علم و عمد و التفات و بدون هیچ اکراه و اضطراری و... بیع ربوی انجام دهد چنین معامله ای هم حرام است و قبیح از لحاظ تکلیفی و هم فاسد است و باطل از لحاظ وضعی.

و ای چه بسا عملی حَسَن باشد یعنی علی وجه الاباحه صادر شده ولی صحیح نیست یعنی اثر مطلوب بر آن بار نمی شود مثلاً شخص راهن از مرتهن اذن گرفت و رفت که عین مرهونه را بفروشد قبل از بیع، آقای مرتهن از اذنش رجوع کرد و دو شاهد عادل هم گرفت ولی راهن از این رجوع مطلع نشد تا رفت و معامله کرد چنین معامله ای حَسَن است یعنی مؤاخذه ندارد و منهی به نهی فعلی نیست ولی فاسد است یعنی موجب نقل و انتقال نمی شود و ای چه بسا

عملی از لحاظ تکلیفی قبیح باشد ای صدر علی وجه الحرمة ولی از لحاظ وضعی فاسد نباشد بلکه صحیح باشد یعنی اثر مطلوب بر آن بار شود مثلاً بیع وقت النداء چون منهی است حداقل حرمت را دارد ولی قبیح و حرمت ملازم با فساد و بطلان نیست و کذا حکم به صحت و ترتب اثر می شود.

در نتیجه حسن و قبح با صحت و فساد نه عین یکدیگرند که بینهما عینیت و وحدت باشد و بتوانیم بگوئیم این همان است و نه بینهما استلزامی در کار است که حسن مستلزم صحت و قبح مستلزم فساد باشد بلکه مابینت وجود دارد و از اثبات احد هما اثبات یا نفی دیگری لازم نمی آید.

با حفظ این مقدمه مرحوم شیخ می فرمایند: از ادله اربعه یعنی کتاب و سنت و اجماع و عقل برای حجیت اصالة الصحة استشهاد شده که بترتیب نقل و نقد می شود.

امالکتاب:

از قرآن به چهار آیه تمسک شده:

۱- قوله تعالی فی سورة البقره: و قولو للناس حسناً، کیفیت استدلال: در

این آیه دو احتمال وجود دارد:

الف: احتمال اول که مطابق با ظاهر آیه است و بدواً بذهن تبادر

می کند اینکه بقول مرحوم ملا رحمت الله در حاشیه بگوئیم مراد آیه اینست که: با مردم به نیکی سخن بگوئید و گفتار شما بگونه ای نباشد که سبب بغض و عداوت دیگران یا کینه توزی آنان یا دلشکستگی آنان گردد بلکه بکشید که پیوسته با سخنانتان دلها را بیکدیگر نزدیکتر ساخته و مایه دلجوئی باشید نه دلسردی و... طبق این احتمال آیه بکلی از ما نحن فیه اجنبی است.

ب: احتمال ثانی که بر اساس تفسیر آیه به روایت شریفه کافی بیان

می شود اینکه منظور آیه این باشد: وقتی از دیگران قول یا فعلی را مشاهده

کردید و احتمال دادید که قول او دعا و سلام و مدح در حق شما باشد یا دشنام و نفرین و نامربوط گفتن یا نسبت به فعل او احتمال دادید که شرب خمر باشد یا شرب الماء حمل بر حسن کنید و بگوئید انشاء الله مدح و ثنا بوده نه دشنام و ناسزا، انشاء الله آب آشامید نه شراب و... و این حمل را همچنان ادامه دهید تا زمانی که یقین کنید که کار شر و قبیحی انجام داد و تازه این مقدار هم کفایت نمی کند بلکه در معنای کلمه قولوا و قول دو احتمال متصور است:

الف: مجرد اظهار زبانی باشد یعنی به زبان بگوئید: انشاء الله کذا ولو قلباً معتقد نیستید و باور ندارید و متبادر به ذهن همین است ولی باز هم کافی نیست چون اصالة الصحة به معنای اعتقاد قلبی به صحت است نه صرف گفتار زبانی و حمل لسانی.

ب: مراد از قول ظن و اعتقاد باشد یعنی ظناً للناس حسناً و اعتقدوا فی اعمالهم خیراً...

[و شاهد این احتمال آنست که کلمه قول یکی از معانی همین ظن و اعتقاد است آنچنانکه در کتب لغت و ادبیات عرب تبیین شده] حال بنا بر احتمال دوم از حسن و از قول فی الجملة آیه شریفه دلیل بر اصالة الصحة به معنای حمل فعل مسلم یا قول او بر حسن خواهد بود ولی با وجود احتمالات مذکور استدلال به آیه مشکل است زیرا که اذا جاء الاحتمال بطل الاستدلال.

۲- قوله تعالى فی سورة الحجرات: اجتنبوا کثیراً من الظن ان بعض الظن اثم.

کیفیت استدلال: آیه فرمود: بعضی از گمانها اثم و گناه هستند و می دانیم که ظنون دو قسمند: الف: ظن حسن یا حسن ظن.

ب: ظن سوء یا سوء ظن و قدر متیقن از آیه همین سوء ظن است چون حسن ظن که قطعاً اثم نیست آنگاه اگر سوء ظن هم اثم نباشد پس در عالم هیچ

ظنی اثم نخواهد بود و سالبه کليه صادق می شود آنگاه يلزم کذب موجهه جزئیة ان بعض الظن اثم تعالی الله عن الكذب و اللغو علواً کبیراً پس بناچار ظن سوء اثم و حرام است و اگر ظن بد حرام است پس باید حسن ظن به مردمان داشت و آن نیست مگر به حمل اقوال و افعال آنها بر صحیح و هذا هو المطلوب من اصالة الصحة.

۳- قوله تعالی: یا ایها الذین آمنوا اوفوا بالعقود. کیفیت استدلال: العقود جمع با الف و لام است و مفید عموم و سه دسته را شامل است:

الف: عقودیکه مقطوع الصحة می باشند. ب: عقودیکه مقطوع الفساد می باشند. ج: عقودیکه مشکوک الصحة و الفساد هستند و آیه شریفه بعمومش دلالت می کند بر وجوب وفاء و لزوم هر سه دسته منها به عقود باطله و غیر جامع جمیع اجزاء و شرائط تخصیص خورده و آنها لزوم وفاء ندارند و قدر متیقن از عقودیکه از تحت عموم عام خارج شده عقودی است که معلوم البطلان باشد.

و اما عقود مشکوکه، مشکوک الخروج هستند به عموم عام تمسک می کنیم و عقد را که مسلمانی انجام داد و ما در صحت آن شک کردیم حمل بر صحت می کنیم و هذا معنا اصالة الصحة.

۴- قوله تعالی: الا ان تكون تجارة عن تراض، کیفیت استدلال: به حکم آیه تجارت همراه با تراض طرفینی مجوز اکل و تصرف و موجب نقل و انتقال است و این تجارت کذائی سه فرد را شامل است.

۱- تجاریکه شرعاً مقطوع الصحة است.

۲- مقطوع الفساد.

۳- مشکوک و ... چون سخن در این آیه همانند آیه قبل است از تکرار خودداری می شود فقط در آیه قبل از عموم و در این آیه از اطلاق مدد می گیرند.

قوله بالاستدلال:

مرحوم شیخ می فرماید: استدلال به دو آیه سه و چهار از فرمایشات محقق ثانی صاحب جامع المقاصد مستفاد است در مسئله بیع راهن... ولی به عقیده ما این استدلال ضعیف است از آن حیث که تمسک به عام یا مطلق است در شبهه مصداقیه دلیل مخصص یا مقید و چنین تمسکی عند مشهور المتأخرین جایز و صحیح نیست.

بیان ذلک: درست است که عام بما هو عام و مطلق بما هو مطلق فی حد ذاته شامل هر سه دسته افراد می شوند ولی بعد از تخصیص و تقیید عام در ماعدا الخاص و مطلق در ماعدا المقید حجت شده و خاص هم در عنوان خودش آنگاه دو حجت مسلمه داریم که هر کدام افرادی دارند که یقیناً بر آنها صادقند و در این میان افرادی هستند که مشکوک الدخول در این حجت یا آن حجت اند و هیچکدام رجحان ندارد که این افراد در آن داخل باشد و لذا نسبت به عقود مشکوکه البطلان و الصحة از اصول و قواعد دیگر باید استفاده کرد و نه از عموم یا اطلاق.

قوله: و اضعف:

بعد می فرمایند: ضعیفتر از دو آیه مذکور دو آیه اول و دوم است و جهت اضعف بودن آنست که آیه وفاء به عقد و تجارت ظهور در حکم وضعی صحت و فساد دارد ولی مشکل دیگری داشت که مسئله تمسک به عام در شبهه مصداقیه باشد ولی دو آیه قبلی اصلاً ظهوری در این باب ندارند بلکه سخن از حسن است در آیه اول و سخن از اثم و قبح است در آیه دوم که مستقیماً مربوط به حسن و قبح و حرمت و اباحه است نه صحت و فساد و ترتیب آثار صحیح شرعی که مورد نظر ما است. و در مقدمه تفصیلاً باز گو شد.

و اما السنة:

از سنت به روایاتی چند برای حجیت اصالة الصحة استدلال شده:

۱- روایت مرسله که مرحوم کلینی در کافی از حضرت امیر(ع) نقل کرده و آن اینکه حضرت فرمود: امر برادر دینی ات را بر احسن و بهترین وجوه قرار ده و قول و فعل او را بر احسن حمل کن تا زمانیکه یقین به خلاف آن پیدا کنی و هرگز به کلامی که از برادرت صادر می شود سوء ظن نداشته باش در حالی که محمل خیری برایش می یابی.

۲- روایت محمد بن فضل از امام صادق(ع) که حضرتش فرمود: یا محمد گوش و چشمت را در رابطه با امر برادر دینی ات تکذیب کن پس اگر پنجاه قسامه [القسمامة بالفتح فى اللغة اسم من يخبر عن شئى مع الحلف عليه كما عن القاموس وغيره و فى عرفهم يطلق على البينة العادلة فيصير خمسون قسامة بحسب العدد على هذا مائة شاهد چون هر قسمی جای یک شاهد عادل محسوب می شود] به نزد تو شهادت دادند که فلانی فلان حرف را زد [یا فلان کار را کرد] ولی خود او می گوید: من چنین حرفی نزده ام [یا چنان کاری نکرده ام] این یک نفر را تصدیق کن [حمل بر صحت کن] و آن پنجاه را تکذیب کن.

۳- روایت مستفیضی که از طرق مختلف نقل شده: همانا مؤمن برادر دینی خود را متهم نمی سازد و به او تهمت ناروانمی زند و اگر مؤمنی برادرش را متهم کند ایمان در قلب او ذوب می شود آنگونه که نمک در آب حل می شود، و همانا کسی که برادرش را متهم سازد حرمت برادری از میان آنها رخت بر می بندد و همانا کسی که برادرش را متهم کند ملعون است ملعون.

کیفیت استدلال: گفته اند از این روایات و امثال آنها استفاده می شود که اگر فعل یا قول از برادر دینی و مسلمانی صادر شد تا می توانید بر خیر و احسن و... حمل کنید و لاریب در اینکه حمل بر احسن و خیر عبارتست از حمل بر صحت و هذا هو المطلوب.

قوله: ولکن: مرحوم شیخ دلالت اخبار را هم بر مطلوب نپذیرفته و مجموعاً سه جواب از کلامشان استفاده می شود [البته با عنایت به مقدمه ای که در آغاز مسئله ثالثه تقدیم داشتیم]

جواب اول: این اخبار از ما نحن فییه اجنبی است زیرا که مورد بحث ما سخن حمل بر صحت است یعنی فعل و قول مسلم را بر صحت حمل کنید و آثار عمل صحیح را بر آن مترتب کنید چه در عبادات و چه معاملات که در اول مسئله هم مثال زدیم و اخبار مذکور مربوط به بحث از حسن و قبح است یعنی قول و فعل برادر دینی ات را بر حَسَن و وجه حلال و مباح حمل کن نه بر فبیح و وجه حرام و بگو که مسلمان که فلان کار را کرد به اعتقاد خودش آن را حلال می دانست و انجام داد و گرنه انجام نمی داد.

[و این معنا از قرائن فراوانی که در ادامه خواهد آمد روشن خواهد شد] آنگاه اگر مفاد اخبار حمل بر حَسَن عند العامل و باعتقاد العامل است ربطی به ما نحن فییه ندارند چون حمل بر صحت نه عین حمل بر حَسَن است و نه لازمه آن به بیانی که در مقدمه ذکر شد.

فی المثل اگر فرض کنیم مرتهن به راهن اذن داد و پس از اذن رجوع کرد و راهن بدون اطلاع از رجوع او معامله کرد سپس اختلاف دارند که قبل از رجوع بوده یا بعد از آن؟ اگر در واقع قبل از رجوع بوده این بیع صحیح است و موجب نقل و انتقال می شود و اگر پس از رجوع بوده در واقع فاسد است و اثر ندارد ولی هر کدام که باشد صدور البیع از راهن علی وجه الحسن و المباح است نه حرام و اگر ما نسبت به معامله هم اصل عدم تأثیر جاری کنیم و استصحاب عدم را بیاوریم باز ضرری ندارد و مفاد اخبار محفوظ است که حمل بر حَسَن و حُسَن ظن داشتن به مؤمن باشد.

جواب دوم:

قولاً مخصوصاً:

بر فرض که قبول کنیم که بین حمل بر حسن و حمل بر صحت ملازمه باشد میگوئیم: قدر متیقن اینست که عندالعامل و به اعتقاد وی ملازمه وجود دارد اما وجود ملازمه عند الحامل و ترتیب اثر دادن حامل ثابت نیست.

فی المثل اگر مسلمان سنی مذهبی معامله یا عبادتی را انجام داد ما حمل بر حَسَن می کنیم و می گوئیم: چون مسلمان است پس طبق اعتقادات مذهبی خودش بر وجه اباحه انجام داد نه حرام و بدنبال آن حمل بر صحت هم می کنیم یعنی می گوئیم به عقیده خود او این عمل صحیح است و اثر بر آن مترتب می شود.

و اما حمل بر صحت عند الحامل و اینکه حامل ترتیب اثر بدهد اثبات نشد یا مثلاً اگر مسلمان شیعی مذهبی مقلد مجتهدی است که عقد را به فارسی جایز می داند حال آمد و عقد فارسی خواند ما می گوئیم: انشاء الله بر وجه اباحه بود یعنی معتقد به حلیت بود و چنین کرد و لازمه اش صحت هم هست یعنی به عقیده خودش این عقد را صحیح و مؤثر می داند اما لازمه اش این نیست که نزد حامل هم که فرضاً این عقد را باطل می داند حمل بر صحت شود و ترتیب اثر بدهد پس ما قصد لم یقع و ما وقع لم یقصد.

جواب سوم:

قوله: ثم لو فرضنا:

بر فرض تنزل کرده و قبول کنیم که میان حمل بر حَسَن با حمل بر صحت ملازمه وجود دارد آنهم نه تنها بر حسب اعتقاد عامل حمل بر صحت می شود بلکه به اعتقاد حامل هم کذلک و بر حسب واقع هم

حمل بر صحت می شود باز می گوئیم: اخبار از این حیث در مقام بیان نیست و فقط از حیث اثبات صفت حُسن برای افعال مؤمن در مقام بیان است که فوراً مؤمن را متهم نکنید و سوء ظن نداشته باشید و نگوئید که کار حرامی انجام داد اما از حیث ترتیب جمیع آثار صحت در مقام بیان نیست.

و لذا همه گفته اند: اگر مؤمنی از راه دور لبش بحرکت در آمد و شما احتمال دادید که شاید سلام کرد یا مدح و ثنائی در حق شما گفت و شاید دشنام داد شما حمل بر حَسَن می کنید و می گوئید انشاء الله سلام بوده نه فحش ولی لازمه اش این نیست که جواب سلام هم واجب باشد و... خیر و جواب رد سلام باید موضوعش که سلام است احراز شود و نشده پس جای ترتیب این آثار نیست.

قوله و مما یؤید :

در این قسمت دو مؤید اساسی می آورند مبنی بر اینکه اخبار از حیث صفت حسن و حمل بر اباحه در مقام بیان است نه از حیث ترتیب جمیع آثار فعل صحیح: مؤید اول: مقدمه: در کتب ادبیات عرب در بخش معانی می خوانیم که در باب صدق و کذب سه مبنا وجود دارد:

۱- مبنای مشهور: صدق عبارتست از مطابقت خبر با واقع و کذب عدم مطابقت با واقع است.

۲- مبنای بعض: صدق مطابقت خبر با اعتقاد را گویند و کذب عدم مطابقت با اعتقاد است.

۳- مبنای بعض: صدق مطابق بودن خبر است هم با واقع و هم اعتقاد و الکذب بخلافه با عنایت به این مقدمه می گوئیم: مؤید اول عبارتست از جمع امام صادق در حدیث دوم میان تصدیق یک نفر مؤمن و تکذیب پنجاه نفر عادل با قسم.

بیان مطلب: از لحاظ ظاهری این مطلب با هیچ معیار و میزانی منطبق نیست زیرا اگر بنا است به مؤمنین حسن ظن داشته باشیم پنجاه نفر اولی است به تصدیق از یک نفر [خصوصاً که پنجاه نفر عادلند، تعدادشان پنجاه برابر است، قسم هم می خورند که جای صد عادل است یعنی پنجاه بینه معتبره و عدله ولی آن یک نفر ای چه بسا عادل هم نیست و قسم هم نمی خواهد و ...] معذک امام (ع) فرموده: صدقه و کذبهم باید دید منظور چیست؟ احتمالاتی متصور است:

۱- منظور حضرت تصدیق و تکذیب بر حسب واقع باشد یعنی معتقد باش و بگو که اعتقاد آن یک نفر به اینکه مثلاً آب خورده حق و مطابق با واقع است و فی الواقع آب نوشیده ولی اعتقاد آن پنجاه نفر خطا و ناحق بوده و تخیل کرده اند که شراب بوده در حالیکه فی الواقع آب بوده.

این احتمال بسیار بعید است و اینها اولویت دارند به عدم خطأ و به مطابقت اعتقادشان با واقع و ای چه بسا علم آور باشد معذک امام فرمود: صدقه و کذبهم.

۲- منظور تصدیق و تکذیب بر حسب اعتقاد باشد یعنی بگو آن یک نفر راست می گوید و قلباً معتقد شده به آب بودن و حلیت و شرب کرده و این پنجاه نفر در اعتقادشان به شرب خمر خلاف کرده اند و مثلاً باور قلبی نداشتند ولی روی اغراض عمداً صحنه سازی کرده و چنین شهادتی را جعل کرده اند اینهم باطل است چون پنجاه عادل با قسم یک چنین صحنه ای را درست کنند معقول نیست و عکس آن سزاوارتر است.

۳- منظور تصدیق آن یک نفر باشد هم بر حسب واقع و هم اعتقاد و تکذیب آنها هم بر حسب واقع و هم اعتقاد این نیز باطل است و پنجاه نفر اولی هستند به تصدیق از این حیث از یک نفر معذک فرموده: صدقه و کذبهم.

۴- منظور این باشد که آن یک نفر را بر حسب واقع و اعتقاد تصدیق کن و بگو او واقعاً معتقد شده و مایع را سر کشیده نه اینکه مثلاً متجری باشد و بعد هم اعتقاد او مطابق واقع هم در آمده یعنی فی الواقع هم آب بوده ولی پنجاه نفر را از حیث واقع تکذیب کن و بگو اعتقاد آنها مخالف واقع بوده.

مثلاً از دور دیدند که فلانی هم در مجلس شراب بود و در کنار شاربین خمر جامی بدست داشته و سر کشید یا دیدند که در همان شیشه ای که شراب ریخته می شود این با همان شیشه مایعی را سر کشیده و بدنبالش حرکات ناموزونی هم از خود بروز داد و... ولی از حیث اعتقادشان آنها را تصدیق کن و متهم نکن آنها را که شاید عمداً چنین جوئی را بوجود آورده اند بلکه بگو واقعاً و قلباً معتقد شده و چنین شهادتی داده اند منتها معصوم که نیستند ممکن است در اعتقادشان خطا کرده باشند.

حال مرحوم شیخ این احتمال را می گیرند و طبق این احتمال می فرمایند: تصدیق پنجاه نفر صرفاً در اعتقاد است نه در مطابقت با واقع و ترتیب اثر پس جمع بین صدقه و کذبهم با تحلیلی که ذکر شد دلیل است بر اینکه مراد حمل بر حسن باشد نه بر صحت و ترتیب جمیع آثار.

[البته همانطوریکه بعضی از محشین و شراح فرموده اند: این مؤید از جهتی به نفع شیخ است و از طرفی علیه ایشان اما جهت نفعی: راجع به پنجاه نفر از حیث اعتقاد تنها تصدیق شد نه از حیث ترتیب آثار.

و اما جهت ضرری: نسبت به آن یک نفر هم اعتقاداً و هم واقعاً تصدیق شد و آثار واقع مترتب شد و به نظر شما روایات این معنا را دلالت ندارد و لذا بهتر است آن مطلبی را که در مباحث جلد دوم ذیل آیه اذن داشتیم مطرح شود که مراد از تصدیق مؤمن صرفاً تصدیق صوری است یعنی دل او را نشکسته و پیش او می گوئیم: تو راست می گوئی ولی در مقام عمل

و ترتیب اثر حواسمان جمع است و باید طبق تشخیص عمل کنیم و مراد از تکذیب پنجاه نفر هم بر حسب واقع است نه اعتقاد و الاً اعتقاداً تصدیق می شوند پس هر دو قسمت مربوط به تصدیق صوری و اعتقادی و حمل بر حسن است نه ترتیب آثار فعل صحیح].

قوله: حتی المرسل:

این جمله در حقیقت دفع دخل است و آن اینکه: شاید کسی بگوید حدیث اول چون کلمه أَحَسَن داشت که افعال التفضیل است حمل بر این می شود که علی احسنه و اکمله یعنی حمل بر صحت و ترتیب آثار هم باشد و صرفاً حمل بر حسن و اباحه نباشد.

ما در جواب می گوئیم: حتی این حدیث که چنین ظهوری دارد دلیل بر مدعای مستدل نیست به چند دلیل:

اولاً بالاجماع حمل بر احسن افعال التفضیلی لازم و واجب نیست بلکه حمل بر حسن لازم است و اجماع قرینه است که از لفظ احسن معنای ظاهرش مراد نیست.

و ثانیاً کلمه اخیه قرینه است چون اخوت در عدم اتهام و حمل بر حسن مدخلیت دارد نه در حمل بر صحت و مطابقت با واقع و ترتیب اثر.

و ثالثاً کلمه لا تظن... ظهور مستقیم در حرمت و قبح سوء ظن دارد و ربطی به فساد و صحت و... ندارد.

قوله: و مما یؤید:

مؤید دوم برای اینکه منظور احادیث مذکور حمل بر حسن به معنای اباحه است نه حمل بر صحت به معنای ترتیب آثار اینست که اگر در روایات مذکور و امثال آن سخن از حسن ظن به مؤمن و متهم نکردن آن و اعتماد به مؤمن است ولی متقابلاً روایات فراوانی وارد شده مبنی بر اینکه شما حق ندارید به

افراد مؤمن اعتماد و وثوق صد در صد داشته باشید بگونه ایکه صندوقچه اسرار دل‌تان را به نزد او بگشائید و هر چه دارید و ندارید بیان کنید و... زیرا که ای چه بسا همین مؤمنی که الیوم با شما سر دوستی دارد فردا و فرداها ورق برگشته و سر عداوت با شما در پیش گیرد و آنگاه در هر محفل و مجلسی و بر سر هر کوی و بر زنی به افشاگری و بیان اسرار شما بپردازد و... بنا بر این احتیاط را نباید از دست داد و ما در این مقام به عنوان نمونه به سه روایت از این قماش اشاره می‌کنیم:

۱- روایت عبد الله بن سنان از امام صادق(ع): تاکید می‌کنم که به برادر دینی ات وثوق اعتماد و صد در صد و تمام معنی الکلمه نداشته باش چرا که اعتماد زیاده از حد موجب زمین خوردن تو خواهد شد و این زمین خوردن در اثر اطمینان زیاد قابل اقاله و جبران نیست.

۲- امیر المؤمنین(ع) در نهج البلاغه فرموده: هرگاه بر زمان و اهل آن صلاح و نیکی و پاکی مستولی شد و در چنین زمانی شخصی به دیگری سوء ظن پیدا کرد آنهم بدون اینکه کار زشتی از او دیده باشد البته در حق او ظلم کرده ولی اگر بر زمان و اهل آن فساد مستولی شد و در چنین شرایطی کسی بد دیگری حسن ظن پیدا کرد بدانند که مغرور شده و فریب خورده [یعنی در آن زمان جای خوشبینی نیست]

۳- روایت محمد بن هارون گلاب فروش از امام هفتم(ع): هنگامیکه در عصر و نسلی جور و نا حق از حق بیشتر بود جایز نیست که کسی به دیگری ظن خیر داشته باشد تا نیک بشناسد و خیر را از او بدست آورد.

قوله: فان الجمع:

در دسته قبلی از روایات سخن از حسن ظن - اعتماد و... و در این دسته سخن از احتیاط و مواظبت و... است جمع بینهما به اینست که بگوئیم:

منظور دستہ اول از اخبار اینست کہ اعمال برادر دینی ات را حمل بر حَسَنَ نموده و بگو انشاء اللہ بر وجہ حلال و اباحہ انجام داده نہ بر وجہ حرام و منظور روایات ثانیہ مقام صحت و ترتیب اثر است کہ در این مقام باید مواظب بود و حق نداریم ترتیب اثر بدهیم مگر با علم بہ خیر بودن و...

قوله: ویشہد:

شاهد وجہ الجمع حدیثی است کہ از ائمہ (ع) رسیدہ مبنی بر اینکہ: هیچ مؤمنی خالی از سہ خصلت نیست:

۱- ظن: گاهی ممکن بدون جہت یا روی جہاتی مؤمن بہ کسی

ظنین شود.

۲- حسد

۳- طیرہ و فال بد زدن [خود مؤمن فال بد بزند و بدل خطور دہد یا دیگری بہ او فال بد زند] آنگاہ حضرت فرمود: وقتی حسادت کردی پس از حدّ تجاوز نکن و حسد را استعمال نکن کنایہ از اینکہ در حق محسود بغی نکن و ترتیب آثار ندہ وقتی بہ کسی ظنین شدی و سوءظن پیدا کردی بدنبال آن تحقیق و تفحص نکن کہ آیا این مظنون واقع شدہ یا نہ، و آثار واقع را مترتب نکن [این شاهد وجہ الجمع است کہ ترتیب اثر نباید داد و...] و وقتی کہ فال بد زدی بر خداوند توکل کردہ و اقدام کن و مسافرت یا کار دیگر را شروع نکن [مطمئن باش کہ با توکل بر خدا بہ تو آسیبی نخواہد رسید]

قوله: الثالث:

سومین دلیل از ادلّہ اربعہ اصالة الصحة فی فعل المسلم عبارتست

از اجماع:

مرحوم شیخ مدعی هستند کہ ہم اجماع فتوائی و قولی وجود دارد و ہم

اجماع عملی یا سیرہ جمیع مسلمین.

اما اجماع قولی: اگر کسی آستین بالا زده و حوصله کند و ابواب مختلف فقهی را در کتب فقهاء ببیند موارد زیادی را خواهد یافت که در آنجاها فقهاء بر طبق این اصل فتوا داده اند و به جریان آن حکم کرده اند و مسئله فی الجمله جای بحث نیست فی المثل اگر راهن و مرتهن تنازع کردند در اینکه آیا بیع عین مرهونه قبل از رجوع مرتهن از اذن بوده یا پس از آن؟ راهن مدعی است که قبل بوده پس بیع صحیح است و مرتهن مدعی است که بعد بوده پس بیع باطل است در اینجا فقهاء فتوی به صحت داده و حکم کرده اند به نفع راهن به مقتضای اصالة الصحة و امثال این مورد فراوان است.

البته تمام اینها با فرض نبودن یک اصل موضوعی معارض و حاکم بر اصل و حاکم بر اصل صحت است و الّا مع المعارضه و ضعیت فرق می کند کماسیاتی در تنبیه ششم مثلاً در همان مثال رهن اگر نزاع در اصل اذن باشد یعنی راهن مدعی است که مرتهن اذن داده و او مع الاذن اقدام به بیع کرده پس بیع او صحیح است و مرتهن منکر اذن است و می گوید بیع تو باطل است.

در اینجا شک در صحت و فساد [که مجرای اصل صحت است] از شک در اذن و عدم آن ناشی می شود و اصل عدم اذن که اصل سببی و موضوعی است جلو اصالة الصحة را می گیرد ولی مع قطع النظر از این موانع مطلب همان است که گفته آمد.

و اما اجماع عملی یا سیره: سیره عملیه جمیع مسلمین عالم در طول تاریخ [و بلکه سیره عقلاء بر اینست و مسلمین هم بما انهم عقلاء چنین سیره ای دارند نه اینکه سیره متشرعیه باشد] در جمیع شئو و نشان اعم از عبادات و معاملات، اقوال و افعال بر این بوده که اعمال دیگران را حتی الامکان حمل بر صحت کرده و عملاً ترتیب اثر داده و می دهند و این مطلب بدیهی و وجدانی و محسوس و مشاهد است و قابل انکار نیست.

فی المثل در عبادات می بینیم شخصی بر میتی نماز گذارد و دیگران اصلاً نمی روند جستجو کنند و به عمل او اعتنا نکنند و بگویند ما خود می خواهیم نماز بخوانیم، یا در اقتداء به امام جماعت به احتمال بطلان که ناشی از عدم طهارت، عدم قصد قربت و... می باشد اعتنا نکرده و عملاً بنا را بر صحت گذاشته و به وی اقتدا می کنند و در معاملات هم احتمال سرقت - غصبیت، بیع فاسد و ... می دهند که بنا را بر صحت و ترتیب اثر گذاشته و کلیه آثار ملکیت را مترتب کرده و عملاً معامله می کنند، به منزل یکدیگر می روند، از ظرف و فرش و غذای یکدیگر استفاده می کنند و...

و بالجمله این مطلبی نیست که بر کسی پوشیده باشد و بلکه به قول مرحوم آشتیانی در بحر الفوائد: صریح بعض اساطین المشایخ [کاشف الغطاء شیخ جعفر] فی کشفه [کشف الغطاء] ان اعتبار اصالة الصحة فی جمیع الموجودات مما قضی به الاجماع بمعنی ان الاصل فی جمیع الاشیاء السلامة لان الفساد انما هو من جهة الامر الطاری علی خلاف الطبيعة الاصلية...

قوله الرابع:

دلیل چهارم از ادله حجیت اصالة الصحة فی فعل الغير عبارتست از حکم عقل مستقل قطعی و آن اینکه:

عقل می گوید: اگر اصالة الصحة جاری نشود لازمه اش اختلال نظام معاد و معاش است [این صغری] و اختلال نظام معاد و معاش باطل است «کبری» پس ترک این اصل و عدم اجراء آن باطل است.

«نتیجه» و وقتی که ترک آن باطل است پس فعل و اجراء آن صحیح و حق است و گرنه ارتفاع نقیضین لازم می آید که نه ترک حق باشد و نه فعل یا اجتماع نقیضین لازم می آید که هم ترک باطل باشد و هم فعل و هو محال بالبدهة فثبت حقية اصالة الصحة و هذا هو المطلوب:

بیان ملازمه: چه ملازمه ای است میان ترک اصالة الصحة و لزوم اختلال نظام معاد و معاش؟ ملازمه را با مختصر محاسبه ای می توان بدست آورد. اما اختلال نظام معاد: بقول مرحوم آشتیانی در بحر الفوائد: فانه یلزم علی تقدیر ترک هذا الاصل عدم مشروعية صلوة الجماعة الآخلف النبى (ص) او الامام (ع) تازه این یک قلم خسارت معادی است و اقسام دیگر را با مقایسه بدست آورید.

و اما اختلال نظام معاش: واضح است چون اگر اصل صحت را جاری نکنیم و افعال دیگران را بر صحت حمل نکنیم باید بکلی از معاملات و مبادلات و داد و ستدها و رفت و آمدها و... صرف نظر کنیم و تنها به لقمه واحده از طعام و جرعه واحده از شراب قناعت کنیم و لایلتزم به احد پس بیان ملازمه واضح است.

بیان بطلان لازم: اختلال نظام باطل است چون نقض غرض است، غرض شریعت حفظ نظام و ابقاء آن و رسیدن همه موجود است به کمال مطلوب آنها در بعد مادی و معنوی است نه اختلال نظام... و می توان استدلال مذکور را کاملتر کرده و در دو یا سه مرحله بیان کرد:

مرحله اول: ترک این اصل مستلزم اختلال نظام است «صغری» و اختلال باطل است «کبری» پس ترک این اصل مستلزم باطل است «نتیجه».

مرحله دوم: همان نتیجه را صغرای این مرحله قرار داده و کبرای کلی هم اینست که مستلزم الباطل باطل نتیجه نهائی اینست که پس ترک این اصل باطل است.

مرحله سوم: و وقتیکه ترک باطل است به حکم اینکه اجتماع و ارتفاع نقیضین محال است خواهیم گفت پس فعل این اصل حق است و هذا هو الغایة القصوی.

قوله بیل:

در مسئله اول از سه مسئله مقام اول راجع به حجیت قاعدهٔ ید گفتگو می کردیم و یکی از ادلهٔ حجیت روایت حفص بن غیاث بود که در ذیل آن آمده بود: علت حجیت این قاعده آنست که اگر ید نباشد هر آینه برای مسلمین بازاری بر پا نخواهد بود [چرا که نوع مبادلات روی ید انجام می گیرد].

حال مرحوم شیخ می فرمایند: ما از همین تعلیل به دو بیان می توانیم حجیت اصالة الصحة را اثبات کنیم:

۱- به اولویت: لاریب در اینکه اختلال نظامی که از ترک عمل به اصالة الصحة پیش می آید به مراتب از اختلاف نظامی که در سایه ترک عمل به ید حاصل می شود بیشتر است چون با ترک ید بازار تعطیل می شود ولی با ترک اصالة الصحة نظام معاش و معاد عموماً مختل می شود آنگاه اگر قاعدهٔ ید به این دلیل حجت باشد که لولاها لاختل نظام السوق پس اصل صحت باید بطریق اولویت قطعیه حجت باشد چون اقوی مناطاً می باشد.

۲- به تطبیق کبرای کلی: می دانیم که وقتی متکلمی حکمی را بر موضوع خاصی بار می کند و سپس علت ذکر می کنند بیان علت به منزله بیان کبرای کلی است و معنایش اینست که فلان موضوع خصوصیتی ندارد و هر چه هست زیر سر این علت است آنگاه العلة تعمم و هر کجا که علت باشد حکم هم خواهد بود فی المثل مولی فرموده: الخمر حرام لکونه مسکراً ولی ما می گوئیم: کل مسکر حرام و بر مصادیق آن تطبیق می کنیم یا فرموده: لا تا کل الرمان لانه حامض.

ولی ما می گوئیم: کل حامض ممنوع الاکل و بر مصادیق تطبیق می کنیم در مانحن فیه هم اول فرموده: ید حجت است سپس فرموده: چونکه اگر حجت نباشد اختلال نظام است و... ما می گوئیم هر آن چیزی که اگر نباشد

اختلال نظام پیش می آید بودن آن حق و نبودش باطل است پس اگر ید نباشد
اختلال نظام است و... و اگر اصل صحت نباشد کذلک...

قول ویشیر:

آیات و روایاتی هم که دلالت دارد که در اسلام حرجی نیست، بنای دین
بر توسعه و تسهیل است [ما جعل علیکم فی الدین من حرج، لا یکلف الله
نفساً الاّ وسعها، انّ دین الله سهلة سمحة و...] و یا روایاتی که مذمت می کند
کسانی را که بر خود تنگ گرفته و از روی جهالت حلالها و پاکیزه های
زیادی را بر خود تحریم کردند همه اینها مشیر به ارزشمندی اصل صحت است
زیرا که ترک آن موجب حرج، مضیقه و... است.

تنبهاة اصالة الصحة

تنبیه اول: پس از بررسی ادلّه اصالة الصحة و قبول حجیت آن فی الجملة
راجع به کمّ و کیف قضیه در طی شش تنبیه گفتگو می کنیم.

تنبیه اول پیرامون اینست که صحت دو شعبه دارد:

۱ - صحت اعتقادی یعنی اینکه بگوئیم: به عقیده شخصی عامل عملی که
انجام داده صحیح بوده و از روی اعتقاد به صحت انجام گرفته نه اینکه بدون اعتقاد
صادر شده باشد.

۲ - صحت واقعیّه یعنی عمل بر حسب واقع صحیح بوده و به عبارت دیگر
بر حسب اعتقاد فاعل و حامل هر دو صحیح است.

و هر دو می توانند ترتیب اثر بدهند حال بنا شد که فعل مسلم را حمل
بر صحت کنیم آیا منظور صحت اعتقادی است؟ یا صحت واقعیّه؟ اگر بر صحت
واقعیّه حمل کنیم نتیجه اش آنست که هم فاعل و هم حامل بر این عبادت

یا معامله ترتیب اثر می دهند و اگر بر صحت اعتقادیه حمل شود مسئله مبتنی می شود بر اینکه آیا حکم ظاهری در حق هر کسی نافذ است واقعاً در حق دیگران و به منزله حکم واقعی است در حق دیگران یا خیر؟ اگر نافذ بود باز شخص حامل می تواند اثر مترتب کند و الا فلا، مسئله صور مختلفی دارد که فعلاً جناب شیخ ره یک صورت را مطرح ساخته و بحث را دنبال می کنند.

و آن اینکه عقیده فاعل اعم و عقیده حامل اخص مطلق باشد مثلاً فاعل بر اساس اجتهاد [اگر مجتهد است] یا تقلید [اگر مقلد است] معتقد شده به اینکه عقد بیع یا نکاح را لازم نیست به عربی انجام داد بلکه به فارسی هم صحیح است ولی حامل که می خواهد فعل او را حمل بر صحت کند معتقد است که باید عقد به عربی خوانده شود و فارسی کفایت نمی کند و... حال از فاعل عقدی صادر شد و نمی دانیم که عربی خواند یا فارسی آیا به کمک اصالة الصحة در فعل مسلم می توانیم حمل کنیم فعل او را بر صحت واقعی و بگوئیم انشاء الله به عربی خواند پس عقد او صحیح است و ما هم حق داریم ترتیب اثر بدهیم.

یا اینکه حد اکثر می توان صحت اعتقادی را نتیجه گرفت نه صحت واقعی را؟

یا مثلاً امام جماعتی بر اساس اجتهاد یا تقلید عقیده مند شده به اینکه نماز بدون سوره واجب است و سوره لازم نیست.

و خلاصه عقیده اش اعم است از حیث بود و نبود سوره ولی مأمومی که می خواهد بدو اقتدا کند از روی اجتهاد یا تقلید عقیده اش اخص است یعنی معتقد است که نماز فقط با سوره واجب است نه بدون آن حال چنین مأمومی وارد مسجد شد و دید چنان امامی در حال رکوع است و شک دارد که آیا سوره را خواند و نماز صحیح انجام داد یا نه آیا به کمک اصالة الصحة می تواند فعل او را

حمل بر صحت واقعیه کرده و اقتدا کند و یا حداکثر صحت اعتقادی ثابت می شود نه صحت واقعی؟
در این رابطه دو نظریه مطرح است.

۱- مشهور

۲- صاحب مدارک و محقق قمی و...

اما مشهور: به قول مطلق فتوی به صحت داده اند و گفته اند باید فعل مسلم را بر صحت واقعی حمل کنیم و آثار شرعیه صحیح واقعی را بر آن مترتب سازیم و اطلاق کلامشان این صورت را هم می گیرد.
اما قول دوم: از کلمات جماعتی از متأخرین خلاف رأی مشهور مستفاد است یعنی گفته اند باید فعل مسلم را بر صحت اعتقادیه حمل کرد و صحت واقعی با اصالة الصحة اثبات نمی شود.

قوله: قال فی المدارک:

از جمله این عده جناب صاحب مدارک است: جناب محقق اول در کتاب شرایع فرعی را عنوان کرده.

و آن اینکه: زن و مردی هر دو قبول دارند که عقد نکاح بین آندو واقع شده ولی اختلافشان در اینست که: یکی از آندو مدعی است که این عقد در حال احرام بوده پس باطل است.

و دیگری مدعی است که در حال احلال [قبل از محرم شدن یا پس از خروج از احرام عمره و قبل از احرام حج و یا پس از خروج از احرام حج و خلاصه در حال محل بودن واقع شده] بود پس این عقد صحیح است و علقه زوجیت آورده.
حال جناب محقق فرموده: القول قول کسی است که مدعی احلال است و استدلال کرده به اینکه مدعی احلال مدعی صحت است و قول مدعی صحت مقدم است به برکت اصالة الصحة در فعل مسلم.

جناب صاحب مدارک در کتاب ارزنده مدارک که شرح شرایع است در ذیل فرع مذکور تفصیل داده و فرموده: مسئله از یک نظر دو صورت دارد:

۱- آنکه مدعی وقوع العقد در حال احرام است علم دارد به اینکه شرعاً عقد در حال احرام فاسد است و معذک چنین ادعائی دارد.

[و خلاصه اینکه تطابق عقیدتی وجود دارد میان عامل که همین مدعی باشد با حامل که مثلاً حاکم شرع یا طرف دیگر دعوا باشد]

۲- مدعی احرام صریحاً اعتراف می کند به اینکه جاهل به این امر بوده [منظور جهل مرکب و عقیده به خلاف است] و می پنداشته که واقعاً عقد در حال احرام هم صحیح است و لذا انشاء کرده [که البته در این فرض تطابق عقیدتی نیست] صاحب مدارک فرموده: در فرض اول که عالم به فساد بوده حمل بر صحت می شود و می گوئیم انشاء الله در حال احلال بوده و مسلمان کار فاسدی انجام نمی دهد و حالا هم که مدعی فساد است لابد یادش رفته و شبهه ای پیش آمده و گرنه هو حین العمل اذکر منه حین یشک و لذا حکم به صحت می شود.

و اما در فرض دوم که تطابق عقیدتی نیست جای حمل بر صحت هم نیست.

حال این تفصیل بین صورت علم و جهل قرینه و شاهد است که منظور صاحب مدارک صحت اعتقادیه باشد زیرا که در حمل بر صحت واقعیه علم و جهل دخیل نیست بلکه مع جهل الفاعل هم اگر امکان حمل بر صحت بود حمل می شود و به فرموده اوثق الوسائل در حمل بر صحت واقعی کافی است که احتمال بدهیم که فعل فاعل مطابق واقع است ولو اتفاقاً او غفلة او نسیاناً من الفاعل پس تفصیل مذکور شاهد صدقی است بر اینکه مراد مدارک صحت عقیدتی است نه واقعی.

قوله: ويظهر: و از جمله این گروه است جناب محقق قمی صاحب القوانين: جناب ایشان در مقام استدلال بر حجیت اصالة الصحة فی فعل الغير به قانون غلبه تمسک کرده ند بیان ذلك: غالباً و نوعاً مسلمان عملی را که انجام می دهد صحیح است.

و لذا اگر در موردی شک کردیم که فلان مسلم فلان عملش صحیح بوده یا فاسد می گوئیم الظن يلحق الشیئی بالاعم الاغلب و ببرکت این قاعده حکم به صحت فعل مشکوک می کنیم.

حال این استدلال هم دلیل است که مراد میرزای قمی صحت اعتقادی است نه واقعیه زیرا که غالباً که مسلمان عمل را صحیحاً انجام می دهد آیا بر حسب واقع صحیح انجام می دهد؟ یا بر اساس اعتقادش؟

قدر مسلم دوّمی است یعنی مسلمان اول معتقد به صحت میشود أجتهداً یا تقلیداً سپس مرتکب می شود اما اینکه اعتقاد او حتماً صحیح و مطابق واقع باشد مطلب دیگری است پس غلبه هم صحت عقیدتی را درست کرد نه واقعی را.
قوله بل:

تابحال از یک یا دو نفر شاهد آوردیم حال با کلمه بل ترقی دائره را توسعه داده می گوئیم بلکه به کلیه کسانی که برای حجیت اصالة الصحة به ظاهر حال مسلم استناد کرده اند از قبیل علامه و دیگران می توان نسبت داد که طرفدار صحت اعتقادی هستند.

زیرا که ظاهر حال مسلم حداکثر دلالت دارد که مسلمان تا به چیزی معتقد نشود انجام نمی دهد لابد معتقد به صحت شده که انجام داده و این غیر از صحت واقعی است و ظاهر حال نمی گوید که هر آنچه را مسلم معتقد شد مطابق واقع هم هست پس صحت اعتقادی درست شد و مخصوصاً اگر این اعتقاد به صحت یک اعتقادی باشد که مورد امضاء شارع هم هست.

بیان ذلك: گاهی مسلمانی از روی تقلید از والدین و غیره بدون مجوز شرعی به حلیت و حرمت یا صحت و فساد امری معتقد می شود این ارزشی ندارد و گاهی در اثر اجتهاد و تقلید [در احکام] یا در اثر بینه و شیاع [در موضوعات] به امری معتقد می شود که چنین اعتقادی مورد امضا است و عندالمطابفة با واقع منجز و عندالمخالفة معذر است حال ظاهر حال موجب حمل بر صحت عقیدتی است بویژه در این فرض که عقیده او حجت هم هست که با وجود حجیت اعتقاد دیگر حمل بر صحت واقعی بعیدتر است.

قولون المسئلة:

بالاخره چه باید کرد؟ صحت واقعی را بگیریم؟ یا صحت اعتقادیه را؟ می فرمایند: مسئله محل اشکال است و دو احتمال در آن مطرح است:

۱- از طرفی حضرات فقهاء شیعه بقول مطلق گفته اند باید فعل مسلم را حمل بر صحت واقعی کرد [مطلقاً یعنی مقید نکرده اند به صورت توافق عقیدتین].

۲- و از طرفی هم ادله ایکه برای اصالة الصحة اقامه شده این اطلاق را مساعدت و همراهی نمی کند زیرا که برای حجیت اصل صحت به چهار دلیل استدلال شد:

کتاب

سنت

اجماع

حکم عقل

اما الكتاب: قبلاً به اثبات رسید که بدرد اصالة الصحة نمی خورد و هكذا سنت و روایات، و لذا عمده مستند اصل مذکور اجماع بود و حکم عقل که اینها نیز اطلاق کلام اصحاب را نمی رسانند.

اما اجماع قولی یا فتوائی: با وجود اینکه در مسئله دو نظر بود و عده ای قول به صحت اعتقادی را اختیار کرده اند چگونه می توان ادعای اجماع کرد بر اینکه همه فتوا داده اند به صحت واقعی؟

و اما اجماع عملی یا سیره: این نیز چون قول نیست و عمل است و عمل مجمل است به قدر متیقن اکتفا می شود و قدر متیقن صورت علم به تطابق عقیده حامل و فاعل است که ذیلاً در تفصیل صور خواهد آمد.

و اما حتی صورت علم به تخالف و تباین را هم شامل شود مشکوک است پس دلالت ندارد.

و اما حکم عقل: قاعده اولیه عقلیه عمل به یقین است منتها در اثر اختلال نظام ناچار شدیم اصالة الصحة را قبول کرده و به حمل بر صحت و ترتیب آثار بسنده کنیم آنگاه قدر متیقن اینست که با حمل بر صحت واقعی در موارد علم به توافق اعتقادین و حداکثر در موارد علم جهل یا جهل به حال که خواهد آمد مشکل اختلال نظام را نخواهیم کرد و لذا دلیلی نداریم که حتی در فرض علم به تخالف هم حمل بر صحت کنیم و لذا کار مشکل شد که چه کنیم؟ صحت واقعی؟ یا اعتقادی؟ یا تفصیل؟

قوله: وتفصیل المسئلة:

تا بحال به یک از صور مسئله اشاره شد که عقیده فاعل اعم مطلق و حامل اخص مطلق باشد ولی در این قسمت تمامی صور مسئله را به تفصیل بیان میکنیم که هشت صورت است: بطور کلی شخصی که شک است و نمی داند که آیا فعل صادره از غیر صحیح است تا اثر داشته باشد یا فاسد است تا بی اثر باشد.

و بالجمله حامل از سه حال خارج نیست:

۱- یا علم به علم دارد یعنی می داند که آقای فاعل به صحت و فساد عمل آگاه است یعنی فاعل می داند که مثلاً عقد اگر به عربی انشاء شود

صحيح است و اگر به فارسی باشد باطل است.

۲- و یا علم به جهل دارد یعنی حامل می داند که عامل نسبت به حکم مسئله از حیث صحت و فساد جاهل است فی المثل عقدی را انشاء کرده و می دانیم که او نمی داند که به عربی صحيح و به فارسی باطل است.

۳- جهل به حال یعنی حامل خود جاهل است به حال عامل و نمی داند که آیا عامل عالم به حکم از حیث صحت و فساد هست و یا عالم نیست. صورت اول که علم به علم باشد خود دارای سه شعبه است:

۱- حامل علم به تطابق عقیدتین دارد یعنی می داند که عقیده او و عامل با هم توافق دارند.

۲- حامل علم به تخالف عقیدتین دارد یعنی می داند که عقیده او و عامل تباین و تخالف دارند.

۳- حامل جاهل به حال است یعنی اجمالاً می داند که عامل عقیده ای دارد ولی تفصیلاً نمی داند که عقیده عامل با عقیده او توافق دارد یا تخالف؟ اما صورت اول از سه صورت علم به علم که تطابق باشد خود دارای دو شعبه است:

۱- عقیده حامل و عامل تساوی کلی دارد یعنی یا هر دو اعتقادشان اعم است مثلاً هر دو عقد را هم به عربی و هم به فارسی تجویز کرده و صحيح می دانند و یا هر دو عقیده شان اخص است مثلاً هر دو عن اجتهاد او تقلید بر آندند که باید عقده عربی انشاء شود حال فاعل عقدی خواند و حامل نمی داند صحيح خواند یا فاسد؟ یعنی جامع جميع اجزاء و شرائط بود یا نه؟ حمل بر صحت می کند و می گوید: انشاء الله مسلمان کار فاسد و باطل انجام نمی دهد و بدنبال آن اثر مقصود مترتب می شود و ضمناً قدر متیقن از حمل بر صحت واقعی همین صورت و صورت بعدی است.

۲- عقیده حامل اعم مطلق و عامل اخص مطلق است مثلاً حامل معتقد است که انشاءالعقد چه به فارسی و چه به عربی صحیح است ولی عامل بر آنست که باید فقط به عربی باشد حال شخص عقدی انشاء کرد و ما ندانستیم که به عربی انشاء کرد و همه شروط را رعایت کرد یا به فارسی؟ باز قدر مسلم اینست که در این فرض هم بر صحت واقعه حمل می شود و در این دو فرض جای حمل بر صحت اعتقادی نیست.

و اما صورت دوم از سه صورت علم به علم خود دارای سه شعبه است:

۱- عقیده حامل و عامل تباین کلی دارند بگونه ای که در هیچ مصداقی با یکدیگر تصادق ندارند فی المثل عامل معتقد است به اینکه جهریه قرائت در ظهر یوم الجمععه واجب است و ترک آن حرام و مبطل و حاملی که می خواهد بدو اقتدا کند دقیقاً به عکس وی معتقد است که اخفات به قرائت واجب و جهر مبطل است قدر مسلم از حمل بر صحت اعتقاده همین صورت است چون امکان حمل بر صحت واقعه وجود ندارد آری احتمال غفلت و نسیان می دهیم که شاید فراموش کرده و مثلاً قرائت را اخفاتاً خوانده ولی به این احتمالات ضعیفه اعتنا نمی شود و بنا را می گذاریم بر التفات و توجه و جهر به قرائت و در نتیجه فقط صحت اعتقاده است نه واقعه.

۲- عقیدتین تباین جزئی دارند و عموم و خصوص من وجه هستند مثلاً عامل بر آنست که عقد هم به عربی صحیح است و هم فرضاً به فارسی و حامل بر آنست که هم به عربی صحیح است و هم به اردو مثلاً که ماده اجتماع عقد به عربی است حال حکم این فرض را مرحوم شیخ بیان نکرده و از حکم فروض بعدی روشن خواهد شد.

۳- عقیده عامل اعم مطلق و حامل اخص مطلق باشد مثلاً عامل بر آنست که عقد هم به عربی صحیح است هم به فارسی ولی حامل بر آنست که تنها به

عربی صحیح است نه به فارسی و جهت اعم و اخص بودن آنست که: کل من اعتقد صحة العقد بالفارسی يعتقد صحته بالعربی من غیر عکس، حال در چنین فرضی از عامل عقدی صادر شد و حامل شک کرد که آیا به عربی بوده تا آثار صحت و واقعی مترتب شود؟ یا به فارسی بوده تا آثار صحت اعتقادی بار شود؟ در اینجا مسئله مبتنی می شود بر آن مبنائی که در اوائل تنبیه هم اشاره شد و آن اینکه: اگر گفتیم حکم ظاهری فی حق کل احد نافذ است واقعاً در حق دیگران و به منزله حکم واقعی است در حق دیگران.

[فی المثل ملکیت ظاهریه و اعتقادیه که برای شخصی پیدا شد دیگران می توانند آثار ملکیت واقعیه را بر آن مترتب کرده و با وی معامله کنند و...]

البته بحث ما ثمره ای نخواهد داشت یعنی چه بر صحت اعتقادی حمل شود و چه واقعی نتیجه یکی است و حامل هم می تواند اثر مترتب کند ولی اگر قائل به عدم شدیم یعنی گفتیم حکم ظاهری در حق هر کسی فقط برای خود او اثر دارد و او را معذور می دارد و بدرد دیگران نمی خورد کما هو الاقوی [البته هر یک از دو مبنای مذکور دارای دلیل است که در جای خود باید دنبال شود و فعلاً مد نظر نیست] در این صورت کار مشکل شده و همان اشکال متقدم یعنی دو وجه مذکور قبل از تفصیل صور در اینجا می آید:

- ۱- فتاوی اصحاب و پاره ای از معاهد اجتماعاتشان تعمیم و اطلاق دارد و بقول مطلق گفته اند قول مدعی صحت مقدم است و حمل بر صحت واقعیه باید کرد اگر به این عمل کنیم باید دو فرض مذکور صحت واقعیه را بگیریم.
- ۲- از طرف دیگر ادله حمل بر صحت نسبت به این مورد قصور دارد زیرا که عمده دلیل سیره و حکم عقل بود که آنها بر فرض علم به تطابق و یا بر بعض صور بعدی حمل می شود و صورت محل بحث را شامل نیست و لذا فی المسئلة وجهان.

و اما صورت سوم از سه صورت علم به علم عبارت است از جهل به حال [بان لم يعلم الحامل ان الفاعل العالم بالصحيح و الفاسد موافق للشاک او مخالف؟]: اوّل می فرمایند: الظاهر الحمل یعنی در این صورت حمل بر صحت واقعیه می شود.

بدلیل اینکه ادلّه اصاله الصّحة از سیره و اختلال نظام در این فرض جاری می شوند اما السیره: در طول تاریخ عملاً چنین بوده که مسلمان اعمال دیگری را حمل بر صحت نموده و آثار صحت را بر آن مترتب می کرده و می کنند و غالباً هم از مذهب و عقیده یکدیگر که مقلد کدام مجتهد هستی؟ و راجع به عقد فارسی و عربی نظرت چیست؟ ... نمی پرسند پس سیره این صورت را شامل می گردد و دلیل بر صحت واقعیه می شود.

و اما العقل: چون اینگونه موارد در میان عبادات و معاملات بسیار زیاد است لذا اگر حمل بر صحت واقعیه نشود همان تالی فاسد اختلال نظام پیش می آید و لذا بناچار باید از اصل مذکور مدد گرفت سپس می فرمایند: بلکه می توانیم از اصاله الصّحة در اعتقاد هم استفاده کنیم [به زودی خواهد آمد که اصاله الصّحة سه شعبه دارد:

۱- در افعال

۲- در اقوال

۳- در اعتقادات]

یعنی بگوئیم: الاصل ان یکون ما اعتقده صحیحاً وان یکون ما فعله علی طبق اعتقاده ایضاً صحیحاً و معنای حمل بر صحت اعتقادی و حکم به اینکه ما اعتقده صحیح است چیزی نیست جز حکم به اینکه انشاء الله معتقد عامل با معتقد حامل تطابق و هماهنگی دارند.

تا اینجا صورت اول از سه صورت اصلی بیان شد که خود آن سه بخش

داشت و بخش اول دو صورت و بخش ثانی سه صورت و بخش ثالث یک صورت که مجموعاً شش صورت می شود.

قوله: وان كان عالماً بجهله:

صورت دوم از سه صورت اصلیه آنست که حامل علم به جهل داشته باشد یعنی می داند که آقای فاعل از حکم مسئله خبر ندارد و جاهل است و نمی داند که کدام نوع از عقد صحیح و کدام فاسد است؟ آیا عربی مثلاً صحیح است؟ یا فارسی هم کذلک؟ و... حال آیا در این فرض می توان فعل مسلم را بر صحت واقعیه حمل کرد؟

مثلاً عقدی را انشاء کرده و حامل عقیده دارد که باید به عربی باشد و احتمال هم می دهد که فاعل به عربی خوانده باشد ولی یقین ندارد آیا می توان حمل بر صحت کرد یا خیر؟ شیخ ره می فرماید: ففیه ایضاً الاشکال المتقدم یعنی و جهان: از طرفی فتاوی اصحاب و معاهد اجماعاتشان اطلاق داشته و این فرض را نیز شامل است و از طرف دیگر ادله اصالة الصحة قصور دارند و شمولشان نسبت به ما عدای علم به تطابق نا تمام است البته مرحوم شیخ به این مقدار بسنده کرده اند ولی مرحوم آشتیانی در بحر الفوائد دنبال کرده و فرموده اند: حق اینست که سیره و حکم عقل اینگونه موارد را شامل است.

زیرا که بقول مرحوم حاج آقا رضا همدانی در حاشیه: الغالب فی موارد الحاجة الى اعمال هذا الاصل انما هو صورة الجهل بحال الفاعل و العلم بجهله فان ابتلاء عموم الناس انما هو بافعال العوام المخاطبين معهم من الرجال و النساء من اهل الصحارى و البرارى و الاسواق الذين لا يعرفون احكام المعاملات و الطهارات و العبادات مع استقرار السيرة على امضاء اعمالهم و حملها على الصحيح مالم يعلم فسادها فالاقوى لزوم الحمل على الصحيح مع احتمالها مطلقا الا فى صورة العلم بمخالفة اعتقاد العامل و عدم تصادق الاعتقادین.

سپس مرحوم شیخ اضافه می کنند به اینکه: خصوصاً این اشکال مضاعف می شود در فرضیکه جهل فاعل همراه با یک علم اجمالی به اجتناب باشد که در این صورت برای حمل بر صحت یک اشکال از ناحیه قصور ادله است و یکی از ناحیه علم اجمالی که موجب احتیاط و لزوم اجتناب است و مخالفت با آن حرام است فی المثل یقین داریم که فلان عامل اقدام کرد و یکی از مشتبهین به نجاست معامله کرد منتها به احتمال اینکه شاید مبیع آن اناء پاک باشد نه اناء نجس ولی احتمال اینکه اناء نجس هم باشد منتفی نیست و لذا در اینگونه موارد حمل بر صحت کردن از دو جهت مبتلا به اشکال است که ذکر شد.

قوله: وکذا:

صورت سوم از سه صورت اصلی آنست که حامل جاهل به حال باشد یعنی نمی داند که آیا فاعل دارای عقیده ای هست یا نه؟ عالم است به حکم مسئله یا جاهل؟ بر فرض علم آیا عقیده اش با عقیده وی توافق دارند؟ یا تخالف؟ و... هیچکدام برایش روشن نیست حال چنین فاعل مجهول الحال فعلی را انجام داد و ما نمی دانیم صحیح انجام داد یا باطل؟ آیا می توانیم اصالة الصحة جاری کنیم؟ باز هم می فرمایند: یأتی فیہ الاشکال المتقدمه که دو وجه در کار است.

۱- اطلاق فتاوی و تعبیرات اصحاب این صورت را هم شامل است و می گوید حمل برصحت کن.

۲- ادله اصالة الصحة قصور داشته و اینگونه موارد را معلوم نیست شامل شود. البته باز هم این به عقیده شیخ است و گرنه به عقیده محشین از مرحوم آشتیانی و همدانی ره ادله اصالة الصحة اینجا را هم شامل است و در کلام منقول از همدانی ره به این امر اشاره ای شد.

در خاتمه: ملاحظه فرمودید: مسئله هشت صورت پیدا کرد و برخی از صور مبتلا به اشکال شد و فیه و جهان ولی باید بدانیم که همه صور مبتلا به اشکال مثل هم نبوده بلکه بعض اشکالشان اهون است از بعضی فی المثل در صورت جهل به حال اشکال اهون است از صورت علم به جهل و...

تنبيه دوم

مقدمه: بطور کلی شک در صحت و فساد یک عمل چه عبادت و یا معامله چه عقد و یا ایقاع گاهی از ناحیه مقتضی است یعنی شک داریم در صحت و فساد و منشأ آن شک در رکنی از ارکان عقد است که مثلاً آیا فلان عقد از لحاظ شروط صیغه جامع شرائط بود یا خیر؟ از لحاظ عربیت، ما ضویت، ترتیب - موالات صراحت، تبخیر و... جامع بود یا نه؟
یا از لحاظ شروط متعاقدين از قبیل عاقل بودن، بالغ بودن، قاصد مدلول عقد بودن، مختار بودن، مالک بودن و... آیا جامع شرائط بود تا صحیح باشد یا نبود تا فاسد باشد؟

و یا از لحاظ شروط عوضین از قبیل مالیت، ملکیت، طلقیت، معلومیت، قدرت بر تسلیم داشتن و... آیا واجد شرائط بود تا صحیح باشد یا نه؟
در هر کدام از این امور که شک کنیم شک ما در مقتضی صحت است چون این امور عموماً از شرائط صحت می باشند که اگر باشند عقد صحیح است و الا فاسد و بی اثر خواهد بود و گاهی شک ما از ناحیه مانع خارجی است یعنی یقین داریم به اینکه مقتضی موجود است و عقد جامع جمیع اجزاء و شرائط هست و مستکمل الارکان است ولی احتمال می دهیم که در ضمن عقد یک شرط فاسد و مفسدی آورده باشد که

از آن ناحیه لطمه ای به عقد وارد آید.

فی المثل احتمال می دهیم که بایع به مشتری گفته باشد بعثتک: بشرط اینکه در این عین تصرف نکنی که شرط فاسدی است یا موجهه مستأجر بگوید: آجر تک الدار بشرط ان لاتسکن فیها و یا زن به مرد بگوید: زوجتک نفسی بشرط اینکه هیچگونه استمتاعی نبیری و... که این شرط اگر باشد عقد را خراب می کند و گر نه عقد فی حدّ نفسه خراب نیست.

با حفظ اینمقدمه وارد اصل مطلب می شویم:

نزاع در اینست که آیا اصالة الصحة تنها در شک در صحت و فساد از ناحیه شک در مانع و پس از استکمال ارکان جاری می شود و یا مطلقاً جاری می شود چه شک ما از ناحیه مقتضی باشد یا مانع، قبل از استکمال ارکان باشد یا پس از آن؟ در مسئله دو نظریه مطرح است:

۱- از کلمات محقق ثانی در جامع المقاصد و جناب علامه در قواعد و تذکره استفاده می شود که اصالة الصحة را پس از استکمال ارکان و در شک در صحت از ناحیه مانع و مفسد خارجی تنها جاری دانسته اند [البته این سخن را در عقود گفته اند.

ولی بقول مرحوم ملا رحمت الله کرمانی در حاشیه: الظاهر ان المحقق و من يقول بمقالته لایقتصر فی ذلك علی العقود بل يقول به فی العبادات و الايقاعات ایضاً لجریان ما قاله فی العقود فی العبادات و الايقاعات حرفاً بحرفاً و انما قال ما قال فی العقود لان کلامه کان فیها لان الحكم ینحصر فیها و لایجری فی غیرها]

۲- مشهور اصولیین و فقهاء و من جمله مرحوم شیخ اعظم ره بر آنند که اصالة الصحة مطلقاً جاری است چه در شک در صحت و فساد از ناحیه شک در مقتضی و قبل از استکمال و چه از ناحیه مانع و بعد از استکمال.

اما بيان نظريهٔ اول: جناب شيخ ره عباراتي از محقق ثاني و علامه براي بيان نظريه آنها مي آورند كه عبارتند از:

الف: قال في جامع: محقق ثاني در جامع المقاصد در مبحث ضمان فرموده:

اگر ضامن و مضمون له با يكديگر اختلاف كردند به اينكه ضامن مدعي شد: ضمانت و اناصبي پس ضمانت من ارزشي نداشته و براي من اشتغال ذمه نياورد و مضمون له اين معنا را انكار کرده و مدعي شد كه ضمانت و انت بالغ پس ضمانت تو صحيح و ارزشمند است در اينجا قول کدام مقدم است؟ جناب محقق اول فرموده: قول ضامن مقدم است [البته با قسم چون منكر است واليمين على من انكر و آنگهي اصل براءت هم به نفع ضامن حكم مي كند] سپس فرموده: اگر كسي به ما اشكال نموده و بگويد جناب محقق ما دو دليل داريم بر تقديم قول مضمون له شما اينها را چه جواب مي دهيد؟

۱- اصالة الصحة: مضمون له مدعي صحت است و قول او مطابق با اصالة الصحة در عقود است پس بايد مقدم شود يعني اصل هم حكم مي كند به اينكه انشاء الله دو مسلمان عقد صحيح و جامع شرائط انجام داده اند نه فاسد.

۲- ظهور حال مسلم: بر فرض در طرف ضامن اين احتمال باشد كه بچه بوده و ضمانت کرده ولي در مورد مضمون له كه همه توافق دارند كه بالغ بوده و ظاهر حال مسلمان دلالت مي كند كه كار باطلی انجام نمي دهد يعني مثلاً با بچه معامله نمي كند پس ببركت اين حكم آنطرف هم كه ضامن باشد روشن مي شود و حمل بر صحت مي شود.

محقق مي فرمايد: ما در جواب خواهيم گفت:

اما اصالة الصحة: ما هم قبول داريم كه الاصل في العقود الصحة ولي اين اصل يك شرط دارد و آن استكمال ارکان است يعني وقتي شرائط صحت همه

موجود بود و شرعاً عقد صدق کرد آنگاه اگر شک در صحت کردیم بلحاظ مانع خارجی جای اصالة الصحة است ولی قبل از استکمال ارکان جای این اصل نیست.

[دلیل محقق بر این تفصیل را از شروح و حواشی رسائل باید جستجو کنید].

و خلاصه اینکه موضوع اصالة الصحة عقد است و با شک در اصل تحقق موضوع جای این اصل نیست.

سپس آقای محقق فرعی را عنوان کرده و آن اینکه: اگر بایع و مشتری نزاع کنند در اینکه معقود علیه [مبیع و معوض] آیا عبد بوده تا مالیت داشته و بیع صحیح باشد یا حرّ بوده تا مالیت نداشته و بیع باطل باشد در اینجا یکی مدعی صحت و دیگری مدعی فساد است و حکم اینست که قول منکر وقوع عقد بر عبد و مدعی وقوع آن بر حرّ مقدم است و باید قسم بنخورد تا به نفع وی حکم شود چون قول او مطابق اصل است و آن اصالة الفساد و اصالة عدم النقل و الانتقال است که اصل اولی در معاملات است و قول مدعی صحت مقدم نشد [لعدم التسالم علی العقد المستكمل فلا یجری اصالة الصحة].

هذا كله راجع به اصالة الصحة و تفصیل جناب محقق ثانی بین قبل و بعد از استکمال روشن شد.

و اما ظاهر حال: به عقیده محقق این نیز تنها در فرضی جاری می شود که عقد مستکمل الارکان باشد و شک از ناحیه مانع خارجی باشد و اما مطلقاً یعنی حتی قبل از این مرحله چنین ظاهر حالی معتبر نیست.

ب: و قال فی باب الاجارة:

محقق ثانی در باب اجارة جامع المقاصد مطالب دارند که به قرار ذیل است: هرگاه موجر و مستأجر در رابطه با شرائط عقد اجاره و چیزهایی که در اصل تحقق

عقد لازم و معتبر است اتفاق نظر داشته باشند یعنی از لحاظ ایجاب و قبول با همه اجزاء و شرائط کمبودی نباشد و از حیث متعاقدین هم شرائط رعایت شده باشد و از لحاظ عوضین هم خللی در میان نباشد و خلاصه اینکه عقد یک عقدی باشد که صدر من اهله و وقع فی محلّه و بالجمله مستکمل الارکان باشد و تنها در شرط مفسودی با هم اختلاف داشته باشند.

یعنی مثلاً مستأجر بگوید تو با من شرط کردی که از سکنای دار و رکوب دا به و... استفاده نکنم و این شرط فاسد است و موجب فساد عقد هم می شود پس اجاره ما فاسد است و موجر منکر این معنا است.

در چنین فرضی قول موجر مقدم می شود که مدعی صحت است منتهی قسم نیز باید بخورد که چنین شرطی در بین نبوده اما تقدم قول مدعی صحت مع القسم از باب اینست که او منکر است و الیمین علی من انکر و مناط منکر بودن هم اینست که قول او مطابق اصل باشد و در اینجا قول مدعی صحت مطابق اصل است که اصل عدم آن شرط مفسد باشد.

و نیز اصل در فعل مسلم آنست که حمل بر صحیح شود و حتی الامکان نوبت به حمل بر فاسد نمی رسد همه اینها در فرضی بود که شک ما در صحت و فساد اجاره از ناحیه یک مانع خارجی باشد ولی عقد کمبودی نداشته و جامع جمیع اجزاء و شرائط معتبره می باشد.

و اما اگر شک مادر صحت و فساد مسبب باشد از شک در وجود و عدم پاره ای از اموری که در اصل صحت عقد دخیل هستند مثلاً آیا مجری عقد بالغ بوده یا خیر؟ آیا عوضین مالیت داشته اند یا خیر؟ و...

در اینجا جای اصالة الصحة نیست زیرا که جلوتر از آن و در ناحیه موضوع یک اصل موضوعی و استصحاب موضوعی داریم بنام اصالة عدم تحقق السبب الناقل که اجاره جریان به اصالة الصحة نمی دهد سپس فرموده:

واز همین قبیل است مسئله نزاع متعاقدین در اینکه معوض حرّ بوده یا عبد که در عبارت قبلی نقل شد.

ج: عبارت علامه در قواعد: قول به تفصیل و اینکه اصالة الصحة پس از استکمال ارکان جاری میشود ولی قبل از آن جاری نمی شود از کلام محقق ثانی هم در ضمان و هم در اجاره بوضوح استفاده شد.

و اما سخنان علامه در قواعد: ایشان در مبحث ضمان از کتاب قواعد فرموده اند:

ضمانت کودک و نوجوان نابالغ شرعاً صحیح نیست و ارزشی ندارد و اشتغال ذمه نمی آورد چه ولی طفل به او اجازه یا اذن بدهد یا ندهد بعد فرموده: اگر ضامن و مضمون له اختلاف کردند به اینکه ضامن گفت ضمانت و انا صبی پس ضمانت فاسد است و مضمون له گفت ضمانت و انت باغ پس صحیح است در اینجا قول ضامن مقدم است هم بدلیل اصل حکمی یعنی اصل برائت که شک داریم آیا وی از بابت ضمان مشغول الذمه شد یا نه؟ اصل برائت جاری می شود و اصل موضوعی هم داریم که استصحاب عدم بلوغ باشد یعنی یک زمانی مطمئناً ضامن به سن بلوغ نرسیده بود و بعداً شک می کنیم که حین العقد بالغ شده بود یا خیر اصل عدم جاری می کنیم.

بعد فرموده آن کسی که مدعی صحت ضمانت است و قول مضمون له را مقدم می دارد نه اصل بنام اصالة الصحة دارد که بدان استناد کند و نه ظاهر حال مسلمی دارد که از آن مدد بگیرد بر خلاف کسی که مدعی یک شرط فاسدی در ضمن عقد است که اصل صحت ادعای او را ابطال می کند و ظاهر حال مسلم هم دلالت می کند که دو مسلمان بالغ عاقل و کامل تصرف باطل و بیهوده ای را انجام نمی دهند بلکه کاری می کنند که اثر دار باشد بعد هم فرموده همین بحث که راجع به بلوغ و عدم آن شد راجع به جنون و عدم آنهاست

یعنی شخصی حالت سابقهٔ جنون داشته و حالا عاقل شده و میان او و دیگری اختلاف است در اینکه وی می گوید: ضمانت و انا مجنون پس ضمانت من باطل است و مضمون له می گوید ضمانت وانت عاقل پس ضمانت تو صحیح است... که تمام آن حرفها در مورد صبی در مورد مجنون هم هست.

حال جناب علامه اگر چه تعبیر به قبل از استکمال و بعد از استکمال نکردند ولی مطلب همان است که ایشان هم قائل به تفصیل هستند یعنی اگر منشأ شک در صحت، شک در مقتضی باشد جای اصل صحت نیست و اگر شک در مانع باشد جای این اصل هست.

د: علامه در تذکرة: جناب ایشان در کتاب گرانسنگ تذکرة الفقهاء در مبحث ضمان فرموده اند اگر ضامن و مضمون له اختلاف پیدا کردند و آقای مضمون له مدعی شد که آقای ضامن پس از بلوغ ضمانت کرده پس ضمانتش صحیح و ذمه اش مشغول گردیده پس باید طلب مرا بپردازد و ضامن منکر این معنا است و مدعی است که قبل از سن بلوغ ضمانت کرده و چنین ضمانتی باطل و فاسد است در چنین موردی اگر چنانچه طرفین برای ضمانت وقتی را معین می کنند که در آن وقت احتمال بلوغ داده نمی شود.

[مثلاً ضامن ۱۶ سال بیش ندارد و طرفین می گویند: دو سال پیش ضامن شده یا بیست سال دارد و می گویند شش سال قبل ضامن شده و... که یقیناً در دو یا شش سال قبل بالغ نبوده] در این فرض قول صبی یعنی ضامن که مدعی ضمانت در حال طفولیت است مقدم می شود و نیازی به شاهد و قسم نیست.

ولی اگر چنانچه وقتی را معین نکنند بلکه صرفاً نزاع دارند که ضمانت قبل از بلوغ بوده یا پس از آن.

در این فرض هم بقول علامه قول ضامن که مدعی وقوع ضمان در صغر سن است مقدم می شود منتها باید قسم هم بخورد که چون منکر ضمانت

صحیح است و منکر باید قسم بخورد سپس فرموده: از علمای اهل سنت هم دانشمندان شافیه همین حرف را زده اند یعنی قول ضامن را مقدم داشته اند بدلیل اصل موضوعی عدم بلوغ.

و اما احمد حنبل رئیس فرقه حنبلیه مدعی شده که القول قول المضمون له بدلیل اینکه وی مدعی صحت است و الاصل صحة الفعل و سلامته از بطلان حال در این مورد نزاع قبل از استکمال ارکان است.

ولی به عقیده احمد این مورد همانند مواردی است که متنازعین در یک شرط مبطل و مفسدی نزاع داشته باشند که پس از استکمال ارکان است و در آنجا هم قول مدعی صحت مقدم شده.

پس شافیه تفصیل داده اند ولی حنابله بقول مطلق اصالة الصحة را جاری کرده اند.

ولی خود علامه مفصل است و در مقام فرق گذاری فرموده: در این مورد که در شرط مفسد نزاع دارند هر دو متفق هستند که متعاقدین اهلیت تصرف داشته و عقدشان جامع شرائط است و تنعا در امر خارج و زائد بر عقد نزاع دارند و در این فرض اصالة الصحة جاری می شود زیرا که ظاهر حال مسلم هم دلالت دارد که تصرف باطل انجام نمی دهد.

و لذا قول مدعی صحت مقدم است چون مدعی امری است که مطابق ظاهر حال است ولی در آن مواردیکه نزاع در بلوغ و عقل و رشد و... است اختلافشان در اصل اهلیت تصرف است.

و در اینجا آنکه مدعی اهلیت تصرف است و می گوید ضامن بالغ یا عاقل یا رشید بوده باید اثبات کند و ظاهر حال و اصالة الصحة فقط بعد از استکمال ارکان جاری می شوند نه قبل از آن.

حال این فرمایشات از علامه نیز صریح است در اینکه جناب ایشان و

محقق ثانی قائل به تفصیل هستند و اصالة الصحة را مطلقاً جاری نمی دانند.

قوله: ولكن لم يعلم:

از اینجا اشکالات و اعتراضات مرحوم شیخ انصاری به محقق ثانی و علامه شروع می شود اولین اشکال یک اشکال نقضی است و آن اینکه همین دو بزرگوار که در باب ضمان در مسئله نزاع ضامن و مضمون له در اینکه ضامن می گوید ضمانت و انا صغیر و مضمون له می گوید ضمانت و انت بالغ فرمودند قول ضامن مقدم است و به اصالة الصحة اعتنا نکردند و آن را به بعد از استکمال ارکان حمل کردند ولی در باب بیع در نظیر همین مسئله که با بیع و مشتری نزاع دارند و با بیع می گوید: بعث و انا صغیر و مشتری می گوید: بعث و انت بالغ فرموده اند: قول مشتری مقدم است و به ادعای با بیع اعتنا نمی شود بدلیل جریان اصالة الصحة.

ما می گوئیم: جنابان عالیان علامه و محقق، ما الفرق بین باب بیع و باب ضمان؟ اگر اصل صحت قبل از استکمال هم جاری می شود باید در هر دو باب جاری می شود و اگر جاری نمی شود نباید در هیچکدام جاری شود چرا شما در ضمان جاری نکردید ولی در بیع جاری کردید؟ البته هر دو متفقاً در باب بیع جاری کردند با این تفاوت که علامه فرموده: اصالة الصحة به نفع مشتری حکم می کند و اصالة عدم البلوغ به نفع با بیع حکم می کند و دو اصل از دو طرف تعارض و تساقط می نمایند و نوبت به اصل اولی در معاملات می رسد که همانا اصالة الفساد باشد.

ولی محقق ثانی این معارضه را تضعیف نموده و مدعی شده که اصالة الصحة جاری می شود و جای اصالة الصحة نیست.

قوله: وقد حکمی:

از مرحوم قطب راوندی حکایت شده که وقتی استادش علامه در مسئله

ضمانت فتوا داده به تقدیم قول ضامن و سپس به اصالة عدم البلوغ استناد کرده [قبلاً در نقل عبارت تذکره ملاحظه شد] قطب در مقام اعتراض فرموده پس اصالة الصحة چی؟ چرا آن را جاری نکردید؟ علامه فرموده اصالة الصحة با اصالة عدم البلوغ معارضه نموده و تساقط می کنند و از این میان اصل براءت که سلیم از معارض است زنده شده و جاری می شود.

[این نکته می رساند که جناب علامه در تذکره در باب ضمان با باب بیع مطلبش یکی است یعنی در هر دو مورد اصالة الصحة را قبل از استکمال هم جاری می داند منتها مبتلا به معارض می داند ولی بعد از استکمال معارضی ندارد پس اعتراض مرحوم شیخ و اشکال نقضی ایشان به علامه وارد نیست اگر چه به محقق ثانی وارد باشد]

قوله اقول:

مرحوم شیخ نظریه دوم را اختیار کرده و معتقدند که ادله اصالة الصحة که عبارتند از سیره قطعیه و حکم عقل به لزوم اختلال نظام موجب تعمیم بوده و قبل و بعد از استکمال را شامل هستند و فرقی بین شک از ناحیه مقتضی و مانع وجود ندارد.

و لذا شما ملاحظه می کنید که اگر شخصی متاعی خریده و الان در اختیار دارد ولی شک می کند که آیا در دوران قبل از بلوغ و صغر سن آن را خریداری کرده تا حق تصرف نداشته باشد و یا پس از بلوغ خریده تا مجاز باشد؟ در اینجا گفته شده به شکش اعتنا نمی کند و بنا را بر اصالة الصحة می گذارد با اینکه شک او از ناحیه مقتضی است.

قوله ولوقیل:

اگر کسی بما اشکال کند که در این شاهد مثالی که شما آوردید و فرمودید: بنی علی الصحة این بنا گذاری نه از باب اینست که مشتری در

فعل خود شک دارد که بیع او در حال صغر بوده یا کبر و حق دارد بنا را بر صحت بگذارد بلکه از باب اینست که طرف مقابل او یعنی بایع یقیناً بالغ بوده و شک بر می گردد به اینکه بایع مسلمان بالغ آیا کار صحیحی انجام داده و به مشتری بالغ تملیک کرده و یا کار فاسدی انجام داده و به صغیر تملیک کرده؟ از این حیث اصالة الصحة جاری می شود چون نسبت به فعل بایع شک از ناحیه مقتضی نیست و بعد از استکمال ارکان است و لذا اصل جاری می شود پس فرق است میان شاهد مثال شما با ما نحن فیه .

مرحوم شیخ می فرمایند: هیچ فرقی نیست و ما عین همین کلام را در مسئله ضمانت و اجاره و... به شما بر خواهیم گرداند که در آنجا هم و لو ضامن مدعی صغر سن است ولی در مضمون له که نزاعی نیست که حتماً بالغ بوده خوب از این حیث ارکان تام است و اصالة الصحة جاری می شود آنگاه مستلزم صحت از ناحیه دیگر هم می شود چرا در اینجا آن حرف را زدید ولی در باب ضمان نمی زنید؟
 قوله: ثم ان:

دومین اعتراض به محقق ثانی: شما فرمودید: اصولاً قبل از استکمال ارکان [شروط صیغه - عوضین - متعاقدين] عقدی وجود ندارد.

ما می گوئیم: منظورتان چیست؟ آیا می گوئید: عقد شرعی وجود ندارد؟ یا مدعی هستید که حتی عقد عرفی هم وجود ندارد؟ اگر مرادتان اینست که قبل از استکمال عقد شرعی مسلم نیست ما هم قبول داریم چون اگر عقد شرعی محرز بود که جای بحث نبود و شک در صحت نداشتیم زیرا که عقد شرعی یعنی همان عقد صحیح و جامع همه اجزاء و شرائط و لاریب در اینکه با احراز عقد شرعی جایی برای شک در آن وجود ندارد.

و اگر مرادتان اینست که عقد عرفی هم وجود ندارد.

ما می گوئیم: این سخن باطل است زیرا عقد عرفی چندان مؤونه ای ندارد بلکه با شک در بلوغ و امثال آنهم محقق است و بلکه با یقین به عدم بلوغ ضامن و بایع و موجر و... نیز محقق است زیرا که در عقد عرفی کافی است که متعاقدینی باشند و عقدی و ثمن و مثنی اما اینکه عاقد بالغ هم باشد خیر اگر صبی هم انشاء کند عرفاً صدق می کند که عقدی آمد پس عقد عرفی محرز است آنگاه شک داریم که شرعاً صحیح است یا فاسد به برکت اصالة الصحة حکم به صحت می کنیم.

قوله: واما ما ذکره:

سومین اعتراض: محقق ثانی هم در باب ضمان و هم اجاره این فرع را آورد که اگر بایع و مشتری در این اختلاف کنند که مبیع حر بوده یا عبد قول مدعی حریت مقدم است که مدعی فساد است لاصالة عدم السبب الناقل.

مرحوم شیخ می فرمایند: این فرع داخل است در مسئله ای که در کلمات قوم به عنوان بعثک بعد فقال بل بحر مطرح شده و همه فتوا به صحت داده اند و سخن شما مخالف اجماع است.

قوله: واما ما ذکره:

اعتراض چهارم: محقق ثانی فرمود: ظاهر حال مسلمان هم تنها در فرض استکمال ارکان و شک در یک امر خارجی جاری می شود نه قبل از آن.

مرحوم شیخ می فرماید: مسئله صوری دارد که باید هر کدام محاسبه شود: ۱- گاهی ظاهر حال از هر دو جانب موجود است مثل اینکه متعاقدین هر دو بالغ و عاقل و جامع شرائط هستند ولی یکی مدعی شرط مفسد و دیگری منکر آنست در اینجا به ظاهر حال هر دو تمسک می شود و حکم به صحت می شود و اصالة الصحة مقدم می شود و جای تقدیم مدعی شرط مفسد نیست و محقق ثانی هم اینجا را قبول دارد

۲- و گاهی ظاهر حال از یکطرف است مثل اینکه یکطرف عقد معلوم البلوغ است و ظاهر حالش اینست که عقد باطل و بی ثمر انجام نمی دهد و تصرف فاسد نمی کند ولی طرف دیگر عقد مشکوک است که آیا بالغ بوده یا خیر؟ مثلاً بایع مدعی است که بعت و انا صغیر ولی مشتری را هر دو قبول دارند که حین العقد بالغ بوده در اینجا هم اصالة الصحة در فعل مشتری جاری می شود و حکم می شود به صحت واقعه و این صحت از یکطرف مستلزم ثبوت صحت از جانب دیگر هم می شود و ظاهر حال در یکطرف که جاری شد تأثیر خود را می گذارد.

۳- و گاهی از هر دو طرف ظاهر حال موجود نیست مثل اینکه متعاقدین هر دو صغیر باشند که محل بحث نیست.

۴- و گاهی معامله یکطرف بیشتر ندارد و در آن یکطرف شک داریم که آیا بالغ بوده و انشاء کرده یا نه؟

البته در اینجا اصالة عدم البلوغ جاری می شود و نوبت به ظهور حال نمی رسد مثلاً شخصی به مالی وصیت کرده و گفته است: اوصیت لفلان بداری او بسیارتی و... و بعد مدعی است که اوصیت و انا صبی و وصیتم ارزشی ندارد و وصیت هم که علی قول از ایقاعات است و یکطرف بیشتر ندارد لذا اینجا جای ظاهر حال نیست یا طلبکاری بدهکارش را ابراء کرده و حال مدعی است که ابرئت و انا صغیر پس ابراء من ارزشی ندارد و طرف دیگری هم نیست لذا ظاهر حالی متصور نیست و تنها در این فرض است که قبل از استکمال جای ظاهر حال نیست ولی در فرض اول و دوم مانعی ندارد حالا مسئله ضمان که در کلمات محقق و علامه آمده بود به چند صورت متصور است:

۱- به تقاضای بدهکار این شخص ضامن شده و حالا می گوید: ضمانت و انا صغیر به این ادعا اعتنا نمی شود چون از یکطرف ظهور حال مسلم

است و آن اینکه بدهکار بالغ عاقل کار باطلی انجام نمی دهد و از یک بچه تقاضای ضمانت نمی کند پس معلوم می شود از کبیر تقاضا کرده و ظهور حال از یکطرف مستلزم صحت از ناحیه دیگر هم هست.

۲- و گاهی به تقاضای بدهکار نیست بلکه خود ضامن قدم جلو گذاشته و اقدام به ضمانت کرده ولی مضمون له هم آن ضمانت را قبول کرده و حالا ضامن بهانه گیری کرده می گوید ضمانت و انا صغیر باز هم به ادعای او اعتنا نمی شود چون از یکطرف ظاهر حال جاری است و آن اینکه ظاهر حال طلبکار و مقرض اینست که ضمانت بچه را قبول نمی کند و کار باطلی انجام نمی دهد...

۳- و گاهی هم به تقاضای مقرض بوده و هم با قبول مقرض همراه است که دو تا ظهور حال درست می شود آری اگر هیچکدام نبوده و همینطور ضامن گفته: انا ضامن و حالا مدعی است که ضمانت و انا صغیر البته اصل بلوغ محرز نیست و ظاهر حالی از هیچطرف مشاهده نمی شود و لذا در این فرض قول ضامن مقدم می شود لاصالة عدم البلوغ و لاصالة البرائة...

ولی جناب محقق ثانی تنها این فرض مورد بحثش نیست بلکه فروض قبلی هم مورد نظر ایشان است و لذا اشکال وارد است که لاظاهر معنا ندارد آری چون در کلام علامه سخن از قبل از استکمال و پس از آن به صراحت مطرح نیست احتمال دارد که بگوئیم مرادش این فرضی است که بلوغ از هیچ طرف محرز نباشد...

قوله: ثم ان:

اعتراض پنجم: محقق ثانی فرمود: اگر نگرانی ما از ناحیه ارکان نباشد بلکه در وجود مانعی شک داریم اینجا جای اصالة الصحة است لان الاصل عدم وجود هذا المانع مثلاً ارکان کامل است ولی ضمن عقد شرط فاسدی کرده اند مثل اینکه شرط شده که مشتری حق تصرف در مثنی نداشته باشد که شرط باطل

و خلاف مقتضای عقد است و عند الشک در وجود آن جای اصالة الصحة است .
 مرحوم شیخ می فرماید: اینجا را که محقق قبول کرد در حقیقت معنایش اینست که محقق بطور کلی منکر اصالة الصحة است زیرا که این موردیکه شما قبول کردید اصلاً مربوط به اصالة الصحة نیست بلکه جای اصل دیگری است و آن اینکه شما شک کردی در حدوث حادث و وجود مانع اصل عدم آنست و این استصحاب است و مخصوص شرط فاسد هم نیست در شرط صحیح هم از قبیل شرط خیار کردن اگر شک کنیم که چنین شرطی شده یا نه از اصالة عدم الاشتراط استفاده می کنیم و لادخل لهذا بحديث اصالة الصحة .

تنبيه سوم

[بقول مرحوم آشتیانی در بحر الفوائد جزء سوم ص ۲۰۶: مقتضی الترتیب الطبیعی هو تقدیم الامر الرابع علی الامر .
 الثالث فی الذکر لان اشتراط وجود الصحیح و الفاسد للفعل الصادر من المسلم فی حمله علی الصحیح مقدم علی کون الصحیح فی کل فعل انما هو بحسبه لانه متأخر عن وجود القسمین له] در هر حال بطور کلی عبادات و معاملاتیکه [عقود یا ایقاعات] ما مسلمانها انجام می دهیم بر حسب واقع و نفس الامر و فرد بیشتر ندارند:

۱- فرد صحیح

۲- فرد فاسد منظور از عبادت یا معامله صحیح آنست که عمل ما جامع جمیع اجزاء و شرائط معتبره شرعیه یا عرفیه ممضاة من الشارع باشد و منظور از فاسد آنست که عبادات یا معاملات ما شرطی از شروط معتبره و یا جزئی از اجزاء را نداشته باشد .

و اما بر حسب مقام علم ما می گوئیم: گاهی یقین داریم به اینکه فلان عبادات یا معامله صحیح واقع شد یعنی همه اجزاء و شرائط را دارد البته جای بحث نیست بلکه قطعاً حکم به صحت می شود و قطعاً آن اثریکه از این عمل متوقع بود و مطلوب عرف و شرع بود بر آن مترتب می شود و گاهی یقین به فساد و بطلان فلان عبادت یا معامله داریم.

در اینجا هم بحثی نیست که قطعاً اثر مقصود مترتب نشده و این عبادت مجزی نیست و مبرئی ذمه نخواهد بود و آن معامله هم سبب ملکیت یا زوجیت یا فراق و... نخواهد شد ولی گاهی عبادت یا معامله ای از مسلمانی سر زد مثلاً بر میتی نماز خواند یا بر کالائی عقد بیع اجراء کرد و... و ما شک کردیم که آیا آن عمل را صحیحاً انجام داد تا ما نیز ترتیب اثر بدهیم یا فاسداً انجام داد تا جای ترتیب اثر نباشد؟ در چنین موردی اصالة الصحة فی فعل المسلم جاری می شود و حکم می کنیم به اینکه انشاء الله صحیح انجام داده و آثار صحت وجدانی بر این صحت تعبدی و انشاء الهی مترتب می شود و این نازل منزله آن است تا اینجا جای بحث نیست.

ولی باید دید که معنای حمل بر صحت چیست؟ و صحت یعنی چه؟ صحت به معنای ترتب اثر مقصود است یعنی وقتی می گوئیم فلان عبادت یا معامله صحیح است منظور اینست که الاثر المقصود منه یترتب علیه کما اینکه متقابلاً فساد به معنای عدم ترتب آن اثر مقصود است.

و به بیان کاملتر معنای صحت اینست که انشاء الله الرحمن عمل عامل جامع جمیع اجزاء و شرائط برده فیترتب علیه الاثر المطلوب منه و معنای فساد اینست که فعل فاعل مسلم از جهتی از جهات [شرائط یا اجزاء] کمبود داشته پس مثمر ثمر و منتج نتیجه نیست و لایترتب علیه الاثر المقصود منه حال که معنای صحت این شد باید بدانیم که صحة کل شیئی بحسبه یعنی صحت هر چیزی

بر حسب خود آن چیز و متناسب با خود او است.

و به بیان دیگر آن اثریکه از هر چیزی مقصود است بر حسب خود او است مثلاً اثر بیع ملکیت است و اثر عقد نکاح زوجیت است و... و اینگونه نیست که بر هر فعلی هر گونه اثری مترتب شود خیر ضابطه دارد و آثاریکه مال خود او باشد اگر آن فعل صحیحاً انجام شد آن آثار مترتب می شود و الا فلا، لا غیر.

حالا در مورد معاملات مطلب را طی چند مرحله با مثال محاسبه می کنیم:
الف: می دانیم که هر عقدی مرکب است از ایجاب و قبول و تا مجموع نیاید اثر مقصود از آن عقد که ملکیت، زوجیت و... باشد نخواهد آمد حال فرض بفرمائید ایجاب تنها از شخص موجب واقع شد اگر چنانچه یقین کردیم به صحت ایجاب و اینکه ایجاب کمبودی ندارد بلکه صدر من اهله یعنی از موجب بالغ عاقل قاصد مختار و... سر زده و با شرائط هم بوده از عربیت و ماضویت... و وقع فی محلّه یعنی بر مثنی که مالیت دارد، ملکیت دارد، ملک طلق است، معلوم است، قدرت بر تسلیم دارد و...

و خلاصه ایجاب صد در صد کامل است ولی اثر ایجاب صحیح چیست؟ آیا اثرش نقل و انتقال است؟ خیر نقل و انتقال مسبب و اثر کل عقد است و ایجاب تنها جزء السبب است، آیا اثرش آمدن قبول است؟ خیر قبول که اثر ایجاب صحیح موجب نیست بلکه فعل قابل است که از اراده و اختیار او ناشی می شود پس اثرش چیست؟ اثر صحت وجدانی ایجاب اینست که این ایجاب موجب بگونه ای واقع شد که اگر بدنبالش قبول قابل هم با همه اجزاء و شرائط و بدون هیچ کمبودی بیاید حتماً علت تامه شده و تأثیر گذارده و ملکیت یا زوجیت و... می آورد پس صحت کل شیئی بحسبه والاثر المقصود من کل شیئی بحسبه.

و اگر چنانچه یقین کردیم به بطلان ایجاب از یکی از جوانب مذکور البته آن اثر مقصود مرتب نخواهد شد یعنی این ایجاب آن ایجابی نیست که لو تعقبه القبول لحصل النقل و الملكية خیر قبول هم بیاید مفید فایده نیست.

و اگر چنانچه شک کردیم که ایجاب صادره از موجب صحیح است یا فاسد [که محل بحث ما است] البته اصالة الصحة جاری می کنیم و حکم می کنیم به صحت ایجاب تعبداً.

مثلاً شک کردیم که ایجاب را به عربی گفت تا صحیح باشد یا به فارسی خواند تا باطل باشد حکم می کنیم به اینکه انشاء الله به عربی انشاء کرد ولی معنای صحت چیست؟ معنایش ترتب اثر مطلوب است، اثر مقصود از ایجاب تنها چیست؟ نقل و انتقال فعلی؟ خیر، حصول قبول بعد از ایجاب؟ خیر، اثرش اینست که این ایجاب انشاء الله بگونه انشاء شده که اگر قبول هم با همه ارکانش بدان ملحق شود حتماً تأثیر گذاشته و ملکیت می آورد هذا معنا صحة الايجاب و هو محفوظ و موجود مطلقاً یعنی حتی اگر شک بکنیم که بدنبالش قبول آمد یا نه صحت ایجاب لطمه نمی خورد بلکه بالاتر اگر یقین هم بکنیم که قبول ملحق نشد باز آن صحت شأنیه و تأهلیه ایجاب بحال خود باقی است و خلاصه از ناحیه ایجاب مشکلی نداریم اگر هست از ناحیه قبول است که نیامده یا باطلاً و فاسداً آمده.

ب: قوله: و كذا لو شك في تحقق:

در بسیاری از عقود عندالمشهور نفس العقد سبب و علت تامه حصول ملکیت و نقل و انتقال است از قبیل عقد البیع، عقد الاجاره، عقد نکاح و... [در مقابل مشهور شیخ طوسی است که ملکیت را منوط به انقضاء خیار می داند در عقدهای خیاری] ولی در پاره ای از عقود هم مجرد عقد یعنی ایجاب و قبول سبب ملکیت نیست بلکه علاوه بر عقد قبض و اقباض هم لازم

و شرط صحت و ملکیت است.

فی المثل در باب وقف تا واقف عین موقوفه را به قبض موقوف علیهم ندهد ملک آنها نمی شود یا مثلاً در باب هبه قبض و اقباض شرط صحت است در بیع صرف تقابض فی المجلس شرط صحت بیع است و هكذا در بیع سلم قبض شرط است.

حال فرض کنید عقد واقع شد یعنی موجب ایجاب را و قابل قبول را سرودند ولی کافی نیست بلکه اگر یقین کنیم که عقد از لحاظ شروط صیغه، متعاقدین، عوضین صحیح است صد در صد و کوچکترین تردیدی نداریم.

اما اثر العقد الصحیح در اینگونه موارد چیست؟ اثرش فقط اینست که اگر بدنبال آن قبض و اقباض هم بیاید معامله صحیح شده و ملکیت می آید اما آیا بالفعل قبض و اقباض آمد یا نه؟ چه می دانیم؟ شاید آمده و شاید نیامده قبض و اقباض که اثر عقد صحیح نیست بلکه فعل اختیاری طرفین است که از اراده آنها نشئت می گیرد و لذا شاید بیاید و شاید نه.

و اگر شک کردیم در صحت و فساد این عقد از ناحیه شروط و اجزاء ایجاب و قبول و... اصالة الصحة جاری کرده و می گوئیم انشاء الله موجب و قابل هر دو مسلمان و بالغ و عاقلند و... و مسلمان کار باطل انجام نمی دهد پس عقدشان صحیح است ولی معنای صحت این نیست که حتماً قبض و اقباض هم آمد بلکه حداکثر معنای صحت اینست که این ایجاب و قبول بگونه ای واقع شده که اگر بدنبال آن قبض و اقباض هم بیاید حتماً صحت معامله و ملکیت تضمین است و جای بحث نیست ولی صحت شأنی و اگری است و در این معنای از صحت عقد لا فرق که ما یقین داشته باشیم به آمدن قبض و اقباض یا شک کنیم در تحقق آن و یا حتی یقین به عدم داشته باشیم در هر حال از ناحیه عقد اشکالی و کمبودی در کار نیست.

ج: و کذا لوشک:

پاره ای از امور شرط اصل ملکیت هستند مثل انقضاء خیار در بیع خیاری عندالشیخ و اقباض واقف و... و پاره ای از امور شرط صحت هستند مثل تقابض در صرف و سلم و... و پاره ای از امور شرط لزوم ملکیت هستند مثل اجازه در بیع فضولی که عند جماعه بیع فضولی از اصل فاسد و باطل است ولی عند المشهور صحیح است و متزلزل و لزوم آن منوط به اجازه مالک است.

حال فرض کنید بیع فضولی ای واقع شد و ما یقین کردیم که از ناحیه عقد کمبودی نیست و قطع به صحت آن داریم ولی معنای صحت این نیست که پس معامله لازم هم هست بلکه معنای صحت اینست که این عقد بگونه ایست که اگر بدنبالش اجازه مالک بیاید هر آینه صحیح و لازم خواهد بود اما آیا اجازه مالک آمد فعلاً یا نه؟ صحت العقد این اثر را ندارد، این اثر منوط به اراده مالک است که راضی بشود و اجازه بکند یا خیر.

و اگر شک کردیم در صحت این عقد فضولی و فساد آن اصالة الصحة جاری می کنیم ولی معنای صحت چیست؟ ترتب اثر مقصود، و اثر مقصود از عقد فضولی اینست که اگر بدنبالش اجازه بیاید حتماً لزوم خواهد آمد ولی فعلیت اجازه و عدم آن ربطی به اصالة الصحة ندارد با یقین به نیامدن اجازه هم آن عقد صحیح است یعنی لو لحقه الاجازه لآثر اثره تا چه رسد به شک در حقوق اجازه و بهر حال از ناحیه عقد کمبودی نیست ولی صحت کل شیئی بحسبه و...

د: قوله: واولی بالعدم:

پاره ای از عقود و معاملات فی حد ذاتها و لو خلی و طبعه مقتضی صحت است مگر مانعی جلو آن را بگیرد مانند سه صورت مذکور که ایجاب ذاتاً صحیح است مگر قبول نیاید، عقد خواهان صحت و ترتب اثر است

مگر قبض نیاید، و مگر اجازه نیاید پس در اینها اقتضای صحت هست ولی محتاج به مکمل هستند ولی پاره ای از عقود شرعاً مبنی بر فساد است ولو خلی و طبعه خواهان فساد و بطلان است مگر اینکه ثانیاً و بالعرض یک مصححی و مجوزی از راه رسیده و آن را تصحیح کند فی المثل عین موقوفه حکم اولی آن بطلان و حرمت بیع است و موقوف علیهم حق ندارند حق بطون بعدی را نا دیده گرفته و وقف را بفروشند یا هبه کنند و... ولی گاهی مجوز پیدا می شود و صحت بیع را تجویز می کند از قبیل خراب شدن عین وقفی، بروز اختلاف و نزاع و فتنه و فساد و قتل و غارت میان ارباب وقف، نیاز شدید به پول وقف پیدا کردن و... که در جای خود در کتب فقهیه بحث شده و مثلاً عین مرهونه مادامیکه در رهن مرتهن است بیعش ممنوع است و راهن که مالک اصلی عین است حق ندارد بفروشد مگر مجوزی پیش آید و آن عبارتست از اذن و یا اجازه مرتهن که بدون آن صحیح نیست و...

حال اگر موقوف علیهم عین موقوفه را فروختند و مدعی بودند که مجوز داشتند و ما یقین کردیم که عقد کمبودی ندارد اما اثر صحت عقد اینست که اگر مجوزی داشته باشند اثر می گذارد و الا فلا ولی آیا بالفعل مصححی داشته اند یا نه اثر صحت عقد نیست و اگر شک در صحت کنیم و فرض هم بکنیم اصالة الصحة جاری بشود ولی اثر آن اینست که اگر مصححی باشد نقل و انتقال می آید و الا فلا و دلالت نمی کند که حتماً مجوزی بوده یا نبوده پس صحة کل شیئی بحسبه .

قوله: و مما یفرغ:

در پایان این تنبیه مرحوم شیخ ره مسئله و فرعی را عنوان کرده اند و آن اینکه: راهن و مرتهن هر دو متفق هستند بر اینکه آقای مرتهن به آقای راهن اذن داده که عین مرهونه را بفروشد و نیز هر دو قبول دارند که آقای راهن پس از

مدتی رجوع کرده و از اذن بر گشته ولی نزاعشان بر سر اینست که آیا اوّل بیع انجام گرفته سپس مرتهن رجوع کرده تا بیع صحیح و رجوع باطل شد؟ یا اوّل رجوع بوده بعد بیع تا رجوع صحیح و بیع بی اساس باشد؟ راهن مدّعی تقدم بیع بر رجوع است تا بدینوسیله صحت معامله را ثابت کند و مرتهن مدّعی تقدم رجوع بر بیع است تا بدین وسیله فساد بیع را نتیجه بگیرد حال در اینجا چه باید کرد؟ اصولی چند قابل جریان است که باید دید کدام صحیح و کدام باطل است؟

۱- محقق کرکی فرموده: اصاله الصّحة در نفس بیع یعنی ایجاب و قبول جاری می کنیم یعنی شک داریم که آیا این عقد صحیح واقع شده یا فاسد؟ می گوئیم: انشاء الله صحیح واقع شده شیخ اعظم می فرماید: ما در صحت ایجاب و قبول که شک نداریم بر فرض هم شک کنیم اصاله الصّحة در آن جاری می شود.

ولی نتیجه این اصل آنست که اگر بیع در خارج همراه با رضایت من له اخق باشد مؤثر بود و نقل و انتقال می آورد ولی نمی دانیم که رضایت ذیحق [چه مالک کما فی البیع الفضولی و چه مرتهن کما فی الرهن و...] بوده یا نه؟ آیا بعد از رجوع بیع کرده تا رضای مرتهن نباشد؟ یا قبل از رجوع فروخته تا رضا باشد؟ رضایت و عدم رضایت ذوالحق که نتیجه صحت و فساد عقد البیع نیست و لذا این اصل دردی را دوا نمی کند و موجب صحت بیع راهن نمی شود.

۲- به صاحب جواهر نسبت داده اند که وی از اصاله الصّحة فی الاذن استفاده کرده و منظور ایشان از صّحة الاذن عبارتست از وقوع البیع عقیب الاذن زیرا اگر چنین نباشد لازم می آید اذن لغو باشد حال معنای اصاله الصّحة در اذن آنست که یک اذنی از مرتهن مسلمان کامل واقع شده و شک داریم که آیا صحیحا واقع شده یا فاسداً اصاله الصّحة جاری کرده و حمل بر صحت می کنیم

و نتیجه می گیریم که پس بیع پس از اذن واقع شده و صحیح است و رجوع بعد البیع بوده پس فاسد است.

مرحوم شیخ می فرماید: [اولاً ما شکى در صحت اذن نداریم تا نوبت به اصل برسد زیرا آنوقعی که مرتهن به راهن اذن داد یقیناً اذن او صحیح و بجا بوده و کسی نگفته باطل بوده و ثانیاً] بر فرض جریان اصالة الصحة در اذن معنا و مفاد این اصل چیست؟ معنایش اینست که اگر بیع بدنبال اذن بوده پس حتماً صحیح است.

اما اینکه آیا در خارج هم بالفعل این بیع راهن بدنبال اذن و قبل از رجوع بوده و یا پس از رجوع بوده معلوم نیست و لذا معنای صحت ترتب اثر است و معنای ترتب اثر اینست که لو وقع البیع عقیب الاذن ترتب علیه الاثر حال اگر بیع عقیب اذن نیامد آیا اذن فاسد می شود خیر باز هم اذن آنوقتی که آمد صحیح بود و از ناحیه اذن کمبودی نیست ولی احتمال مانع خارجی در کار است و هو الرجوع حال اگر بیع از ناحیه رجوع مرتهن فاسد شد ربطی به صحت اذن ندارد بلکه اگر یقین هم بکنیم که اول رجوع آمد سپس بیع و قطعاً بیع فاسد است باز لطمه ای به صحت اذن نخواهد خورد.

۳- باز هم به شارح الشرايع و صاحب الجواهر نسبت داده شده که اصالة الصحة در رجوع هم قابل جریان است و منظور وی از صحت رجوع عبارتست از وقوع البیع عقیب الرجوع پس رجوع صحیح است و مؤثر زیرا اگر بیع پس از رجوع نباشد لازم می آید رجوع لغو باشد و مسلمان کار لغو انجام نمی دهد حال معنای اصالة الصحة در رجوع هم اینست که یک رجوعی از مسلمان واقع شده و نمی دانیم صحیح است یا فاسد حمل بر صحت می کنیم و نتیجه اش آنست که پس بیع پس از رجوع واقع شده پس فاسد است و رجوع قبل بوده و پس صحیح است.

مرحوم شیخ می فرماید: این اصل هم مفید فایده نیست زیرا که مادر صحت رجوع هم شک نداریم و مفروض ما اینست که هر یک از رجوع و اذن صحیحاً واقع شده اند بمعنای اینکه اذن از کسی صادر شده که اهلیت اذن دادن داشته و مسلط بر این امر بوده و رجوع از کسی صادر شده که اهلیت رجوع داشته و هذا معنا صحة الرجوع والاذن ولی اثریکه بر این صحت بار می شود این نیست پس حتماً بیع پس از رجوع بوده و فاسد است بلکه اثرش اینست که اگر بیع پس از رجوع باشد فاسد خواهد بود اما آیا حتماً چنین است که اول رجوع بود.

سپس بیع او بالعکس؟ هیچکدام را اصالة الصحة ثابت نمی کند و بلکه با یقین به وقوع رجوع پس از بیع هم صحت رجوع محفوظ است و جای شک نیست و اگر بیع قبل بوده و صحیح واقع شده ربطی به صحت رجوع ندارد و موجب فساد آن نیست باز هم رجوع صحیح است ای صدر عمن له اهلیة الرجوع والتسلط علیه.

۴- قوله: نعم:

از اصالة صحة الاذن نتوانستیم استفاده کنیم و صحت بیع را ثابت کنیم ولی اصل دیگری داریم بنام استصحاب بقاء اذن تا زمان وقوع بیع یعنی اینکه یک زمانی قطعاً اذن در بیع آمد [یقین سابق] بعداً شک می کنیم که آیا آن اذن تا زمان انجام بیع باقی ماند یا قبل از آن بتوسط رجوع مرتفع شد؟ [شک لاحق] ارکان استصحاب تام است استصحاب کنیم بقاء اذن را و نتیجه بگیریم که پس بیع قبل از رجوع بوده و رجوع بعد از آن پس این بیع صحیح است.

حال آیا از این استصحاب می توان استفاده کرد یا نه؟

مرحوم شیخ به این اصل هم اشکالاتی دارند:

۱- اصل مثبت است چون اثر شرعی مع الواسطه دارد یعنی اثر عقلی استصحاب بقاء اذن عبارتست از تقدم البیع علی الرجوع و تأخر الرجوع عن البیع و

اثر این تقدم و تأخر صحت بیع است و اصل مثبت حجت نیست مگر بر مبنای محقق ثانی - فاضل تونی و... و یا بر مبنای خفاء واسطه .

ب: بر فرض تمامیت و صرفنظر از مثبت بودن آن خواهیم گفت: این اصل دیگر ربطی به اصالة الصحة الاذن که مورد بحث ما است نخواهد داشت چون بحث ما در اصالة الصحة است نه استصحاب و فرق آندو واضح است.

ج: از همه اینها که بگذریم این استصحاب مبتلا به معارض است و آن استصحاب عدم بیع است که ذیلا خواهد آمد.

۵- از اصالة صحة الرجوع نتیجه ای نگرفتیم اما آیا از اصالة عدم البیع می توان نتیجه گرفت یا نه؟

منظور اینست که یک زمانی بیع نبود ولی حالا شک داریم که آیا قبل از رجوع مرتهن بوجود آمد یا خیر؟ استصحاب کنیم عدم بیع را قبل از رجوع و نتیجه بگیریم تأخر البیع عن الرجوع را و سپس فساد آن را آیا این اصل جاری می شود؟

مرحوم شیخ به این اصل هم اعتراض دارند و آن اینکه:

اولاً اصل مثبت است چون مع الواسطه اثر شرعی دارد چنانکه بیان شد و هو لیسن بحجة.

ثانیاً از اصالة الصحة خارج هستند و ربطی به ما نحن فیه ندارد بلکه استصحاب اصلی جدا گانه است.

ثالثاً با استصحاب بقاء الاذن که ذکر شد معارضه نموده و تساقط می کنند.

در نتیجه هیچکدام از اصول فوق موجب صحت فعلیه بیع راهن نگردید.

قوله و الحق:

رأی مرحوم شیخ به پیروی از مشهور عبارتست از بطلان و فساد بیع راهن

[زیرا که بیع الرهن لو خلی و طبعه مقتضی فساد است مگر مصحح و مجوزی

داشته باشد و حین البیع وجود مجوز محرز نبوده و بر فرض شک از اصل عدم استفاده می کنیم پس به مقتضای قاعده اولیه محکوم به بطلان می شود] و شاید هم دلیل دیگری داشته باشد سپس اضافه می کنند به اینکه اینجا جای اصالة الصحة نیست نه نسبت به خود بیع که محقق کرکی گفته و نه نسبت به اذن و نه نسبت به رجوع که همه اینها را مفصلاً طی شماره ۱ و ۲ و ۳ بیان نمودیم.

در خاتمه: و المسئلة بعد محتاجة الى التأمل بعد التتبع فی کلمات الاصحاب

تنبیه چهارم

به حکم ادله اربعه مخصوصاً سیره و حکم عقل نباشد در هنگام شک در صحت و فساد فعل مسلم از اصالة الصحة استفاده کنیم حال می فرماید: مقتضای اجراء اصالة الصحة در فعل مسلم آنست که شخصی حامل [که شک در صحت است و باید حمل بر صحت کند] تمام آثار فعل صحیح واقعی را بر این عمل مترتب کند فی المثل اگر فاعل بر میتی نماز خواند حامل حکم کند به اینکه انشاء الله نمازش صحیح بود پس از عهده خود فاعل بر داشته شد و از عهده من حامل و دیگران هم کذک یا اگر اجیری به نیابت از میتی نماز خواند مقتضای حمل بر صحت اینست که خود اجیر مستحق اجرت می شود و نیز مجدداً می تواند برای دیگری اجیر شود و... آن میت هم بریء الذمه می شود بر ولی یا وصی میت هم لازم نیست شخص دیگری را اجیر کنند و...

خلاصه کلیه آثار فعل صحیح بر این عمل مترتب می شود منتها باید بدانیم که افعالی که ما مسلمانها انجام می دهیم بر حسب واقع و نفس الامر مع قطع نظر از مقام علم و احراز بر دو قسم می شوند:

۱- افعالیکه قابل اتصاف به صحت و فساد نیستند.

فی المثل شخصی جامه را شست به قصد مرطوب کردن یا تمیز کردن و... نتوان گفت این غسل بما هو غسل صحیح است یا فاسد اینگونه از افعال از محل نزاع خارجند و مجرای اصالة الصحة نیستند چون اصالة الصحة عندالشک در صحت و فساد عمل جاری می شود و شک در صحت و فساد فرعی بر قابلیت اتصاف عمل به صحت و فساد و داشتن این دو فرد است و مورد مذکور چنین قابلیت ندارد پس محل بحث نیست.

۲- افعالیکه قابلیت اتصاف به هر یک از صحت و فساد را دارند و فی الواقع دارای دو فرد هستند.

۱- فرد صحیح یعنی فردیکه جامع جمیع اجزاء و شرائط معتبره باشد

۲- فرد فاسد یعنی مصداقیکه پاره ای از اجزاء یا شروط را ندارد مثلاً اگر کسی بر میتی نماز گذارد به عنوان صلوة شرعی نه به عنوان صورت ظاهری نماز یا ورزش و تمرین و... بلکه بعنوان انجام واجب شرعی و ابراء ذمه خویشتن چنین نمازی اگر کمبودی نداشته باشد محکوم به صحت است و الاً شرعاً محکوم به فساد خواهد بود و...

حال بحث ما در همین قسم است یعنی اصالة الصحة در اینگونه موارد که عنوان محرز است جاری می شود و اماً بر حسب مقام علم و احراز سه صورت متصور است:

۱- یقین کردیم که نمازگزار بر میت تنها صورت نماز را انجام داده نه صلوة بر میت به عنوان صلوة شرعی یا مثلاً غسل بما هو غسل الثوب از او صادر شد نه به عنوان تطهیر شرعی البته چنین عملی کما ذکرنا قابل اتصاف به صحت و فساد نیست و لذا جای اصالة الصحة نیست.

۲- شک کردیم که آیا نماز را بعنوان صلوة شرعی انجام داد یا صورت نماز بود؟

آیا غسل الثوب را بعنوان تطهیر شرعی انجام داد یا به عنوان دیگر از قبیل
تنظیف و... باز هم جای اصالة الصحة نیست چون ادله اصالة الصحة اینگونه
موارد را شامل نیست مگر خود فاعل به ما خبر دهد که قصدش صلوة شرعی و
تطهیر شرعی بوده و آنها هم عادل یا ثقه و... باشد تا بتوانیم قولش را قبول کنیم و
گر نه اصالة الصحة دردی را دوا نمی کند.

۳- یقین کردیم و بر ما محرز شد که مصلی نماز بر میت را به عنوان نماز
شرعی [که واجب است و بر عهده اش آمده و در مقام ابراء از آن اقدام کرد]
انجام داد ولی در شرطی از شروط یا جزئی از اجزاء شک کردیم که آیا رعایت کرده
و یا نه؟ یا مثلاً جامه را به عنوان تطهیر شرعی شست ولی نمی دانیم با آب
مطلق شست یا آب مضاف؟ با آب نجس یا پاک؟ اگر با آب قلیل بود آب قلیل
وارد بر ثوب شد یا ثوب وارد بر آب قلیل و...؟

در اینگونه موارد البته جای اصالة الصحة است و می گوئیم انشاء الله
مسلمانی که در صدد انجام واجب بر آمده عملش را صحیح انجام می دهد و
فاسد را انتخاب نمی کند آنگاه یترتب علیه کلیه آثار عمل صحیح یعنی طهارت
ثوب هر اثری داشت مترتب می شود و...

قوله: وقد یسکل:

تا بحال دو فرع مطرح شد: ۱- صلوة علی المیت ۲- غسل الثوب للتطهیر و
دانستیم که در کجاها در این دو مورد اصالة الصحة جاری نیست و کجا جاری
است حال باید بدانیم که سه فرع دیگر داریم که قدری مبتلا به اشکال هستند و
حضرات مشهور در آنها مطلقاً اصالة الصحة را جاری نکرده اند بلکه عدالت را
در فاعل شرط کرده اند تا اطمینان به صدق او پیدا شود و احراز کنند.

۱- مسئله صلوة عن المیت یعنی کسی اجیر می شود تا به نیابت از میتی
نمازها و روزه های قضاء او را بجا آورد مشهور گفته اند باید اجیر عادل یا لا اقل

ثقه باشد تا اگر اخبار کرد به اینکه نمازها را خوانده از او بپذیریم و نگفته اند که عندالشک در صحت و فساد از اصالة الصحة استفاده می کنیم حال می پرسیم ما الفرق میان دو فرع قبلی و این فرع که در آند و اصالة الصحة جاری شد ولی در این جاری نشد.

۲- مسئله حج استنباهی: فرض کنید شخصی از لحاظ مالی مستطیع است و حج بروی واجب ولی از لحاظ بدنی مثلاً در اثر کهولت سن و کهنسالی و شیخ یا شیخه بودن خود نمی تواند بالمبا شره اقدام کند و حج بجا آورد شرعاً باید نایب بگیرد.

حال باز در اینجا هم در نایب و اجیر شرط عدالت شده تا اگر اخبار کرد که انجام داده آن مستأجر قولش را قبول کند و به صرف اصالة الصحة اکتفا نشده باز می پرسیم ما الفرق؟ چرا در دو فرع قبلی عندالشک به اصل اکتفا شد ولی در این فرع خیر باید فاعل عادل باشد و...؟

۳- در مسئله وضوء العاجز: شخصی خود عاجز است از اینکه مباشرتاً اقدام کند و غسلات و مسحات وضو را بنفسه انجام دهد نیت وضو می کند سپس کسی را اجیر می ند یا کسی تبرعاً او را کمک می کند تا وضو انجام شود باز در اینجا هم جماعتی در وضو دهنده عدالت را شرط کرده اند و به اصالة الصحة قناعت نکرده اند باز جای این سؤال است که ما الفرق؟

قوله: ولو فرق:

برخی خواسته اند میان این سه فرع که در فاعل اشتراط عدالت شد با آن دو فرع که به اصالة الصحة بسنده شد فرق بگذارند و آن اینکه: ما در اول بحث سه صورت درست کردیم حال این فرق گذار می گوید مفروض بحث در این سه فرع با مفروض بحث در آن دو فرع فرق دارد.

بیان ذلک: فرض بحث در دو فرع قبلی موردی است که یقین داریم که

بعنوان صلوة شرعی یا تطهیر شرعی انجام می دهد ولی احتمال می دهیم که در اثر بی مبالاتی و سهل انگاری شرط یا جزئی را رعایت نکرد اصالة الصحة جاری می شود و می گوئیم مسلمانی که در صدد انجام وظیفه بر آمده خود را بازی نمی دهد و انشاء الله صحیح انجام داده ولی در سه فرع بعدی مفروض بحث جایی است ما احتمال می دهیم که اصلاً اجیر صوم و صلوة استیجاری را انجام نداده و یا نائب حج استنابی را انجام نداده.

و با این احتمال جای اصالة الصحة نیست چون اصالة الصحة در فعل مسلم است و اینجا اصل فعل محرز نیست.

و یا احتمال می دهیم که اگر هم انجام داد تنها صورت صلوة یا حج بود نه حج به عنوان حج شرعی یا صلوة شرعی و با عدم احراز عنوان که قبلاً گفته شد جای اصالة الصحة نیست و لذا کان هر پنج فرع مشترکند در اینکه با عدم احراز عنوان جای اصل صحت نیست و با احراز عنوان جای این اصل هست منتها در دو فرع اول محرز است لذا اصل جاری شد و در سه فرع بعدی محرز نیست لذا اصل جاری نیست.

قوله اختص:

مرحوم شیخ می فرماید: اگر کسی این فرق را بگذارد خواهیم گفت اشکال در این سه فرع منحصر می شود در فرض علم یعنی اگر در همین سه مورد یقین کردیم که اجیر - نائب - موضی به عنوان صلوة و حج و وضوء شرعی این کارها را کردند و خلاصه عنوان محرز بود باز هم اطلاق کلام مشهور این است که عدالت شرط است و اصالة الصحة جاری نیست آنگاه سؤال می شود که ما الفرق میان این سه فرع با فرض احراز عنوان که اصالة الصحة باز هم جاری نشد و میان آن دو فرع با همین فرض که اصالة الصحة جاری شد؟ مگر کسی بر خلاف مشهور بگوید ما در این فرض در همه

فروع خمسسه ملتزم به اصل صحت می شویم که آن بحث دیگری است و مشهور چنین تفصیلی نداده اند پس اشکال بحال خود باقی است که ما الفرق؟

قوله: وقد حکم

این دو سطر را در شماره ۲ فروع ثلاث عنوان کردیم و تکرار نمی کنیم.

قوله: ویمکن ان بقال:

خود مرحوم شیخ از اشکال مذکور جواب دیگری می دهند و آن اینکه: در مواردیکه فاعل فعلش را به عنوان نیابت از غیر انجام می دهد که در حقیقت این عمل بر منوب عنه واجب شده ولی در اثر عجز و ناتوانی او نایب کار او را به عهده گرفته و به نیابت از او کار را انجام می دهد همانند حج استنابی، حج استیجاری، صوم و صلوة استیجاری و... در اینگونه موارد عملی که از نائب بعنوان نیابت از منوب عنه صادر می شود این عمل دارای دو عنوان است و دو حیثیت و جنبه دارد و از هر حیثی حسابی و نتیجه و اثری بر آن مترتب است:

۱- حیثیت فعل نائب بودن: این عمل یک عملی است که از نائب صادر می شود و فاعل بالمباشره او است و به همین جهت بر نائب لازم است که کلیه اجزاء و شرائط عمل [حج یا صلوة و...] را مراعات نماید و چیزی را فرو گذار نکند.

و باز ذیلاً به تفصیل خواهد آمد که اصالة الصلوة در عمل نائب به این اعتبار جاری می شود و کلیه آثار فعل صحیح واقعی بر این عمل از این زاویه که فعل نائب است مترتب می شود از قبیل استحقاق اجرت، استیجار دوباره البته بنابر اینکه تا از عمل اول فارغ نشده حق اجیر شدن نداشته باشد و الا نوبت به این حرفها نمی رسد.

۲- حیثیت فعل منوب عنه بودن: عمل چون به عنوان نیابت انجام گرفته برای منوب عنه و بدل از او محسوب می شود بگونه ایکه گویا خود منوب عنه و مستأجر این عمل را انجام می دهد منتها وی فاعل مباشر نیست بلکه در امثال حج فاعل بالتسبیب است چون اجیر کردن او سبب فعل اجبر شده و در امثال وضو فاعل بالآلة می باشد چون او است که غیر را آلت و وسیله ای قرارداداده برای نیل به مقصود همان وضو ساختن باشد پس این یک عمل معنون به عنوان فعل منوب عنه هم می باشد و بدین اعتبار احکام فعل منوب عنه را دارد یعنی اگر نیابت از صلوة است نائب نباید حال خود را مدّ نظر قرار دهد که در سفر است قصر و در حضر است اتمام بخواند بلکه باید حال منوب عنه مد نظر باشد یعنی اگر نمازهای قضاء میت قصر بوده نائب باید قصر بخواند و لو در حضر باشد و اگر اتمام بوده باید اتمام کند ولو در سفر باشد و اگر در حج نائب شده باید بنگرد که بر مستأجرش آیا حج تمتع واجب است [اگر آفاقی باشد و خارج از محدوده چهار یا شانزده فرسخ مکه زندگی می کند] یا حج قران [اگر داخل محدوده مذکور است] و هر نوع از انواع حج که به عهده منوب عنه است نائب باید همان را برگزیده و اتیان کند نه اینکه حال خود را ملاحظه کند و هكذا از لحاظ ترتیب فوائت چنانچه معلوم باشد باید به همان ترتیبی که از منوب عنه فوت شده انجام دهد و...

حال که معلوم شد فعل نائب دارای دو عنوان و حیثیت است می گوئیم اصالة الصحة از لحاظ اول و به عنوان اولی جاری می شود یعنی یقین کردیم که اجیر به عنوان حج شرعی اعمال را بجا آورد ولی احتمال می دهیم که جزء یا شرطی را مراعات نکرده باشد اصالة الصحة جاری می کنیم و آثار صحت از این حیث مترتب می شود فهو مستحق للاجرة و...

و اما از حیثیت دوم اصالة الصحة جاری نشده و حکم به ترتب اثر

و بر اذت ذمه مستأجر نمی شود یعنی مستأجر حق ندارد عنداشک به اصالة الصلوة قناعت کند بلکه لازم است احراز کند که اجیر و وظیفه اش را انجام داده و احراز بواسطه اخبار عادل است و لذا حصرات فقهاء در نائیب حج و... عدالت را شرط نموده اند ليقبل خبره و به اصالة الصلوة اکتفا نکرده اند.

و دلیل مطلب آنست که قدر متیقن از ادله اصالة الصلوة همان قسم اول است که از آن حیث جاری می شوند ولی از حیث دوم را ادله شامل نمی شود زیرا که سیره مجمل است و به قدر متیقن باید قناعت کرد و حکم عقل به اختلال نظام هم در اینگونه موارد جاری و ساری نیست زیرا که اگر ما به اصالة الصلوة اکتفا نکرده و عدالت یا و ثاقت را شرط کنیم کوچکترین اختلال نظامی نه دو معاش و نه معاد پیش نمی آید و لذا اجراء اصالة الصلوة از این حیث لا دلیل علیه.

قوله: وبعبارة اخرى:

جواب فوق را به بیان دیگری هم ذکر می کنیم و آن اینکه:
عملی که شخصی انجام می دهد و می خواهد مسقط تکلیف از عهده شخص دیگر شود از دو حال خارج نیست.

۱- گاهی عمل بعنوان اینکه عمل غیر و فعل فاعل است [نه به عنوان نیابت از غیر بلکه بعنوان فعل نفس] تکلیف را از گردن دیگران ساقط می کند همانند غسل الثوب بعنوان تطهیر شرعی و مانند صلوة بر میت که این هر دو بعنوان انهما فعل المصلی و الغاسل موجب سقوط صلوة میت از دیگران است در این صورت اگر عنوان محرز بود و در جزء یا شرطی شک کردیم از اصالة الصلوة استفاده می کنیم و قدر مسلم اینگونه موارد مجرای اصل مذکور است.

۲- و گاهی عمل بعنوان انه فعل الفاعل مجزی نیست و مسقط تکلیف از دیگری نیست بلکه بعنوان اینکه فعل منوب عنه حساب می شود و لو بر وجه

آلیت یا تسبیب می خواهد مسقط باشد همانند حج استنابی البته به این اعتبار اصالة کافی نیست به همان بیان که گفته آمد که ادله این اصل قصور دارند و به این لحاظ احراز لازم است و آن متوقف است بر اشتراط عدالت و... و لذا باید از حیث ترتب آثار تفکیک قائل شد یعنی آن آثاریکه بر یان فعل از حیث اولی مترتب می شوند به برکت اصالة الصحة ثابت می شوند ولی آثاریکه از حیث دوم مترتب می شوند اصالة الصحة در آنها سودمند نیست و مبرء ذمه نمی شود مگر نائب عادل باشد [البته اشتراط عدالت موضوعیت ندارد بلکه صرفاً طریقی است برای قبول قول مخبر که نتیجه و ثمره آنها در کتب فقهی منجمله در شرح لمعه کتاب الحج ص ۲۱۳ بیان شده فراجع].

قوله ولكن:

تا اینجا اشکال مذکور در رابطه با سه فرع مذکور را اینگونه حل کردیم که چون این افعال دو حیثیت دارند از حیث اول در آنها اصل صحت جاری می شود نه از حیث دوم ولی در دو فرع صلوة علی المیت و غسل الثوب یک عنوان بیش نبود... حال مرحوم شیخ می فرماید: باز هم مشکل کما هو حقه و بتمامه و کماله حل نشد از این رو که در صلوة استیجاری که وصی یا ولی میت کسی را اجیر می کند بر اجیر لازم نیست عمل را به قصد نیابت از ولی یا وصی انجام دهد و اصولاً معقول نیست چون آنهاکه صلوة و صومی به ذمه ندارند و قصد نیابت از میت هم لازم نیست بلکه کافی است.

احراز این معنا که اجیر نماز را به قصد ابراء ذمه میت انجام داد حتماً میت بریء الذمه می شود حال می توان گفت که صلوة عن المیت مثل صلوة علی المیت یک حیثیت و عنوان بیشتر ندارد و آنان اینکه بما انه فعل الاجیر مسقط تکلیف و مبرء ذمه است نه بما انه فعل المنوب عنه ولو تسبیباً.

معذک سؤال می شود که ما الفرق بین صلوة علی المیت که در

آنجا عند الشك به اصالة الصحة بسنده شد و بين صلوة عن الميت كه به اصالة الصحة قناعت نشد بلکه اشتراط عدالت و وثاقت شد در حالیکه هر دو از این حیث مساوی هستند که عمل بعنوان فعل الغير از این شخص مجزی است نه به عنوان نیابت از او؟
 و لابد من التأمل فی هذا المقام أيضاً [مثل تنبيه سومى] بعد التبع التام فى كلمات الاعلام.

تنبيه پنجم

مقدمه:

سابقاً در تنبيه ششم از تنبيهات استصحاب گفته آمد که بر مبنای حجیت استصحاب از باب اصول عملیه فقط آثار شرعیۀ بلا واسطه مستصحاب بمرتک استصحاب بر آن مترتب می شود و اما آثار و لوازم غیر شرعیۀ یا خارجیۀ چه عادیۀ و چه عقلیۀ و همچنین ملازمات عقلیۀ و عادیۀ و نیز مقارنات اتفاقیۀ آن و نیز اثر شرعیۀ مع الواسطه هیچکدام با استصحاب قابل اثبات نیست لان تنزیل - الشارع للامر الغير المحقق منزلة المحقق و امره بالبناء على تحققه لا یراد منه الا الالتزام بما یرتّب علیه من الاحکام و جعلها فی مرحلة الظاهر و لا غیر با حفظ این مقدمه می گوئیم:

مقتضای اصالة الصحة در فعل غیر عبارتست از ترتب جمیع آثار فعل صحیح واقعی بر این عمل منتها فقط اثر شرعیۀ ای که فعل صحیح و صحت دارد بر عمل الغير مترتب می شود.

و اما المور خارجیۀ ایکه ربطی به شارع بما هو شارع ندارد چه از آثار و لوازم عقلیۀ و عادیۀ صحت باشند و چه از ملازمات صحت و چه از مقارنات اتفاقیۀ آن

هیچکدام بر صحت مترتب نشده و با اصالة الصحة قابل اثبات نیستند آنهم مطلقاً یعنی چه اصالة الصحة را از اصول عملیه تعبیه بدانیم کما علیه بعض و در تنبیه سادس خواهد آمد و چه از امارات ظنیه بدانیم.

امّا علی القول باعتبارہ من باب التعبد فظاهر به همان دلیلی که در مقدمه این تنبیه گفته آمد که شارع بما هو شارع وقتی حکم می کند به تنزیل یک امر غیر محقق به منزله یک امر محقق و معلوم حتماً باید اثر شرعی داشته باشد و گرنه ربطی به شارع نخواهد داشت... و امّا القول باعتبارہ من باب الظن النوعی و هو ظهور حال المسلم فلعدم دلیل علی اعتبار هذا الظهور الا من حیث کشفه عن صدور الفعل الصحیح عنه بما هو و هو و امّا کشفه عن لوازمه الغیر الشرعیه المترتب علیها الاحکام الشرعیة فلیس بما قام الدلیل علی اعتبارہ.

متفرع بر مطالب مذکور اگر شخصی از دیگری متاعی را خریداری کرده و مبیع را هم تسلّم و اخذ نموده ولی قبل از اعطاء و تسلیم ثمن از دنیا رفت اینک ورثه این مشتری میت نمی دانند که آیا پدر مرحومشان آن کالا را در مقابل ثمنی خریداری کرده که شرعاً مالیت و ملکیت ندارد و ما لایملک است از قبیل میته - خمر - خنزیر و... تا بیعش فاسد باشد؟ و یا به عینی از اعیان مالش از قبیل فرش - خانه - زمین - ماشین - گوسفند و... خریداری کرده تا معامله صحیح باشد. حال در اینجا عملی از غیر یعنی مشتری صادر شده و ورثه او شک دارند در اینکه صحیح است یا فاسد؟

البته اصالة الصحة جاری می شود و حکم به صحت آن معامله می شود ولی اثر این اصل صحت عبارتست از جواز تصرف و ارث در آن مبیع. و امّا اینکه بگوئیم لازمه صحت اینست که پس ثمن عینی از اعیان ترکه بوده و به مقدار ارزش مبیع از ما ترک میت به بایع منتقل شده و ورثه باید بپردازند اینها آثار خارجیّه هستند که با اصالة الصحة اثبات نمی شوند و بر فرض شک

در انتقال عینی از اعیان ترکه به بایع از اصل عدم انتقال استفاده می شود. تا اینجا محل شاهد بیان شد که اثر شرعی قدر متیقن است و مترتب می شود چون دلیل دارد ولی امور خارجیه خیر و امّا مطلب به اینجا ختم نمی شود زیرا که الان وارث مشتری علم اجمالی دارند که یا تصرف در مبیع بر آنها حرام است [اگر بیع فاسد بوده] و یا تصرف در مجموع ما ترک حرام است [اگر معامله صحیح بوده] حال علم اجمالی چه مقتضیاتی دارد و اینکه وضعیت را با قید قرعه روشن سازند یا با مصالحه مطالب دیگری است که از فقه و ارباب فتوی باید جستجو شود و گر نه مرحوم شیخ به مقدار محل شاهد پیش آمدند.

قوله: وهذ انظیر:

گویا کسی سئوال می ند که آیا مورد یا مواردی سراغ دارید که در آنجا اصل جاری شده و بعضی الآثار بر آن مترتب شود دون بعضی؟ شیخ ره جواب می دهند: آری یک نمونه اش را سابقاً در رابطه با قاعده تجاوز و فراغ و یا اصالة الصلوة فی فعل النفس آوردیم و آن اینکه: می دانیم که صلوة الظهر از یک نظر دو جنبه دارد:

۱- شرط صحت صلوة عصر است یعنی تا مکلف نماز ظهر را انجام نداده باشد حق ورود در عصر را ندارد.

۲- خود صلوة ظهر بما هی صلاة الظهر مستقلاً و با قطع نظر از شرط عصر بودن حال شخصی خود را در اثناء نماز عصر می یابد و ناگهان شک می کند که آیا نماز ظهر را انجام داده و شرط صحت نماز عصر حاصل شده و الان عمل را صحیحاً شروع کرده یا خیر انجام نداده پس این نماز باطل است؟ اصالة الصلوة نسبت به صلوة عصر جاری می کند و می گوید انشاء الله صحیحاً وارد عصر شده ام یعنی شرط صحت را تحصیل کرده ام حال به این اعتبار اصل صحت مضمّن و مفید فایده است.

ولی نتیجه نمی دهد که پس صلوة الظهر من حیث هی هم حتماً انجام گرفته و لایجب اتیانہ ثانیاً خیر به این اعتبار اصل عدم اتیان، اشتغال یقینی مستدعی فراغت یقینیه بودن و... جاری می شود و مادام الوقت باقیاً باید انجام دهد مگر کسی معتقد باشد به اینکه چنین شکی، شک پس از تجاوز از محلّ است [بلحاظ اینکه محلّ ظهر قبل از عصر است] و روی قاعده تجاوز که قبلاً حجت شد بنا را بر اتیان ظهر گذاشته و به شک اعتنائی کند ولی اجراء این قاعده هم مشکل است زیرا حق اینست که تا وقت باقی است محلّ فوت نشده و هر زمان شک کرد باید اتیان کند آری شک پس از خروج وقت که قاعده دیگری است می گوید: اگر در خارج وقت شک کردی اعتنا نکن ولی آن بحث دیگری است.

قوله يقال العلامة:

در این قسمت سه فرع از کلمات علامه در قواعد در پایان کتاب الاجاره راجع به منازعات موجر و مستأجر ذکر می کنند و اینها نیز مؤید مطلب ما است که آثار غیر شرعیه بر اصل صحت بار نمی شود.

فرع اول: موجر و مستأجر هم در تعیین مدت اجاره و هم تعیین مال الاجاره نزاع دارد یعنی مالک یا موجر می گوید: من در مقام انشاء صیغه فقط گفته ام: آجر تک داری و اسمی و تعیینی از مدت اجاره و نیز مال الاجاره به میان نیامده پس اجاره از لحاظ ثمن یا مدت غرری و مجهول است و چنین اجاره ای فاسد است.

یا می گوید: من گفته ام: آجر تک داری کل شهر بدرهم ولی دقیقاً زمان مضبوط نیست که دو ماه است؟ ده ماه است؟ و یا بیشتر؟ و چون صد در صد تعیین نشده پس باز هم اجاره باطل است.

و خلاصه مالک مدعی فساد است و متقابلاً مستأجر می گوید:

استأجرت الدار سنة بدینار یعنی مدت اجاره کاملاً مشخص است که یکسال بوده و مال الاجاره هم معین است که یک دینار بوده و در نتیجه بوجه من الوجوه غرر و جهالتی در معامله مشاهده نمی شود پس معامله صحیح است.

و بالجمله مالک مدعی فساد و مستأجر مدعی صحت است حال قول کدام مقدم شود؟ علامه فرموده: ففی تقدیم قول المستأجر نظر، مرحوم محقق ثانی در جامع المقاصد فی شرح القواعد للعلامة فرمود: وجه نظر اینست که محتمل است قول مستأجر مقدم شود چون موافق با اصالة الصحة است و ممکن است قول مالک مقدم است چون مدعی عدم تعیین و عدم اجاره یکساله به یک دینار است.

و ما شک داریم که تعیینی صورت گرفته یا نه؟ چنین اجاره ای که مستأجر مدعی است حادث شده یاخیر؟ میگوئیم: الاصل عدم التعیین الاصل عدم حدوث الاجارة سنة بدینار از باب اینکه چنین چیزی یک امر حادثی است و الاصل فی کل امر حادث شک فی حدوثه عدم الحدوث حال اگر بر اصالة الصحة جمیع الآثار اعم از شرعی و غیر شرعی مترتب می شد پس باید حکم به صحت کرده و می گفتیم لازمه صحت اینست که مدت اجاره یکساله است و مال الاجاره هم یک دینار است و جای تردید نبود در حالیکه علامه با تردد گذشته این نیز مؤید آنست که آثار غیر شرعیه بار نمی شود.

[البته در این اجاره سه قول است:

- ۱- مشهور بر آنند که بکلی فاسد و باطل است.
- ۲- علامه و بعضی بر آنند که نسبت به ماه اول صحیح است نه ماههای بعدی چون ماه اول متفق علیه است.
- ۳- و بعضی بر آنند که کل مدت و مبلغی را که مستأجر مدعی است

اجاره اش صحیح است]

فرع دوم: مالک و مستأجر در اجرت توافق دارند که مثلاً یکدرهم است ولی در مدت اجاره اختلاف دارند مالک می گوید: مدت تعیین نشده و من فقط گفته ام: آجر تک الدار بدرهم پس اجاره ما باطل است چون غرری است ولی مستأجر مدعی است که خیر مدت را هم کاملاً معین ساخته ایم که یکماه باشد و یکماهه اجاره کرده ام «استأجرت الدار شهراً بدرهم» پس اجاره ما صحیح است.

در اینجا نیز همان دو وجه می آید که قول مستأجر را مقدم کنیم لاصالة الصحة یا قول مالک را لاصالة عدم هذا الاجارة؟

فرع سوم: به عکس فرض دوم یعنی در مدت توافق دارد که یکماه است ولی در اجرت نزاع دارند و مالک می گوید: اجرت تعیین نشده من فقط گفته ام آجر تک داری شهراً پس اجاره باطل است لعدم العلم بالثمن ولی مستأجر مدعی است که استأجرت الدار شهراً بدرهم پس صحیح است باز هم قول کدام مقدم باشد همان دو وجه می آید و همان مؤید بودن بر مطلب ما هم که در فرع اول گفته آمد می آید.

قوله: والاقوی:

در آخر جناب علامه فرموده: اگر مستأجریکه مدعی صحت است علاوه بر صحت مدعی زیاده باشد مثل موارد مذکور که مدعی مدت یکسال، اجرت یک دینار و... می باشد قول مستأجر مقدم نیست و جای اصل صحت نیست چون این اصل آثار غیر شرعی را بار نمی کند ولی اگر مدعی زیاده نباشد قولش مقدم است.

مثلاً مالک می گوید: آجر تک داری کل شهر بدرهم و مستأجر می گوید: استأجرت الدار شهراً بدرهم.

تنبيه ششم

مطالبی که در رابطه با اصالة الصلحة در تنبيهات گذشته عنوان شد عموماً مربوط به کمّ و كيف مطلب.

و بيان شرائط اين اصل که قبل از استکمال ارکان هم جاری می شود يا نه؟ احراز عنوان لازم است يا خير؟

و نیز بيان معنای صحت که ترتب اثر مقصود بود و نیز بيان اینکه صحت اعتقادیه منظور است يا واقعيه؟

و نیز بيان اینکه آثار شرعيه صحت بار می شود و لا غير و تمامی اينها مقدمه و پيش در آمدی بود برای اين بحث و هدف اصلی ما بيان اين تنبيه است و قبل از ورود در بحث مقدمه ای می آوريم:

برخی از امور بالاجماع از امارات ظنیه بوده و به مناط کشف ظنی از واقع ارزشمند هستند از قبیل خبر واحد ثقة، ظواهر کلمات و... و برخی از امور بالاجماع از اصول عملیه تبعديه بوده و صرفاً یک وظیفه عملیه ای هستند که در ظاهر جعل و تشریح شده اند در حق انسان شک و جاهل به واقع تاوی را در مقام عمل از حیرت و سر در گمی در آورند مانند اصل براهت عقلی که غير از رفع العقاب و ترخیص ظاهری نتیجه ای ندارد و اصل احتیاط عقلی که غير از رفع تحیر و اطمینان بخشی نتیجه ای ندارد و هرگز بیان نمی کند که واقع ظهر است يا جمعه؟ و... و پاره ای از امور هم محل نزاع است که آیا از امارات ظنیه بوده و طریق بسوی واقع هستند و يا از اصول عملیه بوده و صد در صد تبعداً و وظیفه ما شده اند؟ از جمله این امور بینة است که قبلاً بحث شد و از جمله آنها قاعدهٔ ید است که سابقاً عنوان شد و از جملهٔ اينها قاعده فراغ و تجاوز

یا اصالة الصحة فی فعل النفس است که قبلاً مطرح شد و از جمله اینها استصحاب است که قبلاً بحث شد و از جمله اینها اصالة الصحة فی فعل الغير است که هم اکنون مورد بحث است و در آن دو نظریه مطرح است:

۱- از امارات ظنیه است و هو قول الاکثر زیرا که اکثر فقهاء از علامه و عدۀ زیادی جهت حجیت این اصل به ظاهر حال مسلم تمسک کرده اند و لاریب در اینکه ظاهر حال مفید ظن نوعی است و از آن باب ارزش دارد و نیز محقق قمی به قانون غلبه تمسک کرده که آنهم از امارات ظنیه و مفید ظن است که غالباً مسلمان عملش را صحیح انجام می دهد و الظن يلحق الشیئی بالاعم الاغلب.

۲- برخی از متأخرین هم آنرا از اصول عملیه تعبئیه دانسته اند حال بر فرض که از اصول تعبئیه باشد.

باز خود اصول عملیه در تقسیمی دو قسم می شوند:

۱- اصول محرزه

۲- اصول غیر محرزه:

منظور از اصول غیر محرزه عبارتند از یک سلسله اصول عملیه ایکه فقط در حکم جاری شده و ترخیص ظاهری می آورند و گرنه محرز موضوع ولو تعبداً نیستند فی المثل اصل برائت عقلی فقط دلالت دارد که شرب این مایع در ظاهر مرخص فیه است و ارتکاب آن عقاب ندارد چون عقاب بلا بیان قبیح است و اما اینکه بنا را بگذار بر آب بودن آن خیر این کار اصل نیست و... و منظور از اصول محرزه آنست که این اصل صرفاً یک اصل حکمی نیست بلکه اصلی است که ولو تعبداً موضوع را برای ما احراز می کند و سپس خود بخود حکم مترتب می شود فی المثل باقاعده فراغ و تجاوز اول نتیجه می گیریم که انشاء الله فلان شرط یا جزء اتیان شده سپس می گوئیم پس اعاده لازم نیست،

قضا لازم نیست، عمل صحیح است و... و معنای به شکت اعتنا نکن اینست که بنا را بر اتیان بگذار هکذا مفاد استصحاب و هکذا مفاد اصالة الصحة فی فعل الغیر که بر فرض اصل باشد یک اصل محرز است یعنی با اجراء این عمل موضوع الصحیح درست می شود و آن عقد یا ایقاع، عبادت یا معامله ای است که جامع جمیع اجزاء و شرایط باشد و بدنبالش حکم می شود به ترتب اثر و حصول نقل و انتقال و ملکیت در بیع، زوجیت در نکاح و... و بقول حضرات: اصول محرز عرش الاصول و فرش الامارات هستند. با حفظ این مقدمه می گوئیم:

در رابطه با تعارض اصالة الصحة با سایر امارات و اصول سه مقام از بحث متصور است:

۱- هر گاه اصالة الصحة با اماره ای از امارات از قبیل بینه مثلاً تعارض کرد کدام مقدم است؟ فرض کنید اصالة الصحة حکم می کند به صحت عبادت یا معامله غیر ولی دو نفر عادل شهادت به بطلان آن می دهند چه کنیم؟ در این فرض لاشکال فی حکومت الامارات علی القاعدة [اصل صحت] و لو کانت من الامارات.

۲- هر گاه اصالة الصحة با اصلی از اصول عملیه از قبیل یراثت معارضه کرد کدام مقدم می شود؟ باز گفته شده که لا اشکال فی تقدم اصالة الصحة علی سایر الاصول العملية و این دو مقام فعلاً مورد بحث ما نیست.

۳- هر گاه اصالة الصحة با استصحاب تعارض کرد کدام مقدم است؟ هدف اصلی همین بحث است و خود این بحث دو شعبه دارد: ۱- تعارض اصالة الصحة با اصالة الفساد یا استصحاب الفساد و...

۲- تعارض اصالة الصحة با سایر استصحابات موضوعیه از قبیل اصالة عدم البلوغ و...

اما مقام اول: هر گاه اصالة الصحة با اصالة الفساد معارضة کنند کدام مقدم است؟ مثلاً معامله ای انجام شده که نمی دانیم صحیح واقع شد یا فاسد؟ اصالة الصحة حکم به صحت و اصالة الفساد حکم به فساد می کند حال کدام مقدم است؟ می دانیم که اصل اولی در معاملات اعم از عقود و ایقاعات عبارتست از فساد به معنای عدم ترتب اثر و نقل و انتقال پس اصالة الفساد همان استصحاب عدم ترتب اثر مقصود از عقد است که به عبارت دیگر معنایش بقاء کل من العوضین علی ملک مالک است و معنای اصالة الصحة عبارتست از حکم به صحت و ترتب اثر مقصود از هر عقدی است حال عند المعارضه کدام مقدم است؟ بطور کلی چهار صورت متصور است:

۱- هر دو از امارات ظنیه باشند. ۲- هر دو از اصول عملیه باشند.

۳- استصحاب فساد از امارات و اصالة الصحة از اصول. ۴- به عکس

صورت ثالثه

اما در فرض چهارم که تردیدی نیست در تقدیم اصالة الصحة بر اصالة الفساد از باب اینکه امارات و ادله اجتهادیه بر اصول عملیه مقدم هستند و نوع تقدیم هم از باب حکومت است که در اوائل خاتمه مباحث استصحاب گفته آمد [البته در اول این تنبیه تعبیر به ورود شده ولی منظور مطلق تقدم است].

و اما درسه فرض قبلی هم باز اصالة الصحة بر اصالة الفساد مقدم

می شود و دو دلیل بر این مطلب داریم:

۱- شک ما در ترتب اثر و عدم آن، در بقاء حالت سابقه [عدم ملکیت و نقل و انتقال] و ارتفاع آن مسبب است از شک در اینکه آیا فلان عقد جامع همه اجزاء و شرائط بود یا نه؟ سببیت داشت یا نه؟ مؤثر بود یا نه؟ اصالة الصحة ثابت کرد که آری فلان عقد جامع جمیع اجزاء و شرائط بود البته اثر مقصود هم بر آن مترتب می شود و دیگر نوبت به اصالة الفساد نمی رسد

و قاعدهٔ كلييه اينست كه: كل اصل كان مجراه الشك السببى فهو حاكم على ما يجرى فى الشك المسبب عنه و معنای حكومت هم اينست كه تنزيلاً موضوع آن اصل محكوم را از بين مى برد.

۲- مرحوم آشتيانی در بحر الفوائد جزء سوم ص ۲۱۴ فرمود: لا اشكال فى اثبات تقديمها عليه على جميع التقادير [هر دو اماره باشند يا هر دو اصل و... كه چهار فرض شد] من جهة لزوم لغوية اصالة الصحة على تقدير عدمه كما هو واضح من حيث اخصيتها من الاستصحاب و ورودها فى مورد.

قوله خصوصاً:

يعنى اصالة الصحة در همه صور بر اصالة الفساد مقدم است بويژه در صورت چهارم كه اصالة الصحة اماره و استصحاب فساد اصل باشد كما عليه الاكثر كه از امارات باشد كه بطريق اولى مقدم است آنگاه ما نحن فيه نظير اين است كه شخص پس از بول استبراء نكرده و فقط به تطهير منخرج اكتفا کرده و پس از لحظاتی رطوبتی مشاهده نموده كه استصحاب بقاء طهارت مى گوید: حكم به طهارت لباس و بدن بكن ولى شارع مقدس فرموده: بنا را بر بوليت بگذار و حكم به بوليت كن چون ظاهر حال انسانی كه بول کرده و استبراء نكرده نشان مى دهد كه مقداری از ذرات بول در مجرای ادرار او باقیمانده باشد و تدیجا خارج شود و شارع مقدس اين ظاهر حال را كه از امارات ظنية و مفید ظن نوعی است بر آن اصل مقدم داشته .

قوله: و اما تقدیمه:

در اینکه اگر اصالة الصحة با اصالة الفساد معارضه کردند اصل صحت مقدم مى شود جای بحث نیست انما الكلام در معارضهٔ اصالة الصحة با يك سلسله اصول موضوعیه از قبیل اصالة عدم البلوغ، اصالة عدم المشاهدة [در اجناسی كه با مشاهده معامله مى شوند] اصالة عدم الكيل، اصالة عدم الوزن و...

[در مکيلات، موزونات، معدودات و...] است که کدام مقدم می شود؟ فرض کنید عقدی انشاء شده و ما شک داریم در صحت و فساد آن منشأ شکمان هم اینست که نمی دانیم مجری عقد بالغ بوده یا خیر؟ اگر اصالة الصحة را مقدم بداریم حکم به صحت این عقد و ترتب اثر بر آن می شود و اگر اصالة عدم البلوغ را مقدم بداریم حکم به فساد و عدم ترتب اثر می شود کدام مقدم است؟ [ضمناً اصل عدم بلوغ یک مثال از استصحابات موضوعیه است و گرنه بحث ما کلی است و در جمیع اصول موضوعیه جاری است]

در این مقام هم چهار صورت متصور است:

- ۱- هر یک از اصالة الصحة و استصحاب موضوعی اماره ظنیه باشند.
- ۲- هر دو از اصول عملیه تعبديه باشند.
- ۳- اصالة الصحة از اصول عملیه و استصحاب موضوعی از امارات باشد.
- ۴- به عکس فرض سوم یعنی استصحاب اصل و اصالة الصحة اماره باشد.

در این فرض چهارم جای تردید نیست که اصالة الصحة بر استصحابات موضوعیه مقدم می شود از باب اینکه هر اماره ای بر اصل مقدم است و الاصل دلیل حیث لادلیل و نوع تقدیم هم از باب حکومت است. انما الکلام در سه فرض قبل است و در رابطه با تقدم اصالة الصحة بر استصحاب و عدم آن سه وجه است.

- ۱- استصحابات موضوعیه بر اصالة الصحة تقدم دارند.
 - ۲- اصالة الصحة با استصحاب موضوعی تعارض و تساقط می کنند.
 - ۳- اصالة الصحة بر این اصول موضوعیه تقدم پیدا می کند
- دلیل وجه اول: اصالة الصحة از اصول حکمیه است زیرا که صحت و فساد حکم از احکام وضعیه هستند و اصل عدم بلوغ مثلاً از اصول موضوعیه است

زیرا که بلوغ و عدم آن موضوع هستند از برای صحت و فساد و اصل موضوعی بر اصل حکمی تقدم دارد بدان جهت که موضوع نسبت به حکم به منزله علت نسبت به معلول و سبب به مسبب است [زیرا که اگر موضوع نباشد قهراً حکم هم نیست] و لاریب در اینکه اصل سببی بر اصل مسببی مقدم است زیرا که شک در مسبب از شک در سبب سر چشمه می گیرد و وقتی که به برکت اصل وضع سبب نفی یا اثباتاً روشن شد خود بخود وضع مسبب هم روشن می شود و دیگر نیازی به اجراء اصل نیست چه اصل مسببی موافق با اصل سببی باشد و چه مخالف با آن در هر حال تا اصل سببی باشد نوبت به اصل مسببی نمی رسد و تا بحال کراً به این مطلب اشاره شده و بزودی در باب تعارض استصحابین خواهد آمد.

و اما اینکه در ما نحن فیه چگونه اصالة الصحة مسببی و اصالة عدم البلوغ سببی است روشن است زیرا که شک ما در صحت و فساد مسبب از شک در بلوغ و عدم بلوغ است و وقتی با اصل عدم بلوغ وضع موضوع و سبب روشن شد البته نوبت به شک در صحت و فساد نمی رسد بلکه حتماً حکم به فساد می شود اینست وجه و دلیل احتمال اول و در این جهت لافرق که هر دو اصل باشند یا اماره زیرا که در میان امارات نیز حاکم و محکوم وجود دارد و بطریق اولی اگر استصحاب اماره باشد.

قول للتحقیق:

این قسمت در حقیقت جواب از وجه اول و ضمناً بیانیه وجه دوم می باشد و آن اینکه: درست است که اصالة الصحة از اصول حکمیه است ولی از آن اصول حکمیه ای نست که صرفاً و صرفاً در حکم شرعی جاری شود و نفس صحت و ترتب اثر را ثابت کند [نظیر اصل برائت عقلی و اصل احتیاط عقلی و... که در مقدمه این تنبیه گفته آمد] تا در نتیجه قدرت معارضه

با اصول موضوعیه را نداشته باشد و در طول آنها باشد بلکه همانطوریکه به قول شما استصحاب موضوعی یک اصل محرز است و تعبداً موضوع را احراز نموده و حکم مترتب می کند و احد الاحتمالین را تعیین می کند که همان صدور العقد من غیر بالغ باشد.

همچنین اصالة الصحة نیز از اصول محرز است و معین کننده احتمال دیگر است یعنی دلالت می کند بر اینکه فلان عقد از شخص بالغ صادر شده و مجری جامع شرائط بوده.

و در نتیجه استصحاب عدم بلوغ حین العقد نتیجه اش اینست که فهد العقد صادر من غیر البالغ و اصالة الصحة نتیجه می دهد که فهدا العقد صادر من بالغ و این دو در یک مرتبه و در عرض هم خواهند بود و در نتیجه باید گفت: تعارضاً و تساقطاً و يرجع الی الاصل الاولی در معاملات که همان اصالة الفساد باشد نه اینکه استصحاب مقدم شود [ولی به نظر می رسد که این بیان مشکل سببی و مسببی بودن را حل نکرد چون اصالة الصحة ولو اصل محرز باشد ولی باید مجرا داشته باشد و قابل جریان باشد تا اصل محرز باشد و مادامیکه اصل سببی جاری است نوبت به اصل مسببی نمی رسد].

قوله: کمافی نظائره:

قبلاً نیز به مناسباتی اشاره شده به اینکه هر گاه موضوعی مرکب از دو جزء باشد یکی جزء یا قید و جودی و دیگری عدمی اگر قسمت جودی اش بالوجدان محرز شده حتماً قسمت عدمی به برکت اصل احراز می گردد و به بیان دیگر قیود عدمیه ای که در موضوعات وجودیه اخذ می شوند با اصل قابل احراز هستند.

فی المثل مولی فرموده: العالم غیر الفاسق یجب اکرامه و مادر خارج به زید رسیدیم که یقین داریم به عالمیت او ولی شک در فسق او داریم اصل عدم

جاری نموده و احراز می کنیم و وقتی موضوع با جمیع قیودش محرز شد حکم هم مترتب می شود یا مثلاً العقد الصادر من غیر بالغ فاسد و باطل که عقد صادره بودن وجدانی است و قید من غیر بالغ بودن با اصل عدمی احراز می شود یا مثلاً در الغصب حرام معنای غضب اینست که التصرف فی ملک الغير بغیر اذن مالک و در خارج فرض کردیم که فلان تصرف وجدانا تصرف در ملک غیر است ولی نمی دانیم مع الاذن است تا غضب نباشد یا بدون اذن است تا غضبی و حرام باشد؟ اصل عدم اذن جاری می شود و...

قوله: ولكن التحقيق:

در حقیقت این قسمت جواب وجه ثانی و بیانیۀ وجه ثالث است که اصالة الصحة حاکم است و مختار مرحوم شیخ همین است بیان مطلب: در اینگونه موارد که شک ما در صحت و فساد از شک در بلوغ و عدم آن ناشی می شود تنها اصالة الصحة جاری می شود و اصول موضوعیه از قبیل عدم بلوغ جاری نمی شود زیرا که بقول وجه ثانی نتیجه اصل عدم بلوغ اینست که فهذا العقد صدر من غیر بالغ و این اثر از آثار و احکام شرعیه عدم بلوغ نیست بلکه اثر خارجی است و اصل مثبت حجت نیست و ثانیاً بر فرض که از این حرفها صرف نظر کنیم یا در اثر خفاء واسطه و یا از جهت قول به حجیت اصل مثبت و... [که مرحوم شیخ هم اولاً را عنوان نکرده] ولی یک جواب اصلی داریم که آن را با ذکر یک مقدمه شروع می کنیم: در منطق خواندیم که متقابلان گاهی متضادان هستند و گاهی متناقضان [و گاهی اقسام دیگر که فعلاً مد نظر نیست] ضدان دو امر وجودی را گویند که ما بینهما کمال المنافرة و لایجتمعان فی موضوع واحد مثل سواد و بیاض، و نقیضان دو امری را گویند که یکی وجودی و آندیگری عدمی و بینهما کمال منافات است بگونه ایکه اجتماع آندو در آن واحد نشاید و ارتفاعشان هم کذلک چون سر از اجتماع نقیضین و ارتفاع آندو در می آورد

و هما محالان مثل هستی و نیستی.

حال گاهی اثر از آن یک امر وجودی است که البته باید وجدانا یا تعبدا احراز شود و گاهی از آن ضد این امر وجودی است که باز باید آن ضد اثبات گردد که خود نیز یک امر وجودی است و گاهی اثر از آن نقیض آن امر وجودی است یعنی عدم آن [لان نقیض کل شیئی رفعه کما علیه المناطقه] فرقی ندارد. و مهم آنست که هر کدام از امور مذکوره یعنی خود امر وجودی یا ضد آن یا نقیض آن که منشأ اثر بوده و حکم شرعی بدان مترتب می شود همان باید اثبات گردد و موضوعی که دارای اثر شرعی نیست اثبات آن فایده ای ندارد.

با عنایت به این مقدمه می گوئیم: در ما نحن فیه یک امر وجودی داریم و هو العقد الصادر من بالغ و یک امر وجودی دیگر داریم که ضد آنست و هو العقد الصادر من غیر بالغ و یک امر عدمی داریم و هو عدم صدور العقد من البالغ، حال صحت و ترتب اثر بلا اشکال از آثار و احکام عقد صادر از بالغ است و اما فساد از آثار و احکام شرعیه ضد آن یعنی عقد صادر از غیر بالغ که نیست تا ما نیاز به اثبات این ضد پیدا کنیم و ببرکت استصحاب [أنهم با قول حجیت اصل مثبت و...] اثبات کنیم بلکه فساد از آثار شرعیه نقیض آن یعنی عدم صدور العقد من بالغ است که با اصل عدم بلوغ این معنا بخوبی اثبات می گردد قبل از اینکه نتیجه نهائی را بگیریم باید از خود پرسیم که: به چه دلیل فساد بر عقد صادر از غیر بالغ مترتب نمی شود و موضوعش این امر وجودی نیست بلکه یک امر عدمی است؟ و قبل از آن مقدمه ای را تقدیم می کنیم و آن اینکه:

در کتب حکمت و کلام می خوانیم: وجود مسبب مستند به وجود سبب است و بعبارت دیگر وجود معلول مستند به وجود علت تامه است و همینکه علت تامه تحقق یافت تخلف معلول از آن جزء محالات است و متقابلاً

عدم مسبب مستند به عدم سبب است.

و لذا می گویند: عدم العلة علة العدم گرچه در این تعبیر مسامحه و توسع وجود دارد و از باب قیاس به امور وجودیه چنین می گویند زیرا که عدم چیزی نیست تا علت باشد و تأثیر بگذارد در ایجاد عدم معلول و تأثیر از آن امر وجودی است ولی از باب اینکه وقتی علت تامه نبود یقیناً معلول هم نخواهد بود گفته اند عدم العلة علة العدم و به هر حال عدم مسبب مستند به عدم سبب است نه اینکه مستند به سبب ناقص و یا از افراد آن باشد ضرورة استحالة انطباق المعدوم علی الموجود و صدقه علیه و نیز بین علت و معلول باید سنخیت باشد و علت ناقصه که امر وجودی است با عدم معلول که امر عدمی است سنخیت ندارد پس عدم مسبب معلول عدم سبب است نه هیچ امر دیگری از علت ناقصه و ضد علت تامه و... با حفظ این مقدمه.

دلیل مطلب آنست که: فساد در حقیقت عبارتست از عدم ترتب اثر چه اینکه صحت به معنای ترتب اثر است و این دو نقیضان یا عدم و ملکه هستند یعنی صحت امر وجودی و فساد امر عدمی است و واضح است که وقتی صحت که یک امر وجودی است به چیزی مستند شد [عقد صادر از بالغ] حتماً فساد هم به نقیض آن امر وجودی مستند می شود که عدم صدور عقد از بالغ باشد نه به ضد آن امر وجودی که صدور العقد من غیر بالغ باشد ضرورة ان عدم المسبب مستند الی عدم السبب [بناء علی القول بكون الاعدام معللة] لا الی ضده فاذا استندت الصحة الی العقد الصادر من البالغ فلا بد من ان يستند الفساد الی عدم صدور العقد عن البالغ الذی هو نقیض صدوره عن البالغ لا الی صدوره من غیر البالغ الذی هو ضد صدوره عن البالغ فاذا لم یترب الفساد علی العقد الصادر من غیر البالغ فلا معنی لاثباته بالاصل.

و به عبارت دیگر: ان النقل و الانتقال مثلاً [شما بجای آن بفرمائید:

زوجیت مثلاً و...] اما هو مسبب عن العقد التمام الجامع لجميع الشرائط المعتبرة فيه فعدمه اما هو مسبب عن عدم وجود العقد التام لا من وجود العقد الناقص ضرورة ان عدم المعلول مستند الى عدم العلة التامة لا الى العلة الناقصة.

حال که مطلب از این قرار شد که فساد موضوعش یک امر عدمی است و نقیض موضوع صحت است نه ضد آن [تا نیازی به احراز داشته باشد اگر چه خود آن جداگانه آثاری داشته باشد که برای ترتب آنها باید احراز شود ولی فساد اثر ضد نیست تا اثبات شود] می گوئیم: فساد و بطلان و بقاء بر حالت سابقه [عدم نقل و انتقال و زوجیت و...] مستند است به نبود سبب شرعی و اصل عدم بلوغ هم مفادش همین است که سبب شرعی ناقل نیامده پس فاسد است.

ولی پیدا است که این حکم تا مادامی است که دلیلی بر خلاف آن نیاید و گرنه با وجود دلیل جای آن اصل نیست و دلیل بر خلاف همین اصالة الصحة است که به حکم سیره و اختلال نظام حجت شده که تعبداً دلالت می کند که هذا العقد الصادر مجری اش بالغ بوده پس سببیت برای نقل و انتقال و ترتب اثر دارد.

با این محاسبات اصالة الصحة حاکم شد بر استصحاب موضوعی و هو المطلوب.

اصالة الصحة در اقوال

قوله: بقى الكلام:

بطور کلی اصالة الصحة چهار شعبه دارد:

- ۱- اصالة الصحة فى فعل النفس که از آن به قاعده فراغ و تجاوز تعبیر شد.
- ۲- اصالة الصحة فى فعل الغير که هدف اصلی بود و تفصیلاً بحث شد.

۳- اصالة الصحة در اقوال دیگران.

۴- اصالة الصحة در اعتقادات دیگران که این دو شعبه باقی مانده و در این

مقام بحث می شود:

اما اصالة الصحة در قول: در رابطه با اصالة الصحة در اقوال در دو مقام

گفتگو می شود؛ و از دو حیث بررسی می شود:

۱- از حیث اینکه فلان کلام و قول فعلی از افعال مکلف و حرکتی از

حرکات صادره از او است یا قطع نظر از کشف این الفاظ از معانی و حکایت آنها

از حادثه ای و اعراب آنها از مافی الضمیر بلکه صرفاً از باب اینکه از راه دور

مثلاً دیدیم که لبهای شخصی بحرکت در آمده و چیزی گفت یا صرفاً دیدیم که

دو نفر راجع به ما با هم صحبت می کردند ولی شک کردیم که آیا گوینده

دشنام و ناسزا گفت یا سلام و دعا کرد یا آن دو نفر غیبت و تهمت می زدند یا

خوبی ما را می گفتند و...؟ حال در اینجا حرکتی سر زده که نمی دانیم بر

وجه صحت یعنی اباحه صادر شده یا بر وجه فساد یعنی حرمت آیا اصالة الصحة

جاری می شود؟ شیخ ره می فرمایند: لا اشکال فی اصالة الصحة و حمل بر

صحت به معنای اباحه از این حیث که حرکتی از حرکات است و بگوئیم:

انشاء الله سلام داد نه دشنام و... و دلیل این حمل عبارتست از عمومات آیات و

روایات که در اول اصالة الصحة فی فعل الغیر بیان شد از قبیل:

قولوا للناس حسناً، اجتنبوا کثیراً من الظن ان بعض الظن اثم،

ضع امر اخیک علی احسنه، من اتهم مؤمناً فهو ملعون ملعون و...

که سابقاً این دو دسته ادله بررسی شد و از جهت حسن و قبح یا اباحه و

حرمت دلالت آنها مسلم شد که باید امر برادر دینی ات را بر وجه حلال و

مباح حمل کنی نه حرام و وجه اباحه اینست که بگوئی سلام بود نه دشنام مگر

یقین کنی که بحث دیگری است.

۲- از حیث اینکه این کلام از متکلم به قصد معنائی و برای حکایت از مطلبی صادر شده و جنبه کاشفیت و حکایتگری و معرّیت آن مدّ نظر است از این زاویه هم در سه مرحله گفتگو می کنیم:

مرحله اول: آیا گوینده با این گفتار در صدد بیان مطلبی بود و قصد کشف از معنائی داشت و خلاصه قاصد معنا و مدلول کلام بود یا صرفاً بازی با الفاظ کرده و لاغی یا هازل یا غالط بود نه قاصد مثلاً گفت: لزيد علی عشرة دراهم و ما ندانستيم که آیا مفاد این کلام را اراده کرده یا صرفاً بازیگر است و یا برای درست کردن قرائت و ادا کردن حرف زاء از سر زبان آن را گفت و یا می خواست بگوید: لی علی زید عشرة دراهم یا لیکر علی کذا ولی به غلط گفت لزيد علی کذا؟

حال آیا در اینگونه موارد یک اصل و قاعده کلیه ای وجود دارد که ما بدان مراجعه کنیم و حکم موارد شک مذکور را روشن سازیم؟

باز مرحوم شیخ می فرمایند: شکی نیست در اینکه از این حیث هم [حیث قصد المعنی] اصالة الصحة جاری می شود و این همان اصالة القصد است که عقلاء عالم در محاورات و مکالمات خود دارند و هر گاه متکلمی کلامی بگوید و بلا فاصله تفسیر و بیان و تصحیحی صورت نگیرد همان ظاهر را گرفته و می گویند انشاء الله قاصد معنا بوده و به احتمال هزل - لغو - غلط و... اعتنا نمی کنند بدرجه ای که اگر پس از اقرار فوق صد بار هم بگوید: من قاصد معنا نبودم حاکم و قاضی او را طبق اقرارش مؤاخذه نموده و به احتمالات خلافیه اعتنا نمی شود پس اصالة القصد جاری شد و مستند آنهم سیره قطعیه مسلمین بلکه جمیع عقلاء عالم است.

مرحله دوم: گوینده ای که کلامی را می گوید و قاصد مدلول آنهم هست آیا صادق در اعتقاد است یا کاذب؟ یعنی آیا خودش هم به

مضمون و مفاد کلامش معتقد است و باور قلبی دارد و این سخن را به زبان می آورد؟ یا اینکه خیر خود او معتقد نیست ولی روی مصالحی سخنی می گوید؟

در اینجا گاهی یقین داریم که فلان متکلم علاوه بر اینکه قاصد معنا است معتقد به مؤدای کلامش نیز هست مثل آنچه ذات حق در قرآن فرموده و آنچه که انبیاء و ائمه و اولیاء خدا و حتی عدول از مؤمنین می گویند البته در فرض یقین به همان یقین عمل می شود و بحثی نیست و گاهی یقین داریم که فلان متکلم روی غرض و مصلحت شخصی و گروهی و حزبی فلان حرف رازد و گرنه خود به مضمون کلامش معتقد نیست مثل آنچه قرآن از زبان ناپاک منافقین نقل می کند که قالوا نشهد انک لرسول الله یعنی آنان به خدمت رسول خدا در آمده و عرض می کردند: ما شهادت می دهیم که تو رسول خدا هستی و خدا می فرماید: و الله یشهد انک لرسوله و الله یشهد ان المنافقین لکاذبون.

یا مثلاً شخصی مسلمان و موحدی در مقام حکایت قول مادی می گوید: عالم قدیم است و گرنه خود به مضمون این کلام معتقد نیست و... باز هم به یقین عمل می شود ولی گاهی شک می کنیم که آیا متکلم به مضمون کلامش معتقد است یا خیر؟ مثلاً فرض کنید در میانه جمعی گفت: اشهد ان علیاً و اولاده المعصومین حجج الله ولی ندانستیم که آیا با اعتقاد گفت تا حکم به شیعه اثنی عشری بودن او شود یا بدون اعتقاد گفت تا حکم نشود؟ در چنین فرضی آیا اصلی داریم که بدان مراجعه می کنیم؟ مرحوم شیخ ره می فرمایند: در این فرض هم لا اشکال در اصالة الصحة در اعتقاد یا همان اصالة الاعتقاد و مستند این اصل نیز بناء قطعی عقلاء است که در مکالمات خود به احتمال عدم اعتقاد به

مضمون اعتنا نکرده و بنا را بر اعتقاد می گذارند مگر مواردیکه خلاف آن محرز باشد.

بنابر این در بخش اخباریات اگر گوینده ای به امری شهادت داد از امری حکایت و روایت کرد از حادثه ای خبر داد و... می توان گفت که فلانی با اعتقاد به مضمون این کلام آن را بر زبان جاری کرد و بعدها اگر مدعی شود که من معتقد به مضمون نبودم پذیرفته نمی شود.

در بخش انشائیات هم اگر مولائی به عبدش گفت افعال کذا و ما احتمال دادیم که شاید این امر واقعی باشد یعنی حقیقتاً به قصد طلب ایجاد فعل صادر شده و مولی واقعاً انجام فلان کار را طالب است؟ یا امر صوری امتحانی است و لمصلحة فی نفس الامر و الانشاء صادر شد کالتوطين نه لمصلحة فی متعلق الامر و المنشأ؟ و یا برای مفسده ای صادر شد یعنی واقعاً به ایجاد مضمون معتقد نیست بلکه می خواهد بدین وسیله بهانه ای بدست آورده و عبد را مجازات کند؟ و...

این امر بر اولی حمل می شود و می گوئیم: انشاء الله این امر معتقد بوده و قلباً طالب ایجاد فلان عمل بوده و چنین گفته نه اینکه بلا اعتقاد گفته باشد.

قوله: مع امکان:

تا بحال برای حجیت اصالة القصد و الاعتقاد به سیره قطعیه عقلائیه تمسک می کردیم حال می گوئیم: کسی را رسد که برای ارزشمندی دو اصل فوق از ادله تنزیه فعل مسلم از قبیح [یعنی همان عمومات آیات و روایات که در اول اصالة الصحة فی فعل الغیر گفته آمد] - استفاده کند و بگوید آن ادله در این دو صورت جاری هستند به این بیان که قاصد معنا نبودن و لاغی بودن قبیح است و کار مسلم را باید بر وجه حسن و اباحه حمل کرد یعنی بگوئیم انشاء الله

قاصد معنی است یا در دوّمی بی اعتقاد به مضمون سخن را گفتن قبیح است و باید امر مسلمان را بر صحت و جهت حسن حمل کرد پس باید گفت انشاء الله معتقد بود و چنین گفت و...

ولی مرحوم شیخ می فرمایند: استفاده از این ادله مشکل است زیرا که مطلق و مجرد عدم قصد معنا که قبیح نیست تا ناچار باشیم از تنزیه و نیز مطلق عدم اعتقاد به مضمون که قبیح نیست تا ناچار از تبرئه شویم و لذا از خیر آن ادله گذشته و به همان بناء عقلاء متوسل می شویم.

مرحله سوّم: متکلمی کلامی را گفت و یقین داریم که قاصد مدلول هم می باشد و نیز یقین داریم که معتقد به مضمون هم هست و بر حسب اعتقاد صادق است نه کاذب ولی آیا بر حسب واقع هم صادق است یعنی گفتار او مطابق واقع است؟ یا کاذب است؟ پس صحبت سر مطابقت و عدم مطابقت با واقع است حال گاهی یقین به صدق داریم مثل آنچه را که اصدق القائلین یعنی خدا و رسول و معصومین (ع) اخبار دهند و یا به تواتر ثابت شود و... و گاهی یقین به کذب داریم و گاهی شک در صدق و کذب داریم آیا در این مقام اصلی وجود دارد یا خیر؟
مقدمه:

در اینجا چهار مقام از بحث موجود است که فهرست وار عبارتند از:

۱- الاصل فی خبر المسلم [عادل یا فاسق - صغیر یا کبیر، سنی یا شیعه و...]

الحجیة ام لا؟

۲- الاصل فی خبر العادل [بر فرض که خبر مطلق مسلم حجت نباشد]

الحجیة ام لا؟

۳- الاصل فی خبر العدلین [در موضوعات خارجیة] الحجیة ام لا؟

۴- الاصل فی خبر اربعة عدول [در مثل شهادت به زنا و...] الحجیة ام لا؟

حال تمامی اینها جای بحث دارند ولی مرحوم شیخ تنها به دو مقام اول اشاره کرده و ما همان را مطرح می کنیم با حفظ این مقدمه می گوئیم: آیا اصلی داریم به عنوان اینکه هر خبری از مسلمانی صادر شد حتماً صدق و مطابق واقع هست یا خیر؟ معنای حجیت خبر مسلمان هم همین صدق آنست و در حقیقت بحث در اینست که آیا اصل در خبر هر مسلمانی آنست که حجت باشد یا خیر؟

مرحوم شیخ می فرماید: ما چنین اصلی نداریم و هیچکس مدعی نشده که هر خبری از هر مسلمانی که صادر شد حتماً حجت و صدق و مطابق با واقع هم هست آری مطابق اعتقاد او می باشد ولی این غیر از مطابقت با واقع است.

قوله: ورمایتوهم:

برخی پنداشته اند که ما یک سلسله عمومات و خصوصاتی داریم که از آنها می توان استفاده کرده گفت به اینکه: الاصل فی خبر کل مسلم الصدق و الخجیة منتها خرج ما خرج از قبیل باب شهادت که خبر هر مسلمانی قبول نیست بلکه اخبار و شهادت عدلین یا اربعة عدول معتبر است و باب روایات که خبر و روایت هر راوی پذیرفته نیست و شروطی دارد از وثاقت، عدالت، ضبط و... و بقی ما بقی از قبیل خبر دادن از امور عادی و امور مربوط به شئون زندگی و... و آن دو دسته عبارتند از:

اما عمومات: همان اخباری است که سابقاً نقل شد از قبیل: ضع امر اخیک علی احسنه که حمل بر احسن به اینست که حمل بر صدق شود نه کذب و ضمناً کلمه امر اعم است از قول برادر دینی و فعل او، و از قبیل: صدقه و کذبهم که صدقه به معنای اینست که او را تصدیق کن یعنی اگر سخنی بر زبان راند بگو راست می گوید و راستی عبارتست از مطابقت خبر با واقع و

هر خبر مطابق واقع البته حجت هم خواهد بود و از قبیل عمومات حرمت و منع از اتهام مؤمن: من اتهام مؤمناً فهو ملعون و ملعون و واضح است که اتهام در فعل حرام است که بگوئیم فلانی شراب خورد و نیز اتهام در قول هم مذموم است که بگوئیم فلانی دروغ گفت پس باید حمل بر صدق کرد و هذا معنی حجیة خبره.

و اما خصوصات: آیه شریفه اذن: يؤمن بالله و يؤمن للمؤمنین ای یصدقهم که کیفیت استدلال به آن در جلد ثانی این شرح مباحث حجیت خبر واحد بیان شد.

و روایت شریفه امام صادق (ع) به فرزندش اسماعیل که اصل قضیه اجمالاً عبارت است از: ان اسمعیل بن الامام صادق (ع) كان له بضاعة فارادان يعطيها رجلا بالمضاربة فاستشار اياه (ع) في ذلك فمنعه عنه من جهة ذكر الناس ذلك الرجل بالسوء و شرب الخمر فعصى اسمعیل اياه في ذلك و اعطاه البضاعة فما مضت مدة الآ و قد ضاعت بضاعته عند الرجل فحج ابو عبد الله (ع) مع اسمعیل فراه مبتهلاً الى الله في بيته الحرام و يدعوا الله و يطلب منه الاجر في ضياع متاعه فقال (ع) له: ليس لك من الاجر شيئي لانك سمعت انه فاسق فاذا شهد عندك المسلمون فصدقهم...

محل شاهد همین جمله اخیری است که با جمع با الف و لام آمده و مفید عموم است یعنی هر مسلمانی به نزد تو شهادتی داد و از امری اخبار کرد او را تصدیق کن و گفتار او را حمل بر صدق کن و هذا معنا الاصل فی خبر کل مسلم الصدق و الحجیة بنا بر این به برکت این ادله عامه و خاصه اصل اولی در خبر هر مسلمانی حجیت است منتها خرج ما خرج که باب روایات و شهادات و... باشد و بقی ما بقی که مثلاً سایر ابواب باشد.

مرحوم شیخ در مقام جواب از این عمومات و خصوصیات دو جواب می فرمایند:

۱- از عمومات قبلاً در اصالة الصحة فی فعل الغیر جواب دادیم که صرفاً به معنای حمل بر جهت حسن و اباحه است نه قبیح و حرمت و اما ترتیب اثر باید موضوع احراز شود و حجیت هم به معنای ترتیب اثر است که تا صدق محرز نباشد نمی آید و احراز به اخبار ثقه و عدل و... می باشد نه هر مسلمانی و از خصوصیات هم در مبحث حجیت خبر واحد جواب دادیم که منظور مجرد تصدیق صوری است نه تصدیق واقعی و ترتیب اثر که هر مسلمانی گفت فلانی شراب می خورد فوراً او را حدّ بزیم و... خیر در ظاهر و صورت تصدیق کن ولی در عمل رأی و اندیشه خودت را بکار بیانداز و... و محل بحث ما حمل بر صحت و صدق برای ترتیب اثر است.

۲- بر فرض که این ادله دلیل بر حجیت خبر هر مسلمی باشند خواهیم گفت عمومیت اینها مستلزم تخصیص اکثر.

است و ما خرج چند برابر ما بقی می باشد زیرا که اجماع قائم است به اینکه در موارد زیادی خبر هر مسلمانی مقبول نیست بلکه مسلمان واجد شرائطی باید باشد و آن موارد عبارتند از:

۱- باب شهادت: در این باب نوعاً شهادت عدلین و گاهی چهار عادل آنها با شرائط سختی که دارد که باید کالشمس فی رابطة النهار و کاملیل فی المكحلة باشد تا مقبول افتد.

۲- باب روایات: در این باب هم علماء رجال و حدیث و اصول و فقه برای راوی شروط فراوانی قائلند که اگر واجد آنها باشد قولش حجت است از قبیل عدالت، وثاقت، اضبط بودن و...

۳- باب حدسیات: در امور حدسیه هم از قبیل اجتهادات در مسائل فقهی - سیاسی و... خبر هر مسلمانی مقبول نیست و اصولاً خبر در این باب پذیرفته نیست.

۴- در امور نظریه از قبیل حدوث و قدم عالم، وجود صانع و ... نیز اخبار اصلاً ملاک نیست و باید خود انسان با برهان بدان برسد و... آری در امور حدسیه و نظریه در مواردی چند خبر یک نفر آنهم با شروطی مقبول است که عبارتند از: باب فتوی که فتوای مفتی واحد جامع شرائط حجت است و باب تعیین قیمت ها و اروش جنایات که قول یک نفر اهل خبره حجت است و باب تعیین و تشخیص مرض که قول یک طبیب ما هر ارزش دارد و...

قوله: نعم:

تا اینجا اصلی پیدا نکردیم مبنی بر اینکه: خبر هر مسلمانی حجت باشد ولی آیا می توان گفت الاصل فی خبر العدل ان یکون حجة؟ مرحوم شیخ اول می فرماید: مکن است کسی ادعا کند که آری اصل اولی در خبر عدل حجیت است بدلیل مفهوم آیه نبأ و امثال آن از روایات که در باب حجیت خبر واحد گذشت ولی بعد می فرماید: این اصل نیزنا تمام است و به درد همه ابواب نمی خورد زیرا که در خبر عادل واحد احتمالاتی چند وجود دارد:

۱- احتمال تعهد کذب

۲- احتمال خطأ

۳- احتمال نسیان و غفلت و...

حال آیه نبأ احتمال اول را بر می دارد و دلالت می کند بر اینکه از این باب معطل نباش و شخص عادل انشاء الله دروغ نمی گوید چون

ملکه عدالت دارد ولی احتمالات دیگر را بر نمی دارد و آنها را باید با یک سلسله اصول عقلائیه از قبیل اصل عدم خطأ و نسیان و... بر داریم و اصول عقلائیه هم در اخبار از امور حسیه جاری می شود و لاغیر [ولی باز هم نتیجه این است در اخبار از امور حسیه خبر عدل ارزش دارد منتها در امور حدسیه و نظریه خیر]

اصالةالصحةدراعتقادات

چهارمین و آخرین شعبه از شعب اصالة الصحة پیرامون جریان این اصل در اعتقادات است یعنی مسلمانی به امری از امور دینی یا دنیوی، مربوط به نظام معاش یا معاد، حکم یا موضوع، کلی یا جزئی، اصلی یا فرعی و... معتقد شده آیا می توان گفت اصل در اعتقاد او صحت است؟ و اصولاً صحت در اینجا یعنی چه؟ در این رابطه دو مقام از بحث وجود دارد:

۱- گاهی یقین داریم که مسلمان معتقد به فلان امر این عقیده را از طرق صحیح و مقدمات معتبر بدست آورده مثلاً از طریق کتاب، سنت، اجماع، حکم عقل قطعی، بناء عقلاء بما هم عقلاء بدین نتیجه رسیده و گاهی یقین داریم که این اعتقاد برای مسلمان از طرق فاسده و مقدمات باطله بدست آورده مثلاً از راه قول و اخبار صبی یا مجنون یا فاسق و یا از راه تقلید از والدین و... کسب عقیده نموده در هر یک از دو حال مذکور ما تابع یقین هستیم و طبق آن اثر مترتب می کنیم.

فی المثل اگر مجتهدی به حکمی از احکام معتقد شده و مسلمان مقلدی می خواهد ترتیب اثر دهد در حالت اول می تواند ترتیب اثر داده و از وی تقلید کند ولی در حالت ثانی خیر و گاهی هم صرفاً می بینیم که مسلمانی به

فلان امر معتقد شده ولی شک داریم که قاصر است یا مقصر؟ یعنی آیا در راه کسب این عقیده دریغ نکرده و از هیچ کوششی فروگذار نکرده است تا احیاناً اگر اشتباه هم کرده عن قصور باشد و یا کوتاهی ننموده و برای راحت طلبی خود بدنبال تحقیق نرفته و از طرق باطله کسب عقیده کرده تا مقصر باشد؟ آیا اصلی برای موارد شک داریم که از آن استفاده کنیم؟

شیخ می فرماید: در این مرحله آری اصل صحت جاری کرده و حکم می کنیم به اینکه انشاء الله از طرق صحیح معتقد شده و قاصر است نه مقصر و دلیل مطلب عبارتست از همان عموماً تنزیه فعل مسلم از قبیح که می گفت: ضَع امر اخیک علی احسنه و آن به اینست که بگوئیم از راه صحیح معتقد شده و نه از طرق باطله زیرا اگر بر طرق باطله حمل کنیم او را به تقصیر و کوتاهی کردن متهم ساخته ایم و هو قبیح یجب التنزیه عنه.

۲- گاهی یقین داریم که فلان اعتقادیکه فلانکس دارد در هر رابطه ای حتماً مطابق واقع است فی المثل معتقد به حدوث عالم یا به وجوب فلان امر یا به حدوث فلان حادثه است و واقع هم همین است و گاهی یقیناً فلان عقیده خطا و مخالف با واقع است مثل اعتقاد به قدم عالم و... ولی گاهی مسلمانی به امری از امور معتقد شده و انشاء الله از مدرک صحیح هم چنین اعتقادی را کسب نموده ولی شک در مطابقت و عدم مطابقت آن با واقع داریم حال آیا اصلی داریم تحت عنوان اینکه: هر مسلمانی به هر امری معتقد شد حتماً اعتقادش مطابق واقع است؟

مرحوم شیخ اول می فرمایند: ما چنین اصلی نداریم و لا دلیل بر اینکه: الاصل فی اعتقاد المسلم ان یكون حقاً و مطابقاً للواقع بلکه بعضی از اعتقادات او مطابق و بعضی دیگر مخالف آنست فی المثل اینهمه فرق اسلامی در عالم وجود دارد و راجع به موضوع واحد عقاید و افکار گوناگون دارند و قطعاً نتوان گفت اصل

اینست که همگی آنها مطابق واقع باشد و گر نه اجتماع نقیضین که سهل است اجتماع متناقضات پیش می آید.

یا مثلاً در میان فقهاء و مراجع تقلید شیعه اینهمه اختلاف در فتوی وجود دارد که گاهی نسبت به موضوع واحد چندین نظریه و عقیده وجود دارد عده ای آن را واجب عینی تعیینی دانسته و عده واجب تخییری و جمعی مستحب و جمعی حرام و یقیناً یکی حداکثر قطعاً صادق باشد ولی بقیه که مخالف با او هستند متناقضان می شوند و لذا می خوانیم: ان للمصیب اجرین و للمخطئین اجر او احداً.

سپس می فرماید: نه تنها اصل مذکور دلیل ندارد بلکه دلیل بر خلاف آن داریم و آن یک قیاس استثنائی است که: اگر حجیت اعتقاد به معنای مطابقت آن با واقع ثابت شود لازمه اش آنست که حجیت خبر هر مسلمانی هم ثابت شود «صغری» و لکن اللازم باطل «کبری» فالملزوم مثله.

«نتیجه، بیان ذلک: اما اثبات ملازمه: فرض اینست که در رابطه با اصالة الصحة در اقوال گفته آمد که: اصل اینست که متکلم هر کلامی را که می گوید بدان معتقد است و مضمون آن را باور دارد و مطابق عقیده اش سخن می گوید نه مخالف با آن [این صغری را از اصل صحت در قول می گیریم] آنگاه اگر در باب اصل صحت در اعتقادات هم بگوئیم: اصل اینست که مسلمان به هر چیزی معتقد شد حتماً مطابق واقع هم هست [اینهم کبرای مطلب شده و در کنار صغری که قرار می گیرد نتیجه می دهد]: پس باید گفت: الاصل فی کل کلام و خبر ان یکون مطابقاً لاعتقاد المتکلم «صغری».

و الاصل فی الاعتقاد ان یکون مطابقاً للواقع «کبری».

فالاصل فی کل خبر ان یکون مطابقاً للواقع «نتیجه» شکل اول

هم می باشد.

اما ابطال لازم: قبلاً بیان شد که اصلی به عنوان اینکه هر خبری را هر مسلمانی داد حتماً صدق است نداریم و بلکه مخالف با اجماع مسلمین و سیره عقلائیة است نتیجه می گیریم: فاللزوم مثله.

قوله: اما الوثبت:

یک نکته قابل توجه: در مواردی که قول و خبر مسلمان یا هر مخبری حجت است چه خبر یک انسان از قبیل طبیب - مهندس، کارشناس و... و یا یک عادل از قبیل باب روایات و یا عدلین یا عدول اربعه درشهادات و... آیا معیار عقیده متکلم است و آنکه موضوعیت دارد بدست آوردن عقیده او است از هر طریقی که باشد؟ یا معیار نفس اخبار او است و قول موضوعیت دارد نه عقیده؟ و بر فرض اینکه اخبار لازم باشد آیا معیار اخبار از واقع است؟ یا از عقیده هم کافی است؟

در این رابطه ها باید به ادله حجیت قول مسلم مراجعه کرده و مقدار دلالت آن را بدست آوریم و وقتی به لسان ادله مراجعه می کنیم جابجا و مورد به مورد مطلب فرق می کند به عنوان مثال می گوئیم:

در بعضی از موارد برای ما محرز است که معیار عقیده مخبر است از هر راهی که اعتقاد او کشف شود چه از راه اخبار او که اصالة الاعتقاد جاری می شد و چه از راه نوشتار و چه اشاره و یا الهامات و اخبار موضوعیتی ندارد مثلاً در باب فتوی، معیار کشف عقیده مفتی در فلان مسئله است و همینکه مقلد فهمید که مجتهد او فلان عقیده را دارد کافی است و می تواند از او تقلید کرده و به فلان حکم عمل کند و اصولاً در باب رجوع به متخصص مطلب از این قرار است.

یعنی اگر عقیده طبیب یا مهندس یا کارشناس در امری از امور کشف شود همان ملاک است و اخبار او ملاک نیست آنگاه در اینگونه موارد اخبار شخص

مفتی یا طبیب و... خود حجت نیست بلکه کاشف از حجت معتبره است و در حقیقت آنکه حجیت دارد همان منکشف است که عقیده باشد نه کاشف که اخبار باشد نظیر باب اجماع که عندالشیعه به مناط کشف از رأی معصوم حجّت است و در حقیقت نفس اجماع طریقی است بسوی کشف رأی امام و آنکه ارزش دارد رأی امام (ع) است که منکشف نامیده می شود و در بعض موارد از نفس دلیل استفاده می کنیم که معیار اخبار است نه عقیده آنها خبر از واقع باید باشد نه اخبار از عقیده.

مثلاً در باب دعای وی اگر آقای قاضی از طریقی غیر از اخبار عقیده شخصی را بدست آورد که وی معتقد است که فلان مال ملک او است به این مقدار کافی نیست که قاضی بتواند اقدامی انجام دهد و این مال را به مدعی بدهد بلکه باید آن شخص در محکمه اخبار نماید آنها هم نه اخبار از عقیده که بگوید: به عقیده من خانه مال من است بلکه اخبار از واقع یعنی صریحاً و مستقیماً بگوید: الدارلی یعنی خانه مال من است تا حاکم شرع مطلب را تعقیب کند.

و در بعض موارد از ادله باب مستفاد است که معیار اخبار است یعنی باید بزبان بیاورد و خبر دهد منتها لازم نیست که حتماً اخبار از واقع باشد بلکه اخبار از عقیده هم کافی است مثلاً در باب شهادت اگر قاضی از راهی غیر از شهادت عقیده دو شاهد عادل را راجع به مالی بدست آورد کافی نیست که حکم کند به اینکه فلان مال مثلاً ملک زید است بلکه باید شاهدین بیایند و در محکمه شهادت دهند تا بتوان ترتیب اثر داد ولی در مقام شهادت می توانند بگویند: ما شهادت می دهیم که دار مال زید است [اخبار از واقع] و یا بگویند: ما معتقدیم که منزل ملک زید است [اخبار از عقیده] هر کدام که باشد کفایت می کند.

و در بعض موارد هم امر بر انسان مشتبه می شود و از لسان دلیل نمی تواند بفهمد که آیا معیار عقیده است یا اخبار مدخلیت دارد؟ مثلاً در باب تعدیل و تفسیق رجالین می بینیم که بزرگان رجال از قبیل علامه - شیخ طوسی - نجاشی - کشی در کتب رجال خود اشخاص را تزکیه نموده و خبر از عدالت آنها داده اند و اشخاصی را جرح نموده و از فسق آنها پرده بر داشته اند ولی نمی دانیم که معیار عقیده آنهاست که از هر راهی اعتقاد این رجالین عظیم الشأن را راجع به فلان راوی بدست آوردیم کفایت می ند یا اخبار موضوعیت دارد پس به نوشتار اعتنائی نیست به کشف عقیده از راه الهام و اشاره اعتنائی نیست و...

یا مثلاً در باب اقتداء العدلین به یک امام جماعت می گوئیم: بلا اشکال این دو عادل معتقد به عدالت امام جماعت هستند که به وی اقتدا کرده اند و گرنه اقتدا نمی کردند پس از راه عمل آنها عقیده آنها را کشف کردیم ولی نمی دانیم که آیا در این باب عقیده ملاک است؟ یا اخبار ملاک است پس اگر دو عادل خبر دادند به عدالت امام جماعت برای ما ارزش دارد و الاً فلا حال در اینگونه موارد که امر بر ما مشتبه است چه کنیم؟ اگر معیار عقیده باشد پس از راه نوشته های علماء رجال هم عقیده آنها را بدست می آوریم و نیز از راه اقتداء العدلین هم عقیده بدست می آید و کافی است.

ولی اگر معیار اخبار باشد اینها کفایت نمی کند؟ لایبعد بگوئیم: سیره مستمره فقهاء خصوصاً و مسلمین عموماً بر این جاری شده که در اینگونه موارد عقیده را کافی می دانند مثلاً فقهاء عظام در طول تاریخ به مکتوبات رجالین مراجعه کرده و با کشف عقیده آنها پیش می رود و نیز مسلمین در مقام کشف عدالت امام جماعت به اقتداء العدلین

قناعت می کنند و... و سیره ارزش دارد.

هذا تمام الکلام پیرامون شعب چهارگانه اصالة الصحة در فعل نفس با شرایط ارزش دارد.

اصالة الصحة در فعل غیر با شرایط ارزش دارد.

اصالة الصحة در اقوال چهار مرحله پیدا کرد در سه مرحله ارزش وارد در مرحله چهارم خیر.

و اصالة الصحة در اعتقادات هم دو مرحله داشت که در مرحله اول جاری و در مرحله دوم غیر جاری بود.

پایان مقام اول یا تعارض استصحاب با قاعده ید - باینه - با قاعده فراغ و تجاوز با اصالة الصحة در فعل غیر.

مقام ثانی

تعارض استصحاب با قرعه

مقام اول از مقامات ثلاثه مورد بحث پیرامون تعارض استصحاب با اموری بود که تفصیلاً گفته آمد.

مقام دوم از سه مقام مذکور در رابطه با تعارض استصحاب با قانون قرعه است فرض کنید مایعی است در خارج که سابقاً خمر بوده یا حرام بوده یا نجس بوده یا ملک غیر بوده و... و الان شک در بقاء خمیریت و حرمت و نجاست و... داریم در اینجا از طرفی استصحاب بقاء خمیریت و حرمت و نجاست جاری است و از طرفی به قید قرعه خلّیت و حلیت و طهارت و... تعیین شده که نتیجه قرعه با استصحاب متناقضند و در اینگونه موارد تعارض پیش می آید حال کدام مقدم است؟ استصحاب؟ یا قاعده قرعه؟

مقدمه:

اصل مشروعیت قرعه در اسلام جای کمترین تردیدی نیست و اسناد فراوانی دارد: اما از لحاظ اجماع: بقول مرحوم آشتیانی در بحر الفوائد:

اما اصل مشروعیت القرعة فهو مما لاخلاف فيه بين المسلمين بل اجماعهم عليه بحيث لا يرتاب فيه ذو مسكة و يكفى فى القطع بتحقيق الاجماع ملاحظة الاجتماعات المتواترة المنقولة فى ذلك من زمان الشيخين الى زماننا هذا كما هو واضح لمن راجع الى كلماتهم بل يمكن دعوى الضرورة الفقهاية عليه.

و اما از لحاظ قرآنی: در قرآن در دو قضیه جریان قرعه مطرح شده:

۱- در بیان احوالات یونس پیامبر(ع): فساهم فكان من المدحضين اى فقارح فصار من المغلوبين بالقرعة، روى ان يونس لما اوعد قومه بالعذاب خرج من بينهم قبل ان يامر الله فركب فى السفينة فوقفت السفينة فقالوا عبد ابق من مولاه فافرعوا فخرجت القرعة على يونس فرموه ورمى بنفسه فى الماء فالتقمه الحوت...

ممکن است کسی بگوید: این مربوط به شرایع سالفه است و دلیل بر مشروعیت در اسلام نمی شود ولی جوابش اینست که: و قد ورد فى بعض الاخبار احتجاج الامام(ع) على مشروعية القرعة بالاية و ذیلاً در نقل روایات خواهد آمد.

۲- در بیان احوالات مریم(ع): و ما كنت لديهم اذ يلقون اقلامهم يكفل مریم...

و اما از لحاظ تاریخی: جریان حضرت عبد الله پدر بزرگوار پیامبر اسلام معروف است و در کتب سیر و تراجم آمده که تا صد شتر قرعه زدند و به صد که رسید قرعه بنام شتران در آمده آنها را قربانی کردند و از لحاظ بناء عقلاء هم فى الجملة ملاحظه می کنیم که عقلاء عالم در تعیین نوبت ها و ... از قرعه

مدد می گیرند و از لحاظ سند روایی هم بقول مرحوم آشتیانی: فقد بلغت حدّ التواتر و ما بعضی را می آوریم: مارواه الصدوق فی الفقیه و الشیخ فی التهذیب عن محمد بن حکم قال: سئلت ابا الحسن موسی (ع) عن القرعة فی ای شیئی؟ فقال (ع): کل مجهول ففیه القرعة فقلت له: انّ القرعة تختطی و تصیب فقال کل ما حکم الله تعالی به فلیس بمختطی.

مرسلة الفقیه عن الصادق (ع): ما تقارع قوم ففوضوا امرهم الی الله تعالی الاّ ما خرج سهم الحق و قال ای فقیه اعدل من القرعة اذا فوض امره الی الله تعالی یس الله تعالی یقول فسا هم فکان من المدحضین. و روایات دیگری که در باب موجود است.

حاصل اینکه: اصل مشروعیت قرعه در اسلام جای بحث نیست حتی صار مثلاً: القرعة لكل امر مشکل.

و اما از لحاظ کمیت و کیفیت مباحث فراوانی در این رابطه مطرح است که مرحوم آشتیانی در بحر الفوائد آورده و آنچه در متن رسائل آمده سه نکته است که ما به شرح و بسط همانها قناعت می کنیم:

نکته اول:

قوله: ومجمل القول:

بالاجماع و بالاتفاق قرعه تنها در موضوعات و شبهات موضوعیه از قبیل دوران بین خمیریت و خلیت فلان مایع و... جاری می شود انما الکلام در اینست که آیا اخبار و ادله قرعه هم مختص به شبهات موضوعیه است و از اول غیر از این مورد را شامل نیست؟ یا ادله فی نفسها تعمیم داشته و شبهات حکمیه را هم می گیرند ولی ببرکت اجماع که یکدلیل خارجی است تخصیص خورده و به موضوعات مختص شده اند؟ دو نظریه مطرح است: مشهور طرفدار قول اول هستند و می گویند ادله قرعه از اول احکام را شامل نیست و در شک در حلیت

و حرمت شرب توتون مثلاً جای قرعه نیست.

و از فرمایشات مرحوم شیخ استفاده می شود که عمومیت دارد و ظاهر اخبار باب هم همین را تایید می کند

نکته دوم:

قوله فلا بد:

در مورد تعارض قرعه با هر یک از اصول عملیه اربعه: اگر استصحاب با قاعده قرعه تعارض کردند [همانند مثالی که در اول بحث ذکر شد] کدام مقدم است؟ و نوع تقدیم چگونه است؟

مرحوم شیخ طبق نظر خودشان می گویند: استصحاب مقدم می شود آنهم از باب تخصیص زیرا که ادله قرعه عمومیت دارند موارد شبهه موضوعیه و حکمیه را شامل می شوند و نیز مواردی را که شک حالت سابقه داشته باشد یا خیر شاملند.

ولی ادله استصحاب مخصوص شبهاتی است که حالت سابقه داشته باشند و لذا نسبت میان دو دسته از ادله اعم و اخص مطلق است و قانون اینست که یقدم الخاص علی العام و در نتیجه مواردیکه شک ما حالت سابقه ندارد مخصوص قرعه و مواردی که حالت سابقه دارد مخصوص استصحاب خواهد بود.

ولی بر مبنای دیگر که از اول اخبار قرعه را مخصوص به موضوعات می داند باید گفت نسبت بینهما عموم و خصوص من وجه است ولی در عین حال در ماده اجتماع استصحاب مقدم است: ماده افتراق ادلعه قرعه عبارتست از شبهات موضوعیه ایکه شک در آنها حالت سابقه ندارد ماده افتراق ادله استصحاب عبارتست از شبهات حکمیه ایکه حالت سابقه یقینی دارند.

ماده اجتماع هم شبهه موضوعیه ایست که حالت سابقه دارد مثل استصحاب خمیریت و... که در مورد فلان مایع خارجی که قبلاً خمر بوده قرعه زدیم بنام خلیت در آمد ولی استصحاب حکم به خمیریت می کند در این مورد تعارض می کنند ولی به جهاتی استصحاب مقدم است:

۱- چون مورد ادله استصحاب شبهات موضوعیه است اگر در این مورد هم استصحاب مقدم نشود خروج مورد لازم می آید و هو قبیح مستهجن.

۲- عامین من وجهی که بکی قلیل الافراد و دیگری کثیر الافراد باشد در ماده اجتماع باید از خیر کثیر الافراد گذشت و آن قانون قرعه است نه استصحاب و جهات دیگری که ممکن است داشته باشد.

و اما اگر قانون قرعه با اصالة التخییر معارضه کردن کدام مقدم است؟ از چه بابی؟

مثال: نسبت به فلان مایع خارجی نمی دانیم که آیا قسم بر شرب آن واقع شده حتی یجب شربه یا بر ترک شرب واقع شده حتی یحرم الشرب؟ دوران بین محذورین است و شبهه موضوعیه آمدیم و قرعه زدیم و یکطرف را معین کرد در اینجا از طرفی به حکم عقل در دوران بین محذورین جای تعیین نیست بلکه جای تخییر است و از طرفی هم به حکم قرعه یکطرف معین شده و این دو متعارضند.

مرحوم شیخ می فرمایند: قرعه مقدم است آنهم از باب ورود یعنی قرعه بر اصالة التخییر وارد می شود زیرا که موضوع این اصل عبارتست از تخیر و تردد بین المخدورین و به قید قرعه یکطرف معین شده و خود بخود تخیر از بین می رود و معنای ورود هم همین است که دلیل وارد موضوع دلیل مورود را وجداناً نابود می سازد.

و اما اگر قرعه با اصال برائت تعارض کردند کدام مقدم است؟ از چه بابی؟

مثال: مایعی است در خارج که ابتدا به ساکن در آن شک کردیم که آیا حلال است یا حرام؟ از طرفی اصل برائت و اباحه می گوید: عند الشک در اصل تکلیف اصل برائت جاری کن و بگو انشاء الله حلال است و مرتکب شد از طرف دیگر قرعه زدیم و به نام حرمت در آمد و در نتیجه اصل برائت و قرعه متنافی شدند مرحوم شیخ می فرماید: برائت دو شعبه دارد:

۱- برائت عقلیه

۲- برائت شرعیه

برائت عقلیه عبارتست از برائتی که عقل بدان حاکم است و موضوع این حکم عقلی عبارتست از عدم البیان که عقل می گوید: عقاب بدون بیان قبیح است و ویژگی آن اینست که عقل فقط این معنا را ادراک می کند و بر ترخیص و رفع المنع دلالت می کند و اما مشروع نیست و جعل حکم نمی کند.

برائت شرعیه آن برائتی است که حاکم به او شرع است و موضوعش عبارتست از شک در اصل تکلیف و ویژگی آن اینست که مبین حکم شرعی و در مقام جعل یک حکم شرعی ظاهری به حلیت و اباحه است. حال قاعده قرعه نسبت به برائت عقلیه وارد است چون موضوع آن عدم البیان است و قرعه که آمد بیانیت دارد و اذاجاء البیان ارتفع عدم البیان ولی نسبت به برائت شرعیه حاکم است زیرا که با قرعه زدن هم وجداناً شک و عدم العلم نابود نمی شود آری از آنجا که شارع قرعه را حجت کرده و آن را نازل به منزله علم قرار داده لذا با آمدن قرعه گویا برای ما علم حاصل شده و شکی نداریم پس تنزیلاً و تعبداً شک مرتفع می شود و هذا معنی الورد.

و اما اگر قرعه با اصالة الاحتیاط تعارض کردند کدام مقدم است؟

از چه باب؟

مثال: مولی فرموده: اکرم زیداً ولی ما می دانیم مراد زید فرزند بکر است؟

یا زید بن خالد؟ در اینجا دوران بین المتباینین است یا نمی دانیم ده درهم بدهکار هستیم یا دوازه درهم که دوران بین اقل و اکثر است حال در هر دو مورد اصالة الاحتیاط می گوید باید در اولی جمع بینهما بکنی و در دومی اکثر را بیاوری ولی به قید قرعه زید بن خالد مثلاً معین شده و یا اقل معین شده نه اکثر که در نتیجه قرعه با اصل احتیاط تنافی پیدا کرده است.

مرحوم شیخ می فرماید: اصالة الاحتیاط نیز دو شعبه دارد: ۱ - عقلی

۲ - شرعی

موضوع اصالة الاحتیاط عقلی احتمال عقاب است که عقل بدنبال آن می گوید: دفع عقاب محتمل واجب است و موضوع احتیاط شرعی شک در مکلف به است که اخبار و روایات حکم به احتیاط کرده حال قرعه نسبت به احتیاط عقلی ورود دارد چون با آمدن قرعه و تعیین یکطرف نسبت به جانب دیگر یقیناً احتمال عقاب منتفی است و احتیاط عقلی موضوع ندارد و هذا معنی الورد ولی نسبت به احتیاط شرعی حکومت دارد چون با آمدن قرعه هم شک و جداناً نمی رود ولی تنزیلاً و تعبداً می رود و گویا شکی نیست.

نکته سوم:

قوله لکن:

گویا کسی می گوید: اگر قرعه اینقدر مهم است پس چرا در موارد شک در تکلیف از قرعه استفاده نمی شود بجای برائت؟ یا در شک در مکلف به چرا بجای احتیاط قرعه نمی زنید؟ و... جوابش اینست که عموماً قرعه در اثر اعراض اصحاب از آنها موهون شده و قابل تمسک به اصالة العموم نیست و تنها نسبت به موارد نادری که عمل الاصحاب طبق آن باشد ضعف عموماً جبران شده و قابل تمسک میشود که آنهم در سرتاسر سرفقه انگشت شمار است و نسبت به سایر موارد از اصول عملیه مذکور استفاده می کنیم نه از قرعه چون چیزی که مانع

از آنها باشد و بر آنها وارد یا حاکم شود نیست.

البته به همان بیانکه اخبار استصحاب اخص شد و بر ادله قرعه مقدم شد همان بیان نسبت به ادله سایر اصول هم جاری می شود که مثلاً دلیل اصل برائت اخص مطلق است و دلیل قرعه اعم مطلق و یقدم الخاص علی العام.

اما چرا مرحوم شیخ در این موارد سخن از تخصیص مطرح نکرده بلکه جریان ورود و حکومت را پیش کشیدند باید از خود ایشان پرسید.

مقام سوم

تعارض اصول عملیه اربعه با یکدیگر

مقام سوم و آخرین مقام بحث در باب استصحاب پیرامون تعارض اصول عملیه اربعه با یکدیگر است و منظور از تعارض اعم از تعارض حقیقی و تقابل صوری است پس ورود و حکومت را هم شامل است و در این رابطه چند بحث قابل طرح است:

۱- تعارض اصول ثلاثه عملیه غیر از استصحاب یعنی برائت و احتیاط و تخییر با یکدیگر: در این قسمت باید گفت: این اصول با یکدیگر هیچگاه تعارض نمی کنند چون هیچگاه در موردی با هم جمع نمی شوند تا تعارض پیش آید بلکه هر کدام موضوع مستقل و مجرای جداگانه ای دارند مثلاً مجرای اصل برائت، شبهات بدویه و شک در اصل تکلیف الزامی است و در اینجا اصل احتیاط و تخییر حتما جاری نیست فلا تعارض و مجرای اصل احتیاط، شبهات مقرونه به علم اجمالی و شک در مکلف به با امکان احتیاط است و در چنین موردی قطعاً جای برائت و تخییر نیست و مجرای اصل تخییر هم موارد دوران بین

المخذورین است که بلا اشکال جای احتیاط و براءت نیست در نتیجه این اصول ثلاث با یکدیگر تعارض نمی کنند.

۲- تعارض استصحاب با هر یک از این اصول ثلاثه: از آنجا که نسبت میان استصحاب با هر یک از این اصول سه گانه مذکور [براءت - احتیاط - تخییر] از نسب اربع عموم و خصوص من وجه است لذا در ماده اجتماع با یکدیگر اجتماع کرده و اگر دو نتیجه متنافی داشته باشند با یکدیگر تعارض می کنند و جای این بحث وجود دارد که تفصیلاً خواهد آمد.

۳- تعارض استصحاب با استصحاب دیگر که هدف اصلی و مسئله مهم همین بحث است کما سیاتی، فعلاً بحث ما راجع به مقام ثانی یعنی تعارض استصحاب با سه اصل مذکور است و در آن سه بحث داریم.

۱- تعارض استصحاب با اصل براءت.

۲- تعارض استصحاب با اصالة الاحتیاط و الاشتغال.

۳- تعارض استصحاب با اصالة التخییر.

مبحث اول: اگر استصحاب با اصل براءت تعارض کردند کدام مقدم است؟ نسبت بینهما عموم من وجه است یعنی ماده اجتماع و افتراق دارند اما ماده افتراق از ناحیه اصل براءت عبارتست از موارد شک در اصل تکلیف بدون اینکه حالت سابقه ای در کار باشد و ماده افتراق استصحاب موارد شک در مکلف و دوران بین المخذورین با وجود یقین سابق است و ماده اجتماع عبارتست از شک در اصل تکلیف با وجود حالت سابقه مثلاً عصیر عنبی قبل از غلیان هم پاک و هم حلال است واقعاً و بعد از غلیان و قبل از ذهاب ثلثین عندالمشهور هم نجس و هم حرام می شود واقعاً و پس از ذهاب ثلثین بالنار هم قطعاً پاک و حلال واقعی می شود ولی بعد از ذهاب ثلثین باهواء [یعنی به غیر آتش مثلاً در اثر تابش آفتاب و...] شک می کنیم که آیا حلال و ظاهر است یا حرام و نجس؟

در اینجا مجرای هر دو اصل موجود است یعنی به ملاحظهٔ حالت سابقه که قبل از ذهاب ثلثین یقین به حرمت و نجاست داشتیم الآن مجرای استصحاب است و نتیجهٔ آن حرمت و نجاست ظاهری است و به ملاحظهٔ مجرد شک در حلیت و حرمت، طهارت و نجاست، رخصت و منع مجرای اصل برائت و حلیت و طهارت است که نتیجه اش دقیقاً ضد نتیجه استصحاب است و در چنین موردی این دو اصل تعارض می کنند حال باید دید کدام مقدم است؟ آیا استصحاب مقدم می شود و در نتیجه عصیر عنبی مذکور محکوم به حرمت و نجاست است؟ یا اصل برائت مقدم شده و نتیجه اش حلیت و طهارت عصیر مذکور است؟ و یا اصلین تعارضاً و تساقطاً و به قواعد دیگر باید مراجعه شود؟

اما تقدم برائت بر استصحاب باطل است چون استصحاب بر فرض اصل بودن از اصول محرز است و برائت از اصول غیر محرز. و در تنبیه ششم از تنبیهات دانستیم که اصل محرز مقدم است و دقیقاً به همین دلیل جای تعارض و تساقط هم نیست چون اصل محرز از لحاظ رتبه مقدم است و در عرض هم نیستند تا تعارض کنند و لذا باقی می ماند احتمال اول و آن تقدم استصحاب بر برائت است و گویا در اصل تقدم بحثی نیست.

و لذا جناب شیخ اعظم ره متعرض نشده.

انما الكلام در کیفیت تقدیم است: آیا تقدم استصحاب بر برائت از باب

ورود است؟ یا از باب حکومت است؟ یا از باب تخصیص؟

اما احتمال تخصیص منتفی است زیرا همانگونه که در صدر این مقام

گفته آمد برائت و استصحاب عامین من وجه می باشند نه عام و خاص مطلق

و لذا باقی می ماند دو احتمال.

۱- ورود

۲- حکومت و هر کدام قائل دارد باید دید کدام حق است؟ بطور کلی برائت

دو شعبه دارد:

۱- برائت عقلیه که موضوعش عدم البیان است.

۲- برائت شرعیه که موضوعش عدم العلم یا شک یا جهل بسیط است

و هر کدام حسابی دارد:

اما نسبت به برائت عقلیه: استصحاب بر آن وارد است و ورود عبارتست

از اینکه احدالدلیلین [وارد] موضوع دلیل دیگر را [مورود] وجداناً و حقیقتاً

نابود سازد و مرتفع کند و استصحاب نسبت به برائت عقلی همین نقش را

بازی می کنند زیرا که چنانکه ذکر شده موضوع برائت عقلی عدم البیان است

ولاریب در اینکه استصحاب بیان شرعی است و اذا جاء البیان ارتفع عدم البیان

منتها بیان دو گونه است:

۱- بیان واقعی

۲- بیان ظاهری و استصحاب از قسم دوم است.

و اما نسبت به برائت شرعیه: برائتی که از شریعت و ببرکت اخبار

دانسته می شود باز لسان اخبار دو دسته است:

لسان برخی از روایات همان لسان حکم عقل است و تاکید می کند

حکم عقل را و صرفاً در مقام بیان رخصت و رفع المنع است و در مقام جعل

حکم ظاهری اباحه و حلّیت نیست مانند رفع مالا یعلمون که هدف رفع العقاب

است، الناس فی سعة مالم یعلموا که هدف ایجاد توسعه و آزادی است و... نسبت

به ایندسته باز دلیل استصحاب وارد است و موضوع اینها را که عدم البیان است

مرتفع می سازد.

۲- برخی از روایات در مقام انشاء یک حکم شرعی ظاهری است

و حلیت و طهارت شرعیةً ظاهریه را اثبات می کنند از قبیل کل شیئی مطلق حتی یرد فیه نهی، کل شیئی حلال حتی تعرف انه حرام، کل شیئی طاهر حتی تعلم انه قدر و... سخن در اینست که آیا استصحاب بر برائت شرعیةً مستفاد از این اخبار وارد است؟ یا حاکم؟ عدّه ای طرفدار ورود هستند و برای اثبات آن چند دلیل آورده اند که نقل و نقد می کنیم.

و قبل از آن اشاره می کنیم به اینکه: ما به پیروی از جناب شیخ اعظم بحث را در شبهه تحریمیة تعقیب می کنیم ولی شبهه وجوبیه هم از همین قرار است.

و نیز در موارد شبهات تحریمیة هم بحث را با حدیث کل شیئی مطلق دنبال می کنیم و شما با مقایسه می توانید در حدیث کل شیئی حلال و کل شیئی طاهر نیز این مطالب راپیاده کنید و تفاوتی میان آنها نیست با حفظ این مقدمه می گوئیم:

دلیل اول: اخبار برائت عموماً مغیا به غایتی هستند از قبیل ورود النهی، معرفة الحرام، معرفة القذارة و معنای کل شیئی مطلق این است که کل شیئی مشکوک الرخصة والمنع والاباحة والحرمة مطلق ای مرخص فیه و مباح حتی یرد فیه نهی مفهومش اینست که فاذا ورد فیه نهی فلا رخصة و الاطلاق و الاباحة به حکم این حدیث حلیت مغیا به غایت ورود نهی است آنهم با تنوین نکره آمده که معنایش اینست که در آن شیئی مشکوک یک نهی فی الجملة ای وارد شده باشد و فرض اینست که در ما نحن فیه نسبت به عصیر عنبی که شیئی مشکوک است نهی فی الجملة یعنی ولو به اعتبار زمان سابق که زمان یقین باشد وارد شده.

در نتیجه باید گفت که در مورد استصحاب غایت که ورود نهی باشد حاصل شده در نتیجه جای مغیا یعنی کل شیئی مطلق نیست و در نتیجه جای

برائت نیست و هذا معنى الورود که با آمدن استصحاب، برائت موضوع ندارد.

جواب ما: شما به مفاد حدیث توجه نکردید زیرا مفاد کل شیئی مطلق اینست که کل شیئیء شک فی حلیته و حرمته فهو مطلق ای مباح حتی یرد فیه ای فی ذلک الشیئی المشکوک بما هو مشکوک نهی، و در مانحن فیه نسبت به شیئی مشکوک بما هو مشکوک یعنی عصیر عنبی بعد از ذهاب ثلثین بالهواء که نهی وارد نشده و الا جای شک نبود آری نسبت به عصیر عنبی قبل از ذهاب ثلثین نهی وجدانی بود نه نسبت به بعد از ذهاب ثلثین بنا بر این آن زمانی که نهی وارد شده بود که جای برائت نبود و الان که جای برائت است نهی در کار نیست فما قصد لم یقع و ما وقع لم یقصد، فاین حصول الغایة؟ و این انتفاء المغیة؟ نه غایت حاصل شده نه مغیة منتفی شده و نه برائت بی موضوع شده فلا وجه للورود.

دلیل دوم:

قوله: کما ان:

مقدمه: در باب اوامر و نواهی می خوانیم: گاهی امر مولی به یک امر جزئی و شخصی خارجی تعلق می گیرد مثل اکرم زیداً در اینجا اگر همان عمل معین مقدور مکلف باشد امر صحیح و حسن است و گرنه قبیح خواهد بود چون تکلیف بما لایطاق است و گاهی امر مولی به کلی و طبیعت تعلق می گیرد آنهم نه طبیعت من حیث هی که یک مفهوم ذهنی است و بدین عنوان قطعاً متعلق تکلیف نخواهد بود چون ظرف امثال تکالیف خارج است و گاهی طبیعت به ملاحظه افراد متعلق امر می شود در این فرض هم اگر چنانچه کل فرد من افراد الطبیعة مقدور مکلف باشد و مولی به کلی و طبیعت امر کند از قبیل صلّ، اکرم العالم و...

البته به حکم عقل انسان میان افراد و مصادیق طبیعت منخیر است و هر

فرد را که امتثال کرد طبیعت بر آن منطبق شده و امتثال حاصل می شود و بقول اصولیین الانطباق قهری و الاجزاء عقلی و اگر هیچ فردی از افراد طبیعت قابل امتثال نباشد امر به طبیعت عبث و محال و تکلیف به غیر مقدور است و اگر تنها یک فرد از افراد آن مقدور باشد امر به کلی به لحاظ همان فرد صحیح است و معیناً باید در همان فرد امتثال شود و همین مطالب در باب نواهی هم می آید که به جزئی تعلق بگیرد یا به کلی و...

با حفظ این مقدمه مستدل می گوید: عصیر عنبی بعد از غلیان یک کلی است که دارای دو ذهاب است یکی قبل از ذهاب ثلثین و دیگری بعد از ذهاب ثلثین بالهواء حال یک فرد از کلی که عصیر عنبی قبل از ذهاب دو ثلث باشد شرعاً منهی عنه و محکوم به حرمت و نجاست است و همینکه یک فرد چنین شد صدق می کند که کلی عصیر عنبی بعد از غلیان محکوم به حرمت و نجاست است آنگاه کلی و طبیعت بر فرد دیگر هم که صادق است پس نتیجه می گیریم که فرد دیگر هم که بعد از ذهاب دو ثلث با هواء باشد محکوم به نجاست و حرمت است در نتیجه غایت که ورود نهی باشد حاصل شده پس جای مغیا نیست پس جای برائت نیست و هذا هو معنی الورد.

جواب ما: به صرف اینکه یک فرد یا صنف یک کلی و طبیعت روی حکمتی محکوم به حکمی شد و بعد هم کلی بر آن صادق بود دلیل آن نیست که فرد یا صنف دیگر که دارای ویژگیهای دیگری است آنهم محکوم به این حکم باشد بلکه لکل فرد حکمه و لکل صنف حکمه و الاً اگر این حرف را بزنیم لازمه اش اینست که در همه کلیات و طبایع با افراد و مصادیق آنها همین حرف را بزنیم یعنی بگوئیم به صرف اینکه بعض افراد کلی بما لها من الخصوصیات دارای حکمی شد باید سایر افراد آنهام كذلك یعنی دارای همان حکم باشند فی المثل مایع یک عنوان کلی است که یک فرد آن خمر است و روی

مفاسدی که دارد تحریم شده پس ما حکم حرمت را به سایر افراد مایع هم که مشکوک الحرمة هستند باید سرایت دهیم و لایلتزم به احد.

یا مثلاً لحم یک عنوان کلی است و یک فرد آن لحم میته است که بر اساس مفاسدی تحریم شده و فرد دیگر آن لحم الحمیر است که مشکوک الحرمة است حال به صرف اینکه یک فرد لحم تحریم شده ما بیائیم حکم را به سایر افراد سرایت داده و بگوئیم مطلق اللحم حرام است الا ما خرج بالدلیل و لایلتزم به احد پس بیان دوم شما تالی فاسدی دارد که خود شما به آن ملتزم نیستید و اصولاً معقول نیست.

قوله: والفرق:

اگر مستدل به ما اعتراض کند و بگوید قیاس مع الفارق است بیان ذلك: گاهی افراد یک کلی از لحاظ ذات و ماهیت متفاوت هستند مثل خمر و مایع دیگر، لحم میته و لحم حمیر و... و گاهی ماهیتاً متحد و بلحاظ حالات و از منته متفاوت هستند مثل عصیر عنبی که یک ماهیت است ولی بلحاظ قبل از ذهاب ثلثین حرام و نجس است و بلحاظ بعد از ذهاب ثلثین محل بحث است حال ما در امثال عصیر عنبی آنحرف را می زنیم نه در امثال مایع و لحم و... فالقیاس مع الفارق، ما در جواب خواهیم گفت: فرق گذاری زیاده گوئی است زیرا که عقلاً فرقی میان افراد و مصادیق نیست و حکم مذکور اگر صحیح باشد باید میان همه کلیات و مصادیق جاری و ساری باشد.

قوله: ولهذا:

شاهد بر اینکه ورود نهی از بعض افراد باعث نمی شود که فرد دیگر همان حکم را داشته باشد اینست که اگر در همان عصیر عنبی بعد از ذهاب ثلثین بالهواء کسی استصحاب را جاری نکند و اصولاً منکر استصحاب باشد بلاشکال بر اثتی می شود و حال آنکه لو کان النهی عنه فی حال کافياً فی النهی

عنه في حال آخر لكان ممنوعاً و لو مع عدم القول باعتبار الاستصحاب.

دلیل سوم:

قول لو يتلوه:

اخبار حلیت و برائت مغیا است به اینکه حتی یرد فیه نهی، و نهی بر دو قسم است ۱- واقعی که بر ذات و طبیعت من حیث هی تعلق می گیرد مثل لا تغصب و لا تشرب الخمر و...

۲- ظاهری که بر شیئی مجهول الحکم بما هو مشکوک تعلق می گیرد مثل نهی استصحابی حال در مسئله عصیر عنبی بعد از ذهاب ثلثین بالهواء نهی استصحابی داریم پس غایت حاصل شده جای مغیا نیست پس برائت موضوع ندارد و هذا هو معنی الورد.

جواب ما: اولاً متبادر به ذهن از غایت یعنی حتی یرد فیه نهی، نهی واقعی است نه ظاهری به عبارت دیگر غایت ورود النهی من حیث عنوانه الخاص [عنوان عصیر عنبی مثلاً] است نه من حیث انه مشکوک الحکم که در ظاهر نهی داشته باشد بلکه یرد فیه یعنی در آن شیئی یک نهیی وارد شود و در ما نحن فیه چنین نهیی وارد نشده پس غایت حاصل نشده پس مغیا منتفی نیست... و ثانیاً اگر مراد از نهی اعم از ظاهری و واقعی باشد می گوئیم: همانطوریکه اخبار برائت مغیا است همچنین اخبار استصحاب هم مغیا است به اینکه لا تنقض الیقین بالشک تا زمانی که شک در بقاء باشد و یقین برخلاف نیاید و وقتی آمد جای استصحاب نیست آنگاه یقین دو قسم است.

۱- یقین وجدانی

۲- یقین تعبدی آنگاه اگر شما بگوئید استصحاب وارد بر اصل برائت است و موجب می شود که غایت حاصل شود ما هم عکس آن را گرفته می گوئیم به برکت اخبار رخصت که ادله حجیت خبر واحد آنها را حجت

می کند ما یقین تعبدی به رخصت پیدا می کنیم پس غایت استصحاب حاصل شده پس جای استصحاب نیست پس همانطوریکه شما گفتید اخبار برائت اختصاص دارند به موردی که استصحاب نباشد ما هم می گوئیم اخبار استصحاب اختصاص دارند به موردیکه برائت جاری نشود. پس وجهی برای ورود نیست ضمن اینکه با این بیانات ورود اثبات نمی شود.

قوله فالاولی:

ادله قول به ورود همراه با جوابشان بیان شد و عقیده مرحوم شیخ اینست که استصحاب بر اصل برائت حاکم است بیان ذلک:

مقدمه:

حکومت عبارتست از اینکه احد الدلیلین یعنی دلیل حاکم تنزیلاً و تعبدا موضوع دلیل دیگر یعنی دلیل محکوم را نابود سازد و به بیان بهتر دلیل حاکم در عقدالوضع [موضوع] یا عقدالحمل [محمول] دلیل محکوم تصرف نموده دامنه آنرا قدری گسترش داده و یا ضیق کند و از این تعریف پیدا است که حکومت دو شعبه دارد:

۱- حکومت به نحو توسعه مانند اینکه دلیل محکوم می گوید: اکرم العلماء و دلیل حاکم می گوید: المتقی عالم یعنی شخص با تقوی اگر چه مکتب نرفته و تحصیلات کلاسیک نداشته باشد او را عالم حساب کن و احکام عالم را بر او مترتب ساز بدین وسیله دلیل محکوم تفسیر شده و دامنه آن توسعه پیدا کرده و شامل متقی بی سواد هم می شود.

۲- و گاهی بر نحو تضییق است نظیر اینکه دلیل محکوم می گوید: اذا شککت فابن علی الاکثر که موضوع آن شک است و انسان کثیر الشک و غیر او را شامل است ولی دلیل حاکم می گوید: لا شک لکثیر الشک یعنی کثیر الشک گویا شکمی ندارد چون بر شک او اثری مترتب نیست

و بدین وسیله موضوع دلیل قبلی مضیق شده و به غیر کثیر الشک اختصاص می یابد.

با عنایت به این مقدمه می گوئیم: در ما نحن فیه هر دو نوع حکومت قابل تصویر است و از عبارت شیخ ره نیز هر دو نوع استفاده می شود:

اما حکومت بر نحو توسعه از قسمت اول کلام شیخ مستفاد است و آن اینکه: ادله و اخبار برائت مغیا به غایت حتی یرد فیه نهی است و ظاهرش هم خصوص نهی واقعی است ولی دلیل الاستصحاب که می گوید لاتنقض الیقین بالشک مفادش اینست که شک را نادیده بگیر و چنین فرض کن که یقین سابقت باقی است و یقین سابق به وجود نهی بود که الان هم آن را ابقاء کن و حکم به بقاء آن بکن بدین وسیله آن غایت حتی یرد فیه نهی تفسیر می شود و دلالت می کند به اینکه مراد از نهی اعم از واقعی و ظاهری است و نهی استصحابی یک نهی ظاهری است پس تنزیلاً غایت حاصل شده پس تنزیلاً جای مغیا نیست.

و هذا معنی الحكومة نظیر آنچه در لاصولة الأ بطهور با ادله حجیت استصحاب است که متبادر از لاصولة الأ بطهور آنست که طهور واقعی شرط است ولی دلیل استصحاب می گوید طهارت استصحابیه هم نازل منزله طهارت واقعی است.

و دامنه دلیل اول را که دلیل الشرط باشد توسعه می دهد و اما حکومت بر نحو تضییق از قسمت پایانی عبارت مستفاد است.

و مرحوم حاج آقا رضا همدانی هم از عبارت شیخ ره حکومت به همین معنا را فهمیده و آن اینکه موضوع اخبار برائت شیئی مشکوک است، کل شیئی مطلق ای کل شیئی مشکوک الرخصة و المنع فهو مطلق و استصحاب که آمد تنزیلاً و تعبداً شک را نابود می سازد نه وجداناً چون استصحاب که یقین آور

نیست ولی به برکت ادله حجیت نازل منزله یقین است پس گویا تعبداً یقین داریم پس جای کل شیئی مطلق یعنی برائت نیست و هذا معنی الحكومة.

قوله: ولا فرق:

در رابطه با حکومت استصحاب بر اصل برائت فرق ما بین شبهات حکمیه و موضوعیه نیست بلکه چه شبهه حکمیه باشد نظیر مثالی که ذکر شد که آیا عصیر عنبی بعد از غلیان و بعد از ذهاب ثلثین بالهوا پاک و حلال می شود یا نجس و حرام است؟ که شبهه در حکم شرعی است و برای رفع شبهه باید به شارح مراجعه کرد و چه شبهه موضوعیه باشد.

نظیر اینکه شک داریم در حلیت و حرمت، طهارت و نجاست، رخصت و منع از شرب عصیر عنبی و منشأ شک هم اینست که غمی دانیم آیا ذهاب ثلثین شده یا خیر؟ که در موضوع حکم شبهه داریم و برای رفع آن باید به تقدیرات دیگر مراجعه کنیم و ربطی به شارح بما هو شارح ندارد ولی در هر دو فرض استصحاب حاکم بر برائت است بویژه در فرض دوم که شبهه موضوعیه باشد.

و علت اوضاحت در این فرض آنست که شک ما در حلیت و حرمت مسبب است از شک در ذهاب و عدم ذهاب ثلثین و استصحاب در ذهاب ثلثین جاری می شود و حکم به عدم می کند و خودبخود وضع حکم روشن می شود و نیازی به برائت نیست آنگاه اصل سببی بر اصل مسببی حاکم است، اصل موضوعی بر اصل حکمی حکومت دارد کما سیاتی.

قوله: نعم:

با همه اینها که بنظر می رسد مطلب در شبهات موضوعیه أوضح باشد اما یک مشکل اساسی در رابطه با بعض روایات برائت در خصوص شبهات موضوعیه وجود دارد که جمعی نیز طبق آن فتوا داده اند.

أما روایت: موثقه مسعدة بن صدقه از امام صادق (ع) است که حضرت فرموده:

(کل شیئی حلال حتی تعلم انه حرام بعینه فتدعه من قبل نفسک) این قسمت از حدیث که صدر آنست ظهور دارد بر اصل برائت که هر کجا شک در حلیت و حرمت کردی بنا را بر حلیت و برائت بگذار و ربطی به استصحاب و اصل دیگر ندارد سپس در ادامه حضرت برای این کبرای کلی سه مثال آورده اند:

۱- جامه ای که خریداری نموده و به تن کرده ای و احتمال می دهی که سرقت باشد پس استفاده از آن بر تو حرام باشد بنا را بر حلیت و اباحه تصرف بگذار و استفاده کن.

۲- مملوکی را که از بازار خریده ای و احتمال می دهی که وی حراًست و بدروغ ادعای عبد بودن کرده و خود را به شما فروخته یا دیگران او را مقهور و مجبور به این کار کرده و یا فریبش داده و فروخته اند پس احتمال حرمت تصرف می دهی ولی به این احتمال اعتنا نکن بلکه بنا را بر حلیت تصرف گذارده از وی استفاده کن.

۳- خانمی را به عقد ازدواج خویش در آورده ای و الان احتمال می دهی که او خواهر نسبی یا رضاعی تو باشد یا رضیعه تو [از شیر تو استفاده کرده یعنی از شیری که همسرت از طریق آمیزش تو با او پیدا کرده] باشد و بهر حال ازدواج تو با او حرام و استمتاع از وی حرام باشد ولی به این شک اعتنا نکن بلکه اصالة الحلیة جاری کن و مرتکب شو و... سپس حضرت (ع) ذیلاً فرموده: [اینها که گفتم چند مثال بود ولی بدان که] الاشیاء کلها علی هذا [یعنی همه چیز بدین منوال است] حتی یستبین لک غیره او تقوم به البینه، این بود اصل روایت،

و اما فتوی: جماعتی از قبیل علامه در تذکره و دیگران هم به حکم این حدیث در موارد مذکور که عموماً از شبهات موضوعیه هستند فتوی داده اند به اصالة الاباحه و گفته اند در موضوعات مشتبهه از این اصل استفاده کنید و اما اشکال: در هر یک از مثالهای مذکور ما یک استصحاب موضوعی داریم که با اصالة الاباحه متعارض است فی المثل در مثال اول شک در حلیت و حرمت لبس الثوب داریم از طرفی مجرای اصالة الاباحه است ولی از طرفی هم یقیناً یک زمانی این جامه ملک من نبود و الان شک دارم که به ملک من در آمده یا نه؟

استصحاب عدم تملک جاری می شود و نتیجه آن حرمت تصرف است و در مثال دوم شک در حلیت و حرمت تصرف در عید دارم از طرفی اصالة الحلیة جاری است و از طرفی اصالة الحرية [و یا به تعبیر بهتر اصل عدم تملک که همان استصحاب باشد جاری است چون حریت حالت سابقه ندارد که اصل حریت جاری شود] و نتیجه اش حرمت تصرف است.

و در مثال سوم شک در حلیت و حرمت استمتاع از مرثه مسبب است از شک در اینکه عقد ازدواجی که بین این مرد و آن زن منعقد شده آیا تأثیر گذارده یا نه؟ استصحاب عدم تأثیر و عدم حصول علقه زوجیت جاری می شود حال اشکال اینست که شما فرمودید: استصحاب بر برائت حاکم است بویژه در موضوعات و در تمامی این موارد ما استصحاب و اصل موضوعی داریم معذلت علت چیست که اصالة الاباحه مقدم شده نه استصحاب؟ این مشکل را چگونه حل می کنید؟

قوله ولو ارید:

بعضی ها برای حل مشکل مذکور گفته اند حکم به حلیت و اباحه در روایت در موارد مذکوره بر اساس اصالة الاباحه نیست بلکه بر اساس یک سلسله

اصول حکمیه و موضوعیه دیگری است که بر این استصحابات موضوعیه تقدم دارند فی المثل در مثال اول شک داریم که فروشنده ثوب مالک بوده یا نه قاعدهٔ ید که اماره ملکیت است جاری می شود و از آن که بگذریم قانون اصالة الصحة در فعل مسلم جاری می شود و حکم به صحت بیع و حلّیت تصرف می کند و در تنبیه ششم از تنبیّهات اصالة الصحة گفته آمد که اصالة الصحة بر استصحاب حکمی و موضوعی مقدم است.

و در مثال دوم هم کذلک یعنی حکم به حلّیت بر اساس اصالة الصحة در فعل بایع مسلمان است.

و در مثال سوم هم شک در حلّیت و حرمت استمتاع مسبب از شک در تأثیر عقد و آنهم مسبب از شک در تحقق نسب و رضاع است و اصل عدم تحقق نسبت و رضاع جاری نموده بدنبال آن حکم به تأثیر عقد نموده و بدنبال آن حلّیت می آید و اصل عدم تحقق نسب و رضاع بر اصل عدم تأثیر عقد مقدم است.

مرحوم شیخ می فرماید: این جواب توجیه و جبهی است ولی خروج از ظاهر حدیث است زیرا که ظاهر الحدیث اینست که حکم به حلّیت و اباحه در موارد مذکور بر اساس اصالة الاباحه است نه اصول دیگر چون صدر حدیث کبرای کلی را بیان کرد که صددرصد منظور اصالة الحلّیه است و با کلمهٔ وذلک شروع کرد به بیان مثالهایی برای همان کبرای کلی نه اینکه مثالها بریده از صدر و بر اساس اصول دیگر باشند پس اشکال به حال خود باقی است.

قوله: واما استصحابها:

تا بحال در رابطه با تعارض استصحاب با قاعده و اصل برائت بحث می کردیم و اما راجع به تعارض استصحاب التکلیف با استصحاب برائت [منظور از استصحاب برائت همان استصحاب برائت اصلیه و ازلیه یا عدم ازلی و اصلی است که از ازل فلان امر واجب نبود الآن هم انشاء الله واجب نیست،

قبل الشرع واجب نبود یا حرام نبود الآن هم نیست در دوران صغر واجب نبود الآن هم نیست و...].

حال اگر استصحاب با این اصل برائت اصلیه تعارض کرد کدام مقدم است؟ مرحوم شیخ می فرماید: هیچگاه این دو استصحاب با هم یکجا مجتمع نمی شوند تا تعارضی پیش آید بلکه اگر حالت سابقه وجود تکلیف باشد یعنی مثلاً تا دیروز واجب بود و حالا شک در بقاء داریم فقط مجرای استصحاب تکلیف یعنی وجوب است و جای استصحاب برائت نیست و اگر حالت سابقه عدم تکلیف باشد فقط جای استصحاب برائت است و جای استصحاب تکلیف نیست. ۱.

و لذا آنجا که اولی جاری می شود خبری از دومی نیست و بالعکس و لذا تعارضی هم نیست مگر بر مبنای مرحوم فاضل نراقی که مدعی شده که امکان دارد یک استصحاب وجودی با یک عدمی در موضوع واحد هر دو مجتمع شده و قابل جریان باشند و تعارض کنند و مثال آورده به مثل صم یوم الخمیس یا اجلس فی هذا المكان الی الزوال که تا قبل از یوم الخمیس یا امروز و جوبی نبود و در این مقطع معین وجوب آمد.

حال پس از این زمان یعنی بعد از یوم الخمیس و بعد الزوال شک می کنیم که آیا آن عدم وجوب ازلی باقی و مستمر است یا این وجوب صوم و جلوس؟ هم استصحاب عدم وجوب ارکانش تام است و هم استصحاب تکلیف لذا هر دو جاری شده و تعارض می کنند ولی در مباحث زمان و زمانیات و مقیدات به زمان به تفصیل از این سخن پاسخ داده و نتیجه گرفتیم که در اینگونه موارد فقط استصحاب وجودی جریان دارد و جای استصحاب عدمی نیست.

قوله الثانی:

مبحث اول راجع به تعارض استصحاب با اصل برائت و استصحاب

برائت بود و مبحث دوم پیرامون تعارض الاستصحاب با اصالة الاحتیاط و قاعده اشتغال و استصحاب اشتغال است اما تعارض استصحاب و اصل احتیاط: نسبت بینهما عموم و خصوص من وجه است ماده افتراق احتیاط موارد علم اجمالی است که شک ما حالت سابقه نداشته باشد و ماده افتراق استصحاب موارد غیر علم اجمالی است و ماده اجتماع هم مواردی است که هم علم اجمالی داریم و هم شک ما حالت سابقه دارد و تعارض مربوط به اینجا است اینک چند مثال:

الف: در زمان حضور معصوم یقیناً نماز جمعه واجب بوده و اینک زمان غیبت رسیده و شک داریم که آیا ظهر واجب است یا جمعه؟ یقیناً از آندو خارج نیست پس علم اجمالی داریم ولی تفصیلاً نمی دانیم حال از طرفی به ملاحظه حالت سابقه جای استصحاب و جوب جمعه است و جای جمع بینهما نیست و از طرفی به ملاحظه علم اجمالی جای اصالة الاحتیاط و جمع بینهما است و اصلین تعارض دارند.

ب: شخصی به مقدار چهار فرسخ می رود و یک شب در آنجا مانده روز بعد بر می گردد حال آیا باید قصر بخواند یا اتمام؟ حالت سابقه و جوب اتمام است ولی الآن در سر چهار فرسخ علم اجمالی داریم به جوب قصر و اتمام به ملاحظه حالت سابقه معینا باید تمام بخوانید و به ملاحظه علم اجمالی باید بینهما را جمع کنیم و به یکی اکتفا نکنیم و لذا اصلین تعارضاً [این دو مثال از شبهه حکمیه بود].

ج: شخصی تصمیم سفر تا مسافت شرعیه یعنی هشت فرسخ را دارد چنین کسی از اول همینکه به حدّ ترخص [نقطه ای که خفاء اذان و جدران می شود] رسید باید قصر بخواند ولی الآن به نقطه ای رسیده که نمی داند آیا حدّ ترخص است تا قصر بخواند یا نیست تا تمام بخواند؟ از طرفی سابق بر

این مرحله معیناً اتمام واجب بود و به ملاحظه آن الان استصحاب تمام جاری است و از طرفی الان علم اجمالی به قصر و اتمام دارد و دوران بین المتباینین است باید جمع بینهما کند و اصالة الاحتیاط جاری سازد.

د: عکس فرض قبلی که از سفر بر می گردد و تا به حد ترخص نرسیده معیناً قصر واجب است ولی نمی داند به حد ترخص رسیده یا نه از طرفی استصحاب بقاء قصر جاری است و از طرفی علم اجمالی دارد و اصالة الاحتیاط جاری است و تعارض دارند حال کدام مقدم است؟

مرحوم شیخ ره بطور مجمل فرموده: استصحاب بر احتیاط مقدم است از باب ورود.

ولی تفصیل مطلب اینست که اگر احتیاط عقلی باشد که به مناط احتمال عقاب عقل می گوید دفع عقاب محتمل واجب است ولی استصحاب یکطرف را معین می کند و چون حجت شرعی است احتمال عقاب را که موضوع احتیاط عقلی بود و جداناً مرتفع می سازد و ما الان یقین داریم که نسبت به طرف دیگر شبهه عقابی نیست و استصحاب معذر است و هذا معنی الورد.

و اما نسبت به احتیاط شرعی: این قسمت را از زبان مرحوم آشتیانی در بحر الفوائد جزء سوم ص ۲۲۳ می‌شنویم: وان استندنا فیها الی اخبار الاحتیاط فان قلنا بان مفادها تاکید حکم العقل بها وان الموضوع فیها دفع التهلكة المحتملة فی الواقع المردد المجهول... فحالیها حال حکم العقل بها فیکون الاستصحاب وارداً علیها وان قلنا بان مفادها التأسيس والوجوب الشرعی الظاهری المتعلق بالواقع المردد المحتمل علی ما یتظهر من بعض الاصحاح [اخباریین] فحالیها حال ما یتستفاد منه التأسيس والحلیة الشرعیة الظاهرية المتعلقة بنفس محتمل التحريم من اخبار البرائة فیکون الاستصحاب حاکماً علیها.

و اما تعارض استصحاب با استصحاب الاشتغال: فرق قاعده اشتغال با استصحاب اشتغال در اینست که اولاً در قاعده اشتغال به مجرد علم اجمالی به تکلیف عقل حکم به احتیاط می کند و حالت سابقه مد نظر نیست ولی در استصحاب اشتغال حالت سابقه لحاظ می شود.

و ثانیاً قاعده احتیاط یا همان الاشتغال الیقینی يستدعی الفراغ الیقینی هم قبل از اتیان به احد المحتملین و هم بعد از اتیان به احد هما جاری می شود و حاکم بر آن عقل است ولی استصحاب اشتغال ذمه پس از اتیان به احد المحتملین جاری می شود چون قبل الاتیان اصلاً شکی در اشتغال نداریم بلکه یقین به اشتغال داریم و با یقین جایی برای استصحاب نیست آری پس از انجام یکطرف شک در بقاء اشتغال پیدا می شود و جای استصحاب هست.

حال اگر استصحاب با قاعده احتیاط تعارض می کرد وضعش روشن شد و اما اگر با استصحاب الاشتغال تعارض کرد کدام مقدم است؟

مثلاً استصحاب وجوب جمعه معین می کند که مکلف به همین صلوة جمعه است و باید همان انجام شود و نیازی به عمل دیگر نیست ولی پس از اتیان به جمعه هم استصحاب اشتغال ذمه می گوید باید طرف دیگر را اتیان کرد و نتوان به جمعه تنها بسنده کرد حال کدام مقدم است؟

بطور مجمل باید بدانیم که اولاً استصحاب اشتغال ذمه اصل مثبت است و هو لا یجری.

و ثانیاً نیازی به آن نیست و وجودش لغو است زیرا که حاکم به اشتغال عقل است و همان عقلی که قبل از اتیان به احد اطراف شبهه حاکم بود به اینکه اشتغال یقینی مستدعی فراغت یقینیه است همان عقل پس از اتیان به احد هما هم قاطعانه این حکم را دارد و جای شک نیست تا نیازی به استصحاب باشد.

و ثالثاً از همه اشکالات قبل که بگذریم خواهیم گفت بحث ما فعلاً در تعارض استصحاب با قاعده اشتغال است و اما تعارض آن با استصحاب الاشتغال در تعارض استصحابین داخل می شود که بعداً بحث خواهد شد و چکیده مطالب بعدی آنست که: استصحابی که بر قاعده احتیاط ورود پیدا کرد و موضوع آن را که احتمال عقاب است بر داشت همان استصحاب بر استصحاب اشتغال حاکم است و از باب حکومت مقدم است یعنی تنزیلاً موضوع آن را نابود می سازد و علت حکومت اینست که استصحاب و جوب جمعه اصل سببی و استصحاب اشتغال اصل مسببی است و سیأتی که به چهار دلیل اصل سببی بر مسببی حکومت دارد.

و بیان سبب و مسببی بودن آنست که: شک ما در بقاء و ارتفاع اشتغال ذمه به واقع ناشی از تردد واقع است و از اینکه آیا آنچه را که انجام دادیم همان مکلف به بوده یا نه؟ ببرکت استصحاب و جوب جمعه و وظیفه ما معین می شود و پس از اتیان آن دیگر شکی در اشتغال نمی ماند البته نه وجدانا چون استصحاب یقینی آور نیست ولی تنزیلاً چنین است و هذا معنی الحکومة.

قوله الثالث:

مبحث سوم پیرامون تعارض استصحاب با اصالة التخییر است:

مثال: یوم الشک آخر ماه رمضان که رؤیت هلال نشده و از طریق شرعی هم اثبات نشده آیا صوم واجب است یا حرام؟ اگر این روز از ماه رمضان باشد صوم واجب است و اگر از ماه شوال باشد حرام است پس دوران بین المخذورین است و در چنین موردی عقل مستقل است به تخییر بین الفعل و الترك ولی از طرفی هم استصحاب بقاء رمضان، عدم دخول شوال، عدم هلال شوال، بقاء و جوب صوم و حرمت افطار که یک سلسله اصول موضوعیه و حکمیه، وجودیه و عدمیه می باشند جاری شده و تعیین می کند امساک و صیام را و حکم می کند

به عدم تخییر و در نتیجه استصحاب با اصالة التخییر تعارض می کنند حال کدام مقدم است؟ در یک کلام استصحاب مقدم است و تقدیمش هم از باب ورود است زیرا که موضوع اصالة التخییر عندالعقل عبارتست از تخیر و تردّد و با اجراء استصحاب و قیام حجت معتبره و جداناً تخیر می رود و اطمینان جایگزین می شود و هذا معنی الورد.

و لذا در حدیث می خوانیم: الیقین لایدخل الشک که منظور همان قانون استصحاب است کما مرّ در اخبار استصحاب و ذیلاً متفرع کرده بر استصحاب این را که صم للرؤية و افطر للرؤية پس تا رؤیت هلال نشده جای افطار نیست بلکه یوم الشک را باید امساک کرد این نسبت به تعارض استصحاب با اصالة التخییر و اما تعارض استصحاب با استصحاب تخیر و حکم مختار را از زبان مرحوم آشتیانی می شنویم:

و اما لو فرض هناك مورد وقع التعارض بین استصحاب التخییر و استصحاب المختار کما يتفق كثير أفي مسائل التقليد و قليلاً في غيرها فهو خارج عن مفروض تعارض اصالة التخییر و الاستصحاب و داخل في مسألة تعارض الاستصحابين مع وضوح حکمه من حيث ان استصحاب التخییر حاکم دائماً علی استصحاب المختار فيما كان استصحاب التخییر جارياً هذا مع ان استصحاب التخییر لادخل له باستصحاب التخییر الذي هو محل الكلام ضرورة عدم تطرق الشک الى حکم العقل فيما يحکم فيه بالتخییر حتى يتصور الاستصحاب.

قوله: واما الكلام:

مقام ثالث پیرامون تعارض دو استصحاب با یکدیگر است که مسئله مهمه در باب تعارض اصول همین مورد است و محلّ تضارب آراء نیز می باشد و البته بقول مرحوم آشتیانی: المراد من التعارض في المقام کما فی كثير من المسائل المتقدمة هو مجرد التقابل في أوّل الامر المجمع مع الورد و الحكومة ایضا

لما هو المراد من ظاهره عند الاطلاق الغير المجامع معهما. حال اگر دو استصحاب با یکدیگر تعارض کردند کدام مقدم است؟ ابتدا به تقسیمات گوناگون دو استصحاب متعارض اشاره کرده و سپس آن را که مهم و هدف اصلی است طرح و دنبال خواهیم نمود:

تقسیم اول: دو استصحاب متعارض از نظر موضوعی و حکمی بودن سه قسم می شوند:

۱- گاهی هر دو استصحاب موضوعی هستند یعنی در موضوع حکم شرعی جاری می شوند مثلاً پدر مسلمانی فرزند کافری داشت حال پس از مدتی دو امر حادث شده یکی موت مورث و دیگری اسلام وارث ولی نمی دانیم که آیا موت مورث تقدم داشته بر اسلام وارث تا این وارث ارث نبرد چون حین موت المورث مسلمان نبوده یا اسلام وارث بر موت مورث مقدم بوده تا ارث ببرد؟

از طرفی استصحاب بقاء حیات مورث الی حین اسلام الوارث جاری می شود و نتیجه اش تأخر موت از اسلام و نتیجه آن ارث بردن است [اصل وجودی] و یا استصحاب عدم موت مورث تا حین اسلام وارث جاری می شود و همان نتیجه مذکور را دارد [اصل عدمی] و از طرفی هم استصحاب بقاء کفر ولد [وجودی] یا عدم اسلام وارث [عدمی] جاری می شود و نتیجه اش تأخر اسلام از موت و عدم ارث است حال استصحابین تعارض می کنند و دو نتیجه متناقض دارند و ضمناً هر دو هم موضوعی هستند چون موت مورث و نیز اسلام وارث هر دو موضوع اثر و حکم شرعی هستند.

۲- و گاهی هر دو حکمی هستند یعنی مستقیماً در خود حکم شرعی جاری می شوند مثلاً مقدار آب قلیلی داریم که یقیناً پاک است ولی پس از مدتی شک کردیم که آیا نجس شد یا نه؟ و جامه ای داریم که یقیناً نجس است

حال دو یا سه بار جامه را با آب قلیل شستیم نمی دانیم آیا پاک شد یا نه؟ از طرفی استصحاب بقاء طهارت آب جاری می شود و نتیجه می دهد طهارت ثوب را و از طرفی استصحاب بقاء نجاست ثوب قابل جریان است و هر دو اصل حکمی هستند چون طهارت و نجاست از احکام وضعیه هستند.

۳- و گاهی استصحابین متعارضین، مختلفین هستند یعنی احد هما موضوعی و آندیگری حکمی است.

مثلاً آبی داشتیم در حدّ کر سپس مقداری از آن کاسته شده و الآن شک در بقاء کریت داریم و جامه ای داشتیم که یقیناً نجس بود آن را درون این آب افکنده و شستیم الآن شک در پاک شدن داریم از طرفی استصحاب بقاء کریت حکم می کند به طهارت ثوب و از طرف دیگر استصحاب بقاء نجاست هم حاکم است به بقاء نجاست ثوب و تعارض می کنند ضمناً استصحاب اولی موضوعی است چون کریت موضوع الحکم است و دومی حکمی است چون نجاست حکم شرعی است.

تقسیم دوم: دو استصحاب متعارض چه حکمی چه موضوعی در تقسیم دیگر به سه قسم می شوند:

۱- یا هر دو استصحاب وجودی هستند مانند قسم ثانی و ثالث تقسیم اول که استصحاب طهارت و نجاست یا کریت و نجاست باشد که هر دو از امور وجودیه هستند و تعارض کرده اند.

۲- یا هر دو استصحاب عدمی هستند و متعارضانند مانند قسم اول تقسیم اول که عدم موت مورث تا زمان اسلام وارث و عدم اسلام وارث تا زمان موت مورث از امور عدمیه هستند.

۳- و یا یکی وجودی و دیگری عدمی است مثلاً پوست گوسفندی در وسط طریق افکنده شده و ما نمی دانیم که آیا پاک است یا نجس؟ از طرفی در

زمان حیات گو سفند جلدش پاک بوده پس الآن هم بقاء طهارت را استصحاب می کنیم که امر وجودی است ولی از طرف دیگر حالت سابقه عدم تذکیه را داریم و شک می کنیم که عند الذبح آیا تذکیه شده یا نه استصحاب عدم تذکیه جاری شده و به نجاست آن پوست حکم می کند و استصحاب عدمی هم هست.

تقسیم سوم: در هر یک از صور مذکور گاهی دو استصحاب متعارض در یک موضوع هستند همانند مثالی که قبلاً از فاضل نراقی نقل شد که استصحاب عدم ازلی و خوب جلوس با استصحاب بقاء و خوب جلوس نسبت به مابعد زوال تعارض می کنند و ضمناً موضوع هر دو جلوس است و مانند استصحابات تقدیریه و تنجیزیه که در تنبیه چهارم گذشت و گاهی در دو موضوع هستند مثل کثیری از امثله. متقدمه از قبیل موت و اسلام، کریت آب و نجاست ثوب و... که هر کدام در موضوعی جاری می شوند و در نتیجه با یکدیگر تعارض می کنند.

تقسیم چهارم: گاهی دو استصحاب متعارض تنافی ذاتی دارند مانند مثال مذکور از فاضل نراقی و گاهی تنافی عرضی دارند یعنی ببرکت علم اجمالی با یکدیگر تعارض می کنند و گرنه ذاتاً قابل جمع هستند.

فی المثل یقین به حدث باطنی و طهارت ظاهری بدن از خبث داریم سپس با مایعی که مردّد است میان بول و ماء وضو ساخته ایم و الان نمی دانیم که آیا حدث باطنی باقی است و طهارت ظاهری هم رفت اگر در واقع با بول وضو گرفته شده و یا طهارت بدن باقی است و حدث باطنی هم رفته اگر در واقع با آب وضو گرفته؟ از طرفی استصحاب بقاء حدث جاری است و نتیجه اش نجاست بدن و آلودگی آن به خبث است و از طرف دیگر استصحاب بقاء طهارت بدن جاری است که نتیجه اش رفع حدث باطنی هم هست و تعارض می کنند و منشأ

آن علم اجمالی است به ارتفاع یکی از دو حالت سابقه.

تقسیم پنجم: گاهی دو استصحاب متعارض یکی بر دیگری رجحان دارد و گاهی هیچکدام رجحان ندارند کما سیأتی حال هیچکدام از این تقسیمات در مسئله ما سر نوشت ساز نیست بلکه تقسیم ششمی وجود دارد که آن اساسی است و آن اینکه دو استصحاب متعارض از حیث مقام تصور و ثبوت بر سه قسم می شوند.

۱- یا احد هما سببی و دیگری مسببی است مانند خیلی از مثالهای مذکور منجمله شک در بقاء نجاست جامه مسبب از شک در بقاء طهارت آب قلیل یا کریت آب کراست و...

۲- و یا هر دو مسبب از امر ثالثی هستند که همان علم اجمالی باشد همانند مثال تنافی عرضی که ذکر شد.

۳- و یا هر کدام مسبب از دیگری است یعنی شک در این مسبب از شک در آن و بالعکس اما از لحاظ مقام تصدیق ما مدعی هستیم که قسم اول و ثانی کاملاً معقول است و واقع هم شده ولی قسم ثالث معقول نیست چون دور صریح است و معقول نیست که شیئی واحدی نسبت به شیئی دیگر هم علت باشد وهم معلول، بعضی ها پنداشته اند که این قسم هم معقول است و برای آن به باب عامین من وجه مثالی آورده اند که یکدلیل می گوید: اکرم العلماء و دیگری می گوید: لا تکرم الفساق و در ماده اجتماع که عالم فاسق باشد تعارض می کنند در چنین موردی شک در بقاء اصالة العموم هر کدام مسبب است از شک در بقاء اصالة العموم دیگری پس اینهم معقول است.

جواب ما اینست که اولاً در اصالة العموم و امثال آن از اصول لفظیه عقلانیه جای استصحاب نیست و ثانیاً در اینجا کل منهما مسبب از دیگری نیست

بلکه کلاهما مسبب از امر ثالثی هستند و آن علم اجمالی به تخصیص احد العامین است و تفصیلاً نمی دانیم لذا تعارض پیش آمده یعنی هر کدام دلالت می کند که اصالة العموم دیگری نابود شده، در نتیجه دو قسم باقی می ماند که محل بحث است:

القسم الاول: اصل سببی و مسببی، القسم الثانی: هر دو استصحاب مسبب از امر ثالث باشند.

اما اولی: آنجا که یکی از دو استصحاب سببی و دیگری مسببی باشد و شک در احد هما مسبب از شک در دیگری باشد مثل اینکه آب قلیلی هست که قطعاً پاک بود و فعلاً در اثر احتمال ملاقات با نجاست شک در بقاء طهارت آن داریم و جامه ای بود که یقیناً نجس بود و با آن آب قلیل دو یا سه نوبت شسته شده ولی شک در بقاء نجاست آن داریم در اینجا دو استصحاب ارکانش تام است:

۱- استصحاب بقاء طهارت آب

۲- استصحاب بقاء نجاست ثوب

ضمناً شک در بقاء و ارتفاع نجاست ثوب مسبب است از شک در بقاء و ارتفاع طهارت آب.

حال در این قسم حکم چیست؟ بطور کلی سه وجه در مسئله ذکر شده:

۱- وجه اول که مختار مشهور و مرحوم شیخ است و بر آن ادعای اجماع هم نموده اینست که شک سببی را بر مسببی مقدم داشته و استصحاب را در شک سببی جاری می کنیم و خود بخود وضع مسبب روشن می شود و تقدیم هم از باب حکومت است کما سیأتی.

۲- مختار محقق قمی جمع بینهما است کما سیأتی ۲- و مختار جماعتی مراجعه به وجوه ترجیح است.

ادله قول اول: برای قول اول به چهار دلیل و یک سلسله مؤیدات

استناد شده:

قوله لحدھا:

دلیل اول عبارتست از اجماع محصل: زبانه حال مرحوم شیخ انصاری ره اینست که اگر شما آستین بالا زده و از اول تا آخر فقه را سیر کنید خواهید دید که هر کجا سخن از ملزومات و لوازم شرعی، اسباب و مسببات شرعی، علل و معالیل شرعی، مؤثرات و آثار شرعی در میان آمده حضرات فقهاء جانب ملزومات و اسباب و علل را گرفته و استصحاب را در آنها بجریان انداخته اند و به سراغ استصحاب لوازم و آثار نرفته اند و این خود بهترین دلیل بر تقدم اصل سببی بر مسببی است و در اینجا به چند نمونه از اسباب و مسببات شرعی بسنده می کنیم:

الف: از کتاب طهارت دو مثال می آوریم:

۱- آبی بود که قطعاً در حد کزیت بود سپس مقداری از آن کاسته شد والان شک داریم که آیا کزیت آن باقی است یا مرتفع شد؟ ضمناً جامه نجسی را هم با این آب مشکوک شستیم [یعنی داخل آب انداخته و شستیم] الان شک داریم در بقاء و ارتفاع نجاست ثوب و منشأ شکمان هم اینست که نمی دانیم کزیت آبی باقی است یا مرتفع شده؟ اگر کزیت که حالت سابقه است باقی باشد حتماً جامه پاک شد و اگر کزیت مرتفع شده باشد حتماً نجاست باقی است در اینجا کسی نیامده که عدم لازم را استصحاب کند یعنی بقاء نجاست ثوب یا عدم طهارت آن را بلکه همگی استصحاب را در کزیت جاری کرده و مترتب کرده اند بر آن طهارت ثوب را پس با اجراء استصحاب در ملزوم خود بخود وضع لازم روشن شد.

۲- آبی داریم که سابقاً قطعاً مطلق بود و الان شک در مضاف بودن آن داریم سپس با این آب وضو ساختیم یا بدن نجس را تطهیر کردیم یا جامه نجس را

شستیم و شک در حصول طهارت داریم و منشأ آن شک در بقاء اطلاق است...
مثل مثال کریت محاسبه می شود.

ب: از کتاب صلوة دو مثال می آوریم:

۱- شخصی یقیناً دارای طهارت از حدث بود و پس از مدتی در بقاء آن شک کرد و سپس با همان وارد نماز یا طواف و یا هر امریکه شرط صحت آن طهارت می باشد شد و الان در صحت و عدم صحت، برائت ذمه و عدم آن شک دارد و منشأ شک هم شک در بقاء طهارت از حدث است که اگر آن باقی است پس صحت و برائت ذمه هم آمده و الا فلا باز کسی نیامده که در مسبب و لازم اصل جاری کند و بگوید الاصل عدم الصحة و عدم البرائة بلکه همگان اصل را در سبب و ملزوم جاری می کنند که طهارت از حدث باشد و خودبخود وضع لازم روشن می شود پس اصل سببی مقدم است.

۲- نظیر همین حرفها در یقین به طهارت از خبیث و شک در بقاء آن نسبت به نماز مطرح می شود.

ج: مثالی از باب حج: شخصی مقدار مالی در حد استطاعت دارد که اگر چنانچه حقوق الناس یا حقوق الله دیگری بر ذمه اش نباشد یقیناً مستطیع بوده و حج بروی واجب می شود و الا فلا.

حال شک در وجوب حج و اشتغال ذمه نسبت به حج دارد منشأ شکش هم اینست که غمی داند مثلاً مدیون هست یا نه؟ اگر مدیون باشد پس حج واجب نمی شود و اگر نباشد پس واجب می شود.

در اینجا نیز کسی فتوا نداده که استصحاب را در عدم لازم جاری کن و بگو: الاصل عدم وجوب الحج بلکه همه می گویند: استصحاب را در سبب جاری کن و بگو الاصل برائة الذمة من الدین و سایر الحقوق و نتیجه بگیر: پس من مستطیع هستم پس حج واجب است.

د: مثالی از باب نکاح - طلاق، ارث: شخصی مفقود الاثر شده و مدتی است که از وی خبر و اثری نیست شک می کنیم که آیا زنده است یا مرده؟ دنبال آن شک می کنیم که آیا نفقه اهل و عیال بر او واجب است یا نه؟ آیا اگر الآن والدش را از دست داده باشد ارث می برد یا نه؟ شک در ارث بردن مسبب است از شک در حیات، اگر زنده باشد حتماً ارث می برد و الاً فلا باز کسی نیامده استصحاب را در مسبب و لازم جاری کند و بگوید: الاصل عدم الارث بلکه همگی به سراغ ملزوم رفته و استصحاب را در ملزومات جاری می کنند و می گویند الاصل بقاء الحیاة پس ارث می برد و باید حصه او را کنار گذاشت حال چهار مورد مذکور نمونه ای بود از موارد ملزومات و لوازم و تو خود حدیث مفصل بخوان از این مجمل پس بالاجماع اصل در سبب و ملزوم بر اصل در مسبب و لازم مقدم است.

البته بعضی العلماء که ظاهراً جناب محقق اول و جماعتی باشند در خصوص بعضی از موارد سبب و مسبب طرفدار معارضه شده و گفته اند هر دو جاری می شوند و تعارضاً تساقطاً که بزودی پس از بیان ادله قول مختار سخن محقق و شیخ طوسی را طرح کرده و جواب خواهیم داد و در سایر موارد تقدیم سببی بر مسببی مجمع علیه است.

دومؤید:

الف: سیره مستمره میان مسلمین هم بر این مستقر شده که به محض اطلاع و آگاهی از حجیت و ارزشمندی استصحاب همواره استصحاب سببی را پیاده کرده و به سراغ مسببی نمی رفته و نمی روند.

ب: سیره عرف و عقلاء عالم نیز در استصحابات عرفیه بر این استوار است و بقول خود مرحوم شیخ در ص ۴۲۷ رسائل: ویشهد لما ذکرنا ان العقلاء البانین علی الاستصحاب فی امور معاشهم بل معادهم لا یلتفتون فی تلك المقامات الی

هذا الاستصحاب [عدم لوازم در شک مسببی] و لو نبههم احد لم يعتنوا
 فيعزلوني حصة الغائب من الميراث و يصححون معامله و كلائه و يؤدون عنه
 فطرته اذا كان عيالهم...

نمونه دیگر: هر یک از ما روزانه شاید چندین بار وارد مغازه شده و با
 شاگرد مغازه و شریک و وکیل صاحب مغازه معامله می کنیم در حالیکه
 احتمال می دهیم در آن لحظه صاحب دکان مرده باشد یا محجور از تصرف شده
 باشد و... ولی کسی به این احتمالات اعتنا نمی کند و استصحاب عدم لوازم
 یعنی عدم صحت معامله را مترتب نمی کند بلکه استصحاب ملزومات یعنی
 حیات، عدم محجوریت و... را جاری می کند.

قوله الثانی:

دلیل دوم از ادله قول مختار یعنی تقدیم سببی بر مسببی:

اصل سببی حاکم بر اصل مسببی است «صغری»

و دلیل یا اصل حاکم بر دلیل یا اصل محکوم مقدم است «کبری»

پس استصحابات سببیه بر استصحابات مسببیه مقدم هستند «نتیجه»

بیان صغری: عامی داریم بنام اخبار استصحاب که می گوید: لاتنقض

الیقین بالشک بل انقضه بیقین آخر، و دو فرد داریم که هر کدام با قطع نظر از

دیگری مشمول این عموماً هستند:

۱- استصحاب سببی که بقاء طهارت ماء باشد.

۲- استصحاب مسببی که بقاء نجاست ثوب باشد حال در اینجا چهار

احتمال متصور است:

۱- عموم لاتنقض هیچکدام از دو استصحاب و دو شک سببی و مسببی

را شامل نباشد و نسبت به هر دو تخصیص بخورد که این احتمال قائل ندارد.

۲- هر دو فرد مشمول اخبار لاتنقض باشند، اشکال این احتمال آنست که

مستلزم تناقض است چون نتیجه استصحاب طهارت آب عبارتست از طهارة الثوب المغسول به و نتیجه استصحاب نجاست ثوب عبارتست از حکم به بقاء نجاست ثوب و این دو نتیجه متناقض و متضاد هستند و اجتماع نقیضین و ضدین در موضوع واحد محال است.

۳- شک مسببی را عموماً شامل شوند و استصحاب در آن جاری شود ولی در شک سببی جاری نشود یعنی استصحاب نجاست ثوب را جاری کنیم و نوبت به استصحاب طهارت آب نرسد اشکالش اینست که اخراج و تخصیص بلا دلیل است یعنی استصحاب سببی را بدون جهت از حکم عام خارج کرده ایم و چنین تخصیصی قبیح است بیان ذلک:

فرض اینست که نجاست آب اثر شرعی بقاء نجاست ثوب نیست تا با اجراء استصحاب نجاست ثوب آن اثر مترتب شود و نیازی به استصحاب در آن نباشد بلکه استصحاب نجاست حداکثر کاشف از اینست که در واقع آب نجس شده و گر نه نجاست آب اثر ملاقات با نجاست است و وقتی سخن از کشف شد. اولاً استصحاب مسببی اصل مثبت خواهد بود که حجت نیست.

و ثانیاً بر فرض اصل مثبت حجت باشد باید اثرش باشد و نجاست ماء اثر این استصحاب نیست و لذا اخراج استصحاب سببی بلا وجه است.

۴- شک سببی در عموم اخبار لاتنقض داخل بوده و شک مسببی خارج شود و هذا هو الحق، بیان ذلک:

فرض اینست که نسبت به شک سببی مانعی از شمول اخبار لاتنقض نیست و وقتی مانعی نبود اخبار این مورد را می گیرد و مفادش اینست که در این خصوص یقین سابق را به شک لاحق نقض نکن یعنی بنا را بر بقاء طهارت بگذار گویا یقین داری به طهارت و معنای لاتنقض اینست که آثار شرعیه مستصحب را بر آن مترتب کن.

و از جمله آثار شرعی طهارت آب عبارتست از مرتفع شدن نجاست ثوب مغسول و حصول طهارت برای آن و واضح است که به حکم استصحاب سبب این اثر بار شد و وقتی این اثر مترتب شد دیگر موضوعی برای استصحاب مسببی باقی نمی ماند چون شکی نداریم بلکه تعبداً و تنزیلاً یقین به طهارت ثوب داریم و نسبت به مسبب لاتنقض الیقین بالشک نیست بلکه انقض الیقین بیقین آخر است.

و اینکه مانعی ندارد پس شمول لاتنقض نسبت به سببی مانع شد از قابلیت شمول آن نسبت به مسببی و چنین منعی قابل انکار نیست چون از باب حکومت است و حکومت یعنی دلیل حاکم تنزیلاً موضوع دلیل محکوم را که شک است نابود کند و استصحاب سببی همین نقش را بازی کرد پس استصحاب سببی بر مسببی حاکم است [این مطلب را مرحوم شیخ به سه بیان ذکر می کند اول با قوله (ع) لاتنقض... سپس باو تبیان ذلک و در آخر با والحاصل ولی مطلب همان است که ذکر شد و نیازی به تکرار نیست].

و اما اثبات کبری: اینکه دلیل حاکم بر محکوم مقدم است جای بحث نیست و مسئله اجماعی است چون حاکم مفسر محکوم است و مفسر بر مفسر مقدم است.

قوله: ودعوی:

به دلیل دوم مرحوم شیخ دو اشکال اساسی وارد شده که در صدد جواب هستند اشکال اول: همانگونه که یقین به طهارت آب و شک در بقاء آن فرد و مصداقی از افراد و مصادیق اخبار و عموماً لاتنقض می باشد همچنین یقین به نجاست ثوب و شک در طهارت آنها مصداق این عام است.

با این محاسبه علت چیست که شما یکی از دو فرد را که یقین

به نجاست طرح میکنند و از تحت عموم عام خارج می سازید به منظور اینکه آن فرد دیگر در تحت عام داخل و باقی بماند؟ چرا عکس نکنیم؟ و جهی برای این کار نیست قوله: مدفوعه: مرحوم شیخ از این اعتراض دو جواب می دهند: ۱- جواب نقضی ۲- جواب حلّی

اما جواب نقضی: تا بحال بحث در طهارت آب و نجاست ثوب بود حال ما بحث را می کشانیم به باب ملاقی الثوب و می گوئیم: اگر جامه نجس را با آب مشکوک شستیم سپس شیئی طاهری با این جامه مرطوب ملاقات کرد حکم آن ملاقی چیست؟

شک در نجاست ملاقی مسبب است از شک در بقاء نجاست ملاقی یعنی ثوب و شک در آنهم مسبب است از شک در طهارت آب حال اگر اصل سببی مقدم باشد می گوئیم: طهارت آب را استصحاب کن و مترتب کن بر آن طهارت ثوب را و سپس مترتب کن بر طهارت ثوب طهارت ملاقی را اما اگر بگوئیم: فرقی ندارد و هر دو استصحاب قابل جریان است و تعارض می کنند همه این حرفها در ملاقی و ملاقا مطرح می شود.

و می گوئیم: اگر در آنجا شما استصحاب سببی را مقدم بدانید چرا در ما نحن فیه مقدم ندارید؟ و اگر مسببی را مقدم می دارید که مبتلا به اشکال است.

و اگر می گوئید هر دو استصحاب جاری می شوند هم بقاء نجاست ثوب و هم بقاء طهارت ملاقی و تعارض می کنند خواهیم گفت: سیأتی انشاء الله که استصحاب طهارت ملاقی فاسد است.

و اما جواب حلّی: اگر استصحاب سببی را در اخبار لاتنقض داخل و مسببی را خارج کنیم اخراج مع الدلیل است و آن اینکه ما یک کبرای کلی شرعی داریم که: کل نجس قابل للتطهیر اذا غُسل بماء طاهر زال نجاسته

و صغرای آن را هم بپرکت لاتنقض درست می کنیم و می گوئیم: هذا الماء طاهر و کل نجس قابل... نتیجه می گیریم: فهذا الثوب المغسول بذلك الماء طاهر و کاملاً این امر منطقی است.

اما اگر بالعکس کنیم یعنی شک مسببی را داخل و سببی را اخراج کنیم یک اخراج بلا دلیل است چون ما یک کبرای کلی شرعی نداریم که هر گاه ثوب نجس بود حتماً آن آب قلیل هم نجس می شود و لو به حکم عقل ملازمه باشد ولی کبرای شرعی نداریم تا صغری را بدان ضمیمه کرده و نتیجه مطلوب را بگیریم و لذا طرح یقین به طهارت آب بلا دلیل است ولی طرح یقین به نجاست لقیام الدلیل علی الطهارة است.

قوله: وقد يشکل:

اشکال دوم:

مقدمه:

در منطق آموخته ایم که کلی دو قسم دارد

۱- متواطی

۲- مشکک

کلی متواطی عبارتست از آن مفهوم کلی ای که صدق آن بر جمیع افرادش بالتساوی باشد مانند انسان که به معنای حیوان ناطق است و این معنا بطور یکسان بر ابیض و اسود، شرقی و غربی، صغیر و کبیر، زن و مرد، عالم و جاهل، مسلم و کافر و... اطلاق می شود و وقتی انسان می گوئیم بقول مطلق همین حیوان ناطق تبادر می کند.

و کلی مشکک آنست که صدقش بر افراد و مصادیق خود بالتفاوت باشد بواسطه اولیت و آخریت اقدم بودن و آخر بودن، شدت و ضعف، اولویت و عدم آن، از یدیت و انقصیت و... مانند مفهوم کلی نور که بر نور شمس

اطلاق می شود بر نور شمع هم كذلك، بر نور کرمک شب فروز هم كذلك ولی آن کجا و این کجا و اصولاً عند الاطلاق از نور این فرد اضعف تبادر نمی کند.

حال صدق مطلق بر مصادیقش ممکن است بالتفاوت باشد از این باب که هر مطلق یک فرد اکمل و اتم دارد که انصراف بدوی یا ظهوری بدان دارد ولی معمولاً صدق العام بر همه افراد بطور توطی و تساوی است و اکرم العلماء بطور مساوی عادل و فاسق و... را شامل است و فرقی نمی گذارد مگر اینکه از خارج دلیلی فرارسد و مثلاً عالم فاسق را تخصّصاً یا تخصیصاً اخراج کند.

اما تخصّصی: دلیل بگوید: الفاسق لیس بعالم یعنی به فاسق عالم به چشم عالم نگاه نکن و او را غیر عالم حساب کن البته تنزیلاً و تعبداً آنگاه این دلیل بر آن عام حاکم می شود و موضوع آن را محدود می کند. و اما تخصیصی: دلیل بگوید: لا تکرّم الفساق من العلماء یعنی فاسقین هم موضوعاً در اکرم العلماء داخل هستند ولی حکماً و جوب اکرام ندارند ولی مادامیکه چنین دلیلی نباشد حکم همان است که ذکر شد یعنی صدق العام بر جمیع الافراد مساوی است.

با حفظ این مقدمه مستشکل می گوید: در ما نحن فيه عالمی داریم بنام لاتنقض الیقین بالشک و این عام دو فرد دارد که بطور مساوی بر هر دو صادق است:

۱- شک سببی

۲- شک مسببی

آنگاه از خارج دلیل خاصی داشتیم که استصحاب سببی را تخصیصاً و حکماً خارج می کرد یا استصحاب مسببی را تخصّصاً و حکومتاً اخراج می کرد ما تابع دلیل بودیم ولی اینها خلف فرض است زیرا که مفروض بحث

ما در موردی است که دلیلی از خارج بر اخراج شک مسببی قائم نشده بلکه شما می خواهید با نفس شمول عام لاتنقض نسبت به شک سببی کشف کنید از اینکه پس شک مسببی مراد نیست و خارج از عموم است و اشکال ما اینست که پس از قبول این معنا که هر دو شک از مصادیق عام هستند و صدق العام بر همه افرادش مساوی است دیگر چنین چیزی معقول نیست که شما بیائید اول و مقدم بر مسببی لاتنقض را در ناحیه شک سببی جاری کنید سپس نتیجه بگیرید پس جای استصحاب مسببی نیست.

و خلاصه صحیح نیست که دخول احد هما در تحت عام را دلیل بر خروج دیگری بگیریم زیرا کسی را رسد که عکس کند و بگوید شمول لاتنقض نسبت به شک مسببی قرینه می شود بر خروج شک سببی و حیث اینکه هیچکدام رجحان ندارد فیکونان کالشکین المسببین عن امر ثالث من حیث لزوم اجمال العموم بالنسبه اليهما...

قوله: ویدفع:

مرحوم شیخ از این اشکال به دو بیان جواب می دهند:

بیان اول: مقدمه: افراد و مصادیق عام از یک نظر سه قسم می شوند:

۱- هر دو یا همه افراد آن تعلیقی هستند یعنی شمول عام نسبت به این فرد معلق است بر عدم شمول نسبت به فرد دیگر و بالعکس [در اثر اینکه علم اجمالی داریم که احد هما حتماً مراد نیست] این داخل در القسم الثانی است که استصحابین متعارضین هر دو مسبب از امر ثالثی باشند کما سیأتی.

۲- و یا همه افراد آن تجیزی است و عام بالفعل همه افراد را شامل است مانند اکرم العلماء با قطع به عدم تخصیص که جمیع افراد و اصناف خود را شامل است.

۳- شمول عام نسبت به بعض افراد و فردیت این بعض برای آن عام تنجیزی است ولی فردیت دیگری تعلیقی است یعنی معلق است بر اینکه آندیگری فرد نباشد ما نحن فيه من هذا القبیل با عنایت به این مقدمه می گوئیم: اخبار لاتنقض شک سببی را حتماً شامل هستند و فرد تنجیزی است و وقتی این فرد را شامل شد آثار شرعیه آن مترتب شده و خود بخود وضع مسبب روشن می شود.

ولی شمول آن نسبت به شک مسببی تعلیقی است یعنی معلق است بر عدم شمول عام نسبت به فرد تنجیزی و شک سببی و لذا اگر بخواهد این فرد را هم شامل شود دور صریح است.

بیان ذلک: فردیت شک مسببی برای لاتنقض متوقف است بر عدم فردیت شک سببی [و الاً اگر آن فرد شد نوبت به این نمی رسد] «این صغری» و عدم فردیت شک سببی هم متوقف است بر فردیت شک مسببی [چون راه دیگری برای عدم فردیت سببی نیست] «اینهم کبری» پس فردیت شک مسببی متوقف است بر فردیت خودش «اینهم نتیجه».

و هذا دورای توقف الشیئی علی نفسه و هو محال چون مستلزم تقدم شیئی بر نفس و بالمآل مستلزم تناقض است.

بیان دوم: چند مقدمه:

الف: در منطق آموخته ایم که عرض لازم در تقسیمی سه قسم می شود:

۱- لازم ماهیت و آن عرض است که لازمه لاینفک نفس طبیعت است در هر وعائی که باشد چه در ظرف ذهن تصور شد و چه در خارج تحقق یابد مثل زوجیت برای اربعه، و فردیت برای ثلاثه و...

۲- لازم وجود ذهنی و آن عرضی است که اگر ملزوم در ذهن تصور شود

این لازم و عارض را دارد نه در خارج مثل کلیت برای انسان که انسان در ذهن که تصور می شود کلی و قابل صدق بر کثیرین است و گرنه در خارج جزئی و شخصی است لانّ الشیئی مالم یتشخص لم یوجد، و کلیت را از معقولات ثانیه نامند.

۳- لازم وجود خارجی که اگر ملزوم در خارج موجود شد این لازم و اثر را دارد و لاغیر مثل حرارت که لازمه وجود خارجی آتش است و روشنائی که لازمه وجود خارجی شمس است و گرنه با تصور نار حرارت و با تصور شمس روشنائی ایجاد نمی شود و... ما نحن فیه من هذا القبیل.

ب: موضوع و حکم همانند علت و معلول است و همانگونه که تخلف معلول از علت تامه جزء محالات است یعنی ممکن نیست علت تامه باشد و معلول نباشد و نیز ممکن نیست که معلول باشد و علت نباشد؛ هکذا تخلف حکم از موضوع محال است یعنی امکان ندارد که حکمی بدون موضوع باشد و نیز همانطوریکه علت تقدم بالطبع و بالرتبه بر معلول دارد هکذا موضوع از حیث رتبه مقدم بر حکم است و لو وجوداً همراه باشند.

ج: هر گاه ملزومی دو یا چند لازم داشته باشد همه آنها از لحاظ رتبه متأخر از ملزوم هستند ولی خود لوازم با یکدیگر تقدم و تأخر رتبی نداشته و در طول هم نیستند بلکه در عرض هم می باشند با حفظ این سه مقدمه می گوئیم: به حکم مقدمه اول لاشک در اینکه حکم لاتنقض [حرمت نقض] از قبیل لازم الوجود شک سببی است چون شک سببی موضوع و این حکم محمول است و هر گاه موضوع یافت شد محمول هم می آید فلا یوجد الشک السببی فی الخارج الا محکوماً بحرمة النقض...

و نیز لاشک در اینکه به حکم مقدمه ثانیه شک سببی هم از لوازم وجود شک سببی است چون قانون سببیت و مسببیت این را می گوید در نتیجه

عموم لاتنقض با شک مسببی از قبیل دو لازم و اثر برای یک ملزوم و مؤثر می باشند و به حکم مقدمهٔ ثالثه لوازم متعدد یک شیئی همگی در عرض هم بوده و هیچکدام رتبهٔ بر دیگری مقدم نیست آنگاه کیف می‌کن که شک مسببی موضوع از برای لاتنقض باشد در حالیکه ایندو در عرض هم هستند ولی رتبهٔ موضوع باید مقدم باشد و لیس فلیس.

در نتیجه با وجود شک سببی شک مسببی فرد و مصداق لاتنقض نیست پس شک سببی و استصحاب در آن بر مسببی مقدم است.

قوله الثالث:

دلیل سوم از ادلهٔ مشهور بر تقدیم استصحاب سببی بر مسببی:

مقدمه: استصحاب در تقسیمی دو قسم میشود ۱- موضوعی ۲- حکمی

استصحاب موضوعی آنست که در موضوع الحکم جاری می شود و هدف از اجراء آن عبارتست از ترتیب آثار شرعیهٔ آن موضوع مثلاً حیات زید را استصحاب می کنیم به منظور اثبات وجوب نفقه و... استصحاب حکمی آنست که در خود حکم جاری می شود و مقصود اصلی از آن جعل حکم ماثل ظاهری است.

یعنی مثلاً در عصر حضور نماز جمعه واقعاً واجب بود و در عصر غیبت شک در وجوب آن داریم با استصحاب وجوب یک وجوب شرعی ظاهر ماثل با واقعی جعل می شود و وظیفه ظاهریه و فعلیه ما می شود آنگاه اغلب استصحابات از قبیل استصحاب موضوعی است و استصحابات حکمیه بسیار قلیل است و اتفاقاً مورد روایات باب هم نوعاً شبهات موضوعیه است تا آنجا که بر همین اساس برخی مدعی شده اند که این اخبار تنها دلیل بر حجیت استصحاب در موضوعات می شوند و بدرد شبهات حکمیه نمی خورند در حالیکه هدف اصلی اصولی اثبات حجیت استصحاب در احکام است ولی مشهور

بر اساس شواهد و قرائنی از این شبهه جواب دادند که در باب اخبار استصحاب گفته آمد با حفظ این مقدمه مستدل می گوید:

اگر استصحاب سببی را بر مسببی مقدم نداریم لازم می آید که استصحاب قلیل الجدوی باشد «صغری» و اللازم باطل «کبری» فاللزوم مثله «نتیجه».

بیان ملازمه: همانطوری که در مقدمه بیان شد اغلب استصحابات موضوعی هستند و استصحاب موضوعی که به منظور ترتیب آثار شرعیه اجراء می شود خود دو قسم دارد:

۱- آثار شرعیه قبلاً موجود بودند و الآن شک در بقاء آنها داریم به تبع شک در بقاء موضوع مثلاً سابق زید دارای حیات بود و البته وجوب نفقه و... نیز داشت ولی حالا شک در بقاء حیات و بقاء وجوب نفقه می کنیم نسبت به این بخش نیازی به استصحاب موضوعی نیست زیرا که بر فرض عدم جریان آنها نسبت به حکم و اثر شرعی ارکان استصحاب تام است خود حکم استصحاب می شود پس در این بخش که اصل موضوعی فایده ای نبخشید.

۲- آثار شرعیه ای که قبلاً نبودند و حالا تازه می خواهند حادث شوند که مورد بحث ما همین است یعنی استصحاب می کنیم طهارت آب را و نتیجه می گیریم زوال نجاست ثوب و حصول طهارت آن را که حالت سابقه نجاست است نه طهارت و این اثر شرعی که طهارت ثوب باشد جدید است و قبلاً نبوده حال در این بخش هم اگر استصحاب سببی و مسببی را جاری و معارض بدانیم و بگوئیم تساقط می کنند پس بکلی از استصحابات موضوعیه باید رفع ید کنیم و تنها به استصحابات حکمیه بسنده کنیم که بسیار کم هستند در مقایسه با استصحابات موضوعی.

هذا بيان الملازمة .

بيان بطلان لازم: اگر استصحاب قليل الجدوى بود اينهمه از سوى ائمه (ع) و پيشوايان دين بدان اهتمام داده نمى شد و حتى بقولى در حدّ توأتر اخبار صادر نمى شد پس اين اهتمام فراوان دليل بر كثير الفايده بودن آنست .
فالملزوم مثله يعنى عدم تقديم سببى بر مسببى باطل است پس نقيض آن كه تقديم باشد صادق است و هذا هو المطلوب .

قوله ويرد:

مرحوم شيخ اين دليل را ردّ مى کنند به اينكه: ما ملازمه استدلالتان را قبول نداريم زيرا شما گفتيد در استصحابات موضوعى كه به منظور ترتيب اثر اجراء مى شود اگر آثار مترتبه از امورى باشند كه سابقا موجود بودند و الان شك در بقاء آنها داريم در اين فرض نيازى به استصحاب موضوعى نيست چون خود اثر و حكم شرعى حالت سابقه وجودى دارد و استصحاب اثر جارى مى شود...

ما مى گوئيم: در اوائل خاتمه مباحث استصحاب به اثبات رسيد كه شرط جريان استصحابات حكميه احراز موضوع است كه بايد علما يا ظنا احراز شود كه الآن هم همان موضوع سابق باقى است تا اثر و حكم بر آن مترتب شود زيرا كه اگر موضوعى نباشد اثر و عرض بدون موضوع نشايد و نيز وجود آن در موضوع ديگر هم ربطى به استصحاب ندارد پس بايد در همان موضوع اولى باشد .

مثلاً وجوب نفقه سابقا بر حيات زيد مترتب مى شد الآن هم بايد بر همان مترتب شود پس بايد موضوع احراز شود و راهى بسوى احراز موضوع نداريم مگر از طريق استصحاب موضوع .

منتها مشهور و قول حق اين بود كه با وجود استصحاب موضوعى نيازى

به استصحاب حکمی نیست بلکه آثار شرعیه خود بخود مترتب می شود چه موضوع وجدانا محرز شود و چه تعبداً و برخی هم توهم کرده بودند که استصحاب الحکم باید جاری شود منتها شرط جریان آن احراز موضوع است پس نخست باید موضوع الحکم را با استصحاب احراز نمود و سپس در خود حکم استصحاب جاری کرد پس هم قبول داریم که در این فرض احتیاج به استصحاب سببی داریم و لغو نیست پس استصحاب موضوعی هم مفید فایده است و معارض هم ندارد و از قضا غالباً هم از همین قبیل است.

و لذا در مواردیکه سببی و مسببی دو نتیجه متنافی دارند مثل طهارت آب و نجاست ثوب اگر هم به تعارض و تساقط عقیده مند شویم محذوری پیش نمی آید و استصحاب قلیل الجدوی نمی شود.

قوله الرابع:

دلیل چهارم از ادله تقدیم استصحاب سببی بر مسببی عبارتست از اخبار استصحاب به ضمیمه حکم العقل و قبل از آن مقدمه می آوریم و آن اینکه: هر امر حادث و جدیدی که نبود و بعد حادث شد حتماً علتی دارد که تا علت آن تامه نشود یافت نمی شود حال گاهی یک امر حادثی نبود و بعد پیدا شد می گوئیم: وجد سببه فوجد المسبب.

و گاهی دو یا چند امر حادث که هر کدام علت مختص به خود دارند حادث می شود.

در اینجا هم می توانیم بگوئیم فلان امر حادث زودتر بوجود آمد چون علت تامه آن زودتر محقق شد.

ولی گاهی دو امر حادث دارای علت مشترک هستند و کلاهما معلولان لعلة ثالثة هستند.

مثل حرارت و روشنائی عالم که معلول طلوع شمس است در چنین

مواردی نمی توان گفت که فلان لازم [مثلاً حرارت] زودتر از دیگری موجود شد چون علت آن [طلوع شمس] بوجود آمد.

خیر این استدلال غلط است چون طلوع شمس علت مشترک است و علت مشترک که آمد هر دو لازم می آید و هیچکدام اولویت ندارد که برای حدوث و تحقق آن به علت مشترک استدلال شود برای تقدیم احدهما بر دیگری.

و بقول مرحوم شیخ چنین استدلالی از ترجیح بلا مرجح هم قبیح تر است زیرا که در ترجیح بلا مرجح مقتضی برای ترجیح نیست و لذا ترجیح قبیح است و خلاصه از باب عدم المقتضی للترجیح است ولی در ما نحن فیه مقتضی برای عدم ترجیح موجود است که همان علت مشترک داشتن باشد و با وجود مقتضی عدم ترجیح دادن کاملاً بی وجه است و قبیح فی الغایة و فضیح الی النهایة.

با حفظ این مقدمه می گوئیم: از خود روایات باب استصحاب استفاده می شود که یقین سابق در مورد شک مسببی ارزشی ندارد و نباید بنا را بر آن گذاشت بلکه باید بنا را بر یقین سببی بگذاریم، بیان ذلک: در مورد هر یک از روایات دو شک وجود دارد که یکی سببی و دیگری مسببی است.

مثلاً در مورد صحیحۀ اولی زرارۀ آمده و الآفانه علی یقین من وضوئه و لا ینقض الیقین بالشک در اینجا شخص مکلف شک در بقاء وضوء دارد و بدنبال آن شک در بقاء اشتغال ذمه و دومی مسبب از اولی است یعنی اگر وضو باقی باشد حتماً اشتغال ذمه به نماز بر داشته شد و اگر وضو مرتفع شده باشد حتماً اشتغال ذمه باقی است.

یا مثلاً در صحیحۀ ثانیۀ زرارۀ می خوانیم: تغسل الثوب و لاتعید الصلوة لانک کنت علی یقین من طهارتک فشککت و لیس ینبغی لک ان تنقض الیقین بالشک ابداً.

باز در اینجا هم دو شک و یقین هست یکی یقین به طهارت ثوب و شک در بقاء آن حین الصلوة و دیگری یقین به اشتغال ذمه به صلوة و شک در بقاء آن و دومی مسبب از اولی است و...

حال در اینگونه موارد امام(ع) یقین و شک سببی را گرفته و فرموده اند بنا را بر یقین به وضو و طهارت ثوب بگذار و وارد نماز شو و این بناگذاری را معلل فرموده اند به قانون استصحاب در حالیکه این قانون در ناحیه اشتغال ذمه به نماز هم وجود دارد و باصطلاح علت مشترک است.

حال اگر نبود این مطلب که با وجود استصحاب سببی نوبت به مسببی نمی رسد و منحصرأ سببی جاری می شود هرگز تعلیل این بناگذاری بر وضو به استصحاب صحیح نبود زیرا که اینگونه تعلیل از قبیل همان حدوث حرارت قبل از روشنائی به علت طلوع شمس است یعنی معلل کردن تقدیم احد الامرین بر امر دیگر به یک علت مشترک است.

و چنانکه در مقدمه گفته آمد هذا قبیح بل اقبیح من الترجیح بلا مرجح پس از راه تعلیل امام(ع) تقدیم سببی را بر مسببی به علت استصحاب ما کشف می کنیم که در واقع و به نظر مبارک امام(ع) هم اصل سببی بر مسببی مقدم است.

قوله ثوب بالجمله:

پس از بیانات مذکور مرحوم شیخ می فرماید: به عقیده من مسئله نیازی به زحمت زیاد ندارد و تقدیم سببی بر مسببی تقریباً از بدیهیات است تا آنجا که شخص عامی هم وقتی مجتهد او فتوا داد که در آب مشکوک استصحاب طهارت جاری می شود و بنا را بر طهارت بگذار وی در ترتیب آثار معطل نمی شود بلکه با آب مستصحب الطهاره وضو می سازد، غسل می کند، جامه نجس و بدن خبثی را تطهیر می کند و آن را به مشتری می فروشد یا از مشتری خریدار می کند

و کلیه آثار شرعیۀ مسبوق به عدم را از قبیل طهارت الثوب و البدن و... مترتب می سازد و لذا جای تأمل نیست که سببی مقدم است.

قوله: هذا اكله:

مباحثی تا بحال مطرح شد در رابطه با تقدیم استصحاب سببی بر مسببی مطرح شد بر مبنای مشهور متأخرین بود که استصحاب را از اصول عملیه تعبیه دانسته و از باب اخبار و روایات حجت می دانند.

و اما بر مبنای مشهور قدما که استصحاب را از امارات ظنیه و به حکم عقل به مناط افاده ظن به بقاء حجت می دانستند بر این مبنا تقدیم اصل سببی بر مسببی جای کمترین شبهه ای نیست.

بیان ذلک: مقدمه: علت و معلول همانگونه که در نظام عینی و در عالم خارج حتماً معلول تابع علت است و وجود علت سبب وجود معلول و عدم العلة علة العدم همچنین در نظام علمی و ذهنی هم از حیث حالات مختلفه نفس معلول تابع علت است یعنی از علم به علت علم به معلول حاصل می شود و از ظن به علت ظن به معلولی و از شک در علت شک در معلول حاصل می شود و این یک امر بدیهی است حال با حفظ این مقدمه می گوئیم:

وقتی استصحاب دو فرد داشت که یکی تنجیزی بود [استصحاب سببی] و دیگری تعلیقی [مسببی] نسبت به سببی که مقتضی موجود و مانع مفقود است حتماً استصحاب جاری است.

مثلاً در مثالی که در اول القسم الاول ذکر شد یعنی طهارت آب و نجاست ثوب، استصحاب طهارت آب جاری می شود و بر مبنای قدما ببرکت این استصحاب ظن به بقاء طهارت یعنی در واقع ظن به ملزوم پیدا می شود و به حکم مقدمه مذکور از ظن به ملزوم حتماً ظن به لازم پیدا می شود که زوال نجاست ثوب و حصول طهارت جامه باشد.

و بدیهی است که در فرض ظن به وجود لازم محال است ظن به عدم آنهم حاصل شود و لذا مناط استصحاب در ناحیه شک مسببی [مناط افاده ظن است] وجود ندارد و استصحاب جاری نیست و در مواردیکه از استصحاب سببی محروم شدیم نوبت به مسببی می رسد.

قوله: ویشهد:

مقدمه: بناء عقلاء عالم بر امری از امور به مناط تعبد نیست بلکه به مناط ظن به بقاء است چون شارع مقدس تعبد دارد و عقلاء عالم تعبد ندارند. حال شاهد مطلب مذکور که ظن به ملزوم مستلزم ظن به لازم است و... اینست که وقتی ما به عقلاء عالم مراجعه می کنیم و سیره عملیه آنها را مطالعه می کنیم می بینیم که عقلاء عالم که در جمیع شئون دین و دنیا و معاش و معاشان بر استصحاب بنا گذاری عملی دارند در هیچ جا به استصحاب مسببی یعنی عدم لوازم اعتنائی کنند بلکه عملاً استصحاب سببی را جاری می کنند فی المثل شخصی غایب شده و الان نمی دانیم زنده است یا مرده؟ حیات او دارای آثاری است که عبارتند از:

الف: اگر دارای اهل و عیال است پرداخت نفقه آنها بر روی واجب است.

ب: اگر دارای اموالی است تقسیم اموال او میان ورثه حرام است.

ج: اگر دارای همسری است ازدواج همسر با مرد جدید حرام است.

د: اگر پدرش از دنیا رفته سهمیه ارث او را باید عزل کرده و نگهداری شود

تا او بیاید.

ه: اگر تحت تکفل کسی است فطریه او را باید کفیل و متولی او بدهد.

و: اگر دارای وکلائی است که از طرف او معامله می کنند می توان با

آنها معامله کرد.

و... که پاره ای از آثار از قبیل آثار موجوده هستند و پاره ای قبلاً نبوده و

تازه می خواهد حادث شود.

حال در تمامی این آثار عقلاء عالم عملاً بنا را بر حیات زید گذاشته و کلیه این آثار را مترتب می کنند و فرقی میان آثار موجوده و معدومه نمی گذارند.

قوله: ثم انه:

تا اینجا نظریه مشهور و مرحوم شیخ در باب تقدیم سببی و مسببی بیان شد.

و اما نظریه دوم در مسئله: هیچکدام از دو استصحاب سببی و مسببی بر یکدیگر مقدم نیستند بلکه هر دو جاری می شوند و با یکدیگر تعارض کرده و تساقط می کنند و به اصل ثالث مراجعه می شود.

طرفداران این نظریه جناب شیخ طوسی و محقق اول و علامه فی بعض اقواله و گروهی از متأخر المتأخرین هستند [تا محقق اول را قدما از محقق تا علامه را متأخرین و از علامه به بعد را متأخر المتأخرین گویند] نقل شواهدی از کلمات این بزرگان:

الف: جناب شیخ طوسی در کتاب مبسوط در رابطه با عبدی که غایب شده و فعلاً نمی دانیم زنده است یا مرده؟ فتوا داده به اینکه زکات فطره او بر مولایش واجب نیست.

جناب محقق اول در کتاب معتبر همین نظریه را پسندیده و از ادله مخالفین جواب داده: بطور کلی مخالفین یعنی طرفداران وجوب فطره عبد غایب بر مولی برای اثبات وجوب دو دلیل آورده اند:

۱- استصحاب می کنیم بقاء و حیات عبد را و نتیجه می گیریم وجوب فطره او را بر مولی محقق جواب داده به اینکه: اصالة البقاء با اصالة عدم الوجوب معارض است چون قبل از شب عید فطر که فطره واجب نبود حالا شک در وجوب می کنیم جای استصحاب عدم وجوب است حال با

اینکه شک در وجوب مسبب از شک در بقاء است معذک فرموده هر دو اصل جاری می شوند و تعارضاً و تساقطاً و يرجع الی اصل برائت ذمه مالک از پرداخت فطریه.

۲- همانطوریکه عتق عبد غایب بابت کفاره جایز و مجزی است همچنین فطریه عبد غایب هم واجب است.

محقق جواب داده به اینکه:

اولاً ما در خود اصل و مقیس علیه یعنی باب عتق هم قبول نداریم که عتق غایب مجزی باشد فکیف بالفرع و المقیس.

و ثانیاً بر فرض عتق غایب از باب کفاره صحیح باشد ولی قیاس وجوب فطریه به آن مع الفارق است زیرا که عتق بابت کفاره حق الله است و حقوق الله مبتنی بر تخفیف و تسهیل و ارفاق هستند و لذا مجزی است ولی پرداخت فطریه حق الناس است که می خواهیم مالی از اموال مولی را خارج کنیم و این ایجاب فطره بر مولی دلیل می خواهد و نداریم لذا اصل عدم وجوب جاری می شود در اینجا مناسب است عین کلام محقق در معتبر را از بحر الفوائد نقل کنیم:

قال المحقق فی المعتبر فی باب الزکوة لو کان له مملوک لایعلم حیاته قال الشیخ فی الخلاف لایلزم فطرته و للشافعی قولان احد هما یلزمه لان الاصل بقاؤه.

و احتج آخرون لذلك ایضا بان یصح عتقه فی الکفارة اذا لم یعلم موته و احتج الشیخ بان لا یعلم ان له مملوکاً فلا یجب زکوته علیه و ما ذکره الشیخ حسن لان الزکوة انتزاع مال یتوقف علی العلم بسبب الانتزاع و لم یعلم و قولهم ان الاصل البقاء معارض بان الاصل عدم الوجوب و قولهم یصح العتق فی الکفارة عنه جوابان احد هما المنع و لایلتفت الی من یقول الاجماع علی جواز عتقه فان

الاجماع لا يتحقق من رواية واحدة و فتوى اثنين او ثلاثة .

و الجواب الاخر الفرق بين الكفارة و وجوب الزكاة لان العتق اسقاط ما فى الذمة من حق الله و حقوق الله مبنية على التخفيف و الفطرة ايجاب مال على مكلف و لم يثبت سبب وجوبه عليه .

ب: همين محقق اول در اصول معتبر [بحثهاى مقدماتى آن كه مربوط به قواعد اصوليه است] فرموده:

اگر شخصی يقين به وضو داشت سپس شك در بقاء پیدا کرد استصحاب می کند بقاء طهارت از حدث را ولی این استصحاب معارض است با استصحاب عدم برائت ذمه نسبت به نمازیکه با وضوء استصحابی و طهارت مستصحبه انجام داده و یا با استصحاب اشتغال ذمه به نماز که نتیجه اولی صحت نماز و نتیجه دوّمی عدم صحت است و تعارضاً تساقطاً سپس مراجعه می شود به اصل ثالث که اصالة الاشتغال و الاحتياط باشد ای الاشتغال اليقینی مستدع للفرع اليقینی .

مرحوم شيخ می فرماید: عجباً جناب محقق در این مثال دقیقاً برخلاف نص فتوا داده زیرا که به حکم صحیحه اولای زراره در چنین موردی فقط استصحاب بقاء طهارت از حدث که سببی است جاری می شود و نوبت به استصحاب اشتغال ذمه که مسببی است نمی رسد معذالک محقق هر دو را جاری و معارض قرار داده ولی لوجه له .

ج: از علامه و دیگران نقل شده راجع به این فرع فقهی که مقدار آب قليل داریم که حتماً پاک بود و شکاری را مشاهده کرده به سمت او تیری انداختیم یا سگهای شکاری را ارسال نمودیم و او را گاز گرفتند و پس از مدتی وقتی رسیدیم دیدیم شکار مرده و مقداری از بدن او درون همین آب قليل و تماس با آنست .

حال نمی دانیم که شکار در اثر رمی یا امساک کلاب معلّمه کشته شده تا حلال و طاهر و مذکی باشد پس آب قلیل هم همچنان پاک است؟ یا در اثر سقوط از بلندی مرده که میتّه است و حرام و نجس و در نتیجه ملاقی نجس هم متنجس بوده و این آب قلیل نجس شده؟

در چنین موردی علامه و عده ای گفته اند دو اصل جاری می شود یکی اصالة عدم التذکيه که نتیجه اش تنجّس ملاقی است و دیگری اصالة بقاء الطهارة در آب قلیل که نتیجه اش طهارت آب و ملاقی است و این دو اصل تعارضاً تساقطاً و به اصل ثالث مراجعه می شود که قاعده طهارت در آب باشد به حکم کل شیئی طاهر، حال اصالة بقاء طهارت اصل مسببی و اصل عدم تذکيه سببی است معذّک گفته اند هر دو جاری می شوند.

و همین علامه در نوع کتب خود و سایر فقهاء عظام از قبیل شهیدین و... فتوا داده اند به نجاست آب قلیل در اثر اینکه اصل سببی عدم تذکيه و میتوتی را بر اصل مسببی طهارت ماء مقدم داشته اند و به عقیده ما هم مطلب از همین قرار است زیرا به تفصیل اثبات شد که اصل سببی مقدم است و استصحاب عدم تذکيه اصل سببی است جاری می شود و یترتب علیه جمیع آثار میتّه بودن که از جمله آنها حرمت اکل و تنجّس صید و از جمله آنها تنجّس ملاقی است پس نوبت به اصل مسببی نمی رسد که اصل بقاء طهارت آب قلیل باشد.

قوله: نعم:

برخی از فقهاء در همین فرع مذکور فرموده اند: بر حسب روایات خوردن گوشت صیدیکه مشکوک التذکيه است حرام و ممنوع است.

حال اگر این تحریم اکل صرفاً بخاطر شک در تذکيه و عدم آن باشد تعبداً.

البته دلیل بر تنجّس ملاقی نمی شود زیرا که شرعاً هر نجسی حرام است ولی هر حرامی نجس نیست و عدم علم به تذکیه هم که اعم است از عدم التذکیه و لذا دلیلی بر نجاست ملاقی نیست.

ولی اگر تحریم اکل از این باب باشد که اول آن صید را محکوم به میته بودن و عدم مذکی بودن نموده سپس حکم به حرمت می کنیم البته در این فرض موضوع تنجس که میتویت است احراز شده پس تمام آثار میته بودن مترتب می شود و یکی از آنها تنجّس ملاقی است.

مرحوم شیخ می فرماید: مرجع بنخش اول کلام این قائل به اینست که داستان حرمت اکل صید با وجود شک در مذکی بودن صرفاً یک حکم تعبدی و بر اساس روایات است و گویا منظور اینست که اصالة الحرمة در لحوم اصلی مستقل و برآسه است و این مطلب حسن و پسندیده است منتها دو اشکال دارد:

۱- لازمه اش اینست که بر این صید مشکوک از احکام میته بودن تنها حرمت اکل مترتب می شود و اما نجاست ملاقی و... ثابت نیست و این لازم را احدی ملتزم نیست.

۲- ما از خود لاتأکلوا که در لسان اخبار آمده استفاده می کنیم که حرمت صرفاً یک حکم تعبدی مولوی نیست بلکه از باب ارشاد به موضوع یعنی میتویت است که هذه میته فیحرم اکلها اگر از این باب شد پس سایر احکام میته هم که نجاست ملاقی باشد بار می شود.

و شاهد مطلب اینکه بسیاری از امور معتبره در تذکیه از قبیل تسمیه، رو به قبله بودن و... از همین تعبیر به لاتأکلوا استفاده شده مثلاً در قرآن می خوانیم: و لا تأکلوا مما لم یذکر اسم الله علیه آقایان فقهاء گفته اند.

منظور اینست که ذبح بدون تسمیه موجب میته بودن است و لاتأکلوا ارشاد به میته بودن است و... پس عده ای بین اصل سببی و مسببی تعارض

انداخته اند ولی حق این است که سببی مقدم است به حکم ادله اربعه ای که ذکر شد.

قوله: ثم ان بعض:

نظریه سوم: برخی از کسانی که معتقد شده اند به جریان استصحاب سببی و مسببی و گفته اند این دو متعارض هستند مدعی شده اند که الجمع مهما امکن اولی من الطرح یعنی مادامیکه جمع بین دو اصل کرده و هر دو را جاری کنیم بهتر از آنست که به واسطه یکی از خیر دیگری بگذریم.

و لذا ما از هر دو اصل بهره می گیریم و هر دو جاری می کنیم.

بر این اساس در مثال صید مشکوک که با آب قلیل هم ملاقات کرده می گوئیم از طرفی شک در تذکیه داریم استصحاب می کنیم عدم تذکیه و یا میته بودن را و آثار المیته که حرمت اکل لحم و تنجس صید باشد مترتب می شود و از طرفی هم شک در طهارت آب قلیل ملاقی داریم استصحاب می کنیم بقاء حرمت آن را هر چند که این شک مسبب از شک قبلی است ولی استصحابش جاری می شود و حکم به طهارت و جواز شرب آب قلیل می شود.

مرحوم شیخ در رد این نظریه می فرمایند: استصحاب سببی با مسببی هیچوقت با یکدیگر جمع نمی شوند بلکه الا و لابد همیشه سببی مقدم است بدلیل اینکه از شما می پرسیم: ما معنی استصحاب عدم التذکیه [سببی]؟ و ما معنی استصحاب طهارت الماء [مسببی]؟ اگر معنای اصل مسببی طهارت آب این باشد که صرفاً جواز شرب که یک اثر شرعی است بر آن مترتب می شود این بحث دیگری است ولی اگر معنایش اینست که جمیع آثار شرعیه طهارت بر آن مترتب می شود اعم از جواز شرب، رفع الحدث [یعنی می توان با آن وضو ساخته و یا غسل کرد] و رفع الخبث [بدن یا لباس نجس را با آن تطهیر کرد].

خواهیم گفت خود اینها دو اصل سببی و مسببی هستند زیرا که شک در طهارت آب داریم استصحاب کردیم [اصل سببی] و شک در بقاء حدث و خبث هم داریم که مسبب از شک در طهارت آب است حال اگر بنا باشد هر دو اصل را اجراء کرده و جمع بینهما کنیم پس باید در اینجا هم هر دو اصل را جاری کنیم هم طهارت آب و هم بقاء حدث و خبث چون فرقی ندارد این دو همانند طهارت ماء و عدم تذکيه صید هستند که یکی از دیگری مسبب است حال چرا در آن مثال جمع کردید ولی در اینجا فقط سببی را اجراء کردید؟ وجهی ندارد.

همچنین اگر اثر استصحاب عدم تذکيه صرفاً حرمت اکل میته باشد فهو المطلوب ولی اگر اثر آن ترتب جمیع آثار شرعیه میته بودن باشد که از جمله حرمت اکل، تنجس صید تنجس ملاقی و...

یعنی اگر بعداً شیئی پاکی با این صید ملاقات کرد محکوم به نجاست می شود خواهیم گفت خود اینها دو اصل سببی و مسببی هستند چون شک در نجاست و طهارت ملاقی بعدی مسبب است از شک در میته بودن و نبودن یا مذکی و عدم تذکيه صید و نسبت ایندو با یکدیگر همانند نسبت آن آب قلیل با صید مشکوک است که شک در طهارت آب مسبب از شک در تذکيه صید است آنگاه اگر بنا است میان آندو را جمع کنیم باید در اینجا هم بگوئیم نسبت به ملاقیهای بعدی استصحاب طهارت جاری می شود.

ولی شما که این کار را نکردید و نمی کنید پس چه فرق است؟ چرا یکجا بین سببی و مسببی جمع می کنید و جای دیگر تنها سببی را مقدمی دارید؟ فلا وجه للجمع.

قوله: وما ذکرنا

از بیاناتی که در رد وجه الجمع داشتیم ایراد سخن مرحوم فخر المحققین هم روشن می گردد: جناب فخر در مقام تقریب و بیان وجه الجمع فرموده: هر یک

از دو اصل عدم تذکيه و طهارت آب دارای دو دسته آثار و احکام شرعیه هستند:

۱- آثار اصلیه که بالمطابقه بر آن دلالت دارند و قدر متیقن همان است.

۲- آثار فرعیه که بالملازمه بر آن دلالت دارند.

مثلاً طهارت آب قلیل دو اثر دارد یکی خود همین طهارت که در ظاهر جعل می شود و نیز جواز شرب آن و دیگری لازمه اش اینست که پس آن صید مشکوک حلال و طاهر باشد و الاً موجب تنجس این آب شده بود و نیز اصالة الميته یا عدم المذکی بودن دو اثر دارد یکی حقوق احکام ميته بر آن از قبیل حرمت اکل و نجاست و دیگری لازمه اش اینست که پس آن آب قلیل ملاقی با این صید هم نجس شده باشد آنگاه فرموده: جمع بین اصلین کرده و به هر کدام در اثر اصلی عمل کرده و در اثر فرعی اعتنائی کنیم.

مرحوم شیخ می فرماید: کاش می دانستم که کدام اصل و کدام فرع است؟ آقای محترم یک از احکام اصلیه ميته نجاست ملاقی آن یعنی آب قلیل است فاین الاصاله و التبعية او الفرعية؟ [آری مذکی نبودن ميته اثر اصلی طهارت آب نیست بلکه لازم لاینفک او است و این کاشف از آنست و قبلاً گفتیم اینگونه آثار مترتب نیست].

قوله: و تبعه:

مرحوم محقق قمی هم از فخرالدین در ایضاح متابعت کرده و در این مسئله فرعیه که پوست گوسفندی را مشاهده می کنیم که در وسط راه مثلاً افتاده و نمی دانیم که آیا پاک است یا نجس؟ بدنالش نمی دانیم آیا نماز خواندن با او جایز است یا خیر؟ و بواسطه آن برائت ذمه می آید یا نه.

فرموده: از طرفی استصحاب بقاء طهارت جاری می شود چون در زمان حیات گوسفند این پوست پاک بوده و الان شک در بقاء طهات داریم جای استصحاب است از طرفی هم استصحاب می کنیم عدم برائت ذمه یا بقاء اشتغال

ذمه به صلوة را بر اولی عدم تنجس ملاقی و بر دوومی وجوب اعاده مترتب می شود [البته هر دو مسبب از شک در تذکيه هستند و اصل سببی عدم تذکيه باید جاری شود].

مرحوم شیخ می فرماید: از ایراداتی که ما به وجه الجمع داشتیم جواب این سخن هم داده می شود که اینجا جای جمع نیست و سببی مقدم است بر سببی. قوله واضعف:

مرحوم محقق قمی فرع دیگری را عنوان کرده: جامه ای بود نجس و سپس مرطوب شده و با آبی شسته شده ولی شک داریم که پاک شد یا نه؟ استصحاب می کنیم بقاء نجاست را سپس همین ثوب مستصحب النجاسة بر روی زمین پاک افتاده ولی شک داریم که زمین نجس شد یا نه؟ استصحاب بقاء طهارت ارض جاری می کنیم زیرا که ما روایت و آیه ای نداریم مبنی بر اینکه مستصحب النجاسة و یا نجس بالاستصحاب هم منجس [نجس کننده ملاقی خود] باشد پس جمع بینهما می کنیم.

مرحوم شیخ می فرماید: کاش می دانستیم که اگر مستصحب النجاسة منجس نباشد و مستصحب الطهارة مطهر نباشد پس فایده استصحاب چیست؟ مگر نه اینست که استصحاب یک تنزیل است یعنی مستصحب را نازل منزله واقع دانستن و همانطوری که اگر یقین به نجاست داشتیم ملاقی آن نجس بود باید با استصحاب هم آن آثار مترتب شود و نیز اگر یقین به طهارت آب قلیل داشتیم حتماً مطهر بود پس باید با استصحاب نیز همان آثار مترتب شود و الا اگر بنا باشد اصل عدم ترتب این آثار جاری شود و استصحاب سببی را جاری کنیم پس استصحاب بی فایده می شود.

وقال فی الوافیة:

مرحوم فاضل تونی در کتاب وافیه فرموده: پنجم از شرائط استصحاب

آنست که در مورد استصحاب مسببی یک استصحاب سببی و در ملزوم بر خلاف آن نباشد و گر نه نوبت به استصحاب لازم و مسبب نمی رسد.

مثلاً در همان مثال صید مشکوک وقتی شرعاً ثابت شد که آن صید میته است حتماً مستلزم تنجس ملاقی یعنی آب قلیل خواهد شد و معنا ندارد که از طرفی حکم کنیم به میته بودن این صید و از طرفی هم حکم کنیم به طهارت ملاقی یعنی آب قلیل.

ولی معذک بعض اصحاب که محقق قمی و دیگران باشند این ملازمه را منکر شده اند که باید سببی مقدم باشد و مدعی جمع بینهما شده اند. [سخنان فاضل تونی بر وفق مراد ما است].

قوله: ثم اعلم:

مرحوم شریف العلماء ما زندرانی استاد مرحوم شیخ انصاری ره از قول مرحوم شیخ علی صاحب حاشیه بر شرح لمعه نقل کرده که جناب محشی مدعی شده که بالاجماع اصل موضوعی بر اصل حکمی مقدم است و تا زمانیکه اصل موضوعی مبتلا به مانع نشده نوبت به اصل حکمی نمی رسد.

مرحوم شیخ در این رابطه سه جمله دارند:

۱- این ادعای اجماع مبتنی بر حدس است نه حس و اجماع حدسی است نه حسّی زیرا که اساساً این مسئله با عنوان مذکور در کلمات قدما اصلاً مطرح نبوده تا آنان به صراحت فتوا داده باشند به تقدیم موضوعی بر حکمی تا بگوئیم اجماع حسّی است یعنی جناب شیخ علی آن را در کلمات قوم دیده و مدعی اجماع شده بلکه آنچه از متقدمین بما رسیده یک سلسله فروع و فقهیه ای است و در آنها فتاوانی داده اند که با معیار مذکور [تقدم موضوعی بر حکمی] منطبق می باشد.

مثلاً آب کشیری داشتیم سپس مقداری از آن کاستیم الان شک می کنیم

که آیا کریت آن باقی است یا نه؟ بدنبال آن شک می کنیم که جامه نجسی را که با آن شستیم آیا نجاست آن باقی است یا مرتفع شد؟ همه گفته اند استصحاب کریت جاری می شد و می دانیم که کریت نسبت به طهارت موضوع است نسبت به حکم.

یا مثلاً در آب قلیل که مقداری بر آن افزودیم استصحاب قلت را جاری کرده و آثار شرعیه آن را که انفعال با ملاقات باشد و... مترتب می کنند یا استصحاب عدم تذکیه صیدمشکوک را جاری میکنند و یا استصحاب حیات موکل و... که همه اینها اصول موضوعیه هستند پس از مجموعه این موارد مختلفه حدس قطعی می زنیم که اصول موضوعیه بر حکمیه مقدم هستند پس اجماع شیخ علی حدسی است نه حسی و پیرامون اجماع حدسی و حسی به تفصیل در جلد دوم این شرح بحث شد فمن شاء فلیراجع.

۲- تازه از حدسی بودن که بگذریم باید گفت این مسئله اجماعی نیست زیرا گروهی از فقهاء عظام از قبیل شیخ طوسی، محقق در معتبر، علامه در بعض کتب و... طرفدار معارضه بودن و مدعی بودند که هر دو اصل [موضوعی و حکمی] جاری می شوند و تعارضاً تساقط...

۳- استصحاب سببی و مسببی سه شعبه دارد:

الف: هر دو موضوعی باشند و یکی مسبب از دیگری مثل استصحاب حیات برای اثبات نحو سپس برای وجوب تصدق که نحو مسبب از حیات و هر دو موضوعی هستند.

ب: هر دو حکمی باشند مثل استصحاب بقاء طهارت آب قلیل و بقاء نجاست ثوب که شک در نجاست ثوب مسبب از شک در طهارت آب است و هر دو اصل حکمی هستند یعنی در حکم جاری می شوند.

ج: یکی از آندو که سببی باشد موضوعی و آند دیگری یعنی مسببی

حکمی است مثل استصحاب حیات برای اثبات وجوب نفقه و... و استصحاب کریت، قلت، عدم تذکیه و... که مثالهای ذکر شد.

با عنایت به این نکته می گوئیم: کلیه اصول سببیه اعم از موضوعی و حکمی نسبت به اصول مسببیه از قبیل موضوع هستند نسبت به حکم مثلاً زوال نجاست ثوب از احکام بقاء طهارت آب است پس اصل طهارت که سببی است از قبیل موضوع اصل مسبب و حکمی می باشد چون طهارت آب از احکام خود آب است و زوال نجاست هم بر این طهارت آب بار شده پس حکم و موضوع هستند با این محاسبه بهتر بود که جناب فاضل تونی بجای ادعای اجماع بر تقدم موضوعی بر حکمی بگوید: بالاجماع سببی بر مسببی مقدم است که تعبیر دایره اش خیلی وسیعتر باشد [مرحوم آشتیانی فرموده: همانطوریکه که دعوی اجماع بر تقدم موضوعی بر حکمی از اجماعات حدسیه است هکذا ادعای اجماع از سوی شیخ ره بر تقدیم سببی و مسببی نیز حدسی است].

و اما قسم دوم: قسم اول راجع به تعارض دو استصحابی بود که یکی سببی و دیگری مسببی باشد و واضح شد که به عقیده مشهور و جناب شیخ اصل سببی بر مسببی مقدم است.

و اما قسم ثانی از دو قسم مورد بحث پیرامون تعارض دو استصحاب مسببی است که کلاً هم مسببان از امر ثالث هستند که علم اجمالی باشد یعنی دو حالت سابقه و یقین سابق و شک لاحق در کار است که علم اجمالی داریم به ارتفاع یکی از آن دو حالت سابقه و لو لا العلم الاجمالی هر دو استصحاب در عرض هم بوده و جاری می شدند.

ولی حالا که علم اجمالی به زوال و ارتفاع یکی از دو حالت سابقه حاصل شده اصلین با یکدیگر تعارض می کنند و تنافی آندو بالعرض یعنی بواسطه عامل خارجی است که علم اجمالی باشد نه اینکه ذاتاً متنافیان باشند

حال در این قسم چهار صورت متصور است زیرا که یا از اجراء الاصلین مخالفت قطعیه عملیه با علم اجمالی لازم می آید و یا چنین لازمی ندارد.

اولی مثل اینکه دو ظرف آب داریم که هر دو یقیناً پاک بودند پس از مدتی قطره خونی درون یکی از آنها واقع شد و ما تفصیلاً ندانستیم که کدام است؟

در اینجا اگر بخواهیم در این اثناء استصحاب بقاء طهارت جاری کرده و شرب کنیم و هكذا نسبت به اثناء دیگر، یقیناً با علم اجمالی مخالفت شده و نجس واقعی فی البین را مرتکب شده ایم و مخالفت قطعیه عملیه با علم اجمالی حرام است.

و اما دومی خود دو صورت دارد: زیرا که یا از خارج اجماع قائم شده بر اینکه حق نداریم میان دو استصحاب را جمع کنیم و هر دو را اجراء کنیم و یا چنین اجماعی در کار نیست.

اولی مثل اینکه نصف آب کر نجس را با نصف کر طاهر در هم آمیخته و آنها را یکی کردیم و الان یقین داریم که یا حالت سابقه نجاست آن نصف نجس مرتفع شده و تمام آب پاک گردیده و یا حالت سابقه طهارت نصف طاهر زائل شده و کل آب نجس گردیده حال بیائیم هم استصحاب کنیم بقاء طهارت آن نصف را و هم بقاء نجاست نصف دیگر را بر خلاف اجماع است زیرا که اجماع قائم شده بر اینکه آب واحد دارای حکم واحد است و این دو آب بعد از اختلاف متحد شده و یک حکم بیشتر ندارند.

و اما دومی باز دو صورت دارد زیرا که یا هر دو اصل عملی و استصحاب دارای اثر شرعی هستند و یا احد هما دارای اثر و دیگری بی اثر است.

اولی مثل اینکه شخص غافل شد [چون اگر ملتفت باشد قصد قربت از او متمشی نیست و وضو یا غسل او باطل است لذا فرض غفلت را آورده] و با

مایعی که مردّد است بین الماء و البول وضو ساخت و الان که ملتفت می شود یقین اجمالی دارد که یا حالت سابقه حدث باطنی مرتفع شده [اگر فی الواقع با آب وضو گرفته باشد و این مایع آب باشد] و یا حالت سابقه طهارت بدن زائل شده [اگر فی الواقع مایع بول بوده] از طرفی استصحاب بقاء حدث جاری می شود که دارای آثار شرعی ای مخصوص به خود است که وجوب وضو برای نماز باشد و...

و از طرفی استصحاب طهارت بدن که آن نیز آثاری متناسب با خود دارد یا مثل واجدی المنی فی الثوب المشترك که هر کدام سابقاً یقین به عدم جنابت و به طهارت محل داشتند و الان شک در بقاء آن دارند و هر دو می توانند از استصحاب طهارت محل و عدم جنابت استفاده کنند و هر کدام آثار مخصوصه را بار کنند از قبیل ورود در نماز - مسجد و...

و دومی مثل اینکه و کیل و موکل با یکدیگر تنازع دارند: موکل می گوید من تو را برای خریداری عبد و کیل کردم نه شراء جاریه و وکیل می گوید: من وکیل شدم در شراء جاریه که رفته ام و خریده ام نه در شراء عبد حال از طرفی اصل عدم توکیل در شراء عبد ارکانش تام است و از طرفی اصل عدم توکیل در شراء جاریه ولی اصل اول اثر عملی ندارد چون علی الفرض شراء عبدی حاصل نشده ولی اصل دوم اثر دارد که اگر جاری شد باید به فساد و بطلان معامله حکم کنیم و در تمامی این موارد علم اجمالی داریم به زوال احدی الحالین السابقین و خلاصه چهار صورت عبارتست از:

۱- اجراء اصیلین مستلزم مخالفت عملیه قطعیه با علم اجمالی است.

۲- اجماع قائم است بر عدم جمع بین الاصلین.

۳- دو امر مذکور نیست و ضمناً اصلین هر دو اثر شرعی دارند.

۴- احد الاصلین دارای اثر و دیگری فاقد اثر است.

اما حکم صورت اول و دوم: مرحوم شیخ می فرماید: حکم در هر یک از دو صورت مذکور عبارتست از اینکه: دو اصل تعارضاً و تساقطاً و يرجع الی الاصل الثالث که جابجا فرق دارد یکجا ممکن است اصل ثالث برائت باشد و جای دیگر قاعده اشتغال و...

ولی قدر مسلم تساقط الاصلین است و در تعارض اصلین نه جای ترجیح است که هر کدام راجح بود آن را اخذ و دیگری را طرح سازیم و نه جای قول به تخییر است که اگر مرجحی نبود و یا بقولی مطلق مخیر باشیم بین عمل به احدهما پس ما دو مدعا داریم:

۱- در تعارض اصلین جای ترجیح نیست

۲- جای تخییر هم نیست بلکه معیناً تساقط می کنند اثبات دعوی اولی: عده ای از فقهاء منجمله مرحوم شهید ثانی در تمهید القواعد فرموده اند: هر گاه دو اصل با هم تعارض کردند [چه دو استصحاب و چه اصول دیگر، چه سببی و چه مسببی و...] قانون اینست که در قدم اول هر کدام ارجح بود همان مقدم است چون بواسطه مرجح پشتیبانی و تقویت می شود و قوی بر ضعیف مقدم است.

مثلاً فرض کنید در همان مثال الماء النجس المتمم کراً بظاهر، شهرت فتوائیه هم موافق با استصحاب نجاست پس او مقدم می شود و در قدم ثانی اگر اصلین متعارضین هر دو مساوی بودند دو وجه وجود دارد که یکی قول به تساقط و دیگری عمل به هر دو و جمع بینهما البته غالباً چنین است چون مخالفت عملیه ای از عمل به هر دو پیش نمی آید ولی اگر پیش آمد جای عمل به هر دو نیست و معیناً جای تساقط است سپس جناب شهید ثانی مثالهایی هم برای تعارض الاصلین آورده که منجمله مثال صید مشکوک است که مکرراً ذکر شد.

قوله: والحق:

مرحوم شیخ این مبنا را قبول ندارند که اگر احد هما مرجح داشت باید به همان اخذ شود و به دو دلیل این مطلب را رد می کنند:

دلیل اول:

مقدمه: دو دلیل متعارض گاهی هر دو اصل هستند و گاهی هر دو اماره.

[اما یک اصل و یک اماره با هم متعارض نیستند چون در عرض هم نیستند بلکه در طول هم و اماره که دلیل اجتهادی است بر اصل که دلیل فقاهتی است مقدم می شود] در هر یک از دو صورت مذکور گاهی مرجح احد المتعارضین اماره ای از امارات و گاهی اصلی از اصول است که مجموع چهار صورت می شود:

۱- متعارضین هر دو اماره و مرجح احد هما نیز اماره ای از امارات باشد بزودی در باب تعادل و ترجیح خواهد آمد که معینا باید راجح را اخذ کرد و مرجوح را طرح نموده مشروط بر ارزشمندی آن اماره اینکه مرجح است.

۲- متعارضین امارتین ظنیتین هستند ولی احد هما موافق اصلی از اصول عملیه است و با اصل پشتیبانی میشود نه اماره در اینجا ترجیح غلط است زیرا که سنخیتی میان امارات و اصول نیست تا یکی معاضد و مرجح دیگری باشد چونکه اماره طریق بسوی واقع و فقط کاشف از واقع است و اصل اصلاً کاشفیتی ندارد بلکه صرفاً وظیفه عملیه تعبدیه است و تناسبی ندارند.

۳- متعارضین هر دو اصل باشند و مرجح احد هما اماره ظنیه باز جای ترجیح نیست چون هم رتبه نیستند بلکه اگر اماره خود فی نفسها معتبره است که بدان عمل می شود و نوبت به اصل نمی رسد و الا فلا.

۴- متعارضین هر دو اصل باشند و احد هما با یک اصل عملی دیگر پشتیبانی شود باز هم جای ترجیح نیست و سیاتی با حفظ این مقدمه می گوئیم:

در باب استصحاب دو مبنا بود:

۱- از اصول عملیه تعبیده باشد که به حکم اخبار حجت شده [مبنای

مشهور متأخرین]

۲- از امارات ظنیه و به مناط طریقیّت حجت باشد [مبنای مشهور

متقدمین]

در هر یک از دو صورت یا مرجح احد الاستصحابین اماره ای از امارات است و یا اصلی از اصول از مجموع چهار صورت، صورت اوّل و دوّم که استصحابین اصل و مرجح احد هما اماره و یا هر دو از اصول و مرجح احد هما هم اصل باشد جای ترجیح نیست به بیانی که در مقدمه ذکر شد [و مبنای حق همین است] و صورت سوم که هر دو اماره و مرجح احد هما اصل باشد باز تناسبی ندارند و جای ترجیح نیست و صورت چهارم که هر دو اماره و مرجح احد هما هم اماره باشد البته جای ترجیح و اخذ به راجح و طرح مرجوح هست تازه آنهم بر مبنای اینکه قانون ترجیح منحصر به خبرین نباشد بلکه در کلیه امارات ظنیه متعارضه اعم از خبرین، اجماعین شهرتین، استصحابین، خبر و اجماع، خبر و شهرت و... جاری باشد و گرنه اگر مخصوص خبرین متعارضین باشد باز جای این بحث نیست و سیّاتی.

پس تنها در صورت چهارم آنهم بر مبنای مذکور جای ترجیح است ولی حق اینست که این صورت باطل است و در مباحث استصحاب تفصیلاً ثابت شده که استصحاب از اصول عملیه تعبیده است و به مناط تعبد حجت است نه از امارات ظنیه و به مناط کشف فما قصد لم یقع و ما وقع لم یقصد.

قوله: هذاکله:

دلیل دوّم مرحوم شیخ بر ردّ ترجیح: مطالبی که در وجه اول گفته آمد تماماً بر فرض اغماض و چشم پوشی از یک حقیقت مسلّمه بود و آن اینکه ادلّه

حجیت استصحاب با ادله حجیت خبر ثقه فرق دارند به اینکه ادله حجیت خبر ذاتاً و با قطع نظر از معارضه کلا المتعارضین او المتعارضات را شامل میشوند زیرا که کماسیاتی تعارض میان حجج معنی ندارد نه لاجت ها.

و در نتیجه هر یک از اخبار و امارات متعارضه واجد شروط حجیت هستند یعنی خبر ثقه یا عدل می باشند و همینکه این شرط حاصل شد البته آیه نبأ و سایر ادله این خبرها را شامل می شوند پس مقتضی موجود است و در اصل شمول قصوری نیست آری هر دو متعارض به درجه حجیت فعلیه نمی رسند از آن حیث که مانع دارند و هو التعارض و التکاذب و گرنه مقتضی موجود است.

ولی ادله حجیت استصحاب ذاتاً قصور دارند و استصحابین متعارضین را شامل نمی شوند و مقتضی نا تمام است [چنانکه ذیلاً در اثبات دعوی ثانیه خواهیم بیان کرد] و لذا با ادله حجیت خبر فرق دارند کماسیاتی تفصیلاً.

حال حرفهای وجه اول بر فرض اغماض از عدم شمول لاتنقض نسبت به متعارضین است و نیز بر فرض شمول از حیث ذات است که بگوئیم مقتضی موجود است ولی معذک جای ترجیح نیست اما مع عدم الاغماض از این حقیقت بطریق اولی نوبت به ترجیح نمی رسد چون اصلاً استصحابین متعارضین حجت نیستند تا اخذ به راجح و طرح مرجوح شود و ترجیح ما بین دو حجت است و لا غیر.

قوله الدعوی الثانية:

ادعای اول این شد که بر فرض احد الاستصحابین المتعارضین دارای رجحان باشند جای اخذ به راجح و ترجیح آن بر مرجوح نیست و ادعا دوم اینست که بر فرض فقدان مرجحات و یا وجود آنها ولی بی فایده بود نشان هم جای تخییر نیست که بگوئیم: اذن فتخیر احد هما و تدع الاخر بلکه

معینا جای تساقط است.

حال دلیل این ادعا: بعضی از معاصرین مرحوم شیخ که با جناب شیخ در مدعا شریکند یعنی قائل به تساقط هستند نه تخییر یا ترجیح اینگونه استدلال کرده اند که: الاصل و القاعدة الاولية فی المتعارضین التساقط بدلیل اینکه اصولاً ادله حجیت شامل متعارضین نیست خواه امارتین باشند از قبیل دو خبر، دو اجماع، دو شهرت فتوائیه و... و یا اصلین باشند از قبیل دو استصحاب و خلاصه مقتضی نا تمام است و شمول ادله قاصر است.

قوله لماتقرر:

مرحوم شیخ این بیان را باطلاقه قبول ندارند و می فرمایند: در مواردیکه متعارضین دو اماره ظنیه باشند مطلب همان است که قبل از الدعوی الثانیه گفته آمد که مقتضی موجود است... منتها در باب حجیت اخبار آحاد دو مبنا وجود دارد یکی مبنای سببیت که مشهور عامه قبول دارند و یکی مبنای طریقت که مشهور خاصه قبول دارند و در مباحث ظن گفته آمده و بزودی در باب تعادل و ترجیح نیز خواهد آمد.

حال بر مبنای سببیت محضه مقتضای اصل در متعارضین تخییر است و بر مبنای طریقت مقتضای اصل توقف است کما سیأتی.

ولی به هر حال مقتضی موجود است و ادله حجیت شامل هر دو متعارض هستند و در مواردیکه متعارضین دو استصحاب باشند که مورد بحث ما است باز اگر استصحابین را از امارات ظنیه بدانیم کما علیه اکثر القدماء مطلب همان است که در خبرین ذکر شد یعنی ادله حجیت هر دو را شامل است...

ولی اگر از اصول عملیه بدانیم تنها در این فرض سخن بعض المعاصرین صحیح است و ما نیز قبول داریم که جای تساقط است نه تخییر پس قول ایشان باطلاقه نا تمام است.

قوله: بل لآن:

دلیل خود مرحوم شیخ بر اثبات تساقط و ابطال تخییر آنست که: اخبار استصحاب دارای دو دستور می باشند یکی اینکه: نقض یقین به شک حرام است [لاتنقض - یقین باشک] دیگر اینکه: نقض یقین به یقین واجب است [بل انقضه بیقین آخر].

و بالجمله اخبار استصحاب مغیا هستند به غایتی و آن اینکه نقض یقین سابق حرام است و بناگذاری بر آن و ابقاء آن واجب است مادامیکه و تا زمانیکه یقین لاحق بر خلاف حالت سابقه بوجود نیاید و واضح است که وقتی غایت تحقق یافت یعنی یقین سابقی بر خلاف حاصل شد دیگر جای مغیا نیست یعنی جای ابقاء ما کان نیست.

آنگاه گاهی در زمان سابق یقین به حکم یا موضوعی داشتیم و در زمان لاحق مجرد شک بدوی در بقاء آن داریم البته در اینجا جای حرمت نقض و لاتنقض [صدر] است و جای انقض [ذیل] نیست.

و گاهی در زمان لاحق یقین تفصیلی به زوال ما کان پیدا کرده ایم که صد البته در این فرض مجرای انقض یعنی ذیل است نه لاتنقض یعنی صدر.

و گاهی مثل مورد بحث ما مجرد علم اجمالی به زوال و ارتفاع یکی از دو حالت سابقه است که قبلاً دو یقین داشتیم و الان دو شک در بقاء داریم ولی مقرون به علم اجمالی به ارتفاع احدیما هستند در چنین فرضی سه احتمال بیشتر نیست و به بیان بهتر با وجود علم اجمالی اگر بخواهیم استصحاب جاری کنیم از سه حال خارج نیست و الا لازم به هر سه قسم باطل فالملزوم که اصل اجراء استصحاب باشد نیز باطل می شود و هوالمطلوب و آن سه امر عبارتند از:

۱- هر دو مورد را در تحت عموم لاتنقض ابقاء کنیم و نسبت به هر دو استصحاب جاری کنیم اشکال این احتمال آنست که با ذیل حدیث که انقض

اليقين بمثله مخالفت شده و لافرق در حصول يقين بين يقين اجمالی و تفصیلی [مگر اینکه کسی علم اجمالی را کالجهل رأساً بداند و برای آن ارزشی قائل نباشد و معتقد باشد که غایت منحصر در علم تفصیلی است ولی این مبانی در مباحث اصل برائت و احتیاط تفصیلاً ابطال شده فراجع].

و بالجمله با وجود علم اجمالی به زوال احد هما غایت لاتنقض حاصل شده و با حصول غایت جای مغیا نیست یعنی جای لاتنقض نیست بلکه جای انقض است.

۲- احد هما المعین را در تحت اخبار استصحاب و لاتنقض ابقاء کنیم و دیگری را معیناً طرح کنیم مثلاً از استصحاب طهارت هر دو اناء، خصوص اناء قرمز را ابقاء کنیم که اینهم مستلزم ترجیح بلا مرجع است.

۳- احد هما الخیر و لاعلی التعین را ابقاء کنیم و در آن استصحاب جاری کنیم دون الاخر، اشکال این احتمال هم آنست که ما در خارج فرد و مصداقی با نام احد الامرین او الامور نداریم بلکه آنچه در خارج حقیقتاً موجود است هذا الاناء معیناً و ذاک معیناً و عنوان احد هما یک عنوان انتزاعی ذهنی است که ظرف وجودش تنها ذهن است و خارجاً تحقیقی ندارد و استصحاب را ما در مصداق خارجی باید اجراء کنیم چون هدف ترتیب اثر در خارج است نه در ظرف ذهن و لذا این احتمال هم باطل است پس با وجود علم اجمالی به زوال یکی از حالت‌های سابقه اصلاً مقتضی وجود ندارد و شمول ادله استصحاب نسبت به این مورد قصور دارد.

قوله: وقد تقدم:

نظیر این مطلب را سابقاً در مباحث علم اجمالی و اصالة الاحتیاط راجع به احادیث کل شیئی حلال حتی تعلم انه حرام و کل شیئی طاهر حتی تعلم انه قدر بیان کردیم و گفتیم این اخبار موارد علم اجمالی را شامل نیستند بدان جهت که

مغیا به غایت علم و معرفت می باشند و لافرق در علم میان اجمالی و تفصیلی پس با حصول علم اجمالی به حرمت نیز غایت آمده و جای مغیا یعنی کلی شیئی حلال نیست مگر کسی برای علم اجمالی ارزش قائل نباشد و بگوید خصوص علم تفصیلی غایت است...

قوله: وریمایتوهم:

بعضی ها توهم کرده اند که ما نحن فیه یعنی ادله استصحاب نظیر موارد ذیل است:

الف: اگر مولائی به عبدش بگوید: اکرم کل عالم و در خارج فرضاً صد عالم موجود باشد که عبد حداکثر قدرت دارد هشتاد نفر را گرامی بدارد و نسبت به بیست نفر باقیمانده ناتوان است.

در اینجا همه گفته اند: المیسور لا یسقط بالمعسور پس آن هشتاد نفر را باید اکرام کند و عذری ندارد.

ب: اگر مولائی بفرماید: انقذ کل غریق و فرضاً دو نفر در حال غرقاب هستند و شما بر انقاذ یکی از آندو توانائی دارید نه هر دو باز به حکم عقل اگر اهم و مهم نباشند منخیراً و اگر یکی اهم باشد معیناً همان را که مقدور است باید انقاذ کنید و المیسور لا یسقط بالمعسور.

ج: اگر شارع بفرماید: اعمل بکل خبر و ما دو یا چند خبر داشته باشیم و نتوانیم به همه آنها عمل کنیم در اثر معارضه باز نباید از خیر همه آنها بگذریم بلکه به مقدار میسور باید عمل کرد و المیسور لا یسقط بالمعسور، حال نسبت به استصحاب هم می گوئیم: اعمل بکل استصحاب و در مرحله اول اگر مقدور بود باید به هر دو عمل می کردیم ولی حالا که عمل به هر دو در اثر معارضه غیر مقدور است باید به احدی عمل کنیم و حق نداریم هر دو را طرح کرده و قائل به تساقط شویم بلکه باید گفت المیسور لا یسقط بالمعسور.

قوله فیندفع:

مرحوم شیخ از این توهم جواب می دهند به اینکه عدم تمکن مکلف از عمل به هر دو فرد.

گاهی بخاطر اینست که مقتضی عمل در هر دو موجود است و دلیل بطور مساوی هر دو را می گیرد و مکلف از اتیان به هر دو عاجز است و نمی تواند به هر دو مصلحت برسد اما به یکی از آنها دسترسی دارد در اینجا البته جای آن قانون است که المیسور لایسقط بالمعسور و سه مورد مذکور از همین قبیل هستند که ملاک حکم و مصلحت آن در همه افراد جدا جدا موجود است و اگر مکلف قادر بود باید همه را اتیان می کرد ولی حال از اتیان به همه با هم عاجز است باید قدر میسور را از دست ندهد.

و گاهی عدم تمکن بخاطر اینست که اصلاً مقتضی موجود نیست و شمول الدلیل قاصر است و ما نحن فیه که استصحابین متعارضین در زیر سایه علم اجمالی باشد من هذا القبیل چون تفصیلاً بیان شد که دلیل لاتنقض این مورد را شامل نیست و لذا جای قانون المیسور و جای تخییر و ترجیح هیچکدام نیست.

قوله: نعم:

در باب استصحاب هم می توان تصویر کرد موردی را که مقتضی موجود باشد و اشکال از ناحیه قدرت مکلف باشد مثلاً دو ظرف آب داشتیم که یقیناً هر دو پاک بود و الان نسبت به هر دو شک در بقاء طهارت داریم بدون اینکه مقرون به علم اجمالی باشد بلکه مجرد شک است و هر دو استصحاب مقتضی دارند ولی از خارج به حکم عقل یا شرع بما دستور رسیده که شما حق ندارید در هر دو اثناء استصحاب جاری کنید البته در چنین موردی باید گفت: المیسور لایسقط بالمعسور و در آنکه مقدر است باید استصحاب را جاری کرد.

اولاً چنین فرض در شرع انور مصداق ندارد و ثانیاً از محل بحث ما که تعارض استصحابین مع العلم الاجمالی باشد خارج است و روی همین اصل آن را در باب تعارض استصحابین عنوان نکردیم زیرا استصحابات متعارضه همیشه تنافی بینهما ناشی از علم اجمالی به ارتفاع احد الحالتین السابقتین است و دیدیم که در چنین موردی استصحاب اجرا نکردن در حقیقت عمل به ذیل انقض الیقین بمثله است.

قوله: وایضا:

توهم دیگری شده و آن اینکه: ما نحن فیه از قبیل عامی است که یک فرد معینی از افراد آن که در واقع معین است و عند نامشخص نیست خارج شده و فرد دیگر باقی است مثلاً اگر مولی بگوید: اکرم العلماء و سپس متصلاً یا منفصلاً بگوید: الاً زیداً یا لا تکرم زیداً و فرضاً این مخصص برای ما مجمل باشد یعنی امر دائر بین متباینین باشد و ندانیم که آیا زید بن بکر را استثنا کرده یا زید بن خالد را؟

در اینجا علم اجمالی داریم به اینکه یکی از آن دو حتماً خارج شده و اکرامش واجب نیست بلکه حرام است.

ولی تفصیلاً نمی دانیم حال اگر نسبت به هر دو زیر به عموم عام تمسک کرده و اصالة العموم جاری کنیم صد البته با علم اجمالی مخالفت قطعیه عملیه شده که جایز نیست و اگر نسبت به هیچکدام جاری نکنیم و هر دو خارج شوند قطعاً با خطاب اکرم مخالفت شده و مخالفت قطعیه در یکطرف برای موافقت قطعیه در طرف دیگر روا نیست و اگر در احد هما المعین از عموم عام استفاده کنیم که ترجیح بلامرجح است فتعین القول بالتخیر [کما فی الدوران بین المحذورین و هو قد یکون فی شیئی واحد کما فی دفن المیت الکافر و قد یکون فی الشیئین کما فیما نحن فیه].

حال ما نحن فيه هم که استصحابین متعارضین باشند مثل این مورد است زیرا که عامی داریم به نام لاتنقض الیقین بالشک و این عام مصادیق بسیاری دارد که از جمله آنها دو فرد استصحاب طهارت در دو اناء است. مثلاً که مورد بحث می باشد ولی علم اجمالی داریم به زوال یکی از دو حالت سابقه آنگاه اگر در هر دو اناء استصحاب جاری کنیم مستلزم مخالفت عملیه قطعیه با علم اجمالی است و هو حرام و اگر در هیچکدام جاری نکنیم مخالفت قطعیه با عموم لاتنقض شده و لو موافقت قطعیه با علم اجمالی هم هست و اگر در احد هما المعین جاری کنیم که ترجیح بلا مرجح است فتعین اینکه در احد هما المخیر و لاعلی التعین جاری کنیم بالنتیجه در استصحابین متعارضین جای تخییر است و نه جای تساقط.

قوله: اذلا استصحاب:

مرحوم شیخ می فرماید: این توهم نیز فاسد بوده و قیاس ما نحن فيه با مثال اکرم العلماء الازیداً مع الفارق است زیرا در آن مثال مقتضی موجود است و فی الواقع هر دو زید از مصادیق علماء هستند چه خطابی بعنوان اکرم باشد یا نه، و چه مکلف امثال بکنند یا نه فی الواقع چنین است آنگاه خطاب عام هم هر دو را شامل شد سپس بدلیل خاص و علم اجمالی احد هما استثنا شد ولی آندیگری در تحت عام باقی است و جای طرح ندارد و چون آن احد معین نیست نوبت به تخییر می رسد.

ولی در ما نحن فيه من اول الامر دو استصحاب نداریم بلکه آنچه هست اینکه قبل از علم اجمالی دو ظرف آب داریم که یقیناً هر دو پاک هستند و مستصحبین یعنی طهارت انائین قبلاً موجود بوده یقیناً بدون اینکه نیازی به استصحاب باشد و الان بغتة علم اجمالی حاصل شد به نجاست احد هما که الان هم فی الواقع آن اناء ظاهر طاهر واقعی است و آثار طهارت را دارد بدون

حاجت به استصحاب و اثبات طهارت آن در ظاهر و اناء نجس و اقعاً نجس است و آثار النجاسة بر آن مترتب می شود و نیازی به استصحاب نیست پس قبل از علم اجمالی ارکان استصحاب تام نبود چون شک لاحقی نبود و پس از علم اجمالی هم که غایت حاصل شده و جای انقض است نه لاتنقض.

قوله: نعم:

اگر بنخواهیم برای اکرم العلماء الا زیداً از استصحاب مثالی بیاوریم مثال ذیل شایسته است: دو ظرف آب داشتیم که یقیناً هر دو پاک بود پس از مدتی به مجرد شک بدوی و بدون آمیخته بودن شک با علم اجمالی شک کردیم که آیا طهارت باقی است یا مرتفع شده؟ نسبت به هر دو اناء استصحاب جاری می شود و لاتنقض حاکم است بدون اینکه مانعی باشد پس از مدتی صید مشکوکی با احد الانائین ملاقات کرد که از اول علم اجمالی داریم به ملاقات با احدهما یا اول علم تفصیلی بود سپس انائین جابجا شدند و علم اجمالی حاصل شد و پس از این یقیناً در احدهما استصحاب طهارت جاری نیست چون اصل سببی عدم تذکیه موجب تنجس ملاقی است و بر اصل مسببی مقدم است ولی این مانع نمی شود از جریان استصحاب در دیگری و حیث اینکه آن یکی معین نیست نوبت به تخییر می رسد.

ولی ما نحن فیه از این قبیل نیست به بیانی که ذکر شد.

و در نتیجه در امثال ما نحن فیه جای تخییر نیست بلکه جای تساقط است و مراجعه کردن به قواعد اخری غیر از استصحاب و اصولاً در اینگونه موارد حالت سابقه داشتن نقشی ندارد و وجودش کالعدم است و مهم علم اجمالی است که احکام آن پیاده می شود و آن اینکه در شبهات محصوره علم اجمالی به نجاست منجز است و عندالمشهور موافقت قطعیه با آن واجب است و باید از هر دو اناء اجتناب شود و عند جماعة تنها مخالفت قطعیه حرام است و عند شاذونا

در هم علم اجمالی کالجهل رأساً است ولی الحق هو الاول فيجب الاجتناب از جميع اطراف شبهه و در این جهت لا فرق میان اینکه مشتبهین حالت سابقه طهارت داشتند و الان احد هما نجس شده یا حالت سابقه نجاست داشتند و الان احد هما پاک شده اند و یا اینکه اصلاً حالت سابقه معلوم و مشخصی در کار نیست ملاک پیاده شدن قواعد علم اجمالی است.

قوله: وما ذكرنا:

چنانچه مکرر گفته شد اگر دو اماره تعارض کنند یک اماره ثالث می تواند مرجح احد هما بر دیگری باشد ولی یک اصل عملی خیر چون سنخیت ندارند و اگر دو اصل و استصحاب تعارض کنند در اینصورت نه اماره می تواند احد هما را بر دیگری ترجیح دهد و نه اصل.

مثلاً در الماء النجس المتمم کراً بظاهر، از طرفی استصحاب بقاء نجاست جاری می شود و معاضد آن شهرت فتوایه است که امارت دارد و از طرفی هم استصحاب بقاء طهارت جاری می شود که معاضد آن قاعده طهارت است ولی همانطور که اماره مرجح نیست چون تناسبی ندارند هکذا اصل هم در موارد علم اجمالی مرجح نیست سرّ مطلب آنست که ترجیح مربوط به احد الحجتین است و با وجود علم اجمالی گفته شد که غایت حاصل شده و اساساً استصحاب جاری نمی شود تا جای ترجیح باشد یا نه و لذا رجحان معقول نیست باید گفت تساقط می کنند و قاعده طهارت حاکم می شود اما بعنوان مرجع نه مرجح کما سیأتی تفصیلاً.

آری بر مبنای امارت استصحاب جای ترجیح احد هما با یک اماره دیگر هست ولی آن مبنا عندنا باطل و بی اساس است.

قوله: واما الصورة الثالثة:

صورت سوم از چهار صورت استصحابین متعارضین که منشأ تعارض آنها

علم اجمالی است عبارتست از صورتیکه از اجراء اصلین نه مخالفت عملیه قطعیه ای پیش می آید و نه اجماعی بر عدم الجمع قائم است و ضمناً هر یک از دو اصل هم مبتلا به و دارای اثر شرعی است.

مثلاً شخصی اشتهاً با مایعیکه مردد بود بین بول و آب وضو ساخت و الان اجمالاً می داند که یا حالت سابقه حدث نفسانی را از دست داده و متطهر شده و یا حالت سابقه طهارت جسمانی و اعضاء وضو را از دست داده و الان بدن او منتجس گردیده از طرفی استصحاب بقاء حدث جاری میشود و اثر شرعی آن وجوب وضوء است و از طرفی استصحاب بقاء طهارت اعضاء جاری می شود و اثر شرعی آن عدم وجوب شستن اعضاء للصلوة است.

حال در چنین موردی حکم آنست که هر دو استصحاب جاری می شوند و به علم اجمالی اعتنائی شود زیرا که علم اجمالی وقتی اثر دارد که مخالفت عملیه قطعیه پیش آید و در این مورد چنین مخالفتی پیش نمی آید و لذا علم اجمالی منجز نیست.

آری حداکثر مخالفت التزامیه ای پیش می آید چون علم اجمالی به زوال احدی الحالتین السابقتین داشتیم و معذک ملتزم شدیم به عدم زوال هر دو ولی در مباحث قبلی گذشت که مخالفت التزامیه با علم اجمالی مهم نیست آنکه مهم است مخالفت عملیه قطعیه است که خوشبختانه لازم نمی آید.

قوله: نعم:

آری در خصوص شبهات حکمیه فی بعض الموارد یک مخالفت عملیه تدریجیه ای پیش می آید مثلاً اجمالاً می دانیم که جهر به بسم الله در صلوات اخفاتیه یا واجب و شرط صحت است و یا حرام و مانع از صحت حال از طرفی استصحاب عدم وجوب جهر و از طرفی استصحاب عدم حرمت جاری کنیم و خود را به هیچکدام ملزم ندانیم طبیعی است که در یک واقعه جهر را مرتکب

می شویم و در واقعه دیگر اخفات را و تدریجاً مخالفت عملیه پیش می آید منتها سابقاً بحث شده که آیا مخالفت قطعیه عملیه تدریجیه هم مثل دفعیه حرام هست یا نه؟ که در مباحث قطع و علم اجمالی و نیز در مباحث اصالة الاحتیاط، اصالة التخییر به مناسبت بحث شده فراجع.

قوله نوامالصوره لرابعة:

دو استصحاب با یکدیگر تعارض کرده اند و منشأ تعارض هم عبارتست از علم اجمالی به ارتفاع و زوال یکی از دو حالت سابقه و از اجراء هر دو استصحاب نه مخالفت قطعیه عملیه با علم اجمالی پیش می آید و نه مخالف اجماع است منتها هر دو اصل مبتلا به نیست و هر دو دارای اثر شرعی نیستند بلکه یک از دو اصل دارای اثر شرعی است و مبتلا به مکلف است و آندیکری دارای اثر عملی شرعی نیست.

مثلاً دو نفر شلوار مشترک دارند و در آن منی مشاهده کرده اند و هر کدام علم اجمالی دارند که یا خود و یا رفیقشان جنب شده اند ولی این علم اجمالی منجز تکلیف نیست و اجراء اصلین هم نسبت به یک نفر دارای اثر نیست بلکه یک اصل برای زید مثلاً اثر دارد و آن استصحاب بقاء طهارت باطنی و عدم جنابت خود او است که بدنالش عدم و جوب غسل، عدم حرمت ورود به مسجدین و عدم حرمت توقف در سایر مساجد و... مترتب می شود ولی استصحاب عدم جنابت رفیقش بحال او مفید نیست و مبتلا به او نیست و در حق وی اثر ندارد آری برای رفیق او سودمند است ولی به زید ربطی ندارد و بالعکس استصحاب عدم رفیق نسبت به زید...

یا مثلاً دو نفر هر دو متفق هستند که یکی دیگری را برای معامله ای وکیل کرده ولی حالا نزاع دارند در متعلق وکالت و فرض هم اینست که وکیل رفته و مثلاً جاریه ای را خریده.

موکل می گوید: وکلتنک فی شراء عبد لاجاریة و تورفتی جاریه خریدی پس شراء تو فاسد است.

و وکیل می گوید: وکلتنی فی شراء جاریة و من مورد وکالت را انجام داده ام پس معامله ام صحیح بوده و باید ثمن را بپردازم و... حال دو استصحاب ارکانش تام است.

۱- الاصل عدم التوکیل فی شراء الجاریة که نتیجه اش بطلان شراء است.

۲- الاصل عدم التوکیل فی شراء العبد ولی اثر مستقیم ندارد آری مثبت است یعنی نتیجه می دهد که پس وکیل درشراء جاریه بوده پس شرائش صحیح است ولی اصل مثبت حجت نیست و لذا اصل اول اثر شرعی دارد و جاری می شود و اصل ثانی جاری نمی شود چون اثر شرعی ندارد و بالفعل مبتلا به نیست.

یا مثلاً زن و مردی هر دو اتفاق نظر دارند که بینهما عقد نکاحی انشاء شده ولی اختلاف در منقطع و دائم بودن دارند آقای زوج مدعی است که نکاح منقطع بوده نه دائم پس تو حق ارث بردن نداری، حق نفقه، سکنی، لباس نداری و قسم [تقسیم شبها و هر چهار شب یکشب مضاجعت و همخوابگی با زن] واجب نیست و خلاصه احکام شرعی مختصه به نکاح دائم بار نمی شود و زوجه مدعی است که نکاح منقطع نبوده بلکه دائم بوده و تمامی این حقوق محفوظ است.

در اینجا هر دو اصل جاری می شود:

۱- الاصل عدم النکاح الدائم که اثر شرعی دارد و مبتلا به است که در بالا ذکر شد.

۲- الاصل عدم النکاح المنقطع که اثر شرعی مستقیم ندارد و...

و اما حکم صورت رابعه: تا بحال عنوان مسئله و مثالهای آن گفته آمد و اما قبل از بیان حکم مسئله دو نکته را به عنوان مقدمه می آوریم:

الف: در مباحث اصل برائت و احتیاط گفته آمد که شرط اساسی جریان هر اصلی آنست که دارای اثر عملی باشد و الاً اگر در مقام عمل مفید نباشد جاری نمی شود.

ب: در تنبیهات علم اجمالی گفته آمد که علم اجمالی اگر بخواهد منجز تکلیف و مؤثر باشد و مخالفت قطعیه با آن حرام و موافقت قطعیه اش واجب باشد باید دارای شرائطی باشد از جمله:

۱- شبهه محصوره باشد و الاً در غیر محصوره علم اجمالی موجب احتیاط نیست.

۲- همه اطراف محل ابتلاء باشند و الاً اگر یکطرف مبتلا به بود علم اجمالی مؤثر نیست.

۳- هیچ طرفی معیناً مورد اضطرار نباشد و الاً تنجیزی نیست.

۴- همه اطراف مقدور مکلف باشند و الاً علم اجمالی مؤثر نیست.

و بالجمله اطراف شبهه چگونه ای باشند که لو علمنا تفصیلاً به اینکه نجس واقعی فلان مایع است خطاب تنجیزی اجتناب عن النجس می آمد و هكذا نسبت به طرف دیگر پس اگر نسبت به یکطرف بر فرض علم تفصیلی خطاب منجز می آمد ولی نسبت به طرف دیگر حد اکثر یک خطاب تعلیقی درست می شد که هرگاه مبتلا شدی باید اجتناب کنی این علم اجمالی ارزش ندارد.

با عنایت به این دو نکته درما نحن فییه می گوئیم: اگر یکی از دو استصحاب اثر عملی داشت معیناً همان جاری می شود و نوبت به استصحاب دیگر نمی رسد تا تعارض باشد یا نه زیرا که اخبار لاتنقض که می گوید: نقض یقین به شک حرام است و مراد آن یقینی است که دارای اثر عملی باشد.

و نیز ذیل اخبار که می گوید: بل انقضه بیقین آخر منظور علم اجمالی مؤثر است و در ما نحن فیه یک اصل اثر ندارد و نسبت به یکطرف علم اجمالی منجز نیست تا سخن از اجراء هر دو و تعارض و تساقط مطرح شود بلکه معیناً اصل اثر دار جاری می شود یعنی در مثال اول استصحاب عدم جنابت خودش را جاری می کند و در مثال دوم استصحاب عدم توکیل در شراء جاریه و در مثال سوم اصل عدم نکاح دائم جاری می شود.

قوله ولک:

راه دیگری هم هست که همین نتیجه را می دهد و آن اینکه: شما می توانید بر مبنای حجیت اصل مثبت از هر دو طرف اصل جاری کرده و تساقط کنند سپس به اصول در ناحیه لوازیم و مسببات پناهنده شده و همان نتیجه را بگیرید که از اجراء اصل مؤثر تنها می گرفتید.

مثلاً در مثال توکیل، اصل عدم توکیل در شراء جاریه نتیجه اش بطلان این معامله است و اصل عدم توکیل در شراء عبد به برکت علم اجمالی معین می کند که پس توکیل در شراء جاریه بوده پس این معامله صحیح است و این دو اصل سقوط کرده و به اصل اولی در معاملات مراجعه می کنیم که اصالة الفساد باشد و نتیجه این طریقه با نتیجه طریقه قبلی که تنها اجراء اصل اثر دار باشد هماهنگ است یا در مثال نکاح، اصل عدم نکاح دائم مستقیماً اثرش عدم وجوب ارث، نفقه - قسم و... می باشد و اصل عدم نکاح منقطع به حکم علم اجمالی نتیجه می دهد که پس نکاح دائم منعقد شده پس این آثار مترتب می شود آنگاه اصلین تساقط می کنند و به اصول دیگری مراجعه می کنیم از قبیل اصل براءت ذمه از وجوب نفقه - قسم و اصل عدم سبب ارث و... که نتیجه اش با راه قبلی یکی است.

قوله: الآن:

ولی این طریق در استصحابات موضوعیه مثل توکیل و نکاح با طریقه قبل یکی است اما در مثل واجدی المنی فی الثوب المشترك فرق دارند چون اگر استصحاب عدم جنابت خود را جاری کند اثرش آزادی و عدم وجوب غسل و صحت صلوة و... می باشد ولی اگر اصل دیگر هم جاری کند و تساقط کنند باید به قاعده اشتغال ذمه نسبت به صلوة مراجعه کند و نمازش را احتیاطاً اعاده کند و لذا در اینجا طریقه ثانیه محذور دارد باید معیناً از طریقه اول استفاده کرد.

قوله ثم:

گاهی در همین مثالهای مذکور مطلب بگونه ای می شود که هر دو اصل مستقیماً دارای اثر شرعی است مثلاً در همان مثال واجدی المنی فی الثوب المشترك اگر احد هما بخواهد بدیگری اقتدا کند یقیناً با خطابی مخالفت قطعیه شده یا با خطاب لاتصل جنباً و یا با لاتصل مع الجنب.

و نیز اگر احد هما دیگری را کول کرده وارد مسجد سازد یقیناً یا با خطاب لاتدخل جنباً مخالفت کرده یا بالا تدخل الجنب فی المسجد در اینگونه موارد که باز همه اطراف علم اجمالی مبتلا به است حکم اینست که اگر از اجراء اصلین مخالفت عملیه قطعیه با علم اجمالی پیش آید یا اجراء اصلین منافی لا اجماع باشد جای اجراء نیست بلکه جای تساقط و مراجعه به قواعد علم اجمالی است که اگر شبهه محصوره است و علم اجمالی معتبر باید احتیاط کند و اگر غیر محصوره است احتیاط ندارد...

و اگر این دو محذور را ندارد ملحق به صورت ثالثه می شود که هر دو اصل اثر دارد و هر دو جاری می شود بدون اینکه محذوری در پیش باشد.

قوله: والعلماء:

اجراء اصول عملیه در شبهات حکمیه از وظائف مجتهد است چون شرط

الاجراء عبارتست از فحص و یأس از ظفر به دلیل بر خلاف و این امور در حوزه تخصص مجتهد است و مقلد را از آن حظ و بهره ای نیست ولی اجراء اصول در شبهات موضوعیه شرط مذکور را ندارد و لذا مقلد هم می تواند از اصل استفاده کند و همینکه حجیت استصحاب را مثلاً از مجتهد دریافت کرد می تواند در مصادیق آن اجراء کند.

ولی باز هم اصول در موضوعات حاکم و محکوم، سببی و مسببی - موضوعی و حکمی دارد که تشخیص اینکه کدام اصل حاکم است و کدام محکوم کار آسانی نیست و لذا یا باید مقلد بدرجه ای از علم رسیده باشد که چنین قدرتی پیدا کرده باشد و یا مجتهد برای او بیان کند و گرنه دست مقلد باز نیست و البته اینهم بر می گردد به تشخیص حکم شرعی همانطوریکه تشخیص حجیت اصل استصحاب یا عدم حجیت آن کار مجتهد است و از تشخیص موضوع خارج است.

پایان جلد ششم

والحمد لله رب العالمین

علی محمدی

۱۳۷۱/۲/۳۰