

المباحث الأصولية  
الجزء الحادي عشر



# المبانيح الأصيلية

دراسة موضوعية فعميقة  
لستوعب أحدث ما وصل إليه البحث الأصيل  
من الأثر والأثر والنظر في العبادات  
بأسلوب بالغ دقة كبيرة من الدقة والعمق والشمول

تأليف  
آية الله العظمى  
الشيخ محمد إسحاق الفياض دام ظلته

الجزء الحادي عشر



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



## هل تثبت الجزئية والشرطية للصلاة

### في تمام الحالات الطارئة على المكلف أو لا؟

والجواب: إن الكلام في ذلك يقع في عدة مقامات:

المقام الأول: في النظر الى دليل جزئية الجزء أو شرطية الشرط هل هو مطلق، وباطلاقه يدل على ثبوتها حتى في حال المرض والسفر والخوف وما شاكل ذلك أو لا؟

المقام الثاني: هل أن جزئيته أو شرطيته ثابتة مطلقاً حتى في حال النسيان والغفلة وما يلحق بهما كالجهل المركب أو لا؟

المقام الثالث: هل انها ثابتة مطلقاً حتى في حال عجز المكلف عنه وعدم قدرته عليه أم لا؟

اما الكلام في المقام الأول، فيقع تارة بلحاظ مقام الثبوت وأخرى بلحاظ مقام الاثبات، أما على الأول، فلا مانع ثبوت من جعل الجزئية أو الشرطية مطلقاً حتى في حال المرض والخوف والسفر وما شاكل ذلك.

واما على الثاني، فان كان الدليل على ذلك الجزء أو الشرط دليلاً لفظياً وكان مطلقاً، فلا مانع من التمسك باطلاقه لاثبات أنه جزء أو شرط في تمام الحالات المذكورة من المرض والخوف والسفر وما شاكلها.

واما اذا لم يكن له اطلاق او كان الدليل عليه دليلاً لياً كالاجماع أو الارتكاز أو العقل، فيصل الدور الى الأصل العملي في المقام وهو أصالة البراءة، لأن المقام حينئذٍ داخل في كبرى مسألة دوران الأمر بين الأقل والأكثر الارتباطيين، لأن أمر

الواجب كالصلاة مثلا حيثئذ يدور بين الأقل وهو الصلاة بدون تقييدها بهذا الجزء أو الشرط، والأكثر وهو الصلاة مع هذا القيد، وقد تقدم أنه لا مانع من الرجوع الى أصالة البراءة عن وجوب الأكثر، لانحلال العلم الإجمالي حقيقة بل لا علم اجمالي في المقام، وانما هو علم تفصيلي بوجوب الأقل من الأول وشك بدوي في وجوب الزائد، ولهذا قلنا أنه لا مانع من جريان أصالة البراءة فيه العقلية والنقلية.

واما الكلام في المقام الثاني، فيقع تارة في مقام الثبوت وأخرى في مقام الإثبات.

اما على الأول، فهل يمكن تكليف الناسي بالصلاة الفاقدة للجزء أو الشرط المنسي أو لا؟ كتكليفه بالصلاة الفاقدة للسورة المنسية، فيه قولان:

فذهب جماعة الى القول الثاني منهم شيخنا الانصاري رحمته الله وقد أفادوا في وجه ذلك، أن تكليف الناسي بالصلاة الفاقدة للجزء أو الشرط المنسي غير معقول لا بعنوان الناسي ولا بعنوان الجامع بينه وبين المتذكر.

اما على الفرض الأول، فيستحيل أن يكون وجوب الصلاة مع السورة المنسية فعليا في حقه ومنجزاً عليه، على أساس أنه لا يرى نفسه ناسياً، وحيث أن الموضوع هو عنوان الناسي خاصة فطالما لا يكون ملتفتاً الى هذا العنوان، يستحيل أن يكون التكليف فعليا في حقه ومنجزاً، واما اذا ألتفت إلى هذا العنوان، فيرتفع نسيانه فيصبح متذكرا ومكلفا اعتياديا عندئذ كما هو الحال في سائر الموضوعات، فان المكلف طالما يكون غافلا عن دخول الوقت أو عن بلوغه أو الاستطاعة، يستحيل أن يكون التكليف موجها اليه فعلا ومنجزاً، لأنه لغو فيكون وجوده كالعدم.



هل تثبت الجزئية والشرطية للصلاة في تمام الحالات ..... (٩)

فالنتيجة: إن جعل التكليف على الناسي أو الغافل أو الجاهل المركب لغو وبلا فائدة.

واما على الفرض الثاني، فلأن الخطاب بالأقل كالصلاة بدون السورة المنسية مثلا لو كان متوجها الى الجامع بين الناسي والمتذكر، فلازمه جواز اكتفاء المتذكر في مقام الامثال بالصلاة بدون السورة، على أساس أن الخطاب بالصلاة بدونها موجه الى طبيعي المكلف الجامع بين الناسي والمتذكر، وحيث أنه يستلزم هذا المحذور وهو جواز اكتفاء المتذكر في مقام الامثال بالصلاة بدون السورة مع أنه يعلم أن وظيفته الصلاة مع السورة فلا يمكن الأخذ به.

الى هنا قد وصلنا الى هذه النتيجة: وهي أنه لا يمكن تكليف الناسي الا بعنوانه الخاص واسمه المخصوص ولا بعنوان الجامع بين الناسي والمتذكر هذا. وفي مقابل ذلك ذهب جماعة الى القول الأول منهم المحقق الخراساني رحمته الله، وقد حاول لإثبات إمكان جعل التكليف على الناسي بمحاولتين:

المحاولة الأولى: إنه يمكن جعل التكليف عليه بعنوان ملازم لعنوان الناسي في الخارج، بأن يكون التكليف بالصلاة الفاقدة للسورة موجهة الى الناسي بعنوان ملازم له، وعندئذ فلا يلزم المحذور، لأن فعلية التكليف حينئذ منوطة بالتفات الناسي الى العنوان الملازم له بدون التفاته الى الملازمة بينهما في الخارج، فاذاً لا يلزم محذور الانقلاب هذا.

والجواب: إن هذه المحاولة مجرد افتراض، ولا حاجة إلى هذا الافتراض فان العنوان الملازم ان كانت بنحو اللزوم بالمعنى الأعم فهو لا يعالج المشكلة كلياً وان

كان بنحو اللزوم بالمعنى الاخص فهو لا يعالج المشكلة اصلاً أو لا فرق بين ان يكون المأخوذ في الموضوع هذا العنوان أو العنوان الناس هذا كله اضافة إلى ان اللزوم بينهما ان كان بالمعنى الاخص فالملازمة بينها ذاتية لانها معلولان لعلة واحدة وحيثُذ يكون كلاهما من الكيف النفساني وفردان من سنخ واحد وعلة واحدة مع ان علة النسيان تختلف باختلاف الافراد بل تختلف في فرد واحد باختلاف الموضوع والحالات فإذاً كيف يكون عنوان الملازمة من سنخ تمام افراد النسيان في الخارج لفرض ان افراد النسيان تختلف باختلاف اسبابها وعللها ولا يمكن صدور الكثيرين من علة واحدة ولا بد من صدور الواحد عن الواحد لان الثلاث من مبادئ القضايا الاولى فطرية، الاول مبدأ العلة لأن لكل حادث علة، الثاني مبدأ الحتمية وهو أن كل علة ياتي معها معلولها، الثالث مبدأ التناسب والسنخية بين المعلول والعللة. ومبدأ العلة الحتمية والتناسب سار في جميع العلوم وسار في تمام انحاء العالم ولهذا بانهار هذا المبدأ ينهار العالم، لأن العالم التكويني متقوم بهذا المبدأ، وإذا انهار انهار العالم، كما أن جميع العلوم تقوم ذاتا بهذا المبدأ وانهاره انهيار جميع المعلوم وهذا المبدأ متمثل في الشكل الأول وهو المنطق حقيقة ولهذا تكون نسبة علم المنطق إلى سائر المعلوم نسبة النظري إلى العلم التطبيقي. والخلاصة إنه لا يمكن فرض عنوان ملازم لعنوان النسيان لكل فرد من المكلف في الخارج مع فرض عدم التفاته الى الملازمة بينهما فيه، هذا اضافة الى أن منشأ النسيان يختلف باختلاف الأفراد في الخارج وباختلاف حالاتهم والأزمان، وليس الجميع على نسبة واحدة حتى يكون لنسيانهم منشأ واحد، بل منشأ نسيان شخص واحد يختلف باختلاف حالاته فضلا عن أشخاص متعددة.

والخلاصة: إن افتراض وجود عنوان ملازم لنسيان كل فرد في الخارج مع

عدم التفاته الى الملازمة بينهما فيه رغم التفاته الى هذا العنوان محال عادة.  
فالنتيجة: إن هذه المحاولة غريبة من مثله ﷺ.

المحاولة الثانية: أن يكون الخطاب المتعلق بالصلاة الفاقدة للجزء أو الشرط موجهاً الى طبيعي المكلف الجامع بين الناسي والمتذكر، واما وجوب الزائد فهو موجه الى خصوص المتذكر، ونتيجة ذلك أن هناك خطابين أحدهما متعلق بالأقل وهو الصلاة بدون السورة المنسية والآخر متعلق بالأكثر وهو الصلاة مع السورة، والخطاب الأول موجه الى الجامع بين الناسي والمتذكر والخطاب الثاني موجه الى خصوص المكلف المتذكر، فإذا لا يلزم المحذور المتقدم، فان فعلية التكليف على الناسي منوطة بالتفاته الى انطباق العنوان الجامع عليه وهو عنوان البالغ العاقل القادر الداخلى عليه الوقت، فإذا التفّت الى أن هذا العنوان منطبق عليه، التفّت الى أن وظيفته الصلاة بدون السورة واقعا، غاية الأمر هو تخيل بأنها الصلاة التامة الواجدة لتمام الأجزاء والشرائط، ولكن لا أثر لهذا الخيال بعد أن عمل بوظيفته واقعا وهي الاتيان بالصلاة بدون السورة هذا.

وذكر السيد الأستاذ ﷺ<sup>(١)</sup> أن ما ذكره صاحب الكفاية ﷺ تام بحسب مقام الثبوت ولكن لا دليل عليه في مقام الإثبات إلا في باب الصلاة، على أساس اختصاص أجزائها وشرائطها غير الركنية بالمتذكر وغير ثابتة للناسي والغافل والجاهل المركب إذا كان قاصرة بمقتضى حديث لا تعاد،<sup>(٢)</sup> وسيأتي الكلام في هذا الحديث في المقام الثاني وهو مقام الإثبات، هذا من ناحيه.

(١) مصباح الاصول ج ٢ ص ٤٦٠.

(٢) وسائل الشيعة ج ١ ص ٣٧٢ باب ٣ من ابواب الوضوء.

ومن ناحية أخرى، قد أورد بعض المحققين عليه السلام <sup>(١)</sup> على هذه المحاولة بما حاصله، أن الأمر المتعلق بالأقل كالصلاة مثلاً لا يخلو من أنه مقيد بالزائد كالسورة أو مطلق من ناحيته أو مقيد به بلحاظ خصوص المتذكر ومطلق بلحاظ الناسي أو مهمل ولا خامس في البين والأول خلف، فان معناه أن الناسي غير مكلف بالأقل والثاني كذلك، فان معناه أن المتذكر مكلف بالأقل ويسقط عنه التكليف بالالتيان به مع أنه يعلم أن وظيفته الأكثر على أساس علمه بوجود السورة في الصلاة، فإذاً كون المتذكر مكلفاً بالأقل خلف فرض أنه مكلف بالأكثر، والثالث معناه أن هناك خطابين أحدهما متعلق بالأقل المقيد بالزائد وهذا الخطاب موجه الى خصوص المتذكر، وثانيهما متعلق بالأقل مطلقاً وهذا الخطاب موجه الى خصوص الناسي، فحينئذٍ يرجع الى مشكلة جعل الخطاب موجهاً الى الناسي، فان مثل هذا الخطاب لا يمكن أن يصير فعلية إلا بالتفات الناسي الى نسيانه، والمفروض أنه اذا التفت الى نسيانه إنقلب الموضوع وصار متذكراً والرابع غير معقول، لأن الإهمال في عالم الثبوت والواقع غير متصور من الشارع الحكيم هذا.

غير خفي أن مراد صاحب الكفاية عليه السلام من هذه المحاولة هو أنه هناك خطابين أحدهما متعلق بالأقل مطلقاً، وهذا الخطاب موجه الى طبيعي المكلف الجامع بين الناسي والمتذكر، والآخر متعلق بالأقل مقيدة بالزائد وهذا الخطاب موجه الى خصوص المتذكر، وعلى هذا فلا يلزم ما ذكره عليه السلام من المحذور، لأنه انما يلزم اذا كان الخطاب موجهة الى خصوص الناسي فانه لا يمكن، واما اذا كان الخطاب موجهاً الى الجامع بينه وبين المتذكر وهو عنوان البالغ العاقل القادر الداخل عليه الوقت، غاية

الأمر أنه قد قيد بالنسبة الى المتذكر دون الناسي فلا يلزم هذا المحذور، لأن التكليف فعلي في حق الناسي اذا كان ملتفتا الى أنه بالغ وعاقل وقادر وداخل عليه الوقت وغير ملتفت الى أنه ناسي، وليس مراده ﷺ من الخطابين أن أحدهما موجه الى خصوص المتذكر والآخر موجه الى خصوص الناسي حتى يلزم المحذور المذكور.

والخلاصة: إنه لا مانع من تكليف الناسي بعنوان عام اي بعنوان البالغ العاقل القادر الداخل عليه الوقت، لأنه ملتفت الى هذا العنوان وانطبقه عليه، ويرى أن وظيفته هي الصلاة الناقصة وهي الصلاة بدون السورة لا بعنوان أنها ناقصة وإلا لأنقلب الموضوع، بل بعنوان أنها صلاة تامة، ولكن لا أثر لهذا الاعتقاد الخاطئ الذي لا واقع موضوعي له، فان الذي له واقع هو أن الناسي مكلف بالصلاة الناقصة واقعاً، وتخيله بأنها صلاة تامة لا قيمة له، هذا بحسب مقام الثبوت.

واما بحسب مقام الاثبات، فيدل على ذلك في باب الصلاة حديث لا تعاد، فانه يقيد اطلاق ادلة الأجزاء والشرائط غير الركنية بالمتذكر وعدم ثبوته للناسي.

وإن شئت قلت: إنه لا شبهة في أن خطاب أدلة الأجزاء والشرائط موجه الى طبيعي المكلف الجامع بين الناسي والمتذكر كما هو الحال في خطاب أصل الصلاة ونحوها، لأن الخطابات الشرعية العامة في الكتاب والسنة موجهة الى طبيعي المكلف وهو البالغ العاقل القادر منها خطابات الأجزاء والشرائط، وقد استثنى من هذه الخطابات العامة الناسي وما ألحق به بحديث لا تعاد في خصوص باب الصلاة، ونتيجة هذا الاستثناء أمران: أحدهما أن الناسي لا يكون مكلفاً بالجزء أو الشرط المنسي، لأن مثل هذا التكليف لا يمكن أن يكون فعلياً إلا بالتفات الناسي الى نسيانه، وبالتفاتة اليه ينقلب الموضوع، وثانيهما أن الناسي مكلف بالصلاة الناقصة كالصلاة بدون الجزء أو الشرط المنسي بعنوان عام لا بعنوان الناسي.

وعلى هذا فالناسي مكلف بعنوان عام بالأقل وهو الصلاة الناقصة والمتذكر مكلف بالأقل المقيّد بالزائد، فإذا لا محذور في تكليف الناسي بهذه الطريقة. ولكن ما ذكره المحقق الخراساني رحمته الله تام بهذا البيان ثبوتاً وإثباتاً في خصوص باب الصلاة دون سائر الأبواب، لأن في سائر الأبواب وإن كان ما ذكره رحمته الله ممكن ثبوت إلا أنه لا دليل عليه في مقام الإثبات.

المحاولة الثالثة: ما ذكره بعض المحققين رحمته الله <sup>(١)</sup> بتقريب أن الخطاب التكليفي المتعلق بالجامع بين الصلاة الناقصة المقرونة بالنسيان والصلاة التامة موجه الى طبيعي المكلف الجامع بين الناسي والمتذكر، ولا يلزم من ذلك عدم إمكان وصوله الى الناسي لأن موضوع التكليف البالغ العاقل القادر، غاية الأمر أن الناسي يرى نفسه متذكر دائماً ويرى أنه آت بافضل حصتين وهي الحصة التامة حيث أنه قد تخيل أن الصلاة الناقصة هي الصلاة التامة وهو قد أتى بها مع أنها في الواقع الصلاة الناقصة أي أقل الحصتين ولا محذور في ذلك، لأن هذا من قبيل أن يأمر المولى بالجامع بين الصلاة في المسجد والصلاة في البيت، ويصلي المكلف في البيت بتخيل أنه المسجد فانه لا يضرب، لأن الداعي للصلاة فيه هو شخص الأمر بالجامع وقد امتثله.

وبكلمة أخرى: إن كل فرد مكلف بما يتذكر من الأجزاء فيتحرك بالمقدار الملتفت اليه منها، وهذا يختلف باختلاف أفراد المكلف من حيث التذكر والنسيان، وعلى هذا فالناسي للسورة مكلف بالصلاة الفاقدة لها، باعتبار أنه ملتفت ومتذكر لأجزائها غير السورة، واما المتذكر لها فهو مكلف بالصلاة التامة، فكل مكلف

يتحرك نحو ما يتذكر من الأجزاء والشروط، وتخيل الناسي بأن الصلاة الناقصة تامة وأنها أفضل الحصتين لا يضر، اذ لا واقع موضوعي لهذا الخيال بعدما كان الناسي ملتفت الى العنوان العام وهو البالغ العاقل القادر وانطبقه عليه، فيكون التكليف الواقعي في حقه فعليا ومنجزة هذا.

ويمكن المناقشة فيه: بأن الظاهر من هذه المحاولة هو أن التكليف المجعول في الشريعة المقدسة واحد متعلق بطبيعي الصلاة الجامعة بين الصلاة الناقصة والصلاة التامة، فالصلاة الناقصة والصلاة التامة حصتان من الجامع وفردان له ولا يسري الوجوب منه اليهما، فالناسي للجزء أو الشرط مكلف بالالتيان بالحصّة الناقصة وهي الصلاة بدون الجزء المنسي بداعي الأمر المتعلق بالجامع، فانه فاعل ومحرك له بعدما كان الناسي ملتفتا الى فعلية فاعلية التكليف بفعلية موضوعه في حقه، والمتذكر مكلف بالالتيان بالحصّة التامة وهي الصلاة مع السورة بداعي نفس الأمر المتعلق بالجامع، وهذا مما لا يمكن الالتزام به، وذلك لأن الأمر الأولى تعلق بطبيعي الصلاة الجامعة لجميع أجزائها وشروطها الموجه الى البالغ العاقل القادر الداخِل عليه الوقت، وعلى هذا فان كان المكلف متذكراً لأجزائها وشروطها فهو مكلف بالالتيان بالصلاة التامة، واما اذا نسي المكلف جزءاً منها أو شرطاً منها، فقد سقط الأمر الأول عنه جزماً، على أساس ارتباطية أجزائها وشروطها ثبوتاً وسقوطاً، فإذا مقتضى القاعدة عدم وجوب الصلاة على الناسي، لأن الأمر بالصلاة التامة قد سقط من جهة سقوط جزئها والأمر بالصلاة الناقصة بحاجة الى دليل، وقد دل الدليل على ذلك في باب الصلاة ولا دليل عليه في سائر الأبواب، فإذاً لا يمكن أن يكون هناك أمر واحد متعلق بالجامع بين الصلاة الناقصة والصلاة التامة بأن يأتي الناسي بالصلاة الناقصة بداعي الأمر المتعلق بالجامع والمتذكر بالصلاة التامة بداعي نفس

ذلك الأمر المتعلق بالجامع لفرض أنه لا يسري الى حصته.  
وعلى هذا، فيمكن تصحيح ما ذكره صاحب الكفاية رحمته من المحاولة ثبوتاً  
وإثباتاً في باب الصلاة وثبوتاً في سائر الأبواب لا إثباتاً.  
بيان ذلك: أن ما أفاده المحقق الخراساني رحمته من المحاولة لإمكان تكليف  
الناسي يرجع الى الالتزام بوجود أمرين:  
أحدهما: متعلق بالصلاة الناقصة وموجه الى عنوان عام منطبق على الناسي  
كعنوان البالغ العاقل القادر.

وثانيهما: متعلق بالصلاة التامة وموجه الى المتذكر الواجد للشروط، لا أن  
هناك أمر واحد متعلقة بطبيعي الصلاة الجامعة بين الحصة التامة والحصة الناقصة،  
ووظيفة المتذكر هي الإتيان بالحصة التامة بداعي الأمر بالجامع، ووظيفة الناسي هي  
الإتيان بالحصة الناقصة بداعي نفس الأمر بالجامع، وذلك لأنه لا يتصور في باب  
الصلاة ولا في سائر الأبواب، لأن الأمر بالصلاة المركبة من الأجزاء المعينة الخاصة  
المقيدة بشروطها، فإذا تعذر الإتيان بأحد أجزائها أو شرائطها من جهة النسيان أو  
الاضطرار أو غير ذلك، سقط الأمر الأولي عن الصلاة بسقوط جزئها أو شرطها،  
على أساس ارتباطية أجزائها ثبوتاً وسقوطاً، فإذا الأمر بالصلاة الفاقدة للجزء أو  
الشرط المتعذر بحاجة الى دليل، وقد دل على ذلك دليل في باب الصلاة، ومن  
الواضح أن هذا الأمر غير الأمر الأول لأنه مترتب على سقوط الأمر الأول، فإذا لا  
يمكن أن يكون الناسي والمتذكر كلاهما يأتي بالصلاة بداعي أمر واحد فلا محالة يأتي  
الناسي بالصلاة الناقصة بداعي الأمر المتعلق بها والمتذكر يأتي بالصلاة التامة بداعي  
الأمر المتعلق بها خاصة لا بالجامع بينهما وهو الجامع الانتزاعي كعنوان أحدهما، فان  
تعلق الأمر بالجامع الانتزاعي وان كان ممكناً كما في الواجب التخيري إلا أنه فيما إذا



كان الأمر بالجامع موجهها الى صنف واحد من المكلف واما في المقام فيكون فيه صنفان من المكلف، أحدهما الناسي والآخر المتذكر، فالأمر المتعلق بالجامع إن كان موجهها الى الناسي فلا بد من تقييد الجامع بالحصة الناقصة، وإن كان موجهها الى المتذكر فلا بد من تقييد الجامع بالحصة التامة، فإذاً يكون الجامع ملحوظاً بنحو المعرفة والمشيورية الى ما هو متعلق الأمر، وعليه فمتعلق الأمر الموجه الى الناسي، الصلاة الفاقدة للجزء أو الشرط المنسي ومتعلق الأمر الموجه الى المتذكر الصلاة الواجدة له، غاية الأمر أن الأمر الموجه الى الناسي والمتذكر موجه اليهما بعنوان عام وهو عنوان البالغ العاقل القادر الداخلة عليه الوقت، وعلى هذا فلا يلزم محذور في تكليف الناسي، وان شئت قلت أن الأمر بالصلاة تعلق بأجزائها الخاصة المحددة والمشروطة بشروطها وقيودها كذلك لا بالجامع بين التام والناقص.

فالتنتيجة: إنَّ الصحيح هو ما ذكرناه وما أفاده المحقق الخراساني رحمته الله من المحاولة لإمكان تكليف الناسي قابل للانطباق على ما ذكرناه، فإذاً لا إشكال فيه. الى هنا قد وصلنا الى هذه النتيجة: وهي أنه لا مانع ثبوت من تكليف الناسي بعنوان عام، نعم لا يمكن تكليفه بعنوان الناسي، هذا تمام الكلام في مقام الثبوت. واما الكلام في المقام الثاني وهو مقام الاثبات فيقع في موردين:

الأول: في مقتضى الأصل اللفظي فيما إذا شك في جزئية الجزء المنسي أو شرطية للصلاة في حال النسيان.

الثاني: في مقتضى الأصل العملي في المسألة اذا لم يكن أصل لفظي فيها. اما الكلام في المورد الأول، فان كان الدليل الجزء أو الشرط اطلاقاً وباطلاقه يشمل حالة النسيان الطارئة على المكلف ويدل باطلاقه على أنه جزء أو شرط حتى في هذه الحالة، فالمرجع عند الشك فيه هو اطلاق ذلك الدليل، ومقتضاه أن السورة

مثلا جزء للصلاة المأمور بها مطلقا حتى في حال نسيانها، وعلى هذا فلا يكفي ما أتى به الناسي من الصلاة بدون السورة لا في الوقت ولا في خارج الوقت، لعدم انطباق الصلاة المأمور بها على ما أتى به وهو الصلاة بدون السورة، لأن الصلاة المأمور بها هي الصلاة مع السورة حتى في حال نسيانها، فإذا ما أتى به الناسي وهو الصلاة بدون السورة ليس مصداقا للصلاة المأمور بها وهي الصلاة مع السورة، وعلى هذا فما كان الناسي قادرة عليه فهو ليس بمأمور به وما هو مأمور به فالناسي غير قادر عليه، ولهذا سقط التكليف عن الناسي من جهة عجزه عن الاتيان بالصلاة المأمور بها وهي الصلاة مع السورة المنسية، واما أجزاء الاتيان بالصلاة بدون السورة عن الصلاة المأمور بها وهي الصلاة مع السورة، فهو بحاجة إلى دليل وإلا فمقتضى القاعدة عدم الأجزاء ووجوب الاعادة او القضاء، ولا فرق في ذلك بين أن يكون لدليل وجوب الصلاة اطلاق أو لا، غاية الأمر اذا كان له اطلاق فلا بد من تقييده بإطلاق دليل الأجزاء والشرائط تطبيقا لقاعدة حمل المطلق على المقيد، لأن نسبة دليل الأجزاء والشرائط الى دليل الواجب، نسبة الخاص الى العام والمقيد الى المطلق، فإذا لا بد من تقديم اطلاق دليل الأجزاء أو الشرائط على اطلاق دليل الواجب، ومقتضى اطلاق دليل الأجزاء والشرائط هو أنها ركن والإخلال بها وإن كان سهوا أو نسيانا أو غفلة أو جهلا، إخلال بالصلاة ومبطل لها.

وبكلمة: إنه إن كان لدليل الجزء أو الشرط إطلاق فهو المرجع، ومقتضاه كون الجزء أو الشرط ركنا، والإخلال به ولو سهوا أو نسيانا أو غفله يوجب بطلان الصلاة، وهذا معنى كونه ركنا، بل معنى الركن هو أنه مقوم لها وبانتفائه تنتفي الصلاة، فإذا انتفت الصلاة بانتفائه، فلا موضوع حيثئذ للحكم بصحة صلاة الناسي للجزء أو الشرط أو فسادهما، إذ لا صلاة حيثئذ حتى يحكم بصحتها أو فسادهما، ولا

فرق في ذلك بين أن يكون الدليل وجوب الصلاة إطلاقاً أو لا، أما على الثاني فواضح، وأما على الأول فلا بد من تقييد إطلاقه بإطلاق دليل الجزء أو الشرط كما مر، ولا فرق في ذلك بين أن يكون الشك في أصل الجزء أو الشرط أو في سعة دائرته لحال النسيان وضيقها كما في المقام، هذا من ناحيه.

ومن ناحية أخرى، أن مقتضى إطلاق أدلة الأجزاء والشرائط وإن كان ركنيتها، إلا أن هذا الإطلاق محكوم في باب الصلاة بحديث (لا تعاد الصلاة إلا من خمس: الركوع والسجود والتهنئة والوقت والقبلة)، فإن هذا الحديث يدل على أن الصلاة صحيحة واقعة إذا كان الإخلال بالجزء أو الشرط في غير الخمس بالنسيان وغيره، وأما الإخلال بالخمس فهو مبطل للصلاة، ومن الواضح أن صحة الصلاة واقعة وعدم وجوب إعادتها لا في الوقت ولا في خارجه، تكشف عن أن جزئية الأجزاء وشرطية الشرائط غير الخمس مختصة بحال الذكر، وأما في حال النسيان أو الغفلة أو الجهل المركب أو البسيط إذا كان معذوراً فهي ليست بجزء ولا شرط واقعا، ومن هنا لو تذكر أن السورة جزء للصلاة في الوقت، لم تجب إعادتها من جديد، بل لو تذكر بعد الركوع لم تجب إعادتها كما هو مقتضى إطلاق هذا الحديث.

ثم إنَّ المستثنى في هذا الحديث الركوع والسجود والتهنئة والوقت والقبلة، أما التكبير فلا تكون مستثناة في هذا الحديث رغم أنها ركن لدى المشهور، فإذاً على المشهور من أن التكبير ركن للصلاة لا بد من تقييد إطلاق الحديث بغير التكبير أيضاً، فإذاً المستثنى من الحديث ستة.

وأما بناءً على ما حققناه في بحث الفقه من أن التكبير ليست بركن للصلاة على الأقوى، فيبقى إطلاق الحديث على حاله وإنَّ المستثنى منه الخمس لا أكثر.

فالنتيجة: إنَّ مقتضى هذا الحديث أن الجزئية أو الشرطية غير الخمس من

أجزاء الصلاة وشرائطها غير مجعولة للناسي ولا للغافل ولا للجاهل المركب ولا للجاهل البسيط إذا كان معذورا، بل إنها من الأول مجعولة لطائفتين فقط: الأولى المكلف العالم بها، الثانية المكلف الجاهل الملتفت إذا كان مقصرا على ما قويناه في محله، وستأتي الإشارة الى ذلك في ضمن البحوث القادمة، ولكن هذا الاختصاص إنما هو في باب الصلاة من جهة اختصاص حديث لا تعاد به.

وأما في سائر الأبواب، فإن كان الدليل الجزء أو الشرط إطلاقا يشمل بإطلاقه تمام حالات المكلف ويدل على أنه جزء أو شرط مطلقا وفي تمام هذه الحالات، فهو المرجع ومقتضاه أنه ركن والاخلال به يوجب بطلانها، إلا إذا كان هناك دليل خاص يدل على عدم البطلان إذا كان الإخلال به نسيان كما في باب الصوم.

والخلاصة: إن المرجع في المسألة هو إطلاق أدلة الأجزاء والشرائط.

وأما إذا لم يكن لها إطلاق، فالمرجع هو إطلاق دليل الواجب ومقتضاه أن الناسي كالمذكور مكلف بعنوان عام كعنوان البالغ العاقل القادر، لأنه بإطلاقه يشمل الناسي والمذكور معا، غاية الأمر أن التكليف المتعلق بالفاقد للجزء أو الشرط المنسي موجه الى الناسي بعنوان عام، والتكليف المتعلق بالواجد له موجه الى المذكور، وقد تقدم إمكان تكليف الناسي ثبوتاً بهذه الطريقة، وحينئذٍ فإن كان هناك دليل على ذلك في مقام الإثبات، فلا بد من الأخذ به، فإذا شك في جزئية السورة مثلا في حالة النسيان، فلا مانع من التمسك بإطلاقه لنفي جزئيتها في هذه الحالة، فالنتيجة اختصاص جزئية الجزء أو الشرط المنسي بحال الذكر.

وأما إذا لم يكن للدليل الواجب إطلاق أيضا، فيصل الدور الى الأصل العملي

في المسألة، ويقع الكلام فيه في مقامين:

الأول في النسيان المستوعب لتتمام الوقت.

الثاني في النسيان غير المستوعب لتتمام الوقت.

واما الكلام في المقام الأول فيقع في مرحلتين:

المرحلة الأولى في إمكان الرجوع في المسألة الى أصالة البراءة عن جزئية شيء أو شرطية آخر في حال النسيان وعدم إمكان الرجوع إليها.  
المرحلة الثانية في وجوب القضاء وعدم وجوبه.

واما الكلام في المرحلة الأولى: فحيث أن في المقام لا يكون دليل اجتهادي في المسألة كما هو المفروض، فبطبيعة الحال كان المكلف بشك في أن السورة مثلا جزء للصلاة في حال النسيان أو لا، فان كانت جزءا لها في هذه الحالة فلازمه سقوط التكليف عن الناسي، لأن ما هو مقدور له وهو الفاقد للجزء المنسي لا يكون مأمورا به، وما هو مأمور به وهو الأكثر خارج عن قدرته ويستحيل أن يكون التكليف به موجهاً اليه.

وإن لم يكن جزءا أو شرطا في حال النسيان، فالناسي مكلف بالأقل وهو الفاقد للجزء أو الشرط المنسي بعنوان عام لا بعنوان الناسي.  
وعلى هذا الأساس، فالمتذكر مكلف بالصلاة التامة بعنوان عام والناسي مكلف بالصلاة الناقصة كذلك، هذا من ناحيه.

ومن ناحية أخرى، هل للمجتهد إذا شك في جزئية السورة مثلا للصلاة في حالة النسيان أن يلجأ إلى أصالة البراءة عنها وإثبات أنها ليست بجزء في هذه الحالة أو لا؟

والجواب: ليس له ذلك، لأنه إن أريد بأصالة البراءة عنها دفع العقوبة والكلفة عن الناسي، ففيه أنها مدفوعة عنه بحكم العقل جزم، الاستحالة عقاب

الناسي على ما نسيه من الجزء أو الشرط، لأنه عقاب على شيء خارج عن قدرته وهو قبيح، بأعتبار أن الصلاة المشتملة على الجزء المنسي غير مقدور له.

وإن أريد بها إثبات وجوب الأقل، فيرد عليه أنه لا يمكن إلا على القول بالأصل المثبت، وعلى هذا فشك المكلف في جزئية السورة مثلاً في حالة النسيان للصلاة مساوق للشك في أن الواجب على الناسي هل هو الصلاة التامة وهي الصلاة مع الجزء المنسي أو الصلاة الناقصة وهي الصلاة بدون هذا الجزء، فعلى الأول لا يكون الناسي مكلفاً بها لعدم قدرته على ما هو الواجب عليه في الواقع وهو الصلاة المشتملة على الجزء المنسي، فإذاً يجب عليه القضاء في خارج الوقت.

وعلى الثاني فالناسي مكلف بالصلاة الناقصة وهي الصلاة الفاقدة للجزء المنسي بعنوان عام لا بعنوان الناسي، وهذا الشك أي الشك في أن الناسي مكلف بالصلاة في الوقت أو لا، منشأً للشك في وجوب القضاء عليه، لاحتمال أنه مكلف بالصلاة التامة في الوقت ولم يأت بها من جهة عدم قدرته على الاتيان بها، فلهذا يجب عليه قضاؤها في خارج الوقت، وما أتى به من الصلاة الناقصة ليس مصداقاً لها واحتمال أنه مكلف بالصلاة الناقصة في الواقع وقد أتى بها، فلا يجب عليه القضاء في خارج الوقت، وهذا التردد منشأً للشك في وجوب القضاء عليه خارج الوقت، وحينئذٍ فهل يمكن الرجوع الى أصالة البراءة عن وجوب القضاء عليه أو لا؟  
والجواب: نعم وسوف نشير إليه في المرحلة الثانية.

واما الكلام في المرحلة الثانية: فهي في مقام بيان وظيفة الناسي في خارج الوقت.

تفصيل ذلك: إن الناسي إذا تذكر خارج الوقت، فبطبيعة الحال يشك في وجوب القضاء عليه، وحيث أنه شك في تكليف جديد بعد سقوط التكليف الأول

هل تثبت الجزئية والشرطية للصلاة في تمام الحالات ..... (٢٣)

بخروج الوقت مطلق اي سواء أكانت السورة مثلاً جزءاً للصلاة مطلقاً حتى في حال نسيانها أم كانت جزئيتها مختصة بحال الذكر، فيكون المرجع فيه أصالة البراءة. ودعوى: أن الناسي بعد خروج الوقت وتذكرة يعلم إجمالاً اما بوجوب الأكثر عليه الآن أو بوجوب الأقل في الوقت.

مدفوعة: بأن وجوب الأقل في الوقت على تقدير ثبوته قد سقط عنه بالامتثال، والشك إنما هو في وجوب الأكثر وهو الصلاة التامة بوجوب جديد بعد خروج الوقت، وحيث أن هذا الشك شك بدوي، فالمرجع فيه أصالة البراءة الشرعية والعقلية.

فالنتيجة: إن الناسي إذا أتى في الوقت بالصلاة الناقصة التي يرى أن وظيفته الاتيان بها بتخيل أنها الصلاة التامة، فلا شبهة في عدم وجوب القضاء عليه خارج الوقت.

نعم، إذا فرض أن الناسي لم يأت بالصلاة الناقصة في الوقت، وجب عليه القضاء في خارج الوقت لتحقق موضوعه وهو فوت الصلاة عنه في الوقت.

### واما الكلام في المقام الثاني:

وهو ما إذا لم يكن النسيان مستوعبة لتمام الوقت، وحينئذٍ فلا شبهة في أن التكليف فعلي في الوقت، لفرض أن الناسي بعد تذكره فيه متمكن من امتثال التكليف فيه، فيقع تارة على القول بإمكان تكليف الناسي ثبوت، وأخرى على القول باستحالة تكليفه وعدم إمكانه كذلك.

واما الكلام على القول الأول، فلأن الناسي في أول الوقت يعلم إجمالاً بأن وظيفته اما الصلاة الجامعة بين الصلاة التامة والصلاة الناقصة أو الصلاة التامة،

وعلى هذا فإذا أتى الناسي بالصلاة الناقصة ثم تذكر، فلا تجب عليه الاعادة والياتيان بالصلاة التامة، لانه أتى بوظيفته وهي الجامع في ضمن الصلاة الناقصة التي هي وافية بتمام غرض المولى، على أساس أن معنى ذلك هو أن جزئية الجزء المنسي مختصة بحال الذكر فلا يكون جزءا في حال النسيان، وعلى الثاني فتجب عليه الإعادة، لأن ما أتى به في حال النسيان وهو الصلاة الناقصة ليس بمأمور به وما هو مأمور به وهو الصلاة التامة لم يأت به، ومعنى ذلك أن الجزء المنسي جزء في حال النسيان أيضا غاية الأمر أن التكليف قد سقط عن الناسي في هذا الفرض، وحيث أن الناسي بعد التذكر يشك في أن جزئية الجزء المنسي هل هي مختصة بحال الذكر أو مطلقة ثابتة حتى في حالة النسيان، فيعلم إجمالا بأن الواجب عليه اما الصلاة الناقصة وهي الصلاة الفاقدة للجزء المنسي أو الصلاة التامة وهي الصلاة الواجدة له، فيدور الأمر بين الأقل والأكثر الارتباطيين، وهل هذا العلم الإجمالي في المقام منجز أو لا؟

والجواب: إنه غير منجز في هذا المقام وإن قلنا بتنجز العلم الإجمالي في مسألة الأقل والأكثر الارتباطيين وعدم انحلاله لا حقيقة ولا حكما، وذلك لأن العلم الإجمالي هنا إنما يحصل للناسي بعد رفع نسيانه وتذكره، والمفروض أنه في حال النسيان قد أتى بالأقل الذي هو أحد طرفي العلم الإجمالي، وحيث أن هذا العلم الإجمالي قد حصل للناسي بعد تذكره وارتفاع النسيان عنه، فلا يكون متعلق بتكليف فعلي على كل تقدير، لأن التكليف المعلوم بالاجمال إن كان متعلقة بالأقل فقد سقط بالامثال وانتهى مفعوله، وإن كان متعلق بالأكثر فهو وإن كان باقية، إلا أنه لا علم به، فاذا الركن الأول من أركان تنجيز العلم الإجمالي غير متوفر فيه وهو تعلق العلم الإجمالي بتكليف فعلي على كل تقدير، فمن أجل ذلك لا أثر لهذا العلم الإجمالي وبذلك يمتاز دوران الأمر بين الأقل والأكثر الارتباطيين هنا عن دوران الأمر بينهما



هناك.

فالتنتيجة: عدم وجوب الأكثر وهو الصلاة التامة على الناسي بعد ارتفاع نسيانه وتذكره، هذا كله على القول بإمكان تكليف الناسي.

واما على القول باستحالة تكليف الناسي، فلا يحصل العلم الإجمالي للناسي بعد ارتفاع نسيانه وتذكره كما يحصل على القول الأول، وذلك لأن الواجب على الناسي بمقتضى هذا القول الصلاة التامة وهي الصلاة المشتملة على الجزء المنسي، لفرض أنه جزء لها حتى في حالة النسيان، وحيث أن الناسي غير قادر على الاتيان بها، فلذلك يستحيل أن يكون الوجوب المتعلق بها موجهاً إليه.

وعلى هذا فإذا تذكر في أثناء الوقت وارتفع نسيانه، علم بأن الواجب عليه في الواقع هو الصلاة التامة، وحينئذ فبطبيعة الحال يشك في سقوطها عن ذمته بالاتيان بالصلاة الناقصة في حالة النسيان من جهة احتمال أنها وافية بمصلحة الصلاة التامة رغم عدم كونها مأمورة بها.

وعندئذ فهل المرجع في هذا الشك قاعدة الاشتغال أو البراءة فيه وجهان: فذهب السيد الأستاذ رحمته الله عليه (١) إلى الوجه الأول وهو قاعدة الاشتغال، وقد أفاد في وجه ذلك أن سقوط الأمر بالصلاة التامة عن الناسي باتيانان بالصلاة الناقصة التي ليست بمأمورٍ بها بحاجة الى دليل، ضرورة أن كون غير المأمور به مسقطاً للمأمور به عن ذمة المكلف بحاجة الى عناية زائدة ثبوتاً وإثباتاً، فإذا مقتضى القاعدة عدم السقوط ووجوب الاتيان بالصلاة التامة على الناسي.

وفي مقابل ذلك ذهب بعض المحققين رحمته الله عليهم الى أن المرجع في المسألة أصالة

البراءة دون الاشتغال، وقد أفاد في وجه ذلك وجوهاً:

الوجه الاول: إن الناسي بعد التذكر في أثناء الوقت وارتفاع نسيانه شك في وجوب الصلاة التامة عليه لا أنه شك في سقوطها عنه بالاتيان بالأقل وهو الصلاة الناقصة، وقد علل ذلك بأن الصلاة الناقصة الصادرة من الناسي إذا كانت وافيةً بملاك الواجب وهو الصلاة التامة، فلا محالة تقيد وجوب الصلاة التامة بما إذا لم يأت المكلف بالصلاة الناقصة في حالة النسيان، وعليه فوجوب الأكثر بعد التذكر وارتفاع النسيان مشروط بعدم الاتيان بالأقل في حال النسيان من أول الأمر، فإذا يكون الناسي بعد ارتفاع النسيان شاكاً في حدوث الوجوب بالصلاة التامة وهو مورد لأصالة البراءة.

الوجه الثاني: إنا لو سلمنا أن شرطية عدم الاتيان بالأقل نسياناً ليست بنحو الشرط المتقدم بحيث يكون الاتيان بالأقل رافعاً لموضوع وجوب الأكثر حدوثاً بل هو مسقط لوجوب الأكثر بقاءً، باعتبار أنه وافٍ بملاكه، فإذا استوفى ملاك وجوب الأكثر بالاتيان بالأقل في حال النسيان سقط وجوبه، فإذا الشك في المقام وإن كان في سقوطه ولكن مع ذلك لا يكون مورداً لقاعدة الاشتغال، لأن موردها الشك في سقوط التكليف من ناحية الامتثال واستيفاء فاعلية التكليف وانتهائها مع العلم بحدوده التي يهتم المولى بها، واما في المقام فيكون الشك في حدود اهتمام المولى وغرضه، فان الناسي إذا تذكر بعد الاتيان بالأقل في حال النسيان يشك في اهتمام المولى بالأكثر وغرضه، ولا يدري أنه ينتهي بالاتيان بالأقل في حال النسيان أو لا، وهذا من الشك في التكليف والمرجع فيه أصالة البراءة هذا.

والتحقيق في المقام أن يقال: إنَّ طرح المسألة بهذه الصيغة وهي افتراض احتمال أن الأقل - رغم إنه غير واجب في الشريعة المقدسة لا في حالة النسيان ولا في

حالة التذكر وأن الواجب في كلتا الحالتين هو الأكثر مشتمل على ملاك واف بملاك الأكثر غير صحيح ورجم بالغيب، وعلى فرض احتمال أنه مشتمل على الملاك ولكن كون هذا الملاك بمقدار ملاك الأكثر وانه واف بتمام ملاكه غير محتمل، وإلا فلازمه وجوب الأقل أيضا، لأن الملاك هو روح الوجوب وحقيقته مع أنه غير واجب جزما في الشريعة المقدسة، فإذا من أين جاء احتمال اشتغال الأقل على الملاك الوافي بتمام ملاك الأكثر.

ومع الاغماض عن ذلك وتسليم أن طرح المسألة بهذه الصيغة صحيح، ولكن حينئذ يقع الكلام في أن الشك في وجوب الأكثر بعد التذكر في الوقت والايان بالأقل في حالة النسيان، هل هو من الشك في سقوطه بعد العلم بثبوت أو الشك في إشرطه بعدم الايان بالأقل في حالة النسيان أو الشك في التعيين والتخير، وجوه:  
اختار الوجه الأول السيد الأستاذ رحمته الله (١) كما تقدم.

والثاني بعض المحققين رحمته الله، (٢) والصحيح هو الثالث.

اما الوجه الأول فقد ذكر رحمته الله أن الايان بالأقل في حالة النسيان مسقط لوجوب الأكثر عن المتذكر بعد تذكره وارتفاع نسيانه في آخر الوقت، على أساس أن الملاك القائم بالأقل واف بتمام ملاك الأكثر بعد العلم بثبوت وجوب الأكثر، والشك في السقوط بعد العلم بثبوت مورد القاعدة الاشتغال كما تقدم بشكل موسع. ولكن لا يمكن المساعدة عليه، لأن كونه مسقط لوجوب الأكثر بعد التذكر، باعتبار أن ملاكه يفي بتمام ملاك الأكثر ومعه ينتفي وجوبه بانتفاء ملاكه، ومن الواضح أن نتيجة ذلك هي أن هنا ملاكا واحدا، فإذا استوفي هذا الملاك بالايان

(١) مصباح الاصول ج ٢ ص ٤٦٥.

(٢) بحوث في علم الاصول ج ٥ ص ٣٧٢.

بالأقل فلا يبقى ملاك للأكثر ولهذا ينتفي وجوبه بانتفاء ملاكه، فإذا كان كذلك فلا محالة يكون هذا الملاك الواحد قائماً بالجامع بين الأقل والأكثر وهو طبيعي الصلاة الجامعة بين الحصة التامة والحصة الناقصة، وحيث أن المكلف شك في اشتغال الأقل على الملاك الوافي بملاك الأكثر، فإذا يكون المقام داخلاً في مسألة دوران الأمر بين التعيين والتخير، لأن المكلف بعد تذكره وارتفاع نسيانه يشك في أن الواجب هو الجامع بين الأقل والأكثر أو خصوص الأكثر، بمعنى أن المكلف لا يدري أن وظيفة التخير بين الأقل والأكثر أو التعيين أي تعيين الأكثر، وعلى هذا فالمرجع في المسألة أصالة البراءة عن التعيين للشك في جعله.

وما ذكره السيد الأستاذ رحمته الله من أن الاتيان بالأقل في حالة النسيان إذا كان ملاكه وافية بتمام ملاك الأكثر يكون مسقط لوجوبه بعد العلم بثبوتها، لا يمكن المساعدة عليه وسوف نشير الى وجه ذلك.

والخلاصة: إن الأقل إذا كان مشتملاً على الملاك الوافي بملاك الأكثر في هذه الحالة وهي حالة النسيان، فبطبيعة الحال يكون الواجب في هذه الحالة اما الاتيان بالأقل في حال النسيان أو الأكثر بعد التذكر وارتفاع النسيان، فإذا يكون المقام - وهو الشك في أن الأقل مشتمل على ملاك يفى بملاك الأكثر - من دوران الأمر بين التعيين والتخير.

واما الوجه الثاني فقد ظهر حاله مما تقدم، فان الإتيان بالأقل في حالة النسيان إذا كان وافية بملاك الأكثر، فمعناه أن هنا ملاكاً واحداً قائمة بأحدهما فالإتيان بكل منهما يفى بهذا الملاك، اذ لو كان هنا ملاكاً أحدهما قائم بالأقل في الحالة المذكورة والآخر بالأكثر بعد التذكر، فلا وجه لسقوط ملاك الأكثر باستيفاء ملاك الأقل، إلا أن يكون استيفاء ملاكه مشروطة بعدم الاتيان بالأقل، والاشتراط بحاجة الى مؤنة

زائدة ثبوتاً وإثباتاً.

فالتنتيجة: إنَّ الأقل إذا كان مشتملاً على ملاك يفى بملاك الأكثر، فمعناه أن ملاك الأكثر يحصل بالاتيان بالأقل، ومن الواضح أن حصوله إنما هو من جهة أن هناك ملاكا واحدا قائمة بأحدهما في هذه الحالة، فاذاً لا محالة يدخل المقام في دوران الأمر بين التعيين والتخير.

الى هنا قد تبين أمور:

الأول: إن الأقل ليس بواجب على الناسي على القول باستحالة تكليفه، ولكن مع هذا يحتمل أن يكون الاتيان به وافيا بملاك الأكثر بأن يكون هناك ملاكا واحدا في كل منهما بهذا الملاك، وعلى هذا فيكون الأقل مأمورا به ملاكا لا حكماً، فحينئذ يدخل المقام في مسألة دوران الأمر بين التعيين والتخير والمرجع فيها أصالة البراءة عن التعيين.

الثاني: إن يكون هنا ملاكان أحدهما مترتب على الأقل والآخر مترتب على الأكثر، غاية الأمر يكون ترتب ملاك الأكثر مشروطاً بعدم الاتيان بالأقل في حال النسيان هذا.

ولكن افتراض أن هناك ملاكين وأن ملاك الأكثر مشروط بعدم سبق الاتيان بالأقل بحاجة الى دليل ومؤنة زائدة ثبوتاً وإثباتاً، ولا دليل عليه ولهذا لا يمكن الالتزام بهذا القول كما مرّ.

الثالث: يمكن توجيه ما ذكره السيد الأستاذ رحمته الله من أن الشك في المقام يكون من الشك في السقوط بعد العلم بالثبوت، بتقريب أن وجوب الأكثر وهو الصلاة التامة مجعولة للمكلف البالغ العاقل القادر بنحو الإطلاق، فاذاً يكون وجوب الأكثر في مرحلة الجعل مطلقاً ولا يكون مشروطاً إلا بالشرط العامة، واما النسيان

فهو يعرض على المكلف في مقام الامثال، فإذا نسي جزءاً من الصلاة كالسورة مثلاً، فهو لا يكون مكلفاً بالصلاة بدون السورة، لاستحالة تكليف الناسي كما عن شيخنا الانصاري رحمته الله، بل هو مكلف بالصلاة مع السورة، وحيث أنه لا يمكن توجيه هذا التكليف إليه لأنه تكليف بغير المقدور ولهذا يسقط وجوب الصلاة مع السورة عنه، وفي هذا الحال حيث أن الناسي لا يلتفت الى نسيانه، فيعتقد أن الصلاة بدون السورة هي الواجبة عليه وهي الصلاة التامة فيأتي بها، ثم تذكر وشك في أن وجوب الصلاة التامة قد سقط عنه بالاتيان بالصلاة الناقصة من جهة احتمال أن ترتب ملاك عليها يفى بملاك الصلاة التامة وإن لم تكن مأمورة بها، وحينئذ فيسقط وجوبها بسقوط ملاكه من دون أن يكون وجوبها مشروط بعدم الاتيان بالصلاة الناقصة في حالة النسيان، هذا غاية ما يمكن أن يقال في توجيه ما ذكره السيد الأستاذ رحمته الله.

ولكن مع ذلك لا يمكن الأخذ به، لأن الشارع حين الجعل كان ملتفتاً الى الجهات التي لها دخل فيه والحالات الطارئة على المكلف من النسيان والخطأ والاضطرار والإكراه وهكذا. وأيضاً كان ملتفتاً الى أن المكلف إذا نسي جزءاً من الصلاة أو شرطها، فالصلاة الفاقدة له مشتملة على ملاك يفى بملاك الأكثر بعد التذكر، فإذا أتى الناسي بها فقد استوفى ملاك وجوب الأكثر، وحينئذ ينتفي وجوبه بانتفاء ملاكه، وعليه فبطبيعة الحال يكون لعدم الاتيان بها في حالة النسيان دخل في اتصاف الأكثر بالملاك في مرحلة المبادئ وفي الحكم في مرحلة الجعل.

والخلاصة: إنه بقطع النظر عما ذكرناه من أن المقام على تقدير تسليم أن احتمال كون الملاك المترتب على الأقل في حالة النسيان يفى بملاك الأكثر داخلاً في دوران الأمر بين التعيين والتخير وليس من باب الاشتراط، فلا مناص من الالتزام بالاشتراط، ولكن على كلا التقديرين يكون المقام من موارد قاعدة البراءة الشرعية

والعقلية لا من موارد قاعدة الاشتغال.

واما الوجه الثاني، فلأن ما ذكره عليه السلام من أن الشك في السقوط إنما يكون موردا لقاعدة الاشتغال إذا كان الشك فيه من ناحية الامتثال واستيفاء فاعلية التكليف صحيح، لأن الشك في بقاء التكليف الفعلي بعد العلم بفعلية فاعليته واشتغال الذمة به مورد لقاعدة الاشتغال، لأن العقل يحكم بأن الاشتغال اليقيني يقتضي الفراغ اليقيني.

واما في المقام، فوجوب الأكثر وإن كان مجعولا في الشريعة المقدسة، إلا أنه لا أثر للحكم في مرحلة الجعل، لأن الحكم في هذه المرحلة لا يدخل في العهدة، وعلى هذا فالناسي إذا دخل عليه الوقت وهو ناسي، فبناء على استحالة تكليفه فهو غير مكلف لا بالأقل ولا بالأكثر، ولكنه مع ذلك يرى نفسه مكلفة بالأقل بتخيل أنه حصة تامة فأتي به، ثم تذكر في آخر الوقت والتفت الى أن الواجب الأكثر وهو الصلاة التامة وبعد الالتفات اليه صار وجوبه فعليا يعني فاعليته، وحيث أنه يحتمل أن يكون في الأقل ملاك يفي بملاك الأكثر، وهذا الاحتمال يمنع من العلم بفعلية فاعليته، فإذا يكون المكلف بعد التذكر كان يشك في فعلية فاعلية وجوب الأكثر، وهذا الشك في أصل ثبوت التكليف الفعلي وفاعليته وهو مورد لقاعدة البراءة دون قاعدة الاشتغال، لأن مورد قاعدة الاشتغال هو ما اذا علم المكلف بثبوت التكليف الفعلي وفعلية فاعليته واشتغال الذمة به وتنجزه عليه وشك في سقوطه عن ذمته، هذا مورد القاعدة، لأن العقل في هذا الفرض يحكم بأن الاشتغال اليقيني يقتضي البراءة اليقينية، واما في المقام، فالمكلف الناسي بعد التذكر يشك في أصل ثبوت التكليف الفعلي وفاعليته واشتغال الذمة به لا انه متيقن باشتغال ذمته به ويشك في سقوطه، ومن هنا ان الشك في المقام ليس في السقوط لا بالنسبة الى مرحلة الفعلية

ولا بالنسبة الى مرحلة الجعل، أما في الأولى فلأن الشك في اصل ثبوت الفعلية لا في سقوطها بعد العلم بثبوتها، واما في الثانية فلأن الجعل غير ساقط ولا يشك في سقوطه، فاذاً ما ذكره عليه السلام من فرض الشك في السقوط ومع ذلك يكون المقام موردا لقاعدة البراءة لا وجه له.

والخلاصة: إن مورد قاعدة البراءة والاشتغال الشك في الحكم الفعلي، فان كان الشك في سقوطه بعد العلم بثبوت واشتغال الذمة به فهو مورد لقاعدة الاشتغال، وان كان في اصل ثبوته فهو مورد لقاعدة البراءة ولا فرق في ذلك بين أن يكون الشك في ثبوت الحكم الفعلي من جهة الشك في جعله أو يكون الشك في فعليته بعد العلم بجعله، والمقام من قبيل الثاني، فان الناسي بعد التذكر يشك في فعلية وجوب الأكثر من جهة احتمال ان إتيانه بالأقل في حالة النسيان مانع من فعليته، فاذاً يكون الشك في أصل ثبوت الفعلية وهو مورد لقاعدة البراءة، ومورد قاعدة الاشتغال الشك في سقوط فعلية فاعلية الحكم بعد العلم بثبوتها في العهدة وتنجزها.

الوجه الثالث: ما ذكره عليه السلام (١) من أننا لو سلمنا أن أصالة البراءة لا تشمل موارد الشك في المسقط للتكليف بلحاظ مرحلة الجعل، الا انه مع ذلك فالبراءة وان كانت لا تجري عن وجوب الأكثر، باعتبار ان الشك في سقوطه بقاء الا انه لا مانع من اجراء البراءة العقلية بل الشرعية عن وجوب الأكثر بلحاظ ملاكه الذي هو حقيقة الوجوب وروحه، اما جريان البراءة العقلية فهو واضح واما البراءة الشرعية، فان مورد جريانها كل ما يشك في انه تحميل من قبل الشارع سواء أكان بلسان الإنشاء أم

(١) بحوث في علم الاصول ج ٥ ص ٣٧٣.



الإخبار، وعلى هذا فتكليف الناسي بالأقل وان كان لا يمكن على القول باستحالة تكليفه، إلا انه لا مانع من اخبار الشارع بأنه مشتمل على ملاك يفى بملاك الأكثر وهذا المقدار يكفي في جريان البراءة الشرعية عن الأكثر.

وبكلمة: إن الناسي بعد التذكر يشك في ثبوت الملاك لوجوب الأكثر، لأن اتيانه بالأقل في حالة النسيان إن كان وافياً بملاك الأكثر فلا ملاك له، وإن لم يكن وافياً فملاكه ثابت، ونتيجة ذلك هي الشك في ثبوت الملاك للأكثر وعدم ثبوته، وفي مثل ذلك لا مانع من الرجوع الى اصالة البراءة عن ثبوت ملاكه، لأن مورد اصالة، ما يكون ثقلاً على المكلف وكلفة عليه، ومن الواضح أن ملاك الأكثر اذا كان ثابت فهو ثقل وكلفة، باعتبار انه حقيقة التكليف وروحه هذا.

ويمكن المناقشة فيه: لأن المكلف الناسي بعد التذكر يعلم اجمالاً بأن الواجب عليه اما تحصيل ملاك الأقل بالاتيان به في حالة النسيان أو الأكثر بعد التذكر، فان كان الأول فقد أتى به، وان كان الثاني لم يأت به، فاذا يدور الأمر في المقام بين التعيين والتخير في عالم الملاك، وحيث أن هذا العلم الإجمالي لا ينحل فهو بيان رافع لموضوع البراءة العقلية، لأن موضوعها عدم البيان والعلم الإجمالي بيان، فاذا لا تجري البراءة العقلية لعدم الموضوع لها، واما البراءة الشرعية فلا مانع من جريانها عن التعيين فانها لا تجري عن التخير، اذ لا كلفة فيه، فاذا لا معارض لجريانها عن التعيين، وحينئذ فينحل العلم الإجمالي حكماً لا حقيقة.

واما ما ذكره السيد الأستاذ رحمته الله (١) من أن البراءة الشرعية لا تجري في عالم الملاك لاختصاصها بالاحكام الشرعية المجعولة، فهو مبني على تفسيره رحمته الله حديث الرفع، (٢)

(١) دراسات في علم الاصول ج ١ ص ٢٠٤.

(٢) وسائل الشيعة ج ١٥ ص ٣٦٩ باب ٥٦ من ابواب جهاد النفس وما يناسبه.

بان المراد منه رفع الحكم الواقعي ظاهراً فلهذا لا تجري البراءة في عالم الملاك، اذ لا معنى لرفع الملاك ظاهراً، لان الملاك أمر تكويني غير قابل لا للوضع ولا للرفع شرعاً هذا.

واما بناء على ما ذكرناه من أن مفاد حديث الرفع نفي ايجاب الاحتياط، فلا مانع من جريان البراءة الشرعية في عالم الملاك، لأن مفادها نفي ايجاب الاحتياط سواء أكان في موارد الشك في الملاك أم كان في موارد الشك في الحكم.

هذا اضافة الى أن التفكيك بين الشك في الوجوب والشك في الملاك بأن يكون الشك على الأول في السقوط وعلى الثاني في الحدوث والثبوت لا يمكن، لأن الوجوب يدور مدار الملاك حدوثاً وبقاءً، فلا يمكن افتراض أن الشك في الوجوب يكون في السقوط وفي الملاك في الحدوث والثبوت.

الى هنا قد وصلنا الى هذه النتيجة: وهي أنه على القول باستحالة تكليف الناسي، فاذا نسي جزءاً أو شرطاً وأتى بالأقل وهو الصلاة الفاقدة للجزء أو الشرط المنسي ثم تذكر قبل خروج الوقت وشك في وجوب الأكثر عليه وهو الصلاة التامة من جهة احتمال أن الأقل رغم انه ليس بمأمور به في الواقع مشتمل على ملك يفي بملاك الأكثر، فعندئذ يدخل المقام في كبرى مسألة دوران بين التعيين والتخير باعتبار ان الملاك واحد وهو اما قائم بالجامع بين الاقل والاكثر أو قائم بالأكثر فإذا الأمر يدور بين التعيين والتخير بأن يكون المكلف مخير بينهما أو مكلف بالأكثر تعييناً فإذا تكون الشبهة في المقام من الشبهة المقرونة بالعلم الإجمالي وذهب جماعة إلى عدم انحلاله ولكن الصحيح هو انحلاله فإنه لا مانع من جريان اصالة البراءة عن التعيين فإذا ليست الشبهة في المقام من الشبهة الحكمية البدوية ليكون المرجع فيها اصالة البراءة أو قاعدة الاشتغال بل المرجع فيه أصالة البراءة عن وجوب الأكثر

دون أصالة الاشتغال.

بقي هنا أمور:

الأمر الأول: إن النسيان اذا كان مستوعبة لتمام الوقت، فان كانت جزئية الجزء كالسورة مثلا مطلقة وثابتة حتى في حال النسيان، وجب على الناسي لها في الوقت القضاء في خارج الوقت اذا تذكر، لأن المأمور به وهو الصلاة مع السورة قد فات عن المكلف وما أتى به في الوقت وهو الصلاة بدون السورة ليس بما مور به، واجزاء غير المأمور به عن المأمور به بحاجة الى دليل في المسألة، ولا فرق في ذلك بين القول بإمكان تكليف الناسي والقول باستحالته.

واما اذا كانت جزئية الجزء مختصة بحال الذكر والالتفات، فلا يكون جزءاً في حال النسيان، فلا يجب عليه القضاء في خارج الوقت، لأن المأمور به حينئذ هو الصلاة بدون السورة، والمفروض انه قد أتى بها، هذا على القول بإمكان تكليف الناسي ظاهراً، واما على القول باستحالة تكليفه، فلا نحرز فوت الواجب في الوقت بما له من الملاك، لاحتمال أن ما أتى به في الوقت نسيانا وهو الأقل وافٍ بملاك الواجب وهو الأكثر، ومعه فلا يكون الفوت محرزاً حتى يجب عليه القضاء في خارج الوقت، ومع الشك في وجوب القضاء عليه، فالمرجع أصالة البراءة عنه.

واما صورة الشك في أن جزئية الجزء مطلقة أو مختصة بحال الذكر فالأمر أيضاً كذلك.

اما على القول بإمكان تكليف الناسي، فلأن التكليف في الوقت قد سقط عنه جزمة اما بالامثال أو بخروج الوقت، والشك انما هو في حدوث تكليف جديد بعد خروج الوقت والمرجع فيه أصالة البراءة، واما على القول بعدم إمكان تكليف

الناسي فلعدم احراز الفوت الذي هو موضوع وجوب القضاء، لاحتمال أن ما أتى به في الوقت من الصلاة الناقصة نسيانا واف بتمام ملاك الواجب ومعه لا يكون الفوت محرراً لكي يجب عليه القضاء، هذا كله فيما اذا كان النسيان مستوعباً لتمام الوقت.

واما اذا كان النسيان غير مستوعب لتمام الوقت، فقد تقدم أن الأظهر هو التفصيل بين القول بإمكان تكليف الناسي والقول باستحالته، اما على الأول، فاذا ارتفع نسيانه في اثناء الوقت وتذكر، فوظيفته الرجوع الى أصالة البراءة عن وجوب الأكثر فيما اذا شك في أن جزئية الجزء المنسي هل هي مطلقة أو مختصة بحال الذكر، فانه على هذا اذا ارتفع نسيانه في اثناء الوقت، فهو ان كان يعلم اجمالاً بأن الواجب عليه اما الصلاة الناقصة التي أتى بها أو الصلاة التامة، إلا أن هذا العلم الإجمالي لا يكون منجز، باعتبار أن هذا العلم الإجمالي انما يحصل له بعد ارتفاع النسيان والاتيان بالصلاة الناقصة التي هي أحد طرفي العلم الإجمالي، فاذاً الركن الأول من اركان تنجيزه مفقود وهو تعلقه بتكليف فعلي على كل تقدير، لأن الوجوب أن كان متعلقة بالصلاة الناقصة فقد سقط بالامثال، فلا يكون فعلياً قابلاً للتنجيز، وان كان متعلقة بالصلاة التامة، فهو وان كان فعلية إلا أنه لا علم به، فاذاً المرجع هو أصالة البراءة عن وجوبها، واما على الثاني فلا يحصل له العلم الإجمالي بأن الواجب عليه الأقل أو الأكثر على تفصيل تقدم.

واما اذا علم الناسي بعد ارتفاع نسيانه أن جزئية الجزء المنسي مطلقة، فيجب عليه الاتيان بالأكثر وهو الصلاة المشتملة على الجزء المنسي هذا بلا فرق بين القول بإمكان تكليف الناسي والقول باستحالة تكليفه، باعتبار انه أتى بما ليس بمأمور به وما هو مأمور به لم يأت به.

الأمر الثاني: قد تقدم أنه لا يمكن الرجوع الى أصالة البراءة عن جزئية الجزء

هل تثبت الجزئية والشرطية للصلاة في تمام الحالات ..... (٣٧)

في حال النسيان، مثلاً إذا فرضنا أن جزئية السورة في الصلاة ثابتة في الجملة والشك إنما هو في جزئيتها حال النسيان وهل إنها جزء للصلاة في هذه الحالة أو لا، وقد مر عدم جريان أصالة البراءة عنها، هذا خلافاً للسيد الأستاذ رحمته الله،<sup>(١)</sup> حيث إنه قد بنى على جريان أصالة البراءة عنها، وقد أفاد في وجه ذلك أن جزئية السورة حال الذكر معلومة والشك إنما هو في جزئيتها حال النسيان ومعه فلا مانع من الرجوع إلى أصالة البراءة عنها هذا.

ولكن تقدم أن ما ذكره رحمته الله غير صحيح ولا حاجة إلى الإعادة فراجع، هذا من ناحيته.

ومن ناحية أخرى، هل يمكن الرجوع في المقام إلى حديث رفع النسيان والتمسك به لنفي جزئيتها في حال نسيانها؟

والجواب: إنه لا مانع منه، لأن مفاد حديث رفع النسيان هو رفع الحكم المنسي واقعة، وهو في المقام الجزئية أو الشرطية المنسية، وعلى هذا فإذا نسي المصلي السورة في الصلاة أو جزئيتها فهي مرفوعة واقعة، بمعنى أن الصلاة الواجبة عليه في هذه الحالة هي الصلاة بدون السورة، كذلك إذا نسي المصلي الحمد في الصلاة أو التشهد أو جزئيتها فإنها مرفوعة عنه واقعةً.

ثم إن حديث رفع النسيان، هل يشمل الجزء المنسي في بعض الوقت، كما إذا نسي المصلي جزئية السورة للصلاة في أول الوقت لا في تمامه.

الجواب: إنه لا يشمل الجزء أو الشرط المنسي في بعض الوقت دون تمامه، وذلك لأن الجزء المنسي فيه ليس موضوعاً لحكم شرعي حتى يكون مرفوعة به، لأن

(١) مصباح الاصول ج ٢ ص ٤٦٥.

كل جزء من أجزاء الصلاة جزء لها من بداية الوقت الى نهايته فلا يعقل أن تكون السورة جزءا لها في نصف الوقت دون تمامه، لأن الواجب على المكلف هو طبيعي الصلاة الجامعة بين المبدأ والمنتهى، فاذا تمكن المكلف من الاتيان بالصلاة مع السورة في اي جزء من أجزاء هذا الوقت الممتد فهو مكلف بالاتيان بها معها، فاذا فرضنا انه نسي السورة في اول الوقت وتذكر في آخر الوقت، وجب عليه الاتيان بالصلاة معها سواء أتى بها بدونها في أول الوقت أم لا، لأنه مكلف في الواقع بالصلاة مع السورة لتمكنه منها في الوقت.

والخلاصة: أنه لا أثر لنسيان الجزء أو الشرط في أول الوقت اذا ارتفع في آخره، لأن الموضوع للأثر هو المنسي في تمام الوقت اي من المبدأ الى المنتهى. الى هنا قد تبين: أن حديث رفع النسيان لا يشمل نسيان الجزء أو الشرط في أول الوقت اذا ارتفع في آخره، لأن موضوعه النسيان في تمام الوقت. ثم أن رفع الجزئية أو الشرطية للشيء بالحديث، هل يدل بالالتزام على وجوب الصلاة الفاقدة له او لا؟

والجواب: إنه لا يدل على ذلك بالالتزام، وقد أفاد السيد الأستاذ عليه السلام في تقريب ذلك أن نفي جزئية الجزء المنسي كالسورة مثلا بهذا الحديث لا يمكن إلا بنفي منشأ انتزاعها وهو الامر بالصلاة المركبة منها ومن غيرها، ومن الواضح أن رفع الأمر المتعلق بالصلاة المركبة منها لا يستلزم اثبات الأمر الآخر الجديد بالصلاة الفاقدة لها، ضرورة أن مفاد

حديث الرفع رفع الحكم لا اثباته، ولا ملازمة بينهما لكي يدل الحديث

هل تثبت الجزئية والشرطية للصلاة في تمام الحالات ..... (٣٩)

بالمطابقة على رفع الحكم عن الصلاة التامة وبالالتزام على اثبات حكم آخر جديد للصلاة الناقصة، فإذا أثبات الحكم للناقص والفاقد بحاجة إلى دليل والدليل قد دل على ذلك في باب الصلاة هذا

ويمكن بيان هذا التقريب بصيغة أخرى، وهي أن جزئية السورة مثلا لا يخلو من أن تكون مجعولة في الشريعة المقدسة مطلقا حتى في حال النسيان أو انها مختصة بحال الذكر، فعلى الأول لا تكون مرفوعة بالنسيان وعلى الثاني مرفوعة به، ومعنى رفع النسيان لها انها غير مجعولة في هذه الحالة، واما ان المجعول فيها هو الصلاة الفاقدة للسورة فالحديث لا يدل عليه.

والخلاصة: إن الحديث يدل على أن الصلاة مع السورة غير مجعولة في الشريعة المقدسة في حال نسيانها ولا يدل على أن الصلاة الفاقدة لها مجعولة فيها لعدم الملازمة بين الأمرين، نعم بضم هذا الحديث إلى ما دل على أن الصلاة لا تسقط بحال، يثبت أن المجعول في هذه الحالة وهي حالة النسيان الصلاة الفاقدة للسورة فحسب لا غيرها.

الأمر الثالث: إن بيان اجزاء الصلاة وشرائطها وموانعها إن كان بلسان الاخبار عنها في الروايات والنصوص وكان لها اطلاق، فلا مانع من التمسك باطلاقها لاثبات جزئيتها أو شرطيتها مطلقا حتى في حالة النسيان والعجز ولا محذور فيه أصلا، غاية الأمر أن مقتضى اطلاق الشرطية أو الجزئية، سقوط التكليف في هذه الحالة واستحالة بقاءه، وإلا لزم التكليف بغير المقدور.

واما اذا كان بلسان الامر، كالامر بالقيام في الصلاة كما في قوله ﷺ اذا قوي فليقم، أو الأمر بالقراءة فيها وهكذا، فهل يمكن توجيه هذا الامر الى العاجز أو الناسي أو لا؟

والجواب، أن فيه وجهين:

الأول: إنه لا يشمل العاجز والناسي ولا اطلاق له في نفسه بالنسبة الى الحالات الطارئة على المكلف كالنسيان والخطأ والاضطرار، بل هو موجه الى القادر والتممكن، على أساس أن التكليف مشروط بالقدرة، اما من جهة اقتضاء نفس الخطاب بذلك كما اختاره المحقق النائيني (رحمته الله) <sup>(١)</sup> أو من جهة حكم العقل بقبح تكليف العاجز.

والخلاصة: إنه لا يمكن التمسك باطلاق دليل الجزء أو الشرط أو المانع اذا كان بلسان الامر، وعليه فيتعين الرجوع الى اطلاق دليل الواجب ان كان له اطلاق وبه ينفي جزئية الجزء المشكوك أو شرطية الشرط المشكوك فيه، وان لم يكن له اطلاق فيتعين الرجوع الى الاصل العملي هذا.

وقد أجاب عن ذلك السيد الاستاذ (رحمته الله) <sup>(٢)</sup>، بتقريب أن الامر اذا كان مولوياً فلا اطلاق له في نفسه بالنسبة الى الحالات الطارئة على المكلف من العجز والنسيان ونحوهما، على اساس أن الغرض من وراء هذا الامر هو ايجاد الداعي في نفس المكلف بنحو الاتيان بمتعلقه، ومن الواضح ان ذلك يتطلب كون متعلقه مقدوراً اما باقتضاء نفس الخطاب أو من جهة حكم العقل بقبح تكليف العاجز، فلهذا لا يمكن توجيه الامر المولوي الى العاجز والناسي لأنه لغو وجزاف.

وهذا بخلاف الاوامر المتعلقة بذوات اجزاء العبادات وشرائطها، فانها أوامر ارشادية ومفادها الارشاد الى جزئية اجزائها وشرطية شرائطها، مثلاً قوله (اللَّيْلُ): (اذا قوي فليقم) ارشاد الى شرطية القيام في الصلاة، والامر بالصلاة عن ظهور ارشاد

(١) اجود التقارير ج ١ ص ٢٦٤.

(٢) مصباح الاصول ج ٢ ص ٤٦٤.



هل تثبت الجزئية والشرطية للصلاة في تمام الحالات ..... (٤١)

الى شرطيته، والامر بالقراءة فيها ارشاد الى جزئيتها وهكذا، وعلى هذا فلا مانع من أن تكون شرطية القيام للصلاة ثابتة مطلقاً حتى في حال النسيان والعجز عنه وكذلك شرطية الطهور وجزئية القراءة وغيرها، ولا يلزم من اطلاقها اي محذور، غاية الأمر أن المكلف اذا نسي القراءة أو القيام، فمقتضى القاعدة سقوط وجوب الصلاة مع القراءة أو القيام عنه، لاستحالة بقاء وجوبها والا لزم التكليف بالمحال، وعلى هذا فلا مانع من أن يكون لدليل الجزء أو الشرط اطلاق يشمل باطلاقه صورة العجز والنسيان أيضاً.

وبكلمة: أن الأمر في نفسه وان كان ظاهرة في المولوية وكذلك النهي والحمل على الارشاد بحاجة الى قرينة ولا يمكن بدونها، هذا في الأوامر والنواهي الابتدائية المستقلة.

واما الأوامر أو النواهي الواردة في ابواب العبادات والمعاملات، فانها ظاهرة في الارشاد الى الجزئية أو الشرطية أو المانعية دون الحكم المولوي، مثلاً قوله عَلَيْهِ السَّلَامُ « اذا قوي فليقم » ظاهر في الارشاد الى أن الشارع جعل القيام شرط للصلاة، والأمر بالقراءة فيها ارشاد الى أن الشارع جعل القراءة

جزءاً لها، والأمر بالصلاة مستقبل القبلة ارشاد الى أن الشارع جعل استقبال القبلة شرطاً لها، والنهي عن الصلاة فيما لا يوكل ارشاد الى مانعية لبسه عن الصلاة وهكذا.

والخلاصة: إن المتفاهم العرفي من الامر بالصلاة عن قيام أو طهور ليس هو وجوب الصلاة عن قيام أو طهور مولوي بل هو ارشاد الى شرطية القيام والطهور لها، ومن الأمر بالصلاة مستقبل القبلة الارشاد الى شرطية استقبال القبلة للصلاة، ومن الأمر بالقراءة فيها الارشاد الى جزئية القراءة لها وهكذا، والحاصل أن الأوامر

المتعلقة باجزاء العبادات وشرائطها كانت ظاهرة في الارشاد الى جزئية أجزائها وشرطية شرائطها وليست باوامر مولوية، لأن الأمر المولوي متعلق بذات العبادة كالصلاة مثلا، وهذه الأوامر في مقام بيان الاجزاء والشرائط، وعلى هذا فلا مانع من التمسك باطلاقها لاثبات الجزئية أو الشرطية حتى في حال النسيان أو العجز، ومن هذا القبيل النواهي الواردة في هذا الباب كالنهي عن الصلاة فيما لا يؤكل أو في الحرير أو غير ذلك، فان مفادها الارشاد الى أن المولى جعل لبس مالا يؤكل في الصلاة مانعا عنها وكذلك لبس الحرير وهكذا.

فالتيجة: إن الأمر في نفسه وإن كان ظاهرة في المولوية الصرفة، الا أن هذا الظهور ينقلب في أبواب العبادات والمعاملات الى ظهوره في الارشاد الى الجزئية أو الشرطية، وكذلك الحال في النواهي الواردة في هذه الابواب.

وقد علق عليه بعض المحققين عليه السلام <sup>(١)</sup> بما اليك نصه:

والتحقيق: أن فرضية انسلاخ الامر بالقيود عن المولوية بذلك ممنوعة، ولهذا نرى الاستهجان عرفا اذا صح بالاطلاق بأن قال اقرأ السورة في الصلاة ولو كنت عاجزا، فهذا الأمر لا يزال مولوي، غاية الأمر أنه ليس بداعي ملاك نفسي ضمني أو استقلالي، بل بداعي الجزئية أو الشرطية، ولهذا يكون مشروط وانما يفرض الإتيان بالصلاة اما صريحا، كقوله تعالى: «اذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا وجوهكم الخ» <sup>(٢)</sup> أو بحسب المفاهيم العرفي من منصرف الكلام، كما اذا قال اقرأ السورة في الصلاة، فان العرف يفهم من ذلك اذا صليت فاقرا السورة، ولكون الداعي من ورائه الجزئية، صح هذا الأمر المولوي بلحاظ الصلاة الاستجابية أيضا مع أن الأمر الضمني

(١) بحوث في علم الاصول ج ٥ ص ٣٧٦.

(٢) المائدة آية ٦.

المتعلق بها في الصلاة الاستحبابية ليس الزاميا هذا.

فالصحيح في المقام أن يقال: إنّ الأوامر الواردة في باب الصلاة يمكن تصنيفها إلى أربعة أصناف:

الصنف الأول: جاء بهذه الصيغة: اقرأ السورة في الصلاة أو ما شابهها أو بصيغة اذا قوي فليقم اي في الصلاة، أو كقوله تعالى: « فاغسلوا وجوهكم وأيديكم إلى المرافق الخ» او غير ذلك.

الصنف الثاني: جاء بصيغة أخرى: صل عن قيام أو صل مستقبل القبلة وما شاكلها.

الصنف الثالث: جاء بلسان لا صلاة الا بفاتحة الكتاب ولا صلاة الا بطهور. الصنف الرابع: جاء بلسان أن الصلاة ثلاثة أثلاث، ثلث منها الركوع ثلث منها السجود ثلث منها الطهور.

اما الصنف الأول، فلا يمكن أن يكون الأمر بالقراءة أمرا مولويا ناشئا عن ملاك قائم بنفسها لا مستقلا ولا ضمنا، اما على الأول فيلزم أن يكون الأمر بالقراءة أمرا نفسيا مستقلا والقراءة واجبة نفسية مستقلة، وهذا خلف فرض انها جزء الواجب.

واما على الثاني، فلأن الأمر الضمني المتعلق بالجزء حصة تحليلية للأمر المتعلق بالكل ولا وجود له في الواقع الا بوجود تحليلي في عالم الذهن، مثلا الامر الضمني المتعلق بجزء حصة تحليلية للأمر المتعلق بالصلاة المركبة منها ومن غيرها، واما الامر بالقراءة، فهو ليس أمرا ضمنيا نفسيا بل هو ارشاد الى أن القراءة جزء الصلاة والقيام شرط لها، فعلى الأول الامر المتعلق بالصلاة يشمل القراءة أيضا، وعلى الثاني يشمل تقيدها بالقيام، وعلى هذا فان أريد بمولوية الامر أنه محرك للمكلف نحو الاتيان بها

بداعي أنها جزء الصلاة، فيرد عليه أن المحرك للمكلف نحو الاتيان بأجزاء الصلاة هو الامر المتعلق بالصلاة، فإذا لا يمكن أن يكون ذلك الأمر المتعلق بالسورة مثلا أمرا مولويا ومحركا له والا لكان لغو، وأن اريد بها أنه بداعي جعل الجزئية أو الشرطية، فمن هذه الجهة مبني على التسامح، باعتبار أن مولويته انها هي بلحاظ متعلقه عليه من هذه الجهة مبني على التسامح، باعتبار أن مولويته انها هي بلحاظ متعلقه وهو الجزئية والشرطية لا في نفسه، والأمر بالقراءة ارشاد الى انها جزء للصلاة يعني أن الشارع جعلها جزءاً لها، نعم لو كان الأمر بالقراءة امرا مستقلا لكان ظاهرا في المولوية، واما اذا كان الامر بها في الصلاة، فلا يمكن أن يكون أمرا مستقلا والا لزم خلف فرض انها جزء الصلاة، فإذا لا محالة يكون الغرض من وراء هذا الأمر هو جعل الجزئية والشرطية لا تحريك المكلف نحو الاتيان بها، لأن تحريك المكلف نحو الاتيان بها انها هو بتحريك المكلف نحو الاتيان بالكل وهو الصلاة المشتملة عليها وعلى غيرها من الأجزاء.

وان شئت قلت: إن هذا الأمر لا يمكن أن يكون أمرا مولويا نفسيا مستقلا ولا نفسيا ضمنيا ولا مولويا بداعي جعل الجزئية والشرطية، لأن جميع هذه الفروض غير صحيحة، اما الفرض الأول فلازمه أن القراءة واجبة مستقلة لا أنها جزء الصلاة وهذا خلف، واما الفرض الثاني، فلأن الأمر الضمني الذي هو حصة تحليلية للامر المتعلق بالصلاة لا ينطبق على هذا الأمر المتعلق بالقراءة، لأنه امر ثانوي وفي مرتبة متأخرة عن الأمر المتعلق بالصلاة، واما الفرض الثالث، فقد تقدم أنه ارشاد الى جزئية القراءة للصلاة، ولكن مع ذلك لا يكون هذا الأمر منسلخ عن المولوية تماما، على اساس أن هذا الامر انها هو صادر من المولى بداعي جعل الجزئية والشرطية، ولهذا تكون فيه شائبة المولوية وليس ارشاديا صرفا كما هو الحال في الامر

بالاطاعة، فانه ارشادي صرف وحاله حال الاخبار عن وجوب الطاعة فلا فرق بينه وبين الاخبار عنه، بينما الأمر بالقراءة في الصلاة أو القيام فيها ليس كذلك، لأن فيه اعمال مولوية وان لم يكن مولوية صرفة، وقد صرح السيد الاستاذ عليه السلام بذلك في غير مورد، وليس مراده عليه السلام من أن هذه الأوامر ارشادية يعني ليست فيها شائبة المولوية كأوامر الطاعة، بل مراده عليه السلام انها ارشاد الى جعل الأمر المولوي.

واما ما ذكره عليه السلام من أن تصريح المولى بالاطلاق بقوله اقرأ السورة في الصلاة وان كنت عاجزا مستهجن وقبيح عرفا، فهو وان كان كذلك بدوا الا انه من جهة أن المتبادر من توجيه الأمر بالقراءة اليه مباشرة هو وجوب القراءة على المكلف حتى فيما اذا كان عاجزا عنها مع أن الأمر ليس كذلك، لأنه ارشاد الى جزئية القراءة وهو يسقط عن المكلف العاجز وان كانت جزئية القراءة باقية، ومن هنا لا يكون توجيه هذا الامر الى الجامع بين القادر والعاجز مستهجنا وقبيحا، كما لو صرح المولى بان السورة جزء للصلاة مطلقا، فانه لا يكون مستهجنا، ولهذا لا مانع من التمسك باطلاق الأمر الموجه الى الجامع لاثبات جزئية السورة كذلك أي حتى في حال عجز المكلف عن الاتيان بها، لأن المناط في اطلاق الامر الارشادي انها هو باطلاق المرشد اليه وهو في المقام جعل الجزئية أو الشرطية.

هذا اضافة الى أن الاستهجان العرفي من التصريح المذكور وهو التصريح بالاطلاق انها هو من جهة أن المتبادر في الذهن من الامر بالقراءة مباشرة هو طلب ايجادها في الخارج، فانه معناه الموضوع له، ولكن بعد التأمل في أن الغرض من هذا الأمر ليس طلب ايجاد متعلقه في الخارج وتحريك المكلف نحوه، بل الغرض من ورائه هو جعل الجزئية والشرطية، يظهر انه لا مانع من هذا الجعل حتى في حال عجز المكلف عن الاتيان بالجزء أو الشرط ولا يكون مستهجنا، اذ معنى ذلك أن

التكليف يسقط عنه عند عجزه من الاتيان بالجزء أو الشرط، واما وجوب الفاقد فهو بحاجة الى دليل آخر.

فالنتيجة: إن هذا الاستهجان يرتفع بالتامل في أن الغرض من هذا الأمر ليس هو الطلب المولوي بل لا يمكن ذلك، بل الغرض منه الارشاد الى جعل الجزئية أو الشرطية للصلاة ولا مانع من جعل الجزئية أو الشرطية لها مطلقا حتى في حال العجز.

واما الصنف الثاني الذي جاء بلسان: صل عن قيام، صل مستقبل القبلة وهكذا، أو ما يؤدي الى هذا المعنى، فالمحتملات فيه اربعة: الاحتمال الأول: أن يكون الأمر بالصلاة عن قيام أمر مولويا نفسيا مستقلا بداعي ملاك نفسي قائم بها.

الاحتمال الثاني: أن يكون الأمر بالصلاة عنه امر مولويا نفسيا ضمنيا بداعي ملاك نفسي ضمني قائم بمتعلقه.

الاحتمال الثالث: أن يكون الأمر بالصلاة كذلك أمرا مولويا بداعي جعل الشرطية.

الاحتمال الرابع: أن يكون الأمر بالصلاة كذلك ارشاد الى تقييد الصلاة بالقيام وجعله شرطا لها.

اما الاحتمال الأول: فهو غير محتمل، لأن الأمر بالصلاة عن قيام ارشاد الى أن الصلاة الواجبة في الشريعة المقدسة هي الصلاة المقيدة بالقيام ومشروطة به، ولا يمكن أن يكون هذا الأمر مولوي وجوبيا والا لكان تعلقه بالصلاة لغوا، لفرض أنها واجبة في الشريعة المقدسة بوجوب مولوي نفسي منذ بداية التشريع، وهذا الامر انما هو بداعي جعل القيد والشرط لها ولا شان له الا ذلك.

واما الاحتمال الثاني: فهو أيضا كذلك، لأن الأمر الضمني كما مر عبارة عن حصة تحليلية للأمر المتعلق بالصلاة في المرتبة السابقة ولا يمكن أن يكون هذا الأمر أمرا ضمنيا، لأنه متأخر زمنا عن الأمر المتعلق بالصلاة، غاية الأمر انه كاشف عن تقييد الصلاة به من الأول، لأن المتأخر انما هو الكاشف في مقام الاثبات لا المكشوف في مقام الثبوت.

واما الاحتمال الثالث: فان اريد بمولويته أنه محرك للمكلف نحو الاتيان بالصلاة المقيدة بالقيام مثلا، فيرده أن المحرك له نحو الاتيان بها هو الأمر الأول المتعلق بها الثابت في الكتاب والسنة، واما هذا الأمر فهو يدل على أن الصلاة الواجبة في الشريعة المقدسة مقيدة بهذا القيد وهو القيام ولا يدل على أكثر من ذلك، ومن هنا يكون المتعين من هذه الاحتمالات هو الاحتمال الرابع، فان الامر بالصلاة عن قيام ظاهر في الارشاد الى شرطية القيام وتقييد الصلاة به .

والخلاصة: إن قوله صل عن قيام يدل على أن الصلاة المفروضة الواجبة في الشريعة المقدسة هي الصلاة المقيدة بالقيام والمشروطة به، وهذا معنى أن مفاده الارشاد الى تقييد الصلاة به.

وعلى هذا فلا مانع من التمسك باطلاق الامر بالصلاة عن قيام لإثبات شرطية القيام حتى في حال عجز المكلف عنه، غاية الأمر يسقط عنه حينئذ وجوب الصلاة عن قيام.

وبكلمة: إن المولى اذا جعل القيام مثلا شرطا للصلاة وكان في مقام البيان ولم ينصب قرينة على أنه شرط في حال التمكن أو في حال الذكر والالتفات، فمقتضى اطلاقه أنه شرط مطلقا حتى في حال العجز أو النسيان، ولا مانع من التصريح بهذا الاطلاق بان قال المولى السورة جزء الصلاة مطلقا حتى للناسي والعاجز والقيام

شرط لها كذلك وهكذا، فالاستهجان انما هو في التصريح باطلاق الامر الموجه الى المكلف حتى في حال عجزه، ومنشؤه احد امرين: الأول: إن توجيه المولى الأمر الى العاجز مباشرة مستهجن وان اراد به الارشاد الى جعل الجزئية أو الشرطية، لأن الاستهجان انما هو في اسلوب البيان، فان بيان جزئية السورة وشرطية القيام بهذا الأسلوب اي بتوجيه الامر الى العاجز مباشرة مستهجن وقبيح عرفا، ومن هنا اذا لم يكن الأمر موجه اليه مباشرة بل كان موجه الى الجامع بينه وبين القادر، فلا يكون مستهجنا، فاذا الاستهجان انما هو في اسلوب البيان لا في اطلاق الجزئية أو الشرطية، الثاني: إن منشأه هو أن المتبادر من الامر مباشرة هو معناه الموضوع له وهو الطلب المولوي، لأنه أول ما يدخل في ذهن الانسان عند تصوره أو سماعه المثير للاستهجان عرفة، ولكن هذا الاستهجان بدوي وغير مستقر، ولهذا يزول عن مدلوله التصديقي ومراده الجدي النهائي وهو جعل الجزئية للسورة والشرطية للقيام، ومن هنا لا استهجان في التصريح باطلاق الجزئية أو الشرطية وثبوتها مطلقا حتى للعاجز.

الى هنا قد تبين: أن ما ذكره عليه السلام من أن هذا الأمر لا ينسلخ عن المولية، أن اراد بمولويته انه محرك للمكلف نحو الاتيان بالصلاة مع السورة أو القيام، فقد تقدم أن المحرك للاتيان باصل الصلاة هو الامر الأولي المتعلق بها في الكتاب والسنة، وهذا الأمر لا يدل الا على أن السورة جزء الصلاة والقيام شرط لها، وان اراد بها أن هذا الامر انما صدر من المولى بداعي جعل الجزئية والشرطية فهو صحيح ولكنه ليس بمولوي بل هو ارشادي، نعم هو وان كان لا ينسلخ عن المولية بالكلية، باعتبار أنه يدل على جعل الجزئية أو الشرطية، وحيث فلا مانع من اطلاقه، لأن اطلاق الامر الارشادي انما هو باطلاق المرشد اليه، اذ لا قيمة للامر الارشادي بما هو، لأن تمام القيمة انما هو للمرشد اليه، حيث انه الغرض الأساسي من وراء هذا الأمر، ومن



الواضح انه لا مانع من التصريح باطلاق المرشد اليه وثبوته حتى للعاجز ولا يكون مستهجناً بنظر العرف.

واما الصنف الثالث: الذي جاء بلسان لا صلاة الا بفتحة الكتاب<sup>(١)</sup> ولا صلاة الا بطهور وهكذا، أو ما يؤدي الى هذا المعنى كقوله ﷺ: «الصلاة اولها التكبير وآخرها التسليم»<sup>(٢)</sup> فلا اشكال في جواز التمسك باطلاقه لاثبات جزئية فاتحة الكتاب حتى للعاجز وكذلك شرطية الطهور، ولا يلزم من هذا الاطلاق ما تقدم من المحذور وهو الاستهجان العرفي، فان المحذور المذكور لو لزم فانما يلزم في الصنفين الأولين لا في هذا الصنف، الى هنا قد وصلنا الى هذه النتيجة، وهي أن ما ذكره تت لا يتم في شيء من هذه الاصناف الثلاثة، ولا مانع من التمسك بالاطلاق في الجميع بل لا مانع من التصريح به.

واما الصنف الرابع: فهو في مقام بيان أركان الصلاة وحقيقتها.

ثم انه تت قد اجاب عن ذلك، بانه قد يفرض أن المولى بصدد بيان أن وجوب السورة ملازم لوجوب الصلاة ووجوب استقبال القبلة ملازم لوجوب الصلاة وهكذا، ومعنى هذا هو انه كلما وجبت الصلاة وجبت السورة وكلما وجبت الصلاة وجب استقبال القبلة وهكذا، ولازم ذلك سقوط وجوب الصلاة عند سقوط وجوب السورة بالعجز أو النسيان، وهذا معنى اطلاق جزئيتها، اذ لو كانت جزئيتها مختصة بحال التمکن، فلا يسقط وجوب الصلاة بسقوط وجوبها بالعجز أو النسيان أو غير ذلك، وعلى هذا فاذا ثبتت الملازمة بين وجوب الصلاة ووجوب الوضوء وبين وجوبها ووجوب السورة، فمعناها أن شرطية الوضوء وجزئية السورة مطلقة

(١) مستدرک الوسائل ج ٤ ص ١٥٨ باب ١ من أبواب القراءة في الصلاة.

(٢) وسائل الشيعة ج ٥ ص ٤١٩ باب ١٩ من أبواب الأذان والاقامة.

وثابتة حتى في حال العجز أو النسيان وما شاكل ذلك، ولازم هذا سقوط وجوب الصلاة مع السورة أو المقيدة بالوضوء بسقوط جزئها أو شرطها بالعجز أو نحوه، وعندئذ فوجوب الباقي بحاجة الى دليل، لأن الوجوب الاول المتعلق بالصلاة مع السورة قد سقط بالعجز عنها، واما وجوب الصلاة الفاقدة لها لو ثبت فهو وجوب جديد، وعليه فبامكان المولى بيان هذه الملازمة بأداة العموم، بان يقول كلما وجبت الصلاة وجبت السورة، كما أن بإمكانه بيان ذلك بالاطلاقات ومقدمات الحكمة، بان يقول اذا قمت إلى الصلاة فاقراً للسورة، ومثل ذلك قوله تعالى: «اذا قمت إلى الصلاة فاغسلوا وجوهكم وايديكم...» الخ، فان المتفاهم العرفي من مثل هذه القضية الشرطية التي فرض وجوب الجزاء معلقا على وجوب الشرط هو الملازمة بين وجوب الجزاء كالسورة ووجوب الصلاة، ومقتضى اطلاقها ثبوت هذه الملازمة مطلقا، ولازم ثبوتها مطلقا سقوط وجوب الصلاة عند سقوط وجوب السورة أو وجوب استقبال القبلة أو القيام، وهذا معنى اطلاق جزئيتها وشرطيتها، وعلى هذا فيمكن الجمع بين الحفاظ على مولوية هذه الأوامر الغيرية وطلبها واطلاق الجزئية والشرطية، على أساس أن اطلاقها انما هو البيان الملازمة بين وجوب الكل ووجوب الجزء هذا.

وغير خفي أن ما ذكره تفتُّ من الملازمة وان كان ممكن ثبوتا الا ان اثبات هذه الملازمة في الخارج من ادلة الأجزاء والشرائط بحاجة الى مؤنة زائدة.  
بيان ذلك: قد تقدم أن ادلة الأجزاء والشرائط تقسم بحسب الستتها الى ثلاثة أصناف:

الأول: ما جاء بصيغة القضية الشرطية كقوله تعالى: «اذا قمت إلى الصلاة فاغسلوا وجوهكم وايديكم الى المرافق» الخ.

الثاني: ما جاء بصيغة الأمر بقراءة السورة في الصلاة أو القيام فيها وما شاكل ذلك.

الثالث: ما جاء بصيغة: «لا صلاة الا بفاتحة الكتاب ولا صلاة الا بطهور» وهكذا.

اما الصنف الأول: فلا يدل على الملازمة بين وجوب الوضوء ووجوب الصلاة، بل مفاد الآية ارشاد الى ان الوضوء شرط في صحة الصلاة، فاذا اراد المكلف الاتيان بالصلاة، فعليه أن يأتي بالوضوء، وليس الآية في مقام بيان وجوب الوضوء، لوضوح أن الوضوء ليس بواجب نفسي بل هو شرط في صحة الصلاة. وبكلمة: أن الآية المباركة تدل على أن وظيفة المحدث بالاصغر الوضوء من اجل الصلاة ووظيفة المحدث بالاكبر الغسل من أجلها ومع عدم التمكن من الوضوء أو الغسل فوظيفته التيمم، فالآية في مقام بيان شرطية الوضوء للصلاة، لا في مقام بيان الملازمة بين وجوب الصلاة ووجوب الوضوء، لوضوح أن الآية لا تدل على وجوب الوضوء ولا على وجوب الصلاة، وانما تدل على أن صحة الصلاة مشروطة بالوضوء.

والخلاصة: إن الآية ليست في مقام بيان وجوب الصلاة بل هي في مقام بيان أن صحتها مشروطة بالوضوء وبيان كيفية الوضوء وانه بهذه الكيفية شرط في صحة الصلاة، وليست في مقام بيان الملازمة بين وجوب الصلاة ووجوب الوضوء، بحيث اذا سقط وجوب الوضوء سقط وجوب الصلاة، لوضوح أن معنى ذلك هو أن الآية الكريمة تدل على وجوب الوضوء بوجوب مولوي تكليفي مع أن الأمر ليس كذلك، لأنها لا تدل الا على شرطية الوضوء للصلاة.

فالنتيجة: إنه لا يمكن أن يكون مفاد الآية حكم تكليفية، بل مفادها الارشاد

الى جعل حكم وضعي وهو شرطية الوضوء، فما ذكره تت من أن المتفاهم العرفي من الآية المباركة وجود الملازمة بين وجوب الصلاة ووجوب الوضوء فلا يمكن المساعدة عليه، بل المتفاهم العرفي من الآية أنها في مقام بيان شرطية الوضوء في المقطع الأول وشرطية الغسل في المقطع الثاني وشرطية التيمم في المقطع الثالث، نعم لازم كون الوضوء شرطة للصلاة سقوط وجوبها بالعجز عن الوضوء، باعتبار أنه لا يتمكن حينئذ من الصلاة مع الوضوء، واما وجوب الصلاة الفاقدة للوضوء فهو بحاجة إلى دليل وهو موجود في باب الصلاة دون غيره من الأبواب.

ومع الاغماض عن ذلك وتسليم أن الآية الكريمة تدل على وجوب الوضوء وترتبه على وجوب الصلاة الا انها لا تدل على سقوط وجوب الصلاة بالعجز عن الوضوء، فان هذه الدلالة تتوقف على دلالة الآية على شرطية الوضوء مطلقا حتى في حال العجز عنه، وهذه الدلالة تتوقف على أن يكون الأمر بالوضوء ارشاد الى شرطية للصلاة وكان مطلقا، ومثل هذا ما اذا فرض أنه ورد في الدليل اذا قمتم إلى الصلاة فاقرأ السورة، فانه يدل على أن وجوب قراءة السورة مترتب على الاتيان بالصلاة لا على وجوبها.

وعلى تقدير تسليم أن الدليل المذكور يدل على أن وجوب السورة مترتب على وجوب الصلاة، الا انه لا يدل على الملازمة، لان الدلالة على هذه الملازمة تتوقف على أن يدل الدليل المذكور على جزئية السورة مطلقا حتى في حال العجز عنها أو النسيان، فعندئذ سقط وجوب الصلاة بسقوطها، واما اذا لم يدل على جزئيتها مطلقا، فلا يسقط وجوب الصلاة بسقوطها بالعجز أو النسيان، لأن جزئيتها حينئذ مختصة بحال التمكن، ومن المعلوم أنه لا يدل على جزئية السورة مطلقة الا اذا كان مفاده الارشاد الى جزئيتها كذلك، واما اذا كان مفاده الحكم التكليفي، فهو مختص بحال

التمكن فلا يعقل ثبوته في حال العجز.

الى هنا قد استطعنا أن نخرج بهذه النتيجة: وهي أن الآية الكريمة لا تدل على الملازمة بين وجوب الصلاة ووجوب الوضوء لا ثبوتاً ولا سقوطاً، بل تدل على أن وجوب الوضوء مترتب على ارادة الاتيان بالصلاة، واما الدلالة على الملازمة سقوطاً فهي متفرعة على دلالة الآية على شرطية الوضوء مطلقاً حتى في حال العجز، ومن الواضح أن الآية لا تدل على ذلك الا اذا كان مفادها الارشاد الى شرطية الوضوء مطلقاً حتى في حال العجز عنه، والمفروض أن الآية لا تدل على ذلك بناء على أن يكون الأمر بالوضوء أمراً مولوياً بداعياً شرطية، فعندئذ بطبيعة الحال تكون شرطية مختصة بحال التمكن، لاختصاص الأمر المولوي بهذه الحالة، فاذاً لا مناص من الالتزام بان الامر بالوضوء ارشاد الى انه شرط للصلاة.

واما الصنف الثاني: الذي جاء بلسان اقرأ السورة في الصلاة أو ما شاكلها، فالظاهر أن المتفاهم العرفي منه الارشاد الى جعل الجزئية للسورة، ولا يكون المتفاهم العرفي منه الأمر المولوي، لأن الأمر المولوي المتعلق بها انما هو الأمر المتعلق بالكل، وليس هنا امر مولوي آخر متعلق بكل جزء منها، ولا يكون المتفاهم العرفي منه القضية الشرطية كما في الصنف الأول، الا أن الظاهر منه جعل الجزئية للسورة في الصلاة، سواء أكان المكلف أراد الاتيان بها، كما اذا كان بعد دخول الوقت أم لا، وسواء اشتغل بها أم لا، بل ولو كان المتفاهم العرفي منه القضية الشرطية، فالحكم فيه كما تقدم في الصنف الأول.

واما الصنف الثالث: الذي جاء بلسان لا صلاة الا بفاتحة الكتاب، فهو يدل على أن فاتحة الكتاب جزء الصلاة ومقوم لها، ومقتضى اطلاقه أنها جزء حتى في حال العجز عنها أو النسيان.

الى هنا قد وصلنا الى هذه النتيجة: وهي أن الأوامر المتعلقة باجزاء العبادات كالصلاة وشرائطها وأوامر ارشادية ويكون مفادها الارشاد الى جعل الجزئية والشرطية لهما، وحيث أن المرشد اليه حكم مولوي فلا تكون هذه الاوامر منسلخة عن المولوية ولهذا لا مانع من التمسك باطلاقها، لان اطلاقها انما هو باطلاق المرشد اليه، باعتبار انه حكم مولوي وضعي، ومقتضى أن السورة جزء الصلاة مطلقا حتى في حال العجز والنسيان والغفلة واستقبال القبلة شرط لها كذلك وهكذا، هو سقوط وجوب الصلاة عند العجز أو النسيان عنها هذا من ناحية.

ومن ناحية أخرى، هل يمكن التمسك بحديث رفع النسيان في المقام أو لا؟  
والجواب: إنه لا مانع من التمسك به لرفع جزئية السورة في الصلاة، بتقريب أن مفاد هذا الحديث هو رفع المنسي في عالم التشريع الذي هو كناية عن رفع حكمه الشرعي لا ذات المنسي لأنها غير قابلة للرفع شرعا، وفي المقام اذا نسي استقبال القبلة في الصلاة، فالمرفوع شرعا حكمه وهو الشرطية، ومعنى ذلك أنه ليس بشرط في هذه الحالة وهي حالة نسيانه واقعا باعتبار أن الرفع في هذا الحديث رفع واقعي لا ظاهري.

وان شئت قلت: إنّ المرفوع في الحقيقة انما هو جعل الشارع السورة جزء للصلاة اذا نسيها الذي هو منشأ انتزاع الجزئية، وجعل تقيد الصلاة باستقبال القبلة الذي هو منشأ انتزاع الشرطية له، واما الجزئية أو الشرطية فهي بنفسها غير قابلة للرفع شرعا، لأنها أمر انتزاعي ليست مجعولة شرعا لكي تكون قابلة للرفع الشرعي، هذا مما لا كلام ولا اشكال فيه.

وانما الكلام والاشكال في أنه هل يمكن التمسك باطلاق الحديث لاثبات وجوب الباقي وهو الصلاة الفاقدة للجزء المنسي أو لا؟

والجواب: انه لا يمكن التمسك به لاثبات وجوب الباقي، لأن مفاد الحديث انما هو رفع الحكم أي حكم المنسي في الشريعة المقدسة لا اثبات حكم آخر، مثلاً مفاده رفع جزئية السورة في حال نسيانها واقعا، واما وجوب الباقي وهو الصلاة الفاقدة لها فهو بحاجة الى دليل آخر، لأن رفع جزئيتها انما هو برفع وجوبها ولا يمكن رفع وجوبها الا برفع وجوب الكل، على اساس ارتباطية أجزائها ثبوتاً وسقوطاً، فلا يمكن ثبوت جزء بدون ثبوت الكل، وكما لا يمكن سقوط جزء بدون سقوط الكل، فاذاً لو ثبت وجوب سائر الأجزاء فهو وجوب جديد، وهذا بحاجة الى دليل جديد.

والخلاصة: إن المرفوع بحديث الرفع وجوب السورة المنسية الذي هو منشأ انتزاع جزئيتها، ومن الواضح أن ارتفاعه لا يمكن الا بارتفاع الوجوب عن الكل، لان وجوبها انما هو بوجوب الكل وسقوطه انما هو بسقوط الكل، وحينئذ فبطبيعة الحال يكون وجوب الباقي بحاجة الى دليل آخر ولا دليل عليه الا في باب الصلاة. اما الكلام في المقام الثالث: وهو ما اذا شك في اطلاق جزء أو شرط حال عجز المكلف عنه، كما اذا شككنا في أن القراءة جزء للصلاة مطلقاً حتى في حال العجز عنها أو القيام شرط لها كذلك وهكذا، فهل يمكن التمسك باطلاق دليل الجزء أو الشرط أو لا؟

والجواب: بحاجة الى تقديم مقدمة وهي أن هذه المسألة تمتاز عن المسألة السابقة وهي مسألة نسيان الجزء أو الشرط في نقطة، وهي أن تكليف الناسي بعنوانه مستحيل، بينما تكليف العاجز بعنوانه لا مانع منه، ولهذا يقع الكلام في مسألة النسيان في مقامين: الأول في مقام الثبوت والثاني في مقام الإثبات، بينما في هذه المسألة حيث أن تكليف العاجز بعنوانه الخاص بمكان من الامكان، ضرورة أنه لا

مانع ثبوتاً من أن يوجه المولى الأمر بالصلاة الفاقدة للقراءة الى العاجز عنها، ولهذا يقع الكلام فيها في مقام الاثبات فقط، لأن مقام ثبوتها مفروغ عنه، وبعد هذه المقدمة نقول أن الكلام في هذا المقام يقع في موردين :

الأول في مقتضى الأصل اللفظي. الثاني في مقتضى الأصل العملي. اما الكلام في المورد الأول: فيقع في صور:

الصورة الأولى: ما إذا كان لدليل الجزء أو الشرط اطلاق دون دليل الواجب.

الصورة الثانية: نفس هذه الصورة ولكن كان لدليل الواجب اطلاق.

الصورة الثالثة: ما اذا لم يكن لدليل الجزء أو الشرط اطلاق بان يكون مجملاً

أو دليلاً لبياً بينما يكون لدليل الواجب اطلاق.

الصورة الرابعة: ما اذا كان دليل كل من الواجب والأجزاء مجملاً ولا اطلاق

لشيء منهما.

اما الصورة الأولى: فمقتضى اطلاق دليل الجزء أو الشرط كقوله (لا يصلي)

لاصلاة الا بفاتحة الكتاب ولا صلاة لمن لم يقيم صلبه<sup>(١)</sup> وهكذا، هو ان العاجز عن

فاتحة الكتاب لا يكون مكلفاً بالصلاة الفاقدة لها، لأن الأمر المتعلق بالصلاة مع

فاتحة الكتاب قد سقط عنه من جهة عجزه عن الاتيان بها، وكذلك العاجز عن القيام

لا يكون مكلفاً بالصلاة عن قيام من جهة عجزه عنه، وعلى هذا فلا يمكن توجيه

الأمر بالصلاة مع فاتحة الكتاب اليه، لأنه تكليف بغير المقدور أو توجيه الأمر

بالصلاة عن قيام الى العاجز عنه بنفس الملاك، واما الامر الجديد المتعلق بالصلاة

الفاقدة للقراءة أو القيام فهو بحاجة الى دليل يدل عليه كما في باب الصلاة، والا فلا

(١) وسائل الشيعة ج ٦ ص ٣٢٤ باب ١٨ من ابواب الركوع.



دليل على وجوب الباقي الناقص

واما الصورة الثانية: فلا بد من تقديم اطلاق دليل الجزء أو الشرط على اطلاق دليل الواجب من باب تقديم دليل المقيد على دليل المطلق الذي هو من أحد موارد الجمع الدلالي العرفي، فاذاً يكون المرجع هو اطلاق دليل الجزء أو الشرط، ومقتضاه أن العاجز لا يكون مكلفاً بالصلاة التامة، وهي الصلاة مع فاتحة الكتاب أو مع القيام، لأنه تكليف بغير المقدور.

واما الصورة الثالثة: فالمرجع فيها اطلاق دليل الواجب، ومقتضاه أن الواجب على العاجز الصلاة الناقصة، لأن جزئية فاتحة الكتاب لم تثبت في حالة عجز المكلف عنها وكذلك شرطية القيام، اذ القدر المتيقن من دليلها انها جزء لها في حال التمكن منها لا مطلقاً، وكذلك القيام، فان المتيقن من دليله انه شرط لها في حال تمكن المكلف منه لا مطلقاً.

واما الصورة الرابعة: فالمرجع فيها الاصل العملي لعدم وجود اصل لفظي فيها.

ويقع الكلام في مقتضى الاصل العملي عند الشك في ثبوت جزئية شيء أو شرطية آخر في حال عجز المكلف عنه، تارة فيما اذا كان العجز مستوعباً لتمام الوقت واخرى فيما اذا لم يكن مستوعباً لتمام الوقت.

اما الكلام في الفرض الأول: فالمكلف العاجز عن الصلاة التامة الشاك في اطلاق الجزء أو الشرط لهذه الحالة، يعلم اجمالاً بأن الواجب عليه اما الصلاة الناقصة في الوقت أو الصلاة التامة في خارج الوقت، فان جزئية فاتحة الكتاب مثلاً ان كانت ثابتة في حال العجز أو النسيان ايضاً فالواجب عليه الصلاة التامة في خارج الوقت بعد ارتفاع العذر عنه، لعدم كونها مأموراً بها في الوقت لأنها خارجة عن

قدرة المكلف وتكليفه بها تكليف بغير المقدور، وان كانت مختصة بحال التمكن، فالواجب عليه هو الصلاة الناقصة في الوقت، وحيث انه شاك في ذلك ولا يعلم انه وظيفته الصلاة التامة في خارج الوقت أو الصلاة الناقصة في الوقت، على أساس أن المكلف العاجز عن الصلاة التامة ملتفت الى عجزه عنها وليس كالناسي فانه لا يلتفت إلى العلم الإجمالي الا بعد خروج الوقت وتذكره والياتيان بأحد طرفيه وهو الاقل اي الصلاة الناقصة في الوقت، ولهذا لا يكون هذا العلم الإجمالي منجزاً، لأن من شروط تنجزه تعلقه بتكليف فعلي على كل تقدير، والمفروض أن هذا العلم الإجمالي لم يتعلق بتكليف فعلي على كل تقدير، فانه على تقدير تعلقه بالصلاة الناقصة، فقد سقط بالياتيان بها فلا يكون فعلياً، واما تعلقه بالصلاة التامة في خارج الوقت فهو غير معلوم، وحينئذ فلا مانع من الرجوع الى أصالة البراءة عنه.

وان شئت قلت: إنَّ الناسي اذا كان نسيانه مستوعبة لتمام الوقت، فحيث انه يرى نفسه ذاكرة فيعتقد انه مأمور بالصلاة التامة في الوقت مع انها في الواقع صلاة ناقصة وهي الصلاة الفاقدة للقراءة المنسية، ولهذا يأتي بها باعتقاد انها الصلاة التامة، ثم اذا خرج الوقت وتذكر انه كان ناسية القراءة فيحصل له العلم الإجمالي بان الواجب عليه اما الصلاة الفاقدة للقراءة في الوقت أو الصلاة التامة في خارج الوقت، ولا أثر لهذا العلم الإجمالي كما مر، ولا مانع عندئذ من الرجوع الى أصالة البراءة عن وجوب القضاء في خارج الوقت، وهذا بخلاف العاجز عن القراءة، فانه ملتفت الى عجزه وعدم تمكنه منها في الوقت، ولهذا يعلم فيه اجمالاً بان الواجب عليه اما الصلاة الفاقدة للقراءة في الوقت أو الصلاة التامة في خارج الوقت، وهذا العلم الإجمالي يكون منجزاً فيجب عليه الاحتياط والياتيان بالصلاة الناقصة في الوقت والصلاة التامة في خارج الوقت بعد ارتفاع العذر وتمكنه منها، وقد تقدم انه لا فرق

في تنجيز العلم الإجمالي بين ان تكون اطرافه دفعية أو تدريجية، ومن هنا ليس بإمكان العاجز اجراء اصالة البراءة عن وجوب الصلاة الناقصة في الوقت والصلاة التامة في خارج الوقت معا، لاستلزام ذلك المخالفة القطعية العملية واجرائها في بعضها المعين دون الآخر ترجيح بلا مرجح، ولهذا تسقط الأصول المؤمنة فيكون العلم الإجمالي منجزا وهذا العلم الإجمالي يكون بين المتباينين، لأن وجوب الاقل في الوقت مباين لوجوب الاكثر في خارج الوقت قضاء، حيث أن القضاء مباين للأداء، هذا كله فيما اذا كان العجز مستوعبا لتمام الوقت.

واما الكلام في الفرض الثاني: وهو ما اذا لم يكن العجز مستوعبا لتمام الوقت، فيعلم العاجز اجمالا بأن الواجب عليه إما الجامع بين الاقل والاكثر أو خصوص الأكثر بعد ارتفاع العجز، فيكون المقام من دوران الامر بين التعيين والتخير، لأن الواجب عليه ان كان الجامع فهو مخير بين الاتيان بالاقل في أول الوقت وهو حال عجزه عن الاكثر وبين الاتيان بالاكثر في آخر الوقت بعد ارتفاع العجز عنه، ومنشأ ذلك هو أن جزئية القراءة ان كانت مطلقة وثابتة حتى في حال عجز المكلف عنها فوظيفته الاتيان بالاكثر معيناً، وان كانت مختصة بحال التمكن فوظيفته الجامع بينه وبين الاقل، لأنه متمكن من كليهما معا في الوقت وكلاهما غير واجب عليه واحدهما المعين دون الآخر ترجيح من غير مرجح، فإذا لا محالة يكون الواجب الجامع بينهما وهو عنوان أحدهما.

هذا والصحيح أن الواجب عليه في هذا الفرض خصوص الأكثر، لأنه متمكن منه في الوقت ولا اثر لعدم تمكنه منه في أول الوقت اذا كان متمكنا منه في آخر الوقت، ولهذا لو اتي بالاقل في أول الوقت ثم في آخر الوقت ارتفع عذره وتمكن من الاتيان بالاكثر فيه، انكشف أن ما أتى به في أول الوقت وهو الاقل لا يكون

مصادقا للمأمور به، هذا من ناحية.

ومن ناحية أخرى أن هذا العلم الإجمالي هل هو منجز أو لا؟

والجواب: انه غير منجز، لأن تنجيز العلم الإجمالي على القول بالافتضاء يتوقف على تعارض الاصول المؤمنة في أطرافه وتساقطها من جهة المعارضة وجريانها في بعضها المعين دون الآخر ترجيح من غير مرجح، ولهذا يكون العلم الإجمالي منجزا.

واما في المقام فلا تعارض بين الأصول المؤمنة في اطرافه، لأن اصالة البراءة عن وجوب الجامع لا تجري في نفسها، لأنه إن أريد بها دفع العقاب على تركه، ففيه أن العقاب على ترك الجامع معلوم، حيث أن تركه لا يمكن الا بترك كلا فرديه معا، ومن الواضح أن المكلف اذا ترك الجامع في ضمن كلا فرديه معا، استحق العقاب، لأنه ترك الواجب قطعة وعلى كل تقدير، وأن اريد بها اثبات وجوب الاكثر، ففيه انه لا يمكن الا على القول بالاصل المثبت.

ومن هنا يظهر أن الناسي الذي لا يستوعب نسيانه تمام الوقت، يختلف عن العاجز كذلك، لأن الناسي حيث انه لا يلتفت الى نسيانه، فلا يحصل له العلم الإجمالي من الاول وانما يحصل له هذا العلم الإجمالي بعد خروج أحد طرفيه عن محل الابتلاء - وهو الاقل - بالامثال، بينما يحصل هذا العلم الإجمالي للعاجز من الاول وقبل خروج أحد طرفيه عن مورد الابتلاء

فالنتيجة: إنَّ الناسي يختلف عن العاجز في كلا الفرضين، هذا من جانب.

ومن جانب آخر، قد يقال كما قيل بوجوب الباقي بعد تعذر الجزء أو الشرط.

وقد استدل على ذلك بأمرين: الأول بالاستصحاب والثاني بالروايات.

اما الأمر الأول، فقد ذكر في تقريب الاستصحاب عدة وجوه:

**الوجه الأول:** وهو أحسن تلك الوجوه وأمتنها استصحاب بقاء الوجوب الاستقلالي، بتقريب أن الجزء أو الشرط المتعذر إذا لم يكن مقوما للمركب كالصلاة، فلا مانع من استصحابه، وذلك لأن مركز الوجوب الجامع بين الواجدة له والفاقدة، باعتبار أن الجزء أو الشرط المتعذر بمثابة الجهات التعليلية للواجب لا الجهات التقييدية، وعلى هذا فمركز الوجوب الاستقلالي هو طبيعي الصلاة الجامع بين الواجدة لهذا الجزء أو الشرط والفاقدة له، ويكون تعذره منشأً للشك في بقاء الوجوب المتعلق بطبيعي الجامع، على أساس احتمال أن للجزء أو الشرط المتعذر دخلا في الوجوب لا الواجب، فإذا لا مانع من استصحاب بقائه ويترتب عليه وجوب الباقي، هذا نظير ما إذا حكم بنجاسة الماء من جهة تغييره بأحد أوصاف النجس ثم زال تغييره بنفسه، وشك في بقاء نجاسته، فلا مانع من استصحاب بقائها، باعتبار أن التغيير بنظر العرف حيثية تعليلية لا تقييدية وموضوع النجاسة هو طبيعي الماء، هذا غاية ما يمكن أن يقال في تقريب هذا الاستصحاب.

ولكن يرد عليه، أولاً: إن هذا الاستصحاب لو تم فإنما يتم فيما إذا كان طرو العجز بعد دخول الوقت، فإذا دخل وقت الصلاة وكان المكلف متمكناً من القيام أو القراءة ثم عجز، فحينئذ يشك في بقاء وجوب الصلاة، على أساس أن الجزء أو الشرط المتعذر ليس من الأركان المقومة للصلاة، وأما إذا عرض هذا العجز عليه قبل دخول الوقت، فيكون الشك حينئذ في حدوث الوجوب المتعلق بالصلاة من الأول، لاحتمال أن هذا العجز يكون مانعاً عن حدوث وجوبها من البداية، فإذا لا موضوع للاستصحاب.

وثانياً: إن المقام ليس كالمثال المذكور، لأن المركبات الشرعية كالصلاة ونحوها لا يتصور فيها التفصيل المذكور، لأن كل شيء مأخوذ فيها جزءاً أو شرطاً فهو مقوم

لها وله دخل فيها وفيما يترتب عليها من الملاك والآثار.

وبكلمة: إن كل ما يؤخذ في الصلاة جزءاً أو قيدا فهو مقوم لها اما مطلقا وفي تمام الحالات الطارئة على المكلف كالاركان أو في حالة خاصة وهي حالة الذكر والالتفات، فاذا أخذ المولى القراءة في الصلاة فمعناه أنها جزؤها والوجوب تعلق بالصلاة المركبة منها ومن غيرها، فاذا سقطت القراءة من جهة عجز المكلف عنها سقطت سائر اجزائها أيضا، على اساس ارتباطية اجزائها ثبوتا وسقوطا، فاذا سقط الامر عن جزء سقط عن الكل، لأن سقوط الأمر عن الجزء انها هو بسقوطه عن الكل، والا فيستحيل سقوطه عنه، كما أن ثبوت الامر بجزء انها هو بثبوت الامر بالكل، والا فيستحيل ثبوت الأمر به، والا لزم كونه واجبا مستقلا لا جزءا للواجب وهذا خلف، وقد تقدم أن وجوب الجزء وجوب ضمني تحليلي لشخص الوجوب المتعلق بالكل، ولهذا لا يعقل سقوطه بدون سقوطه عن الكل، فاذا كيف يمكن القول بأن الجزء أو الشرط اذا لم يكن من الاركان فهو كالحثيات التعليلية.

نعم، بعد سقوط الجزء أو الشرط بالتعذر يشك في حدوث فرد آخر من الوجوب المتعلق بالصلاة الفاقدة، ومن هنا يكون مقتضى الأصل الاولي ان كل جزء أو شرط مأخوذ من قبل الشارع في الصلاة ونحوها انه ركن وبانتفائه تنتفي الصلاة الا ما قام الدليل على الخلاف كما في باب الصلاة، فان مقتضى حديث لا تعاد أن اركان الصلاة متمثلة في الخمس: الركوع والسجود والطهور والوقت والقبلة، واما باقي أجزاء الصلاة وشرائطها فلا تكون ركنا لها، وبانتفائها لا تنتفي حقيقة الصلاة وان كان انتفائها عن عمد والتفات، نعم اذا كان انتفائها كذلك، يوجب بطلان الصلاة المأمور بها، على اساس ان معنى حديث لا تعاد هو اختصاص جزئية سائر أجزاء الصلاة وشرطية سائر شرائطها بحال الذكر والالتفات، واما في حال النسيان

والغفلة والجهل المركب والجهل البسيط عن قصور، فلا تثبت جزئيتها ولا شرطيتها واقعا وحقيقة، مثلا فاتحة الكتاب جزء لها في حال الذكر والالتفات، واما في حال الغفلة والنسيان والجهل فهي ليست بجزء لها واقعا وحقيقة، وسوف يأتي البحث عن معنى الحديث موسعا.

فالتيجة: إنَّ الأصل الأولي في كل جزء أو شرط انه ركن وبانتفائه ينتفي الواجب المركب حكما وملاكا الا ما قام دليل خاص من الخارج على أن دخله فيه انها هو في حالة خاصة لا مطلقاً.

ولا معنى لارجاع ذلك الى العرف، ضرورة أنه لا طريق للعرف الى تشخيص كون الجزء أو الشرط مقومة أو غير مقوم بقطع النظر عما ورد من الدليل من قبل الشرع فلا بد في تعيين ذلك من الرجوع الى الدليل، فان لم يكن دليل خاص في المسألة فالمرجع الأصل الأولي العملي.

وللسيد الأستاذ رحمته (١) في المقام تفصيل، فان ثبت شرعا كون شيء جزءاً للواجب المركب كالصلاة ونحوها، فلا اشكال في عدم جريان الاستصحاب فيه، اذ بانتفائه ينتفي الواجب المركب فلا شك في البقاء، وانما الشك في الحدوث اي حدوث فرد آخر من الوجوب المتعلق بالفاقد وان لم يثبت ذلك من قبل الشارع، فمعناه أن الشارع أو كل بيان ذلك الى العرف، وحيثُ فان كانت نسبة الجزء المتعذر أو الشرط الى سائر الأجزاء أو الشرائط نسبة ضئيلة كنسبة الواحد في العشرين، يجري استصحاب بقاء الوجوب، لأن الموضوع بنظر العرف باق، وان كانت نسبته اليها نسبة معتدا بها كنسبة الثلث أو الربع، فلا يجري الاستصحاب لعدم بقاء

الموضوع بنظر العرف هذا.

غير خفي أن ما أفاده السيد الأستاذ رحمته غريب.

اما أولاً: فلانه لا طريق للعرف نهائياً الى ملاكات الاحكام الشرعية الا بالنسبة الى اتصاف الفعل بالملاك في مرحلة المبادئ ولا بالنسبة الى ترتب الملاك عليه في الخارج، لوضوح انه ليس بإمكان العرف - مهما توفرت الوسائل العلمية لديه - تشخيص أن لدخول الوقت دخلاً في اتصاف الصلاة بالملاك، وان للقيام دخلاً في ترتب الملاك عليها في الخارج، لأن كل ذلك بحاجة الى علم الغيب، فاذاً كيف يمكن للشارع ايكال ذلك الى العرف.

وثانياً: على تقدير تسليم امكان ذلك، الا انه لا يوجد مورد أو كل الشارع تشخيص ذلك الى العرف، لما تقدم من أن دليل الجزء أو الشرط لا يخلو من أن يكون له اطلاق أو لا، فعلى الأول يرجع الى اطلاقه سواء أكان الدليل الواجب اطلاقاً أو لا، لأن دليل الجزء يقيد اطلاقه تطبيقاً لقاعدة حمل المطلق على المقيد، وعلى الثاني فان كان الدليل الواجب اطلاقاً، فهو المرجع وهو يعين أن الحصاة الفاقدة للجزء أو الشرط المشكوك هي الواجبة، لأن مقتضى اطلاق دليله نفي جزئية الجزء المشكوك أو شرطيته، وان لم يكن له اطلاق أيضاً، فالمرجع هو الأصل العملي، وقد تقدم أن العجز اذا كان مستوعباً لتمام الوقت، فالمرجع قاعدة الاشتغال على أثر تنجيز العلم الإجمالي وهو العلم الإجمالي بوجود الأقل في الوقت أو الاكثر في خارج الوقت، وان لم يكن مستوعباً لتمام الوقت، فالمرجع هو اصالة البراءة عن التعيين على قول، ولكن الصحيح هو التعيين كما تقدم، فاذاً لا يوجد هنا مورد يرجع الى العرف وان الشارع أو كل الامر اليه.

الوجه الثاني: استصحاب بقاء الجامع بين الوجوب الضمني للاقل وهو



الحصة الفاقدة للجزء أو الشرط المتعذر والوجوب الاستقلالي له.  
وفيه، أولاً: إنه من الاستصحاب في القسم الثالث من أقسام استصحاب الكلي وهو عبارة عن تردد الكلي بين فرد مقطوع الارتفاع على تقدير حدوثه وفرد مقطوع البقاء كذلك، فليس الشك فيه متمحضاً في البقاء لكي يجري الاستصحاب فيه، مثلاً اذا علمنا اجمالاً بوجود زيد في الدار وشككنا في أن عمرو دخل فيها حين خروج زيد أو لا، وفي مثل ذلك لا يجري استصحاب بقاء الانسان في الدار لعدم تمامية أركانه من اليقين بالحدوث والشك في البقاء، لأن ما هو المتيقن - وهو وجود الإنسان في ضمن زيد - قد ارتفع يقيناً وما هو المشكوك فلا يقين بحدوثه.  
وما نحن فيه كذلك، فان الوجوب المتعلق بالاقل في ضمن الاكثر قد ارتفع يقيناً بتعذر الاكثر، واما حدوث فرد آخر من الوجوب المتعلق بالاقل بحده فهو مشكوك الحدوث من الأول فلا يقين به، ولهذا لا يجري الاستصحاب.  
وثانياً: مع الاغماض عن ذلك وتسليم أن موضوع الاستصحاب تام ولكن مع ذلك لا يجري هذا الاستصحاب، لأنه إن اريد به تنجيز وجوب الجامع واستحقاق العقوبة على تركه، ففيه أنه غير قابل للتنجيز، لأن أحد فردي هذا الجامع هو الوجوب المتعلق في ضمن الأكثر وهو مقطوع الارتفاع من جهة تعذر الأكثر، واما الفرد الآخر فهو مشكوك الحدوث فلا علم بوجوده حتى يكون الجامع في ضمنه منجزة، واما الجامع بما هو مفهوم في عالم الذهن، فلا أثر له لأنه لا وجود له الا فيه.

والخلاصة: ان تنجز الجامع انما هو بتنجز فرده وكلا فرديه غير قابل للتنجز، لأن أحدهما لا وجود له والآخر مشكوك الحدوث.  
وأن أريد به اثبات فرد آخر من الوجوب وهو الوجوب الاستقلالي للأقل،

ففيه انه لا يمكن الا على القول بالاصل المثبت.

وما أفاده المحقق العراقي رحمته (١) من أن هذا الاستصحاب محكوم باستصحاب بقاء جزئية الجزء المشكوك الى زمان العجز، لأن الشك في وجوب الاقل مسبب عن الشك في ثبوت الجزئية في حال العجز وعدم ثبوتها في هذه الحالة.

فيرد عليه، أولاً: إن استصحاب بقاء الوجوب الجامع بين الوجوب الضمني والاستقلالي للاقل لا يجري في نفسه كما مر، لا أن عدم جريانه من جهة أنه محكوم باستصحاب بقاء جزئية الجزء في حال التعذر.

وثانية: ان استصحاب بقاء الجزئية لا يجري في نفسه لعدم ترتب أثر عليه، فانه أن أريد به اثبات تنجز الوجوب الجامع بين الضمني والاستقلالي وترتب العقوبة على مخالفته.

فيرد عليه: إن الجامع غير قابل للتنجز في ضمن كلا فرديه، اما الوجوب الضمني فقد ارتفع يقينا فلا وجود له، واما الوجوب الاستقلالي فهو مشكوك الحدوث فلا علم به.

فالتنتيجة: إن الجامع المذكور غير قابل للتنجز بالعلم الوجداني فضلا عن الاستصحاب، وان أريد به اثبات دخالة الجزء أو الشرط المتعذر في ترتب الملاك على الواجب في الخارج، فيرده ان ترتبه عليه عقلي لا شرعي، فلا يمكن اثباته بالاستصحاب الا على القول بالاصل المثبت.

وان أريد به اثبات وجوب الجزء في هذه الحالة وهو وجوبه الضمني، فهو مقطوع الارتفاع بالعجز عنه، فالتنتيجة أن ما ذكره المحقق العراقي رحمته لا يرجع إلى

معنى صحيح.

الوجه الثالث: استصحاب الوجوب بمفاد كان التامة، فانه كان معلوما للمكلف قبل تعذر الجزء أو الشرط وبعد تعذره نشك في بقاءه فلا مانع من استصحاب بقاءه.

والجواب: إنه أن أريد بالوجوب بمفاد كان التامة الوجوب بقطع النظر عن تعلقه بالصلاة مثلا، فيرد عليه أن الوجوب لا يمكن أن يوجد بدون المتعلق لا في عالم الجعل ولا في عالم الفعلية، غاية الأمر أن متعلقه في عالم الجعل مجرد مفهوم ذهني، لأن الوجوب أمر اعتباري يوجد بنفس اعتبار المعبر بدون التوقف على مؤنة زائدة ولا وجود له الا في عالم الاعتبار والذهن، ولا يمكن أن يوجد في الخارج والا لكان أمرا خارجية وهذا خلف، ومن هنا قلنا أن للحكم مرتبة واحدة وهي مرتبة الجعل، فان وجوده وفاعليته انها هو بالجعل والاعتبار، واما مرتبة الفعلية فهي ليست من مراتب الحكم بل هي مرتبة فعلية فاعليته ومحركيته وهي بفعلية موضوعه في الخارج.

مثلاً متعلق الوجوب في عالم الجعل والاعتبار مفهوم الصلاة في عالم الذهن، ومتعلق فاعليته ومحركيته الصلاة بأجزائها الواقعية في الخارج، لأن فاعليته أمر تكويني متعلق بالصلاة بكامل اجزائها في الخارج وتعلقه بكل جزء منها ضمني، ولهذا فاعليته لكل جزء منها انها هي بفاعليته لكل لا مستقلة، فاذا دخل وقت الصلاة على البالغ العاقل القادر، تصبح فاعلية وجوبها فعلية ويكون محركا وداعيا فعلا الى الاتيان بها، وحيث أن فعلية فاعلية وجوبها بالنسبة الى الصلاة بكامل اجزائها، فحينئذ اذا تعذر بعض اجزائها سقطت فاعليته عنه، وسقوطها عنه انها هو بسقوطها عن الكل وهو الصلاة بكامل اجزائها، والا لزم التكليف بغير المقدور،

لاستحالة الدعوة الى الممتنع والتحريك الى المحال، على اساس ارتباطية فاعليته لكل جزء بفاعليته لسائر الاجزاء ثبوتاً وسقوطاً، ولذلك لا يمكن التمسك باستصحاب فاعليته لسائر الأجزاء، لان فاعليته الأولية بالنسبة إلى الصلاة بتمام اجزائها، حيث انها فاعلية شخصية قد سقطت بتعذر بعض اجزائها بسقوط موضوعها ولا يعقل بقائها، واما حدوث فرد آخر من الفاعلية بالنسبة الى سائر الاجزاء فهو بحاجة الى دليل.

والخلاصة: إن الشك في التكليف ان كان في مرحلة الجعل فهو لا يتصور الا من جهة النسخ، ولا مانع من التمسك باستصحاب عدمه اذا شك فيه، وان كان في مرحلة الفعلية، فلا يجري الاستصحاب الا اذا فرض اليقين بالحالة السابقة والشك في بقائها وان كان بنحو التقدير والفرض كما في الشبهات الحكمية.

واما في المقام، فلا تتم اركان الاستصحاب، لأن ما هو متيقن هو فاعليته لكل وهو قد ارتفع بتعذر بعض اجزائه، واما فاعليته للباقي فيكون الشك في أصل حدوثها لا في بقائها.

ومن هنا يظهر، أن ما ذكره السيد الأستاذ <sup>(١)</sup> من أن الوجوب عرض فلا يتصور بدون المتعلق مبني على التسامح، ضرورة أن الوجوب امر اعتباري لا واقع موضوعي له الا في عالم الاعتبار والذهن بينما يكون للغرض واقع موضوعي.

وان أريد به الأعم من الوجوب المتعلق بالصلاة التامة والمتعلق بالصلاة الناقصة، فيرد عليه انه من استصحاب وجوب الجامع، وقد مر انه لا يجري في نفسه، اذ لا أثر لاثبات الجامع وجدانا فضلا عن اثباته بالاستصحاب، واما اثبات فرد آخر

(١) مصباح الاصول ج ٢ ص ٤٧٢.

به وهو وجوب الاقل لا يمكن الا على القول بالاصل المثبت، هذا اضافة الى انه من القسم الثالث من أقسام استصحاب الكلي.

وقد يفسر الوجوب بمفاد كان التامة بتفسير آخر وهو أن الوجوب المتعلق بالصلاة ينسب على تمام أجزائها، وعلى هذا فان كان النظر الى الوجوب المنبسط على الأجزاء بحده، فلا يجري استصحاب بقاءه عند تعذر حده، مثلاً الوجوب المتعلق بأجزاء الصلاة مع السورة يكون حد هذا الوجوب المنبسط - السورة، وحينئذٍ فاذا تعذرت السورة ارتفع هذا الوجوب المنبسط من جهة تعذر متعلقه، فاذاً لا شك في ارتفاع هذا الوجوب بارتفاع متعلقه، وان كان النظر الى الوجوب بما هو لا بما هو محدود بحد بمعنى أن حده غير ملحوظ وهو السورة مثلاً، وعندئذٍ فاذا تعذرت السورة يشك في بقاء هذا الوجوب فلا مانع من استصحاب بقاءه.

وفيه، أولاً: ما عرفت من أن الوجوب أمر اعتباري لا وجود له الا في عالم الاعتبار والذهن، ومتعلقه في هذا العالم مجرد مفهوم ذهني ولا يتصور الانبساط في هذا العالم، واما في عالم الخارج فلا يعقل انبساطه والا لكان امرة خارجية وهذا خلف.

نعم، المنبسط في هذا العالم انما هو فاعليته وهي أمر تكويني وهذه الفاعلية وان كانت منبسطة على اجزاء الصلاة الا انها في كل جزء مرتبطة بسائر الاجزاء ثبوتاً وسقوطاً، فاذا سقطت عن جزء بالتعذر فقد سقطت عن الكل والا فلا يعقل سقوطها عن الجزء الا بسقوطها عن الكل، لأن فاعليته لكل جزء انما هي بفاعليته للكل، وسقوطها عن كل جزء انما هو بسقوطها عن الكل لمكان ارتباطية فاعليته لكل جزء بفاعليته للكل ذاتا وحقيقة.

وثانياً: ان كان النظر الى ذات الوجوب المنبسط فهو من استصحاب الجامع

وقد مر انه غير جار.

الى هنا قد استطعنا ان نخرج بهذه النتيجة: وهي انه لا يمكن اثبات وجوب الباقي عند تعذر جزء أو شرط بالاستصحاب.

واما الأمر الثاني وهو الروايات، فقد يستدل على وجوب الباقي بها وهي متمثلة في ثلاث طوائف:

الأولى: الرواية النبوية ﷺ المنقولة عن ابي هريرة أنه قال في حديث طويل: (إذا امرتكم بشيء فأتوا منه ما استطعتم).<sup>(١)</sup>

الثانية: مرسلة عوالي اللآلي عن امير المؤمنين عليه السلام: (ما لا يدرك كله لا يترك كله).<sup>(٢)</sup>

الثالثة: أيضا مرسلة عوالي اللآلي عن أمير المؤمنين عليه السلام: (الميسور لا يسقط بالمعسور).<sup>(٣)</sup>

فإذا يقع الكلام في هذه الروايات تارة في سندها واخرى في دلالتها.

اما الكلام في سندها فلأنها جميعا ضعيفة من ناحية السند ولا يمكن الاعتماد على شيء منها، أما الأولى فلا وجود لها في رواياتنا وكتبنا لا عينة ولا أثر وانما هي موجودة في كتب العامة والسند ضعيف جدا، واما الثانية والثالثة فمضافة الى انهما مرسلتان، فقد ناقش في الكتاب وصاحبه من ليس دأبه المناقشة في سند الروايات كصاحب الحدائق رحمته الله، حيث انه يرى أن الروايات الموجودة في الكتب المعتمدة جميع روايات قطعية سندا وان رويت بطريق الاحاد ولكنها في الواقع روايات متواترة،

(١) بحار الانوار ج ٢٢ ص ٣١.

(٢) بحار الانوار ج ٦ ص ٢٨٣.

(٣) بحار الانوار ج ١٠٢ ص ١٦٨.

ومع ذلك فقد ناقش فيها.

ودعوى<sup>(١)</sup>: انجبار تلك الروايات بعمل المشهور بها،

مدفوعة: أولاً أنه لا أصل لهذه الدعوى، وثانياً إن المشهور لم يعملوا بها، نعم انهم عملوا بقاعدة الميسور في باب الصلاة فقط، هذا لا من جهة هذه الروايات بل من جهة رواية أخرى وهي أن الصلاة لا تسقط بحال.

وأما الكلام في دلالتها، فتارة يقع في الرواية الأولى وأخرى في الرواية الثانية والثالثة، أما الرواية الأولى، فموردها العام الافرادى، لأن الصحابي قد سأل عن الرسول الاكرم ﷺ عن وجوب الحج في كل عام، وقال رسول الله ﷺ: «لو قلت نعم لوجب في كل عام، ولو وجب في كل عام لما استطعتم، فاذا امرتكم بشيء فأتوا منه ما استطعتم» وكلمة منه في هذه الجملة ظاهرة في أن المراد من الشيء العام المجموعي وهو لا ينطبق على موردها وهو الحج، لأن وجوبه في كل عام افرادي لا مجموعي، فإذا هناك عدة تساؤلات واشكالات.

الأول: إن مورد الرواية حيث انه عام افرادي فهو يقتضي أن يكون المراد من الشيء العام الافرادى، وكلمة منه فيها تقتضي أن يكون المراد من الشيء العام المجموعي، فإذا لا يمكن الجمع بينهما، وحيث أن تخصيص الرواية بغير موردها وخروجه عنها مستهجن عرفاً فلا يمكن، ولا بد حينئذ من التصرف في كلمة منه أما بحملها على البيانية أو انها زائدة.

والجواب: إن كلمة منه في الرواية وان كانت دالة على التبويض، الا انها لا تمنع من ارادة العام الافرادى من الشيء، لأن التبويض كما ينسجم مع العام المجموعي

كذلك ينسجم مع العام الأفرادي، ولهذا يصدق أنه أتى ببعض افراد العام، فإذا ان كان المراد من الشيء العام الأفرادي، فكلمة منه تدل على الإتيان ببعض افراده المقدور والمستطاع، وان كان المراد منه العام المجموعي، فكلمة منه تدل على الاتيان ببعض اجزائه المقدور والمستطاع.

ومن هنا ذكر المحقق الأصفهاني تتمة<sup>(١)</sup> أن كلمة منه موضوعة للدلالة على التبعض بمعنى الاقتطاع والاخراج اي اخراج البعض، سواء أكانت نسبة ذلك البعض إلى العام نسبة الجزء الى المركب أم نسبة الفرد الى الكلي لصدق البعض على كل فرد من أفرادها، على اساس ان للكلي نحو احاطة وشمول لأفراده، فيصدق أن الخارج منه بعض افراده، وما ذكره تتمة صحيح وان كان خلاف الظاهر، وحيث أن تخصيص الرواية بغير موردها مستهجن عرفة، فيكون ذلك قرينة على أن المراد من الشيء أعم من العام الأفرادي والمجموعي، فإذا لا تنافي بين الرواية وموردها.

الثاني: إن كلمة منه وان كانت لا تمنع من أن يراد من الشيء أعم من العام الأفرادي والمجموعي معاً، الا أن هناك مانعا آخر عن ارادة الأعم منه وهو أن المراد من الشيء ان كان العام الافرادي فلازمه أن يكون الأمر بالاتيان بقوله فأتوا منه امرا ارشاديا، لأنه امر بالامثال والاتيان بالمأمور به في المرتبة السابقة فلا يمكن أن يكون أمرا مولويا، وان كان المراد به العام المجموعي، فالامر بالاتيان منه أمر مولوي باعتبار أن الأمر الأول المتعلق بالشيء المركب قد سقط بتعذر بعض اجزائه، وعلى هذا فالامر بالحصة الناقصة الفاقدة للجزء أو الشرط أمر جديد.

وان شئت قلت: ان الامر الاول الذي تعلق بالاكثر قد سقط جزمة بتعذر

(١) نهاية الدراية ج ٢ ص ٧٠٣ (المطبوع في ٣ مجلدات).



بعض اجزائه أو شرائطه، والأمر الثاني الجديد تعلق بالاقبل وهو أمر مولوي، ومن الواضح انه لا يمكن أن يراد من قوله فأتوا منه الامر الارشادي والمولوي معا، وعليه فلا يمكن أن يراد من الشيء العام الأفرادي والمجموعي كذلك، فإذا لامحالة يكون المراد منه اما العام الأفرادي أو المجموعي، وحيث أن تخصيص الرواية بغير موردها قبيح عرفة، فيكون هذا قرينة على أن المراد منه العام الأفرادي.

والجواب: إن الأمر بالاتيان في الرواية متفرع على الأمر بالشيء في المرتبة السابقة سواء أريد من الشيء العام الافرادي أو العام المجموعي، لأن قوله اذا أمرتكم بشيء فأتوا منه ما استطعتم، ظاهر في أن الأمر بالاتيان متفرع على الأمر الأول المتعلق بذات الشيء، والأمر الثاني تعلق باتيانه امثالاً واطاعة للامر الأول، ولا فرق في ذلك بين أن يكون المراد من الشيء العام المجموعي أو العام الافرادي، اما على الأول فواضح، واما على الثاني فلأن الأمر بالاتيان به امثالاً لأمره قرينة على أن الباقي مأمور به بامر جديد والا فلا يكون هذا الأمر أمراً بالاتيان به بداعي امثال أمره وهذا خلف، ولهذا لا يكون هذا الأمر أمراً مولويًا، لانه أمر بالاطاعة والامثال للامر الأول، والخلاصة أن المراد من الشيء في الرواية اذا كان العام المجموعي، فالامر بالاتيان به في نفسه قرينة على أن الباقي من المركب مأمور به بأمر جديد، والساقط انها هو الأمر المتعلق بالمركب التام من جهة تعذر بعض اجزائه وكذلك اذا كان المراد منه العام الافرادي.

الثالث: ان ظاهر الرواية انها في مقام بيان قاعدة كلية وهي أن المولى اذا أمر بشيء وجب الاتيان منه بالمقدار الممكن والمستطاع، ولكن هذه القاعدة لا تنطبق على مورد الرواية وهو الحج، باعتبار انه واجب على المستطيع مرة واحدة طول عمره، فاذا أتى به مرة لم يجب عليه الاتيان به مرة ثانية عند الاستطاعة والتمكن منه مع ان

مقتضى هذه القاعدة هو الاتيان به عند الاستطاعة، فاذاً لا بد من علاج هذه المشكلة، وقد ذكر في علاجها أمران:

الأمر الأول: أن يقوم بالتصرف في الرواية اما بحمل كلمة منه على البيانية أو انها بمعنى (الباء) للتعدية و(ما) مصدرية لا موصولة أو أنها زائدة كما في قوله تعالى: (قل للمؤمنين يغضوا من أبصارهم)،<sup>(١)</sup> وعلى هذا فيكون مفاد الرواية ارشادا الى أن التكليف مشروط بالقدرة، فاذا أمر المولى بشيء فأتوا به عند الاستطاعة والقدرة، هذا اذا كانت كلمة منه بمعنى الباء للتعدية، واما اذا كانت زائدة، فمعنى الرواية فأتوه عند الاستطاعة، وعلى هذا فالرواية تنطبق على الحجج، لأن الأمر المتعلق بالحجج الموجه الى المستطيع انها تعلق بصرف وجوده، فاذاً لا محالة يسقط بالاتيان به، واما وجوب الاتيان به مرة أخرى فهو بحاجة الى دليل ولا دليل عليه بل الدليل على العدم موجود.

الأمر الثاني: إن الروايات التي تنص على أن حجة الاسلام واجبة على كل مكلف مستطيع في طول عمره مرة واحدة تقييد اطلاق هذه الرواية بغير موردها. ثم أن الظاهر من هذين الأمرين الأمر الأول، على اساس أن تقييد اطلاق الدليل بغير مورده مستهجن عرفا وان كان بالدليل، باعتبار انه المتيقن من اطلاقه، فاذاً مفاد هذه الرواية ارشاد الى قاعدة كلية وهي حكم العقل باشتراط التكليف بالقدرة والاستطاعة على اساس قبح تكليف العاجز.

ومن هنا، يظهر أن ما ذكره بعض المحققين عليه السلام<sup>(٢)</sup> من ان مفاد هذه الرواية قاعدة كلية للحد الأقصى للتكاليف الشرعية لا الحد الأدنى، بمعنى أن كل أمر صدر من

(١) النور آية ٣٠.

(٢) بحوث في علم الاصول ج ٥ ص ٣٨٧.

المولى لا يجب امتثاله أكثر من المقدار المستطاع، وأما ما هو حده الأدنى فيتبع دليhle، وان المراد من الاستطاعة الاستطاعة العرفية أي ما يقابل الحرج والمشقة عرفا لا القدرة العقلية، لا يمكن المساعدة عليه، لأن ما ذكره تقيُّ مبني على التحفظ بظاهر الرواية وعدم رفع اليد عن ظهور كلمة منه في التبويض، وعلى اساس هذا الظهور تدل الرواية على قاعدة كلية للحد الأقصى للتكليف في مقام الامتثال وهو امتثاله بالمقدر المستطاع والقدرة لا الحد الأدنى فان المتبع فيه دليhle، وحيث أن دليل وجوب الحج يدل على وجوبه بالحد الأدنى وهو امتثاله في طول عمره مرة واحدة فلا يكون مشمولاً للقاعدة، ومعنى هذا خروج موردها عنها وتخصيصها بغيره، ولكن قد عرفت انه لا يمكن تخصيص الرواية بغير موردها، لأن ذلك بنظر العرف مستهجن وقبيح، ولهذا لا يمكن الالتزام به، فمن أجل ذلك لا بد من التصرف في الرواية ورفع اليد عن ظهورها وهو القاعدة المذكورة للحد الأقصى للتكاليف الشرعية والتصرف في كلمة منه كما مر.

هذا اضافة الى حمل الاستطاعة على الاستطاعة العرفية مقابل الحرج والمشقة خلاف الظاهر، لأن الظاهر منها القدرة العقلية.  
فالنتيجة: إن الرواية ساقطة سندا ودلالة.

هذا اضافة الى أن متن هذه الرواية غير قابل للتصديق، اذ لا يحتمل صدورها بهذا المتن من النبي الاكرم ﷺ واليك نصه: «سأل صحابي عن وجوب الحج في كل عام، وأجاب النبي ﷺ بانه لو قلت نعم لوجب كل عام ولو وجب لما استطعتم وكفرتم»<sup>(١)</sup> وهذا كما ترى، فانه من أوضح مصاديق العقاب على ما لا يقدر، وكيف

يمكن ذلك، ومن هنا لا يكون متن هذه الرواية قابلاً للتصديق.  
واما الرواية الثانية وهي ما لا يدرك كله لا يترك كله، فيقع الكلام فيها من  
جهات:

الأولى: إن كلمة (لا) في جملة لا يترك كله هل هي نافية أو ناهية.  
الثانية: ان المراد من كلمة (كل) في كلتا الجملتين هل هو العموم الأفرادي أو  
المجموعي أو الجامع بينهما، أو أن المراد منها في الجملة الاولى العموم الأفرادي وفي  
الثانية العموم المجموعي أو بالعكس.  
الثالثة: هل يمكن أن يراد من للوصول في الجملة الاولى العموم الأفرادي  
والعموم المجموعي معين أو لا؟

اما الكلام في الجهة الأولى، فالظاهر انها نافية لا ناهية لسببين:  
الأول: إن كلمة (لا) اذا دخلت على فعل المضارع ظاهرة في النفي دون النهي،  
وعليه فالحمل على النهي بحاجة الى عناية زائدة ثبوتاً واثباتاً، والفرض عدم ثبوت  
العناية الزائدة لا في نفس الرواية ولا من الخارج.

الثاني: إن هذه الجملة حيث انها متفرعة على الجملة الأولى وهي ما لا يدرك  
كله فلا يمكن أن تكون كلمة (لا) ناهية والا لكان معناها حرمة ترك الكل وهذا غير  
محتمل، لأنه تكليف بغير المقدور، فإذاً لا محالة تكون كلمة (لا) نافية ومفادها  
الارشاد الى ان الواجب بسبب عدم ادراك تمام افراده أو تمام اجزائه لا يسقط.

فالنتيجة: إنه لا يمكن أن تكون كلمة (لا) ناهية كما في قوله تعالى: «فلا رفث  
ولا فسوق ولا جدال في الحج»<sup>(١)</sup> فان كلمة (لا) فيه ناهية.

وبكلمة: إن الجملة الثانية ظاهرة في الارشاد على كلا التقديرين اي سواء أكان المراد من الموصول العام المجموعي أم العام الأفرادي، اما على الفرض الأول فلأن مفادها الارشاد الى عدم سقوط الميسور من أجزاء الواجب بالمعسور منها، فان معنى "لا يترك كله" أي لا يسقط الميسور من الأجزاء بالمعسور منها، ومن الواضح أن السقوط فرض الثبوت، فإذا لا بد من فرض ثبوت الامر بالاجزاء الباقية وهي الاجزاء الميسورة، ويدل على ذلك قوله «لا يترك كله» فانه كاشف عن ثبوت الامر بالاجزاء الميسورة.

واما على الفرض الثاني، فلأن دلالة الجملة الثانية على عدم السقوط تكون على القاعدة، لأن كل فرد من أفرادها موضوع مستقل للحكم، فاذا سقط الحكم عن فرد بسبب التعذر أو نحوه، فلا موجب لسقوط الحكم عن سائر الأفراد، فإذا تكون الجملة بمثابة الاخبار عن ذلك، بينما تدل هذه الجملة على الفرض الأول على عدم السقوط بالمطابقة وعلى ثبوت أمر جديد بالباقي بالالتزام.

فالنتيجة: إن مفاد الجملة الثانية عدم سقوط الباقي من افراد الواجب اذا كان المراد من الموصول فيها العموم الاستغراقي، واجزاء الواجب اذا كان المراد منه العموم المجموعي.

واما الكلام في الجهة الثانية، فلا شبهة في أن المراد من الموصول أعم من العام الافرادي والمجموعي ولا وجه لتخصيصه باحدهما وهذا ظاهر، وانما الكلام في أن المراد من الكل في كلتا الجملتين هل هو العموم الأفرادي أو المجموعي أو أن العموم في احدهما مجموعي وفي الآخر افرادي، فيه وجوه:

الصحيح في المقام أن يقال: ان المراد من الموصول في قوله « ما لا يدرك كله » أن كان العام الأفرادي، فالمراد من كلمة(كل) فيه عموم السلب يعني العام

الأفرادي، والمراد من كلمة(كل) في الجملة الثانية، سلب العموم وهو مساوق للموجبة الجزئية، بمعنى أن تعذر الاتيان بجميع افراد الواجب، لا يوجب جواز ترك الجميع ونتيجة ذلك هي وجوب الاتيان بالميسور من افراد الواجب.

وان كان المراد من الموصول فيه العام المجموعي، كان مفاده حكماً مولوية وهو وجوب الباقي بعد سقوط الوجوب عن الكل، لأن وجوب الباقي وجوب جديد بينما اذا كان العام افرادي)، كان وجوب كل فرد منه وجوباً مستقلاً، على اساس ان كل فرد تمام الموضوع، فاذا سقط وجوب فرد من جهة عجز المكلف عن الاتيان به، فلا موجب لسقوطه عن الباقي، ولهذا يكون مفاد الجملة الثانية على هذا الفرض ارشادية، وحيث أن الجمع بين المولوية والارشادية في دليل واحد لا يمكن، فلا محالة تكون ارادة كل منهما بحاجة الى قرينة ولا قرينة في المقام لا على المولوية ولا على الارشادية لا في نفس الرواية ولا من الخارج، فاذاً تصبح الرواية مجملة فلا يمكن الاستدلال بها على وجوب الباقي في الواجبات المركبة كالصلاة ونحوها.

ودعوى: أن الأصل الأولي في الرواية الصادرة عن المعصومين عليهم السلام هو المولوية وارادة الارشادية منها بحاجة الى قرينة.

مدفوعة: فان ذلك انما هو فيما اذا كان متعلق الأمر والنهي مناسباً لإرادة كل من المولوية والارشادية، فحينئذٍ إذا شك في المولوية والارشادية، فالاصل الأولي هو المولوية لا في مثل المقام، فان متعلق الجملة الثانية إن كان الباقي من اجزاء الواجب فمفادها مولوي، وان كان الباقي من افراد الواجب فهو ارشادي ولا يمكن أن يكون مولويًا، ومن الواضح ان اصالة المولوية لا تعين متعلقها هذا.

وللمناقشة فيه مجال، أما أولاً: فلا مانع من أن يكون مفاد الجملة الثانية مولويًا على كلا التقديرين، اما على تقدير أن يكون المراد من الموصول فيه العام المجموعي

فالامر واضح، لأن مفادها وجوب الباقي بوجوب جديد بعد سقوط الوجوب الاول، واما على تقدير أن يكون المراد من الموصول العام الأفرادي، فلا مانع من أن يكون الداعي للنفي عن ترك الكل المساوق للامر بعدم سقوط الباقي من افراد العام للتأكيد والاهتمام به فانه يدعو المولى إلى الأمر الثاني، فإذا ليس مفاد الجملة الثانية مجرد اخبار عن عدم السقوط بدون أن تتكفل شيئاً زائدة.

وان شئت قلت: إن الجملة الثانية مولوية وان كان المراد من الموصول فيها العام الأفرادي، غاية الأمر أن المولوية انها هي في التأكيد للحكم الاول والاهتمام به، واما اذا كان المراد منه العام المجموعي، فالمولوية انها هي في تأسيس حكم جديد متعلق بالباقي.

ودعوى: أن لازم ذلك هو استعمال الجملة في معنيين هما التأكيد والتأسيس، وهذا لا يمكن.

مدفوعة: أما أولاً، فلأن التأكيد والتأسيس امران منتزعان بلحاظ أمر خارج عن مدلول اللفظ، اذ الاول منتزع من كون مدلول اللفظ مسبوقه بالخطاب والثاني منتزع من عدم كونه مسبوق به، لأن مدلول الجملة الثانية النفي التشريعي وهو قد يكون تأكيداً وقد يكون تأسيساً، وعلى هذا فلا مانع من حمل قوله «لا يترك كله» على النفي التشريعي في كلا الفرضين، وثانية انه لا مانع من أن يكون مفاد الجملة الثانية ارشادا الى عدم سقوط المقدار الباقي وثبوتها في الذمة، غاية الامر ان كان المراد من الموصول العام الأفرادي، فعدم سقوط الباقي على القاعدة فالجملة ترشد اليه، وان كان المراد منه العام المجموعي، فالجملة تدل بالمطابقة على عدم سقوط الباقي وترشد اليه وبالالتزام على وجوبه، ومنشأ هذه الدلالة هو الحفاظ على الدلالة المطابقة والا لكانت الدلالة المطابقة لغواً.

فالنتيجة: إن مفاد الجملة المطابقي الارشاد على كلا التقديرين، غاية الأمر على  
الفرض الأول ليس لها دلالة التزامية، واما على الفرض الثاني فلها دلالة التزامية  
بمقتضى دلالة الاقتضاء

وبكلمة أخرى: إن مفاد الجملة الثانية ارشادي على كل تقدير، اما على  
الفرض الأول فهو على القاعدة، لأنها لا تتكفل شيئاً زائداً، واما على الفرض الثاني  
فايضا الأمر كذلك، والنكته فيه ان هذه الرواية ليست في مقام التشريع بل هي في  
مقام بيان قاعدة كلية في ظرف الامتثال، وهي أن الواجب اذا تعذر امتثاله بتمام  
اجزائه من جهة عجز المكلف عن بعض اجزائه، فلا يترك جميع اجزائه، بل عليه  
الاتيان بالاجزاء الميسورة المطلوبة في المرتبة السابقة، وهذه الجملة اي الجملة الثانية  
تكشف عن أن الأجزاء الميسورة واجبة بوجوب جديد مولوي وبدليل آخر بعد  
سقوط الوجوب الأول كما في باب الصلاة، فان وجوب الاجزاء الميسورة الباقية  
وجوب مولوي وهي تكشف عنه بالدلالة الالتزامية بنحو الكبرى الكلية، مثلا لو  
قال المولى لا تترك الصلاة فانه ارشاد الى وجوبها لا أن مفاده حرمة الترك، الوضوح  
انه المتفاهم العرفي منه.

الى هنا قد تبين: أن هذه الرواية لو كانت ثابتة سنداً لكان مفادها الارشاد الى  
ان كل واجب في الشريعة المقدسة اذا لم يتمكن المكلف من الاتيان به بتمام اجزائه في  
مرحلة الامتثال فلا يترك تمام اجزائه، يعني يأتي بالأجزاء الميسورة الباقية ويترك  
الأجزاء المعسورة، وقوله لا يترك ارشاد الى ان الاجزاء الباقية مطلوبة من المولى في  
المرتبة السابقة، ونتيجة ذلك انا لا نحتاج في وجوب الاتيان بالاجزاء الباقية بعد  
تعذر بعضها الى دليل خاص في كل واجب، فان هذه الرواية دليل عام وبمثابة كبرى  
كلية لكافة الواجبات في الشريعة المقدسة.



وثانياً: مع الاغماض عن ذلك وتسليم أن مفادها مولوي اذا كان المراد من الموصول العام المجموعي، فمع ذلك لا مانع من الجمع بين المولوية والارشادية، على اساس انهما من صفات المدلول التصديقي الجدي ومرتبطتان به دون المدلول التصوري الوصفي فانه لا يتصف بالمولوية ولا بالارشادي، وعلى هذا فالجملة الثانية مستعملة في معناها الموضوع له وهو واقع النسبة في مرحلة التصور وهي قد تتصف بالانشائية والمولوية في مرحلة التصديق وقد تتصف بالارشادية في هذه المرحلة، وعلى هذا فان كان المراد من الموصول في الجملة الاولى العام الاستغراقي فهو يناسب الارشادية، فاذاً بطبيعة الحال يكون المطلوب التصديقي من الجملة الثانية الارشاد، وان كان المراد منه العام المجموعي، فالمطلوب التصديقي الجدي منها لا محالة يكون المولوية، وعلى هذا فلا يلزم من ارادة المولوية والارشادية من الجملة الثانية أي محذور، لا محذور استعمال الجملة في معنيين، لأنها مستعملة في معنى واحد في مرحلة التصور، ولا اجتماع المولوية والارشادية على شيء واحد في مرحلة التصديق، وعليه فلا مانع من ارادة المولوية والارشادية معا منها في مرحلة الارادة التصديقية، لأن اختلاف العام المجموعي مع العام الاستغراقي يتطلب ذلك، حيث ان ارادة المولوية في مرحلة التصديق تتبع ارادة العام المجموعي من الموصول، و ارادة الارشادية في هذه المرحلة تتبع ارادة العام الاستغراقي من الموصول.

فالنتيجة: انه لا مانع من ان يراد من الموصول في الجملة الاولى الاعم من العام الاستغراقي والمجموعي، وهذا كما لا يستلزم استعمال الموصول في معنيين كذلك لا يستلزم استعمال الجملة الثانية في معنيين في مرحلة التصور، فانها مستعملة في واقع النسبة وهي قد تتصف بالانشائية والمولوية وقد تتصف بالارشادية والابخارية هذا.

وقد أورد المحقق صاحب الكفاية تَنْبُذَ على الاستدلال بهذه الرواية، بتقريب ان النهي في الجملة الثانية ظاهر في الحرمة، وهذا الظهور معارض لإطلاق الموصول للمستحبات وشموله لها وعدم اختصاصه بالواجبات، ومن المعلوم ان هذا الاطلاق لا ينسجم مع ظهور النهي في الحرمة، فان مقتضى ظهوره فيها وجوب الاتيان بالباقي وعدم جواز تركه، واما اذا كان الباقي من اجزاء المستحب أو افراده فلا يجب الاتيان بالباقي ولا يجرم تركه، وحيث انه لا ترجيح لأحدهما على الآخر فيسقطان معاً، فلا يثبت حينئذٍ الا رجحان الاتيان بالباقي ومرجوحية تركه على اساس أن ظهوره في الحرمة قد سقط.

والجواب، أولاً: ان هذا الاشكال مبني على ان تكون الجملة ناهية، وقد مر انها خلاف الظاهر، لأن الظاهر من كلمة (لا) في الجملة الثانية هو انها نافية لانهية، وعليه فالجملة لا تدل على اللزوم، لأن دلالة حينئذٍ تتبع حكم الباقي من الاجزاء، فان كان الباقي من اجزاء الواجب أو افراده فهو واجب وان كان من اجزاء المستحب أو افراده فهو مستحب لا واجب، فاذاً لا مانع من أن يراد من الموصول الاعم من المستحب، هذا اضافة الى ما ذكرناه من ان الجملة ارشادية على كلا التقديرين، وعلى هذا فالجملة في الدلالة على الارشاد تتبع المرشد اليه، فان كان المرشد اليه محكوماً باللزوم فالجملة ترشد اليه، وان كان محكوماً بالاستحباب فترشد اليه.

وثانياً: مع الاغماض عن ذلك وتسليم ان الجملة الثانية ظاهرة في الحرمة وحينئذٍ فلا بد من تقديم ظهور الجملة في الحرمة على ظهور الموصول في الاطلاق، وذلك لأن دلالة النهي على الحرمة انها هي بالوضع ودلالة الموصول على الاطلاق انها هي بمقدمات الحكمة، والدلالة الوضعية حيث انها اظهر من الدلالة الاطلاقية،

فتتقدم عليها بملاك تقديم الاظهر على الظاهر الذي هو من أحد موارد الجمع الدلالي العرفي، هذا اضافة الى ان التعارض لو كان بين ظهور المحمول في القضية واطلاق الموضوع، فيقدم ظهور المحمول على اطلاق الموضوع عرفاً لأنه بنظر العرف قرينة على الثاني.

وما نحن فيه من هذا القبيل، لأن المحمول وهو الجملة الثانية ظاهرة في الحرمة، والموصول الذي هو موضوع القضية في الجملة الاولى ظاهر في الاطلاق، وفي مثله يحكم العرف بتقديم ظهور المحمول على ظهور الموضوع من باب تقديم القرينة على ذمها، وعندئذ فيقيد اطلاق الموصول بغير المستحبات. فالنتيجة: ان ما ذكره عليه السلام من الاشكال غير تام.

الى هنا قد تبين: ان هذه الرواية لو كانت تامة سنداً، فلا بأس بدلالاتها على الكبرى الكلية وهي ان المكلف اذا عجز عن الاتيان بالواجب بتمام اجزائه وشرائطه أو بتمام افراده في ظرف الامتثال فلا يجوز له ترك الباقي. واما الكلام في الرواية الثالثة وهي: «ان الميسور لا يسقط بالمعسور» فقد تقدم انه لا يمكن الاعتماد عليها سنداً ومع الاغماض عن سندها، فهل يمكن الأخذ بدلالاتها؟

والجواب: ان فيها احتمالات:

الاحتمال الاول: ان كلمة (لا) في جملة لا يسقط نافية صرفه.

الاحتمال الثاني: انها نافية تشريعاً.

الاحتمال الثالث: انها ناهية.

اما الاحتمال الاول: فهو غير بعيد بل لا يبعد دعوى ظهورها في الاخبار عن أن الميسور من الواجبات المركبة لا يسقط بالمعسور منها، بينما قوله في الرواية

الثانية(ما لا يدرك كله لا يترك كله) ليس كهذه الرواية في الظهور في الاخبار.  
والخلاصة: ان جملة الميسور لا يسقط بالمعسور، ظاهر في الاخبار بنحو  
الكبرى الكلية التي تنطبق على كل واجب مركب اذا تعذر بعض اجزائه.  
ودعوى: ان الوجوب الاول المتعلق بالواجب بكامل اجزائه قد سقط بتعذر  
البعض ولا يعقل بقائه للاجزاء الميسورة، والا لكانت تلك الاجزاء واجبة مستقلة،  
وهذا خلف فرض انها اجزاء الواجب، فاذاً لا بدّ من حمل الرواية على العموم  
الافرادي، فان تعذر بعض أفراده لا يوجب سقوط الحكم عن افراده الميسورة.  
مدفوعة: بأن عدم السقوط في الرواية قد أسند الى الاجزاء الميسورة لا الى  
حكمها، بمعنى ان هذه الاجزاء باقية في الذمة، غاية الامر بوجوب آخر جديد لا  
بالواجب الاول الساقط، فاذاً قوله لا يسقط يدل بالمطابقة على عدم سقوط الاجزاء  
الميسورة وبالالتزام على ان عدم سقوطها من جهة وجوبها بوجوب جديد، فاذاً لا  
داعي لحمل الرواية على العام الاستغراقي، هذا من ناحية.  
ومن ناحية أخرى، هل الرواية مطلقة وباطلاقها تشمل العام المجموعي  
والعام الافرادي معاً أو انها مختصة بالعام المجموعي فقط.  
والجواب: إن هنا وجهين: الاظهر هو الوجه الثاني، وذلك لأن عدم سقوط  
الافراد الميسورة من الواجب الكلي بالافراد المعسورة يكون على القاعدة ولا يحتاج  
الى اي دليل وبيان، لأن بيانه من توضيح الواضحات مع ان الرواية ظاهرة في أن  
الاخبار عن عدم السقوط مشتمل على عناية زائدة، بحيث لولا هذه الاخبار عن  
عدم السقوط مشتمل على عناية زائدة، بحيث لولا هذه الاخبار لكان مقتضى  
القاعدة السقوط، وعليه فالرواية بظاها لا تنطبق الا على العام المجموعي، اذ  
مقتضى القاعدة فيه سقوط الميسور بالمعسور، فاذاً بطبيعة الحال يكون في هذا الخبر

عناية زائدة وهي عدم سقوطه به، وعليه فهذه الرواية تمتاز من هذه الناحية عن الرواية السابقة، والروايتان ليستا على وتيرة واحدة ولهذا لا مانع من ارادة العموم الافرادي في الرواية السابقة.

واما الاحتمال الثاني: فقد اختاره السيد الاستاذ رحمته بتقريب، ان الرواية لو كانت ناظرة الى باب الكلي والفرد، كما اذا أوجب المولى اكرام كل عالم وتعذر اكرام بعض افراده، كان مفادها الارشاد الى عدم سقوط وجوب اكرام سائر الافراد، وهذا على القاعدة وان لم تكن هناك رواية، واما اذا كانت ناظرة الى العام المجموعي المتمثل في المركبات الارتباطية، كان مفادها مولوياً ودالاً على الوجوب الباقي بعد تعذر بعض أجزائه، فاذاً كلا الامرين محتمل، وحيث انه لا قرينة على تعيين أحدهما دون الآخر لا في نفس الرواية ولا من الخارج، فلا يمكن الجمع بينهما، فاذاً لا محالة تصبح الرواية مجملة، ولا يمكن تعيين المولوية في قبال الارشادية باصالة المولوية، لأن هذه الاصالة انما تجري فيما اذا كان الموضوع محرزاً، والشك انما هو في المولوية والارشادية، وفي المقام لا يكون الموضوع محرزاً، لأنها ان كانت ناظرة الى العام الافرادي فللمناسب هو الارشادية وان كانت ناظرة الى العام المجموعي فللمناسب هو المولوية، والرواية مجملة من هذه الناحية، فاذاً لا يمكن الاستدلال بها على عدم السقوط في باب الواجبات المركبة.

والجواب، أولاً: إن حمل النفي على النفي الانشائي بحاجة الى عناية زائدة ثبوتاً واثباتاً والا فهو ظاهر في النفي الاخباري مطلقاً وان كان المراد من الواجب الواجب المركب.

وثانياً: انه لا مانع من حمل النفي على النفي التشريعي على كلا التقديرين في المسألة، اي سواء أكان المراد من الواجب الكلي أو الكل، واما على الثاني فالامر

واضح، واما على الاول فلا مانع من حمل النفي على النفي المولوي التشريعي، بان يكون الغرض منه التأكيد والاهتمام بالحفاظ على ملاك الامر الاول.

وثالثاً: انه لا مانع من الجمع بين النفي التشريعي والنفي الاخباري، اي بين المولوية والانشائية على اساس انها من صفات المدلول التصديقي الجدي لا من صفات المدلول التصوري الوضعي، فاذاً لا تستلزم ارادة المولوية والانشائية من جملة لا يسقط استعمال اللفظ في معنيين، بل اللفظ مستعمل في معنى واحد في مرحلة التصور، واما في مرحلة التصديق، فقد يراد منه المولوية اذا كان الواجب مركباً، وقد يراد منه الاخبارية اذا كان الواجب كلياً كما تقدم ذلك في الرواية السابقة.

واما الاحتمال الثالث: فقد اختاره المحقق الخراساني رحمته الله وهو ان كلمة (لا) ناهية لا نافية، ولكن حينئذ تقع المعارضة بين ظهور النهي في الحرمة واطلاق الميسور للمستحبات، وحيث لا ترجيح لأحدهما على الآخر فتصبح الرواية مجملة، فلا تدل على وجوب الاتيان بالباقي في الواجبات.

فهي ظاهرة في النفي لا النهي.

وثانياً: ان مادة يسقط في هذه الرواية تختلف عن مادة يترك في الرواية السابقة، لأن مادة الترك قابلة للنهي عنه، باعتبار انها فعل المكلف في مقابل الوجود، بينما مادة يسقط وهي السقوط، فليست فعل المكلف مباشرة حتى تكون قابلة للنهي، واما الاسقاط فهو وان كان فعل المكلف، الا ان المادة في المقام هي السقوط لا الاسقاط.

وثانياً: لو سلمنا ان كلمة (لا) ظاهرة في النهي، الا انه لا تعارض بين ظهور النهي في الحرمة واطلاق الميسور للمستحبات، لأن ظهور النهي في الحرمة حيث انه

هل تثبت الجزئية والشرطية للصلاة في تمام الحالات ..... (٨٧)

---

بالوضع، فهو أقوى من ظهور المسور في الاطلاق، فاذاً لا بدّ من تقديم الاول على الثاني تطبيقاً لقاعدة حمل الظاهر على الاظهر الذي هو من أحد موارد الجمع الدلالي العرفي.

الى هنا قد وصلنا الى هذه النتيجة: وهي ان الرواية الاولى ضعيفة سنداً ودلالة، واما الرواية الثانية والثالثة فهما وان كانتا ضعيفتين سنداً ولا يمكن الاخذ بهما من هذه الناحية، الا انها من حيث الدلالة فلا بأس، فاذاً لا دليل على قاعدة المسور لايسقط بالمسور بنحو الكبرى الكلية، نعم ان هذه القاعدة ثابتة في باب الصلاة فقط.

## الفرع الخامس في مبطلية الزيادة في العبادات منها الصلاة

يقع الكلام فيه في مقامين: الفرع الخامس في مبطلية  
المقام الاول: في تصوير الزيادة في ونحوها اجزاء الصلاة.  
المقام الثاني: في حكم الزيادة وانها مبطله أو لا؟

اما الكلام في المقام الاول: فقد ذكر السيد الاستاذ عليه السلام (١) ان اجزاء الصلاة ان  
كانت مأخوذة بنحو لا بشرط فلا يتصور فيها الزيادة، وذلك لأن الجزء حينئذ هو  
الجامع بين الاقل والاكثر ولا يكون مقيداً بوجود واحد حتى يكون وجوده ثانياً  
زيادة، فاذا لم يكن مقيداً بوجود واحد فلا يعقل فيه تحقق الزيادة، لأنه اذا اتى به مرة  
صدق عليه الجزء، واذا اتى به مرتين أو أكثر فايضاً يصدق عليه الجزء وليس زيادة،  
باعتبار ان الجزء هو الجامع وهو كما يصدق على الاقل يصدق على الاكثر ايضاً،  
وان كانت مأخوذة بنحو بشرط لا بحيث يكون عدم الزيادة قيداً لها، فاذا زاد وأتى  
بالجزء مرةً ثانية فقد انتفى الجزء بانتفاء قيده وهو عدم الزيادة، لأن المقيد ينتفي  
بانتفاء قيده، وفي هاتين الصورتين لا تتصور الزيادة، وهنا صورة ثالثة وهي ان  
الاجزاء مأخوذة بنحو صرف الوجود، وعلى هذا فيتحقق الجزء بالوجود الاول  
لصدق صرف الوجود عليه، واذا اتى به مرة أخرى فهو زيادة لأنه وجود ثانٍ له.

(١) مصباح الاصول ج ٢ ص ٤٦٦.



ثم ذكره عليه السلام ان الصحيح من هذه الصور، الصورة الثالثة، لأن الظاهر هو ان أجزاء الصلاة من التكبير الى التسليمة مأخوذة بنحو صرف الوجود، فالتكبير جزء الصلاة بصرف وجودها وكذلك فاتحة الكتاب والسورة والركوع والسجود والتشهد والتسليمة، وعلى هذا فيتصور الزيادة في اجزائها، فاذا كبر مرتين كان التكبير الثاني زيادة، واذا قرأ فاتحة الكتاب مرتين كانت الثانية زيادة وهكذا، هذا ما ذكره السيد الاستاذ عليه السلام.

اما ما ذكره عليه السلام من ان اجزاء الصلاة ان كانت مأخوذة بنحو لا بشرط، فلا تتصور فيها الزيادة، فالامر كما أفاده عليه السلام.

واما ما ذكره عليه السلام من انها ان كانت مأخوذة بشرط لا، بمعنى ان جزء الصلاة ليس هو طبيعي الركوع مثلاً بل حصة خاصة منه وهي المقيدة بعدم الزيادة، وحيث ان فاذا أتى المصلي بركوعين، فقد انتفى الجزء بانتفاء قيده وهو عدم الزيادة، لفرض ان الجزء حصة خاصة وهي الحصة المقيدة، ومن المعلوم أن المقيد ينتفي بانتفاء قيده.

فقد ناقش فيه بعض المحققين عليه السلام بتقريب، انه ان اراد بذلك مجرد نقض الجزء من دون انكار الزيادة فهو صحيح، وان اراد به انكار الزيادة أيضاً فهو غير صحيح، اذا لاتنافي بين تحقق النقص اي نقص الجزء وتحقيق الزيادة معاً ولا مقابلة ولا مضادة بينهما، فان المصلي اذا اتى بالركوع مرتين فهو وان كان قد ترك الركوع الصلوتي، لأنه مقيد بعدم الزيادة اي بعدم الاتيان به مرة ثانية، فاذا اتى به مرة أخرى فقد انتفى الركوع الصلوتي بانتفاء قيده الا انه زاد الركوع ايضاً، لأن الركوع الثاني زيادة بل الركوع الاول ايضاً زيادة، لأن شيئاً منهما ليس جزء الصلاة هذا.

غير خفي ان مقصود السيد الاستاذ والمحقق الخراساني عليه السلام من انكار الزيادة في هذه الصورة ان كان انكارها مطلقاً حتى في الصلاة فهو غير صحيح، اذ لا شبهة في ان كلا الركوعين زيادة فيها.

وان كان مقصودهما من ذلك انكار الزيادة في الجزء وانه ليس فيه زيادة، لأن الزيادة على الجزء فرع وجود الجزء، والمفروض انه لا وجود له حتى يصدق على الركوع الثاني انه زيادة فهو صحيح، لأن اتصاف الركوع الثاني بالزيادة على الجزء انما هو فيما اذا كان الركوع الاول جزء، والمفروض انه ليس بجزء، فاذاً لا يصدق على الركوع الثاني انه زيادة على الجزء، هذا اضافة الى ان صدق الزيادة منوط بان يكون الزائد من سنخ المزيد فيه، وفي المقام ليس كذلك، لأن المزيد فيه حصة خاصة من الركوع وهي الحصة المقيدة بعدم الزيادة، واما الزائد فهو طبيعي الركوع بدون أن يكون مقيداً بالقيود المذكور هذا.

وقد وجه المحقق الاصفهاني عليه السلام <sup>(١)</sup> في حاشيته على الكفاية كلام المحقق الخراساني عليه السلام بان مقصوده من نفي الزيادة في هذه الصورة هو نفيها حكماً لا موضوعاً، اذ تحقق الزيادة المتمثلة في الركوعين امر وجداني، واما نفيها حكماً لا انها لا تكون مانعة عن الصلاة، لأن الزيادة اذا كانت مانعة، كان عدمها قيدياً للصلاة أو جزءاً لها، وعلى هذا فالزيادة يستحيل أن تكون مانعة، لأن اتصاف المانع بالمانعية انما هو في ظرف ثبوت المقتضي وتمايمته بحيث لا حالة منتظرة من قبله، غير ان المانع منع من تأثيره، واما اذا كان عدم الزيادة قيدياً للصلاة، فالزيادة تؤدي الى الاخلال بها من جهة الاخلال بجزئها، فاذاً عدم تأثير الصلاة في ترتب أثرها عليها مستند الى

(١) كفاية الاصول ص ٤١٨.

(٢) نهاية الدراية ج ٢ ص ٦٦٧-٦٧٠.

نقصها وعدم تماميتها لا الى وجود الزيادة فيها، وعليه فعدم التأثير مستند الى عدم المقتضي وهو الصلاة الفاقدة للقيّد أو الجزء لا الى وجود المانع وهو الزيادة هذا. وفيه: ان هذا التوجية مضافاً - الى انه خلاف الظاهر من كلامه في المقام، لأن ظاهر كلامه من نفي الزيادة هو نفيها في الجزء لا نفيها مطلقاً - منقوض بما هو المشهور بين الاصوليين والفلاسفة من ان عدم المانع من اجزاء العلة التامة، لأنها مركبة من المقتضي والشرط وعدم المانع، وعلى هذا فوجود المانع يؤدي الى الاخلال بالعلة التامة من جهة الاخلال بجزئها وهو عدم المانع، لأن المقتضي حينئذٍ غير تام، وعليه فيستحيل اتصاف المانع بالمانعية لا في العلل التكوينية ولا في التشريعية وهذا كما ترى.

واما الحل، فلأن جعل عدم المانع جزءاً للعلة التامة انما هو بلحاظ ان وجوده مانع من تأثيرها في المعلول، فعدم رطوبة الخطب مثلاً جزء العلية التامة للنار انما هو باعتبار ان وجود الرطوبة مانع من تأثير النار في الاحراق، والا فالعدم يستحيل أن يكون مؤثراً في الوجود، وما نحن فيه من هذا القبيل، فان عدم الزيادة قيد للصلاة انما هو من جهة ان وجودها مانع من الصلاة لا من جهة انه بنفسه مؤثر في ترتب آثار الصلاة عليها.

والخلاصة: ان عدم الزيادة قيد للصلاة انما هو من جهة ان وجودها مانع من ترتب آثارها عليها لا ان لعدمها دخلاً فيها، لأن العدم بما هو يستحيل أن يكون مؤثراً في الوجود.

ودعوى: ان لعدم الزيادة اذا لم يكن دخلاً في ملاك الصلاة وترتبه عليها، كان أخذه قيداً أو جزءاً لها لغواً.

مدفوعة: بانه انما يكون لغواً اذا لم يكن لوجودها تأثير، واما اذا كان لوجودها

أثر وهو مانعيته عن تأثير الصلاة في ترتب ملاكها عليها، فلا يكون لغواً هذا.  
واما ما ذكره السيد الاستاذ عليه السلام من ان اجزاء الصلاة اذا كانت مأخوذة بنحو  
صرف الوجود، كان الوجود الثاني زيادة فالامر كما ذكره عليه السلام.

وعلى هذا فيقع الكلام هنا في جهتين:

الاولى: ان اجزاء الصلاة ونحوها من العبادات مأخوذة بنحو صرف الوجود  
لوجوه:

الوجه الاول: ان الامر المتعلق بالصلاة يكون مفاده طلب صرف وجودها في  
الخارج، والصلاة عبارة عن نفس اجزائها بالاسر، فإذاً تلك الاجزاء مطلوبة بنحو  
صرف الوجود لا محالة.

الوجه الثاني: ان الاوامر المتعلقة بنفس الاجزاء ظاهرة في ان مفادها طلب  
صرف وجودها، لأن ارادة وجودها المطلق او المقيد بحاجة الى قرينة ومؤنة زائدة.

الوجه الثالث: ان ادلة الزيادة في الصلاة تدل بالالتزام على ان الاجزاء  
مأخوذة بنحو صرف الوجود، والا فلا تتصور فيها الزيادة.

الثانية: ان الزيادة التي هي مبطللة للصلاة، هل هي مبطللة بعنوانها أو انها  
مبطللة بعنوان انها مانعة وعدمها مأخوذ في الصلاة، الظاهر هو الثاني، وعلى هذا  
فاخذ عدم الزيادة في الصلاة انها هو من جهة ان وجودها مانع منها، ثم ان اخذها  
فيها يتصور على نحوين:

الأول: ما ذكره صاحب الكفاية عليه السلام (١) من انه مأخوذ بنحو الجزئية كسائر  
اجزائها، غاية الامر ان الصلاة مركبة من الاجزاء الوجودية والاجزاء العدمية منها

عدم الزيادة، وقد استشكل على ذلك المحقق الاصفهاني رحمته الله (١) في حاشيته على الكفاية بتقريب، ان ما صدر من المولى من الجعل سواء أكان من الجعول المستقلة أم كان من الجعول الضمنية لا يمكن ان يكون جزافاً وبلا ملاك، وعلى هذا فجعل المولى عدم الزيادة جزءاً للصلاة لا يمكن أن يكون بلا نكتة وجزافاً، والنكتة التي تدعو المولى الى هذا الجعل هي كشفه عن ملاك مناسب له، وحيث ان الملاك أمر وجودي، فلا يعقل أن يكون المؤثر فيه أمراً عدمياً، وفي المقام لا يعقل ان يكون عدم الزيادة جزء العلة وهي الصلاة التي هي مؤثر في ترتب الملاك عليها، لأستحالة ان يكون الامر العدمي مؤثراً في الامر الوجودي، فاذاً يكون جعل عدم الزيادة جزءاً للصلاة لغواً وبلا نكتة وهو لا يمكن صدوره من المولى الحكيم.

والجواب: ان هذا الاشكال مدفوع بما تقدم من ان اخذ عدم الزيادة جزءاً للصلاة انما هو من جهة ان وجودها مانع من تأثيرها في ترتب الملاك عليها، لا من جهة ان عدمها بنفسه مؤثر فيه لكي يقال ان العدم لا يمكن ان يكون مؤثراً في الوجود، فمانعية الزيادة عن الصلاة تقتضي أن يكون عدمها مأخوذاً فيها، فاذاً ملاك أخذ عدمها جزءاً للصلاة انما هو مانعية وجودها عنها، وعليه فلا يكون أخذ عدمها جزءاً لها لغواً وبلا نكتة، هذا اضافة الى ان سنخ الملاك المترتب على الصلاة مجهول لنا ولعله من سنخ يمكن ان يؤثر فيه الامر العدمي، هذا من ناحية.

ومن ناحية أخرى، ان عدم الزيادة عدم خاص وليس كالعدم المطلق الذي ليست فيه شائبة الوجود، وحيث ان للعدم الخاص شائبة من الوجود، فلا مانع من ان يكون مؤثراً في الملاك ووجوده، اذ لا مانع من ان يكون مجموع اجزاء الصلاة منها

عدم الزيادة مؤثراً في ترتب الملاك عليها.

ومن ناحية ثالثة، ان نسبة الصلاة الى الملاك الخارجي ليست كنسبة العلة التكوينية الى معلولها حتى يقال ان عدم لا يكون مؤثراً، لأن الملاك المترتب عليها هو استعداد النفس تدريجياً الى الملكات الايمانية ولا مانع من أن يكون لعدم المذكور تأثير فيه.

والخلاصة: ان المولى اذا اخذ عدم الزيادة جزءاً لها، كان يدل على ان الملاك المترتب عليها سنخ ملاك يكون العدم المزبور مؤثراً فيه.

الثاني: ان يؤخذ عدم الزيادة قيد للصلاة، فإذ لا يلزم الاشكال المذكور، لأن المؤثر حينئذٍ التقيد لا القيد حتى يقال ان العدم لا يكون مؤثراً في الوجود. والصحيح من هذين الامرين الثاني، يعني ان عدم الزيادة قيد للصلاة لا جزء لها، لأن كونه جزءاً بحاجة الى مؤنة زائدة.

بقي هنا شيء وهو ان المعتبر في صدق الزيادة أمور:

الاول: ان يكون الزائد من سنخ المزيد فيه، كما اذا أتى المصلي بركوعين في ركعة واحدة، فالركوع الثاني زيادة باعتبار انه من سنخ الركوع الاول، أو اذا أتى بفاتحة الكتاب مرتين، فالثانية حيث انها من سنخ الاولى، فيصدق عليها انها زيادة.

الثاني: ان يكون للمزيد فيه حد خاص بان كان مأخوذاً في الصلاة بنحو صرف الوجود، وحينئذٍ فاذا تجاوز المصلي عن حده، فقد زاد فيه، واما اذا كان الجزء مأخوذاً بنحو لا بشرط، فلا يكون له حد خاص في الوجود حتى تصدق الزيادة بلحاظه، لأن الجزء على هذا الجامع وهو يصدق على الاقل والاكثر على حد سواء.

الثالث: ان يأتي بالزائد بقصد الجزئية تشريعاً، وعلى هذا فان أتى بالركوع الثاني بقصد الجزئية فهو زيادة في جزء الصلاة، وان اتى به لا بقصد الجزئية فلا

يصدق عليه عنوان الزيادة في الجزء، والنكته في ذلك هي ان الجزئية متقومة بالقصد، فلو أتى بالسورة بدون قصد انها جزء الصلاة، فلا تكون جزءاً لها، ومن هنا اذا أتى بفاتحة الكتاب لا بعنوان الجزئية وقصدها بل بعنوان قراءة القرآن أو الفاتحة على الاموات أو بدون القصد، فلا تكون جزءاً لها، لأن الجزء حصة خاصة من فاتحة الكتاب وهي التي أتى بها بعنوان انها جزء الصلاة لا مطلقاً.

**والخلاصة:** ان اجزاء الصلاة متقومة بالقصد كعناوينها الخاصة واسمائها المخصوصة كالظهر والعصر والمغرب والعشاء والصبح ونحوها.

نعم، قد ورد في بعض الروايات انه لا يعتبر في صدق زيادة السجود قصد الجزئية، فلو أتى به اثناء الصلاة، صدق عليه انه زاد وان كان الايتان به بداع آخر لا بقصد الجزئية، كما اذا أتى بسجدة التلاوة اثناء الصلاة، فان الشارع حكم بانها زيادة مع انه لم يأت بها بقصد الجزئية هذا.

ولكن الرواية لا تدل على ان قصد الجزئية غير معتبر في صدق الزيادة، فان اطلاق الزيادة على سجدة التلاوة انها هو بالعناية لا حقيقة ولهذا تختص الرواية بموردها.

الى هنا قد تبين: ان صدق زيادة الجزء منوط بتوفر الامور الثلاثة فيه، فاذا توفرت صدق عليه عنوان الزيادة والا فلا.

**واما الكلام في المقام الثاني:** فيقع في حكم الزيادة وانها مبطله للصلاة أو لا؟ والكلام فيه تارة يقع في مقتضى الاصل العملي وأخرى في مقتضى النصوص الواردة في باب الصلاة وبعض أبواب أخرى.

اما الكلام في الاول، وهو مقتضى الاصل العملي فيدخل المقام في كبرى مسألة الاقل والاكثر الارتباطيين، لأن الشك في مانعية الزيادة كالشك في شرطية

الاستقرار في الصلاة وجزئية السورة فيها، فلا فرق بينهما من هذه الناحية، غاية الامر ان الشك اذا كان في شرطية شيء، يرجع الى الشك في تقييد الواجب بوجود ذلك الشيء، فاذاً يدخل المقام في دوران الامر بين الاقل والاكثر الارتباطيين، وقد تقدم بشكل موسع أنه لا مانع من اجراء اصالة البراءة شرعاً وعقلاً عن وجوب الاكثر، لما ذكرناه هناك من أن تعلق الوجوب بمفاد كان التامة بالاقل معلوم تفصيلاً، والشك انما هو في وجوب الزائد وهو شك بدوي والمرجع فيه اصالة البراءة، ومن هنا قلنا هناك أن العلم الإجمالي في المسألة صوري ليس في الواقع علم اجمالي وتمام الكلام في محله.

واما الكلام في الثاني، فقد ورد في مجموعة من الروايات بطلان الصلاة بالزيادة وكذلك بطلان الطواف بها.

واما في الصلاة، فالروايات الواردة في ان الزيادة فيها مبطللة تقسم الى ثلاث طوائف:

**الطائفة الاولى:** تدل على بطلان الصلاة بالزيادة مطلقاً، اي سواء أكانت الزيادة عمدية أم سهوية كانت في الاركان أم في غيرها.  
**الطائفة الثانية:** تنص على بطلانها بالزيادة السهوية.  
**الطائفة الثالثة:** متمثلة في حديث لا تعاد.

اما الطائفة الاولى: فهي متمثلة في صحيحة أبي بصير قال، قال ابو عبد الله عليه السلام: «من زاد في صلاته فعلية الاعادة»<sup>(١)</sup> فانها مطلقة وباطلاقها تدل على بطلان الصلاة بالزيادة، ومقتضى اطلاقها عدم الفرق بين ان تكون الزيادة عمدية أو

(١) وسائل الشيعه ج ٨ ص ٢٣١ باب ١٩ من ابواب الخلل الواقع في الصلاة.



سهوية كانت في الاركان أم في غيرها، فالنتيجة، أن الزيادة في الصلاة مبطله لها وان كانت سهوية وكانت في غير الاركان.

واما الطائفة الثانية: فهي متمثلة في صحيحة زرارة عن ابي جعفر عليه السلام قال: «اذا استيقن انه زاد في صلاته المكتوبة لم يعتد بها واستقبل استقبالاً اذا كان قد استيقن يقيناً»<sup>(١)</sup> فانها تنص على ان المصلي اذا زاد في صلاته سهواً ثم استيقن انه زاد فيها فعليه الاعداد ومورد هذه الصحيحة الصلاة المكتوبة.

واما الطائفة الثالثة: فهي متمثلة في حديث لا تعاد وهو صحيحة زرارة عن ابي جعفر عليه السلام قال: «لا تعاد الصلاة الا من خمس، الطهور والوقت والقبلة والركوع والسجود، ثم قال القراءة سنة والتشهد سنة، ولا تنقض السنة الفريضة»<sup>(٢)</sup>.

الكلام في هذا الحديث يقع من جهات:

الجهة الاولى: ان لسان هذا الحديث لسان الامتنان والنظر الى اجزاء الصلاة وشروطها، ومفاده ان الاخلال بها زيادة ونقيصة لا يبطل الصلاة واعدتها مرة أخرى من جديد الا اذا كان الاخلال بالخمس، فانه يوجب بطلانها ووجوب اعدادها من جديد وان كان سهواً.

ثم ان هذا الحديث لا يشمل الاخلال بالاجزاء عامداً ملتفتاً لسبيين:

الاول: ان عدم وجوب الاعداد في هذا الفرض خلاف الامتنان مع ان لسان هذا الحديث لسان الامتنان.

الثاني: ان الحديث لو دل على ان الاخلال بالاجزاء أو الشروط غير الخمس لا يضر بالصلاة مطلقاً ولا يوجب اعدادها من جديد كذلك اي وان كان الاخلال بها

(١) وسائل الشيعة ج ٨ باب ١٩ من ابواب الخلل.

(٢) وسائل الشيعة ج ١ باب ٣ من ابواب الوضوء.

عامداً ملتفتاً، فان معنى ذلك انها غير واجبة في الواقع وليست من اجزاء الصلاة مطلقاً وفي جميع الحالات حتى في حال علم المكلف بها، اذ لو كانت من اجزائها، لكان تركها عامداً ملتفتاً مبطلاً لها والا لزم خلف فرض كونها من اجزاء الصلاة، هذا من ناحية.

ومن ناحية أخرى، ان مفاد هذا الحديث هو ان الاخلال بالاجزاء أو الشرائط غير الخمس سهواً لا يبطل الصلاة ولا يوجب اعادةها حتى في الوقت، وهذا يكشف ثبوتاً عن ان غير الخمس من اجزاء الصلاة وشرائطها مختصة بالعالم بها والملتفت فلا تكون جزءاً أو شرطاً في حال النسيان والجهل المركب والجهل البسيط اذا كان قاصراً، ضرورة انها لو كانت جزءاً أو شرطاً فلا موجب لعدم الاعادة حتى في الوقت.

وبكلمة: ان دلالة الحديث على وجوب الاعادة اذا كان الاخلال بالخمس سهواً أو نسياناً أو جهلاً مطلقاً، تكشف ثبوتاً عن ان الخمس من الاجزاء والشرائط ثابتة مطلقاً حتى في حال النسيان والجهل والغفلة، مثلاً الركوع جزء الصلاة مطلقاً وفي تمام الحالات وكذلك السجود، والظهور شرط لها كذلك وهكذا، ولهذا تجب اعادة الصلاة اذا أخل بها نسياناً و جهلاً، باعتبار انه لم يأت بالمأمور به وهو الصلاة المشتملة على الخمس، واما ما أتى به وهو الصلاة الفاقدة لأحد الخمس، فليس بمأمور به واقعاً بل ليس بصلاة، كما ان دلالة الحديث على عدم وجوب الاعادة اذا كان الاخلال بالجزء أو الشرط ما عدا الخمس تكشف ثبوتاً عن أن جزئية اجزاء غير الخمس أو شريطتها مختصة بحال الالتفات والذكر ولا تكون ثابتة مطلقاً، ولهذا لا مقتضي للاعادة، باعتبار ان غير الخمس من الاجزاء والشرائط لم تكن من اجزاء وشرائط الصلاة في حال النسيان، فقد اتى بالصلاة التامة ولهذا لا تجب اعادةها وان

ارتفع النسيان في الوقت لعدم المقتضي لها.

والخلاصة: ان الحديث الشريف ناظر الى اجزاء الصلاة وشرائطها ويكون في مقام تحديدهما سعة وضيقاً في مقام الثبوت، ويدل على ان اركان الصلاة من الاجزاء والشرائط ثابتة مطلقاً حتى في حال السهو والنسيان والجهل، واما غير الاركان من الاجزاء أو الشرائط فهي ثابتة في حالة خاصة، وهي حالة تذكر المكلف والتفاتة اليها لا مطلقاً.

الى هنا قد وصلنا الى هذه النتيجة: وهي ان غير الاركان من الاجزاء والشرائط مختصة بحال الذكر والالتفات، فلا يكون جزءاً أو شرطاً في حال النسيان والجهل واقعاً، واما الاركان فهي ثابتة مطلقاً باعتبار انها مقومة للصلاة.

الجهة الثانية: يقع الكلام في ان حديث لا تعاد هل يختص بالناسي أو يشمل الجاهل أيضاً.

والجواب: ان فيه قولين قد اختار المحقق النائيني رحمته الله القول الاول وافاد في وجه ذلك، ان مفاد الحديث نفي وجوب الاعداد عن كل مورد يكون قابلاً لها في نفسه، بحيث لولا الحديث لكانت الاعداد واجبة فيه، ومن الواضح ان الامر باعادة الصلاة انما يتصور فيما اذا لم يكن المصلي مأموراً بالصلاة في الواقع كالناسي، فانه حينئذ اذا أتى بالصلاة ناسياً لبعض اجزائها أو شروطها ثم تفتن بالحال، فمقتضى القاعدة وجوب الاعداد، لأن ما أتى به ليس مصداقاً للصلاة المأمور بها، وما هو مصداق لها لم يأت به، الا ان حديث لا تعاد يدل على عدم وجوب الاعداد وكفاية ما أتى به، وهذا بخلاف الجاهل ببعض اجزاء الصلاة أو شروطها، فان الامر

بالصلاة التامة ظل باقياً في حقه ولا يسقط عنه، على اساس ان التكليف الواقعي مشترك بينه وبين العالم، فاذا ارتفع جهله وعلم بالحال، كان مأموراً بالصلاة بنفس الامر المتعلق بها أولاً، وحينئذٍ فلا موضوع للاعادة هذا.

والجواب، أولاً: ان الجاهل المركب كالناسي غير قابل للتكليف في الواقع.

وثانياً: ان صدق الاعادة وعدم صدقها لا يدوران مدار بقاء الامر في الواقع وعدم بقاءه فيه، بل يدوران مدار انطباق المأمور به على المأتي به في الخارج وعدم انطباقه عليه، فان انطبق فلا موضوع للاعادة وان لم ينطبق فلا بد من الاعادة، ولا فرق في ذلك بين الجاهل والناسي، فكما ان الناسي لشيء من الصلاة جزءاً او شرطاً اذا أتى بها فاقدة لذلك الجزء أو الشرط المنسي ثم تظن بالحال في اثناء الصلاة بعد تجاوز مكانه المقرر له شرعاً أو بعد الفراغ منها، كان مقتضى القاعدة وجوب الاعادة، على اساس ان ما أتى به ليس مصداقاً للصلاة المأمور بها، ولكن حديث لا تعاد يدل على عدم وجوبها وصحة ما أتى به، فكذلك الجاهل بشيء من الصلاة جزءاً أو شرطاً، فانه اذا أتى بها فاقدة لذلك الجزء أو الشرط المجهول ثم علم بالحال في الاثناء بعد تجاوز مكانه أو بعد الفراغ منها، كان مقتضى القاعدة وجوب الاعادة بملاك ان ما أتى به ليس مصداقاً للصلاة المأمور بها، وحينئذٍ فلا مانع من التمسك بحديث لا تعاد للجاهل أيضاً والحكم بصحة ما أتى به ولا تجب عليه اعادته.

فالنتيجة: إن الاعادة وعدمها يدوران مدار انطباق الصلاة المأمور بها على الفرد المأتي به في الخارج وعدمه، فان انطبقت عليه فلا موضوع للاعادة، والا فلا بد منها والتعبير بالاعادة، باعتبار انها الوجود الثاني للصلاة المأمور بها بعد ما لم يكن وجودها الاول مصداقاً لها ومسقطاً لأمرها.

نعم، اذا علم الجاهل بالحال قبل الدخول في الصلاة أو قبل تجاوزها مكان

الجزء المجهول، كما اذا علم بجزئية السورة قبل ان يركع، فلا موضوع للاعادة حينئذٍ، باعتبار ان المصلي متمكن من اتمام ما بيده من الصلاة صحيحاً أو الدخول فيها واجدة لشروطها وكذلك الحال في الناسي، فانه اذا تفتن قبل تجاوز محل الجزء المنسي، كما اذا تذكر قبل ان يركع انه نسي القراءة أو السورة، فحينئذٍ لا مجال للاعادة، لأنه متمكن من اتمام ما بيده من الصلاة صحيحاً، فاذاً لا موضوع لحديث لا تعاد. الى هنا قد تبين: انه لا فرق من هذه الجهة بين الناسي والجاهل أصلاً، وعليه فلا يختص الحديث بالناسي فيشمل الجاهل أيضاً.

الجهة الثالثة: ان حديث لا تعاد هل يختص بالجاهل القاصر أو يشمل الجاهل المقصر أيضاً.

والجواب، ان فيه قولين:

قد اختار السيد الاستاذ<sup>(١)</sup> القول الاول وقد استدل على اساس ذلك بوجوه:

الوجه الاول: ان شمول حديث لا تعاد للجاهل المقصر يؤدي الى اختصاص اطلاقات ادلة اجزاء الصلاة وشرائطها وموانعها بالعالم بها، لفرض ان الناسي والجاهل القاصر خارج عنها، فلو خرج الجاهل المقصر عنها ايضاً لم يبق لها مورد الا العالم بها وهو تخصيص بالفرد النادر بل غير متحقق عادة، لوضوح ان الاخلال بالجزء أو الشرط غالباً يكون من الناسي والجاهل، واما من العالم بالحكم فلا يقع عادة، ضرورة ان العالم بجزئية السورة في الصلاة لا يصلي بدونها، ولهذا لا يمكن هذا التخصيص، فاذاً يبقى الجاهل المقصر تحت أدلة الاجزاء والشرائط والموانع.

والجواب: ان هذا الوجه مبني على الخلط بين ان يكون التخصيص بلحاظ أفراد الاخلال بالاجزاء والشرائط والموانع خارجاً وبين ان يكون بلحاظ حالات المكلف من العلم والجهل والنسيان بالنسبة لأجزاء الصلاة وشرائطها وموانعها، فان كان التخصيص بلحاظ أفراد الاخلال بها فالامر كما أفاده عليه السلام، لأن الاخلال بها غالباً يكون من الناسي والجاهل لا من العالم، وعليه فتخصيص الاخلال باخلال العالم بها تخصيص بالفرد النادر بل المعدوم، ولكن احتمال ان يكون التخصيص بلحاظ افراد الاخلال في الخارج غير محتمل، ضرورة ان الحديث ناظر الى مدلول ادلة اجزاء الصلاة وشرائطها غير الخمسة ويكون حاكماً عليها، ويدل على تحديد دائرة مدلولها وتضييقها ويبين المراد الجدي النهائي من تلك الادلة.

والخلاصة: ان مدلول هذه الادلة هو جزئية اجزاء الصلاة وشرطية شرائطها وموانعية موانعها، ومقتضى اطلاقها ثبوتاً مطلقاً وفي تمام حالات المكلف من العلم والجهل والنسيان، ولكن حديث لا تعاد يدل على تحديد دائرة مدلول الادلة المذكورة واختصاصها بالعالم والملتفت اليها غير الخمسة، وهي الطهور والوقت والقبلة والركوع والسجود بالذاكر والملتفت اليها، ولا تكون جزءاً للجاهل ولا للناسي واقعاً وحقيقة.

وان شئت قلت: ان ادلة الاجزاء تدل على ان التكبيرة والفاحة والسورة والركوع والسجود والتشهد والتسليم اجزاء للصلاة، يعني ان الصلاة عبارة عن نفس تلك الاجزاء، ومقتضى اطلاقها انها اجزاء لها مطلقاً اي للعالم بها والجاهل والناسي، ومن هنا لولا حديث لا تعاد لكان مقتضى القاعدة بطلان الصلاة بترك جزء من هذه الاجزاء وان كان عن نسيان أو غفلة أو جهل بلا فرق فيه بين الاجزاء الركنية وغيرها، ولكن في هذا الحديث قد فصل بين الاجزاء الركنية المقومة للصلاة

والاجزاء غير الركنية، ويدل بمقتضى حكومته عليها بتخصيص الاجزاء غير الركنية بغير الناسي والجاهل المركب وان كان مقصراً والجاهل البسيط اذا كان قاصراً، وهذا يعني ان جزئية هذه الاجزاء مختصة بالعالم بها والجاهل البسيط المقصر، بينما تبقى جزئية الاجزاء الخمسة الركنية على اطلاقها اي للعالم والجاهل والناسي جميعاً، ويدل حديث لا تعاد على هذا الفرق في مقام الاثبات وهو يكشف عن وجود هذا الفرق بينهما في مقام الثبوت والجعل، والا لكان وجوده في مقام الاثبات لغواً وجزافاً وهو لا يمكن، وعليه فبطبيعة الحال يكشف هذا الفرق في مقام الاثبات عن الفرق بينهما في مقام الثبوت، وهو ان جزئية الاجزاء غير الخمسة مختصة بالذاكر والملتفت، ولا تكون جزءاً للجاهل والناسي حقيقة، وهذا الفرق بينهما في مقام الثبوت هو الذي دعا المولى الى الحكم بوجوب الاعادة اذا كان الاخلال بالخمسة وعدم وجوبها اذا كان الاخلال بغيرها من الاجزاء والشرائط بقوله لا تعاد الخ، وعلى هذا فاذا صلى الناسي للسورة الصلاة بدونها، كانت صلاته مصداقاً للصلاة المأمور بها واقعاً، باعتبار ان السورة ليست بجزء لها في تلك الحالة، فاذاً لا اخلال بها، وكذلك اذا صلى الجاهل بوجوب السورة الصلاة بدونها، فان صلاته صحيحة واقعاً لأنها ليست جزءاً لها في هذه الحالة، ومن هنا يظهر حال شرائط الصلاة غير ما هو من الاركان كالطهور.

وعلى هذا فدلالة الحديث على عدم وجوب الاعادة بالاخلال بغير الخمسة من الاجزاء والشرائط في مقام الاثبات انما هي بلحاظ ثبوت مقتضى للاخلال لولا المانع، والمقتضى له هو اطلاق ادلة تلك الاجزاء والشرائط، اذ لولا المانع لكان مقتضى هذا الاطلاق ثبوت الجزئية والشرطية مطلقاً حتى في حال النسيان والجهل، وعندئذ فيصدق على تركها ولو نسياناً أو جهلاً الاخلال بها، وحديث لا تعاد

بمقتضى نظره اليها وحكومته عليها يكون مانعاً عنه، ويدل على تضييق دائرة مدلولها من الاول في مرحلة الجعل.

وعلى ضوء هذا الاساس فصدق الاخلال في مقام الاثبات انما هو بلحاظ ثبوت المقتضى له، كما ان التخصيص والتقييد في هذا المقام انما هو بلحاظ ظهورها في الاطلاق، واما في مقام الثبوت والواقع، فلا اخلال ولا تخصيص في البين.

والخلاصة: ان ما أفاده السيد الاستاذ عليه السلام من انه لا يمكن تقييد اطلاقات ادلة الاجزاء والشرائط بخصوص العالم بها، لأنه تخصيص بالفرد النادر بل المعدوم لا يرجع الى معنى صحيح، لأن هذا التخصيص اذا كان بلحاظ الاخلال بها كان الامر كما أفاده عليه السلام، الا انه ليس بحاظ الاخلال بل بلحاظ حالات المكلف الطارئة عليه من العلم والجهل والنسيان، وحديث لا تعاد يقيد اطلاقات ادلة الاجزاء والشرائط بالعالم بهما، ومن الواضح ان هذا التقييد ليس من التقييد بالفرد النادر، لأن افراد العالم بالاجزاء والشرائط أكثر من افراد الناسي والجاهل بهما.

نعم، لو كان هذا التقييد بلحاظ وجوب الاعادة، بدعوى ان مقتضى اطلاق ادلة الاجزاء والشرائط وجوب الاعادة اذا ترك جزءاً أو شرطاً واخلى به بلا فرق بين أن ي:ون هذا الترك والاخلال من العالم أو الجاهل أو الناسي، وحديث لا تعاد يدل على عدم وجوب الاعادة اذا كان الاخلال أو الترك من الناسي والجاهل، فإذاً لا يبقى تحت اطلاق تلك الادلة الا وجوب الاعادة على العالم اذا ترك جزءاً أو شرطاً واخلى به، ومن المعلوم ان هذا تقييد بالفرد النادر، لأن فرض ترك العالم بالاجزاء أو الشرائط ترك جزءاً أو شرطاً عامداً ملتفتاً فرض نادر بل معدوم، فإذاً يلزم محذور التقييد بالفرد النادر وهو لا يمكن عرفاً هذا.

ولكن من الواضح ان هذا التقييد ليس بلحاظ وجوب الاعادة، لأن مفاد أدلة



الاجزاء والشرائط ليس وجوب الاعادة تكليفاً بل مفادها ارشاد الى الجزئية والشرطية، ومقتضى اطلاقها ان السورة جزء للصلاة مطلقاً حتى في حال نسيانها أو الجهل بها وكذلك فاتحة الكتاب ونحوها، وحديث لا تعاد يقيد اطلاقها بلحاظ الجزئية والشرطية، لأن مقتضى اطلاقها انها جزء وشرط للصلاة في تمام حالات المكلف من النسيان والجهل والعلم، والحديث يقيد هذا الاطلاق بحالة خاصة للمكلف وهي حالة كونه ذاكراً وملتفتاً، وان جزئية هذه الاجزاء وشرطية هذه الشرائط ثابتة للعالم والملتفت فحسب وغير ثابتة للجاهل والناسي، فاذاً ليس هذا التقييد تقييداً بالفرد النادر.

وان شئت قلت: ان مفاد ادلة الاجزاء والشرائط ارشاد الى جعل الجزئية والشرطية لهما ومقتضى اطلاقها ثبوتها مطلقاً، ومفاد حديث لا تعاد ارشاد الى عدم ثبوتها كذلك ما عدا الخمس، وليس مفاده نفي وجوب الاعادة تكليفاً، فما أفاده السيد الاستاذ عليه السلام مبني على الخلط بين كون مفاد أدلة الاجزاء وجوب الاعادة تكليفاً عند الاخلال بها، ومفاد حديث لا تعاد نفي هذا الوجوب وبين كون مفادها الارشاد الى الجزئية والشرطية مطلقاً، ومفاد الحديث ارشاد الى تقييد هذا الاطلاق، وما ذكره عليه السلام من المحذور انها يلزم على الاول دون الثاني.

**فالنتيجة:** إن حديث لا تعاد يكشف ثبوتاً عن ان جزئية اجزاء الصلاة وشرطية شرائطها غير الخمس مجعولة من الاول للعالم والملتفت فحسب دون الناسي والجاهل.

**الوجه الثاني:** ان الاجماع القطعي والتسالم قد قام على بطلان صلاة الجاهل المقصر وان كان جهله بالمسألة مركباً الا ما قام نص خاص على الصحة، فإذاً لا بد من تقييد اطلاق حديث لا تعاد بغير الجاهل المقصر على اساس هذا الاجماع.

والجواب: ان اثبات الاجماع في المسألة بشكل مؤكد في زمن المعصومين عليهم السلام ووصوله الينا يبدأ بعد طبقة بعد طبقة يتوقف على توفر مقدمتين:

الأولى: ثبوت هذا الاجماع القطعي بين فقهاءنا المتقدمين الذين يكون عصرهم في نهاية المطاف متصلاً بعصر اصحاب الائمة عليهم السلام وحملة أحاديثهم.

الثانية: ان تكون المسألة خالية عما يصلح أن يكون مدركاً لها. وكلتا المقدمتين غير متوفرتين في المسألة.

اما المقدمة الاولى، فمضافاً الى ما نقل عن بعض الاصحاب من المنع من وجوب القضاء على الجاهل المركب المقصر اذا استمر جهله الى خارج الوقت، انه لا طريق لنا قط الى احراز الاجماع والتسالم بين هؤلاء الفقهاء في المسألة، اما الطريق المباشر فهو واضح للفصل الزمني الطويل بيننا وبين هؤلاء الفقهاء، واما الطريق غير المباشر فهو منحصر في أحد أمرين:

الاول: أن يكون الاعتماد في المسألة على الاجماع انما هو فيما اذا كان الاجماع واصلاً منهم الينا بطريق موثوق متأكد بحيث يحصل الوثوق والاطمئنان به.

الثاني: أن يكون لكل واحد من هؤلاء الفقهاء عليهم السلام كتاب استدلاي في المسألة ينص فيه ان مدرك المسألة الاجماع، وكلا الامرين غير متوفر عندنا.

اما الامر الاول، فلأن غاية ما يكون في المسألة هو نقل الاجماع منهم مرسلاً، ومن المعلوم انه لا يدل على ثبوته عندهم وانهم يتلقونه من الطبقة فوقهم طبقة بعد طبقة الى ان وصل الى زمن المعصومين عليهم السلام.

واما الامر الثاني، فلأنه اما ان لا يكون لكل واحد منهم كتاب استدلاي في المسألة او كان ولكنه لم يصل الينا، واما نقل صرف الفتوى منهم فيها فلا قيمة له، لأنه لا يكشف عن ان مدركه الاجماع في المسألة.

ومع الاغماض عن ذلك وتسليم انا احرزنا وجود اجماع في المسألة بين فقهاءنا المتقدمين، ولكن من اين نحرز ان هذا الاجماع اجماع تعبدي واصل اليهم من أصحاب الائمة عليهم السلام يداً بيد وطبقة بعد طبقة، هذا مع وجود الاختلاف بينهم في مدرك الاجماع وفي دعوى الاجماع من مسألة الى مسألة أخرى.

الى هنا قد وصلنا الى هذه النتيجة: وهي انه لا يمكن الاعتماد على الاجماع المدعي في المسألة وتقييد اطلاق حديث لا تعاد به.

واما المقدمة الثانية، فمن المحتمل قوياً ان يكون مدرك الاجماع في المسألة اطلاقات ادلة الصلاة ونحوها، باعتبار ان مقتضى اطلاق تلك الادلة هو ان الصلاة المدمور بها لا تنطبق على صلاة الجاهل المقصر الفاقدة للجزء أو الشرط في الخارج، وقد تقدم ان حديث لا تعاد يقيد هذه الاطلاقات.

الوجه الثالث: انه لا يمكن تخصيص اطلاق ادلة جزئية اجزاء الصلاة وشرطية شرائطها غير الخمس بالعالم بهما لاستلزام ذلك الدور، لأن مرد ذلك الى أخذ العلم بالجزئية أو الشرطية في موضوع نفسها، بمعنى ان الجزئية أو الشرطية مجعولة للعالم بها، وهذا معناه توقف الجعل على العلم به وهو مستحيل، لأن العلم بالجزئية يتوقف على جعلها شرعاً وثبوتها من باب توقف العلم على المعلوم، فلو كان جعلها متوقفاً على العلم به من باب توقف الحكم على موضوعه لدار وللزم توقف الشيء على نفسه.

والجواب: ان أخذ العلم بالحكم في موضوع نفسه في مرتبة واحدة لا يمكن لمحذور الدور، واما أخذه في مرتبة في موضوع نفسه في مرتبة أخرى فلا مانع منه، بان يوخذ العلم بالجعل في موضوع الحكم المجعول فانه لا يلزم محذور الدور، لأن العلم يتوقف على الجعل، واما الجعل فهو لا يتوقف على العلم به، وما يتوقف على

العلم به هو الحكم في مرتبة المجعول وهي مرتبة الفعلية، ولا مانع من أخذ العلم بالحكم في مرتبة الجعل في موضوع نفسه في مرتبة المجعول، وحينئذٍ فاذا علم المكلف بالجعل، فصار الحكم فعلياً بفعلية موضوعه في الخارج وهو العلم وعليه فلا دور. ولكن وقوع ذلك في الخارج بحاجة الى دليل، والدليل عليه في المقام موجود وهو حديث لا تعداد، فانه يدل على هذا التخصيص وعليه فلا مانع من الالتزام به ثبوتاً واثباتاً.

**الوجه الرابع:** ما ذكره السيد الحكيم رحمته الله من ان صحيحة عبد الله بن سنان قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل أصاب ثوبه جنابة أو دم، قال: ان كان قد علم انه اصاب ثوبه جنابة أو دم قبل ان يصلي ثم صلى فيه ولم يغسله، فعليه ان يعيد ما صلى، وان كان لم يعلم به فليس عليه اعادة<sup>(١)</sup> مانعة عن شمول حديث لا تعداد للجاهل مطلقاً وان كان عن قصور، وقد أفاد في وجه ذلك ان النسبة بينها وبين حديث لا تعداد عموم مطلق، فان الصحيحة خاصة بمن كان عالماً بالموضوع وجاهلاً بالحكم وهو المانعية، وتدل على وجوب الاعادة عليه، واما الحديث فهو مطلق ويدل على نفي الاعادة عن الجاهل بالحكم، سواء أكان عالماً بالموضوع أم جاهلاً به. فالنتيجة: تقييد اطلاق الحديث بالجاهل بالموضوع والحكم معاً، ومع ان الصحيحة باطلاقها تشمل العالم بالحكم ايضاً، واما الحديث فهو خاص من هذه الناحية، لأنه لا يشمل العالم بالحكم، ولكنه عام من جهة انه يشمل غير الطهارة عن الخبث من اجزاء وشرائط الصلاة، الا ان مورد الالتقاء بينها العالم بالموضوع والجاهل بالحكم، فان الحديث يدل على عدم وجوب الاعادة، وعند الاخلال

(١) مستمسك العروة الوثقى ج ١ ص ٥٢٩.

(٢) وسائل الشيعة ج ٣ ص ٤٧٥ باب ٤٠ من ابواب النجاسات والاولاني والجلود.

بالجزء أو الشرط أو المانع، والصحيحة تدل على وجوب الاعادة وعليه فتسقطان معاً في مورد الاجتماع من جهة المعارضة، فيكون المرجع حينئذ اطلاق مانعية النجاسة أو شرطية الطهارة، باعتبار ان الدليل المخصص وهو حديث لا تعاد قد سقط في هذا المورد من جهة المعارضة، فيكون المرجع حينئذ العام الفوقي ومقتضاه وجوب الاعادة هذا.

والجواب، أولاً: انه لا اطلاق للصحيحة بالنسبة الى الجاهل بالحكم، بل الظاهر منها انها في مقام التفصيل بين الناسي للنجاسة والجاهل بها، فاذا تدخلت الصحيحة في الروايات التي تدل على ان صلاة الناسي للنجاسة باطلة وصلاة الجاهل بها صحيحة.

وثانياً: مع الاغماض عن ذلك وتسليم ان الصحيحة باطلاقها تشمل الجاهل بالحكم، فمع ذلك لا معارضة بينهما، لأن التعارض بينهما مبني على ان يكون النفي والاثبات واردين على مورد واحد بعنوان فارد، واما اذا لم يكن كذلك بان يكون نفي المانعية عنها بعنوان ثانوي واثباتها لها بعنوان أولي كما هو الحال بين الحديث والصحيحة فلا معارضة بينهما، فان الصحيحة تثبت المانعية لها بعنوانها الاولي والحديث ينفيها عنها بعنوان ثانوي وهو عنوان جهل المصلي بها، وفي مثل ذلك يرى العرف ان الحديث شارح لها ومبين للمراد الجدي النهائي منها، وهذا معنى حكومته عليها وعلى سائر أدلة الاجزاء والشرائط كما هو الحال في حديث لا ضرر ولا حرج، فانه حاكم على اطلاقات ادلة الاحكام الاولية، على اساس ان الكل داخل تحت ضابط واحد، وهو ان في اي مورد اذا كان احد الدليلين متكفلاً لإثبات الحكم لشيء بعنوان أولي والآخر ينفيه بعنوان ثانوي، كان الثاني حاكماً على الاول.

الى هنا قد تبين: ان جميع هذه الوجوه التي استدلت بها على عدم شمول

حديث لا تعاد للجاهل المقصر غير تام، فالصحيح ان الحديث باطلاقه يشمل الجاهل المركب مطلقاً وان كان مقصراً والجاهل البسيط اذا كان قاصراً، فاذاً الخارج عن الحديث العالم بالحكم والجاهل المقصر اذا كان بسيطاً اما عدم شموله للجاهل المقصر البسيط، كما اذا فرضنا ان المكلف شك في وجوب السورة في الصلاة وكان مقصراً في ذلك، باعتبار ان بإمكانه تحصيل العلم به، ففي مثله وظيفته الاحتياط في المسألة والاتيان بالسورة فيها دون أصالة البراءة، لأنها لا تجري في الشبهة الحكمية قبل الفحص، وانه اذا صلى بدون السورة والحال هذه، فقد علم بانه قد خالف وظيفته، ومن الواضح ان حديث لا تعاد لا يشمل مثل ذلك، فانه انما يدل على عدم وجوب الاعادة فيما اذا أتى المكلف بالصلاة بما يرى انها وظيفته شرعاً اجتهاداً أو تقليداً، ثم اذا انكشف الخلاف، فلا تجب الاعادة لا في الوقت ولا في خارجه في غير الخمس.

بقي هنا امران:

الامر الاول: ان المراد من الطهور في الحديث في عقد المستثنى، هل هو خصوص الطهارة الحديثة أو الاعم منها ومن الطهارة الخبثية، فيه وجهان فذهب المحقق النائيني رحمته الله الى الوجه الثاني، بدعوى انه لا ظهور له في الاول خاصة والحمل عليه بحاجة الى قرينة ولا قرينة لا من نفس الحديث ولا من الخارج، وحينئذٍ فاذا أخل المصلي بالطهارة الخبثية، تجب الاعادة بمقتضى اطلاق عقد المستثنى كما هو كذلك اذا أخل بالطهارة الحديثة أو الاعم منها ومن الطهارة الخبثية فايضاً الامر كذلك، لأن اجمال المستثنى في الحديث يسري الى المستثنى منه، وعندئذٍ

فيكون الحديث مجملاً فيؤخذ بالقدر المتيقن منه وهو عدم وجوب الاعادة في الاخلال بغير الطهارة الخبثية من الاجزاء والشرائط غير الركنية، واما في الطهارة الخبثية فالمرجع فيها اطلاق دليل شرطيتها ومقتضاه بطلان الصلاة ووجوب الاعادة هذا.

ولكن الصحيح ان المراد من الطهور في عقد المستثنى هو خصوص الطهارة الحديثة لا الاعم منها ومن الطهارة الخبثية وذلك لأمرين:

الاول: ان الخمس المستثناة في ذلك الحديث وهي الوقت والقبلة والركوع والسجود والطهور ظاهرة في انها هي الخمس المذكورة في الكتاب العزيز، وحيث ان المذكور فيه خصوص الطهارة الحديثة دون الاعم منها ومن الطهارة الخبثية، فبطبيعة الحال يكون المراد من الطهور في الحديث هو خصوص الطهارة الحديثة، فاذاً يكون حديث لا تعاد في مقام بيان الفرق بين الاجزاء والشرائط الثابتين في الكتاب والاجزاء والشرائط الثابتين في السنة.

الثاني: ان قوله عليه السلام في ذيل الحديث القراءة سنة والتشهد سنة ولا تنقض السنة الفريضة، فانه يدل على كبرى كلية وهي ان كل ما ثبت من الاجزاء والشرائط بالروايات فهو سنة، وكل ما ثبت من الاجزاء والشرائط بالكتاب فهو فريضة، والاخلال بالسنة نسياناً أو جهلاً لا يوجب الاخلال بالفريضة ونقضها، واما الاخلال بالفريضة نسياناً أو جهلاً فهي توجب الاخلال بالسنة ونقضها، وحيث ان الطهارة الخبثية تثبت بالسنة، فالاخلال بها لا يوجب الاخلال بالفريضة ونقضها.

والخلاصة: انه قد ورد في الروايات ان كل ما ثبت بالكتاب العزيز من الاجزاء والشرائط للصلاة فهو فريضة وكل ما سنه رسول الله ﷺ من الاجزاء والشرائط لها فهو سنة، وحديث لا تعاد في مقام بيان الفرق بينهما بما لهما من الآثار، ويدل على ان

ما ثبت بالكتاب فهو ثابت مطلقاً حتى في حال النسيان والجهل، وما ثبت بالسنة لم يثبت الا في حالة خاصة لا مطلقاً.

**فالنتيجة:** إن المراد من الطهور في الحديث الطهارة الحديثة فحسب.

**الامر الثاني:** هل يشمل حديث لا تعاد الاخلال بالزيادة أو يختص بالاخلال

بالنقيصة فيه قولان: فذهب المحقق النائيني رحمته الله الى القول الثاني.

وقد استدل على ذلك، بان الاخلال بالزيادة لا يتصور في جملة من افراد الخمسة كالوقت والقبلة والطهور، وهذا قرينة على ان المراد من الاخلال، الاخلال بالنقيصة في عقد المستثنى والمستثنى منه معاً، اما في الاول فلوحدة السياق، فانها تقتضي ان النسبة في الجميع نسبة واحدة وهي نسبة النقيصة، اذ لا يمكن ان تكون نسبة الاخلال الى الوقت والقبلة والطهور نسبة النقيصة والى الركوع والسجود اعم منها ومن نسبة الزيادة، فان ذلك خلاف الظاهر وبحاجة الى قرينة ولا قرينة عليه.

واما عقد المستثنى منه، فلان المستثنى من افراد المستثنى منه ولا اختلاف بينهما الا في النفي والاثبات، وعلى هذا فاذا كان المراد من الاخلال في عقد المستثنى الاخلال بالنقيصة، فبطبيعة الحال يكون المراد منه ذلك في عقد المستثنى منه ايضاً لأنه استثناء منه هذا.

ولكن الصحيح هو القول الاول وذلك، لأن مفاد حديث لا تعاد اخبار لا انشاء، لما تقدم من ان كلمة لا فيه نافية لانهائية، هذا من ناحية.

ومن ناحية أخرى، حيث ان لسان الحديث لسان النظر الى مدلول ادلة



الاجزاء والشرائط والموانع، سواء أكان المانع مانعاً بعنوان أولي كالتكلم في الصلاة أم بعنوان ثانوي كالزيادة فيها، فيكون حاكماً عليها ومبيناً للمراد الجدي النهائي منها وهو اختصاص مدلولها بالعالم بها، والجاهل المقصر الملتفت دون الجاهل المركب والجاهل البسيط القاصر والناسي.

**والخلاصة:** ان مفاد هذا الحديث اخبار عن لازم هذا الاختصاص وهو عدم وجوب الاعادة اذا كان الاخلال بها عن جهل أو نسيان رغم ثبوت المقتضي لها وهو اطلاق هذه الادلة، لأنه يقتضي وجوبها عند الاخلال بها وان كان عن جهل أو نسيان، اذ لو لم يكن المقتضي للاعادة موجوداً، لكان اخبار المولى بعدم وجوبها لغوياً، ومن المعلوم ان دليل مانعية الزيادة كدليل الجزئية والشرطية يقتضي الاعادة مطلقاً عند الاخلال بها، ولكن هذا الحديث يكون حاكماً عليه ومقيداً لاطلاقه بغير الناسي والجاهل، ولا فرق في ذلك بين ان يكون الاخلال بالجزء أو الشرط بالنقيصة أو الزيادة.

**وبكلمة:** ان مقتضى اطلاق عقد المستثنى منه عدم وجوب الاعادة بالاخلال باجزاء الصلاة أو شرائطها أو موانعها مطلقاً، اي بلا فرق بين ان يكون الاخلال بالزيادة أو النقيصة، واستثنى من هذا الاطلاق الاخلال بالخمسة، حيث انه من افراد الاخلال باجزاء الصلاة وشرائطها، وظاهر نسبة الاخلال الى الخمسة هو النسبة الى مجموع الخمسة لا الى جميعها، لأن الخمسة اسم للمجموع لا للجميع، فاذاً لا مانع من ان يراد من الاخلال المضاف الى الخمسة أعم من الاخلال بالنقيصة والزيادة بلحاظ المجموع اي مجموع الخمسة بما هو المجموع، فان الزيادة فيه متصورة بلحاظ بعض اجزاء المجموع كالركوع والسجود، نعم لا يتصور الزيادة في الجميع، والنكته في ذلك هي ان النسبة لا تتصف بالزيادة والنقيصة، على اساس ان النسبة لا

وجود لها الا بوجود طرفيها، حيث انها متقومة بها ذاتاً ووجوداً، باعتبار انه ليس للنسبة ماهية متقرررة في المرتبة السابقة والا كان لها وجود مستقل، لأن الشيء اذا كانت له ماهية مستقلة، كان لها وجود كذلك مع انه لا وجود للنسبة الا بوجود شخص طرفيها، ولهذا فان كان طرفاها في الذهن فالنسبة ذهنية، وان كانا في الخارج فالنسبة خارجية، يعني ان الخارج ظرف لنفسها لا لوجودها، وعلى هذا فنسبة الاخلال الى الخمس نسبة واحدة متقومة بشخص طرفيها ولا تتصف بالزيادة ولا بالنقصية، ضرورة ان ما يتصف بهما هو الموجود الخارجي المركب، واما نسبة الاخلال الى الوقت والقبلة والطهور فهي نسبة تحليلية، لأن المستثنى في الحديث نسبة واحدة وهي نسبة الاخلال الى الخمس التي هي اسم للمجموع، واما ان الخمس المستثنى في الحديث عبارة عن الطهور والوقت والقبلة والركوع والسجود فهو بيان للمراد منه لا بيان ان النسبة اليه متعددة، اذ لا شبهة في ان النسبة اليه نسبة واحدة وهي النسبة الى المجموع من حيث المجموع لا الى الجميع، لأن النسبة الى الجميع ضمنية تحليلية، ومن الواضح ان النسبة الى المجموع لا تتصف بالزيادة والنقصية، باعتبار ان المقدر فيها الاخلال بالمجموع وهو قد ينطبق على الزيادة وقد ينطبق على النقصية في مرحلة التطبيق.

ومن هنا يظهر ان ما ذكره المحقق النائيني رحمته الله من ان المستثنى في الحديث نسب متعددة بعدد افراد الخمسة، وحيث ان النسبة في الثلاثة الاولى تمثل النسبة النقصية فحسب، فوحدة السياق تقتضي انها في الركوع والسجود أيضاً كذلك، لأن الظاهر من الاستثناء فيه ان النسبة في الجميع على وتيرة واحدة.

لا يمكن المساعدة عليه، اما أولاً: فلأن النسبة المستثناة في الحديث نسبة واحدة وهي نسبة الاخلال الى الخمسة، وظاهر هذه النسبة، النسبة الى المجموع لا الى

الجميع.

وثانياً: مع الاغماض عن ذلك وتسليم ان المستثنى نسب متعددة بعدد افراد الخمسة، الا ان الاختلاف بين نسبة الاخلال الى الثلاثة الاولى نسبة الاخلال الى الاثنين الاخيرين انما هو في مرحلة التطبيق لا في مرحلة الاستعمال، لأن الاخلال في هذه المرحلة استعمل في معناه وهو الجامع بين الاخلال بالنقيصة والاخلال بالزيادة، ولكنه اذا اسند الى الوقت فلا ينطبق الا على فرد واحد وهو الاخلال بالنقيصة، لأن الفرد الآخر منه وهو الاخلال بالزيادة لا يتصور فيه لا انه استعمل في هذا الفرد.

والخلاصة: ان الاخلال بمعناه الموضوع له وهو الجامع قد اسند الى الكل، غاية الامر ان هذا الجامع لا ينطبق في بعض افراد الخمسة الا على فرد واحد، باعتبار ان مصداقه منحصر به وفي بعضها الآخر ينطبق على فردين، واما اللفظ فعلى كلا التقديرين قد استعمل في الجامع سواء أكان له مصداق في الخارج أم لا، فاذاً الاختلاف بين الارقان الخمسة انما هو في مرحلة التطبيق لا في مرحلة الاستعمال. الى هنا قد استطعنا ان نخرج بهذه النتيجة: وهي ان حديث لا تعاد لا يختص بالناسي بل يشمل الجاهل ايضاً، والخارج منه العالم والجاهل البسيط المقصر.

نتائج البحوث السالفة عدة نقاط

**النقطة الاولى:** الصحيح امكان تكليف الناسي في خصوص باب الصلاة ثبوتاً واثباتاً، بتقريب ان هناك خطابين احدهما متعلق بالاقل وهو الصلاة بدون السورة المنسية، وهذا الخطاب موجه الى الجامع بين الناسي والمتذكر وهو البالغ العاقل القادر، واما وجوب الزائد فهو موجه الى المتذكر، والآخر متعلق بالاكثراي الصلاة

مع السورة وهو موجه الى خصوص المكلف المتذكر هذا ممكن ثبوتاً، واما اثباتاً فلأن حديث لا تعاد يدل على ان الناسي مكلف بالاقل، وحيث انه مختص بباب الصلاة، فلا دليل على ذلك في سائر الابواب.

**النقطة الثانية:** محاولة بعض المحققين عليه السلام لإثبات التكليف الناسي بعنوان البالغ العاقل القادر، بتقريب ان الخطاب موجه الى الجامع بين المتذكر والناسي، غاية الامر ان الناسي حيث انه يرى نفسه متذكراً دائماً، لانه لا يلتفت الى نسيانه فيأتي بالصلاة بدون السورة المنسية، باعتقاد انها افضل الحصتين مع انها في الواقع اقل الحصتين، واما المتذكر فهو مكلف بافضل الحصتين في الواقع، وهذا يعني ان كل فرد مكلف بما يتذكر من الاجزاء ويأتي بما يلتفت اليه هذا، وقد تقدم المناقشة في هذه المحاولة فراجع.

**النقطة الثالثة:** ان المرجع في مقام الاثبات هو اطلاقات ادلة الاجزاء والشرائط عند الشك في ثبوت جزئية شيء أو شرطية حتى للناسي ان كانت والا فالاصول العملية، وحينئذ فان كان لدليل الجزء كالسورة مثلاً اطلاق، فمقتضى اطلاقه انها جزء للصلاة حتى في حال نسيان المكلف لها ولازمه سقوط التكليف عن الناسي، لأن ما هو مقدور له وهو الصلاة الفاقدة للسورة المنسية لا يكون مأموراً به، وما هو مأموراً به - وهو الصلاة الواجدة لها - خارج عن قدرته، وان لم يكن له اطلاق فلم تثبت جزئية السورة في حال نسيان المكلف لها، وعليه فالناسي مكلف بالاقل وهو الصلاة الفاقدة لها لا بعنوان الناسي، بل بعنوان الجامع وهو عنوان البالغ العاقل القادر وكذلك الحال في دليل الشرط والمانع.

**النقطة الرابعة:** ان ادلة الاجزاء والشرائط في باب الصلاة اذا كان لها اطلاق تشمل الناسي والجاهل ايضاً، فلا بد من تقييد اطلاقها بحديث لا تعاد، فانه يدل

على جزئية اجزاء الصلاة وشرطية شرائطها غير الخمسة مختصة بحال تذكر المكلف، وغير ثابتة في حال النسيان والجهل المركب وان كان مقصراً والجهل البسيط اذا كان قاصراً.

النقطة الخامسة: ان اطلاق ادلة الاجزاء والشرائط يتقدم على اطلاق دليل الواجب من باب تقديم المقيد على المطلق الذي هو من احد موارد الجمع الدلالي العرفي.

النقطة السادسة: ان النسيان اذا كان مستوعباً لتمام الوقت ولم يكن في المسألة اطلاق أو عموم كما هو المفروض، فهل يمكن الرجوع الى اصالة البراءة عند الشك في جزئية شيء للصلاة كالسورة مثلاً في حال النسيان أو لا؟

والجواب: انه لا يمكن الرجوع اليها، لأنه ان اريد بها دفع الكلفة والعقوبة عن الناسي، فيرد عليه انها مدفوعة عنه بحكم العقل جزماً، لاستحالة عقاب الناسي على ما نسيه، وان اريد بها اثبات وجوب الاقل وهو الصلاة بدون السورة، فيرد عليه انه لا يمكن الا على القول بالاصل المثبت، وعلى هذا فالشك في جزئية السورة حال النسيان مساوق للشك في ان الواجب عليه الصلاة التامة أو الناقصة، فعلى الاول حيث انه لا يقدر عليها في الوقت، فوظيفته القضاء خارج الوقت، وعلى الثاني فهو مكلف بالصلاة الناقصة في الوقت.

النقطة السابعة: ان الناسي اذا تذكر بعد الوقت وشك في وجوب القضاء عليه، فوظيفته التمسك باصالة البراءة عنه حيث انه شك في تكليف جديد.

النقطة الثامنة: ان النسيان اذا لم يكن مستوعباً لتمام الوقت، فان قلنا بان الناسي مكلف، فحينئذٍ اذا أتى بالصلاة الناقصة ثم تذكر في اثناء الوقت، وشك في ان الواجب عليه الجامع بين الصلاة الناقصة والصلاة التامة أو خصوص التامة، فعلى

الاول مجزي دون الثاني، وان قلنا باستحالة تكليف الناسي، فاذا أتى بالاقل ثم تذكر، وجب عليه الاتيان بالاكثير، ومع الاغماض عن ذلك وتسليم احتمال ان الاقل مجزىء من جهة اشتماله على الملاك، فيدور حينئذ بين التعيين والتخير على تفصيل تقدم.

**النقطة التاسعة:** ان الاوامر الواردة في باب الصلاة المتعلقة بأجزائها وشروطها جميعاً اوامر ارشادية فيكون مفادها الارشاد الى جعل الجزئية والشرطية، وحيث ان المرشد اليه حكم مولوي فلا تكون هذه الاوامر منسلخة عن المولوية، ولهذا لا مانع من التمسك باطلاقها، باعتبار ان اطلاقها انما هو باطلاق المرشد اليه.

**النقطة العاشرة:** لا مانع من التمسك باطلاق حديث رفع النسيان لرفع جزئية الجزء المنسي، فان مفاده رفع المنسي في عالم التشريع الذي هو كناية عن رفع حكمه، ولا يثبت وجوب الباقي لأن مفاده رفع التكليف لا اثباته.

**النقطة الحادية عشرة:** ان ادلة الاجزاء اذا كان لها اطلاق فهو يتقدم على اطلاق دليل الواجب من باب تقديم المقيد على المطلق، واما اذا لم يكن لها اطلاق، فالمرجع هو اطلاق دليل الواجب.

**النقطة الثانية عشرة:** ان المكلف العاجز عن الصلاة التامة اذا شك في اطلاق الجزء أو الشرط حتى في هذه الحالة، كأن يعلم اجمالاً بأن الواجب في هذه الحالة اما الصلاة الناقصة في الوقت أو الصلاة التامة في خارج الوقت، وهذا العلم الإجمالي منجز وبذلك يفترق العاجز الملتفت عن الناسي المتذكر بعد خروج الوقت، هذا اذا كان عجزه مستوعباً لتام الوقت، واما اذا لم يكن مستوعباً لتام الوقت، فلا يكون هذا العلم الإجمالي منجزاً.

**النقطة الثالثة عشرة:** مقتضى القاعدة عدم وجوب الباقي عند سقوط الجزء أو

الشرط بالعجز عنه، ولكن قد يستدل على وجوبه تارة بالاستصحاب وأخرى بالروايات، اما الاستصحاب فبعده تقريبات وجميع هذه التقريبات لا يرجع الى معنى محصل كما تقدم، واما الروايات فهي على ثلاث طوائف وطائفتان منها ضعيفتان سنداً ودلالة، وطائفة ثالثة ضعيفة سنداً ولهذا لا يمكن الاستدلال بشيء منها على وجوب الباقي.

**النقطة الرابعة عشرة:** ان الدليل على وجوب الباقي انما هو في باب الصلاة فقط فيما اذا كان الجزء أو الشرط المتعذر بالنسيان أو العجز أو الجهل من غير الخمسة المذكورة في حديث لا تعاد، واما في سائر الابواب، فلا دليل على وجوب الباقي.

**النقطة الخامسة عشرة:** الزيادة لا تتصور في اجزاء الصلاة الا اذا كانت مأخوذة بنحو صرف الوجود كما هو كذلك، فعندئذ يكون الوجود الثاني زيادةً.

**النقطة السادسة عشرة:** ان الزيادة مبطله للصلاة على اثر انما مانعة عنها وعدمها مأخوذ فيها، وهذا العدم المأخوذ انما هو من جهة ان وجودها مانع من ترتب الملاك على الصلاة لا ان عدمها مؤثر فيه، هذا اضافة الى انه لا مانع من ان يكون عدم الزيادة بما انه عدم خاص مؤثراً فيه، لأن سنخ الملاك المترتب على الصلاة غير معلوم لنا ولعله مما لا مانع من تأثير العدم فيه.

**النقطة السابعة عشرة:** يعتبر في صدق الزيادة أمور، الاول ان يكون الزائد من سنخ المزيد فيه، الثاني ان يكون للمزيد فيه حد خاص بان يكون مأخوذاً بنحو صرف الوجود، الثالث ان ياتي بالزائد بقصد الجزئية أو الشرطية.

**النقطة الثامنة عشرة:** ان الشك في مانعية الزيادة عن الصلاة يدخل في كبرى مسألة دوران الامر بين الاقل والاكثر الارتباطيين، وقد تقدم ان المرجع في هذه المسألة اصالة البراءة عن الاكثر.

**النقطة التاسعة عشرة:** الزيادة في الصلاة اذا كانت سهوية، فلا تكون مبطله بمقتضى حديث لا تعاد، شريطة ان تكون في غير الخمس من الاجزاء والشرائط، لأن هذا الحديث يكشف ثبوتاً عن اختصاص اجزاء الصلاة وشرائطها غير الخمس بحال الذكر والالتفات ولا تكون جزءاً أو شرطاً واقعاً في حال النسيان.

**النقطة العشرون:** ان حديث لا تعاد لا يختص بالناسي بل يعم الجاهل المركب مطلقاً وان كان مقصراً، والجاهل البسيط اذا كان قاصراً، وما ذكره المحقق النائيني رحمته الله من اختصاص هذا الحديث بالناسي، لا يمكن المساعدة عليه.

**النقطة الحادية والعشرون:** ان حديث لا تعاد لا يشمل الجاهل البسيط اذا كان مقصراً ويشمل الجاهل المقصر اذا كن مركباً، لأن مفاد الحديث هو ان المكلف اذا أتى بالصلاة باعتقاد انها صحيحة اجتهاداً او تقليداً ثم تبين الخلاف، فلا تجب عليه الاعادة لا في الوقت ولا في خارج الوقت.

**النقطة الثانية والعشرون:** ما ذكره السيد الاستاذ رحمته الله من انه - لا يمكن تخصيص اطلاقات ادلة الاجزاء والشرائط بالعالم بها بحديث لا تعاد، لأنه تخصيص بالفرد النادر بل المعدوم وهو لا يمكن - غير تام، لأن هذا التخصيص ليس بلحاظ الاخلال بهما ووجوب الاعادة حتي يلزم هذا المحذور، بل بلحاظ تخصيص اطلاقات ادلة الاجزاء والشرائط بالعالم بهما، بمعنى ان الجزء المنسي ليس بجزء واقعاً للناسي وكذلك الشرط المنسي وانما هو جزء وشرط للعالم به والملتفت، وهذا ليس من التخصيص بالفرد النادر.

**النقطة الثالثة والعشرون:** ان تخصيص الجزئية أو الشرطية بالعالم بها يستلزم محذور الدور، لأن معناه اخذ العلم بالحكم في موضوع نفسه وهو مستحيل.

**والجواب:** ان اخذ العلم بالحكم في موضوع نفسه في مرتبة واحدة لا يمكن،



واما أخذ العلم بالحكم في موضوع نفسه في مرتبة أخرى لا مانع منه ولا يلزم منه اي محذور.

النقطة الرابعة والعشرون: ان المراد من الطهور في عقد المستثنى في حديث لا تعاد خصوص الطهارة الحديثة لا الاعم منها ومن الطهارة الخبثية، بقرينة ان الحديث في مقام الفرق بين الاجزاء والشرائط للصلاة المذكورة في الكتاب العزيز وبين الاجزاء والشرائط المذكورة في السنة دون الكتاب، والخمس المستثناة فيه مذكورة في القرآن دون غيرها، ولهذا قال عليه السلام في ذيل هذا الحديث «القراءة سنة والتشهد سنة ولا تنقض السنة الفريضة».

النقطة الخامسة والعشرون: ان حديث لا تعاد باطلاقه يشمل الاخلال بالزيادة والتقيصة معاً.

ودعوى: ان الاخلال بالزيادة لا يتصور في الوقت والقبلة والطهور، وهذا قرينة على ان الاخلال المستند الى الخمس خصوص الاخلال بالتقيصة.

مدفوعة: أولاً ان هذه النسبة نسبة الى المجموع لا الى الجميع، وثانياً ان الاخلال جامع بين الاخلال بالتقيصة والاخلال بالزيادة وهو مستند الى الوقت والقبلة والطهور والركوع والسجود، غاية الامر انه في مقام التطبيق لا ينطبق على الثلاثة الاولى الا على فرد واحد في الخارج.

## شرائط جريان الاصول العملية

اما اصالة الاحتياط، فهو حسن في كل شبهة سواء أكانت من الشبهات قبل الفحص أم من الشبهات بعد الفحص، وعلى كلا التقديرين سواء أكانت في العبادات أم في المعاملات، وعلى الاول فلا فرق بين ان يكون الاحتياط متوقفاً على التكرار أو لا، لأن حسن الاحتياط لا يتوقف على شيء سوى تحقق موضوعه وهو الاحتياط كحسن العدل وقبح الظلم.

واما اصالة البراءة العقلية وهي قاعدة قبح العقاب بلا بيان، فالمعروف والمشهور بين الاصوليين ان جريانها مشروط بالفحص، على اساس ان موضوعها عدم البيان وهو غير محرز في الشبهات الحكمية قبل الفحص، ولهذا لا تجري فيها من جهة عدم احراز موضوعها، ومن أجل ذلك لا بد من الفحص واحراز موضوعها وهو عدم البيان، فاذا فحص ولم يجد دليلاً على الحكم الالزامي من الوجوب أو الحرمة، جرت اصالة البراءة العقلية.

هذا بناء على المشهور بين الاصوليين من ان الاصل الاولي في الشبهات الحكمية قاعدة قبح العقاب بلا بيان كما هو الصحيح.

واما بناء على القول بان الاصل الاولي فيها قاعدة حق الطاعة<sup>(١)</sup> وهي قاعدة الاشتغال دون قاعدة القبح، فلا موضوع لها في الشبهات الحكمية حتى بعد الفحص والمرجع فيها قاعدة حق الطاعة، هذا بالنظر الى الاصل الاولي في الشبهات الحكمية، واما الاصل الثانوي فيها وهو اصالة البراءة الشرعية، فيقع الكلام فيه تارة

(١) بحوث في علم الاصول ج ٥ ص ٢٨.

على القول بان المقتضي لجريانه في الشبهات الحكمية قبل الفحص موجود، وهو اطلاق ادلته، وأخرى على القول بان المقتضي لجريانه فيها قاصر وغير موجود. اما الكلام في الاول، فقد استدل على تقييد اطلاق ادلة اصالة البراءة بغير الشبهات الحكمية قبل الفحص بعدة وجوه:

**الوجه الاول:** الاجماع المدعى في كلمات الاصحاب.

وفيه ان وجوب الفحص في الشبهات الحكمية وان كان مورد التسالم عند الفقهاء، الا انه ليس اجماعاً تعبيرياً واصلاً الينا من زمن المعصومين عليه السلام يداً بيد وطبقة بعد طبقة، لأنه معلوم المدرك وهو أحد الوجوه الآتية.

**الوجه الثاني:** وجود العلم الإجمالي بثبوت حكم الزامي في الشبهات قبل الفحص أو العلم الإجمالي بوجود امارة معتبرة الزامية فيها، وهذا العلم الإجمالي مانع من التمسك باطلاق ادلة البراءة.

وقد اورد عليه المحقق الخراساني رحمته الله، بان الموجب للفحص لو كان العلم الإجمالي، فلازم ذلك ان وجوب الفحص يدور مدار هذا العلم الإجمالي حدوثاً وبقاءً، وعليه فاذا انحل العلم الإجمالي بالفحص والظفر بالمقدار المعلوم بالاجمال، جاز الرجوع الى اصالة البراءة قبل الفحص، اذ لا مقتضى لوجوبه حينئذٍ، لأن المقتضي له انما هو العلم الإجمالي، والمفروض انه انحل ولهذا لا يمكن ان يكون المقتضي لوجوب الفحص في الشبهات الحكمية العلم الإجمالي هذا.

وعلق عليه المحقق النائيني رحمته الله بتقريب، ان ما أورده المحقق الخراساني رحمته الله انما يكون صحيحاً اذا لم يكن المعلوم بالاجمال في هذا العلم الإجمالي ذا علامة مميزة، واما

(١) كفاية الاصول ص ٤٢٥.

(٢) اجود التقريرات ج ٢ ص ٣٢٨.

اذا كان ذا علامة مميزة، فلا يصح ما اورده عليه السلام، والمفروض ان المعلوم بالاجمال في المقام ذو علامة مميزة وهي كونه في الكتب الاربعة، فلا ينحل العلم الإجمالي بالظفر بالمقدار المعلوم بالاجمال، لأنه انما ينحل اذا كان المعلوم بالاجمال مرددا بين الاقل والاكثر بدون ان يكون ذا علامة مميزة في الواقع هذا.

ويمكن تفسير ما افاده عليه السلام بأحد نحوين:

الاول: ما يظهر من تقرير بحث السيد الاستاذ عليه السلام من ان مراده من هذا التعليق هو ما اذا قام الفقيه بالفحص عن الاحكام الالزامية بين الامارات الموجودة في الكتب غير المعتبرة وحصل له العلم التفصيلي بالاحكام الالزامية بالمقدار المعلوم بالاجمال في هذا العلم الإجمالي فانه لا يوجب انحلال هذا العلم الإجمالي، باعتبار ان المعلوم بالاجمال فيه لا ينطبق على المعلوم بالتفصيل هناك، على اساس ان المعلوم بالاجمال هنا ذو علامة مميزة دون ذلك المعلوم بالتفصيل.

واما اذا قام الفقيه بالفحص بين الامارات الموجودة في الكتب المعتبرة وهي الكتب الاربعة وظفر بالمقدار المعلوم بالاجمال وعلم به تفصيلاً، فينحل العلم الإجمالي، لأن المعلوم بالاجمال فيه ينطبق على المعلوم بالتفصيل، على اساس ان كليهما ذو علامة مميزة واحدة وهي كونها في الكتب المعتبرة، فاذا انطبق المعلوم بالاجمال على المعلوم بالتفصيل، انحل العلم الإجمالي الى علم تفصيلي وشك بدوي.

الثاني: إن مراده عليه السلام من أن المعلوم بالاجمال اذا كان ذا علامة مميزة في الواقع، فهو منجز بهذه العلامة المميزة، وحيث أن في المقام يكون المعلوم بالاجمال هو التكاليف الالزامية ضمن الامارات الموجودة في الكتب الأربعة المعنونة بهذا العنوان

المميز فيكون منجزاً بهذا العنوان، وحينئذٍ فإذا قام فقيه بالفحص والظفر بالمقدار المعلوم بالأجمال من الأحكام الالزامية، فليس له أن يرجع إلى أصالة البراءة عن الزائد بدون الفحص عن الامارات الموجودة في الكتب الأربعة، لأن التكاليف المعنون بهذا العنوان المميز حيث انه منجز وهو محتمل الانطباق على الزائد عن المقدار المعلوم بالتفصيل، فلا تجري أصالة البراءة عنه، لأنها إنما تجري فيما إذا شك في ثبوت تكليف لا يكون منجزاً على تقدير ثبوته، وأما التكاليف المحتملة إذا كان منجزاً على تقدير ثبوته فهو مورد لقاعدة الاشتغال دون البراءة.

ولكن ما ذكره في هذه لا يرجع إلى معنى محصل وذلك لأن العلم الإجمالي إذا انحل بالعلم التفصيلي والشك البدوي انتفى أثره أيضاً وهو تنجيز المعلوم بالأجمال، بداهة أنه لا يعقل بقاء الأثر بدون المؤثر وبقاء المعلوم مع انتفاء العلة، فإذاً يكون العلم التفصيلي منجزاً فإن العلم الإجمالي إذا تبدل بالعلم التفصيلي فالمنجز للمعلوم هو العلم التفصيلي لأن العلم الإجمالي قد زال وزال أثره أيضاً، وأما تنجز أطراف العلم الإجمالي فهو مستند إلى الاحتمال المقرون بالعلم الإجمالي فإن أصالة البراءة لا تجري في الاحتمالات في أطراف العلم الإجمالي من جهة المعارضة فلا بد حينئذٍ من الاحتياط وأما إذا انحل العلم الإجمالي إلى علم تفصيلي وشك بدوي، فيتبدل الاحتمال المقرون بالعلم الإجمالي بالاحتمال البدوي فإذاً لا مانع من جريان أصالة البراءة فيه ولا معارضة في البين فإن الاحتمال المقرون بالعلم الإجمالي هو منجز من جهة عدم جريان الأصول المؤمنة منه، فإذا بدل الاحتمال المقرون بالعلم الإجمالي بالاحتمال البدوي من جهة انحلال العلم الإجمالي فزال أثره أيضاً وهو التنجز ويستحيل بقاءه مع انتفاء مؤثره .

والخلاصة: إن العلم الإجمالي إذا انحل إلى العلم التفصيلي فبطبيعة الحال

تنحل الاحتمالات المقرونة بالعلم الإجمالي في أطرافه إلى الاحتمالات البدوية فكما أن أثر العلم الإجمالي انتفاء بانتفاء العلم الإجمالي وزواله فكذلك أثر الاحتمالات المقرونة بالعلم الإجمالي قد زال بزوال هذه الاحتمالات وتبديلها بالاحتمالات البدوية ولا مانع من جريان الأصول المؤمنة فيها فلا يعقل بقاء الأثر مع زوال المؤثر، ضرورة أن المعلول في حدوثه وبقائه بحاجة إلى العلة لا في حدوثه فقط واستغناء بقاءه عن العلة .

وأما عنوان الكتب الأربعة فقد تقدم أنه ليس عنواناً مقوماً للأحكام الالزامية الموجودة فيها وقيداً لها بل، هو عنوان معرف لها ومشير إليها فلا موضوعية له ولا دخل له في تنجزها.

الوجه الثالث: ما ذكره بعض المحققين<sup>(١)</sup> من أن التنافي بين الأحكام الظاهرية إنما هو بوجوداتها الواقعية كالأحكام الواقعية، وعليه فيكون موضوع اصالة البراءة الشرعية مقيد بغير مورد قيام الأمانة المعتبرة ومعه لا يمكن الرجوع إلى اصالة البراءة الشرعية في الشبهات قبل الفحص لا ابتداء، لأنه يشك في موضوعها ويكون الشك فيه من اشتباه الحجة باللاحجة، ولا بتوسط اصل طولي موضوعي كاستصحاب عدم الحجة في مورد أي استصحاب عدم قيام الامارة المعتبرة في هذه الشبهة، وذلك للعلم الإجمالي بوجود الامارات المعتبرة في الشبهات التي بأيدينا وهذا العلم الإجمالي يوجب سقوطه، لأن جريانه في الجميع لا يمكن لاستلزامه المخالفة القطعية العملية وفي بعضها المعين دون الآخر ترجيح من غير مرجح، نعم إذا فحص في الشبهات ولم يجد امانة معتبرة فيها، فيتنفي الاستصحاب

(١) بحوث في علم الاصول ج ٥ ص ٣٩٩.

بانتفاء موضوعه، وعليه فلا مانع من الرجوع الى اصالة البراءة هذا.  
وللمناقشة فيه مجال: أما أولاً: فقد تقدم الاشكال في اصل المبني، واما ثانياً:  
فلأن موضوع اصالة البراءة الشرعية انما يعين بالرجوع الى أدلتها، ومن الواضح أن  
موضوعها بحسب لسان ادلتها مقيد بعدم العلم بالحكم الشرعي الواقعي والجهل  
به، اذ المأخوذ في لسان حديث الرفع هو عدم العلم بالحكم الواقعي وفي حديث  
الحجب الجهل به.

والخلاصة: إن موضوع اصالة البراءة الشرعية عدم العلم بالواقع والجهل به،  
ولا يستفاد منها أن موضوعها مقيد بعدم قيام الامارة المعتبرة في الواقع على خلافها،  
بل المستفاد منها أن موضوعها مقيد بالشك وعدم العلم بالواقع وهو امر وجداني لا  
يقبل الشك، وعلى هذا فموضوع اصالة البراءة الشرعية محرز في الشبهات قبل  
الفحص ولا مانع من جريانها من هذه الناحية.

وثالثاً: مع الاغماض عن ذلك وتسليم أن موضوعها مقيد بعدم قيام الامارة  
المعتبرة في الواقع على خلافها، فمع ذلك لا مانع من جريان الاصلية في الشبهات  
قبل الفحص فيما اذا كان منشأ الشك في الوجوب أو الحرمة فيها عدم وجود النص  
في المسألة، اذ حينئذ يكون موضوعها محرزة وهو عدم قيام الامارة المعتبرة في الواقع  
على خلافها، لفرض ان الامارة المعتبرة غير موجودة فيها، مع أنه لا فرق في عدم  
جريان اصالة البراءة في الشبهات قبل الفحص بين أن يكون منشأ الشك فيها احتمال  
وجود الحجة في المسألة أو عدم وجود امارة معتبرة في الواقع على الخلاف.

و رابعاً: إن لازم ذلك عدم جريان اصالة البراءة الشرعية في الشبهات  
الحكومية بعد الفحص ايضا اذا احتتمل وجود امارة معتبرة فيها على خلافها، اذ مع  
هذا الاحتمال فموضوع الاصلية غير محرز، لأنه مقيد بعدم قيام امارة معتبرة على

الخلاف.

ودعوى: أن هذا الاحتمال غير منجز وعليه فلا أثر له.

مدفوعة: بان صرف الاحتمال وان لم يكن منجزاً الا ان الامارة على تقدير وجودها في الواقع حجة، ومع احتمالها فالموضوع غير محرز وبدون احرازه فلا يمكن جريانها.

ودعوى: أن الدليل على حجية اخبار الثقة السيرة والقدر المتيقن منها حجية خبر الثقة اذا كان في معرض الوصول كما في الشبهات قبل الفحص، والا فلا يكون حجة كما في الشبهات الحكمية بعد الفحص، فان خبر الثقة لو كان فيها لم يكن في معرض الوصول والا لكان واصلاً بالفحص.

مدفوعة: بان مدلول السيرة حجية خبر الثقة في الواقع، فاذا كان المخبر ثقة في الواقع، فاخباره حجة ولا تكون حجيته مقيدة بالوصول أو كونه في معرض الوصول، والحاصل أن خبر الثقة حجة في الواقع سواء وصل الى المكلف ام لا، وسواء أكان في معرض الوصول أم لا، فان حجيته غير مقيدة بشيء من ذلك.

نعم، اذا وصل كان رافعة لموضوع الاصالة شرعاً، واما اذا كان غير واصل اليه وان كان لو فحص عنه لوصل اليه، فلا يكون رافعا لموضوعها شرعاً.

الوجه الرابع: ما ذكره بعض المحققين عليه السلام <sup>(١)</sup> ايضاً في ضمن مقدمتين:

الأولى، مبنية على ما بني عليه عليه السلام من انكار البراءة العقلية، وان الأصل الأولي في الشبهات الحكمية قاعدة حق الطاعة وهي قاعدة الاشتغال دون قاعدة قبح العقاب بلا بيان.

(١) بحوث في علم الاصول ج ٥ ص ٣٩٦.



الثانية: إن المرتكز في أذهان العرف والعقلاء عدم معذورية الجاهل قبل الفحص، وهذا الارتكاز عندهم بدرجة يصلح أن يكون مانعا عن انعقاد ظهور ادلة اصالة البراءة في الاطلاق، لأن هذا الارتكاز بمثابة قرينة لبية متصلة، فاذاً المقتضي لجريان الاصلية في الشبهات قبل الفحص قاصر.

وان شئت قلت: ان ادلة اصالة البراءة الشرعية التي يكون مفادها معذورية الجاهل موافقة للارتكاز العرفي العقلاني، وحيث أن هذا الارتكاز عندهم مختص بالشبهات بعد الفحص، فيكون مانعا عن انعقاد ظهورها في أكثر من دائرة هذا الارتكاز، حيث ان لهذا الارتكاز جانبا ايجابيا موافقا لأدلة اصالة البراءة وهو معذورية الجاهل، وجانبا سلبيا وهو ارتكازهم بعدم معذورية الجاهل قبل الفحص، وبما ان ادلة الاصلية موافقة للجانب الايجابي من الارتكاز، تدل على معذورية الجاهل بالحكم في الشبهات الحكمية بعد الفحص هذا من جهة وهو مانع من انعقاد ظهورها في الاطلاق من جهة أخرى، ولهذا لا تجري اصالة البراءة في الشبهات قبل الفحص هذا.

ولنا تعليق على كلتا المقدمتين :

اما المقدمة الأولى: فهي مبنية على ما بني عليه ﷺ من ان الاصل الاولي في الشبهات الحكمية قاعدة حق الطاعة وهي عبارة أخرى عن قاعدة الاشتغال. ولكن تقدم الكلام في هذا المبنى والمناقشة فيه بشكل موسع فراجع.

واما المقدمة الثانية: فهي ممنوعة، اما أولاً: فلان ثبوت هذا الارتكاز لدى العرف والعقلاء محل اشكال بل منع، لأن الارتكاز الثابت عندهم تارة يكون فطريا كرجوع الجاهل الى العالم وما شاكل ذلك، وأخرى لا يكون فطريا.

اما على الأول فهو لا يحتاج الى منشأ خارجي، لأن منشأ الفطرة وهي ثابتة في

اعماق نفوس الانسان، واما الثاني فهو بحاجة الى منشأ، وحيث أن هذا الارتكاز ليس بفطري وجبلي، فبطبيعة الحال يكون بحاجة الى منشأ خارجي، ومن الواضح أن المنشأ الخارجي لهذا الارتكاز وهو ارتكاز عدم معذورية الجاهل في الشبهات الحكمية قبل الفحص - ليس الا حكم العقل بوجود دفع العقاب المحتمل وعدم معذورية الجاهل فيها، وحيث أن العقاب محتمل على ارتكابها، فهذا يستقل العقل بلزوم دفعه بالاجتناب عنها، وهذا هو منشأ هذا الارتكاز، ومن الواضح ان هذا الارتكاز لا يصلح أن يكون مانعة عن انعقاد ظهور ادلة البراءة في الاطلاق باعتبار انه حكم عقلي معلق على عدم ترخيص الشارع في ارتكاب الشبهة قبل الفحص والاذن فيه ومعه يرتفع حكم العقل بارتفاع موضوعه، فالنتيجة ان هذا الحكم العقلي لا يصلح أن يكون مانعا عن ظهور ادلة البراءة في الاطلاق، فاذا انعقد ظهورها فيه فهو رافع لحكم العقل بارتفاع موضوعه، لأن موضوعه احتمال العقاب، واطلاق ادلة البراءة رافع لهذا الاحتمال ومؤمن منه.

وثانياً: مع الاغماض عن ذلك وتسليم ان هذا الارتكاز ثابت، الا أن ثبوته ليس بدرجة من الوضوح بحيث يصلح أن يكون قرينة لبية متصلة مانعة عن انعقاد ظهور ادلة البراءة في الاطلاق، لأن الارتكاز المذكور مهما كان لا يصلح أن يكون بمثابة القرينة المتصلة للدليل ومانعا عن انعقاد ظهوره في الاطلاق، ومن هنا لم يستدل احد من الأصوليين بهذا الارتكاز على اختصاص ادلة البراءة بالشبهات الحكمية بعد الفحص، وهذا يؤكد على ان الارتكاز المذكور ليس بدرجة يصلح أن يكون قرينة مانعة عن انعقاد ظهور ادلة البراءة في الاطلاق، بل ثبوت مثل هذا الارتكاز لدى العرف والعقلاء على عدم معذورية الجاهل في الشبهات المقرونة بالعلم الإجمالي محل اشكال بل منع، ولهذا ذهب جماعة من المحققين الأصوليين الى

ان ادلة اصالة البراءة مطلقة وباطلاقها تشمل الشبهات المقرونة بالعلم الإجمالي، غاية الأمر تسقط من جهة المعارضة، وهذا يدل على أن مثل هذا الارتكاز غير ثابت في أذهان العرف والعقلاء بشكل عام.

وان شئت قلت: إن الارتكاز امر وجداني لا برهاني فلو كان فهو ثابت في ذهن كل انسان عرفي عاقل مع أن الأمر ليس كذلك.

واما ما ذكره رحمته - من ان ادلة البراءة حيث انها موافقة لهذا الارتكاز العرفي والعقلاني وهو عدم معذورية الجاهل في الشبهات الحكمية قبل الفحص فهذه الموافقة تمنع من ظهورها في الاطلاق، لأنها في مقام امضاء هذا الارتكاز لا انها رادعة عنه - فلا يخرج عن مجرد الدعوى، لوضوح أن صرف موافقة هذه الادلة لهذا الارتكاز لا يصلح أن يكون سبباً لانصرافها الى الشبهات بعد الفحص وقرينة على انها في مقام امضاء هذا الارتكاز، بل الأمر بالعكس وان اطلاق هذه الأدلة رادع عن هذا الارتكاز، فاذاً كما أن الارتكاز العرفي والعقلاني على عدم معذورية الجاهل في الشبهات قبل الفحص لا يصلح أن يكون مانعاً عن انعقاد ظهور ادلة البراءة في الاطلاق، كذلك موافقة تلك الأدلة للارتكاز المذكور لا تصلح أن تكون موجبة لانصرافها الى دائرة هذا الارتكاز لا اكثر واوسع.

الى هنا قد تبين: انه لا مانع من التمسك باطلاق ادلة البراءة في الشبهات الحكمية قبل الفحص.

الوجه الخامس: ما ذكره السيد الأستاذ رحمته (١) من ان ادلة اصالة البراءة الشرعية منصرفة إلى الشبهات ما بعد الفحص، على اساس استقلال العقل بوجوب الفحص

وعدم جواز الرجوع الى أصالة البراءة، لأن العقل كما يحكم بقبح العقاب بلا بيان كذلك يحكم بوجوب الفحص عن احكام المولى بملاك وجوب دفع الضرر المحتمل وهو العقاب، على اساس انه لا يجب على المولى الا بيان الأحكام على الطريقة المألوفة بين العرف والعقلاء بحيث لو قام العبد بالفحص عنها بنحو المتعارف وصل اليها، وهذا الحكم العقلي بمثابة القرينة اللبية المتصلة المانعة عن انعقاد ظهور ادلة البراءة في الاطلاق.

والجواب: عن ذلك واضح، لما ذكرناه غير مرة من أن حكم العقل بقبح العقاب بلا بيان حكم عقلي تعليلي ولا يمكن أن يكون مطلقا منجزا ضرورة انه معلق على تحقق موضوعه وهو عدم البيان من قبل الشارع، واما اذا جاء بيان من قبله فهو رافع له بارتفاع موضوعه، وكذلك حكم العقل بوجوب دفع العقاب المحتمل فانه حكم عقلي تعليلي، حيث أن الأول معلق على عدم البيان من الشارع، فاذا قام بيان ارتفع حكم العقل بارتفاع موضوعه، والثاني معلق على عدم ورود الترخيص والاذن من الشارع في ارتكاب الشبهة، واما اذا اذن في ارتكابها ورخص فيه، ارتفع حكم العقل بارتفاع موضوعه وهو احتمال العقاب، اذ مع الأذن والترخيص من المولى فلا عقاب.

ومن هنا قلنا: إن حكم العقل بوجوب الطاعة وقبح المعصية ليس حكمة تنجزية مطلقا بل هو حكم تعليلي معلق على تحقق موضوعه وهو وجوب شيء أو حرمة آخر، فاذا اذن المولى في ترك الأول أو ارتكاب الثاني، ارتفع حكم العقل بوجوب الطاعة وقبح المعصية بارتفاع موضوعه، فطالما يكون موضوعه موجودا فالعقل مستقل بذلك، هذا نظير حكم العقل بقبح الظلم وحسن العدل، فان العقل وان كان مستقلا بذلك لكن طالما يكون موضوعه موجودا وهو الظلم والعدل، واما

إذا ارتفع موضوعه بان تبدل الظلم بالعدل، ارتفع حكمه بارتفاع موضوعه، وعلى هذا فكيف يكون هذا الحكم العقلي المعلق يكون مانعا عن ظهور ادلة البراءة في الاطلاق، لأنه معلق على تحقق موضوعه في الخارج ولا يقتضي تحققه فيه حتى يكون مانعا عن ظهورها، بل ظهورها في الاطلاق يكون رافعا لموضوعه، لأنه بيان شرعا ورافع لاحتمال العقاب.

**فالنتيجة:** إنه لا يمكن أن يكون حكم العقل بقبح العقاب بلا بيان مانعا عن ظهورها في الاطلاق، ضرورة أنه لا يقتضي تحقق موضوعه في الخارج حتى يصلح أن يكون مانعا عنه، فإذا الأمر في المقام عكس ما افاده عليه السلام، لأن ظهور ادلة البراءة في الاطلاق يكون رافعا لحكم العقل بارتفاع موضوعه.

**الوجه السادس:** ما ذكره بعض المحققين عليهم السلام <sup>(١)</sup> من ان بالامكان ان نستظهر عرفا من نفس دليل الحكم الواقعي اهتمام الشارع حتى في مرحلة الظاهر في خصوص الشبهات المقرونة بالعلم الإجمالي والشبهات قبل الفحص لا مطلقا، وعلى هذا فالمرتكز في الأذهان العرفي والعقلاني هو اهتمام الشارع باغراضه الواقعية اللزومية في خصوص هاتين الشبهتين، وهذا الارتكاز العرفي يشكل الدلالة الالتزامية للدليل الدال على الحكم الواقعي، فانه يدل بالدلالة المطابقة على ثبوت الحكم الواقعي وبالدلالة الالتزامية على اهتمام الشارع به في مرحلة الظاهر، ومعنى دلالة على اهتمام الشارع به في مرحلة الظاهر هو دلالة على وجوب الاحتياط في هاتين الشبهتين حفاظا على الحكم الواقعي فيهما، وعليه فاذا كانت الشبهة قبل الفحص واحتملنا وجود دليل على الحكم، فلا يجوز الرجوع الى اصالة البراءة، لأن مفاد دليلها ليس

(١) بحوث في علم الاصول ج ٥ ص ٤٠٣.

نفي الحكم الواقعي في مقام الظاهر، بل مفادها نفي وجوب الاحتياط الذي هو من آثار الحكم الواقعي، فاذا كان الحكم الواقعي ثابتاً فدليلة ينفي اصالة البراءة بالالتزام، لأنه يدل بالمطابقة على ثبوت الحكم الواقعي وبالالتزام على وجوب الاحتياط.

وبكلمة: إن مجرد احتمال خطاب واقعي في الواقع يبطل التمسك باصالة البراءة في الشبهات قبل الفحص، لأنه على تقدير وجود خطاب واقعي فيها تكون اصالة البراءة منافية له عرفة، لأنه يدل بالالتزام على وجوب الاحتياط فيها قبل الفحص، وحيث أن ادلة اصالة البراءة ظاهرة في انها ليست بصدد معارضة الواقع على تقدير وجوده، فانه يمنع من التمسك بها فيها ولا يمكن التمسك باصالة البراءة عن وجوب الاحتياط الذي هو في

طول الحكم الواقعي، لأنها منافية عرفة مع الحكم الواقعي على تقدير وجوده ومعه كيف يمكن التمسك بها.

والخلاصة: إن الشبهة اذا كانت قبل الفحص، فحيث أن دليل الحكم الواقعي على تقدير ثبوته يدل بالالتزام على ايجاب الاحتياط فلا يمكن التمسك باصالة البراءة فيها، لأنها لا تصلح أن تعارض دليل الحكم الواقعي على تقدير وجوده، ومورد الاصالة انما هو الشبهة بعد الفحص، فان دليل الحكم الواقعي على تقدير وجوده فيها لا يدل على ايجاب الاحتياط في مقام الظاهر، اذ لا منشأ لهذه الدلالة في الشبهة بعد الفحص، ومنشؤها انما هو في الشبهة قبل الفحص، ولهذا لا مانع من جريان اصالة البراءة عن ايجاب الاحتياط فيها بعد الفحص.

واما البراءة العقلية فايضا لا يجوز التمسك بها في الشبهة قبل الفحص، لأن موضوعها عدم البيان وهو غير محرز فيها لاحتمال وجود البيان في الواقع هذا.

وللمناقشة فيه مجال: لأن ثبوت اهتمام الشارع بالحكم الواقعي في الشبهة قبل الفحص بالارتكاز العرفي والعقلاني بحاجة الى مؤنة زائدة، لأن درجة اهتمام المولى بالأحكام الشرعية متفاوتة، فقد يهتم بها بدرجة يوجب الاحتياط في الشبهة البدوية بعد الفحص كما في النفوس والأعراض، وقد يهتم بها بدرجة يوجب الاحتياط في الشبهة قبل الفحص والمقرونة بالعلم الإجمالي، هذا بحسب مقام الثبوت.

واما في مقام الاثبات، فكل ذلك بحاجة الى دليل، اذ لا طريق لنا الى ملاكات الاحكام الشرعية، ودرجة اهتمام الشارع بها وتفاوتها من حكم الى حكم آخر، فاذاً احراز اهتمام الشارع بالحكم الواقعي حتى في ظرف الشك وان الشارع لا يرفع اليد عنه حتى في هذا الظرف بحاجة الى دليل، ولا يمكن اثبات اهتمام الشارع بالحكم الالزامي والملاك اللزومي حتى في حال الشك فيه بالارتكاز العرفي والعقلاني، ضرورة انه بالوجدان أن مثل هذا الارتكاز غير موجود في أذهان العرف والعقلاء بدرجة يشكل الدلالة الالتزامية لدليل الحكم الواقعي على تقدير وجوده، نعم ثبت اهتمام الشارع بوجوب الصلاة والحج والصوم وحفظ النفوس المحترمة والاعراض ونحوها، واما ان هذا الاهتمام ثابت حتى في موارد الشك فيها فهو بحاجة الى دليل، واما في غيرها من الأحكام الالزامية فلا دليل على اهتمام الشارع بها حتى في موارد الشك، واما في الشبهات البدوية قبل الفحص، فلا منشأ لهذا الاهتمام والارتكاز الا حكم العقل بوجوب الاجتناب عن الشبهة قبل الفحص من جهة احتمال العقاب على ارتكابها، ولكن تقدم أن هذا الحكم العقلي حيث انه حكم تعليلي، فلا يصلح أن يكون مانعة عن ظهور ادلة البراءة في الاطلاق، كيف حيث انه متوقف على عدم اطلاقها، واما اطلاقها فهو رافع له بارتفاع موضوعه.

هذا اضافة الى ان هذا الوجه انها يمنع من جريان اصالة البراءة، على اساس أن

موضوعها مقيد بعدم قيام دليل معتبر على خلافها، ومع احتمال وجوده فلا يكون موضوعه محرزا فلا تجري هذا.

ولكن تقدم أن موضوع اصالة البراءة ليس مقيدة بعدم الدليل على خلافها، بل موضوعها حسب ما يستفاد من دليلها مقيد بعدم العلم والجهل وهو أمر وجداني فلا يتصور فيه الشبهة الموضوعية.

**فالتيجة:** إن هذا الاستظهار غير تام.

**الوجه السابع<sup>(١)</sup>:** الآيات منها آية النفر وهي قوله تعالى: (فلولا نفر من كل فرقة منهم طائفة ليتفقهوا في الدين ولينذروا قومهم اذا رجعوا اليهم.. الخ)<sup>(٢)</sup> وتقريب الاستدلال بها انها تدل على وجوب التفقه في الدين، وحيث أن الفحص عن الدليل في الشبهات الحكمية نوع تفقه فيكون مشمو لا لإطلاق الآية.

**والجواب:** إن ظاهر الآية المباركة تحصيل علم الفقه بغرض الانذار به للناس وهو غير شامل للمقام، لأن محل الكلام في المقام انها هو في وجوب الفحص على الفقيه، وبعد كونه فقيها وعالما بالدين، فهل يجب عليه الفحص في الشبهات الحكمية أو لا؟ فالآية الكريمة في مقام بيان وجوب التفقه في الدين، ومن الواضح أن المراد من التفقه ليس مجرد الاطلاع على الأحكام الشرعية اللزومية الذي هو معنى الفحص، لأن القائم بالفحص انها هو الفقيه والعالم، ولا يصدق على وجوب فحصه التفقه بالأحكام الشرعية، لأن العلم لغة وان كان معناه مجرد الانكشاف، الا انه في الاصطلاح العرفي السائد انها اطلق على مرتبة مخصوصة من المعرفة، وليس كل انكشاف علما، والآية المباركة في مقام بيان وجوب تحصيل العلم بالأحكام الفقهية

(١) كفاية الاصول ص ٤٢٥.

(٢) التوبة آية ١٢٢.



في مقابل الجاهل والاعرابي كما يشهد بذلك رواية علي بن أبي حمزة قال: (سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول تفقهوا في الدين فان من لم يتفقه منكم في الدين فهو اعرابي<sup>(١)</sup>) إن الله تعالى يقول في كتابه: ليتفقهوا في الدين ولينذروا قومهم) الخ، ورواية مفضل بن عمر قال: (سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: عليكم بالتفقه في دين الله فلا تكونوا اعراباً، فان من لم يتفقه في دين الله لم ينظر الله اليه يوم القيامة ولم يرك له عمل<sup>(٢)</sup>) فان هذه الروايات تشهد على أن المراد من التفقه في الآية ليس مجرد الاطلاع والانكشاف عن الأحكام الشرعية اللزومية، وتلك الروايات وان كانت ضعيفة سنداً الا انه لا باس بالتاكيد بها، لأن الآية المباركة في نفسها ظاهرة في أن المراد من التفقه فيها تحصيل العلم بالاحكام الشرعية اللزومية في مقابل الجاهل بها والاعرابي، ولا يصدق على مجرد الاطلاع بالاحكام الشرعية كما هو محل الكلام، لوضوح انه لا يصدق على فحص الفقيه في الشبهات الحكمية عن الحكم اللزومي المحتمل عنوان التفقه وتحصيل العلم بالحكم.

**والخلاصة:** إن الآية الشريفة بمناسبة الحكم والموضوع الارتكازية ظاهرة في أن المراد من التفقه في الدين تحصيل العلم به في مقابل الاعرابي اي الجاهل والمتخلف عن الدين، ولا يصدق عنوان التفقه على مجرد السؤال عن فتوى الفقيه ولا عن مجرد الفحص عن الدليل في الشبهة الحكمية، لأن معنى التفقه اعمق من مجرد انكشاف الشيء بالسؤال أو بالفحص، ولهذا لا يصدق عنوان الفقيه والعالم على شخص الا اذا كانت عنده مرتبة من المعرفة بالمسائل الفقهية هكذا ذكره بعض المحققين عليهم السلام، وملخص ما ذكره هو أن المراد من التفقه مرتبة معمقة من المعرفة ولا يشمل مجرد

(١) الكافي ج ١ ص ٣١ باب فرض العلم ووجوب طلبه.

(٢) الرواية بعبارة اخرى: عليكم بالتفقه في دين الله ولا تكونوا اعراباً) الكافي ج ١ ص ٣١.

التقليد على تفصيل ذكره ﷺ في تقرير بحثه.

وفيه: ان حمل التفقه على مرتبة خاصة من المعرفة المعمقة وهي المعرفة الاجتهادية والفقهية بحاجة الى دليل، لوضوح أن الآية ليست في مقام بيان التفقه الاجتهادي، كما ان اخبار وجوب التعلم كقوله طلب العلم فريضة على كل مسلم وفي رواية أخرى على كل مسلم ومسلمة وهكذا، لا تدل على أن المراد من العلم فيها مرتبة خاصة من المعرفة المعمقة ولا يشمل مجرد التقليد.

والخلاصة: إنه لا شبهة في أن المراد من التفقه في الآية والعلم في الاخبار ليس خصوص التفقه الاجتهادي والعلم الاجتهادي، وعلى هذا فلا مانع من شمولهما وجوب الفحص في الشبهات الحكمية، ضرورة أنه نوع تفقه وعلم بالحكم، لأن الفقيه اذا قام بالفحص عن وجود الدليل على الحكم في الشبهات الحكمية، يصدق عليه انه تفقه في الدين.

ومنها آية السؤال:(فاسئلوا أهل الذكر ان كنتم لا تعلمون) <sup>(١)</sup> وتقريب الاستدلال بها، أنها تدل على أن من لا يعلم حكم المسألة، فيجب عليه ان يسأل اهل الذكر عن حكمها، فإذا شمل الآية السؤال عن فتوى الفقيه، لأنه سؤال عن اهل الذكر والفحص عن الشبهة الحكمية، اذ لا خصوصية للسؤال في الآية بل المراد منه تحصيل العلم بالحكم من اي طريق كان، والمفروض ان الفحص طريق الى العلم بالحكم، ومن هنا لا فرق بين ان يسأل عن الفقيه أو يرجع الى رسالته العملية.

والخلاصة: إن الآية الشريفة تدل على وجوب السؤال عن حكم المسألة اذا لم يعلم حكمها، ومن الواضح أن لا موضوعية للسؤال، والمراد منه تحصيل العلم

بالحكم من اي طريق متاح وممكن، سواء اكان بالفحص عن حكم المسألة ام كان بالسؤال أم بالمراجعة.

والجواب: إن الآية ليست في مقام التأسيس بل هي في مقام الارشاد الى الحكم الفطري وهو رجوع الجاهل إلى العالم، واجنبية عن الدلالة على وجوب الفحص في الشبهات الحكمية.

**الوجه الثامن<sup>(١)</sup>:** الروايات التي استدلت بها على وجوب الفحص في الشبهات الحكمية، منها موثقة مسعدة بن زياد قال سمعت جعفر بن محمد وقد سئل عن قول الله عز وجل والله الحجة البالغة، فقال عليه السلام إن الله تعالى يقول للعبد يوم القيامة عبدي أكنت عالماً، قال نعم افلا عملت بما علمت، وان قال كنت جاهلاً، قال له افلا تعلمت حتى تعمل، وذلك الحجة البالغة لله عز وجل في خلقه<sup>(٢)</sup> فانها تدل على وجوب التعلم، فاذا كان المكلف جاهلاً بالمسألة، وجب عليه تعلم حكمها، فان كان فقيهاً وجب عليه الفحص عن حكمها، ولا باس بدلالة هذه الرواية على وجوب الفحص في الشبهات الحكمية، لأنها تدل على تنجز احتمال التكليف.

ومنها روايات التوقف، وقد استدلت بها السيد الأستاذ عليه السلام بتقريب، أن جملة منها ان كانت مطلقة والنسبة بينها وبين اخبار البراءة التباين، الا أن جملة أخرى منها واردة في الشبهة قبل الفحص، كقوله فارجه حتى تلقى امامك، فان مورده الشبهة الحكمية قبل الفحص، ونسبة هذه الطائفة الى اخبار البراءة نسبة الخاص إلى العام، فتخصص اخبار البراءة بالشبهات بعد الفحص واخراج الشبهات قبل

(١) كفاية الاصول ص ٤٢٥.

(٢) بحار الانوار ج ٢ ص ٢٩.

(٣) مصباح الاصول ج ٢ ص ٤٩٤.

الفحص عنها.

والجواب: إن هذا التقريب وإن كان صحيحا إلا أن روايات التوقف بأجمعها ضعيفة من ناحية السند فلا يمكن الاستدلال بشيء منها، وقد تقدم الكلام فيها موسعا في مبحث البراءة، إلى هنا قد وصلنا إلى هذه النتيجة وهي أنه لا تصور في آية التفقه وما شاكلها من الروايات الآمرة بالتفقه وطلب العلم عن الدلالة على وجوب الفحص في الشبهات الحكمية، وكذلك موثقة مسعدة بن زياد، فإذا لا شبهة في وجوب الفحص فيها.

وأما في الشبهات الموضوعية، فلا أشكال في جريان البراءة العقلية فيها قبل الفحص، لأن موضوعها عدم البيان وهو متحقق، وأما ما ذكره بعض المحققين عليه السلام <sup>(١)</sup> من أن قاعدة قبح العقاب بلا بيان كقاعدة عقلية غير ثابتة، لأن العقل لا يستقل بها لأنها ترجع إلى قاعدة عقلائية ارتكازية في اذهان العقلاء، وهذه القاعدة العقلائية لا تجري في الشبهات الحكمية قبل الفحص، لأن هذه الموارد داخلية في موارد حق الطاعة، وأما في الشبهات الموضوعية فالامر في الجملة أيضا كذلك، لأن مرتبة من الفحص لازمة بحسب الارتكاز العقلائي وهي المرتبة التي يعتبر خلافها تهربا من الحكم هذا.

ولكن تقدم أنه لا شبهة في ثبوت قاعدة قبح العقاب بلا بيان كقاعدة عقلية ضرورية مطابقة للفطرة والجليلة، وكيف يمكن انكار حكم العقل بها وارجاعها إلى قاعدة عقلائية، فإن لازم ذلك عدم ادراك عقل الإنسان هذه القاعدة قبل أن يصبح مجتمعه مجتمعا عقلائيا متكاملا تتكامل مدركاته العقلائية وهو كما ترى.

(١) بحوث في علم الاصول ج ٥ ص ٤٠٩.

واما البراءة الشرعية فايضاً لا شبهة في جريانها فيها قبل الفحص، واما الوجوه المتقدمة فقد مر انها غير تامة ماعدا الوجه السابع والثامن الا انها مختصان بالشبهات الحكمية، واما الوجه الرابع والسادس فقد ذكر بعض المحققين<sup>(١)</sup> انهما يشملان الشبهات الموضوعية ايضا، ولكن تقدم عدم تمامية هذين الوجهين ايضا، هذا من ناحية.

ومن ناحية أخرى، أن هناك روايات تدل على عدم وجوب الفحص، وعمدة هذه الروايات صحيحة زرارة في باب الاستصحاب وهي قوله عليه السلام: « فهل عليّ ان شككت في انه اصابه شيء ان انظر فيه، فقال لا ولكنك انما تريد ان تذهب الشك الذي وقع في نفسك<sup>(٢)</sup> » الخ فانها تنص على عدم وجوب الفحص في الشبهات الموضوعية بادنى مرتبة، ومن هذا القبيل الروايات الواردة في امارية سوق المسلمين وارضهم ويدهم، فاذا شك في لحم انه مذكى أو ميتة، فان كان في سوق المسلم أو ارضه حكم بتذكيته بدون وجوب الفحص، ومورد هذه الروايات وان كانت الشبهة الموضوعية في باب الطهارة والنجاسة، الا ان الظاهر بحسب المتفاهم العرفي منها أنه لا خصوصية لموردها، لأن سوق المسلم أو ارضه أو يده كما انه امارة على التذكية امارة على الملك وعدم الغصب وهكذا.

فالنتيجة: عدم وجوب الفحص في الشبهات الموضوعية مطلقة هذا من ناحية.

ومن ناحية أخرى، كما ان اصالة البراءة لا تجري في الشبهات الحكمية قبل الفحص كذلك سائر الأصول العملية كاصالة التخيير والاستصحاب واصالة

(١) بحوث في علم الاصول ج ٥ ص ٤٠٩.

(٢) وسائل الشيعة ج ٣ ص ٤٦٦ باب ٣٧ من ابواب النجاسات والاولاني.

الطهارة ونحوها.

واما اصالة التغيير في مسألة دوران الامر بين المحذورين، فهي حكم عقلي، لأن العقل يحكم بالتخير، على اساس عجز المكلف عن الامتثال القطعي وعدم وجود مرجح لأحدهما على الآخر، ومن الطبيعي أن العقل لا يحكم بالتخير بينهما الا بعد الفحص، واما قبل الفحص مع احتمال وجود مرجح لاحدهما على الآخر، فلا يجرز موضوع اصالة التخير، لأن موضوعها التساوي بين الاحتمالين، ومع احتمال وجود مرجح لأحدهما فلا نحرز التساوي، ومع عدم احرازه لا يحكم العقل بالتخير، لأن الاحتمال منجز ما لم يكن هناك اصل مؤمن.

وان شئت قلت: إن موضوع حكم العقل بالتخير هو عجز المكلف عن الامتثال القطعي، ومع احتمال الترجيح لاحدهما على الآخر والتمكن من الامتثال الواقعي، فموضوعه غير محرز ولهذا لا بد من الفحص.

واما اصالة الطهارة والاستصحاب الترخيبي في الشبهات الحكمية قبل الفحص، فلأن عمدة الدليل على وجوبه آية التفقه والروايات، اما آية التفقه، فلأن عنوان التفقه الماخوذ فيها لا يصدق على اصالة الطهارة ولا على الاستصحاب الترخيبي كما هو واضح، واما آية السؤال فهي مغيية بالعلم، والروايات تدل على وجوب تحصيله، والمراد من العلم ليس العلم المنطقي بل المراد منه العلم العرفي الشامل للاطمئنان، باعتبار انه علم عرفا وحيث ان الاستصحاب ليس بعلم عرفي ولا اصالة الطهارة، فلا يجوز التمسك بهما في الشبهات الحكمية قبل الفحص، بل لا بد من الفحص الى أن يحصل الاطمئنان بعدم الدليل، فعندئذ يرجع الى الاصول المؤمنة المرخصة، هذا اضافة الى ان مفاد آية السؤال ارشاد الى امر فطري وهو رجوع الجاهل إلى العالم لا وجوب الفحص في الشبهات الحكمية كما تقدم، وكذلك الحال

## الملحقات

**الملحق الأول:** في مقدار الفحص الواجب على الفقيه في الشبهات الحكمية، وهل هو واجب عليه في كل كتاب يحتمل فيه وجود رواية فيه وان كان ذلك الكتاب كتاب التاريخ أو انه واجب في كتب خاصة وهي الكتب التي يحتمل وجود الرواية فيها احتمالاً عقلاً بان يكون الفحص فيها عن مظان وجودها.

**والجواب:** ان الفرض الأول غير محتمل، وأما الفرض الثاني فهو فرض عقلائي ولا مناص من الالتزام به، ولكن حيث ان الدليل على وجوب الفحص الوجوه المتقدمة فلا بد من الرجوع اليها في مقداره سعة وضيقه هذا، وقد تقدم أن هذه الوجوه جميعاً غير تامة غير الوجه السابع والثامن، وحينئذٍ فلا بد من النظر الى آية التفقه ورواياتها وآية الذكر وروايات وجوب تحصيل العلم، أما الأول فيدل على انه يكفي في وجوب الفحص تحصيل العلم أعم من العلم التعبدى، لأن المراد من التفقه ذلك، واما الثاني فلأنه يدل على تحصيل العلم العرفي وهو أعم من العلم المنطقي بان يقوم الفقيه بالفحص بالمقدار الذي يحصل له العلم العرفي بعدم وجود الدليل في المسألة، فإذا وظيفه الفقيه الفحص بالمقدار الذي يحصل له الاطمئنان بعدم الوجوب أو الحرمة في المسألة، وبعد هذا الفحص لا مانع من التمسك بالاصول المؤمنة كاصالة البراءة أو اصالة التخيير أو اصالة الطهارة أو استصحاب عدم الوجوب أو الحرمة أو غير ذلك لدفع العقاب على احتمال التكليف في الواقع، باعتبار أن الوثوق والاطمئنان بعدم الدليل على الوجوب أو الحرمة لا ينفي احتمال

وجوده في الواقع، على اساس أن احتمال وجود التكليف الالزامي فيه مساوق لاحتمال العقاب ولا يمكن دفعه الا بالتمسك بالاصول المؤمنة، هذا من ناحية. ومن ناحية أخرى، هل يكفي في حصول الاطمئنان بعدم وجود الدليل في المسألة بالفحص في الكتب المعتبرة كالكتب الأربعة في الابواب المناسبة للمسألة أو يجب الفحص باكثر من ذلك.

فيه وجهان: الظاهر هو الوجه الأول، وذلك لأن الكتب المعتبرة كالكتب الأربعة حيث انها مدونة من قبل أهل الخبرة باحاديث أهل البيت عليهم السلام، فانهم بطبيعة الحال يقومون بجمع هذه الأحاديث التي وصلت اليهم وتدوينها وتقطيعها بدقة بالغة ووضع كل حديث في الباب المناسب له، فاحاديث باب الصلاة في بابها واحاديث باب الصوم في بابه وهكذا، واحتمال الخطأ والغفلة مدفوع بالاصل العقلائي، واحتمال العمد غير محتمل لأنه خلف فرض انهم ثقات، وعدم المعرفة خلف فرض انهم من مهرة هذا الفن.

ومن هنا لا يجب على الفقيه الا الفحص في الابواب المناسبة للمسألة، فان لم يجد يحصل له الاطمئنان بالعدم.

والخلاصة: إنه يجب على الفقيه الفحص عن الدليل في الباب المناسب للمسألة لا في جميع الأبواب، لأن احتمال وجود دليل في الأبواب الأخرى غير المناسبة بعيد جدا، ولهذا اذا فحص في الباب المناسب لها ولم يجد دليلا على الحكم فيها حصل له الوثوق والاطمئنان بالعدم، فاذا كان ابتلاء الفقيه بالمسألة في باب الركوع، يكفي الفحص عن وجود الدليل عليها في هذا الباب، فاذا فحص يحصل له الوثوق والاطمئنان بعدمه عادة، واحتمال وجود رواية فيها في باب السجود أو التشهد ضعيف بعدما كان التقطيع والتفصيل من مهرة الفن وأهل الخبرة بالاحاديث، فاذاً



يجوز الرجوع الى الاصول المؤمنة في المسألة لدفع احتمال وجودها.

واما اذا وجد دليلاً في المسألة كخبر الثقة بعد الفحص، فتكون وظيفته حينئذٍ النظر الى سنده أولاً، فاذا ثبت عنده انه تام سندا، ينظر الى دلالاته وتحديدها سعة وضيقا باعمال قدرته العلمية وخبرته الذاتية في المرتبة السابقة، على اساس ان الفقيه قد أثبت في علم الاصول قواعد ونظريات عامة، منها أن الأمر يدل على الوجوب بالوضع لا بالإطلاق ومقدمات الحكمة، والنهي يدل على الحرمة كذلك لا بالاطلاق وهكذا، وفي علم الفقه يقوم الفقيه بتطبيق هذه القواعد على عناصرها الخاصة، وعلى هذا فاذا وجد الفقيه بعد الفحص في المسألة خبر الثقة الوارد بصيغة الأمر، قام بتطبيق ما لديه من القاعدة العامة عليه، فيقول بدلالة الخبر على الوجوب ومن خلال فحصه عن القرينة في مظانها اذا لم يجد قرينة على الخلاف، فيكون ظهوره في الوجوب حجة، واما احتمال وجود القرينة في ابواب أخرى أو كتب أخرى فهو ضعيف لا يصلح أن يمنع من ظهور الامر في الوجوب، واذا كان هناك تعارض بين خبرين، فان كان التعارض بينهما مستقرا، فالفقيه يقوم بتطبيق ما لديه من القواعد العامة وهي قواعد باب المعارضة عليها من باب تطبيق القاعدة العامة على عناصرها الخاصة، وبذلك تعالج مشكلة التعارض بينهما، واما اذا لم يكن التعارض بينهما مستقرا، فيقوم الفقيه بتطبيق ما لديه من القواعد العامة وهي قواعد الجمع الدلالي العرفي عليها كحمل الظاهر على الأظهر أو النص أو العام على الخاص وهكذا.

**فالنتيجة:** إنَّ الفقيه في مقام عملية الاستنباط في كل مسألة لا بد له من الفحص عن الرواية سندا ودلالة وجهة.

واما اذا علم المجتهد المفضول بان المجتهد الافضل مخالف له في الفتوى في هذه المسألة واحتمل انه وصل الى نكتة وقرينة تمنع من دلالة

خبر الثقة على الوجوب وهي غير واصلة اليه، فهل يجب عليه أن يرجع اليه او لا؟.

والجواب: انه غير واجب، أولاً أن فهمه واجتهاده لا يكون حجة عليه، وثاني أن المجتهد المفضل قد قام بالعمل بما هو وظيفته من الفحص وغيره، ومجرد احتمال أن المجتهد الافضل وصل الى نكتة هي تغير عملية الاستنباط دونه لا قيمة له ولا يكون منجزة عليه، وثالثا ان المجتهد المفضل لا يعلم بانه لو رجع اليه تغيرت فتواه.

فالنتيجة: إنه لا يجب عليه الرجوع اليه، فإذا فتواه التي هي مخالفة الفتوى الإعلم حجة على نفسه وان لم تكن حجة على غيره.

الى هنا قد تبين: أن حدود الفحص الواجب على الفقيه في الشبهات الحكمية هي ما يوجب حصول الوثوق والاطمئنان بعدم وجود الدليل في المسألة، ولا يجب عليه الفحص بازيد من ذلك، كما لا يجوز الاكتفاء باقل من ذلك، وقد تقدم انه يكفي في حصول الوثوق والاطمئنان في كل مسألة الفحص عن وجود الرواية في الابواب المناسبة لها، بحيث اذا لم يجد فيها رواية معتبرة يحصل له الاطمئنان بعدم ومعه لا مانع من الرجوع الى الأصول المؤمنة لدفع احتمال العقاب على الواقع المحتمل ثبوته، واما اذا وجد فيها رواية معتبرة، فعندئذ لا بد له من تعيين مدلولها على اساس ما لديه من القواعد العامة والخبرة الذاتية، واما اذا وجد رواية في المسألة قبل الفحص، فعليه البحث والفحص عن سندها أولاً ثم يقوم بالفحص عن وجود رواية أخرى معارضة لها أو حاكمة عليها أو مقيدة لاطلاقها أو قرينة على التصرف في مدلولها في الابواب المناسبة لها، فان لم يجد رواية أخرى قام بتعيين مدلول هذه الرواية الموجودة في المسألة، على اساس ما لديه من القواعد والنظريات العامة

الأصولية، وان وجد فيها رواية لا بد من ملاحظة النسبة بينهما.

**الملحق الثاني:** انه لا شبهة ولا كلام في أن من ترك الفحص وارتركب الشبهة ووقع في مخالفة الواقع استحق العقوبة، وانما الكلام في أن استحقاق العقوبة، هل هو على مخالفة الواقع أو على ترك الفحص أو على المجموع؟

**والجواب:** اما احتمال أن استحقاق العقوبة يكون على ترك الفحص فهو غير محتمل وان نسب الى المحقق الأردبيلي رحمته الله، باعتبار انه مال الى وجوب التعلم وجوبا نفسيا تهيئيا، اما انه نفسي فمن أجل انه ناشىء عن مصلحة قائمة بنفس التعلم والفحص، واما انه تهيئى فمن أجل أن الغرض منه الحفاظ على الملاكات الواقعية.

واما نسبة هذا القول الى شيخنا الأنصاري رحمته الله على اساس انه قال في رسالته العملية: "ان تارك التعلم فاسق" فهي غير صحيحة، لأن هذه الجملة وهي أن تارك التعلم فاسق لا تدل على أن وجوب التعلم وجوب نفسي، لأن فسق تارك التعلم لعله من جهة انه اذا ترك التعلم وقع في مخالفة الواقع المنجز.

هذا اضافة الى انه لا يحتمل أن يكون وجوبه نفسية ناشئا من المصلحة في نفس التعلم بقطع النظر عن الملاكات الواقعية، ضرورة أن قيمة العلم انما هي بقيمة معلومه وهو طريق اليه وكاشف عنه ولا أثر له غير الكشف عن الواقع، هذا اضافة الى ان المستفاد من الآيات والروايات هو ان الغرض من تحصيل العلم بالواقع هو العمل به وترتيب الأثر عليه، منها قوله عليه السلام في موثقة مسعدة « أفلا تعلمت حتى تعمل <sup>(٧)</sup> » فانه ناص في أن وجوب التعلم انما هو من أجل العمل بالواقع.

**فالنتيجة:** أن موازين الوجوب النفسي لا تنطبق على وجوب التعلم فلا يمكن

(١) كفاية الاصول ص ٤٢٦.

(٢) بحار الانوار ج ٢ ص ٢٩.

أن يكون وجوبه نفسياً، واما العقاب على مجموع ترك الفحص وعدم العمل بالواقع ومخالفته، فقد نسب ذلك بعض المحققين عليه السلام <sup>(١)</sup> الى المحقق النائيني عليه السلام <sup>(٢)</sup>، وقد أفاد في وجه ذلك انه عليه السلام قال ان العقاب لا يمكن أن يكون على مخالفة الواقع لأنه مجهول وغير مبين، وحيث أن العقاب عليه يكون من العقاب بدون البيان وهو قبيح عقلاً، والأمر بالفحص والتعلم والسؤال لمجرده لا يصلح أن يكون بيانا عليه ولا يجعل غير المبين مبيناً، فالنتيجة أن وجوب الفحص والتعلم في نفسه لا يكون بيانا ومصححا للعقاب على مخالفة الواقع، هذا من ناحية.

ومن ناحية أخرى، أنه لا يمكن أن يكون العقاب على مخالفة الامر بالفحص والتعلم، لأن وجوبها وجوب طريقي والغرض منه الحفاظ على الاحكام الواقعية بما لها من الملاكات والمبادئ، ولهذا لا شأن له غير الكشف عن اهتمام المولى بالحفاظ عليها حتى في مرحلة الظاهر وعدم رضا الشارع بتفويتها، اذ لا شأن له غير تنجيز الواقع.

فالنتيجة: إنه لا يمكن أن يكون العقاب على مخالفة الواقع وحده، لأنه مجهول والعقاب عليه من العقاب بلا بيان، كما انه لا يمكن ان يكون العقاب على ترك الفحص والتعلم فحسب، فاذاً لا محالة يكون العقاب على المجموع المؤلف من مخالفة الواقع وترك الفحص والتعلم، وهذا يعني أن العقاب انما يكون على ترك الفحص اذا كان مؤدياً الى مخالفة الواقع وتركه لا مطلقاً، وحيث أن هذا الترك الخاص منظور اليه بنفس الخطاب الطريقي، فيكون هو ترك الحكم الواصل بالمنجز، فاذاً لا يكون العقاب عليه بلا بيان هذا.

(١) بحوث في علم الاصول ج ٢ ص ٤١٥.

(٢) اجود التقريرات ج ٢ ص ٣٢٩-٣٣١.

وللمناقشة في هذا مجال: وذلك لأن مقصود المحقق النائي عليه السلام من أن العقاب لا يمكن ان يكون على مخالفة الواقع بما هو، معللا بانه من العقاب بلا بيان بقطع النظر عن وجوب التعلم والفحص، اذ لو لم يكن التعلم والفحص واجبة في الشبهات الحكمية، فبطبيعة الحال يكون العقاب على مخالفة الواقع فيها من العقاب بلا بيان، فاذاً لا مانع من التمسك باصالة البراءة العقلية والنقلية، لأن المانع من جريانها انما هو وجوب الفحص ويقطع النظر عنه فلا مانع منه، واما مع وجوب الفحص والتعلم في الشبهات الحكمية فالواقع منجز ولا يمكن جريانها، على اساس ان وجوب الفحص والتعلم وجوب طريقي ولا أثر له غير كشفه عن اهتمام المولى بالملاكات والمبادئ الواقعية وعدم رضائه بتفويتها، وهذا معناه وجوب الاحتياط وهو طريق الى تنجيز الواقع على تقدير ثبوته.

**فالتنتيجة:** إنّ الواقع منجز بدليل وجوب الفحص والتعلم، وحيث أن وجوبها وجوب طريقي فلا شأن له غير تنجيز الواقع ولهذا لا عقوبة على مخالفته ولا مثوبة على موافقته، لأن مخالفته انما هي بمخالفة الواقع وموافقته انما هي بموافقة الواقع، ومعنى ذلك أنه لا أثر لمخالفته ولا الموافقة، وتما الأثر انما هو على مخالفة الواقع على تقدير ثبوته وموافقته كذلك.

وان شئت قلت: إن العلم بيان على نفس الواقع بحده وجدانا، والعلم التعبدي بيان على نفس الواقع كذلك تعبد، والوجوب الطريقي بيان على تنجيزه وجدانا على تقدير ثبوته، وكما أن في الفرضين الأولين يكون استحقاق العقوبة على مخالفة الواقع فحسب ولا أثر لمخالفة العلم بما هو وكذلك في الفرض الثالث يكون استحقاق العقاب على مخالفة الواقع ولا أثر لمخالفة الوجوب الطريقي، لأن ضمها الى مخالفة الواقع كضم الحجر في جنب الإنسان، أو فقل أن للبيان درجات ومراتب:

المرتبة الاولى: متمثلة في العلم الوجداني.

المرتبة الثانية: متمثلة في العلم التعبدي.

المرتبة الثالثة: متمثلة في الوجوب الطريقي.

اما المرتبة الأولى من البيان، فهي توجب وصول الحكم الى المكلف وجداناً.

واما المرتبة الثانية من البيان، فهي توجب وصول الحكم اليه تعبداً.

واما المرتبة الثالثة من البيان، فهي توجب وصول تنجز الحكم على تقدير ثبوته

في الواقع، وفي جميع هذه المراتب والصور يكون العقاب على مخالفة الواقع ولا يكون

هذا العقاب من العقاب بلا بيان، اما في الأولى والثانية فواضح، لأن العلم بيان

بالوجدان.

واما في الثالثة، فهي وان لم تكن بيانا على ثبوت الواقع الا انها بيان على تنجزه

على تقدير ثبوته، فاذاً كما أن في المرتبتين الأوليين يكون العقاب مع البيان كذلك في

المرتبة الثالثة، لأن دليل وجوب التعلم والفحص بيان ومعه لا يمكن التمسك

باصالة البراءة العقلية.

الى هنا قد تبين: أن العقاب ليس على ترك المجموع وهو ترك الفحص والتعلم

مع ترك الواقع، اذ لا عقاب على ترك الفحص والتعلم لا مستقلا ولا ضمنا بل

العقاب على ترك الواقع المنجز.

واما ما ذكره عليه السلام من أن وجوب الفحص والتعلم لم يجعل الواقع مبينا، فاذاً

يكون العقاب على مخالفته عقاب بلا بيان وهو قبيح فلا يمكن المساعدة عليه، لأن

وجوب الفحص والتعلم وان كان لم يجعل الواقع مبينا ذاتا ولكن يجعله مبينا تنجزا،

لأن وجوب الفحص والتعلم كاشف عن تنجز الواقع، وعلى هذا فلا يكون العقاب

على الواقع من العقاب بلا بيان بل هو مع البيان، لأن دليل وجوب الفحص والتعلم

بيان على تنجيز الواقع وجدان كوجوب الاحتياط في الشبهات الحكمية، فانه بيان مانع من جريان الاصول المؤمنة فيها ومنجز للواقع فيها على تقدير ثبوته.

**فالنتيجة:** إن المراد بالبيان الماخوذ عدمه في موضوع قاعدة القبح أعم من أن يكون بيانا على ثبوت التكليف وجدانا أو تعبداً أو تنجيزاً، فإذاً يكون العقاب على الواقع عقاباً مع البيان، ولا فرق بين أن تكون دلالة الدليل على وجوب الفحص والتعلم بالمطابقة أو بالالتزام، هذا من ناحية.

ومن ناحية أخرى، أن الحكم الواقعي اللزومي كالوجوب أو الحرمة على تقدير ثبوته اذا كان منجزاً بايجاب التعلم والفحص أو وجوب الاحتياط، كان العقاب على ترك امثاله واطاعته، لأن امثاله اداء لحق الطاعة، واما تنجيزه فهو سبب لاستحقاق العقاب على مخالفته وجهة تعليلية لا تقييدية وعبارة عن حكم العقل باستحقاق العقاب على تفويت حق الطاعة، فمصعب استحقاق العقاب الواقع، لأن في مخالفته تفويت لحق الطاعة، واما تنجزه ووصوله الى المكلف فهو سبب له، واما ترك وجوب الفحص والتعلم فهو اجنبي عما هو مركز استحقاق العقاب، لما تقدم من أن وجوبه طريقي لاشأن له غير تنجيز الواقع، لأن مفعوله ينتهي بتنجيزه، ولهذا لا يعقل استحقاق العقاب على مخالفته بقطع النظر عن مخالفة الواقع، فإذاً لا يعقل أن يكون ترك الفحص والتعلم مورداً لاستحقاق العقوبة لا مستقلاً ولا منضمماً.

الى هنا قد تبين: انه لا يمكن حمل ما ذكره المحقق النائيني رحمته على أن العقاب على المجموع من مخالفة الواقع وترك الفحص، لما مر من انه لا دخل لترك الفحص في استحقاق العقاب على مخالفة الواقع.

وعلى هذا، فما في هذا البيان من أن العقاب انما هو على ترك الحكم الواصل

تنجزه بوجود الفحص والتعلم أو الاحتياط فهو صحيح، لأن العقاب انما هو على ترك حصة خاصة من الحكم الواقعي وهي الحصة الواصلة الى المكلف بالوجدان أو بالتعبد أو بالتنجز.

فالنتيجة، أن ما ذكره بعض المحققين عليه السلام من أن المحقق النائيني رحمته الله يقول بان العقاب في المقام انما هو على المجموع دون ترك الواقع فقط، لا يمكن المساعدة عليه. نعم، الذي يرد على المحقق النائيني رحمته الله هو ان وجوب الفحص على مبناه لا يمكن أن يكون وجوبا طريقيا، على اساس انه مستند الى العلم الإجمالي بوجود التكاليف الالزامية في ضمن الروايات الموجودة في الكتب الأربعة، وحيث انه عليه السلام يقول بان المعلوم بالاجمال في هذا العلم الإجمالي ذو علامة مميزة في الواقع، فلا ينحل بالظفر بالمقدار المعلوم بالاجمال، وعلى هذا فيجب الفحص حتى بعد الظفر بالمقدار المذكور، فإذاً يكون وجوب الفحص ارشاد الى الواقع المنجز بمنجز في المرتبة السابقة وهو العلم الإجمالي، وحينئذ فلا يمكن أن يكون هذا الوجوب طريقيا بان يكون تنجز الواقع مستندا اليه لا الى العلم الإجمالي وهذا خلف، فمن اجل ذلك يكون ارشادا الى ما استقل به العقل وهو وجوب الاجتناب عن اطراف العلم الإجمالي طالما لم ينحل، هذا.

ولكن تقدم الإشكال فيه بان المعلوم بالاجمال في المقام ليس ذا علامة مميزة في الواقع حتى لا ينحل بالظفر بالمقدار المعلوم بالاجمال، لأن عنوان الكتب الأربعة لا يصلح لذلك كما مر، ومع الاغماض عن ذلك وتسليم انه ذو علامة مميزة في الواقع، فمع ذلك ينحل بالظفر بالمقدار المعلوم بالاجمال على تفصيل تقدم، فإذاً الصحيح هو أن وجوب الفحص والتعلم وجوب مولوي طريقي.

الى هنا قد وصلنا الى هذه النتيجة: وهي أن وجوب التعلم والفحص وجوب



طريقي مولوي شأنه تنجيز الواقع الذي هو مركز حق الطاعة واستحقاق العقوبة، هذا كله فيما اذا قام الفقيه بالفحص عن وجود امارة معتبرة في مظانها بحيث لو كانت موجودة لوصل اليها، وفي مثل هذه المسألة اذا ترك الفحص والتعلم، فلا شبهة في استحقاق العقوبة، وانما الكلام في انه هل يستحق العقوبة مطلقا حتى اذا لم يؤد تركه الى ترك الواقع أو انه يستحق العقوبة في خصوص ما اذا أدى الى ترك الواقع، فهنا قولان: فالقول الأول مبني على أن ملاك استحقاق العقوبة التجري على المولى وهتك حرمة وتفويت حقه لا مخالفة الواقع، والقول الثاني مبني على أن ملاك استحقاق العقوبة مخالفة الواقع كترك الواجب وفعل الحرام، والصحيح في المسألة هو القول الأول، وقد تقدم تفصيل ذلك في مبحث التجري وتام الكلام هناك فلا حاجة الى الاعداد.

واما ترك الفحص والتعلم في مسألة بحيث لو فحص فيها لم يصل الى الواقع بل قد يؤدي الى خلافه، فهل يستحق العقوبة على ترك الفحص والتعلم فيها أو لا؟  
والجواب: ان فيه قولين: فذهب المحقق النائيني رحمته الله الى القول الأول، واما السيد الأستاذ رحمته الله فقد ذهب الى التفصيل في المسألة بين ما اذا كان الدليل على وجوب الفحص والتعلم الآيات والروايات، وما اذا كان العلم الإجمالي أو روايات التوقف والاحتياط، فعلى الأول لا يستحق العقوبة على الترك، وعلى الثاني يستحق العقوبة عليه، فهنا مسألتان:

**المسألة الأولى:** هي التي لو قام الفقيه بالفحص فيها عن وجود الدليل لوصل اليه، وفي هذه المسألة لا شبهة في أن تارك الفحص والتعلم يستحق العقوبة كما اشرنا

(١) اجود التقريرات ج ٢ ص ٣٣٣.

(٢) مصباح الاصول ج ٢ ص ٥٠٣.

اليه آنفا.

المسألة الثانية: هي التي لو قام الفقيه بالفحص فيها عن الدليل لم يصل اليه، وفي هذه المسألة لو ترك الفحص والتعلم فيها، فقد ذكر المحقق النائيني رحمته الله انه يستحق العقوبة فيها، وقد أفاد في وجه ذلك، ان مدرك وجوب الفحص هو العلم الإجمالي بالتكاليف الزومية، وهذا العلم الإجمالي منجز للواقع في المرتبة السابقة في تمام اطرافه، وحيث أن ترك الفحص والتعلم يؤدي الى ترك الواقع المنجز، فلهذا يستحق العقوبة عليه بلا فرق بين أن يكون المكلف متمكن من الوصول اليه بالفحص أم لا، لأن الواقع منجز بالعلم الإجمالي فوظيفته الاحتياط عند ترك الفحص، واما اذا ترك الفحص وارتكب الشبهة وخالف الواقع المنجز، فلا شبهة في استحقاق العقوبة بلا فرق بين أن يصل الى الواقع بالفحص أو لا، لأنه على الفرض منجز على كلا التقديرين.

واما السيد الأستاذ رحمته الله فقد اختار في المسألة التفصيل، وقد أفاد في وجه ذلك أن الدليل على وجوب الفحص والتعلم ان كان الآيات والروايات، فالصحيح عدم استحقاق العقوبة في المسألة، على اساس أن المكلف لا يتمكن من تحصيل العلم بالواقع والوصول اليه بالفحص والتعلم، فاذا لم يتمكن من ذلك فلا تكون المسألة مشمولة للآيات والروايات، باعتبار انها أمرتان بالتعلم وتحصيل العلم بالواقع والوصول اليه، فاذا لم يتمكن منه فلا يكون الأمر فيهما موجها اليه لأنه من التكليف بغير المقدور، فاذا بقي الواقع مجهولا وعندئذ فلا مانع من التمسك بقاعدة قبح العقاب بلا بيان.

وان كان الدليل على وجوب الفحص العلم الإجمالي أو اخبار التوقف والاحتياط، فالصحيح استحقاق العقوبة على مخالفة الواقع مطلقا وان كان المكلف

غير متمكن من الوصول اليه بالفحص والتعلم، باعتبار أن الواقع منجز بالعلم الإجمالي أو روايات التوقف والاحتياط في المرتبة السابقة هذا.

لنا تعليق على مقالة المحقق النائيني عليه السلام وكذلك على مقالة السيد الاستاذ عليه السلام، أما التعليق على الأول، فلأن مقالة المحقق النائيني عليه السلام مبنية على عدم انحلال العلم الإجمالي الكبير وهو العلم الإجمالي بوجود التكليف الالزامية في الشريعة المقدسة مطلقا اي سواء أكانت بين الامارات أم كانت في خارج دائرتها، وحينئذٍ فالتكليف الالزامي في كل مورد سواء أكان في دائرة الامارات أم كان في خارج دائرتها على تقدير ثبوته منجز بالعلم الإجمالي ويعاقب على مخالفته هذا.

ولكن هذا المبنى غير صحيح، وذلك لأنه لاشبهة في انحلال العلم الإجمالي الكبير بالعلم الإجمالي الصغير وهو العلم الإجمالي بوجود التكليف الالزامية بين الامارات الموجودة في الكتب المعتمدة، وقد اعترف هو عليه السلام ايضا بهذا الانحلال، وعلى هذا فلا علم بوجود تكليف الزامي زائدا على ما هو موجود من التكليف الالزامية في دائرة الكتب الأربعة، وعلى هذا فإذا شك في ثبوت حكم الزامي في مسألة وقام بالفحص عنه في الأبواب المناسبة لها في الكتب المعتمدة، فاذا لم يجد ما يدل عليه، فعندئذ ان حصل له الاطمئنان بعدم وجوده في الكتب المعتمدة فهو حجة ولا يجب عليه الفحص عن وجوده في الكتب الأخرى غير المعتمدة، لعدم الدليل الإجمالي بالتكليف الالزامي في ضمن الامارات الموجودة فيها زائدة على التكليف الالزامية الموجودة في الكتب المعتمدة وانما هو مشكوك بالشك البدوي، وحينئذٍ فلا مانع من الرجوع الى الاصول المؤمنة.

وبكلمة واضحة: إن العلم الإجمالي الكبير اذا لم ينحل فالتكليف المحتمل في كل مورد منجز بالعلم الإجمالي، سواء أكان احتمال وجوده في ضمن امانة أم لا، كان

في الكتب المعتمدة أم في غيرها، واما اذا ترك الفحص في شبهة حكمية واقتحم فيها وأدى هذا الاقتحام الى ارتكاب الحرام أو ترك الواجب، استحق العقوبة على ذلك باعتبار انه منجز بالعلم الإجمالي في المرتبة السابقة وان فرض انه لم يصل اليه اذا فحص.

واما اذا انحل هذا العلم الإجمالي الكبير بالعلم الإجمالي الصغير وهو العلم الإجمالي بوجود مجموعة من التكاليف الالزامية بين الروايات الموجودة في الكتب الأربعة خاصة، فلا يكون احتمال التكليف الواقعي في نفسه أو في ضمن الامارات الموجودة في غير الكتب المعتمدة من احتمال التكليف المنجز، فإذا لا مانع من الرجوع الى أصالة البراءة عنه ولا عقوبة على مخالفته على تقدير مطابقتها للواقع، بينما اذا ترك الفحص في الشبهات الحكمية في دائرة الروايات الموجودة في الكتب الأربعة استحق العقاب، غاية الامر ان صادف تركه ترك الواقع، فالعقاب على المعصية الواقعية والا فعلى التجري، بناء على ما قويناه في بحث القطع من أن المتجري كالعاصي مستحق للعقاب، نعم بناء على مسلك المحقق النائيني عليه السلام وغيره ممن لا يرى استحقاق المتجري العقاب، فلا عقاب في صورة عدم مخالفة الواقع.

واما اذا فحص في الكتب الأربعة ولم يجد رواية تدل على حكم المسألة مع وجودها فيها فهو بعيد جدا، وان كان ممكنا أو انه وجد رواية تدل على حكمها ولكنه غفل عن الفحص عن وجود قرينة عليها أو معارض لها، فان كل ذلك بعيد في مقام عملية الاستنباط

**النتيجة:** إن ما ذكره المحقق النائيني عليه السلام من أن تارك الفحص في الكتب الأربعة يعاقب على ترك الواقع وان لم يمكن الوصول اليه، باعتبار أن الواقع منجز بالعلم الإجمالي، صحيح على ما بنى عليه من أن مدرك وجوب الفحص العلم

الإجمالي هذا.

ولكن تقدم أن المبنى غير صحيح، لأن العلم الإجمالي لا يصلح أن يكون مدركا لوجوب الفحص في الشبهات الحكمية، والا فلازمه أن وجوب الفحص يدور مدار العلم الإجمالي مع انه لا شبهة في وجوبه بعد انحلاله ايضا.

واما التعليق على مقالة السيد الأستاذ رحمته وهي التفصيل بين ما اذا كان الدليل على وجوب الفحص متمثلا في الآية المباركة وروايات وجوب التعلم، وما اذا كان متمثلا في العلم الإجمالي أو روايات التوقف والاحتياط، فعلى الأول لا يستحق العقاب على المخالفة وعلى الثاني يستحق.

فلأن ما ذكره رحمته من المقالة مبني على ان الامر بتحصيل العلم بالواقع بالفحص والتعلم - الذي هو مفاد الآية المباركة كآية السؤال ومفاد روايات التعلم - أمر مولوي نفسي، وعليه فلا يمكن أن يوجه الى العاجز عن الاتيان بمتعلقه، ولكن من الواضح أن وجوب التعلم ليس وجوبا مولويا، الواضح انه وجوب طريقي ولا شأن له غير كونه منجزا للواقع وكاشفا عن اهتمام المولى به حتى في موارد الشك والاحتمال وعدم رضائه بتفويته حتى في هذه الحالة، ومن الواضح أن تنجز الواقع والاهتمام به يتطلب من المكلف الحفاظ عليه حتى في موارد الجهل وعدم العلم به، حيث انه متمكن من الحفاظ عليه بالاحتياط لأن الشبهة ان كانت وجوبية، وجب على المكلف الاتيان بها بكل اطرافها برجاء ادراك الواقع، وان كانت تحريرية وجب الاجتناب عنها كذلك، وهذه الطريقة معينة للحفاظ على الواقع وعدم تفويته أصلا، هذا اذا لم يتمكن من تحصيل العلم بالواقع بالفحص والتعلم والا فهو مخير بين أن يحتاط فيها أو يقوم بتحصيل العلم بالواقع، فاذا تعذر الثاني تعين الأول، ضرورة أن شأن الوجوب الطريقي تنجيز الواقع، كان المكلف متمكنا

من تحصيل العلم به بالفحص أم لا، لأنه اذا لم يكن متمكنا من ذلك تعين عليه الاحتياط، فاذا كيف لا يكون المقام مشمولاً للآية الكريمة والروايات، حيث أن مفادهما تنجيز الواقع واهتمام الشارع بالحفاظ عليه وعدم تفويته، غاية الامر ان كان متمكنا من تحصيل العلم بالواقع فهو مخير بينه وبين الاحتياط والاعتين الاحتياط.

والخلاصة: إن مفادهما ليس وجوب تحصيل العلم بالواقع نفسياً حتى يقال انه لا يمكن توجيهه الى العاجز عنه، بل مفادهما الوجوب الطريقي بغرض تنجيز الواقع والكشف عن اهتمام الشارع به حتى في مرحلة الظاهر، واما العلم الذي هو غاية، فهو مجرد وسيلة وطريق الى الواقع وكاشف عنه بدون أن تكون له موضوعية، لأن الغرض الأساسي هو الحفاظ على الملاكات الواقعية المنجزة التي هي حقيقة الحكم وروحه وعدم تفويتها.

ولا مانع حينئذٍ من أن يوجه الخطاب الى العاجز عن تحصيل العلم بالواقع بالفحص والتعلم اذا كان متمكنا من الحفاظ عليها بالاحتياط، وحينئذٍ فاذا ترك الاحتياط استحق العقاب مطلقاً وان لم يؤد الى ترك الواقع، بناء على استحقاق المتجري العقاب كالعاصي كما هو الصحيح.

ومن هنا قلنا في مورد ان الاحكام الظاهرية كايجاب الاحتياط والفحص والتعلم واستصحاب الحكم اللزومي جميعاً مجعولة بداعي الحفاظ على الاحكام الواقعية وملاكاتها مطلقاً حتى في مرحلة الظاهر وهي مرحلة الشك والجهل بها، فاذا العبرة انما هي بالحفاظ عليها سواء أكان بتحصيل العلم بها أم كان بالاحتياط.

**فالنتيجة: إن ما ذكره السيد الأستاذ عليه السلام غير تام.**

واما ما أفاده عليه السلام من ان الدليل على وجوب الفحص ان كان العلم الإجمالي أو روايات التوقف والاحتياط، فحيث أن الواقع حينئذٍ منجز بالعلم الإجمالي أو

بالروايات، فبطبيعة الحال يستحق العقاب على مخالفته، وان لم يتمكن من الوصول اليه بالفحص فهو وان كان صحيحا بحسب الكبرى، الا أن المناقشة انما هي في الصغرى، لأن العلم الإجمالي لا يصلح ان يكون مدركا لوجوب الفحص كما تقدم، واما روايات التوقف فهي باجمعها ضعيفة سندا فلا يمكن الاعتماد عليها، واما روايات الاحتياط فهي وان كان بعضها تاما سندا الا انها جميعا ضعيفة دلالة فلا يجوز التمسك بها.

فالصحيح أن يقال: إن تارك الفحص اذا ارتكب الشبهة الحكمية قبل ان يقوم بالفحص عنها، استحق العقوبة على ارتكابها مطلقا سواء أكان مصادفا للواقع أم لا وسواء أكان متمكنا من الوصول اليه بالفحص والتعلم أم لا، أما على الاول فعلى مخالفة الواقع، واما على الثاني فعلى التجري، على ما قويناه من انه لا فرق بين العاصي والمتجري في استحقاق العقاب، بل قلنا هناك أن استحقاق العقاب انما هو على التجري حتى في العاصي لا على ترك الواقع، ولا فرق في ذلك بين تمكن المكلف من تحصيل العلم بالواقع بالفحص والتعلم وعدم تمكنه منه، لأن مفاد الآية المباركة وهي آية السؤال وموثقة مسعدة وغيرها وجوب الفحص والسؤال وجوباً طريقيا لا وجوباً نفسياً هذا كله في الواجبات غير المؤقتة والمحرمات وسائر الأحكام الشرعية الوضعية وغيرها .

وأما الواجبات المؤقتة منها يجب الفحص عنها وتعلم احكامها قبل دخول وقتها أم لا؟

والجواب: ان وقت الواجب ان كان متسعا وكان المكلف متمكنا من تعلمها بعد دخول الوقت، لم يجب تعلمه قبل الوقت ولا مقتضى له.

واما بعد الوقت، فهل يجب عليه تعلمه في أول الوقت أو يجوز له التأخير

## والتعلم في آخر الوقت؟

والجواب: ان فيه تفصيلا، لأن المكلف ان كان جازمة أو مطمئنا بانه لو آخر التعلم لم يفت الواجب عنه بما له من الملاك وقادر على تعلمه في آخر الوقت جاز له التأخير، وان لم يكن جازما بذلك واحتمل انه لو آخر التعلم، يفوت الواجب عنه ولو من جهة احتمال غفلته عنه، ففي مثل ذلك يجب عليه أن يتعلم الواجب بما له من الأجزاء والشرائط والموانع في أول الوقت ولا يجوز له التأخير، فلو آخر والحال هذه وادى الى تفويت الواجب اما من جهة ضيق الوقت وعدم تمكنه من التعلم أو من جهة الغفلة استحق العقوبة، باعتبار أن التكليف الواقعي منجز عليه بعد دخول الوقت، فلو احتمل ان تاخير التعلم يؤدي الى تفويته لم يجوز، لأن احتمال تفويته مساوق لاحتمال العقاب فلهذا لا يجوز عقلا.

هذا اذا علم بالتمكن من التعلم في الوقت، واما اذا علم بانه لا يتمكن من التعلم بعد دخول الوقت بسبب أو آخر، فهل يجب عليه التعلم قبل الوقت أو لا؟

والجواب: إن هناك مشكلة وهي انه لا يجب تعلم الواجبات الموقته كالصوم والحج والصلاة قبل دخول وقتها لعدم فعلية وجوبها وتنجزها، واما بعد دخول وقتها فوجوبها انما يكون فعليا بفعلية موضوعه اذا كان المكلف قادرا على تعلمها، والمفروض انه غير قادر عليه، فاذا لم يكن قادرا عليه لم يكن قادرا على امتثالها، والخلاصة أن وجوب هذه الواجبات لا يكون فعليا ومنجزا لا قبل دخول وقتها لعدم فعلية موضوعها ولا بعد دخول وقتها للعبز عنها، فاذاً يكون البحث عن تعلم أحكامها قبل الوقت من صغريات البحث عن المقدمات المفوتة وانه كيف يمكن الحكم بوجوب تعلم احكامها كافة قبل دخول وقتها وفعلية وجوبها، لأن وجوب المقدمة فرع وجوب ذبيها.



وفي حلّ هذه المشكلة مجموعة من المحاولات ولا بأس بالإشارة إليها اجمالاً، وتفصيلها قد تقدم في بحث مقدمة الواجب.

**المحاولة الاولى<sup>(١)</sup>:** أن الواجبات الموقته جميعاً ترجع الى الواجبات المعلقة فيكون وجوبها فعلياً والواجب استقبالياً، وعلى هذا فيجب الاتيان بمقدماتها من أول البلوغ وقبل دخول وقتها منها التعلّم، لأن وجوب الاتيان بالمقدمة منوط بفعلية وجوب ذمها سواء أكان الواجب أيضاً فعلياً ام لا، فإذا يجب الاتيان بتمام مقدمات الحج قبل يوم عرفة وكذلك مقدمات الصوم قبل دخول شهر رمضان المبارك هذا. ولكن تقدم الإشكال في هذه المحاولة وانها مبنية على الالتزام بإمكان الواجب المعلق، وقد بينا في محله على استحالته وتفصيل الكلام في ذلك في الجزء الرابع من المباحث.

**المحاولة الثانية:** ما ذكره المحقق الخراساني رحمته الله<sup>(٢)</sup> من الالتزام بالواجب المشروط بالشرط المتأخر من زمان أو زمني، فيكون وجوبه فعلياً وان كان الشرط متأخراً، مثلاً وجوب الحج من حين الاستطاعة فعلياً مشروطاً بشرط متأخر وهو يوم عرفة، ولهذا يجب الإتيان بمقدماته منها تعلم تمام واجباته من الأجزاء والشرائط هذا. والجواب: اننا قد بينا في محله استحالة الشرط المتأخر في مرحلة المبادئ، لأن ما هو شرط للوجوب فهو شرط لاتصاف الفعل بالمبادئ، فإذا كان يوم عرفة شرطاً لوجوب الحج فهو شرط لاتصاف الحج بالمبادئ ولا يمكن أن يكون شرط اتصاف الفعل بالمبادئ متأخراً عنه، لأن معناه أن وجود المعلول قبل وجود علته وهو كما ترى، وتمام الكلام في ذلك في الجزء الرابع من المباحث.

(١) كفاية الاصول ص ٤٢٦.

(٢) كفاية الاصول ص ١٣١.

**المحاولة الثالثة:** إن الوجوب على مسلك الشيخ عليه السلام مطلق وفعلي، على اساس ان القيود جميعا ترجع الى المادة دون الهيئة، فاذا مفاد الهيئة مطلق وغير مقيد بشيء، وعلى هذا فيوم عرفة قيد للحج دون وجوبه، فانه مطلق، فاذا كان الوجوب مطلقا، فمقتضاه وجوب الاتيان بتمام مقدماته منها تعلم تمام واجباته وواجبات الإحرام ومحرماته.

**والجواب:** عدم صحة هذا المسلك أيضا، وقد تقدم في محله موسعا ولا حاجة الى الاعداد فراجع الجزء الرابع.

**المحاولة الرابعة<sup>(١)</sup>:** أن وجوب المقدمات المفوتة منها وجوب التعلم وجوب نفسي تهيئي فلا يتوقف على وجوب ذبيها.

**والجواب:** انه لا اصل لهذه المحاولة، ضرورة أنه لا يحتمل أن يكون وجوب تلك المقدمات وجوب نفسي تهيئي، وتتمام الكلام فيه في الجزء الرابع.

**المحاولة الخامسة:** إن الواجب منذ رؤية الهلال في شهر رمضان من اول الليل ليس هو الصوم الاستقبالي وهو صوم الغد، بل الواجب هو سد باب عدم الصوم في النهار من أول الليل أي منذ رؤية الهلال، وهذا السد هو الواجب طول هذه الفترة الزمنية، فاذا كان واجبا طول هذه الفترة، ترشح الوجوب منه الى مقدماته كغسل الجنابة قبل الفجر وغسل الحيض كذلك وهكذا على تفصيل ذكرناه في محله.

**والجواب:** انا قد فصلنا الحديث في هذه المحاولة وفي نقدها في الجزء الرابع من المباحث فلا حاجة الى الاعداد هنا.

**المحاولة السادسة:** التي هي العمدة في المسألة، فان هذه المحاولة تبنت على ان

(١) مطارح الاصول ص ١٣٢.

(٢) كفاية الاصول ص ١٣٢.

المكلف مسؤول امام المقدمات المفوتة منها التعلم وملزم بتوفيرها قبل وقت الواجب حتى لا يفوت، وانها تعالج مشكلة المسألة على مستوى كافة النظريات الأصولية دون المحاولات المتقدمة، فانها لا تعالج المشكلة الا على ضوء بعض النظريات دون بعضها الآخر، وتام الكلام فيها في الجزء الرابع فراجع.

الأمر الرابع: إن الجاهل بوجود القصر في السفر من جهة ترك التعلم اذا صلى تماما، صحت صلاته واقعا ولا تجب عليه الاعداد لا في الوقت ولا في خارجه، وكذا الجاهل بوجود الجهر والاختفات اذا صلى جهرا في موضع الاختفات وبالعكس، صحت صلاته واقعا، فلو كشف الخلاف في الوقت، لم تجب عليه الاعداد فيه فضلا عن القضاء خارج الوقت رغم انه عاص ومستحق للعقوبة على ترك الصلاة قصرا في الفرض الأول وجهرة في الفرض الثاني اذا كان مقصرا في ترك التعلم.

فاذا يقع الكلام في حل مشكلة الجمع بين صحة الصلاة تماما واقعا وعدم وجوب الاعداد في الوقت فضلا عن القضاء خارج الوقت، وبين العصيان واستحقاق العقوبة وكذلك الحال في مسألة الجهر والاختفات.

ومن هنا حاول الأصوليون لعلاج هذه المشكلة بعدة محاولات نذكر محاولتين

هنا:

المحاولة الأولى: ما ذكره المحقق الخراساني رحمته الله (١) من أن هناك مصليين لزوميتين، الأولى قائمة بالجامع بين الصلاة تماما والصلاة قصرا الثانية قائمة بخصوص الصلاة قصرا وكذلك الامر في مسالتي الجهر والاختفات.

وعلى هذا الأساس، فاذا صلي المسافر الجاهل بوجوب القصر عليه الصلاة تماماً، صحت صلاته واقعا على اثر استيفائه المصلحة الملزمة القائمة بالجامع بينها وبين الصلاة قصره، وبعد الاستيفاء ليس بمقدوره استيفاء المصلحة القائمة بالصلاة قصراً للمضادة بينهما، وعندئذ فلا اشكال في الجمع بين صحة الصلاة تماماً واقعا وبين استحقاق العقوبة على ترك القصر، لأن صحة التمام من جهة استيفاء المصلحة القائمة بالجامع، باعتبار أن الجامع ينطبق عليه، واما استحقاق العقوبة فانها هو من جهة تفويته المصلحة الملزمة القائمة بالقصر، فاذا لا اشكال في البين هذا.

وقد علق عليه السيد الأستاذ رحمته الله بتعليقين:

**التعليق الأول:** إن فرض التضاد بين المصلحتين مع عدم التضاد بين الفعلين هما التمام والقصر فرض لا واقع موضوعي له، بل هو ملحق بانياب الأغوال، لوضوح انه إذا لم يكن تضاد بين الصلاتين هما القصر والتمام، فكيف يصور التضاد بين المصلحتين المترتبتين عليهما، مع أن القدرة على المسبب انما هو من جهة القدرة على السبب، فاذا كان السبب مقدورا فبطبيعة الحال كان المسبب مقدورة، لان القدرة على المعلول والمسبب انما هو من جهة القدرة على العلة والسبب، وحيث أن نسبة المصلحة إلى الصلاة نسبة المسبب الى السبب والأثر الى المؤثر، فلا يعقل أن يكون السبب والمؤثر مقدورا دون المسبب والأثر مع أن ترتبها عليهما قهري هذا.

وقد أورد عليه بعض المحققين رحمته الله، أولاً: بان هذا مجرد استبعاد وليس ببرهان.

وثانياً: إن التضاد بين ملاكات الافعال الخارجية مع عدم التضاد بين الافعال

(١) مصباح الاصول ج ٢ ص ٥٠٧.

(٢) بحوث في علم الاصول ج ٥ ص ٤٢١.

نفسها كثير، مثلا الاشباع والارتواء اذا حصل بالطعام والشراب غير اللذيذين، مع امكان حصوله بالطعام والشراب اللذيذين وهكذا، فإذا بين الملاكين والاثرين مضادة فلا يمكن الجمع بينهما مع انه لا مضادة بين الفعلين هذا ويمكن المناقشة فيه، بتقريب ان هناك باين: الأول باب الملاكات والآثار المادية المترتبة على الأفعال الخارجية.

الثاني، الآثار والملاكات المعنوية المترتبة على العبادات الشرعية كالصلاة والصيام والحج وغيرها من العبادات.

واما الأولى، فهي آثار وملاكات مادية مترتبة على الأفعال الخارجية كترتب المسبب على السبب والمعلول على العلة وهكذا، وفي مثل ذلك قد تكون المضادة بين الآثار والملاكات دون الافعال كالمثلة المتقدمة.

واما الثانية، فهي الآثار والملاكات المعنوية المترتبة على العبادات، ومن الواضح أن تلك الآثار والملاكات آثار وملاكات روحية معنوية، على اساس ان العبادات علاقة روحية معنوية بين العبد وربّه ولا تتأثر هذه العلاقة بتأثر الحياة العامة ولا تتطور بتطورها عصرا بعد عصر وقرنا بعد قرن، ومن هنا تطورت الحياة العامة المادية بمرور الزمان ووصلت الى ذروتها، واما العبادات فحيث انها علاقة روحية معنوية، فهي لا تتأثر بتأثر الحياة العامة ولا تتطور بتطورها، فان العبادات في عصر الذرة والفضاء هي نفس العبادات في زمن رسول الله ﷺ بدون ادنى اختلاف، لأن صلاة من يصلي في عصر الفضاء هي نفس الصلاة التي كان يصليها الناس في القرون الأولى، على اساس ان الدين نظام ثابت معنوي ابدى في كافة العصور والى يوم القيامة.

والخلاصة: إن علاقة الإنسان بالحياة العامة حيث انها علاقة مادية، فلهذا

تتأثر بتأثر الحياة العامة وتتطور بتطورها عصرة بعد عصر، بينما علاقة الانسان بالدين علاقة معنوية روحية فلا صلة لها بالحياة العامة، ولهذا لا تتأثر بتأثرها ولا تتطور بتطورها.

وعلى هذا الأساس، فالمصالح المترتبة على العبادات تؤدي الى تقوية هذه العلاقة المعنوية الروحية ونموها وسعتها ولا تتصور المضادة بينها، فان قياس هذه الآثار والمصالح المعنوية الروحية بالآثار والمصالح المادية قياس مع الفارق، وعلى ضوء ذلك فاذا لم تكن بين الصلاتين وهما القصر والتمام مضادة، فكيف تعقل المضادة بين ما يترتب عليهما من المصالح والاثار الروحية التي لا صلة لها بالمادة وتؤدي الى تقوية العلاقة بين العبد وربّه.

**فالنتيجة:** إنّ المضادة بين المصالح والآثار المترتبة على العبادات لا تتصور ولا تقاس بالمصالح والاثار المادية المترتبة على الأفعال الخارجية كالاكل والشرب وما شاكل ذلك.

**التعليق الثاني:** إن المصلحتين المفروضتين لا تخلوان من ان تكونا مرتبطين أو مستقلتين، فعلى الأول يكون الاثيان بالاتمام باطلا بدون الاثيان بالقصر لمكان ارتباطية المصلحتين المتربتين عليهما، ونتيجة ذلك انها بمثابة واجب واحد مرتبط بثبوتها وسقوطها، وهو خلف فرض انها واجبان مستقلان احدهما واجب على الحاضر والاخر على المسافر، وعلى الثاني يلزم تعدد الواجب على فرد واحد وهو المسافر الجاهل في وقت واحد وهو خلاف الضرورة، لأن الواجب في كل يوم خمس صلوات لا ستة هذا.

ويمكن نقده بالالتزام بالشق الثاني، لأن وجوب صلاتين في وقت واحد انها لايمكن اذا كان بعنوان أولي، لأن الكتاب والسنة ينصان على ان الواجب في الشريعة

المقدسة على كل مكلف في يوم واحد خمس صلوات واما الست فهو خلاف الكتاب والسنة، واما الالتزام بوجوب ست صلوات بعنوان ثانوي، فلا يكون على خلاف الكتاب والسنة، فإذا يمكن الالتزام بان الواجب على المسافر الجاهل بوجوب القصر عليه صلاتان هما القصر والتمام ولا محذور فيه ثبوتاً، لأنه ليس على خلاف الضرورة من الكتاب والسنة، واما في مقام الاثبات، فلان وجوب القصر عليه وظيفته الأولية، لأن وظيفة المسافر القصر، واما وجوب التمام فهو ثابت عليه بعنوان ثانوي وهو جهله بوجوب القصر، فاذا كان ذلك ممكناً ثبوتاً ويدل الدليل عليه في مقام الاثبات فلا مانع من الالتزام به.

ولكن بعض المحققين عليه السلام قد علق عليه بتقريب آخر وهو ان جواب المحقق الخراساني عليه السلام لا يتضمن أن هناك ملاكا جديداً آخر في المسألة مترتبا على الصلاة قصرًا، بل الظاهر منه ان هناك ملاكا واحداً فيها وهو منحل الى ملاكين احدهما قائم بالجامع بين التمام والقصر في حال الجهل بوجوب القصر والاخر قائم بخصوص القصر هذا.

وللمناقشة فيه مجال، أما أولاً: فلأنه لو كان هناك ملاكين ولو بالانحلال في حال جهل المسافر بوجوب القصر، لزم تعدد الواجب فاذاً يعود الاشكال. وثانياً: إن الملاك اذا كان واحداً في المسألة، فكيف يعقل انحلاله إلى ملاكين ملزمين احدهما قائم بالجامع بين القصر والتمام والاخر بخصوص القصر، اذ هذا في نفسه غير معقول، الا أن يكون مراده عليه السلام من ذلك انه في حال العلم بوجوب القصر في المسألة فالملاك الملزم واحد، وفي حال الجهل به فالملاك متعدد بعنوان ثانوي، لا أن

الملاك الواحد ينحل الى ملاكين، فإذا يرجع هذا التعليق الى ما ذكرناه من أنه لا مانع ثبوتا من تعدد الملاك والواجب بعنوان ثانوي، والدليل في مقام الاثبات يدل على ذلك.

**التعليق الثالث:** ما قاله المحقق الأصفهاني رحمته الله بتقريب: ان جوابه رحمته الله في المسألة ينافي ما ذكره رحمته الله في مبحث الأجزاء في مسألة جواز تبديل الامثال بامثال آخر أفضل من الأول، وقد افاد رحمته الله هناك في وجه ذلك، أنه يجوز التبديل معللا بان الامثال مقدمة اعدادية الترتب الملاك لا انه علة تامة له، وعلى هذا فلا مانع من اعادة الصلاة قصرا بعد الاتيان بها تماما، لأن ذلك من صغريات كبرى جواز تبديل الامثال بامثال آخر، وعليه فكيف يقول رحمته الله في المقام بعدم جواز ذلك لأنه ينافي ما ذكره رحمته الله هناك هذا.

**والجواب:** ان هذا التعليق غير وارد، اذ مسألة تبديل الامثال بامثال آخر انما هي فيما اذا كان هناك ملاك واحد يمكن تحصيل هذا الملاك بالاتيان بالصلاة الفرادي، فاذا صلاها فرادى ثم انعقد الجماعة جاز له أن يعيد الصلاة جماعة للنص، ولولاه لم نقل به مع انا قلنا هناك ان تبديل الامثال بامثال آخر غير ممكن وان الإتيان بالصلاة المعادة جماعة انما هو بقصد الامر الاستحبابي، واما ما ورد في بعض الروايات من أن الله تعالى اختار افضل الفردين، فهو ضعيف سندا فلا يمكن الاعتماد عليه وتمام الكلام هناك.

واما في المقام، فهو يختلف عن مسألة تبديل الامثال بامثال آخر ثبوتا واثباتا، واما ثبوتا فلأن المفروض في المقام ملاكان، احدهما قائم بالجامع بين القصر والتمام في



حال جهل المسافر بوجوب القصر، والاخر قائم بخصوص القصر، وحيث انه ﷺ يرى المضادة بينهما فلا يمكن الجمع بين الملاكين واستيفاء كليهما معا.

واما اثباتا، فلأن النص في المقام يدل على صحة الإتيان بالتام للمسافر الجاهل بوجوب القصر، فانه حينئذ كان مقدمة اعدادية لترتب الملاك عليه الذي هو الغاية القصوى منه، وبذلك ينتهي دور القصر، فلا يصلح ان يكون مقدمة اعدادية لترتيب الملاك، هذا اضافة الى ان هذا التعليق مبني على تسليم المضادة بين الملاكين مع عدم وجود المضادة بين الصلاتين، وقد تقدم أنفا ان المضادة بينهما لا تتصور الا بالعرض اي بواسطة المضادة بين الفعلين الخارجيين، ومن هنا يظهر أن تعليق بعض المحققين ﷺ ايضا مبني على تسليم المضادة بين ملاكي القصر والتام.

فالنتيجة: إن المقام ليس من صغريات تلك المسألة ولا يقاس المقام بها لا ثبوتا ولا اثباتا.

**المحاولة الثانية:** ما ذكره الشيخ الكبير كاشف الغطاء ﷺ<sup>(١)</sup> من الالتزام بالترتب في هاتين المسالتين، بتقريب أن وجوب الصلاة تماما مشروط بعصيان الامر بالصلاة قصرا في حال جهل المسافر بوجوبه، والامر بالصلاة اخفاتا مشروط بعصيان الأمر بالصلاة جهرا في حال جهل المكلف بوجوبه وبالعكس، وبذلك لا مانع من الجمع بين الأمرين في المقام، هما الأمر بالصلاة تماما والأمر بالصلاة قصرا، واستحقاق العقوبة على ترك القصر كما هو الحال في سائر موارد الترتب بين الأهم والمهم، لأن الاتيان بالمهم صحيح ولكنه يستحق العقوبة على ترك الأهم هذا.

وقد أورد عليه عدة اشكالات ::

**الاشكال الأول:** ما ذكره شيخنا الانصاري رحمته الله<sup>(١)</sup> من أن الترتب في المقام غير معقول بدون أن يبين وجه عدم معقوليته هذا.

وقد علق عليه السيد الأستاذ<sup>(٢)</sup> والمحقق النائيني رحمتهما الله<sup>(٣)</sup> بان ما ذكره هنا ينافي ما بني عليه في مبحث التعادل والترجيح، حيث انه رحمته الله<sup>(٤)</sup> قد التزم هناك بالترتب على القول بحجية الاخبار على السببية والموضوعية، وقد تقدم نقد ذلك في بحث الترتب فلا حاجة الى الاعادة.

**الاشكال الثاني:** ما ذكره المحقق النائيني رحمته الله<sup>(٥)</sup> من انه لا يمكن القول بالترتب في المقام من وجوه:

**الأول:** إن المعتبر في الترتب ان يكون التضاد بين الواجين اتفاقيا كالصلاة والازالة ونحوهما، بان يكون ناشئا من عدم قدرة المكلف على الجمع بينهما في ظرف الامثال، واما في المقام فحيث أن التضاد بين الواجين في كلتا المسألتين دائمي، فلا يعقل الترتب بينهما بل هما داخلان في باب التعارض هذا.

وقد أورد عليه السيد الأستاذ رحمته الله<sup>(٦)</sup>، بان ما ذكره رحمته الله<sup>(٧)</sup> انما هو معتبر في الترتب في مقام الامثال لا في الترتب في مقام الجعل، اذ لا مانع من الالتزام بالترتب في هذا المقام وان كان التضاد بينهما دائما اذا كان لهما ثالث، وقد فصلنا الحديث في هذه المسألة في اواخر بحث مسألة الترتب في الجزء الخامس موسعا فراجع فلا حاجة الى

(١) فرائد الاصول ج ٢ ص ٦٢٧ .

(٢) محاضرات في اصول الفقه ج ٣ ص ١٦٢ .

(٣) اجود التقريرات ج ١ ص ٢٨٧ .

(٤) اجود التقريرات ج ١ ص ٣١٠ .

(٥) مصباح الاصول ج ١ ق ٢ ص ٣٧ .

الاعادة.

الثاني: لو تنزلنا عن ذلك وسلمنا جريان الترتب بين الواجبين، يكون التضاد بينهما دائمية شريطة أن يكونا من الضدين الذين لهما ثالث لكي يتمكن المكلف من ترك كلا الواجبين معاً، واما اذا كانا من الضدين الذين لا ثالث لهما كالحركة والسكون، فلا يعقل الترتب بينهما، لاستحالة الأمر بهما ولو مترتبا، حيث أن وجود احدهما عند عدم الاخر ضروري، فلا معنى التعلق الأمر به، والمقام من هذا القبيل، فان القصر والتمام من الضدين الذين لا ثالث لهما وكذلك الجهر والاخفات، لأن الصلاة اما مقصورة أو تامة، والقراءة اما جهرية أو اخفائية ولا ثالث لهما هذا.

والجواب: إن جعله ﷺ مركز البحث في المسألة الأولى القصر والتمام وفي الثانية الجهر والاخفات في غير محله وبمعزل عن الواقع، الوضوح أن مركز البحث ومصبه في المسألة الأولى الصلاة قصرًا والصلاة

تمامًا لا القصر والتمام، فان التعبير عنهما بالقصر والتمام انما هو بعنوان المعرف والمشير الى ما هو موضوع البحث ومصبه لا بعنوان الموضوعية والمركزية، وفي المسألة الثانية الصلاة الجهرية والصلاة الاخفائية، فانها مركز الوجوب ومصبه في الشريعة المقدسة دون الجهر والاخفات، والتعبير عنهما بالجهر والاخفات انما هو بعنوان المعرف والمشير اليهما لا أن لهما موضوعية، ومن الواضح أن البحث في هاتين المسألتين عن امكان الترتب وعدم امكانه انما هو بالنسبة إلى ما هو مصب الوجوب ومتعلقه في الشريعة المقدسة، والمفروض ان متعلق الوجوب في المسألة الأولى الصلاة قصرًا والصلاة تمامًا، وفي المسألة الثانية الصلاة الجهرية والصلاة الاخفائية، ومن المعلوم أنهما من الضدين الذين لهما ثالث، حيث ان بإمكان المكلف ترك كلتا الصلاتين معاً.

**والخلاصة:** إن عنوان القصر والتمام وان كانا ملحوظين بنحو الموضوعية ولكن مع ذلك لا قيمة لهما، باعتبار انهما ليسا من العناوين القصديّة المقومة كعنوان الظهر والعصر والمغرب والعشاء، فاذاً العبرة انما هي بالمعنون بهما وهو الصلاة قصرا والصلاة تماما وهما من الضدين الذين لهما ثالث، وكذلك عنوان الجهر والاخفات في المسألة الثانية، فان واقعهما الصلاة الجهرية والصلاة الاخفاتية وهما من الضدين الذين لهما ثالث، واما القراءة الجهرية والقراءة الاخفاتية فهما وان كانتا من الضدين الذين لهما ثالث، الا أن الكلام انما هو عن امكان الترتب بينهما وعدم امكانه، ومن الواضح أن الترتب انما يتصور بين الواجبين المستقلين كالصلاة والازالة والصلاة جهرية والصلاة اخفاتا والصلاة قصرا والصلاة تماما، ولا يتصور الترتب بين الواجبين الضميين كالقراءة الجهرية والقراءة الاخفاتية بدون فرض الترتب بين الواجبين الاستقلاليين، وحيث أن الأمر بالقراءة الجهرية والقراءة الاخفاتية امر ضمني فلا يتصور الترتب بينهما، اذ لا يعقل أن يكون الأمر الضمني مشروطا بشيء بدون أن يكون الأمر الاستقلالي مشروطا به، ضرورة انه لا وجود له الا بوجوده ولا اطلاق له الا باطلاقه ولا تقييده له الا بتقييده ولا داعوية له الا بداعويته.

**فالنّيجة:** إنّ افتراض الترتب بينهما لا يمكن الا بافتراض الترتب بين امرين استقلاليين هما في المقام الأمر المتعلق بالصلاة الجهرية والأمر المتعلق بالصلاة الاخفاتية، ومن هنا يظهر أن ما ذكره السيد الأستاذ رحمته الله<sup>(١)</sup> من أن الواجب في المسألة الثانية القراءة الجهرية والقراءة الاخفاتية لا الجهر والاخفات العارضين على القراءة، والمفروض ان القراءة الجهرية والقراءة الاخفاتية من الضدين الذين لهما ثالث وان

كان صحيحا في نفسه الا انه لا يتصور الترتب بينهما من جهة اخرى كما مر، لا من جهة انه لا ثالث لهما وقد اشرنا أن مركز الوجوب ومتعلقه هو الصلاة الجهرية والصلاة الاخفائية لا القراءة الجهرية والقراءة الاخفائية، هذا من ناحية.

ومن ناحية أخرى، أن الترتب في مرحلة الامتثال لا يمكن أن يكون بين ضدين دائمين وان كان لهما ثالث، لما حققناه في محله من انها داخلان في باب التعارض دون التزاحم، والمعتبر في الترتب بين شيئين في هذه المرحلة انها هو فيما اذا كان التضاد بينهما اتفاقيا لا دائما كالصلاة والازالة ونحوهما

وعلى هذا، فلا يجري الترتب في مرحلة الامتثال بين وجوب الصلاة قصرا ووجوب الصلاة تماما في المسألة الأولى، ولا بين وجوب الصلاة جهرًا ووجوب الصلاة اخفاتا في المسألة الثانية، نعم لا يعتبر ذلك في الترتب في مرحلة الجعل، لأنه يجري بين ضدين دائمين ايضا اذا كان لهما ثالث.

ومن ناحية ثالثة، الصحيح في المقام أن يقال انه لا تضاد بين صلاتي القصر والتمام والجهر والاخفات في كلتا المسألتين لا دائما ولا اتفاقا لتمكن المكلف من الجمع بينهما في وقتها المتسع فلا مزاحمة بينهما فيه اصلا، وعلى هذا فلا موضوع للترتب بينهما في مرحلة الامتثال، اذ لا مانع من فعلية الأمر المتعلق بكلتا الصلاتين معا في عرض واحد، لتمكن المكلف من الاتيان بكلتيهما في الوقت بدون اي مزاحمة، والجهل بوجوب القصر لا يكون مانعا عن القدرة على الصلاة قصرا.

واما الترتب في مرحلة الجعل، فلا يعتبر فيه أن يكون بين متعلقين الامرين تضاد في هذه المرحلة، لأن جعل الأمر مشروطا بترك الاتيان بمتعلق الأمر الآخر في حال الجهل بامرته، تارة يكون من جهة التضاد بينهما واخرى بملاك اخر بدون اي تضاد كما سوف نشير اليه.

ومن هنا يظهر أن الترتب في مرحلة الامتثال يمتاز عن الترتب في مرحلة الجعل في أربع نقاط:

الأولى: إن الماخوذ في موضوع الخطاب المترتب في مرحلة الجعل، ترك متعلق الخطاب المترتب عليه في حال جهل المكلف به لا مطلقا، بينما يكون موضوعه في مرحلة الامتثال تركه في حال العلم به.

الثانية: إن الترتب في مقام الجعل بحاجة الى دليل دون الترتب في مرحلة الامتثال، فان امكانه مساوق لوقوعه في الخارج.

الثالثة: إن المعتبر في الترتب في مرحلة الامتثال أن يكون التضاد بين الواجبين اتفاقيا لا دائمية، بينما لا مانع من الترتب في مرحلة الجعل بين امرين مترتبين وان كان بين متعلقيهما تضاد دائمي اذا كان لهما ثالث.

الرابعة: انه لا موضوع للترتب في مرحلة الامتثال اذا لم يكن بين الواجبين في هذه المرحلة تضاد وتزاحم اتفاقي، بينما لا مانع من الترتب بينهما في مرحلة الجعل، اذ لا يعتبر فيه في هذه المرحلة ان يكون بين متعلقيهما امرين المترتبين فيها تضاد ولو اتفاقا.

الوجه الثالث: إن جريان الترتب بين الواجبين المتزاحمين في مرحلة الامتثال مشروط بامور:

الأول: ان يكون الخطاب المترتب عليه واصلا الى المكلف ومنجزا عليه.

الثاني: عصيان ذلك الخطاب الواصل المنجز، باعتبار انه ماخوذ في موضوع الخطاب الترتبي.

الثالث: أن يكون المكلف عالما بعصيانه وعدم امتثاله الخطاب المترتب عليه، فاذا توفرت هذه الشروط الثلاثة بين الواجبين المتزاحمين، فلا بد من الالتزام بالترتب

والا فلا، وحيث أن تلك الشروط غير متوفرة في المسألتين المذكورتين، فلا يمكن القول بالترتب فيهما هذا، وقد فصلنا الحديث في هاتين المسألتين بكافة شقوقهما والأقوال فيهما موسعا في أواخر بحث الترتب في الجزء الخامس من المباحث فلا حاجة الى الاعداء مرة اخرى فراجع.

### نستعرض نتائج البحث في عدة نقاط

**النقطة الأولى:** انه لا شبهة في حسن الاحتياط مطلقا سواء اكان في الشبهات الحكمية أم الموضوعية قبل الفحص أم بعده متوقفا على التكرار أم لا، فيدور الحسن مدار صدق عنوان الاحتياط، غاية الامر اذا كان في الشبهات الحكمية قبل الفحص فهو واجب، واما قاعدة قبح العقاب بلا بيان فهي لا تجري فيها الا بعد الفحص، لأن موضوعها غير محرز قبل الفحص.

**النقطة الثانية:** إن ما ذكره المحقق الخراساني رحمته الله، من أن مدرك الفحص في الشبهات الحكمية لو كان العلم الإجمالي بوجود الاحكام الالزامية فيها فلازمه عدم وجوبه بعد انحلاله صحيح وتام، واما ما ذكره المحقق النائيني رحمته الله من أن العلم الإجمالي في المقام لا ينحل، لأن المعلوم بالاجمال فيه ذات علامة مميزة في الواقع فهو غير تام كما تقدم.

**النقطة الثالثة:** إن الفقيه اذا قام بالفحص عن الاحكام الشرعية اللزومية في الكتب الأخرى غير الكتب الأربعة، وفرضنا انه ظفر بالمقدار المعلوم بالاجمال، فلا شبهة في احتمال انطباق المعلوم بالاجمال على المعلوم بالتفصيل، وهذا الاحتمال امر وجداني غير قابل للانكار، فاذاً بطبيعة الحال ينحل العلم الإجمالي الى علم تفصيلي وشك بدوي.

**النقطة الرابعة:** إن ما ذكره بعض المحققين رحمته الله من أن موضوع اصالة البراءة الشرعية مقيد بعدم قيام الإمارة المعتبرة على خلافها ولذلك لا تجري في الشبهات الحكمية قبل الفحص، لأن موضوعها بهاله من القيد غير محرز ولو باستصحاب عدم الحجة في موردها، لأنه لا يجري من جهة العلم الإجمالي بوجود الحجج والامارات المعتبرة في الشبهات الحكمية التي بايدينا، فهو غير تام كما تقدم تفصيله.



**النقطة الخامسة:** إن ما ذكره بعض المحققين عليه السلام أيضا من ان ادلة اصالة البراءة الشرعية في نفسها قاصرة عن شمول الشبهات قبل الفحص غير تام على تفصيل تقدم.

**النقطة السادسة:** إن ما ذكره السيد الأستاذ عليه السلام من ان ادلة اصالة البراءة الشرعية منصرفة عن الشبهات الحكمية قبل الفحص، بدعوى أن حكم العقل بوجود الفحص بملاك دفع الضرر المحتمل بمثابة قرينة لبية متصلة مانعة عن ظهور هذه الأدلة في الاطلاق غير تام، وقد تقدم نقده موسعا.

**النقطة السابعة:** قد استظهر بعض المحققين عليه السلام من نفس ادلة الأحكام الواقعية اهتمام الشارع بها حتى في مرحلة الظاهر في خصوص الشبهات المقرونة بالعلم الإجمالي والشبهات الحكمية قبل الفحص لا مطلقا، وهذا الارتكاز العرفي بالاهتمام يشكل الدلالة الالتزامية لأدلة الأحكام الواقعية هذا.

وقد ناقشنا في هذا الاهتمام وقلنا انه لا يمكن اثباته في الشبهتين بنحو يشكل الدلالة الالتزامية، لأن درجات اهتمام الشارع تختلف باختلاف درجات ملاكات الاحكام الشرعية على تفصيل تقدم.

**النقطة الثامنة:** إن الآيات كآية النفر وآية السؤال تدل على وجوب الفحص والسؤال، أما آية النفر فهي تدل على وجوب التفقه للانذار به والكلام في المقام انما هو في وجوب الفحص على الفقيه، واردة مرتبة خاصة من التفقه وهي مرتبة الاجتهاد والفقاهة من الآية بحاجة الى قرينة، والا فظاهرها تحصيل العلم بمسائل الفقه وبيانها للناسي، واما آية السؤال فهي ظاهرة في الارشاد الى حكم العقل الفطري وهو رجوع الجاهل الى العالم، وليست في مقام التأسيس، ولهذا لا تدل على وجوب الفحص في الشبهات الحكمية.

**النقطة التاسعة:** انه لا قصور في آية التفقه وبعض الروايات عن الدلالة على وجوب الفحص في الشبهات الحكمية.

واما الشبهات الموضوعية، فلا يجب فيها الفحص ولهذا تجري فيها اصالة البراءة العقلية والشرعية معا قبل الفحص.

**النقطة العاشرة:** كما ان اصالة البراءة لا تجري في الشبهات الحكمية قبل الفحص، كذلك سائر الاصول العملية كاصالة التخيير واصالة الطهارة والاستصحاب.

**النقطة الحادية عشرة:** إن مقدار الفحص الواجب على الفقيه عن وجود دليل في المسألة في الشبهات الحكمية، انما هو في مظان وجوده بمقدار يفيد الوثوق والاطمئنان بعدم وجوده ولا يجب عليه الفحص باكثر من ذلك.

**النقطة الثانية عشرة:** ان وجوب الفحص والتعلم حيث انه وجوب طريقي فيكون منجزا للواقع، فاذاً يكون العقاب على ترك الواقع المنجز ولا يكون من العقاب بلا بيان، لأن البيان أعم من أن يكون على اثبات الواقع وجدانا أو تعبداً أو تنجيذاً، فاذاً يكون وجوب الفحص والتعلم بيان على اثبات الواقع تنجيذاً، وعلى هذا فاذا ارتكب الشبهة قبل الفحص، استحق العقاب وان لم يصادف الواقع بناء على ما هو الصحيح من انه لا فرق بين المتجري والعاصي في استحقاق العقوبة.

**النقطة الثالثة عشرة:** اذا ترك الفحص في مسألة لو فحص فيها لم يصل الى الواقع بل قد يؤدي الى خلافه، فمع ذلك يستحق العقاب على التجري، وقد تقدم في مبحث القطع انه لا فرق بين المتجري والعاصي، لأن ملاك استحقاق العقوبة في كليهما واحد.

النقطة الرابعة عشرة: اذا لم يتمكن من تعلم الواجبات الموقته في اوقاتها، فهل يجب التعلم قبل دخول اوقاتها؟

والجواب: ان هنا عدة محاولات لوجوب التعلم قبل الوقت، اكثرها غير تامة ولكن لا بأس ببعض هذه المحاولات، ومن هنا فالصحيح وجوب التعلم قبل الوقت.

النقطة الخامسة عشرة: قد حاول الأصوليون في حل مشكلة الجمع بين صحة الصلاة تماما من المسافر الجاهل بوجوب القصر وعدم وجوب الاعادة في الوقت اذا انكشف أن الواجب عليه الصلاة قصرا وبين استحقاقه العقوبة على ترك القصر بعدة محاولات وهذه المحاولات غير تامة.

النقطة السادسة عشرة: الصحيح انه لا مانع من الالتزام بان الواجب على المسافر الجاهل بوجوب القصر هو التمام واقعا ثبوتا واثباتا، وقد تقدم في مبحث الترتب في الجزء الخامس من المباحث.

هذا تمام كلامنا في موارد الشك في المكلف به وحكمه وما يلحق به.

## قاعدة لا ضرر

المعروف والمشهور بين الفقهاء أنها قاعدة فقهية ولهذا كان من المناسب البحث عنها في الفقه لا في الأصول، واما نكتة البحث عنها في الأصول ومناسبتها التي تدعو شيخنا الأنصاري رحمته (١) الى البحث عنها في الأصول هي ما ذكره الفاضل التوني رحمته من الشروط لجريان اصالة البراءة، منها أن لا يتضرر باعمالها كما لو فتح احد قفص طائر، فانه بمجرد فتح القفص طار الطائر، أو حبس شخص شاة لشخص فمات ولدها، أو امسك رجلا فهربت دابته وهكذا، فان في مثل هذه الموارد لا يمكن اجراء اصالة البراءة عن الضمان، لأنه يوجب الضرر على المالك وهو منفي بمقتضى عموم حديث لا ضرر هذا.

ثم ان شيخنا الأنصاري رحمته تعرض للقاعدة بشكل اوسع وتبعته مدرسة المحقق النائيني رحمته (٢)، ولهذا وذاك نحن ندخل في البحث عن هذه القاعدة بشكل يتضمن لب مطالبها وفروعها بدون التعرض للمطالب الجانبية.

يقع الكلام في هذه القاعدة من جهات:

اما الجهة الأولى: فيقع الكلام في ان هذه القاعدة هل هي قاعدة فقهية أو

قاعدة اصولية؟

والجواب: إن المعروف والمشهور بين الاصحاب قديما وحديثا انها قاعدة

فقهية ولم ينقل الخلاف في ذلك من احد. ولكن مع هذا قد ذكرنا في مستهل بحث

(١) فرائد الاصول ج ٢ ص ٦٣٦.

(٢) منية الطالب ج ٣ ص ٣٦٣.

الأصول في مقام التمييز بين القواعد الفقهية والقواعد الأصولية انها حيث تجري في الشبهات الحكمية فهي قاعدة اصولية كقاعدة البراءة والاستصحاب ونحوهما، والنكته في ذلك انها لا تختص بالشبهات الموضوعية بل كما تجري فيها كذلك تجري في الشبهات الحكمية ايضا، فاذا جرت فيها فهي قاعدة أصولية، لما ذكرناه هناك من أن المعيار في اصولية القاعدة وقوعها الحد الأوسط في القياس لإثبات الجعل الشرعي، بينما يكون المعيار في فقهية القاعدة عدم وقوعها الحد الأوسط في القياس، وانما استفيد الحكم منها بنحو التطبيق والانطباق اي تطبيق الحكم المستنبط على افراده ومصاديقه لابنحو التوسط.

واما جريانها في الشبهات الحكمية، فهو ليس من جهة أن موضوعها الأعم من الضرر الشخصي والنوعي، اذ لا شبهة في أن موضوعها الضرر الشخصي، لوضوح ان مفادها نفي الحكم الضرري لا نفي الحكم مطلقا، بلحاظ ان في نوعه ضررا بل من جهة انها تجري في موارد الشك في الحكم، كما اذا شك في وجوب القراءة الضرورية في الصلاة على اثر احتمال اهتمام الشارع بها بدرجة لا يرضى بتركها حتى في هذه الحالة، وقد دل على ذلك قوله عليه السلام: «لا صلاة الا بفاتحة الكتاب»، وهذا هو المنشأ للشك في وجوبها وان كانت ضرورية، وهذه شبهة حكمية، حيث ان بيان حكمها بيد الشارع في هذه الحالة، وعندئذ فلا مانع من الرجوع الى قاعدة لا ضرر لنفي تشريع وجوبها، واما النتيجة المستنبطة منها فهي وان كانت جزئية، الا أن جزئيتها لا تمنع من كون القاعدة التي هي الحد الأوسط في القياس لاثباتها اصولية، لأن الطابع العام لاصولية القاعدة أن تقع الحد الأوسط في القياس لاثبات الجعل الشرعي، واما كون الجعل جزئيا أو كليا فهو لا يضر باصوليتها.

وبكلمة: إن ارضية المسألة الأصولية وطبيعتها الذاتية المميزة هي طبيعة

الارتباط بالفقه ارتباط العلة بالمعلول والسبب بالمسبب والحد الاوسط بالنتيجة، لأن الفقه يتولد من الأصول لا انه علم مستقل في مقابله، وهذه العلاقة الذاتية بين الأصول والفقه هي الطابع العام لاصولية المسألة، واما كون النتيجة جزئية أو كلية فهو لا يرتبط باصولية المسألة، لأن المقوم لاصوليتها تلك العلاقة الذاتية بينهما.

هذا اضافة الى امكان افتراض كون النتيجة المستنبطة منها كلية، كما اذا فرضنا الشك في حكم الشارع بالضمان في مورد اتلاف الشخص مال غيره في حال النوم مثلاً، وفرضنا ان دليل الضمان قاصر عن شمول المورد، وفي مثل ذلك لا محالة يشك في الضمان في هذا المورد، وحيث انه ضرري، فبطبيعة الحال يشك في جعله في الشريعة المقدسة، ومعه لا مانع من التمسك بقاعدة لا ضرر لنفي جعله اي جعل الضمان فيه، وهذه نتيجة كلية مستفادة من القاعدة في الشبهة الحكمية.

الى هنا قد تبين: أن قاعدة لا ضرر حيث انها تجري في الشبهات الحكمية ايضا فهي قاعدة اصولية لا فقهية هذا.

وقد حاول السيد الأستاذ عليه السلام (١٠) الذهاب الى ان القاعدة لا يمكن أن تكون اصولية، وقد افاد في وجه ذلك أن الضرر الماخوذ في موضوع القاعدة الضرر الشخصي لا الأعم منه ومن النوعي، لأن الضرر في مادة كل فرد موضوع لها، فاذا كان الوضوء بالماء البارد ضروريا على فرد، فوجوبه مرفوع عنه بملاك لا ضرر وانطباقه عليه، واما اذا لم يكن ضروريا على فرد آخر، فلا يكون مرفوعا عنه لعدم انطباق القاعدة عليه، ولهذا تختص القاعدة بالشبهات الموضوعية، وعليه فتكون من القواعد الفقهية دون الاصولية.

وان شئت قلت: إن السيد الأستاذ رحمته الله (١) قد ذكر في مستهل بحث الاصول ان الضابط العام للقواعد الفقهية اختصاصها بالشبهات الموضوعية ولا يجري شيء منها في الشبهات الحكمية، ولهذا تكون استفادة الحكم منها من باب التطبيق لا التوسيط، والضابط العام للقواعد الأصولية هو ان استفادة الحكم منها من باب التوسيط اي وقوعها الحد الأوسط في القياس، بينما تكون استفادة الحكم من القواعد الفقهية من باب التطبيق، ومن هنا تكون نتيجتها مجعولة بنفس جعلها، وهذا بخلاف نتيجة القواعد الأصولية، فانها مجعولة بنفسها والقواعد الأصولية طريق الى اثباتها، وقاعدة لا ضرر حيث انها مختصة بالشبهات الموضوعية من جهة أن الضرر الماخوذ في موضوعها ضرر شخصي لا الأعم منه ومن الضرر النوعي، فلهذا لا تكون من القواعد الأصولية هذا.

والجواب: إن الضرر الماخوذ في موضوع القاعدة وان كان شخصيا كما هو الظاهر، الا انه لا يمنع من جريانها في الشبهات الحكمية كالامثلة المتقدمة، وكما اذا شككنا في وجوب الركوع الضرري في الصلاة من جهة اهتمام الشارع به، فلا مانع من التمسك بقاعدة لا ضرر لاثبات عدم تشريع وجوبه في هذه الحالة، فيكون ذلك من باب التوسيط اي وقوع القاعدة الحد الأوسط في القياس لاستنباط عدم الجعل الشرعي، غاية الامر ان النتيجة جزئية لأن النتيجة تتبع الشبهة، فان كانت الشبهة الحكمية كلية، فالنتيجة اثبات جعل الحكم الكلي، وان كانت جزئية، فالنتيجة اثبات جعل الحكم الجزئي أو عدم جعل الحكم الجزئي وهذا لا ينافي كون الشبهة حكمية واستفادة الحكم منها من باب التوسيط.

ومن هنا يظهر ان كون النتيجة جزئية لا تمنع من كون القاعدة المستعملة لاثبات هذه النتيجة الجزئية أصولية، لما مر من أن الطابع العام المميز لاصولية المسألة وقوعها الحد الأوسط في القياس سواء اكانت النتيجة جزئية أم كانت كلية.

واما ما ذكره السيد الأستاذ رحمته الله من أن المعتبر في كون الشبهة حكومية عنصرا :

الأول: أن يكون بيان حكمها بيد الشارع.

الثاني: أن يكون الحكم الثابت فيها كليا، فهو غير تام، لأن المعتبر في الشبهة الحكمية هو العنصر الأول فحسب في مقابل الشبهة الموضوعية، واما العنصر الثاني فلا موجب لاعتباره فيها ولا مبرر له اصلا، كما انه لا مبرر لكون اصولية المسألة منوطة بكون النتيجة المستنبطة منها كلية، لان كلية النتيجة وجزئيتها منوطة بكون الشبهة الحكمية كلية أو جزئية، لان الميزان فيها هو أن بيان حكمها بيد الشارع، سواء اكان كليا أم جزئيا في مقابل الشبهة الموضوعية، فإن حكمها معلوم شرعاً والشبهة فيها انما هي من جهة الموضوع لا من جهة الحكم، بينما اذا كانت الشبهة حكومية وان كانت جزئية، فبيان حكمها الجزئي بيد الشارع.

الى هنا قد وصلنا الى هذه النتيجة: وهي أن قاعدة لا ضرر قاعدة اصولية لا فقهية، نعم ذكر بعض المحققين رحمته الله (١) أن حديث لا ضرر وان كان يجري في الشبهات الحكمية الا انه ليس بقاعدة، لا قاعدة أصولية ولا فقهية، وقد افاد في وجه ذلك انه ليس قاعدة بالمعنى الفني، والمعنى الفني للقاعدة هو ان يكون لها جامع مشترك بين عناصرها وافرادها وله وحدة ثبوتية بالجعل كجعل الحجية لخبر الثقة وقاعدة الضمان باليد او بالتقرر الماهوي كالملازمة بين وجوب شيء ووجوب مقدمته أو

(١) بحوث في علم الاصول ج ١ ص ٢٤.



وجوب شيء وحرمة ضده وهكذا، وهذا بخلاف قاعدة لا ضرر، فإنه ليس لها وحدة ثبوتية بالجعل ولا بالتقرر الماهوي لا في عالم الجعل والاعتبار ولا في عالم التقرر والواقع، بل هي تجميع لمجموعة من التشريعات العدمية المتباينة كعدم وجوب الوضوء الضروري وعدم وجوب الغسل الضروري وعدم وجوب الصوم الضروري وهكذا، فإنها جميعا غير ثابتة بجعل واحد، لأن عدم وجوب الوضوء ثابت بتقييد اطلاق وجوبه بغير حال كونه ضروريا، وعدم وجوب الغسل الضروري ثابت بتقييد اطلاق وجوبه بغير حال كونه ضرورية وهكذا، والشارع جمع هذه الجعول والتشريعات العدمية المتعددة وبرزها بميز واحد وهو قوله (عليه) «لا ضرر»، ومن الواضح أن القاعدة لا تصدق عليه حتى تكون اصولية او فقهية.

والجواب: أولاً: إنه يكفي في صدق القاعدة عرفاً أن تكون لها وحدة ثبوتية بالعنوان ولا يتوقف صدقها على أن تكون لها وحدة ثبوتية بالجعل أو بالتقرر الماهوي، ومن هنا لم يستشكل أحد في صدق القاعدة عليها.

والخلاصة: انه يكفي في صدق القاعدة أن تكون لها وحدة بالعنوان وان لم تكن لها وحدة بالجعل أو بالتقرر ولا بجامع ذاتي، ويكفي أن يكون لها جامع عنواني موحد وهو عنوان الضرر، والمفروض ان حديث لا ضرر بهذا العنوان حجة، فاذا كان حجة فلا مانع من التمسك به في الشبهة الحكمية لاثبات الجعل والتشريع العدمي، وهذا هو المعيار في اصولية القاعدة سواء اكانت لها وحدة ثبوتية بالجعل أو بالتقرر أم بالعنوان فقط، فلا يعتبر في اصولية القاعدة أن تكون قاعدة فنية، لوضوح أن المناط في اصولية القاعدة والطابع العام لها هو وقوعها الحد الأوسط في القياس لاثبات جعل الحكم الشرعي، والمفروض أن قاعدة لا ضرر على اثر حجيتها تقع الحد الأوسط في القياس في الشبهة الحكمية لاثبات عدم الجعل والتشريع للحكم

الجزئي بل لها وحدة ثبوتية بالجعل كجعل الحجية لها.

وثانياً: إن قاعدة لا ضرر قاعدة كلية بالمعنى الفني، فان لها وحدة ثبوتية وهي وحدة الاخبار عن عدم جعل الحكم الضرري في الشريعة الاسلامية المقدسة أو وحدة الجعل والتشريع العدمي، لانها اخبار عن أن الحكم الضرري لم يجعل في الشريعة المقدسة، فالمجوعول وان كان متعددًا ولكن الجعل واحد في مرحلة التشريع وهو ينطبق في مرحلة الفعلية على عدم وجوب الوضوء الضرري وعلى عدم وجوب الغسل الضرري وعدم وجوب الصوم الضرري وهكذا، فان الرسول الاكرم ﷺ اخبر عن امر واحد وهو عدم تشريع الحكم الضرري في الشريعة المقدسة.

والخلاصة: إن قاعدة لا ضرر وكذلك قاعدة لا حرج قاعدة بالمعنى الفني ولها وحدة ثبوتية، غاية الامر ان وحدتها متمثلة في التشريع العدمي لا في التشريع الثبوتي، واما ما ذكره ﷺ من أن هناك جعل وتشريعات عدمية متعددة متباينة وقد جمعها الشارع وبرزها بمرز واحد وهو قوله «لا ضرر»، فلا يمكن المساعدة عليه، لأنه خلاف الظاهر، اذ لا شبهة في أن المستفاد من مجموعة روايات هذه القاعدة انها بصدد بيان ضابط كلي وهو عدم تشريع الحكم الضرري في الاسلام، وقوله ﷺ: في صحيحة زرارة في قضية سمرة بن جندب «لا ضرر ولا ضرار»<sup>(١)</sup> ظاهر في بيان قاعدة كلية، وهذه القاعدة ناظرة الى اطلاقات ادلة الأحكام الأولية وتفيد اطلاقها بغير موارد الضرر بلا فرق بين أن تكون الشبهة موضوعية أو حكمية.

وثالثاً: مع الاغماض عن ذلك وتسليم أن القاعدة قاعدة تجميعية تجمع بين الجعول والتشريعات العدمية المتعددة المتباينة بلفظ واحد لا تأسيسية، ولكن ذلك

(١) وسائل الشيعة ج ٢٥ ص ٤٢٨ باب ١٢ من كتاب احياء الموات.

انما يتم في الشبهات الموضوعية، واما في الشبهات الحكمية فلا شبهة في انها تاسيسية، لأنها تثبت الجعل والتشريع العدمي فيها، فلذلك تكون من القواعد الأصولية، غاية الامر انها اذا جرت في الشبهات الموضوعية فهي قاعدة فقهية، واذا جرت في الشبهات الحكمية فهي قاعدة اصولية كقاعدة الطهارة ونحوها.

والخلاصة: إن القواعد المتناولة بين ايدي الفقهاء لا تخلو من ان تكون مشتركة بين الأصولية والفقهية أو مختصة بالأصولية فحسب أو بالفقهية.

### واما الكلام في الجهة الثانية:

فيقع في مدرك هذه القاعدة، وقد وردت القاعدة في ضمن مجموعة من الروايات وهي على طوائف:

الطائفة الاولى: وردت في قضية سمرة بن جندب مع الرجل الانصاري.

الطائفة الثانية: وردت في قضاء رسول الله ﷺ في فضل المياه والارض.

الطائفة الثالثة: مراسيل الصدوق والشيخ زين العابدين وهي تمتاز عن الطائفتين

الأولين باضافة قيد في الاسلام فيها يعني لا ضرر ولا ضرار في الاسلام، نعم مرسله الشيخ في كتاب البيع قد نقلت بدون قيد في الاسلام هذا.

وغير خفي أن هذه الروايات بتمام طوائفها ضعيفة من ناحية السند ماعدا رواية واحدة، وهي موثقة زرارة عن أبي جعفر عليه السلام، قال: « إن سمرة بن جندب كان له عذق في حائط لرجل من الأنصار وكان منزل الانصاري بباب البستان وكان يمر به الى نخلته ولا يستأذن، فكلمه الانصاري أن يستأذن اذا جاء، فابى سمرة، فلما تابعى جاء الأنصاري الى رسول الله ﷺ فشكا اليه وخبره الخبر، فارسل اليه رسول الله ﷺ وخبره بقول الانصاري وماشكا، وقال ان اردت الدخول فاستأذن، فابى،

فلما ابى ساومه حتى بلغ من الثمن ماشاء الله، فابى أن يبيع فقال لك بها عذق يمد لك في الجنة، فابى أن يقبل، فقال رسول الله ﷺ للانصاري اذهب فاقلعها وارم بها اليه، فانه لا ضرر ولا ضرار<sup>(١)</sup> وهي تامة من ناحية السند.  
وهنا روايتان أخريان في قضية سمرة:

الأولى: رواية زرارة وهي جاءت بهذا اللسان: ان رسول الله ﷺ قال لسمرة « انك رجل مضار ولا ضرر ولا ضرار على مؤمن » ولكنها ضعيفة من جهة الإرسال، فان الكافي نقلها عن محمد بن بندار عن احمد بن ابى عبد الله عن أبيه عن بعض اصحابنا عن عبد الله بن مسكان عن زرارة ولهذا فلا يمكن الاعتماد عليها.  
الثانية: رواية الصدوق في قضية سمرة وهي وان كانت مسندة الا ان في سندها محمد بن موسى بن المتوكل، وعلي بن الحسن السعد آبادي والحسن بن زياد الصيقل والجميع لم يثبت وثاقتهم في الرجال، ومتن هذه الرواية جاء بهذا اللسان قال رسول الله ﷺ « ما أراك يا سمرة الا مضارا اذهب يا فلان فاقلعها وارم بها وجهه<sup>(٢)</sup> ».

وكيف كان فالرواية ضعيفة سندا فلا يمكن الاعتماد عليها.  
واما الروايات الواردة في افضية رسول الله ﷺ حول الشفعة التي رواها المشايخ الثلاثة، فهي متمثلة في روايتين من طريقنا وكلتاهما تنتهيان الى عقبه بن خالد، إحداهما جاءت بهذا اللسان: قضى رسول الله ﷺ بين اهل البادية انه لا يمنع فضل ماء ليمنع به فضل كلاء وقال: « لا ضرر ولا ضرار » وثانيتهما جاءت بلسان: قال رسول الله ﷺ بالشفعة بين الشركاء في الارضين والمساكن وقال « لا ضرر ولا

(١) وسائل الشيعة ج ٢٥ ص ٤٢٨ باب ١٢ من كتاب احياء الموات.

(٢) وسائل الشيعة ج ٢٥ ص ٤٢٧ باب ١٢ من كتاب احياء الموات.

ضراراً».

وهنا روايات أخرى في افضية النبي الاكرم ﷺ ولكنها جميعا من طرق العامة.

فالنتيجة: إنه لا يمكن تصحيح هذه الروايات بطوائفها الثلاث على ضوء قواعد الرجال الا رواية واحدة وهي موثقة زرارة المتقدمة.

واما مراسيل الصدوق والشيخ\* فلا تكون حجة من جهة الارسال.

ودعوى<sup>(١)</sup>: أن الارسال اذا جاء بلسان روي فلا يكون حجة، واما اذا جاء بلسان قال النبي ﷺ فهو حجة، اذ لو لم تكن الرواية ثابتة وحجة عند الراوي، فلا يجوز له اسناده إلى النبي الاكرم ﷺ بقوله قال، وحيث أنه مرسل الصدوق فيكون حجة.

مدفوعة: فان غاية ما يدل لسان قال، أن الرواية ثابتة عنده وحجة بنظره، ولا ملازمة بين حجيتها عنده وحجيتها عندنا، نعم لو علمنا من الخارج انه لا فرق بيننا وبينه في شرائط حجية خبر الواحد، فعندئذ يمكن أن يكون قوله قال، شهادة على أن الرواية واجدة لشروط الحجية، والمفروض ان شهادته على هذا حجة، ولكن هذا نادر، فان الغالب اما ان يكون اختلاف بينهما في شروط الحجية أو لا يعلم بالوفاق، فبالنتيجة لا يجرز حجية شهادته.

واما احتمال<sup>(٢)</sup> ان الخبر المرسل في المقام حيث انه كان بلسان قال رسول الله ﷺ لا بلسان روي، فيدل على انه مستند الى تواتر الخبر في زمن الصدوق ﷺ فهو غير محتمل، اذ لا اشعار فيه على ذلك فضلا عن الدلالة، بل لو كان الخبر متواترة في

(١) دراسات في علم الأصول ج ٣ ص ٤٩٧.

(٢) بحوث في علم الأصول ج ٥ ص ٤٣٨.

زمانه لاشار الى تواتره مع انه لا عين فيه ولا اثر، هذا اضافة الى ان الصدوق كثير ما ينقل الخبر المرسل بلسان قال الباقر عليه السلام أو قال الصادق أو قال النبي الاكرم عليه السلام وهكذا.

وبكلمة: لو كان هنا احتمال التواتر لكان في جملة لا ضرر ولا ضرار، واما في الجملة المشتملة على كلمة (في الاسلام) فهو غير محتمل، لأن جميع روايات الباب خالية عن هذه الكلمة وهي كلمة (في الاسلام) الا مرسله الصدوق والشيخ عليه السلام.  
الى هنا قد وصلنا الى هذه النتيجة: وهي انه لا يمكن تصحيح اسناد هذه الروايات من طريق توثيق اهل الرجال، هذا من ناحية.

ومن ناحية أخرى، هل يمكن تصحيح هذه الروايات من طريق اخر أو لا؟  
والجواب: ان هنا طريقين:

الطريق الأول: إن هذه الروايات متواترة ومال اليه فخر المحققين عليه السلام في باب الرهن من الايضاح، بدعوى العلم الإجمالي بصدور بعضها عن النبي الاكرم عليه السلام.  
والجواب: انها لم تبلغ حد التواتر الإجمالي لقله هذه الروايات، لأن الروايات الواردة في قضية سمرة بمثابة رواية واحدة، حيث أن رواية الصدوق لا تكون مشتملة على جملة لا ضرر ولا ضرار، واما الروايتان الأخريان حيث انها منتهيتان الى راوٍ واحد وهو زرارة، فتكونا بمثابة رواية واحدة.

واما الروايات الواردة في اقضية رسول الله عليه السلام فحيث انها جميعا منتهية الى راوٍ واحد وهو عقبة بن خالد، فتكون جميعا كرواية واحدة.

واما الطائفة الثالثة، فهي مراسلات مشتملة على صيغة اخرى وهي المشتملة على كلمة (في الاسلام)، فاذاً ليست في المسألة روايات كثيرة تبلغ من الكثرة حد التواتر اجمالاً.

الطريق الثاني: حصول الاطمئنان بصدور بعضها عن المعصومين عليهم السلام ومنشأ هذا الاطمئنان استفاضة هذه الروايات وشهرتها بين الفريقين، ومن هنا لا مجال للمناقشة في اسنادها كما صرح بذلك السيد الاستاذ عليه السلام هذا.

والجواب: ان روايات المسألة في نفسها قليلة لا تبلغ حد الاستفاضة ايضا، هذا اضافة الى أن الطائفة الأولى حيث انها منتهية الى راوٍ واحد، فهي بمثابة رواية واحدة وكذلك الطائفة الثانية.

واما الطائفة الثالثة، فهي رسائل مختلفة عن الطائفتين الأوليين في متون الروايات، ومن هنا لو حصل الاطمئنان بالصدور لكان اطمئنانا شخصيا، فلا يصلح أن يكون دليلا في المسألة وضابطا عاما فيها.

ومع الاغماض عن ذلك وتسليم العلم الإجمالي بصدور بعضها عن النبي الاكرم عليه السلام، فبطبيعة الحال يكون متعلق العلم الإجمالي ومصبه الجامع لجميع خصوصيات هذه الروايات ومجمع للكل، فاي منها صدر عن النبي الاكرم عليه السلام فهو جامع لتمام خصوصياتها، ولهذا يكون متيقنا والمجمع للجميع هو كبرى لا ضرر ولا ضرار، واما قيد في الاسلام فهو حيث انه ليس مورد للاتفاق، فلا يثبت وكذلك قيد على مؤمن.

فالنتيجة: إنَّ المتيقن هو المجمع لجميع خصوصيات الروايات باعتبار انه الاخص والقدر المتيقن منها.

وبكلمة: اذا علم اجمالا بصدور بعض الروايات عن المعصومين عليهم السلام، فان كانت هذه الروايات متباينات ولا جامع بينها، فوظيفة المكلف الاحتياط وان كان بينها قدر متيقن، فوظيفته العمل به، فانه اذا عمل به عمل بالكل.

الى هنا قد تبين: أنه لا يمكن اثبات هذه الروايات بالتواتر لا لفظا ولا معنى.

واما الكلام في الجهة الثالثة: فيقع في مقامين:

المقام الأول: في البحث عن اختلاف الواقع في متون هذه الروايات بالزيادة والنقيصة.

المقام الثاني: في تحديد معنى هذه القاعدة ومفادها سعة وضيقا.

اما الكلام في المقام الأول: فبناء على ما هو الصحيح من ان المعبر في هذه الروايات رواية واحدة وهي موثقة زرارة، واما الباقي جميعا فغير معتبر سنداً فلا أثر لهذا الاختلاف، اذ على هذا فلا بد من الاخذ بالموثقة دون غيرها.

واما مع الاغماض عن ذلك وتسليم أن هذه الروايات جميعا معتبرة، فعندئذ لا بد من النظر الى اختلاف هذه الروايات في المتون بالزيادة والنقيصة وعلاج هذا الاختلاف، وقد تقدم أن هذه الروايات تقسم الى ثلاث مجموعات:

الأولى: تمثل قصة سمرة.

الثانية: تمثل اقضية رسول الله ﷺ.

الثالثة: تمثل مراسلات الصدوق والشيخ زين العابدين.

اما المجموعة الأولى، فهي وان كانت تحكي عن قضية واحدة وهي قضية سمرة، الا انها تختلف في المتون من عدة جهات: الأول: إن رواية الصدوق من هذه المجموعة لا تشمل على جملة لا ضرر ولا ضرار، بينما رواية زرارة من هذه المجموعة وهي تمثل روايتين مشتملة على جملة لا ضرر ولا ضرار.

الثاني: ان احدى روايات زرارة وهي موثقة المشتملة على تفريع جملة لا ضرر ولا ضرار على الامر بقلع الشجرة، فانه عليه السلام بعد الامر بقلعها قال فانه لا ضرر ولا ضرار، بينما الرواية الثانية لزرارة لا تشتمل على هذا التفريع، لأن الوارد فيها انك رجل مضار ولا ضرر ولا ضرار ثم قال اذهب فاقلعها.



الثالث: إن الرواية الثانية لزرارة وهي مرسلته مشتملة على كلمة على مؤمن بينما موثقتة لا تكون مشتملة على هذه الكلمة.

وهل هذه الاختلافات في المتن بين هذه الروايات توجب التهافت والتنافي بينها أو لا؟

والجواب: انها لا توجب التنافي والتهافت بينها.

اما في الجهة الأولى، فلان رواية الصدوق حيث انها لا تشتمل على جملة لا ضرر ولا ضرار، فتكون ساكنة عنها لا أنها تشهد بعدم الزيادة، بينما الروايتان لزرارة تشهدان بالزيادة، ومن الواضح انه لا تهافت ولا تعارض بين الرواية الساكنة عن الشهادة والروايتين الناطقتين بها.

ودعوى: أن رواية الصدوق تشهد بعدم الزيادة لا انها ساكنة، مدفوعة: بقاعدة ارتكازية عرفية وهي أن كل ما لم يقل المتكلم العرفي لم يردده، لا انه اراد عدمه حتى يصلح ان يعارض ما دل على انه اراد وجوده، ومن الواضح انه لا تنافي بين مادل على ارادة وجوده وما دل على عدم ارادته.

وان شئت قلت: إن كل ما قاله المتكلم العرفي اراده وكل ما لم يقله لم يردده، لا أنه أراد عدمه حتى ينافي الأول، ولهذا لا تنافي بين عدم الشهادة على شيء وبين الشهادة عليه وبين عدم ارادة شيء وبين ارادته.

واما الجهة الثانية، فلان هذا التفريع في موثقة زرارة صوري، اذ في الواقع ومقام اللب يكون الأمر بالعكس، لان الامر بقلع الشجرة متفرع على القاعدة التي هي بمثابة الكبرى والحد الأوسط للقياس، حيث انه في الواقع ومقام اللب لكبرى قاعدة نفي الضرر والضرار في الشريعة المقدسة لا العكس.

وعلى هذا فقوله عليه السلام في هذه الموثقة « فانه لا ضرر ولا ضرار » تعليل للامر

بالقلع لاتفريع عليه، فاذاً لاتناني بينها وبين الرواية الأخرى الزرارة وهي رواية بن مسكان من هذه الناحية، لان الاختلاف بينهما انما هو في كيفية التعبير لا في المعنى .  
ودعوى: أن في رواية بن مسكان يكون المخاطب بجملة لا ضرر ولا ضرار سمرة لا الانصاري بعد قوله انك رجل مضار، واذا كان هكذا فهو غير مربوط بمسألة القلع.

مدفوعة: بانه لا فرق بين أن يكون المخاطب بها سمرة أو الانصاري، فانه على كلا التقديرين فالامر بالقلع معلول لها، ولولا كونه رجلا مضارا بالنسبة الى الانصاري، فلا يأمر رسول الله ﷺ بقلع شجرته، لأن وجودها في البستان منشأ للإضرار بالانصاري، فاذاً ليس الاختلاف بين الروايتين الا في كيفية التعبير لا في المعنى.

واما الجهة الثالثة، فالظاهر أن الزيادة في رواية بن مسكان وهي كلمة(على مؤمن) قيد توضيحي لا احترازي، وذلك لأن المراد من المؤمن المسلم، لأن المؤمن في عصر النبي الاكرم ﷺ وفي القرآن الكريم مساوق للمسلم فلا فرق بينهما، نعم المؤمن في روايات الائمة الاطهار ؑ اخص من المسلم وهو من يعتقد بولاية على بن ابي طالب ؑ واولاده الطاهرين ؑ زائداً على اعتقاده بالواحدانية والرسالة، هذا من ناحية.

ومن ناحية أخرى، أن تشريع عدم جعل الحكم الضرري في الشريعة المقدسة انما هو على المسلمين امتنانا، فاذاً لا محالة قوله ؑ في الموثقة لا ضرر ولا ضرار مقيد بالقيد المذكور لبا وواقعا، لوضوح أن نفي الضرر والضرار انما هو على المسلمين امتنانا عليهم، فاذاً لاتناني بينهما من هذه الجهة ايضا، لأن قيد على مسلم موجود في كلتا الروايتين، غاية الامر انه مذكور لفظا في رواية بن مسكان مقدره في موثقة

زرارة.

ومن هنا يظهر انه لا وجه لدعوى<sup>(١)</sup> أن كلمة على مؤمن تجعل جملة (لا ضرر ولا ضرار) ظاهرة في الحرمة التكليفية، وذلك لأن كلمة على مؤمن ظاهرة في أن تشريع نفي الحكم الضرري في الشريعة المقدسة للامتنان على الأمة الإسلامية، لا أنها تجعل الجملة ظاهرة في انشاء الحرمة وجعلها، بل انها تجعل الجملة ظاهرة في انها للامتنان أو تؤكد على ذلك أو لا اقل من الاجمال، فالقدر المتيقن هو الامتنان، واما احتمال<sup>(٢)</sup> أن النبي الاكرم ﷺ جاء بجملة لا ضرر ولا ضرار مرتين، مرة مخاطبا بها سمرة، فالمناسب زيادة كلمة على مؤمن، ومرة أخرى مخاطبا بها الانصاري، والمناسب حينئذ عدم زيادة هذه الكلمة فهو غير محتمل كما مر.

ومن هنا يظهر حال المجموعة الثانية وهي مراسل الشيخ والصدوق عليهما السلام، فان تلك المراسل وان كانت مشتملة على زيادة كلمة (في الاسلام)، الا ان هذه الزيادة مطوية في المجموعة الأولى ايضا وموجودة فيها لباً، لأن ظرف التشريع والجعل هو الاسلام سواء اكان التشريع ثبوتياً أم عدمياً.

ومع الاغماض عن ذلك وتسليم أن هذا الاختلاف بين الروايات في المتون المنقولة من الرسول الاكرم ﷺ يوجب التنافي والتعارض بينها، فيقع الكلام تارة في الاختلاف بين روايات المجموعة الأولى واخرى بين روايات المجموعة الثانية وثالثة بين روايات المجموعة الثالثة.

واما في المجموعة الأولى، فيقع التنافي بين رواية الصدوق التي لا تشتمل على جملة لا ضرر ولا ضرار وبين روايتين لزرارة المشتملتين على جملة لا ضرر ولا ضرار،

(١) بحوث في علم الاصول ج ٥ ص ٤٤٠-٤٤١

(٢) بحوث في علم الاصول ج ٥ ص ٤٤١.

فان الرواية الأولى تدل على عدم الزيادة والروايتان الاخيرتان تدلان على الزيادة، فاذاً تقع المعارضة بينهما، لأن الأولى تدل على نفي الزيادة والثانية على ثبوت الزيادة، وعلى هذا فهل يمكن الجمع العرفي بينهما بان لا تصل النوبة الى اعمال مرجحات باب المعارضة والرجوع الى قواعد هذا الباب، فيه وجهان:

قيل بالاول بتقريب، أن دلالة الرواية الأولى على نفي الزيادة انها هي بالاطلاق الناشيء من السكوت في مقام البيان، وهذه الدلالة من اضعف مراتب الدلالات، واما دلالة الرواية الثانية على الزيادة فانها هي بالدلالة اللفظية، فاذاً لا بد من تقديمها عليها تطبيقاً لقاعدة حمل الظاهر على الاظهر او النص هذا.

والجواب: إن المقام ليس من موارد الجمع الدلالي العرفي، فان موارد حمل الظاهر على الاظهر أو النص أو العام على الخاص والمطلق على المقيد والمحكوم على الحاكم، انها هي بين روايتين حاكيتين عن الحكمين الشرعيين في موضوع واحد عن المعصوم عليه السلام، باعتبار ان المعصومين عليهم السلام جميعاً بمثابة متكلم واحد عن الشريعة المقدسة، وعليه فاذا كانت احدى الروايتين بصيغة اظهر أو أنص من صيغة الرواية الأخرى أو أعم منها، قدمت على الثانية من باب تطبيق حمل الظاهر على الأظهر أو النص أو حمل العام على الخاص وهكذا، واما اذا لم تكن كذلك فهما متعارضتان.

واما في المقام، فليس في رواية عبدة الحذاء ذكر لكبرى قاعدة لا ضرر ولا ضرار، وانما المذكور فيها الصغرى وهي قوله: « وما اراك ياسمرة الا مضاراً » فاذاً هذه الرواية تشهد على النقيصة ورواية زرارة تشهد على الزيادة، وحيث أن الزيادة والنقيصة منقولتان عن ناقلين وراويين فلا تدخلان في موارد الجمع الدلالي العرفي، لأن أخبارهما بالزيادة والنقيصة تدخل في الشهادة، فعبيدة الحذاء يشهد بالنقيصة وزرارة يشهد بالزيادة، ومن الواضح ان احدى الشهادتين المتعارضتين اذا كانت

اظهر من الشهادة الاخرى، فلا يحكم بتقديم الاظهر على الظاهر تطبيقا لقاعدة حمل الظاهر على الأظهر أو النص، لأن ذلك انما هو في كلامين لتكلم واحد حقيقة أو حكما لا في كلامين لتكلمين لا صلة بينهما.

ومن هنا ذكرنا في محله ان تقديم الاظهر أو النص على الظاهر مشروط بشروط:

الشرط الأول: أن يكون الظاهر والأظهر أو النص كلاهما صادريين من متكلم واحد حقيقة أو حكما كالمعصومين عليه السلام، فانهم جميعا متكلم واحد بالنسبة الى الاحكام الشرعية.

الثاني: أن يكون ملتفتا الى صدور الظاهر منه حين صدور الأظهر أو النص أو سوف يصدر منه.

الثالث: أن يكون جادا في كلامه.

الرابع: أن يكون المتكلم عرفيا، فاذا توفرت هذه الشروط يحمل الظاهر على الأظهر أو النص والا فلا، وحيث أن في المقام لايتوفر الشرط الأول، لأن زارة يشهد بالزيادة في كلام المولى وعبيدة الحذاء يشهد بالتقيصة فيه، فهنا شهادتان متعارضتان من شخصين، هذا نظير ما لو شهدت بينة بطهارة شيء وشهدت بينة اخرى بنجاسته، وكانت احدى البيتين صريحة والاخرى ظاهرة، فلا يحمل الظاهر على النص بل بينهما تعارض، والمقام من هذا القبيل..

هذا اضافة الى ان في موارد الجمع الدلالي العرفي يكون كلا الدليلين وهما الظاهر والأظهر أو العام والخاص محكوم بالصحة ولا علم اجمالي بكذب احدهما في الواقع، بينما في المقام نعلم اجمالا بكذب احدى الشهادتين في الواقع، ولا يمكن تصديق كليهما معا حتى يجمع بينهما بحمل الظاهر على الأظهر أو النص.

والخلاصة: إنه لا يمكن تطبيق قواعد الجمع الدلالي العرفي على الشهادتين المتعارضتين ولا على الاقرارين المتعارضين، فإذاً بطبيعة الحال تكون المعارضة بينهما مستقرة، وحينئذٍ فهل يمكن التمسك باصالة عدم الزيادة وتقديمها على اصالة عدم النقيصة لكي تكون النتيجة تقديم الرواية المشتملة على الزيادة على الرواية المشتملة على النقيصة؟

والجواب: إن المعروف والمشهور في الالسنه ذلك، أي تقديم اصالة عدم الزيادة على اصالة عدم النقيصة، وقد استدل على ذلك بوجهين:  
الوجه الأول: ان احتمال الزيادة مستند الى احد امرين: الاول الزيادة العمدية. الثاني الزيادة السهوية.

اما الأول، فهو خلف الفرض، لأنها خيانة من الراوي والناقل في مقام النقل والرواية، ولهذا يعتبر في الراوي الوثيقة، والخيانة خلف فرض اعتبار الوثيقة فيه.  
واما الثاني، فهو خلاف الأصل العقلائي وهو اصالة عدم الغفلة والسهو.  
واما احتمال النقيصة، فلا ينحصر منشؤها بهما ولها اسباب أخرى، كما اذا لم يكن الراوي في مقام البيان أو كان في مقام الاختصار أو غير ذلك، فلهذا يقدم اصالة عدم الزيادة على اصالة عدم النقيصة هذا.

والجواب، أولاً: إن ما هو سبب لاحتمال الزيادة هو سبب لاحتمال النقيصة وليس له اسباب اخرى، لأن الراوي اذا لم يكن في مقام البيان أو كان في مقام الاختصار وترك الزيادة، فلا محالة يكون تركها اما عمدي أو سهوي ولا ثالث لهما، فإذاً ليس لذلك سبب آخر غيرهما.

وثانياً: انا لو سلمنا أن لاحتمال النقيصة سبباً آخر، الا انه لا يؤدي الى حصول الاطمئنان بالنقيصة حتى يصلح أن يكون مرجحاً لاحد المتعارضين على الاخر.

الوجه الثاني<sup>(١)</sup>: إن احتمال غفلة الانسان في مقام الاستماع عن كلمة او جملة احتمال عقلائي وقد يتفق ذلك للمستمعين والناقلين، واما احتمال انه يزيد كلمة أو جملة في مقام النقل أو الاستماع فهو ضعيف، وعليه فاحتمال الزيادة في رواية زرارة ضعيف، واما احتمال النقيصة في رواية الحذاء احتمال عقلائي وقوي، لأن احتمال عدم الزيادة في رواية زرارة بديل لاحتمال الزيادة، وعلى هذا فكلما ضعفت قيمة احتمال الزيادة كبرت قيمة احتمال عدم الزيادة بنفس النسبة على حساب الاحتمالات، فإذا لا بد من تقديم اصالة عدم الزيادة على اصالة عدم النقيصة، ونتيجة ذلك تقديم رواية زرارة على رواية الحذاء .

ومن هنا يظهر تقديم رواية ابن مسكان عن زرارة على موثقتة بمقتضى تقديم اصالة عدم الزيادة على اصالة عدم النقيصة.

والجواب: إن مرجحات باب المعارضة المنصوصة منحصرة بعنصرين:

الأول: موافقة الكتاب والسنة.

الثاني: مخالفة العامة ولا دليل على مرجح تعبدي اخر غيرهما، وعلى هذا فاحتمال عدم الزيادة وان سلمنا انه قوي، الا أن قوته لا تصلح أن تكون مرجحة لعدم الدليل عليها، الا ان تصل الى مرتبة الاطمئنان، فإذا يكون الاطمئنان حجة لا اصالة عدم الزيادة.

والخلاصة: إن قوة احتمال عدم الزيادة وان كبرت الا انها ليست بدرجة الوثوق والاطمئنان الشخصي حتى تكون حجة، ولو وصلت الى هذه الدرجة، فهي ليست مرجحة وموجبة لحجية اصالة عدم الزيادة بل هي بنفسها حجة.

الى هنا قد وصلنا الى هذه النتيجة: وهي ان اصالة عدم الزيادة ليست من الأصول التعبدية كاصالة البراءة الشرعية واصالة الاحتياط الشرعية ونحوهما، ولا من الأصول العقلائية كاصالة عدم الغفلة وعدم الخطاء ونحوهما، بل هي من الأصول اللفظية، لأن اصالة عدم الزيادة عبارة عن ظهور الرواية في عدمها وانها صدرت من الامام عليه السلام كما هي، كما أن اصالة عدم النقيصة عبارة عن ظهور الرواية في عدمها وان صدرت كما هي بمقتضى وثيقة الراوي.

واما اذا كانت بين الروائتين معارضة في الزيادة والنقيصة، كما اذا كانت الروائتان كلتاهما تحكي عن موضوع واحد ولكن احدهما مشتملة على زيادة مغيرة للمعنى دون الأخرى فانها غير مشتملة عليها، وعلى هذا فاذا كانت كلتا الروائتين فاقدة للمرجحات المنصوصة، فلا يمكن ترجيح احدهما على الاخرى باصالة عدم الزيادة، وذلك لأن ظهور كلتا الروائتين قد سقط عن الحجية من جهة المعارضة وان كانت احدهما اظهر من الأخرى، فان الاظهرية لا تكون مرجحة اذا كانت المعارضة مستقرة، ولهذا لا اثر لقوة احتمال عدم الزيادة، فانها طالما لم تصل الى درجة الاطمئنان فلا اثر لها وان وجودها كالعدم

**فالنتيجة:** إن اصالة عدم الزيادة لا تكون حجة في مورد المعارضة بين الروائتين لكي تكون مرجحة لتقديم احدهما على الأخرى، وانما تكون حجة في الروايات غير المعارضة وكذلك الحال في اصالة عدم النقيصة، فانها حجة في الرواية اذا لم تكن طرفا للمعارضة، واما في محل الكلام، فحيث ان بين الاصلتين معارضة فلا دليل على حجية اصالة عدم الزيادة وترجيحها على اصالة عدم النقيصة.

ومن هنا يظهر أن ما هو المشهور بين الاصحاب من التمسك باصالة عدم الزيادة وترجيحها على اصالة عدم النقيصة في مقام المعارضة بينهما لا وجه له ولا



يمكن المساعدة عليه، واما المحقق النائيني رحمته الله فقد بنى على حجية اصالة عدم الزيادة في مقابل اصالة عدم النقيصة كبرويا ولكن منع من انطباق هذه الكبرى على المقام، بدعوى أن المقام ليس من صغرياتها، لأن احتمال عدم الزيادة أي النقيصة ليس باقوى من احتمال الزيادة بل الأمر في المقام بالعكس، ولهذا يكون الترجيح فيه مع اصالة عدم النقيصة دون اصالة عدم الزيادة، وقد افاد في وجه ذلك بأمرين:

**الأمر الأول:** ان الرواية المشتملة على الزيادة متمثلة في رواية واحدة، واما سائر الروايات فهي غير مشتملة على الزيادة، وعلى هذا فاحتمال النقيصة في رواية واحدة وان كان اقوى من احتمال الزيادة، الا ان الروايات اذا تعددت تضاءلت القيمة الاحتمالية للنقيصة، فاذا فرضنا ان القيمة الاحتمالية لها في رواية واحدة اذا كانت عشرين في المائة، فبطبيعة الحال تضاءلت هذه القيمة في روايتين الى عشرة في المائة وهكذا، فكلما تعددت الروايات غير المشتملة على الزيادة، تضاءلت القيمة الاحتمالية للنقيصة، لأن احتمال اشتباه الراوي وغفله في رواية واحدة أكبر من احتمال اشتباهه في روايتين وهكذا، واذا وصلت الى عشرين رواية تضاءلت القيمة الاحتمالية بدرجة قد تصل الى الصفر والانتها، وهي درجة الوصول الى اليقين بعدم احتمال الاشتباه في عشرين من الروايات جميعا، وهذا وان لم يكن برهانيا الا انه وجداني.

**فالنتيجة:** إنه رحمته الله قد طبق قاعدة حساب الاحتمالات على المقام.

**والجواب:** ان ما ذكره رحمته الله خاطيء صغرى وكبرى.

اما الصغرى، فلأن ما ذكره رحمته الله ان لوحظ بالنسبة الى جميع المجموعات الثلاث من الروايات، فيرد عليه أن الأمر ليس كما افاده رحمته الله، لأن غير واحد من هذه الروايات مشتمل على الزيادة، منها روايتان لزرارة هما الموثقة والمرسلة وتما مرسلات

الصدوق والشيخ عليه السلام وجميع الروايات الواردة في افضية رسول الله صلى الله عليه وآله، والرواية الوحيدة التي لا تشتمل على هذه الزيادة وهي (جملة لا ضرر ولا ضرار) رواية أبو عبيدة الحذاء، هذا من ناحية.

ومن ناحية أخرى، أن المرسلة من المجموعة الأولى من الروايات مشتملة على الزيادة وهي كلمة (على مؤمن)، واما الموثقة ورواية الحذاء من هذه المجموعة، فليست مشتملة على هذه الزيادة، واما روايات سائر المجموعات فايضا ليست مشتملة على هذه الزيادة.

ومن ناحية ثالثة، أن المرسلتين للصدوق والشيخ مشتملتان على الزيادة وهي كلمة (في الاسلام)، واما سائر الروايات من جميع المجموعات لا تكون مشتملة على هذه الزيادة، فما ذكره عليه السلام من أن الزيادة وردت في رواية واحدة بينا النقيصة وردت في سائر الروايات، فلا يتم الا بالنسبة الى كلمة (على مؤمن) لا مطلقا، وان لوحظ بالنسبة الى المجموعة الأولى التي وردت في قصة سمرة، فيرد عليه، أن الروايتين من هذه المجموعة مشتملتان على الزيادة وهي جملة لا ضرر ولا ضرار هما موثقة زرارة ومرسلته، وما لا يشتمل على هذه الزيادة رواية واحدة وهي رواية أبي عبيدة الحذاء. الى هنا قد تبين: أن ما ذكره عليه السلام لا يتم بالنسبة الى المجموعة الأولى، واما بالنسبة إلى جميع المجموعات من الروايات، فلا يتم ايضا الا في زيادة واحدة وهي كلمة (على مؤمن).

واما الكبرى، فعلى تقدير تسليم أن الزيادة وردت في رواية واحدة والنقيصة في سائر الروايات جميعا فهي ايضا ممنوعة، لأن القيمة الاحتمالية لو تضاءلت بدرجة تؤدي الى الاطمئنان بعدم النقيصة، فعندئذ لا بد من تقديم اصالة عدم النقيصة على اصالة عدم الزيادة، ولكن هذا التقديم مستند الى الاطمئنان لا الى اصالة عدم

النقيصة بما هي اصالة.

فالنتيجة: إنّ العمل في هذا الفرض انما هو بالاطمئنان لا بالاصالة.

ولكن القيمة الاحتمالية للنقيصة وان تضاءلت اذا تعددت الروايات المشتملة على عدم الزيادة، الا انها لا تصل إلى درجة الاطمئنان بل غايته انها تصل الى درجة الظن وهو لا يصلح أن يكون مرجحا لاصالة عدم النقيصة، لان الظن لا يكون مرجحا في باب التعارض.

وأما ما يظهر من كلام بعض الاعلام من ان حجية كل من الاحتمالين تصلح أن تكون مرجحة، فاذا كانت الرواية المشتملة على الزيادة اظهر في عدم الزيادة من الرواية الأخرى في عدم النقيصة وكذلك العكس فهو غير تام، لأن الاظهرية انما تكون مرجحة في موارد الجمع الدلالي العرفي، على اساس ان الجمع ممكن عرفا بين الدليلين في تلك الموارد، لأن كلا الدليلين مشمول لدليل الحجية ولكن يجمع بينهما دلالة بحمل الظاهر على الاظهر أو العام على الخاص وهكذا، واما في المقام، فلا يمكن الجمع بينهما سندا للعلم بكذب احدهما وعدم مطابقتها للواقع، ولهذا لا موضوع للترجيح بالاظهرية، بل لا بد من الرجوع الى مرجحات باب التعارض وهي متمثلة في عنصرين: موافقة الكتاب والسنة، ومخالفة العامة وكلاهما مفقود في المقام.

والخلاصة: انه اذا حصل الاطمئنان بصدق احدهما دون الأخرى، فالاطمئنان حجة لا اصالة عدم الزيادة أو عدم النقيصة كما مر، واما مجرد اظهرية احدهما عن الأخرى دلالة فلا أثر له، فان دليل الحجية لا يشمل المتعارضين سواء اكانا متساويين في الظهور أم كان احدهما اظهر من الاخر، اذ لا يمكن في المقام الجمع بين السندين والتعبد بصدور كليهما معا من جهة العلم الإجمالي بكذب

احدهما في الواقع .

الأمر الثاني: إن مرسلة زرارة في قضية سمرة مشتملة على زيادة كلمة (على مؤمن)، واما موثوقته فيها فهي غير مشتملة على هذه الزيادة، فاذاً تقع المعارضة بينهما في الزيادة والنقيصة، فان المرسلة تشهد بالزيادة والموثقة تشهد بالنقيصة، وذكر المحقق النائيني رحمته الله ان احتمال زيادة هذه الكلمة في المرسلة اقوى وارجح من احتمال نقصانها في الموثقة، وذلك لأن الانس الذهني بهذه الكلمة وهي كلمة المؤمن يقتضي دخولها في الذهن بمجرد سماع جملة لا ضرر ولا ضرار واختصاص الحكم المنفي الامتناني بها، لأن مناسبة الحكم والموضوع الارتكازية تقتضي أن نفي الحكم الضرري حيث انه احسان وامتنان من المولى بالنسبة الى أبي عبيدة، فيناسب ان يكون من المؤمن، وعلى هذا فاحتمال غفلة الراوي واشتباهاه عن ذكر هذه الكلمة في الرواية ضعيف، لأن القيمة الاحتمالية للنقيصة تضاءلت بواسطة ارتكازية مناسبة الحكم والموضوع بالنسبة الى هذه الكلمة في الموثقة، وبحساب الاحتمالات كبرت القيمة الاحتمالية للزيادة في المرسلة، ولهذا لا تجري اصالة عدم الزيادة في المرسلة، وحيث ان احتمال عدم النقيصة في الموثقة اقوى وارجح، فهل يصلح أن يكون مرجحاً؟

والجواب: إن ذلك ممنوع صغرى وكبرى، اما الصغرى، فلأن الانس الذهني ان كان بدرجة يؤدي إلى ظهور الرواية في الزيادة وتبادرها عند الاطلاق، كان ذلك خارجاً عن محل الكلام، اذ حينئذ لامعارضة بين الروائتين، لأن مناسبة الحكم والموضوع الارتكازية اذا اقتضت اختصاص الحكم المنفي الضرري الامتناني بالمؤمن، فلا فرق في هذا الاقتضاء بين الموثقة والمرسلة وهو خلف الفرض، وان كان مجرد مناسبة فهو لا يقتضي سبق لسان الراوي بهذه الكلمة، فان السبب الوحيد لذلك تعود اللسان بذكر الشيء بعد شيء آخر، فانه اذا تعود به فقد سبق لسانه قهراً وبغير

شعور واختيار، واما المناسبة وحدها فهي لا توجب سبق اللسان بها في المرسله والا لأوجب سبق اللسان بها في الموثقة ايضا بنفس الملاك، فاذاً ليس احتمال الزيادة في المرسله اقوى وارجح من احتمال النقيصة في الموثقة لكي يحكم بترجيح اصالة عدم النقيصة في المقام بالاقوائية والاظهيرية.

واما الكبرى، فعلى تقدير تسليم الصغرى وهي أن القيمة الاحتمالية للزيادة في المرسله اقوى من القيمة الاحتمالية للنقيصة في الموثقة، فمع ذلك لا تجري اصالة عدم النقيصة، وترجيحها على اصالة عدم الزيادة لما مر من انه لا يمكن ترجيح احدى الشهادتين المتعارضتين على الاخرى بالاظهيرية ولا بالظن بمطابقة احدهما للواقع دون الأخرى، لعدم الدليل على الترجيح بالاظهيرية أو بالظن، نعم اذا حصل الاطمئنان بمطابقة احدهما للواقع دون الأخرى، اخذ به لا من باب الترجيح بل من باب ان الاطمئنان حجة في نفسه، هذا تمام الكلام في المجموعة الأولى.

واما الكلام في المجموعة الثانية: وهي مرسله الصدوق والشيخ عليهما السلام، فهي وان لم ترد في خصوص قضية سمرة الا انها تشمل هذه القضية باطلاقها، فمن هذه الجهة تقع المعارضة بينها وبين المجموعة الأولى، لأن المجموعة الأولى لا تشمل على الزيادة وهي كلمة (في الاسلام) بينما هذه المجموعة وهي مراسل الشيخ والصدوق مشتملة على هذه الزيادة، وهل تقع المعارضة بين المجموعتين أو لا؟

والجواب: قد تقدم انه لا تعارض ولا تنافي بينهما، وعلى تقدير تسليم التعارض والتنافي بينهما، حيث ان الاولى تشهد بعدم النقيصة والثانية بعدم الزيادة، ونعلم بالعلم الإجمالي اما بالزيادة أو النقيصة، فمع ذلك لا يمكن تقديم اصالة عدم الزيادة في المراسل على اصالة عدم النقيصة في المجموعة الاولى وان كانت اظهر من الثانية كما تقدم

واما المجموعة الثالثة: وهي الروايات التي وردت في افضية رسول الله ﷺ فهي متمثلة في روايتين :

الأولى، رواية عقبة بن خالد عن أبي عبد الله عليه السلام قال قضى رسول الله ﷺ بالشفعة بين الشركاء في الأرضيين والمساكين وقال « لا ضرر ولا ضرار، وقال اذا أُرُفَت الأُرُف وحدت الحدود فلا شفعة<sup>(١)</sup>».

الثانية: رواية عقبة بن خالد الاخرى عن ابي عبد الله عليه السلام قال قضى رسول الله ﷺ بين اهل المدينة في مشارب النخل انه لا يمنع نفع الشيء، وقضى بين اهل البادية انه لا يمنع فضل ماء ليمنع فضل كلاء فقال « لا ضرر ولا ضرار<sup>(٢)</sup>».

ويقع الكلام فيهما من جهات:

الأولى: إن جملة لا ضرر ولا ضرار هل هي رواية مستقلة لا ترتبط بمسألة الشفعة ولا بمنع فضل الماء، وان الجمع بينها وبين قضاء رسول الله ﷺ من الجمع بين الروايتين المتفرقتين أو أنها جزء رواية القضاء ومرتبطة بها في كلا الموردين؟

والجواب، أن في المسألة قولين:

فذهب شيخ الشريعة ﷺ الى القول الأول في رسالته حول قاعدة(لا ضرر ولا ضرار) وتبعه فيه جماعة<sup>(٣)</sup>، بدعوى أن الجملة الثانية لا ترتبط بالجملة الاولى وهي جملة القضاء، وان الجمع بينهما انما هو من الراوي وهو عقبة بن خالد، فانه جمع جملة القضاء وجملة لا ضرر ولا ضرار في رواية واحدة، فإذا يكون الجمع في الرواية لا في المروي، لأن عقبة بن خالد سمع كل من جملة لا ضرر ولا ضرار والاقضية من

(١) وسائل الشيعة ج ٢٥ ص ٤٠٠ باب ٥ كتاب الشفعة.

(٢) وسائل الشيعة ج ٢٥ ص ٤٢٠ باب ٧ كتاب احياء الموات.

(٣) منهم السيد الخوئي في مصباح الاصول ج ٢ ص ٥٢١.

الامام الصادق عليه السلام في وقت واحد ولهذا جمع بينهما في رواية ونقل المجموع بعنوان رواية واحدة، ثم ان الاصحاب في مقام تقطيع الروايات ذكر كل منهما في مورده المناسب، فإذاً الجمع بين هاتين الجملتين الصادرتين من النبي الاكرم عليه السلام وغير مربوطتين انما هو من الراوي لا من الرسول الاكرم عليه السلام، وقد فصل عليه السلام الحديث في ذلك موسعا في رسالته حول قاعدة «لا ضرر ولا ضرار» ولكن لا حاجة الى الدخول في هذه التفاصيل، فانه مضافا الى انها غير صحيحة فلا فائدة فيها ايضا، فالصحيح في المسألة هو الوجه الثاني، فإذا هنا احتمالان:

الاحتمال الأول: ان الجملة الثانية وهي جملة لا ضرر ولا ضرار من النبي الاكرم عليه السلام وهي بمثابة الكبرى في المسألة، لأن النبي الاكرم عليه السلام بعد القضاء بالشفعة والقضاء بين اهل المدينة بالمنع من فضل الماء والكلاء، قام بتطبيق الكبرى عليها وهي قوله عليه السلام لا ضرر ولا ضرار.

الاحتمال الثاني: إن جملة لا ضرر ولا ضرار صدرت من الصادق عليه السلام لا من النبي الاكرم عليه السلام.

وبكلمة: إن الضمير في جملة قال «لا ضرر ولا ضرار» لا يخلو من ان يرجع الى الرسول الاكرم عليه السلام أو الى الامام الصادق عليه السلام ولا ثالث لهما، فعلى الاول تكون جملة لا ضرر ولا ضرار من تنمة قضاء رسول الله عليه السلام، لأن المجموع رواية واحدة وهي رواية رسول الله عليه السلام، وعلى هذا فالصادق عليه السلام روى رواية الرسول الاكرم عليه السلام وهي المروية والمحكية بروايته عليه السلام، فإذا بطبيعة الحال تكون القاعدة مرتبطة بقضائه ارتباط الكبرى بالصغرى، ضرورة أن تمسك النبي الاكرم عليه السلام بقاعدة لا ضرر ولا ضرار بعد القضاء والحكم في المسألة لا يمكن ان يكون جزافا ولغوا وبلا نكتة تبرر ذلك، والنكتة فيه هي انه عليه السلام في مقام بيان تطبيق الكبرى على الصغرى.

وعلى الاحتمال الثاني، فجملة لا ضرر ولا ضرار صادرة من الامام الصادق عليه السلام لا من النبي الاكرم صلى الله عليه وآله وسلم، وحيث انه لا يمكن ان يكون صدورهما منه عليه السلام جزافا وبدون فائدة، فلا محالة تكون هذه الجملة مرتبطة بجملة القضاء، يعني أن تمسك الامام الصادق عليه السلام بقاعدة لا ضرر ولا ضرار بعد قضاء النبي الاكرم صلى الله عليه وآله وسلم بالشفعة والمنع من فضل الماء لا يمكن ان يكون بلا نكتة تبرر ذلك، والنكتة التي تدعو الصادق عليه السلام الى التمسك بها هي ارتباطها بها ارتباط الكبرى بالصغرى، وحيث أن لسان الصادق عليه السلام هو لسان النبي الاكرم صلى الله عليه وآله وسلم باعتبار أن جميع المعصومين عليهم السلام بمثابة متكلم واحد عن الشريعة المقدسة، فاذا لافرق بين أن يكون التمسك بها من الصادق عليه السلام في ذيل قضاء النبي الاكرم صلى الله عليه وآله وسلم أو يكون التمسك بها من النبي الاكرم صلى الله عليه وآله وسلم، باعتبار ان علة قضائه صلى الله عليه وآله وسلم هي قاعدة لا ضرر ولا ضرار، غاية الأمر أن النبي الاكرم صلى الله عليه وآله وسلم لم يذكر علة قضائه بلسانه مباشرة وانما ذكرها بلسان الصادق عليه السلام.

**والخلاصة:** إن الجمع بين جملة القضاء وجملة لا ضرر ولا ضرار على الاحتمال الأول من النبي الاكرم صلى الله عليه وآله وسلم، وعليه فيكون المجموع رواية واحدة صادرة من النبي الاكرم صلى الله عليه وآله وسلم، واما الصادق عليه السلام فهو يروى المجموع عنه صلى الله عليه وآله وسلم، فإذا الجمع بينهما من الصادق عليه السلام انما يكون في المروى لا في الرواية، وعلى الاحتمال الثاني يكون الجمع بينهما منه عليه السلام في الرواية في مقام الاثبات والنقل لا في مقام الثبوت والواقع، فان الجمع في هذا المقام من النبي الاكرم صلى الله عليه وآله وسلم حيث انه صلى الله عليه وآله وسلم يعلم بان علة قضائه بالشفعة وبالمنع من فضل الماء هي قاعدة لا ضرر ولا ضرار، غاية الامر انه صلى الله عليه وآله وسلم لم يذكرها في مقام الاثبات والنقل، ويدل على ذلك تمسك الصادق عليه السلام بها في مقام نقل قضاء النبي الاكرم صلى الله عليه وآله وسلم في كلا هذين الموردين، لوضوح ان تمسكه عليه السلام بها يكشف عن ارتباطها



بالقضاء ارتباط الكبرى بالصغرى والعلة بالمعلول، غاية الأمر أن النبي ﷺ اقتصر في مقام البيان على القضاء في المسألتين بدون بيان علته التي هي بمثابة الكبرى والصادق عليه بين علته، وحيث انها بمثابة متكلم واحد فيكشف ذلك أن العلة مطوية في كلام النبي الاكرم ﷺ وهو يعلم بها ولكنه لم يذكرها في مقام النقل والاثبات، والصادق عليه ذكرها بارتباط جملة القضاء بالقاعدة، وهو يدل على أن الارتباط بينهما انما هو ارتباط الصغرى بالكبرى في مقام الثبوت والواقع من الأول، غاية الامر ان الدال عليه متأخر، واما اذا فرض عدم الارتباط بينهما، فلا معنى حينئذ لجمع الصادق عليه بينهما في مقام النقل والاثبات، لأن هذا الجمع يدل على ارتباطها بالقاعدة مع انها غير مربوطة بها.

الى هنا قد وصلنا الى هذه النتيجة: وهي أن مرجع الضمير في كلمة قال: «لا ضرر ولا ضرار» أن كان من النبي الاكرم ﷺ، فالجمع بين القضاء والقاعدة منه ﷺ، لأن المجموع حينئذ رواية واحدة صدرت منه ﷺ، وان كان من الصادق عليه فالجمع بينهما منه عليه السلام، وحيث أن الجمع منه عليه السلام كالجمع من النبي الاكرم ﷺ فيكون المجموع رواية واحدة صادرة من متكلم واحد حكما، وعلى كلا التقديرين ليس هذا الجمع من الراوي وهو عقبة بن خالد.

فما ذكره شيخ الشريعة عليه السلام من أن الجمع بين قضاء النبي الاكرم ﷺ والقاعدة في كلتا المسألتين من الراوي وهو عقبة بن خالد لانها روايتان مستقلتان ومتفرقتان لا ترتبط احدهما بالآخرى، فلا يرجع الى معنى صحيح ولا شاهد عليه لا من الداخل ولا من الخارج، هذا من ناحية.

ومن ناحية أخرى، هل الظاهر من الرواية في كلا الموردين هل هو الاحتمال

الأول أو الثاني؟

والجواب: إن الظاهر هو الاحتمال الأول لنكتتين :

النكتة الأولى: ظهور سياق الرواية في أن الضمير في الجملة الثانية وهي جملة قال «لا ضرر ولا ضرار» يرجع الى النبي الاكرم ﷺ لا إلى الصادق عليه السلام، هذا لا من جهة أن العطف على الاقرب يمنع العطف على الأبعد، لأنه مجرد استبعاد واستحسان لاقيمة له في باب الالفاظ، اذ المناط فيه انما هو بالظهور العرفي بل من جهة الظهور السياقي للرواية في كلا الموردین.

النكتة الثانية: إن بناء العرف والعقلاء قد استقر في باب الالفاظ في مقام التفهيم والتفهم، أن من تصدى لنقل الكلام من احد فطالما لم ينصب قرينة على الانتهاء منه، فالظاهر انه مشغول به الى ان ينتهي منه، والمقام من هذا القبيل، فان الصادق عليه السلام حيث انه كان في مقام نقل كلام الرسول ﷺ في كلا الموردین ولم ينصب قرينة على انه انتهى من كلامه ﷺ بعد نقله عليه السلام الجملة الأولى منه ﷺ وقبل شروعه في الجملة الثانية، فالظاهر انه لم ينته من كلامه ﷺ، اذ لا يجتمل أن الصادق عليه السلام خالف الطريقة المتبعة لدى العرف والعقلاء في باب الالفاظ.

الى هنا قد وصلنا الى هذه النتيجة: وهي أن ما ذكره شيخ الشريعة في رسالته في قاعدة لا ضرر ولا ضرار من أن الجمع بين قضاء رسول الله ﷺ وحديث لا ضرر من قبيل الجمع بين المتفرقات والمتشتمات بدون اي ارتباط بينهما، وقد بذل جهدا كبيرا وعناية فائقة في ذلك وتمسك في اثباته بوقوع المعارضة بين رواية عبادة بن صامت ورواية عقبة بن خالد في كون نفي الضرر قضاء مستقلا أو ذيلا لقضاء رسول الله ﷺ، وتقديم ظهور رواية عبادة في أن جملة لا ضرر ولا ضرار قضاء مستقل على ظهور رواية عقبة في انه ذيل لقضاء رسول الله ﷺ، فلا يمكن المساعدة عليه.

اما أولاً: فلأن وثيقة عبادة بن صامت لم تثبت عندنا، وثانياً أن روايته لم تثبت من طريقنا وانما رواها احمد بن حنبل بوسائط مجهولة عندنا، فإذاً لا تكون رواية عبادة بن صامت حجة حتى تصلح أن تعارض رواية عقبة وتقدم عليها، وعليه فتبقى رواية عقبة بن خالد بلا معارض، فيكون ظهورها في كون نفي الضرر ذيلاً لقضاء رسول الله ﷺ حجة.

وهل يمكن الاخذ بهذا الظهور أو لا ؟ فيه قولان فذهب السيد الاستاذ رحمته الى عدم امكان الأخذ به في كلا الموردين من قضاائه رحمته، ولا يمكن تطبيق قاعدة لا ضرر ولا ضرار عليهما من باب تطبيق الكبرى على الصغرى، واما في المورد الاول - وهو قضاء رسول الله ﷺ بالشفعة - فلا يمكن ذلك التطبيق لسببين:

الأول، ما اليك نصه: ان بين موارد ثبوت حق الشفعة وتضرر الشريك بالبيع عموماً من وجه، فربما يتضرر الشريك ولا يكون له حق الشفعة، كما اذا كان الشركاء اكثر من اثنين، وقد يثبت حق الشفعة بلا ترتب ضرر على احد الشريكين ببيع الاخر، كما اذا كان الشريك البائع مؤذياً وكان المشتري ورعاً باراً محسناً الى شريكه، وربما يجتمعان كما هو واضح، فإذاً لا يصلح ادراج الحكم بثبوت حق الشفعة تحت كبرى قاعدة لا ضرر.

الثاني، ان مفاد لا ضرر على ما سيجيء بيانه انما هو نفي الحكم الضرري أو نفي الموضوع الضرري، بان يكون المراد نفي الحكم بلسان نفي الموضوع على الاختلاف بين الشيخ رحمته (٢) وصاحب الكفاية رحمته (٣) والضرر في مورد ثبوت حق الشفعة

(١) مصباح الاصول ج ٢ ص ٥٢١.

(٢) فرائد الاصول ج ٢ ص ٦٣٨.

(٣) كفاية الاصول ص ٤٣٢.

انما يأتي من قبل بيع الشريك حصته، فلو كان ذلك موردا لقاعدة لا ضرر، لزم الحكم ببطلان البيع، ولو كان الضرر ناشئا من لزوم البيع، لزم الحكم بثبوت الخيار بان يرد المبيع الى البائع، واما جعل حق الشفعة لجبران الضرر وتداركه بان ينقل المبيع الى ملكه، فليس مستفادا من ادلة نفي الضرر، فانها لا تدل على جعل حكم يتدارك به الضرر، غايتها في الحكم الضرري، لأن مفادها النفي لا الاثبات.

واما المورد الثاني، فايضا لا تنطبق القاعدة عليه لسببين:

الأول: ان الضرر لا ينطبق على منع المالك فضل ماله عن الغير، اذ من الواضح انه لا يعد ضررا على الغير بل عدم الانتفاع به وهو لا يكون ضررا حتى يكون مشمولا للقاعدة.

الثاني: إن النهي في هذا المورد تنزيهي قطعاً لعدم حرمة منع فضل الماء عن الغير بالضرورة، فلا يندرج تحت كبرى قاعدة لا ضرر بجميع معانيها هذا. وقد اجيب عن ذلك بوجوه:

الوجه الأول: إن جملة لا ضرر ولا ضرار في هاتين الروايتين متفرعة في المورد الأول على ثبوت حق الشفعة لا أنها علة لثبوته، لأن حق الشفعة مجعول في الشريعة المقدسة للشريك ومعه لا يترتب ضرر على بيع الشريك حصته، حيث ان بإمكانه فسخ البيع ودفع الضرر عنه، وقاعدة لا ضرر متفرعة على ثبوت هذا الحق لا انها علة لثبوته.

وفي المورد الثاني، متفرعة على ثبوت حق الانتفاع من فضل الماء لا انها علة له. وفيه: ان هذا الجواب ساقط، لأن مرده الى اسقاط الاستدلال بقاعدة لا ضرر ولا ضرار في المقام كقاعدة، لأنها مجرد تفريع على الحكم الثابت فيه كتفريع المعلول على العلة والحكم على الموضوع، وهذا خلاف ظاهر الرواية في كلا الموردين، اذ لا

شبهة في ظهورها في انها مرتبطة بقضاء رسول الله ﷺ في كلا الموردين ارتباط العلة بالمعلول والكبرى بالصغرى بلا فرق في ذلك بين أن تكون جملة لا ضرر ولا ضرار من كلام النبي الاكرم ﷺ أو الصادق عليه السلام، نعم هذا الجواب انها يناسب ان يكون الجمع بين حديث لا ضرر ولا ضرار وبين قضاء رسول الله ﷺ في كلا الموردين من الراوي لا من الصادق عليه السلام مع أن الظاهر هو الثاني كما تقدم.

هذا اضافة الى ان هذا الجواب لا يتم في المورد الثاني، لأن ثبوت حق الانتفاع من فضل الماء ليس بملاك دفع الضرر ولو نوعا، اذ لا ضرر في منع المالك عن الانتفاع بفضله، غاية عدم الانتفاع وهو ليس بضرر، فإذ لا يمكن ان تكون قاعدة لا ضرر ولا ضرار متفرعة على ثبوت حق الانتفاع من فضل الماء.

**الوجه الثاني:** إن تطبيق قاعدة لا ضرر ولا ضرار على كلا الموردين من قضاء رسول الله ﷺ انها هو من باب الحكمة لا العلة، بمعنى أن الضرر حكمة لجعل حق الشفعة للشريك لا علة له ولعدم المنع من الانتفاع عن فضل الماء والكلاء، وعلى هذا فلا اشكال في تطبيق القاعدة على قضاء رسول الله ﷺ في كلا الموردين، لأن الاشكال مبني على أن يكون هذا التطبيق من باب العلة أي من تطبيق الكبرى على الصغرى.

وفيه: إن هذا الجواب ايضا غير تام، أما أولا فلأن الحكمة تختلف عن العلة في نقطة، وهي أن العلة مطردة في تمام موارد ثبوت المعلول، على اساس استحالة ثبوته بدون ثبوت العلة والا لزم خلف فرض كونها علة له، بينما الحكمة غير مطردة في جميع الموارد وانما هي موجودة في غالب الموارد لا في تمامها، هذا نظير اختلاط المياه الذي هو حكمة لوجوب العدة على المرأة المطلقة، فانه موجود في غالب الموارد لا في تمامها.

واما في المقام، فالقاعدة كما لا تصلح أن تكون علة للقضاء في الموردين كذلك لا تصلح أن تكون حكمة له، لأن الضرر الجائي من قبل بيع الشريك نادر بالنسبة الى عدم وجوده ولاسيما اذا فسرنا الضرر بمعنى النقص في المال أو النفس، وعليه فحديث نفي الضرر كما لا يصلح أن يكون علة لثبوت حق الشفعة كذلك لا يصلح ان يكون حكمة لثبوته.

واما في مورد ثبوت حق الانتفاع من فضل الماء والكلاء، فلا ضرر هناك وانما هو عدم الانتفاع به وهو ليس بضرر، فاذاً لا موضوع لا لعلية حديث لا ضرر ولا لحكمته.

**الوجه الثالث:** إن الضرر قد يكون حقيقيا كقطع اليد أو الرجل أو تلف مال الغير وهكذا، فان الضرر في هذه الموارد حقيقي، وقد يكون في طول الاعتبار العرفي، وحيث أن العرف بمقتضى ارتكازه يرى حقا للشريك في الشفعة، فاذا لم يكن له مثل هذا الحق، كان نحو اضرار به وهو ضرر حقيقي، باعتبار انه ثابت بالارتكاز لدى العرف والعقلاء وكذلك حق الانتفاع من فضل الماء وما شاكل ذلك من الثروات الطبيعية التي خلقها الله تعالى للناس كافة لاشباع حاجياتهم، ومن الطبيعي أن المنع من الانتفاع بالزائد على الحاجة نحو اضرار بالآخر في طول هذا الاعتبار، والعناية حقيقة باعتبار أن هذا المنع منع من حقه الثابت بالارتكاز العرفي والعقلائي، وعليه فحديث لا ضرر ولا ضرار كما يشمل الضرر الحقيقي بنفسه كذلك يشمل الضرر الحقيقي في طول العناية العرفية.

وبكلمة: إن وجود الشيء قد يكون حقيقيا بالذات وثابتا في نفسه وقد يكون حقيقيا ثابتا في طول العناية العرفية العقلائية وقد يكون عنائيا اعتباريا، فالأول من قبيل التعظيم بالركوع والسجود والثناء والحمد، فانها جميعا مصداق للتعظيم بنفسها

وبعنوانها في كل المجتمعات على الكرة الأرضية، والثاني من قبيل تعظيم بالقيام أو رفع اليد، فإن القيام بعنوانه ليس تعظيما بل هو تعظيم في طول اعتبار العرف والعقلاء تعظيما، ولهذا يختلف كونه تعظيما باختلاف تقاليد المجتمعات، فانه تعظيم حقيقة عند مجتمع ولا يكون تعظيما عند مجتمع آخر وهكذا ومن هذا القبيل رفع اليد.

والخلاصة: إن القيام ليس تعظيما بعنوانه كالركوع والسجود، بل هو تعظيم في طول اعتبار العرف اي عرف المجتمع، والثالث من قبيل العناوين الاعتبارية والمجازية كزيد اسد أو نحو ذلك، وحديث نفي الضرر كما يشمل الضرر الحقيقي بالمعنى الأول كذلك يشمل الضرر الحقيقي بالمعنى الثاني الذي هو في طول الاعتبار العرفي.

وان شئت قلت: إن حديث نفي الضرر كما يشمل قطع اليد أو الرجل أو تلف المال أو غير ذلك الذي هو ضرر حقيقي أولي كذلك يشمل منع الشريك من حق الشفعة، فانه وان لم يكن ضررا من اصله وبعنوانه ولكنه ضرر في طول عناية العرف القائل بثبوت حق الشفعة، وبعد ثبوت هذا الحق بمقتضى الارتكاز العرفي العقلاني يكون سلبه عنه نقصا وهو ضرر حقيقي، لأن الضرر عبارة عن النقص في المال أو الحق لا في خصوص المال والنفس والعرض، وحق الشفعة على ما تشهد به الشواهد التاريخية كان ثابتا عند العرف والعقلاء

وفيه: إن هذا الجواب مبني على ثبوت حق الشفعة لدى الارتكاز العرفي والعقلاني ومنع الشريك عن هذا الحق وسلبه عنه ضرر، فاذا كان ضررا كان مشمولاً لحديث نفي الضرر، غاية الامر انه ضرر في طول عناية العرف والعقلاء، ولا فرق بين كون الشيء ضررا بعنوانه أو ضررا في طول عناية العرف.

ولكن هذا المبنى غير صحيح، وذلك لأن ثبوت حق الشفعة ليس امرا مركززا في أذهان العرف والعقلاء، ولهذا لو لم يكن دليل على ثبوت هذا الحق للشريك اي الخيار فلا نقول به، فلو كان ثبوته امرا ارتكازيا لدى العرف والعقلاء، فتقول به سواء أكان هناك دليل شرعي على ثبوته أم لا، وعلى الجملة فارتكازية ثبوت حق الشفعة لو كانت لم تكن بدرجة تكشف عن امضاء الشارع لها وبدون ذلك فلا قيمة لها، فعدم ثبوت الخيار للشريك اذا باع شريكه حصته من اخر انما يكون ضرريا اذا كان هذا الحق ثابتا لدى العرف والعقلاء بالارتكاز، بحيث يكون عدم ثبوته له نحو اضرار به، ولكن ذلك مجرد دعوى ولا دليل عليها، فاذاً يبقى الإشكال على حاله، لفرض انه لا ضرر في عدم ثبوت الخيار للشريك في تمام موارد الشفعة، وعليه فلا يمكن تطبيق قاعدة لا ضرر ولا ضرار على موردها من باب تطبيق الكبرى على الصغرى.

واما في المورد الثاني، فلأن الثابت بالروايات هو أن لكل احد حق الانتفاع من الثروات الطبيعية على وجه الكرة الأرضية من المياه والكلاء والحشيش وغيرها من الثروات الطبيعية الباطنية والظاهرية بمقدار حاجياته، وليس لاي احد حق منع الاخرين عن الانتفاع بها، وهذا معناه أن لكل فرد حق الانتفاع بها لا أن له حقا متعلقا باعيانها حتى يكون المنع من الانتفاع بها تفويتا لحقه ومنعا له عن استيفائه وهو ضرر، بل له حق الانتفاع منها، فاذاً منعه عن الانتفاع بها ليس ضررا، لأن عدم الانتفاع ليس مساوقا للضرر الذي معناه النقص.

ومن هنا يظهر أن هذا الجواب مبني على نقطة خاطئة، أما في المورد الأول، فلأن حق الشفعة ليس من الحقوق المرتكزة في أذهان العرف والعقلاء الثابتة في اعماق نفوسهم كحجية خبر الثقة وظواهر الالفاظ ونحوهما، اذ لا شبهة في أنه لولا



النص في المقام على ثبوت حق الشفعة وهو الخيار للشريك عند بيع شريكه حصته من المال المشترك لم نقل به، لوضوح انه لو كان مرتكزا بهذه الدرجة لكان كاشفا عن الامضاء شرعا، فاذاً لا نحتاج في اثبات حق الخيار الى دليل اخر ولا الى حديث لا ضرر ولا ضرار، مع أن الدليل عليه لو كان حديث «لا ضرر ولا ضرار»، كان المرفوع هو صحة البيع لا لزومه، باعتبار ان الضرر ناشىء منها لا من لزومه، ودعوى: أن مجرد صحة البيع اذا لم يكن لازما لا يصلح أن يكون منشأ للضرر لإمكان تداركه بفسخ البيع.

مدفوعة: بان موضوع الحديث الضرر وهو متحقق لا الضرر غير الممكن تداركه. واما في المورد الثاني، فلأن حق الناس الانتفاع من الثروات الطبيعية بدون أن تكون تلك الثروات متعلقة لحقهم، فاذاً المنع من الانتفاع بها ليس ضررا بل هو عدم الانتفاع.

لحد الان قد وصلنا الى هذه النتيجة: وهي انه لا يمكن علاج مشكلة ارتباط حديث لا ضرر ولا ضرار بقضاء رسول الله ﷺ في كلا الموردين باحد الوجوه المتقدمة.

وحينئذٍ فهل هناك علاج اخر لهذه المشكلة أو لا؟

والجواب: قد يقال كما قيل أن المراد من الضرر المأخوذ في موضوع الحديث اعم من الضرر الشخصي والنوعي وهو ما يترتب على صرف وجود الطبيعي، وعليه فيكفي في تطبيق القاعدة ترتب الضرر على صرف وجود بيع الشريك حصته من اخر وان لم يترتب على جميع افراده.

وفيه، انه لا وجه لهذا القول اصلا، ضرورة أن المراد من الضرر النوعي هو وجوده في نوع الأفراد وغالبها لا في جميعها، وليس المراد منه ترتب الضرر على

صرف وجود الطبيعي، لأن معنى ذلك هو أن مفعوله ينتهي بترتب الضرر على وجود فرد منه وهو كما ترى.

وعلى هذا، فلا مناص من رفع اليد عن ظهور الروایتين في ارتباط حديث لا ضرر ولا ضرار بقضاء رسول الله ﷺ ارتباط الكبرى بالصغرى وتأويلهما باحد طريقين:

الطريق الأول: الالتزام بان الجمع بينهما من الراوي لا من الرسول الاكرم ﷺ ولا من الصادق عليه السلام، وهذا وان كان خلاف الظاهر، لوضوح أن الظاهر منها هو ان الجمع بينهما من رسول الله ﷺ أو من الامام عليه السلام، وعلى كلا التقديرين فالظاهر من هذا الجمع هو ارتباط الحديث بالقضاء ارتباط الكبرى بالصغرى، بينما اذا كان الجمع من الراوي فلا ظهور له في الارتباط، ولكن على هذا فلا بد من تقدير كلمة قال في الجملة الثانية وهي حديث لا ضرر ولا ضرار بان تكون الجملة مصدرة هكذا، قال قال «لا ضرر ولا ضرار» باعتبار ان قول رسول الله ﷺ مقولة قول الراوي وهو عقبة بن خالد.

والخلاصة: إن الجمع اذا كان من الراوي، فلا يدل على ذلك، لاحتمال انه جمع بين الروایتين متفرقتين يكون كل منهما صدر عن رسول الله ﷺ في موضوع بدون اي ارتباط بينهما، ولكنه جمع بينهما في مقام النقل والرواية، فيكون من الجمع في الرواية لا في المروي، وهذا وان كان خلاف الظاهر، لأن الظاهر هو أن الجمع من النبي الاكرم ﷺ أو الامام الصادق عليه السلام، واما الجمع من الراوي فهو بحاجة الى التقدير، ولهذا خلاف الظاهر، ومع هذا لا مناص من الالتزام به بعد ما لا يمكن تطبيق حديث لا ضرر ولا ضرار على قضاء رسول الله ﷺ في كلا الموردین لا بنحو العلية ولا بنحو الحكمة.

الطريق الثاني: الالتزام بان ظاهر الروايتين هو أن الجمع بينهما كان من النبي الاكرم عليه السلام أو الامام الصادق عليه السلام، وعلى هذا فجملة لا ضرر ولا ضرار ترتبط بجملة القضاء ارتباط الكبرى بالصغرى، ولكن لا يمكن الأخذ بذلك، لوضوح أن نسبة جملة لا ضرر ولا ضرار الى جملة القضاء في كلا الموردين ليست نسبة الكبرى الى الصغرى والعلة والمعلول، فإذا لا محالة يكون هذا الجمع بينهما في كلام النبي الاكرم عليه السلام أو الصادق عليه السلام مبني على نكتة اخرى، اذ لا يمكن أن يكون جزافا وبلا نكتة، والنكتة الاخرى هي أن هذا التطبيق والجمع من الرسول الاكرم عليه السلام أو الصادق عليه السلام إنما هو بلحاظ الضرر أو الضرار النوعي، ولا مانع من أن يكون التطبيق بهذا اللحاظ، لأن حديث لا ضرر وان كان ظاهرا في الضرر الشخصي، الا أن تطبيق الرسول الاكرم عليه السلام أو الصادق عليه السلام على مورد الشفعة ومورد المنع من فضل الماء والكلاء يقتضي بمناسبة الحكم والموضوع الارتكازية أن هذا التطبيق يكون بلحاظ حال نوع الشريك فانه ضرري بلحاظ النوع، وعليه فالمصلحة النوعية تقتضي جعل الخيار للشريك مطلقا اذا باع شريكه حصته.

الى هنا قد وصلنا الى هذه النتيجة: وهي أن الظاهر هو أن تطبيق حديث لا ضرر ولا ضرار على كلا الموردين إنما هو من النبي الاكرم عليه السلام أو من الامام الصادق عليه السلام، وعلى كلا التقديرين هو من تطبيق الكبرى على الصغرى بلحاظ نوع الضرر، اذ قد تكون المصلحة النوعية تقتضي جعل الحكم مطلقا.

ومن هنا يظهر أن ما ذكره المحقق النائيني رحمته الله (١) والسيد الأستاذ رحمته الله وغيرهما من المحققين من أن جملة لا ضرر ولا ضرار لا تنطبق على كلا الموردين من قضاء

رسول الله ﷺ انطباق الكبرى على الصغرى، لأنها جملتان مستقلتان غير مربوطة احدهما بالآخرى فلا يمكن المساعدة عليه، لأن عدم الانطباق انها هو على اساس ان يكون المراد من الضرر في الحديث الضرر الشخصي، فعندئذ لا محالة لا ينطبق، واما اذا كان هذا الانطباق بلحاظ الضرر النوعي في هذين الموردين فلا مانع منه.

**فالتيجة:** إن ما ذكره المحقق النائيني رحمته الله في رسالته حول قاعدة لا ضرر ولا ضرار وانها لا تنطبق على مورد الشفعة لا بمقطعها الأول ولا بمقطعها الثاني، مبني على أن يكون انطباق القاعدة بلحاظ الضرر الشخصي حتى في هذين الموردين، والا فلا مانع من الانطباق كما مر، هذا تمام الكلام في المقام الأول.

**واما الكلام في المقام الثاني:** فيقع تارة في معنى مادة لا ضرر ولا ضرار، واخرى في معنى الهيئة التركيبية (لا ضرر ولا ضرار).

اما الكلام في المورد الأول، فقد وردت في الحديث كلمتان: كلمة لا ضرر وكلمة لا ضرار، ويقع الكلام في معنى كل من الضرر والضرار، اما الضرر فهو لغة وعرفا النقص في المال والبدن والعرض، اما الاول اذا خسر التاجر في تجارته فيصدق عليه انه تضرر، واما اذا لم يربح فلا يصدق عليه انه تضرر بل يصدق عليه انه لم يربح في تجارته، فعدم الربح لا يكون مساوقا للضرر، واذا تلف ماله أو احترق داره أو بستانه أو دكانه، صدق انه وقع عليه ضرر مالي، واما الثاني فهو كقطع اصبع شخص أو يده أو عروض مرض عليه بسبب من الأسباب أو غير ذلك، فان كل ذلك ضرر بدني كما أو كيفاً، واما الثالث وهو العرض، فعلى اساس ان لكل انسان كرامة وهدر كرامته وهتك حرمة نقص وهو ضرر عرضي، لأن الضرر بالنسبة الى كل شيء بحسبه، فالضرر المالي متمثل في نقص المال، والضرر البدني متمثل في نقص البدن كما أو كيفاً، والضرر العرضي متمثل في سلب كرامة الشخص وهدر حرمة ومن يلوذ به

وهي حقه شرعا وعقلا، فمن نظر الى امرأة اجنبية، فان عرفها وكان نظر اليها نظر سوء وريبة وشهوة، كان هتكاً لها ولاهلها وبيتها وتنقيص لها، والخلاصة، انه يصدق على هتك حرمة الشخص وسلب كرامته التنقيص، ومن هنا يكون تنقيص المؤمن حرام.

وهل يصدق عنوان الضرر على منع شخص عن حرته في الحدود المسموح بها شرعا، كمنعه عن الخروج من البلد بلا مبرر أو منعه عن العمل الشايع وما شاكل ذلك أو لا؟

والجواب: إنه لا يبعد صدق الضرر، لأن الحرية حق مشروع شرعا وعقلا في الحدود المسموح بها من قبل الشرع، هذا من ناحية.

ومن ناحية أخرى، أن قاعدة لا ضرر تشمل كل ضرر بنظر الشرع، واما اذا لم يكن ضررا بنظره وكان ضررا بنظر العرف والعقلاء ولكن الشرع لا يراه ضرراً، كاتلاف الخمر التي كانت تحت يد شخص، فانه ضرر بنظر العرف والعقلاء ولا يكون ضررا من منظور الشرع، فلا يكون مشمولاً لها، ومن هنا لا يحكم الشارع بالضمآن في اتلاف الخمر.

والخلاصة: إن معنى الضرر هو النقص لغة وعرفاً، وقد تقدم أن نقص كل شيء بحسبه، واما تفسيره بالضيق والشدة والخرج فهو غير صحيح، لأنه تفسير للضرر بلازمه لابعناه، لأن الضيق ونحوه ليس معنى الضرر.

واما الضرار فقد ذكر السيد الأستاذ رحمته الله عليه (١) فيه احتمالين:

الاحتمال الأول: إنه مصدر للفعل الثلاثي المجرد كالقيام.

الاحتمال الثاني: إنه مصدر لباب المفاعلة.

وقد اختار رحمته الاحتمال الثاني، اما الاحتمال الأول فهو غير محتمل، لأن معناه على ضوء هذا الاحتمال نفس معنى (ضرر ولا معنى لتكراره، اذ على هذا فكانه قال لا ضرر ولا ضرر وهو كما ترى، ومن الواضح ان تكرار صيغة المصدر من صيغة (ضرر) الى صيغة (ضرار) لا يمكن أن يكون بلا نكتة وجزافا، ولهذا لامناص من الالتزام بالاحتمال الثاني وهو انه مصدر باب المفاعلة، هذا من ناحية.

ومن ناحية أخرى، أن المعروف والمشهور بين اهل الادب من النحويين والصرفيين هو أن هيئة المفاعلة موضوعة للدلالة على الفعل بين الاثنين هذا. وذكر المحقق الأصفهانى رحمته (١) في المقام النقد على المشهور بما يرجع الى ثلاث نقاط:

النقطة الأولى: إن باب المفاعلة على المشهور يشترك مع باب التفاعل في جهة وهي الدلالة على الفعل بين الاثنين، ويمتاز عنه في جهات:  
الأولى: إن المعمولين في باب المفاعلة كليهما مرفوع بينما احدهما في باب المفاعلة مرفوع والآخر منصوب، مثال الأول تضارب زيد وعمرو، مثال الثاني ضارب زيد عمراً.

الثانية: إن هيئة التفاعل موضوعة للدلالة على النسبتين في عرض واحد، بينما هيئة المفاعلة تدل على النسبتين الطولين.

الثالثة: إن هيئة التفاعل تدل على النسبتين بالأصالة بينما هيئة المفاعلة تدل على احدى النسبتين بالأصالة وعلى النسبة الأخرى بالتبع هذا.

ثم انه ﷺ قد علق على هذه النقطة، بان كل هيئة لا تكون موضوعة الا بازاء النسبة الخاصة من النسب، وليس مفاد هيئة تضارب زيد وعمرو، ونسبة ضرب زيد عمرا أو نسبة ضرب عمرو زيدا، بان يكون مفادها نسبتين في عرض واحد، بل ضرب كل منهما للآخر لوحظ نسبة واحدة بينهما على نهج اضافة مادة واحدة الى الطرفين يعبر عنها في الفارسية(بهم زدن) فزيد وعمرو طرفا هذه النسبة الوجدانية، وعليه فمفاد ضارب زيد عمراً ان كان هذه النسبة الخاصة، فلا فرق بينها وبين تضارب زيد وعمرو، واما الأصالة والتبعية، فان اريد بها الأصالة والتبعية ثبوتا، فلا بد من تعدد النسبة حتى تكون احدهما اصلية والاخرى تابعة لا النسبة الواحدة متقومة باثنين، اذ لا يعقل الأصالة والتبعية ثبوتا مع وحدة النسبة.

وان اريد بها الأصالة والتبعية اثباتا، بان تكون هناك دالتان احدهما بالأصالة والاخرى بالتبع، ففيه أن التبعية في الدلالة فرع التبعية في المدلول كالمدلول الالتزامي للمدلول المطابقي والدلالة المفهومية للدلالة المنطوقية، وليس ضرب زيد عمرو تابعا لضرب عمرو زيد ثبوتا حتى تنحل النسبة الخاصة الى نسبتين احدهما لازمة للاخرى، فالحق أن مفاد هيئة المفاعلة غير مفاد هيئة التفاعل وانه لا يتقوم بطرفين كما في التفاعل هذا.

**النقطة الثانية:** انه قد حاول لاثبات عدم صحة ما هو المشهور بين علماء الادب - من أن باب المفاعلة يدل على الفعل بين الاثنيين - بالاستشهاد بمجموعة من الآيات والأمثلة التي لم تستعمل هيئة المفاعلة فيها للدلالة على الفعل بين الاثنيين.

اما الآيات فمنها قوله تعالى: [يخادعون الله والذين آمنوا]<sup>(١)</sup> الآية فانه يدل على نسبة الخديعة من الكفار الى الله تعالى والمؤمنين ولا يدل على نسبتها منهما اليهم ايضا، ومنها قوله تعالى: [ومن يهاجر في سبيل الله] الآية، ومنها قوله تعالى: ونادينا ونافقوا، وشاقوا، أو مسجد ضرارا، ولا تمسكوهن ضرارا، لا تؤاخذني، ويراؤون وغيرها، واما الامثلة في هذا الباب فهي كثيرة، ومنها قولك عاجله بالعقوبة وبارزه بالحرب وياشر الحرب وساعده التوفيق وخالع المرأة، واره في الارض وغيرها، فان جميع ذلك بين ما لا يصح الانتساب الى الاثني وما لا يراد منه ذلك.

مع ان هذه الاستعمالات رغم انها استعملت في طرف واحد، استعمالات حقيقية بدون اي عناية وقرينة في البين، فلو كانت هيئة المفاعلة موضوعة للدلالة على الفعل بين الاثني وعلى النسبتين بين الطرفين، لكانت هذه الاستعمالات جميعا استعمالات مجازية، لأنها استعملت في غير معناها الموضوع له، فلو كانت مجازية فهي بحاجة الى عناية زائدة وقرينة.

**النقطة الثالثة:** اذا لم يدل باب المفاعلة على الفعل بين الاثني، فإذا ما هو الفرق

بين الفعل المجرد والفعل المزيد فيه في باب المفاعلة هذا.

و اجاب عليه السلام عن ذلك بقوله: والتحقيق في الفرق بين هيئة المجرد وهيئة المزيد فيه من باب المفاعلة، هو ان مفاد الهيئة في الاول سواء اكان بنفسه لازما مثل جلس أو متعديا مثل كتب، والمتعدي على قسمين: الأول لا يتعدى الى شخص اخر الا بتوسط حرف الجر مثل كتب اليه الحديث أو كتب الكتاب اليه، الثاني يتعدى الى شخص اخر بنفسه مثل خدع زيد عمراً وضرب بكر خالدا وهكذا، هذه هي



الاقسام الثلاثة من الفعل المجرد، وعلى هذا فاذا دخلت هيئة المزيد فيه من باب المفاعلة على الفعل المجرد اللازم بنفسه، دلت على التعدي بنفسها لا بتوسط حرف الجر، ولهذا فرق بين قولنا جلس اليه وقولنا جالسه، فالاول لا يتعدى الا بواسطة حرف الجر وهو كلمة (الى)، والثاني يدل على التعدي بنفسه بدون الحاجة الى حرف الجر، فاذاً هيئة (فاعل) تدل على التعدي بذاتها بدل كلمة الى وتفيد نفس معناها، واذا دخلت على الفعل المجرد الذي لا يتعدى الى شخص اخر الا بواسطة حرف الجر ككلمة الى، فتدل على التعدي بنفسها مثل كتب اليه الحديث وكتبه الحديث، فالهيئة تفيد نفس المعنى الذي تفيده كلمة الى، واذا دخلت على الفعل المتعدي بنفسه وذاته، مثل ضرب وخدع ونحوهما، دلت على أن التعدي ملحوظة بالاستقلال، بينما هذه التعدي ذاتية قبل دخول الهيئة عليه، مثلاً اذا فعل شخص فعلاً، كان اثره خداع غيره، صدق انه خدعه ولا يصدق عليه انه خادعه الا اذا تصدى لخديعته، وكذلك اذا صدر منه ضرب واقع على عمرو، صدق انه ضربه ولا يصدق عليه انه ضاربه الا اذا تصدى لضربه وقصده.

والخلاصة: إن هيئة المزيد فيه في باب المفاعلة اذا دخلت على الفعل المتعدي بنفسه، دلت على معنى زائد على معنى اصل الفعل المدخول به لها، غاية الامر ان كان الفعل لازماً، تقوم الهيئة الداخلة عليه مقام حرف الجر وتفيد معناه، وان كان متعدياً في نفسه تدل على ان التعدي ملحوظة ومقصودة، مثلاً هيئة ضرب زيد عمرو تدل على أن الضرب صدر من زيد ووقع على عمرو، سواء كان هذا الضرب ملحوظاً ومقصوداً مستقلاً أم لا، فانها تدل على الجامع بينهما وموضوعه بازاء الجامع ولا تدل على الاختيار والقصد، بينما هيئة ضاربه تدل على أن المقصود والملحوظ هو الضرب بنحو الاستقلال لأنه قاصد له.

ولنا أن ننظر إلى هذه النقاط الثلاث:

اما النقطة الأولى: فيقع الكلام فيها من جهتين: الأولى في تعليق المحقق الأصفهاني رحمته الله على هذه النقطة، الثانية في النقد على المشهور.

اما الكلام في الجهة الأولى، فلان ما ذكره رحمته الله من ان كل هيئة موضوعة للدلالة على نسبة واحدة حتى هيئة (تفاعل) مثل تضارب زيد وعمرو، بدعوى انها لا تدل على نسبتين هما نسبة ضرب زيد عمرا ونسبة ضرب عمرو زيدا، بل لوحظ ضرب كل منهما للآخر نسبة واحدة على نهج اضافة مادة واحدة الى طرفين.

فلا يمكن المساعدة عليه، وذلك لأن المتبادر عرفا من مثل تضارب زيد وعمرو وهو نسبتان، وهما نسبة الضرب الى زيد ونسبته الى عمرو، لوضوح أن نسبة صدور الضرب من زيد غير نسبة صدوره من عمرو، ولحاظ هاتين نسبتين واقعتين نسبة واحدة وهي نسبة ضرب كل منهما للآخر لا مبرر له، لأن هذه النسبة نسبة لحاظية لا واقعية، اذ في الواقع الخارجي صدور الضرب من زيد ووقوعه على عمرو وصدور الضرب من عمرو ووقوعه على زيد، وما ذكره رحمته الله من أن الملحوظ هو نسبة ضرب كل منهما للآخر، فان اريد به الكل المفهومي اللحظي، فيرد أن النسبة بينه وبين مفهوم الاخر نسبة لحاظية انتزاعية منتزعة من النسبتين الواقعتين لا واقعية، لأن النسبة الواقعية هي نسبة صدور الضرب عن زيد ونسبة صدوره عن عمرو، اذ ليست للنسبة حقيقة ماهوية متقررة في عالم الواقع واللوح، بل هي متقومة بشخص وجود طرفيها، لأنها بمثابة الجنس والفصل للنوع، فالنسب والروابط اذا لوحظت بمقوماتها الذاتية الوجودية، فهي متباينات ذاتا ووجودا فلا جامع ذاتي بينها، واما اذا الغيت مقوماتها فلا نسبة، وهذا بخلاف مثل افراد الانسان فانها مشتركة في جامع ذاتي بينها، فاذا الغيت خصوصياتها، فيبقى الجامع الذاتي وهو الحيوانية والناطقة،

ومن هنا قلنا انه ليست ماهية متقررة في لوح الواقع الذي هو أعم من لوح الوجود، ولهذا يكون الذهن والخارج ظرفاً لنفسها لا لوجودها، فلا وجود لها الا بوجود شخص طرفيها ولا ذات لها الا بذات شخص طرفيها وبقطع النظر عن وجود طرفيها فلا نسبة لا في عالم الوجود ولا في عالم الذهن.

**فالتنتيجة:** إنه لا شبهة في أن هيئة التفاعل موضوعة للدلالة على الفعل بين الاثنين، وهذا عبارة أخرى عن الدلالة على النسبتين، اذ معنى أن الفعل بين الاثنين هو ان له نسبتين:

نسبته الى احدهما، ونسبة الى الاخر، ومن الواضح أن النسبتين متباينتان ذاتا ووجودا فلا يعقل جامع ذاتي بينهما، والجامع الانتزاعي وهو عنوان احدهما مفهوم اسمي لا حرفي، والنسبة معنى حرفي لا اسمي، وان اريد به واقع الكل، فالنسبة بينه وبين الاخر وان كانت واقعية الا انها متعددة لا واحدة لحاظا وانتزاعا، هذا من ناحية.

ومن ناحية أخرى، أن ما ذكره عليه السلام من أن هيئة المفاعلة لا تدل على الفعل بين الاثنين صحيح في الجملة وسوف نشير اليه.

واما الجهة الثانية: فلو سلمنا أن باب المفاعلة يدل على النسبتين كباب التفاعل، الا أن ما ذكره عليه السلام من انه يدل على النسبتين الطوليتين لا يرجع الى معنى محصل، لأن الطولية بينهما لا تتصور ثبوتاً ولا اثباتاً، اما ثبوتاً فلان مثل قولنا: (ضارب زيد عمراً) نسبة الضرب الى زيد ونسبة الضرب الى عمرو وكلتا النسبتين في مقام الثبوت، والواقع نسبة الفعل الى الفاعل ولا يتصور أن يكون احدهما في طول الأخرى، ضرورة أن الطولية بحاجة الى ملاك فلا يمكن ان تكون جزافاً، ولا ملاك في المقام لطولية احدهما عن الأخرى، فان الطولية اما من جهة أن

احدهما معلولة للاخري والمعلول في طول العلة، والمفروض في المقام ليست احدهما علة للاخرى أو شرطاً لها وهكذا.

واما الثاني، فهو مبني على أن تكون دلالة هيئة ضارب على نسبة الضرب الى الفاعل بالمطابقة والى المفعول بالالتزام، والمفروض ان الدلالة الالتزامية في طول الدلالة المطابقة ولعل هذا هو مرادهم من أن دلالة هيئة المفاعلة على احدى النسبتين بالاصالة وعلى النسبة الأخرى بالتبع هذا.

ولكن الأمر ليس كذلك، لوضوح أن الدلالة الالتزامية تتوقف على ثبوت الملازمة بين النسبتين مع انه لا ملازمة بينهما، فإذ لا تعقل الدلالة الالتزامية في المقام ولا موضوع لها.

**فالنتيجة:** إن الطولية بين النسبتين وتبعية إحداهما للاخرى غير معقولة في المقام لا ثبوتاً ولا اثباتاً.

**واما النقطة الثانية:** فالانصاف ان ما ذكره المحقق الأصفهانى رحمته الله من الشواهد المتمثلة في الآيات والروايات والأمثلة العرفية يكفي في اثبات ان باب المفاعلة لا يدل على الفعل بين الاثنين، اذ لو كان باب المفاعلة موضوعاً للدلالة على ذلك، للزم أن استعمال هيئة المفاعلة في الفعل المضاف الى واحد مجازاً وبحاجة الى عناية زائدة ثبوتاً واثباتاً، ومن الواضح انه لا يمكن القول بان استعمال هيئة المفاعلة في جميع الموارد المذكورة من الآيات وغيرها مجاز وبحاجة الى قرينة، نعم في بعض هذه الموارد وان كانت القرينة موجودة وفي بعضها الآخر لا يمكن اسناد الفعل الى الاثنين، الا أن الأمر في جميع هذه الأمثلة ليس كذلك، هذا اضافة الى ان المتبادر من هيئة المفاعلة عرفاً عند اطلاقها ليس هو الفعل بين الاثنين، بل المتبادر منها اضافة الفعل الى واحد، مثلاً اذا قيل ضارب زيد عمراً، كان المتبادر منه صدور الضرب من زيد

ووقوعه على عمرو كضرب زيد عمرا وكذلك المتبادر من قولك ساعد زيد عمروا وناصر بكر خالدًا وهكذا، هو اسناد الفعل إلى واحد ووقوعه على آخر، نعم أن هيئة المفاعلة قد تدل على الفعل بين الاثنين، ولكن هذه الدلالة إنما هي من ناحية مادتها فإنها بنفسها تتطلب اشتراك الاثنين في المادة ووقوعها بين الطرفين كالمناظرة والمجادلة والمشاركة والمنازعة والمسابقة ونحوها، فدلالة هيئة المفاعلة في هذه الأمثلة وماشاكلها على الفعل بين الاثنين لا من جهة أنها موضوعة للدلالة على ذلك بل من جهة مادتها، فإنها تقتضي الاشتراك بين الطرفين في عرض واحد، لأن مادة المجادلة تقتضي أن يكون الجدل بين الاثنين بنسبة واحدة وكذلك مادة المشاركة والمناظرة.

وأما النقطة الثالثة: فقد ذكر المحقق الأصفهاني رحمته الله أن الفرق بين الفعل المجرد والفعل المزيد فيه من باب المفاعلة متمثل في امرين:

الأول: إن الهيئة في باب المفاعلة تدل على التعدية بنفسها بدون واسطة حرف الجر، بينما الفعل المجرد اللازم لا يدل عليها إلا بواسطة حرف الجر.

الثاني: أنها تدل على أن التعدية مقصودة من الفاعل وملحوظة، بينما الفعل المجرد المتعدي بنفسه لا يدل على أنها مقصودة وملحوظة هذا.

وقد علق بعض المحققين رحمته الله <sup>(١)</sup> على كلا الأمرين:

أما على الأمر الأول، فقد ذكر رحمته الله أن ما ذكره المحقق الأصفهاني رحمته الله من أن هيئة المفاعلة تفيد في الفعل المجرد نفسه ما يفيد حرف الجر، مبني على الخلط بين معنيين من التعدية.

الأول، التعدية الحقيقية التي هي عبارة عن كون الفعل صدورياً ينتهي من

(١) بحوث في علم الاصول ج ٥ ص ٤٥٤.

الفاعل الى المفعول لا حلوليا، فالتعدية متقومة بنسبة ذات طرفين هما الفاعل والمفعول لا ذات طرف واحد كما في الأفعال الحلولية.

الثاني، أن التعدية بحرف الجر ليست بمعنى انها توجب تغير المعنى من الحلول الى الصدور، بداهة استحالة ذلك والا لزم خلف فرض كونه حلوليا، بل بمعنى تخصيص النسبة الحلولية بحرف الجر والتعدية الحاصلة في باب المفاعلة من القسم الأول، يعني انها تدل على التعدية بنفسها، بمعنى انها تعطي معنى يتقوم بمعمولين هما الفاعل والمفعول ويحتاج اليهما بنفسه ويكون صدوريا دون القسم الثاني، وعلى هذا فلا تفيد هيئة المفاعلة نفس مايفيده حرف الجر، فان هيئة المفاعلة تدل على التعدي الحقيقي الدوري القائم بالفاعل صدورا وبالمفعول وقوعا، بينما حرف الجر لا يدل على التعدي الحقيقي وانما يدل على التعدي بالمعنى الثاني وهو تخصيص النسبة الحلولية بالمجرور، فيصبح المجرور طرفا للنسبة الناقصة الحلولية، بداهة أن حرف الجر لا يجعل الفعل اللازم متعديا والحلولي صدوريا، بل شأنه تخصيص معنى الفعل وهو الحلول المجرور.

والخلاصة: إن تغيير صيغة الفعل اللازم وتحويلها الى باب الإفعال أو المفاعلة تغيير في معنى حقيقة، يعني من المعنى اللازم والحلول الى معنى التعدي والصدور حقيقة، وهذا بخلاف ما اذا دخل على هيئة الفعل حرف الجر، فانه لا يغير المعنى من الحلول الى الصدور ومن اللازم الى التعدي، بل شأنه تخصيص المعنى بالمجرور وجعله طرفا للمعنى، ومن هنا فرق كبير بين جالست زيدا وبين جلست الى زيد، فان الهيئة في الأول تدل على التعدي حقيقة وهو تعدي الجلوس من الفاعل الى المفعول، بينما حرف الجر في الثاني لا يدل الا على تخصيص الجلوس بالمجرور، لأن هيئة الفعل لا تدل الا على الحلول وحرف الجر يدل على تخصيصه لا اكثر.

وغير خفي أن هذا التعليق لا يرد على لب ما افاده المحقق الأصفهاني رحمته الله، فانه رحمته الله بعدما بنى على أن باب المفاعلة لا يدل على الفعل بين الاثنين، فيكون بحاجة الى الفرق بين الفعل الثلاثي المجرد والفعل المزيد فيه من باب المفاعلة، وهذا الفرق مايلي:

أن هيئة المفاعلة تدل على التعدي بنفسها بينما الفعل الثلاثي المجرد لا يدل على التعدي الا بواسطة حرف الجر وما ذكره رحمته الله لا ينفي هذا الفرق بل هو يرجع الى ان التعدي بحرف الجر ليس كالتعدي الذي تدل عليه هيئة المفاعلة، فانها تدل على التعدي الحقيقي اي تعدي الفعل من الفاعل الى المفعول وصدوره من الأول أو وقوعه على الثاني، بينما حرف الجر لا يغير الفعل وانما يدل على تعدي الفعل الحلولي وتعلقه بالمجرور، ولا يبعد ان يكون مقصود المحقق الأصفهاني رحمته الله من التعدي بحرف الجر هذا النحو من التعدي وهو التعدي بنحو الثاني لابنحو الأول.

وبكلمة: ان اشكال بعض المحققين رحمته الله على المحقق الأصفهاني رحمته الله مبني على ان يكون مراده رحمته الله من التعدي بحرف الجر التعدي الحقيقي، وعبارته وان كانت مطلقة وقابلة للحمل على ذلك، الا أن من المستبعد جدا أن يكون مراده ذلك، بل يظهر من تمثيله انه اراد بالتعدي مطلق التعدي لا التعدي الخاص الحقيقي، ويظهر ذلك من مثاله بقوله وجلس اليه، فان تمثيله بهذا المثال ونحوه يدل على أنه لم يرد من التعدي معناه الحقيقي وهو تغير معنى الفعل من الحلول الى الصدور، بل مراده من التعدي معناه العام الموجود في موارد حرف الجر، مثلا فرق بين قولنا زيد

جلس وبين قولنا زيد جلس إلى عمرو، فان الثاني يدل على التعدي بمعنى تخصيص الفعل الحلولي بالمجرور، ومن هنا يكون الفرق بين(جالست زيدا) وبين(جلست الى زيد)، فالصيغة في الأول تدل على صدور الجلوس من الفاعل الى

المفعول به، وفي الثاني تدل على تخصيص الجلوس بالمجرور.

والخلاصة: إن مقصود المحقق الأصفهاني رحمته هو ان هيئة المفاعلة تدل على التعدي بنفسها وهو صدور الفعل من الفاعل على المفعول، واما الفعل المجرد اللازم، فهو لا يدل على التعدي بنفسه وانما يدل عليه بواسطة حرف الجر، واما ان هذا التعدي حقيقي كالاول فهو لا يدل عليه، لأنه ناظر الى الفرق بينهما من هذه الناحية لا أن مراده انه يدل على نفس التعدي الذي تدل عليه هيئة المفاعلة بواسطة حرف الجر، كيف لأنه رحمته يعلم أن هيئة المفاعلة اذا دخلت على الفعل الثلاثي المجرد اللازم تغير معناه من الحلول الى الصدور، بينما اذا دخل عليه حرف الجر لا يغير معناه من الحلول الى الصدور بل يستحيل ذلك الا بتغير الهيئة، نعم انه يوجب التعدي بمعنى التخصيص لا التعدي الحقيقي، فالمسألة انما هي في التعبير لا في الواقع.

واما على الأمر الثاني، فقد ذكر رحمته أن العرف لا يساعد على ان هيئة المفاعلة تدل على القصد حين صدور الفعل من الفاعل ووقوعه على المفعول وتعديته اليه، واستشهد على ذلك بمثل (قابلته، فانه يصح أن يقال قابلته اتفاقا أو مثل صادفته هذا.

ويمكن المناقشة فيه، إذ الظاهر بنظر العرف العام فرق بين جملة ضرب زيد عمروا أو خدع زيد بكرا، وبين جملة (ضارب زيد عمروا) و(خادع زيد بكرا)، فان في الجملة الثانية عناية زائدة لفظا ومعنى دون الاولى، اما لفظا فلزيادة الألف فيها، واما معنى، فالظاهر منها عرفا هو ان الفاعل كان يقصد ايقاع الضرب على المفعول وايصاله اليه وكان يسعى الى ذلك، بينما الظاهر من الجملة الأولى ليس ذلك.

فالنتيجة: إنه لا يبعد الفرق بينهما بحسب المتفاهم العرفي، فان زيادة اللفظ



تدل على زيادة المعنى، فما ذكره عليه السلام من أن العرف لا يساعد على الفرق بينهما لا يمكن المساعدة عليه.

واما استشهاد عليه السلام على عدم مساعدة العرف على الفرق بينهما بمثل هيئة قابلته أو صادفته فهو غير تام، أما الأول فلأن التقييد بالاتفاق قرينة على ان الفاعل غير قاصد المقابلة وكانت امرة اتفاقيا، واما الثاني فلأن مادتها لاتنسجم مع القصد والعمد.

والحاصل: إن الكلام انما هو في أن هيئة المفاعلة اذا دخلت على الفعل الثلاثي المجرد المتعدي بنفسه، تدل على قصد الفاعل في نفسها طالما لم تكن هناك قرينة على الخلاف من القرائن الحالية أو المقالية أو السياقية أو خصوصيات المورد أو المادة، فان للمادة اثرا كبيرة في ذلك، حيث انها قد لا تنسجم مع التقصد والتعمد كمادة المصادفة وما شاكلها، وقد تتطلب اضافتها إلى الطرفين كمادة المشاركة والمناظرة والمجادلة ونحوها، فان دلالة هيئة المفاعلة في امثال هذه الموارد على الفعل بين الاثنين من جهة مادتها، فانها تقتضي ان تكون بين الاثنين لا ان هيئتها تدل على ذلك بنفسها.

الى هنا قد تبين ان ما افاده المحقق الأصفهاني عليه السلام غير بعيد عرفا.  
وهنا آراء اخرى في المسألة حول الفرق بين الفعل الثلاثي المجرد وهيئة المفاعلة.

الراي الأول: ما ذكره بعض المحققين عليه السلام <sup>(١)</sup> من أن هيئة المفاعلة كضارب مشتملة على امور ثلاثة:

الأول: مادة الضرب مثلا وهذه تدل على معناها الأصلي وهو الضرب.

(١) بحوث في علم الأصول ج ٥ ص ٤٥٦.

الثاني: الشيء الزائد على ذلك بدخوله في باب المفاعلة وهو حرف الألف) في ضارب مثلاً، وهذا يدل على تخصيص المعنى المستفاد من تلك المادة وفرض الضربين عملية واحدة تبدأ بحسب عالم المتصور الذهني من زيد مثلاً وتنتهي الى عمرو.

الثالث: هيئة الفعل المجرد المحفوظة لا بحدها في صيغة (فاعل) المندكة في هذه الصيغة، وهذه الهيئة تنسب المعنى المستفاد من مجموع المادة الاصلية مع تلك الزيادة الى الفاعل، وبهذا التفسير نتحفظ على دلالة باب المفاعلة على معنى بين الاثنين من دون الوقوع في محذور وحدة الدال وتعدد المدلول مع التحفظ على الفرق بين باب التفاعل وباب المفاعلة هذا.

ويمكن المناقشة فيه، اما ما ذكره أولاً فهو صحيح، واما ما ذكره ثانياً، فلا يمكن المساعدة عليه، لأن قولك ضارب زيد عمراً، يدل على مضاربة زيد عمرو، بمعنى انه يدل على أن الضرب بدأ من زيد ثم من عمرو، لا أنه يقع على عمرو، وبذلك يفترق صيغة ضرب زيد عمراً عن صيغة ضارب زيد عمراً، فان الاولى تدل على صدور الضرب من زيد ووقوعه على عمرو، بينما الثانية تدل على ان ابتداءه من زيد حفاظاً على جهة فاعليته ثم من عمرو، ولا تدل على أن الضربين عملية واحدة تبدأ من زيد وتنتهي الى عمرو.

والخلاصة: ان ما ذكره رحمته من المعنى ليس متفاهماً عرفياً منها.

واما ما ذكره رحمته ثالثاً من أن هيئة الفعل الثلاثي المجرد المندكة في صيغة (فاعل)، تدل على نسبة مجموع المعنى المستفاد من المادة الاصلية والتخصيص الزائدة فلا يمكن المساعدة عليه، لأنها اذا كانت مندكة في ضمن هيئة (فاعل)، فدلالتها ضمنية اي في ضمن دلالة تلك الهيئة، فان دلالة تلك الهيئة دلالة مستقلة وهي موضوعه للاثر، ومن الواضح انه لاقيمة للدلالة الضمنية المندكة فيها، هذا من

ناحية.

ومن ناحية اخرى، انه ﷺ قد مال إلى تفسير اخر لهذا الباب وهو أن هيئة المفاعلة موضوعة للدلالة على نسبة المادة الى الفاعل مضمنا معنى الشراكة، فقولك ضارب زيد عمروا، معناه صدور الضرب من زيد مقيدا بكونه مشاركا فيه مع عمرو، فكانه قال شارك زيد عمروا في الضرب، فالضرب فعل الاثنين، وهذا معنى أن باب المفاعلة يدل على الفعل بين الاثنين ولكن بنحو يكون احدهما فاعلا والآخر مفعولا، ومعنى ذلك أنه يدل على نسبة الفعل الى الفاعل مع تضمنه معنى المشاركة، وبذلك يمتاز باب المفاعلة عن باب التفاعل، فان باب التفاعل يدل على الفعل بين الاثنين يكون كلاهما فاعلا، بينما باب المفاعلة يدل على الفعل بين الاثنين بنحو يكون احدهما فاعلا والآخر مفعولا، كما أنه يمتاز بذلك عن الفعل الثلاثي المجرد فانه لا يدل على المشاركة هذا.

وللمناقشة فيه مجال، وذلك لأنه إن اريد بالمشاركة مفهومها، فيرد عليه أن هذا الاحتمال غير محتمل، لأن مفهوم المشاركة مفهوم اسمي وهيئة المفاعلة لا تدل عليه، لأن معنى الهيئة معنى حرفي لا اسمي.

وان اريد بها واقع المشاركة، فحينئذ أن اريد بواقعها صدور الفعل من كل من الفاعل والمفعول بنسبة واحدة وفي عرض الآخر، مثلا قولك ضارب زيد عمرا، معناه صدور الضرب من كل من زيد وعمرو في عرض واحد ووقوعه على الاخر بنحو المشاركة، وفي كل منهما جهة الفاعلية وهي جهة صدور الضرب منه وجهة المفعولية وهي جهة وقوع الضرب عليه فكلاهما فاعل في الواقع، وان كان بحسب التركيب الكلامي يكون زيد فاعلا وعمرو مفعولا في المثال.

فيرد عليه: إن لازم ذلك انه لا فرق بين باب المفاعلة وباب التفاعل في المعنى

اصلا، وانما الفرق بينهما في التركيب اللفظي فحسب، مع انه لا شبهة في الفرق بينهما في المعنى، لأن اختلافهما في التركيب اللفظي لا يمكن ان يكون جزافا بدون فرق بينهما ثبوتا، فاذاً لا محالة يكون الاختلاف فيه كاشفا عن الاختلاف بينهما في المعنى، ولهذا قال عليه السلام أن باب المفاعلة يدل على نسبة المادة الى الفاعل كزيد في المثال لا مطلقا بل مقيدا بكونه مشاركا مع عمرو في الضرب، بينما كان باب التفاعل يدل على نسبة المادة الى زيد وعمرو معا وفي عرض واحد، باعتبار أن كليهما في مرتبة الفاعل ويدل على المشاركة في المادة بنسبة واحدة وفي عرض واحد.

وان اريد به أن نسبة الضرب الى المفعول في طول نسبته الى الفاعل، فيرد عليه أن معنى ذلك هو أن باب المفاعلة يدل على نسبتين طويلين:

الأولى: نسبة المادة الى الفاعل، الثانية. نسبتها الى المفعول، مع انه عليه السلام قد انكر دلالة هيئة المفاعلة على النسبتين الطويلين بل المشهور ايضا لا يقولون بذلك، هذا اضافة الى ما قدمناه من أن الطولية بينهما غير معقولة لاثبوتا ولا اثباتا.

وان اريد به أن نسبة المادة الى المفعول قيد ل نسبتها إلى الفاعل، فيرد عليه أن ذلك وان كان ممكنا ثبوتا بان تدل هيئة المفاعلة على صدور المادة من الفاعل مقيدا بصدورها من المفعول، الا انها لا تدل على ذلك في مقام الاثبات، لوضوح أن المتفاهم العرفي من قولك ضارب زيد عمراً ليس ذلك، لأن المتفاهم منه عرفا اما صدور الضرب من زيد ووقوعه على عمرو كقولك ضرب زيد عمراً أو الفعل بين الاثنتين لا تقييد صدور الضرب من زيد بصدوره من عمرو، فانه ليس متفاهما منها.

وان اريد به أن هيئة المفاعلة تدل على نسبة المادة الى الفاعل مقيدا بكونه مشاركا فيها مع المفعول، فيرد عليه انه ان اريد بهذا التقييد، التقييد بكلا الطرفين، بمعنى كما أن صدور المادة من الفاعل مقيد بكونه مشاركا فيها مع المفعول كذلك

صدورها من المفعول مقيد بكونه مشاركا فيها مع الفاعل، فيرد عليه انه يعود الى ما تقدم من أن باب المفاعلة موضوع للدلالة على الفعل بين الاثنين في عرض واحد وان المفعولية صورية لا واقعية، وقد تقدم أن هيئة المفاعلة لا تدل على ذلك وان كانت قد تستعمل للدلالة على الاشتراك في المادة الا انها بحاجة الى عناية زائدة وقربنة، والا فهذا المعنى غير متبادر منها عرفا عند الاطلاق، وقد مر انه عليه السلام لا يقول بذلك والا فلا فرق بينها وبين هيئة (تفاعل) مثل قولك تضارب زيد وعمرو، وان اريد به التقييد من طرف واحد بمعنى أن هيئة المفاعلة تدل على ان صدور المادة من الفاعل مقيد بكونه مشاركا فيها مع المفعول دون العكس، فيرد عليه انه خلف الفرض، لأن مفروض كلامه عليه السلام هو أن هيئة المفاعلة تدل على الشراكة وهي لا يمكن أن تكون من طرف واحد، ضرورة انه لا يعقل فرض ان صدور المادة من الفاعل مقيد بكونه مشاركا فيها مع المفعول ولكن المفعول غير مشارك مع الفاعل، فان فيه تهافتا واضحا.

الى هنا قد استطعنا ان نخرج بهذه النتيجة: وهي أن ما ذكره بعض المحققين عليهم السلام من الفرق بين الفعل الثلاثي المجرد وبين هيئة المفاعلة وانها تدل على صدور الفعل من الفاعل مضمنا معنى الشراكة مع المفعول لا يمكن المساعدة عليه، هذا من ناحية. ومن ناحية اخرى، أن هيئة المفاعلة كضارب وان قلنا انها في نفسها تدل على المشاركة في الضرب يعني التضارب ويعبر عن ذلك في اللغة الفارسية (بهم زدن)، الا انه اذا قيل (ضارب زيد عمراً) فلا تدل الهيئة الا على صدور الضرب من زيد ووقوعه على عمرو، غاية الأمر تدل على انه كان مقصودا، وذلك لأن وجود المفعول في الكلام قرينة على عدم دلالتها على الاشتراك في الضرب.

الرأي الثاني: ما عن المحقق الطهراني عليه السلام وحاصل هذا الرأي أن هيئة المفاعلة

تشارك مع هيئة الفعل الثلاثي المجرد في نقطة وتمتاز عنها في نقطة أخرى، اما نقطة الاشتراك فلأن كلتا الهيئتين تدل على اصل تلبس الذات بالمادة فحسب وحركتها.

واما نقطة الامتياز، فلأن هيئة المفاعلة تدل على خصوصية زائدة على اصل التلبس والحركة وهي امتداد حركة المادة في نسبتها بين الاثنيين، ومعنى هاجر وطالب وسافر وباعد، اطالة الهجرة والطلب والسفر والبعد، وبذلك تمتاز عن هجر وطلب وسفر وبعد، فان هذه الصيغ لا تدل الا على اصل التلبس بالمادة.

والخلاصة: إن هيئة المفاعلة تدل على النسبة الممتدة بين الاثنيين مثل قابل زيد عمروا وهاجر زيد عمروا، فان الأول يدل على امتداد المقابلة بينهما، والثاني يدل على امتداد الهجرة بينهما، بينما الفعل الثلاثي المجرد لا يدل الا على اصل التلبس والحركة.

والجواب: إن ما ذكره عليه السلام وان كان ممكنا ثبوتا بان تكون هيئة المفاعلة موضوعة للدلالة على النسبة الممتدة بين الطرفين، الا انه لا يمكن اثباتا، وفي مقام الدلالة اذ من الواضح أن المتبادر من هيئة المفاعلة ليس هو النسبة الممتدة بين الطرفين، فلا يكون المتبادر من قولك قابل زيد عمراً أو خادع زيد عمراً هو النسبة الممتدة بينهما، فان المتبادر منه عرفا المقابلة في الاول وهي تصدق على صرف وجودها والمخادعة في الثاني وهي ايضا تصدق على صرف وجودها، لوضوح أن الهيئة انها تدل على النسبة بين الطرفين أي نسبة المادة الى زيد ونسبتها الى عمرو دون اكثر من ذلك.

وان شئت قلت: انه اريد بذلك أن هيئة المفاعلة موضوعة للدلالة على النسبة الممتدة بين الطرفين، فيرد عليه انه ان اريد بالنسبة الممتدة مفهومها، ففيه أنها لم توضع بازائها، لأن مفهومها مفهوم اسمي، ومفهوم الهيئة مفهوم حرفي، وان اريد بها انها ملحوظة بنحو المعرفية والمرآتية لواقع النسبتين وانها موضوعة بازائها، ففيه انها لا تدل على النسبتين لا طولا ولا عرضا.

اما الأول، فهو غير معقول كما تقدم، واما الثاني فمضافا الى انها لا تدل على النسبتين والفعل بين الاثنين، ان لازم ذلك هو عدم الفرق بينها وبين هيئة (تفاعل).  
فالنتيجة: في نهاية المطاف أنه لا يمكن اثبات هذا الرأي.

الرأي الثالث: ما نقل عن بعض الاكابر وحاصل هذا الرأي، أن هيئة المفاعلة موضوعة للدلالة على نسبة مستتبعة لنسبة اخرى بالفعل أو بالقوة، والاول كما في هيئة ضارب زيد عمرا أو خادع زيد عمرا، والثاني هو ان النسبة الأخرى في طول النسبة الأولى وصادرة من نفس الفاعل للنسبة الأولى، مثل سافر، فان السفر عبارة عن خطوة بعد خطوة، وهيئة سافر تدل على الامتداد والطولية، ومن الواضح أن دلالتها على الخطوة الأولى بالفعل وعلى الخطوة الثانية والثالثة وهكذا بالقوة كالحركة، فانها عبارة عن خروج الشيء من القوة الى الفعل، وليس المراد من ذلك أن هيئة المفاعلة موضوعة للدلالة على النسبتين، بل المراد منه انها موضوعة للدلالة على النسبة المقيدة بان تتبعها نسبة اخرى بنحو دخول التقيد وخروج القيد، فالنسبة خارجة عن مدلول هيئة المفاعلة.

وبكلمة أن القائل بهذا الراي قد قسم باب المفاعلة إلى قسمين:

القسم الأول: متمثل في قولك ضارب زيد عمرا وخادع زيد بكرا وما شاكلهما.

القسم الثاني: متمثل في قولك سافر وما شاكله، فالقسم الاول يشترك مع القسم الثاني في نقطة وهي أن كلا القسمين يدل على نسبة مستتبعة لنسبة أخرى، ويمتاز عنه في نقطتين:

الأولى: ان القسم الاول يدل على أن النسبة الأولى صادرة من الفاعل وهو زيد في المثال، والنسبة التابعة صادرة من المفعول وهو عمرو في المثال، واما القسم

الثاني من هذا الباب فهو يدل على أن النسبة الثانية صادرة عن نفس الفاعل الصادر منه النسبة الأولى.

الثانية: ان باب المفاعلة في القسم الاول يدل على النسبة الثانية بالفعل وفي عرض النسبة الأولى، بينما القسم الثاني يدل على النسبة الثانية بالقوة في طول النسبة الأولى لا في عرضها هذا.

ولنا تعليق على ذلك بامور:

الأمر الأول: إن ما ذكره من أن هيئة المفاعلة موضوعة للدلالة على نسبة مستتبعة لنسبة اخرى بالفعل أو بالقوة، فان اريد بذلك انها تدل على نسبة المادة الى الفاعل بالمطابقة وعلى نسبتها إلى المفعول بالالتزام، وهذا معنى دلالتها على المشاركة في المادة وعلى الفعل بين الاثنين، غاية الامر أن نسبتها الى احدهما بالمطابقة والى الاخر بالالتزام.

فيرد عليه، أولاً: إن ذلك ينافي ما ذكره من أن هيئة المفاعلة موضوعة للدلالة على النسبة المقيدة بان تتبعها نسبة اخرى بنحو دخول التقييد في معناها الموضوع له وخروج التقييد عنه وهو النسبة الأخرى، وذلك لأن المدلول الالتزامي وان كان خارجاً عن المدلول المطابقي، الا أن خروجه ليس بمعنى أن تقييد المدلول المطابقي به داخل فيه، والتقييد هو ذات المدلول الالتزامي خارج عنه، ضرورة أن المدلول المطابقي ليس هو المدلول المقيد بالمدلول الالتزامي بحيث يكون التقييد داخلاً فيه والتقييد خارجاً عنه، بل هو لازم له باللزوم البين بالمعنى الأخص أو ملازم له كذلك.

وثانياً: إن هذا المعنى ليس هو المتفاهم عرفاً من هيئة المفاعلة كضارب زيد عمروا، لوضوح انها لا تدل على أن نسبة المادة الى الفاعل مقيدة بان تتبعها نسبة اخرى، لأنها اما ان تدل على الفعل بين الاثنين في عرض واحد كتضارب زيد



وعمره بدون فرق بينهما الا في التركيب اللفظي، أو تدل على أن نسبة المادة الى الفاعل صدورية والى المفعول وقوعية، وعليه فالفرق بين قولك ضارب زيد عمرا وبين قولك ضرب زيد عمراً، انها هو في ان الاول يدل على قصد الفاعل الفعل والمبالغة فيه دون الثاني، هذا اضافة الى ان لازم هذا الاستتباع هو ان تكون النسبة الثانية معلولة للنسبة الأولى وهي نسبة الفعل الى الفاعل ولازمة لها، والا فلا موجب لهذا الاستتباع والطولية، أو فقل أن نسبة المادة الى الفاعل ليست علة لنسبتها الى المفعول، ومن الواضح انه لا يعقل الاستتباع والطولية بدون مبرر هذا بحسب مقام الثبوت، واما بحسب مقام الاثبات، فان الدلالة على هذا الاستتباع تتوقف على ثبوت الملازمة بين النسبتين، بحيث اذا دل الدليل على النسبة الأولى وهي نسبة المادة الى الفاعل، دل استتباعا والتزاما على النسبة الثانية والمفروض انه لا ملازمة بينهما.

وان اريد بذلك، أن هيئة المفاعلة تدل على هذا الاستتباع والتقييد بالوضع، يعني انها موضوعة للدلالة على ذلك، فيرد عليه انها لاتدل على ذلك حتى تكشف عن الوضع، لوضوح أن هذا المعنى لا يكون متبادرا منها عرفا عند الاطلاق.

الأمر الثاني: إن ما ذكره من أن مدلول هيئة المفاعلة النسبة المقيدة باستتباعها نسبة اخرى، بحيث يكون التقييد داخلا فيه والقييد خارجا عنه، لو تم فانما يتم في القسم الاول ولا يتم في القسم الثاني، فان هيئة المفاعلة فيه موضوعة للدلالة على نسبة المادة الى الفاعل بنحو الوضع العام والموضوع له الخاص، وعلى هذا فاستعمال هيئة سافر في نسبة السفر الى المسافر في كل خطوة حقيقي واستعمال في المعنى الموضوع له، واما بناء على ما ذكره من أن نسبة السفر الى المسافر في الخطوة الثانية والثالثة وهكذا اذا كانت بالقوة، كانت خارجة عن مدلول هيئة سافر والتقييد بها داخل فيه، وحينئذ فهية المسافر أو ما شاكلها لا تخلو من أن تكون موضوعة لنسبة

السفر الى المسافر في الخطوة الأولى فحسب واستعمالها في نسبته الى المسافر في الخطوة الثانية أو الثالثة وهكذا مجاز واستعمال في غير المعنى الموضوع له، أو موضوع للجامع بين هذه النسب الطولية التي توجد من القوة الى الفعل كالحركة وكلاهما لا يمكن الاخذ به.

اما الأول، فهو خلاف الضرورة والوجدان، اذ لا فرق بين النسبة في الخطوة الأولى والنسبة في الخطوة الثانية وهكذا.

واما الثاني، فلأن الجامع بينهما مفهوم اسمي ومفهوم الهيئة مفهوم حرفي لا اسمي، فلا يمكن أن يكون هيئة المسافر أو نحوها موضوعاً بازاء المفهوم الاسمي. والخالصة: إنه لا يمكن القول بان هيئة(سافر) موضوعة للدلالة على النسبة الأولى المتمثلة في الجزء الاول من الحركة مقيدة بان تتبعها نسبة اخرى وهي الجزء الثاني من الحركة بنحو يكون التقيد به داخلاً والتقيد خارجاً.

**فالنتيجة:** إن هيئة(سافر) موضوعة بازاء هذه النسب الخاصة بنحو الوضع العام والموضوع له الخاص.

**الأمر الثالث:** مع الاغماض عن جميع ذلك فلا وجه لتقسيم هيئة المفاعلة إلى قسمين، اذ الفرق بين هيئة ضارب أو خادع أو ناصر وبين هيئة سافر أو ماشاكلة انها هو في المادة، لأن السفر موضوع للخطوات الممتدة، واما هيئة(سافر) فهي موضوعة للدلالة على نسبة السفر الى الفاعل ولا تدل على الحركة والامتداد، فاذاً لا فرق بين قولك ضارب وبين قولك سافر في معنى الهيئة، وانما الفرق بينهما في معنى المادة، فانها قد تقتضي أن تكون بين الاثني المادة في هيئة المناظرة والمقابلة وقد لا تقتضي ذلك، وقد تقتضي الحركة والامتداد وقد لا تقتضي أو ماشاكلة، فالنتيجة، انه لا يمكن المساعدة على هذا الراي.

الى هنا قد تبين: أنه ليس لهيئة المفاعلة ضابط كلي في تمام الموارد، بل هي قد تختلف باختلاف مادتها، فان مادتها قد تقتضي ان تكون بين الاثنين كما اذا كانت هيئة المفاعلة مأخوذة من الفعل الثلاثي المجرد الملائم مع وقوعه بين الطرفين والشريكين كهيئة(قابل) و(ناظر) وما شاكلهما، وقد لا تقتضي أن تكون بين الاثنين كسافر وخالع ونحوهما.

فإذاً، القول بان هيئة المفاعلة موضوعة للدلالة على الفعل بين الاثنين كما هو المشهور فلا يتم، كما أن القول بعدم دلالتها على الفعل بين الاثنين مطلقا فايضا غير تام.

وعليه فكل من القولين بحاجة الى قرينة داخلية أو خارجية، هذا كله في باب المفاعلة، واما كلمة ضرر، فاذا افترضنا انه مصدر لباب المفاعلة المزيد فيه أو مصدر للثلاثي المجرد ففيه احتمالات:

الاحتمال الأول: أن يكون بمعنى الضرر كانه تأكيد للجملة الأولى.

الاحتمال الثاني: أن يكون بمعنى الضرر الشديد الأكيد حتى لا يكون تكرارا للجملة الاولى.

الاحتمال الثالث: أن يكون بمعنى الضرر المتعمد والمتقصد المصر عليه.

الاحتمال الرابع: أن يكون بمعنى فعل الاثنين.

اما الاحتمال الأول، الذي هو مبني على أن الضرر مصدر للفعل الثلاثي المجرد فهو غير محتمل، لأنه تكرار في المعنى بدون مبرر فيكون لغوا، فلا يمكن صدوره من المولى الحكيم.

واما الاحتمال الثاني، فهو ايضا لغو لانه تكرار في المعنى، اذ المنفي في الجملة الأولى الضرر وان كان شديدا، وعليه فالضرر في الجملة الاولى يشمل الضرر الشديد

ايضا، فاذا ذكره مرة ثانية يكون لغوا لأنه من ذكر الخاص بعد العام.  
واما الاحتمال الرابع، فقد تقدم أن هيئة المفاعلة لا تدل على الفعل بين الاثنين بل هي تختلف باختلاف موارد استعمالها، هذا إضافة إلى كونه بين الاثنين معلوم العدم في رواية سمرة، باعتبار ان في هذه الرواية قد طبق عنوان المضار على سمرة ولم يكن الضرر من الطرفين، واما من الأنصاري سمرة من الدخول في البستان بدون الاذن ليس ضررا عليه، لأنه اجاز بالدخول مع الأذن لكنه تمرد وقال من حقي الدخول فيه بدون الاذن مع انه ليس من حقه ذلك، أو فقل أن سلطة سمرة على ملكه ليس ضررا على الأنصاري، الضرر انما هو في استغلاله هذه السلطة لا ايذاء الغير والاضرار به وتفويت حقه وجعلها ذريعة لتمرده على الانصاري ولهذا قال النبي الاكرم ﷺ على ما في هذه الرواية انك رجل مضار.

واما الاحتمال الثالث، فهو الأنسب في المقام، لأن سمرة كان مصرا على الاضرار بالانصاري بذريعة عذقه في البستان.

وان شئت قلت: إن سمرة كان مصرا على الدخول في البستان، بدعوى أن الناس مسلطون على اموالهم وليس لأحد حق منع الاخر من اعمال سلطنته على ماله، وكان مقصوده به ارغام الأنصاري وايدائه والاضرار به مع أن الانصاري لم يمنعه من اعمال سلطنته بالتحفظ على ماله والتصرف فيه، وانما طلب منه الاذن حين الدخول في البستان للتحفظ على عرضه وستره، ومن الواضح أن طلب الاذن منه حين الدخول فيه ليس نقصا في سلطنته على ماله، ولهذا ورد في الرواية أن النبي الاكرم ﷺ خاطبه بأنك رجل مضار، وعلى هذا فلا يلزم التكرار، لأن المنفي في الجملة الاولى الفعل الضرري أو الحكم الضرري وان كان شديدا، واما في الجملة الثانية فحيث ان سلطنة سمرة على ماله ودخوله في البستان مع الاذن لم تكن ضرورية

على الأنصاري وانما الضرر قد جاء عليه من اصراره على الدخول بدون الاذن وتعنته وتعمره في ذلك للايذاء والاضرار به، فاذاً الضرر المنفي في الجملة الثانية انما جاء من استغلال سمرة سلطنته على ماله ويقصد به الاضرار بالانصاري وعليه فالضرر المنفي في الجملة الأولى غير الضرر المنفي في الجملة الثانية فلا يلزم التكرار.

والخلاصة: إنه لا ضرر في نفس الحكم في الجملة الثانية وهو سلطنة المالك على ماله، وانما الضرر جاء من استغلال المالك هذه السلطنة وجعلها ذريعة لايذاء الغير والاضرار به، وكلمة لا ضرر تنفي مثل هذا الاستغلال للإضرار بالغير.

وعلى هذا، فالجملتان في الرواية تدلان على قاعدتين عامتين:

الأولى: نفي الحكم الضرري أو الفعل الضرري تشريعاً وان كان الصحيح هو

الأول.

الثانية: نفي استغلال من يجعل ذريعة للإضرار بالآخر مع ان ثبوت حقه ليس بضرري ولكن صاحبه يستغله ويجعله ذريعة ووسيلة لايذاء غيره ويتعمد به اضراره، والشارع نفي هذا الاستغلال الضرري بقوله لا ضرار، ومن هنا لا بد من ارادة هذا المعنى من الجملة الثانية، اذ مضافاً الى انه انسب بمورد الرواية، فارادته متعينه للتفصي عن محذور التكرار بعدما لا يمكن ارادة سائر الاحتمالات منها لنفس المحذور.

ودعوى: أن الضرر انما هو بمعنى النقص في النفس أو المال أو الحق، واما

بمعنى الشدة والضييق من دون نقص، فلا يصدق عليه الضرر ولا الضرار.

مدفوعة: بان الشدة والضييق تستلزم النقص، لوضوح أن اعمال الشدة

والضييق على شخص تستلزم تفويت حقه كما في مورد الرواية وهو نقص، هذا تمام

الكلام في معنى مادة الضرر والضرار.

واما الكلام في المورد الثاني: فيقع في مفاد صيغة لا ضرر ولا ضرار، لا شبهة في أن مفاد هذه الهيئة قاعدة عامة تنطبق على صغرياتها، وانما الكلام في تحديد هذا المفاد كما وكيفا وفيه احتمالات:

الاول: ان مفادها حرمة الضرر وقد اختار هذا الاحتمال شيخ الشريعة رحمته الله (١).

الثاني: ان مفادها نفي الحكم الضرري، بمعنى أن كل حكم الزامي ينشأ من قبله الضرر فهو مرفوع بهذا الحديث، وعليه فيكون الضرر عنوانا للحكم لكونه معلولا له، فالوضوء اذا كان ضرريا فهو ناشئ من قبل وجوبه والزامه المكلف بالاتيان به وكذلك الغسل ونحوه، ولهذا يكون مرفوعا بحديث لا ضرر وقد اختار هذا الاحتمال شيخنا الانصاري رحمته الله وتبعه فيه مدرسة المحقق النائيني رحمته الله (٢).

الثالث: إن مفادها نفي الحكم بلسان نفي الموضوع، مثل لاربا بين الوالد والولد، لاغيبية لمن القى جلباب الحياء، لاسهو للامام اذا كان من يصلي خلفه حافظا وهكذا، وعلى هذا فاذا كان الوضوء ضرريا فهو مرفوع تشريعا، ومعنى رفعه كذلك هو رفع وجوبه حقيقة، وقد اختار هذا الاحتمال المحقق الخراساني رحمته الله (٣).

الرابع: ان مفادها نفي الضرر غير المتدارك، ولازمه هو ثبوت التدارك في مورد الضرر بامر من الشارع، فالضرر اذا تدارك فهو ليس بضرر، لوضوح انه لا يصدق على الضرر المتدارك ضرر عرفا ولهذا لا يكون مشمولا للحديث.

واما الاحتمال الأول، فيمكن تخريجه من وجوه:

الوجه الأول: ان كلمة (لا) في هذه الهيئة التركيبية (لا ضرر) مستعملة في

(١) قاعدة لا ضرر ولا ضرار ص ٢٤-٢٧.

(٢) منية الطالب ج ٣ ص ٣٨٠.

(٣) كفاية الاصول ص ٤٣٢.

النهي، كما في قوله تعالى: [ فَلَا رَفَثَ وَلَا فُسُوقَ وَلَا جِدَالَ فِي الْحَجِّ ] فان كلمة (لا) في هذه الاية المباركة قد استعملت في النهي عن هذه الاشياء في الحج، وتدل على حرمتها، ولا مانع من أن يراد من حرف النفي النهي كما في الاية المباركة والروايات منها، قوله لاغش بين المسلمين، ومن هنا يظهر ان ما ذكره المحقق الخراساني رحمته من ان استعمال كلمة (لا) النافية في الناهية غير معهود، لا وجه له.

**الوجه الثاني:** إن جملة لا ضرر ولا ضرار وان كانت مستعملة في الإخبار، ولكن المراد الجدي منها الانشاء والنهي كما هو الحال في جملة اعاد ويعيد، فانها جملة خبرية مستعملة في الإخبار، ولكن المراد الجدي منها انشاء الوجوب وطلبه، ولا مانع من أن يكون المراد الاستعمالي غير المراد الجدي النهائي، ومن هنا تكون دلالتها على الوجوب اكد واقوى من دلالة صيغة الأمر، بنكتة انها اخبار عن وقوع الفعل في الخارج بداعي الانشاء والطلب، وفي المقام اخبار عن عدم الضرر بداعي انشاء حرمة.

**الوجه الثالث:** ان هذه الجملة مستعملة في انشاء النفي لا في الأخبار عنه، باعتبار انها بين الاخبار والانشاء، وقد تستعمل في الأخبار وقد تستعمل في الانشاء كجملة بعث واشترت وما شاكلهما، وعلى هذا فللشارع أن ينفي وجود الضرر تشريعا هذا.

وللمناقشة في جميع هذه التخريجات مجال.

اما التخريج الاول فلأن استعمال كلمة (لا) الظاهرة (في النفي) في النهي وان كان ممكنا في نفسه الا انه بحاجة الى قرينة صارفة تدل على انها استعملت في النهي،

ولا قرينة في المقام على ذلك لا في نفس الرواية ولا من الخارج، فإذا لا يمكن رفع اليد عن ظهورها في نفي الضرر تشريعاً، وأما استعمالها في الآية المباركة في النهي، فهو إنما يكون من جهة القرينة الصارفة وهي العلم بوجود هذه الأشياء في الخارج من جهة وحرمتها من جهة أخرى، فإذا لا يمكن أن يكون مفاد كلمة (لا) فيها نفي هذه الأشياء تشريعاً، إذ معنى ذلك نفي حرمتها وهو كما ترى، ولهذا لا يمكن أن تكون كلمة (لا) في الآية نافية بل هي ناهية لاحالة، وتدل على أن حرمة هذه الأشياء في الحجج اشد وأكدر.

والخلاصة: إن هذا الاحتمال الذي اختاره شيخ الشريعة واصر عليه وان كان ممكناً ثبوتاً، إلا ان ارادته في مقام الاثبات بحاجة الى قرينة، وحيث انها غير موجودة في المقام فلا يمكن رفع اليد عن ظهور الجملة في النفي.

وأما التخريج الثاني، فيقع الكلام فيه تارة في الجمل المشتركة بين الاخبار والانشاء كصيغة الفعل الماضي والمضارع كأعاد ويعيد وكبعت واشترت وهكذا، واخرى في هيئة جملة لا ضرر ولا ضرار وماشاكلهما.

أما الأولى، فلا شبهة في انها مستعملة في انشاء الطلب المولوي كما انها مستعملة في الأخبار، وانما الكلام في أن استعمالها في الانشاء هل هو مجاز أو حقيقة، وعلى الثاني فهل لها وضع واحد للجامع بينهما أو متعدد، بمعنى ان لكل منهما وضعاً مستقلاً.

والجواب: إن في كل ذلك خلاف بين الفقهاء، وقد تقدم الكلام في ذلك في مبحث الاوامر مفصلاً، وقلنا هناك ان الجملة المستعملة في الإنشاء مخالفة للجملة المستعملة في الأخبار في تمام مراحل الدلالة من مرحلة المدلول التصوري الى مرحلة المدلول التصديقي النهائي، لأنها على الأول مستعملة في النسبة التي تلحظ بالنظر



التصوري فانية في مصداق يرى ثبوته بنفس الجملة، وعلى الثاني مستعملة في النسبة التي تلحظ بالنظر التصوري فانية في مصداق يرى ثبوته مفروغا عنه في الخارج على تفصيل هناك.

واما الثانية، وهي هيئة جملة لا ضرر ولا ضرار وما شاكلها، فلأن ارادة الانشاء منها بالارادة الجدية مع أنها مستعملة في الأخبار والنفي فلعلها غير معهودة عند العرف العام، لوضوح انها اذا كانت مستعملة في الإخبار والنفي، فمجرد ارادة الانشاء منها لا أثر له، لأنه لا يوجب ظهور الجملة في الانشاء ودالاتها عليه.

وان شئت قلت: إن مجرد قصد المتكلم الانشاء من الجملة الخبرية اذا لم تكن ارادته منها معهودة لدى العرف والعقلاء فلا قيمة له، ضرورة انه لا يوجب انقلاب ظهور الجملة من الاخبار الى ظهورها في الإنشاء، نعم لو كانت هناك قرينة على ان لكمة(لا) في لا ضرر ولا ضرار من الاول مستعملة في النهي فلا مانع من الالتزام بها.

فالنتيجة: إن الجملة اذا كانت خبرية، فارادة الانشاء منها بحاجة الى قرينة والا فمجرد ارادة الانشاء منها لا اثر له.

واما التخريج الثالث، وهو أن يراد من نفي الضرر والضرار انشاء النفي نظير بعت يراد منه انشاء البيع، فهو ايضا غير معهود لدى العرف والعقلاء.

وان شئت قلت: ان ارادة النهي من كلمة(لا) امر معهود متعارف وواقع في الكتاب والسنة، واما اذا استعملت الكلمة(لا) في النفي ولكن يراد منها الانشاء اي انشاء النفي فهو غير معهود، اذ لا أثر لمجرد ارادة الانشاء منها بعدما كان استعمالها في النفي معهودا، فانه لا يوجب انقلاب ظهورها من النفي الاخباري الى النفي الانشائي.

والخلاصة: إن كلمة (لا) اذا استعملت في النفي الاخباري في مقام الارادة الاستعمالية، فارادة النهي والانشاء منها في مقام الارادة الجدية بدون نصب قرينة تدل على ان الارادة الجدية لا تكون مطابقة للارادة الاستعمالية بدون الجدوي، اذ انها بدون القرينة على عدم المطابقة تكون ظاهرة فيها أي في المطابقة، ومجرد ارادة النهي منها لا اثر لها ولا توجب انقلاب ظهورها من المطابقة الى عدم المطابقة، هذا اضافة الى ما ذكرناه في محله واشرنا اليه آنفاً أن الجمل المشتركة اذا اريد منها الانشاء، استعملت في الانشاء لا انها استعملت في الإخبار بداعي الانشاء.

الى هنا قد تبين: أن الوجه الأول بتمام تخريجاته غير صحيح.

واما الاحتمال الثالث، وهو أن نفي الحكم بلسان نفي الموضوع فيتصور على نحوين:

النحو الأول: أن يكون لسان الدليل لسان النظر الى الادلة الاولية المجعولة في الشريعة المقدسة كقوله عاشراً: (لا ضرر ولا ضرار) و(لا ربا بين الوالد والولد) و(لا شك لكثير الشك) وهكذا، ولهذا يكون حاكماً عليها ويقيد اطلاقها بغير موارده، لأن حقيقة الحكومة هي تقييد اطلاق دليل المحكوم بدليل الحاكم أو تخصيص عمومه به ولكن بلسان النظر في مقام الاثبات، ومن هنا لا يتصور أن يكون الحكم المنفي بالحكومة اصل الحكم، فانه لا يمكن ان يكون من باب الحكومة، ضرورة أن الحكومة انما هي بين الدليلين احدهما حاكم والاخر محكوم، والأول يقيد اطلاق الدليل الثاني بلسان النظر اليه، واما اذا كان المنفي بالدليل اصل الحكم في الشريعة المقدسة، فان كان مجعولاً فيها فهو ناسخ له، وان لم يكن مجعولاً فيها، فلا بد ان يكون مجعولاً في الشرائع السابقة، أو كان ثبوته مرتكزاً في اذهان العرف والعقلاء والا لكان لغوا.

النحو الثاني: أن يكون المنفي بالدليل اصل الحكم في الشريعة المقدسة كقوله « لا رهبانية في الاسلام<sup>(١)</sup>»، فان مفاده نفي اصل الرهبانية في الاسلام، بينما مفاد لا ضرر ولا ضرار ولا ربا ونحوهما نفي اطلاق الدليل، وحيث أن هذا النفي نفي تشريعي لا تكويني، فمعناه ان الرهبانية غير مشروعة في الاسلام، وعلى هذا فقوله عليه السلام: « لا رهبانية في الاسلام » ناظر الى مشروعيتهما في الشرائع السابقة أو انها ثابتة لدى العرف والا لكان قوله عليه السلام لا رهبانية لغوا وجزافا.

ومن هذا القبيل قوله: « لا مناجشة في الاسلام »، فانها حيث كانت ثابتة عند العرف والعقلاء، فالشارع نفاها في الاسلام، وقوله لا قياس في الدين، فانه كان امرا مرتكزا في أذهان العرف والعقلاء والشارع نفاها.

وبكلمة واضحة: إن نفي الحكم بلسان نفي الموضوع اذا كان بنحو الحكومة، فالمنفي هو اطلاق الحكم الثابت في الشريعة المقدسة، كما في النحو الأول من نفي الحكم بلسان نفي موضوعه، واما اذا لم يكن نفي الحكم بلسان نفي الموضوع بنحو الحكومة والنظر، فالمنفي هو اصل تشريع الحكم في الشريعة المقدسة ويكون النفي بلحاظ ثبوته في الشرائع السابقة كقوله: « لا رهبانية في الاسلام »، فان المنفي فيه هو اصل تشريعها في هذه الشريعة أو بلحاظ ثبوته لدى العقلاء كقوله: « لا قياس في الدين<sup>(٢)</sup>»، فان المنفي هو حجيته، فاذاً لا يكون مثل هذا النفي لغوا وجزافا اذا كان بلحاظ ثبوته في الشرائع السابقة أو بلحاظ ثبوته لدى العرف والعقلاء، هذا من ناحية.

ومن ناحية أخرى، أن الدليل المتكفل لنفي الحكم بلسان نفي الموضوع ان كان

(١) مستدرک الوسائل ج ١٤ ص ١٥٥ باب ٢ من ابواب مقدمات النكاح.

(٢) منتهي الدراية ج ٦ ص ٥٨٥.

من النحو الأول، فمفاده الاخبار عن نفي ثبوت اطلاق الحكم بلسان نفي ثبوت اطلاق موضوعه.

وان كان من النحو الثاني، كان مفاده نفي اصل الحكم الثابت في الشرائع السابقة، فان كان الحكم الوجوب فهو منفي في هذه الشريعة، وان كان الحرمة فهي منفية فيها، وان كان الاباحة كالرهبانية، حيث انها كانت مشروعة في الشرائع السابقة، فهي منفية، ومعنى نفي مشروعيتها في الاسلام حرمتها فيه.

ثم أن نفي الحكم تارة يكون بلسان نفي موضوعه كنفي لزوم البيع الغبني بلسان نفي موضوعه وهو البيع الغبني وكقوله لاشك لكثير الشك ولاسهو للامام اذا كان من يصل خلفه حافظا وبالعكس، فان المنفي في الحقيقة هو حكم الشك ولكن بلسان نفي موضوعه وهو الشك.

واخرى، يكون نفي الحكم بلسان نفي متعلقه كنفي وجوب الوضوء الضرري أو الغسل الضرري، فان نفيه انما هو بلسان نفي متعلقه وهو الوضوء أو الغسل، ومن هذا القبيل ما اذا كان القيام في الصلاة ضروريا، فان وجوبه مرفوع بلسان نفي متعلقه وهو القيام وكذلك الصيام اذا كان ضروريا، ومن هنا يظهر أن مراد الفقهاء من نفي الموضوع اعم من نفي المتعلق، وعلى كلا التقديرين فالمنفي في هذه الروايات هو اطلاق الحكم بلسان نفي اطلاق موضوعه، لأن مقتضى اطلاق دليل وجوب الوضوء ثبوته مطلقا وان كان ضروريا، ولكن حديث لا ضرر ينفي اطلاق وجوبه بلسان نفي اطلاق موضوعه.

ثم انه لا فرق بين أن يكون مصب النفي بسيطا أو مركبا، والاول كقوله لاشك لكثير الشك ولاسهو للامام اذا كان المأموم حافظا ولا ضرر ولا ضرار، لأن المنفي هو الشك ابتداء في المثال الأول والسهو في المثال الثاني والضرر في المثال

الثالث وهكذا. والثاني كقوله اذا شككت في شيء قد جاوزته فشكك ليس بشك، والزيادة بين الوالد والولد ليست بربا وهكذا، والضابط لذلك هو أن نفي البسيط متمثل في نفي الموضوع ابتداء كقوله لاشك لكثير الشك، ونفي المركب متمثل في نفي محمول القضية عن الموضوع، مثل قوله شكك ليس بشك والزيادة بينهما ليست بربا وهكذا.

**فالنتيجة:** إنه لا فرق بين أن يكون المنفي شيئاً بسيطاً أو مركباً، واما الثمرة بينهما فلا تظهر هذا.

ثم ان لبعض المحققين<sup>(١)</sup> في المقام كلاماً، وحاصل هذا الكلام هو ان نفي الحكم انما يصح اذا كان بلسان نفي الموضوع، بنكتة أن الحكم لازم لموضوعه في الخارج ولا يعقل انفكاكه عنه، مثلاً نفي لزوم البيع الغبني انما هو بنفي موضوعه وهو البيع الغبني، ونفي حرمة الربا بين الوالد والولد انما هو بنفي موضوعها، ولا فرق بين أن يكون النفي بسيطاً او مركباً.

ولا يصح نفي الحكم بنفي متعلقه، باعتبار انه لا ينتفي بانتفاء متعلقه في الخارج، كيف وان وجود متعلقه فيه مسقط له لا انه لازم له، ومن هنا تفرق نسبة الحكم الى متعلقه في الخارج عن نسبة الحكم الى موضوعه فيه، لان الحكم لا ينتفي بانتفاء متعلقه بل هو يقتضي ايجاده ويدعو المكلف اليه ويحر كه نحوه، واما اذا او جده في الخارج واتى به، فقد سقط حكمه، وعلى هذا فوجوب الوضوء الضرري لا ينتفي بانتفاء الوضوء، كيف وأنه يقتضي ايجاده، على اساس ان الغرض من ايجاد شيء هو ايجاد الداعي في نفس المكلف الى الاتيان به، فاذاً كيف يعقل انتفاؤه بانتفاء

(١) بحوث في علم الاصول ج ٥ ص ٤٦٤.

متعلقه، وهذا بخلاف موضوعه، لان وجوده الفعلي يتوقف على وجود موضوعه في الخارج وفعليته، ولهذا ينتفي بانتفاء موضوعه فيه.

وعلى هذا، فلا يمكن ان يكون في الحكم بلسان نفي متعلقه كنفي وجوب الموضوع الضروي بلسان نفيه، لانه لا ينتفي بانتفاء متعلقه، كيف لانه يقتضي ايجاد متعلقه في الخارج، فلا يعقل أن ينتفي بانتفائه فيه والا لزم خلف فرض انه متعلقه هذا.

ولنا مناقشتان فيه:

الأولى: إن ما ذكره عليه السلام من أن الحكم لا ينتفي بانتفاء متعلقه وان كان صحيحا، الا ان فيه خلطا بين نفي الحكم بنفي متعلقه في عالم الوجود والخارج، وبين نفيه بنفي متعلقه في عالم التشريع، فالاول لا معنى له، لان وجوده في عالم الخارج مسقط لحكمه فكيف يمكن نفيه بنفي متعلقه، لانه مع عدم تحقق متعلقه محرك الى ايجاده فيه فكيف ينتفي بانتفائه.

واما الثاني، فلا مانع منه، اذ معنى نفي وجوب الموضوع الضروي بنفي متعلقه تشريعا أن الشارع لم يجعل الموضوع الضروي في الشريعة المقدسة واجبا وانه غير مشروع فيها، اذ معنى عدم تشريع الموضوع الضروي عدم جعل الوجوب له، وهذا لا مانع منه ولا محذور فيه، والمفروض ان النفي في المقام نفي تشريعي سواء اكان نفي الموضوع او المتعلق، اذ معنى عدم جعل الموضوع تشريعا عدم جعله موضوعا للحكم في الشريعة المقدسة، ومعنى عدم جعل المتعلق تشريعا، عدم جعله متعلقا للحكم في الشريعة المقدسة ومرجعه الى عدم جعل الحكم له.

الثانية: ان المنفي وان كان عنوان الضرر لا عنوان الموضوع عن الموضوع الضروي، ولكن حيث أن الضرر مسبب عن الموضوع او الغسل ومعلول له، فيكون

نفي المسبب بلسان نفي سببه تشريعا وهو الوضوء او الغسل، ومعنى نفي الوضوء تشريعا عدم جعله واجبا شرعيا، ولا فرق فيه بين أن يكون الضرر ناشئا من المتعلق او من الموضوع ومعنى نفي الموضوع تشريعا عدم جعله موضوعا للحكم وهو مساوق لعدم جعل الحكم له، ولا فرق من هذه الناحية بين أن يكون نفي الضرر بلسان نفي الموضوع أو بلسان نفي المتعلق، فان الضرر اذا جاء من قبل الموضوع كالبيع الغبني، فيكون نفيه بلسان نفي الموضوع، واذا جاء من قبل المتعلق كالوضوء الضروي، فيكون نفيه بلسان نفي المتعلق، وحيث أن النفي نفي تشريعي، فمعناه ان الشارع لم يجعل الوضوء الضروي واجبا في الشريعة المقدسة.

**فالنتيجة:** إن نفي الحكم بلسان نفي المتعلق لا يمكن أن يكون اخبارا عن عدم الحكم بعدم متعلقه، فان هذا الاخبار غير صحيح اذ الحكم ليس لازما لمتعلقه حتى يدور مداره وجودا وعدما، بل هو يحرك للمكلف نحو ايجاد متعلقه في الخارج، واما اذا كان هذا النفي نفي تشريعا، فلا مانع منه كما عرفت.

وبعد ذلك نقول: إن المحقق الخراساني رحمته الله قد اختار في المقام ان مفاد حديث لا ضرر ولا ضرار هو نفي الحكم بلسان نفي الموضوع، فيكون مفاده الأحكام الشرعية المجعولة في الشريعة المقدسة منفية بلسان نفي موضوعاتها اذا كانت ضرورية، فالوضوء اذا كان ضروريا فوجوبه منفي بلسان نفي الضرر لا نفي الوضوء هذا.

وقد علق عليه السيد الأستاذ رحمته الله <sup>(١)</sup> بتقريب، أنه لا يمكن الالتزام بما ذكره رحمته الله، لأن المنفي في لسان هذا الحديث هو عنوان الضرر وهو ليس عنوانا للفعل الضروي بل هو مسبب عنه ومرتب عليه، فلو كان النفي للحكم بلسان نفي الموضوع كما هو

مراده عليه السلام، لزم أن يكون الحكم المنفي في المقام الحكم الثابت لعنوان الضرر والضرار بلسان نفيه لا الحكم الثابت للفعل الضرري كالوضوء الضرري، والا لزم نفي الحكم بلسان نفي متعلقه وهذا خلاف مقصوده عليه السلام.

وان شئت قلت: إنه بناء على ما ذكره عليه السلام من ان مفاد الحديث نفي الحكم بلسان نفي موضوعه، فلا بد من الالتزام في المقام بامرین: الأول أن الموضوع هو الضرر لا الوضوء الضرري، لأنه متعلق الحكم لاموضوعه، الثاني أن المنفي هو حكم الضرر والضرار وهو الحرمة، وعلى هذا فيكون مفاد الحديث نفي حرمة الضرر بلسان نفي موضوعها وهو الضرر، لأنه موضوع الحرمة ومقتضي لها، لأن نسبة الموضوع الى الحكم كنسبة العلة الى معلولها في عدم الانفكاك، حيث أن الحكم لازم للموضوع فلا يمكن انفكاكه عنه.

فالتيجة: إنه لا يمكن الالتزام بان مفاد حديث لا ضرر ولا ضرار نفي الحكم بلسان نفي الموضوع.

ثم أورد السيد الأستاذ عليه السلام على نفسه، بان حال حديث لا ضرر ولا ضرار حال حديث رفع الخطأ والنسيان، فكما أن المرفوع في حديث الرفع هو الحكم المتعلق بالفعل الصادر عن المكلف خطأ أو نسيانا بلسان رفع موضوعه مع ان النفي في لسان الحديث متوجه الى نفس الخطأ والنسيان وما نحن فيه من هذا القبيل، لأن المرفوع بحديث لا ضرر ولا ضرار هو الحكم بلسان رفع الموضوع.

واجاب عليه السلام، أولاً: إن الالتزام بنفي الحكم عن الفعل الصادر عن المكلف خطأ أو نسيانا بنفي الموضوع انما هو بالقرينة القطعية، وهي ان رفع الخطأ والنسيان ونحوهما تكويناً لا يمكن، لأنه كذب لوجودها في الخارج، واما رفع الحكم المتعلق بالخطأ والنسيان بلسان رفعه فايضا لا يمكن، لأن الخطأ او النسيان اذا كان



موضوعاً للحكم فهو يقتضي ثبوته لا عدم ثبوته والا لزم خلف فرض انه موضوع له، فإذا لا مناص من حمل الرفع في الحديث على رفع الحكم المتعلق بالفعل الصادر عن المكلف خطأ أو نسياناً، وهذا بخلاف المقام، اذ يمكن فيه تعلق النفي بنفس الضرر في مقام التشريع، بان يكون مفاده نفي جعل الحكم بلسان نفي موضوعه وهو الضرر.

وثانياً: إن نسبة الخطأ والنسيان الى الفعل نسبة العلة الى المعلول، فيصح نفي المعلول بلسان نفي علته، وحيث أنه تشريعي، فمعناه أن الشارع لم يجعل الفعل الصادر منه خطأً أو نسياناً متعلقاً للحكم وهو كناية عن عدم جعل الحكم له، بينما يكون الضرر معلولاً للفعل ومرتباً عليه في الخارج، ولم يعهد في الاستعمالات المتعارفة أن يكون النفي في الكلام متعلقاً بالمعلول، واريده به نفي علته لكي يترتب عليه نفي الحكم المتعلق بالعلة، ولو سلم صحة هذا الاستعمال، فلا ينبغي الشك في كونه خلاف الظاهر جداً، فلا يمكن الالتزام به الا بقيام قرينة قطعية على ذلك.

والخلاصة: إن ما ذكره السيد الأستاذ رحمته الله يتمثل في نقطتين:

النقطة الأولى: إن الضرر حيث انه لم يكن عنواناً للفعل بل هو معلول له ومتولد منه، فحينئذ لو كان مفاد الحديث نفي الحكم بلسان نفي الموضوع، لكان معناه نفي حكم الضرر، وان شئت قلت، ان مفاد الحديث ليس نفي الحكم بلسان نفي الفعل الناشئ منه الضرر، لفرض أن الضرر ليس عنواناً له، فإذا بطبيعة الحال يكون النفي فيه راجعاً الى حكم الضرر وهو الحرمة بلسان نفي موضوعه وهو الضرر، وهذا غير ممكن، اما اولاً فلأن المقصود من الحديث ليس نفي حكم الضرر، وثانياً أن نفيه لا يمكن، لأن الضرر موضوع لحكمه وهو الحرمة، والموضوع يقتضي ثبوت حكمه ولا يعقل أن يكون سبباً وعلة لنفيه.

النقطة الثانية: إنه فرق بين الخطأ والنسيان وبين الضرر، فان نسبة الخطأ والنسيان الى الفعل نسبة العلة الى المعلول والسبب الى المسبب، بينما نسبة الضرر الى الفعل نسبة المعلول الى العلة، ونفي المعلول بنفي العلة امر معهود ومتعارف بين العرف، واما في العلة بنفي المعلول فهو غير معهود لدى العرف، وعلى هذا فلا يمكن أن يراد من نفي الضرر نفي العلة بلسان نفي المعلول الا اذا كانت هناك قرينة قطعية على ذلك.

لنا تعليق على كلتا النقطتين:

اما التعليق على النقطة الأولى: فلأنه لا بد من التصرف في حديث لا ضرر ولا ضرار ولا يمكن الاخذ بظاهره، سواء اكان المراد بالمنفي الحكم الضرري أم الفعل الضرري، على اساس ان الضرر كما أنه ليس عنوانا للفعل كذلك ليس عنوانا للحكم ايضا، لأنه مسبب اما عن الحكم الضرري أو الفعل الضرري، وعلى كلا التقديرين لا بد من التصرف في حديث لا ضرر ولا ضرار اما بالالتزام بالمجاز في الحذف أو في الكلمة، لأن المنفي إن كان حكما فلا بد من الالتزام باحد أمرين:

اما تقدير الحكم، أو يراد من الضرر الحكم الضرري مجازا في الكلمة وان كان فعلا فايضا كذلك، أما التقدير لفرض أن الضرر ليس عنوانا للفعل أو يراد من الضرر الفعل الضرري مجازا.

وبكلمة: إنه على كلا القولين في المسألة لا بد من التصرف في قوله لا ضرر ولا ضرار إما بالتقدير أو بالمجاز في الكلمة، فما ذكره السيد الأستاذ رحمته الله من انه لا يمكن ان يكون المراد منه نفي الحكم بلسان نفي الموضوع لأن الضرر ليس عنوانا له، والمفروض ان المنفي ليس حكم الضرر وهو الحرمة، لأنه انما يراد اذا كان مراد صاحب الكفاية رحمته الله من الموضوع الضرر ولكن الأمر ليس كذلك، لأن مراده من

الموضوع الفعل الضرري، وارا دته اما بالتقدير أو المجاز في الكلمة كما هو الحال اذا كان المراد منه نفي الحكم الناشيء منه الضرر، فانه لا بد اما من التقدير أو المجاز في الكلمة.

**فالنتيجة:** إنه لا فرق بين القولين في المسألة ولا ترجيح لاحدهما على الاخر.

وما ذكره السيد الأستاذ رحمته الله على ما في تقرير بحثه من أن المراد من النفي في الحديث اذا كان في الحكم الموجب للضرر فلا يحتاج الى التصرف فيه غير تام، لما عرفت من انه لا فرق بين أن يكون المراد نفي الحكم أو نفي الفعل، فعلى كلا التقديرين لا يمكن بدون التصرف في الحديث.

واما التعليق على النقطة الثانية: فلان ما ذكره رحمته الله من الفرق بين حديث لا ضرر ولا ضرار وحديث الرفع، لأن المراد من رفع الخطأ والنسيان ونحوهما فيه هو رفع الحكم المتعلق بالفعل الصادر من المكلف خطأً أو نسياناً، وذلك من جهة قرينة قطعية وهي انه لا يمكن ان يراد من رفع الخطأ والنسيان فيه رفع نفس الخطأ والنسيان، لأن رفعها تكويناً لا يمكن لوقوعها في الخارج، واما رفعها تشريعاً فيكون معناه رفع الحكم المترتب عليها بعنوانها وهذا خلف ومحال، اما انه خلف، فلان المقصود هو رفع الحكم الواقعي المتعلق بالفعل بعنوانه الأولي، فانه اذا صدر خطأً أو نسياناً من المكلف، ارتفع حكمه لا الحكم المترتب على نفس الخطأ والنسيان، واما انه محال، فلانها موضوع له والموضوع يقتضي ثبوت حكمه عند تحققه لا أنه علة لنفيه، فلا يمكن المساعدة عليه، لأن نفس القرينة المذكورة موجودة في المقام ايضاً، اذ نفي الضرر والضرار تكويناً لا يمكن، لأنه كذب لوقوعها في

الخارج، واما نفيها تشريعاً، فمعناه نفي الحكم المترتب عليها وهو الحرمة، وهذا خلف الفرض مضافاً الى انه محال، لأن الموضوع يقتضي ثبوت الحكم، لا انه يقتضي نفيه، فالنتيجة، انه لا فرق بين هذا الحديث وحديث الرفع من هذه الناحية، لأن المنفي في حديث الرفع هو الحكم المترتب على الفعل اذا صدر من المكلف خطأ أو نسياناً، وفي هذا الحديث ايضاً هو الحكم المترتب على الفعل اذا كان ضرورياً.

واما ما ذكره عليه السلام من أن نسبة الخطأ والنسيان الى الفعل الصادر من المكلف خطأً أو نسياناً وان كانت نسبة العلة الى المعلول، بينما تكون نسبة الضرر الى الفعل الناشئ منه الضرر نسبة المعلول الى العلة، الا ان ما ذكره عليه السلام من أن نفي المسبب والمعلول بلسان نفي سببه وعلته امر معهود في الاستعمالات المتعارفة الشائعة لدى العرف والعقلاء دون نفي السبب والعلة بلسان نفي المسبب والمعلول، فانه غير معهود فيها.

فلا يمكن المساعدة عليه، لأن ما ذكره عليه السلام مجرد دعوى، حيث أن مثل هذا الاستعمال ليس من الاستعمالات المتعارفة المتداولة لدى العرف والعقلاء بل هو بحاجة الى قرينة في كلا الموردين، لوضوح أن نفي المسبب بلسان نفي السبب وبالعكس كلاهما خلاف الظاهر وبحاجة الى قرينة تدل على ذلك، وعليه فان اراد عليه السلام أن نفي المسبب بلسان نفي السبب امر متعارف فلا يحتاج الى قرينة، ففيه أن الأمر ليس كذلك، اذ لا شبهة في ان ارادة نفي الحكم الضرري أو الفعل الضرري من قوله لا ضرر ولا ضرار بحاجة الى قرينة تدل على المجاز في التقدير أو المجاز في الكلمة كما تقدم، وكذلك ارادة رفع الحكم المترتب على الفعل الخطئي من قوله عليه السلام الخطأ والنسيان، بحاجة الى قرينة تدل على التقدير أو المجاز في الكلمة، بان تكون كلمة خطأ مستعملة في معلوله وهو الفعل الخطئي.

**فالنتيجة:** إن ما ذكره السيد الأستاذ رحمته الله لا يصلح ان يكون مرجحا للقول بان المنفي في حديث لا ضرر ولا ضرار هو الحكم الضرري لا الفعل الضرري، لأن ارادة كل منهما من الحديث بحاجة الى قرينة.

وللمحقق النائيني رحمته الله (١) في المقام كلام، وهو انه لا مجاز في حديث لا ضرر ولا ضرار سواء اريد منه في الحكم الضرري أو الفعل الضرري، لأن اطلاق الضرر على منشئه وسببه اطلاق حقيقي مجازي، اذ الضرر اسم لمسبب واطلاق اسم المسبب على السبب التوليدي يكون حقيقيا لا مجازيا، فاذا اطلق شخص الرصاص على اخر يقول انه قتله مع انه بالدقة العقلية ليس اطلاق الرصاص هو القتل، ولكن بالنظر العرفي يكون هذا الاطلاق حقيقيا، واذا القى شخصا في النار، يقول انه احرقه مع انه بالدقة الفلسفية ليس الالقاء هو الاحراق، مع أن هذا الاطلاق صحيح بالنظر العرفي، والمعياري في المقام انها هو بالنظر العرفي هذا.

والظاهر انه فرق بين هذين المثالين ومثال الضرر، فان اطلاق اسم المسبب على السبب التوليدي في المثالين المذكورين صحيح عرفا وبنحو الحقيقة، ولكن اطلاق اسم الضرر على منشئه وسببه هو الحكم الضرري أو الفعل الضرري بحاجة إلى عناية زائدة، وهي أن هذا الاطلاق اما مبني على المجاز في التقدير أو المجاز في الكلمة، على اساس ان الضرر لا يترتب على الحكم الضرري أو الفعل الضرري بلا واسطة وهي ارادة الفاعل، فانها تتوسط بين الحكم أو الفعل الضرري وبين الضرر الخارجي، فتخلل ارادة الفاعل بينهما خارجا يمنع من كون ترتب الضرر عليه من ترتب المسببات التوليدية على اسبابها، الا أن يقال ان الارادة مقهورة للقانون

الشرعي الملزم فكأنها لا ارادة في البين، ولكن هذا القول لا اساس له، فان ترتب المسببات التوليدية على اسبابها قهري وبدون ارادة من الفاعل، والا فلا يعقل أن يكون قهريا، واما الفاعل فهو مختار في ارادته تكويننا وان كان مقهورا فيها شرعا وقانونا.

واما الاحتمال الرابع، وهو أن المنفي في حديث لا ضرر ولا ضرار، الضرر غير المتدارك، بتقريب ان الضرر المتدارك والمضمون ليس بضرر، لأن الضرر بمعنى النقص، فلا نقص في البين حتى يكون مشمولا للحديث، فاذاً خروجه منه من باب التخصص لا من باب التخصص.

فلا يمكن المساعدة عليه، وذلك لأن مفاد حديث لا ضرر ولا ضرار النفي التشريعي، ولا يحتمل أن يكون مفاده النفي التكويني، لأنه غير معقول لاستلزامه الكذب، والنفي التشريعي متمثل في نفي الحكم الناشئ منه الضرر وعدم جعله في الشريعة المقدسة، سواء اكان نفيه ابتداء أو بلسان نفي موضوعه، ومن الواضح أن نفي تشريع الحكم الناشئ من قبله الضرر وعدم جعله شرعا كعدم جعل وجوب الوضوء الضرري أو الغسل الضرري وهكذا لا يرتبط بالضرر الخارجي حتى يقال ان المنفي هو الضرر غير المتدارك.

وعلى هذا، فلا موضوع لهذا التفصيل، لأن مفاد الحديث على الفرض نفي تشريع الحكم الضرري أو الفعل الضرري، فاذا كان الوضوء ضروريا فالشارع لم يجعله واجبا في الشريعة المقدسة ولا يتصور فيه الضرر المتدارك والضرر غير المتدارك، لأن هذا التقسيم انما هو في الضرر الخارجي والحديث غير ناظر اليه، لأن مفاده نفي تشريع الحكم أو الفعل الضرري في الشريعة المقدسة، مثلا اذا كان الوضوء أو الغسل ضروريا على المكلف، كما اذا كان الماء باردا في جو شديد البرودة،

فالشارع لم يجعل هذا الوضوء أو الغسل الضرري واجبا في الشريعة المقدسة، ولا يتصور فيه ان المنفي هو الضرر غير المتدارك دون المتدارك، لأنه انما يتصور في الضرر الخارجي الذي وقع الانسان فيه، فإنه قد يكون متداركا وقد لا يكون متداركا، ودعوى: أن في الوضوء الضرري اذا كانت فيه مصلحة لاتقل عن مفسدة ضرره، فهي متدركة بها، مدفوعة: اولا بعدم صدق التدارك الوضوح انه لا يصدق أن ضرر الوضوء متدارك بها، وثانيا لو سلمنا أن مفسدته تتدارك بها الا ان ذلك لا يمنع من اطلاق الحديث، فان مقتضى اطلاقه أن الوضوء الضرري لم يشرع في الشريعة المقدسة وان كانت فيه مصلحة لاتقل عن مفسدته، هذا من ناحية.

ومن ناحية أخرى، أن الضرر الخارجي الذي يقع الانسان فيه على قسمين :  
القسم الأول: الضرر المتدارك من قبل الشارع وضعا وتكليفا. القسم الثاني:  
الضرر غير المتدارك كذلك.

اما القسم الأول، فلأن من اتلف مال غيره بدون اذنه أو سرق ماله أو قطع عضوا من أعضائه أو قام بجرح بعض جوارحه أو قتله وهكذا، فان الشارع في كافة هذه الموارد وامثالها قد حكم بالتدارك والضمان وضعا وهو جامع بين اشتغال ذمته بالدية أو بالمثل أو القيمة، وتكليفا لأنه مكلف بالتدارك وتفريغ ذمته.

فالنتيجة: إن الضرر سواء اكان جنائياً أم ماليا، فان كان متعلقا بالغير فهو متدارك ولا يذهب هدرا بحكم الشارع.

واما القسم الثاني، وهو الضرر غير المتدارك شرعا، كمن خسر في تجارته أو تلف امواله بحادث سماوي أو ارضي غير اختياري، اذ لا يجب على غيره تداركه بل حتى فيما اذا كان ضرره مستندا اليه، كما اذا استورد تاجر السلع من الخارج وباع في البلد بسعر اقل مما يباع غيره، فانه قد يؤدي إلى وقوع الضرر على غيره، فمع ذلك لا

يجب عليه تداركه، وكذلك من قام باغراق امواله أو احراقها أو احراق اثاث بيته أو دكانه أو غير ذلك، فانه ضرر ولكنه غير متدارك شرعا.

والخلاصة: انه لا يمكن ان يكون حديث لا ضرر ولا ضرار ناظر الى الضرر الخارجي، ضرورة انه ان اريد به نفي الضرر الخارجي غير المتدارك فهو مستحيل لوجوده في الخارج، هذا اضافة الى ان مفاد الحديث نفي تشريعي لا تكويني، وان اريد به نفي الضرر غير المتدارك شرعا، بدعوى أن كل ضرر في الخارج متدارك من قبل الشارع ومضمون، فيرد عليه انه خلاف الواقع بالضرورة والوجدان لوجود ضرر غير متدارك في الخارج.

الى هنا قد وصلنا الى هذه النتيجة: وهي أن حديث لا ضرر ولا ضرار لا يمكن أن يكون ناظرا الى الضرر غير المتدارك تكوينا لأنه كذب، ولا تشريعا لأنه ايضا خلاف الواقع وكذب لوجود الضرر غير المتدارك شرعا في الخارج، هذا من ناحية

ومن ناحية أخرى، انا لو سلمنا ان حديث لا ضرر ولا ضرار ناظر الى الضرر الخارجي، الا انه يمكن تخصيص الحديث بالضرر غير المتدارك، الآن مجرد حكم الشارع بالتدارك والضمان لا يرفع الضرر، فمن سرق مال غيره فلا يتدارك ضرره بمجرد حكم الشارع بوجوب رد المال المسروق الى مالكه، وانما يرفع ضرره بالتدارك الخارجي لا بتشريعه وجعله، وعلى هذا فلا معنى للتفصيل بين الضرر المتدارك شرعا والضرر غير المتدارك كذلك، بدعوى أن الحديث لا يشمل الأول وانما هو خاص بالثاني، وذلك لأن كلا القسمين ضرر على الفرض، فاذا كان ضررا فهو مشمول لاطلاق حديث لا ضرر ولا ضرار، لأن مجرد حكم الشارع بالضمان لا يرفع الضرر طالما لم يتدارك في الخارج، اذ الرفع انما هو التدارك الخارجي لا حكم الشارع



بالضمان والتدارك، لأنه مجرد اعتبار فلا يترتب عليه رفع الضرر، هذا إضافة الى ان التدارك الخارجي انما يرفع الضرر اذا كان مالياً، واما اذا كان جنائياً فلا يرتفع بالتدارك الخارجي.

فالنتيجة، أن هذا القول لا يرجع الى معنى محصل.

واما الاحتمال الثاني، وهو أن يكون المنفي في حديث لا ضرر ولا ضرار هو الحكم الناشئ من قبله الضرر) فقد اختاره شيخنا الانصاري رحمته الله وتبعه فيه مدرسة المحقق النائيني رحمته الله منهم السيد الأستاذ رحمته الله، وقد افاد السيد الأستاذ في وجه ذلك، أن نفي الضرر تشريعاً هو نفي الحكم الناشئ من قبله الضرر، كما أن مفاد لا حرج تشريعاً هو نفي الحكم الحرجي، ولا يرد على هذا القول شيء مما ورد على الأقوال الاخرى في المسألة التي تقدمت، وعلى هذا فما اختاره شيخنا الانصاري رحمته الله هو الظاهر من الحديث بدون التصرف والتاويل فيه.

والخلاصة: إن مفاد لا ضرر ولا ضرار حيث انه ليس نفي الضرر تكويناً بل نفيه تشريعاً، فبطبيعة الحال يكون المراد منه نفي الحكم الضرري، سواء اكان الضرر ناشئاً من نفس الحكم كلزوم البيع الغبني أم من متعلقه كالوضوء الضرري أو الغسل الضرري وهكذا هذا.

وغير خفي أن ما ذكره رحمته الله مبني على ان يكون الضرر عنواناً للحكم وطريق اليه، وقد صرح المحقق النائيني رحمته الله <sup>(١)</sup> أن الضرر عنوان للحكم وطريق اليه، وعليه فلا محالة يكون نفيه تشريعاً نفي الحكم الضرري بدون الحاجة الى عناية زائدة، اذ على هذا فالنفي موجه الى الحكم الضرري ابتداءً.

وفيه: إن الضرر ليس عنواناً للحكم بحيث يكون انطباقه عليه انطباق العنوان على المعنون، ضرورة أن الحكم ليس مصداقاً له، لأن مصداقه الضرر الخارجي دون الحكم، فانه منشأ له وعلّة كلزوم البيع الغبني، حيث انه يوجب وقوع المشتري في الضرر فلا يعقل أن يكون مصداقاً له، ضرورة ان الحكم ضرري لا انه ضرر، فلا يصدق عليه عنوان الضرر وانما يصدق عليه عنوان الضرري، و فرق بين هذا العنوان وذاك العنوان، كما انه ليس عنواناً للفعل الضرري ايضاً لأن الفعل ضرري لا انه ضرر.

وعلى هذا، فلا بد من الالتزام باحد امرين:

الأول: الالتزام بالتقدير في قوله لا ضرر اي لاحكم ينشأ من قبله الضرر.

الثاني: الالتزام بالمجاز في الكلمة.

فالتنتيجة: إنه لا بد من التصرف في الحديث اما بتقدير الحكم الضرري أو بالمجاز في الكلمة، وعلى كلا التقديرين فيكون المنفي الحكم الناشئ من قبله، فاذا لا فرق بين أن يكون المنفي في الحديث الفعل الضرري، أو الحكم الضرري، فعلى كلا القولين في المسألة لابد من التصرف فيه باحد النحويين المذكورين، فما ذكرته مدرسة المحقق النائيني رحمته الله من ان المنفي في الحديث اذا كان الحكم الضرري فلا يحتاج الى التصرف فيه، بينما اذا كان المنفي الفعل الضرري فيحتاج الى التصرف من التقدير أو المجاز في الكلمة غير تام، لما عرفت من عدم الفرق بين القولين في المسألة، فعلى كلا القولين فيها لابد من التصرف في الحديث كما مر هذا.

ولكن مع ذلك فالصحيح هو ما اختاره شيخنا الانصاري رحمته الله دون صاحب

الكفاية، وذلك لأمر:

الأول: ان المراد من نفي الضرر ليس نفياً تكوينياً بل هو نفي تشريعي.

الثاني: إن مصب النفي ليس عنوان الضرر لا تكويننا ولا تشريعاً، لأن الأول كذب والثاني محال، لأن الضرر موضوع للحكم وثبوت الموضوع علة لثبوت الحكم، فلا يعقل أن يكون علة لنفيه.

الثالث: بطلان القول الأول وهو ان كلمة (لا) في الحديث ناهية لا نافية وتدل على حرمة الضرر.

الرابع: إن النفي في الحديث نفي تشريعي، لأن التشريع قد يكون وجودياً كتشريع الوجوب أو الحرمة أو غيرهما من الأحكام الشرعية التكليفية والوضعية، وقد يكون عدمياً كعدم تشريع وجوب الوضوء اذا كان ضرورياً وهكذا، وعلى هذا فلاحتمال كون مصب نفي التشريعي الحكم في حالة خاصة، وهي حالة كونه ضرورياً أو حرجياً بنفسه أو من جهة تعلقه أو موضوعه.

واما جعل مصبه الموضوع الضرري أو المتعلق الضرري، كما اذا كان مفاد الحديث نفي الحكم بلسان نفي الموضوع أو المتعلق، فهو بحاجة الى عناية زائدة ثبوتاً واثباتاً، واما ثبوتاً فهو بحاجة إلى لحاظ تقييد نفي الحكم بنفي موضوعه، واما اثباتاً فهو بحاجة الى قرينة واضحة تدل على ذلك ولا قرينة في المقام لا في نفس الحديث ولا من الخارج، اما عدم وجود القرينة من الخارج فهو واضح، واما عدم وجودها في نفس الحديث، فلأن الضرر ليس عنواناً للفعل فيه حتى يكون ظاهراً في نفي حكمه بلسان نفي موضوعه.

ودعوى: أن الضرر كما انه ليس عنواناً للفعل كذلك ليس عنواناً للحكم ايضاً، فلا فرق بينهما من هذه الناحية، وعليه فكما أن نفي الفعل الضرري بحاجة الى التقدير أو المجاز في الكلمة، فكذلك نفي الحكم الضرري، فانه ايضاً بحاجة الى التقدير أو المجاز في الكلمة، فإذا ما هو منشأ ترجيح أن النفي موجه الى الحكم

الضرري دون الفعل الضرري خاطئة: وذلك لأن الترجيح موجود وهو أن النفي في الحديث حيث انه نفي تشريعي، فهو بنفسه قرينة على انه موجه الى الحكم الضرري، لأن التشريع وجودا وعدما مناسب للحكم، وتوجيه النفي الى الفعل الضرري ابتداء بنفي حكمه واقعا خلاف الظاهر جدا، لأن الظاهر منه حيث انه تشريعي، فهو موجه الى الحكم ابتداء بواسطة الفعل، واما التزام صاحب الكفاية رحمته بان مفاده نفي الحكم بلسان نفي الموضوع، فهو مبني على تخيل أن الضرر عنوان للفعل، فعندئذ لاشبهة في انه الظاهر من الحديث، ولكن المفروض انه كما لا يكون عنوانا للحكم كذلك لا يكون عنوانا للفعل، فاذا نفيه كما لا يكون نفيًا للحكم كذلك لا يكون نفيًا للفعل، ولكن حيث أن نفيه تشريعي، فهو بنفسه قرينة على انه موجه الى الحكم مباشرة بواسطة نفي الفعل، فانه بحاجة الى عناية زائدة وهي تقدير الفعل والحكم معا، فالنتيجة، أن المقام ليس من قبيل لاشك لكثير الشك ولا ربا بين الوالد والولد وهكذا، لأن مصب النفي في هذه الأمثلة من الأول في الموضوع مباشرة، وحيث أن النفي فيها تشريعي، فيكون نفي الحكم حقيقة فيها بلسان نفي الموضوع.

الى هنا قد تبين: أن الصحيح هو ما اختاره شيخنا الأنصاري رحمته من أن مفاد حديث لا ضرر وهو نفي الحكم الناشيء من قبله الضرر سواء اكان منشأ الضرر نفس الحكم ام متعلقه.

هذا كله في مفاد الجملة الاولى (لا ضرر). واما الكلام في مفاد الجملة الثانية وهي جملة لا ضرار.

فإن بنينا على أن صيغة المفاعلة موضوعة للدلالة على الفعل بين الاثنين، كان مفادها حرمة الإضرار، بمعنى أنه يحرم على كل من الاثنين ايقاع الضرر على الاخر سواء اكان الضرر ماليا أو بدنيا، فاذا مفاد الجملة الثانية غير مفاد الجملة الأولى، لأن

مفاد الاولى اخبار عن النفي ومفاد الثانية انشاء.

واما اذا قلنا بان صيغة المفاعلة لم توضع للدلالة على الفعل بين الاثنين كما هو الصحيح، وان كانت قد تستعمل فيه اي في نسبة الفعل الى الاثنين من جهة القرائن الحالية أو المقالية أو مناسبة الحكم والموضوع أو من جهة أن مادة المفاعلة تقتضي كونها بين الاثنين كما تقدم، هذا من ناحية.

ومن ناحية أخرى، الظاهر انها موضوعة للدلالة على نسبة الفعل الى الفاعل ووقوعه على المفعول مع خصوصية زائدة كما سبق تفصيل ذلك، وهذا المعنى هو المناسب لمورد هذه الجملة وهو قضية سمرة بن جندب، فانه جعل حقه في بقاء الشجرة في البستان ذريعة ووسيلة للإضرار بالانصاري بفعل دخوله في البستان بدون اذنه من اجل شجرته، وحيث انه ضرري فهو منفي بقوله لا ضرار.

وبكلمة: إن الجملة الأولى في الحديث وان كانت تنفي تشريع جواز دخوله في البستان باعتبار انه ضرري، الا ان هذا وحده لا يكفي في منع سمرة عن الدخول فيه اذا كان عاصيا، ومن هنا لما امتنع سمرة عن الاستئذان، ساومه النبي الاكرم ﷺ بالبيع وقال لك غدق في المكان الفلاني بدل عذقك في البستان، فابي إلى أن قال النبي الاكرم ﷺ لك عشرة عذق، فابي ايضا، فقال النبي الاكرم ﷺ خل عنه ولك عذق في الجنة، فقال لا اريد، فقال النبي الاكرم ﷺ انك رجل مضار، وقال للانصاري اقلعها وارم بها فانه لا ضرر ولا ضرار، فنفي إضرار سمرة الانصاري بنفي سيبه ومنشئه وهو حق سمرة ابقاء شجرته في البستان، فان هذا الحق له حيث انه ضرري في حال امتناعه عن الاستئذان من الأنصاري في الدخول الى البستان فهو مرفوع، وعلى هذا الأساس فمفاد هذه الجملة قاعدة كلية وهي انه لا يحق لأي شخص أن

يجعل حقه ذريعة ووسيلة للإضرار بالآخرين، فلو جعل ذلك ذريعة ووسيلة للإضرار والايذاء بالآخر، فالشارع كان ينفي هذا الحق عنه.

الى هنا قد وصلنا الى هذه النتيجة: وهي كما ان مفاد الجملة الاولى قاعدة كلية كذلك مفاد الجملة الثانية، هذا تمام الكلام في مدرك هاتين القاعدتين ومفادها سعة وضيقة.

واما الكلام في تطبيق القاعدتين على عناصرهما، فهنا مجموعة من الاشكالات:

الإشكال الأول: في تطبيق القاعدة الأولى على قضية سمرة، وحاصل هذا الاشكال ان القاعدة لاتنطبق عليها، لأن الضرر في تلك القضية انما هو في جواز دخول سمرة الى حائط الانصاري بلا استئذان منه، واما بقاء شجرته في البستان فلا يكون ضروريا مع أن النبي الاكرم صلى الله عليه وآله وسلم امر بقلع الشجرة تمسكا بهذه القاعدة.

واجاب عن ذلك شيخنا الانصاري رحمته الله (١) بانا لاندرى كيفية تطبيق القاعدة على قضية سمرة، باعتبار أن القضية في نفسها ليست صغرى لهذه القاعدة لعدم الضرر في بقاء الشجرة في البستان، ومع ذلك انه عليه السلام قد تمسك بها في هذه القضية، فاذا مناط التطبيق عندنا مجهول، واما اصل القاعدة ككبرى كلية، فهي تامة تنطبق على مواردنا وعناصرها الخاصة.

نعم، إن التطبيق على المورد اذا كان مجملا مرددا بين الاقل والاكثر أو المتباينين، فيسري اجماله الى القاعدة فتصبح القاعدة مجملة، باعتبار ان التطبيق في نفس هذه الرواية وهي رواية سمرة التي هي رواية معتبرة في المسألة لا في رواية

أخرى حتى لا يسرى اجمالها الى هذه الرواية التي تدل على القاعدة الكلية.  
والخلاصة: إن نكتة التطبيق في الرواية مجهولة، وهل الجهل بها من جهة انها  
مرددة بين كون التطبيق بلحاظ الحكم الأول وهو منع سمرة عن الدخول في  
الباستان، حيث أن في جواز دخوله فيه ضرر على الانصاري أو كونه بلحاظ قلع  
العذق أو بلحاظ كليهما معا.

والجواب: إن الظاهر من الرواية هو أن التطبيق بلحاظ قلع العذق لا بلحاظ  
كليهما ولا بلحاظ الحكم الأول، لأن النبي الاكرم ﷺ امر سمرة اولاً بالاستئذان  
فامتنع، ثم اراد ان يشتري منه العذق فلم يقبل، ثم قال للانصاري اقلعه وارم بها  
إليه، فانه لا ضرر ولا ضرار، وهذا ناص في تعليل الحكم بالقلع بهذه القاعدة، فإذا  
نكتة التطبيق في المقام مجهولة ومجملة ويسري اجمالها الى القاعدة هذا.

واجاب المحقق النائيني رحمته الله (١) عن ذلك، بأن دخول سمرة على الانصاري حيث  
انه كان ضرورياً، فهذا الضرر كما يمكن رفعه بمنعه عن الدخول بدون الاستئذان،  
كذلك يمكن رفعه بارتفاع سببه ومنشئه وهو حق سمرة في ابقاء شجرته في البستان  
هذا.

وعلق عليه السيد الأستاذ رحمته الله (٢) بان المعلول اذا كان ضرورياً فهو المرفوع لا  
علته، لأن رفعها بلا مبرر وموجب، فاذا فرضنا اطاعة الزوجة للزوج في عمل ما  
ضرورية، فالمرفوع هو وجوب اطاعتها فيه، وهل يمكن القول بان المرفوع سببه وعلته  
وهو الزوجية.

والجواب: انه لا يمكن ولا يلتزم به رحمته الله، ومثل ذلك ما اذا اضطر شخص الى

(١) منية الطالب ج ٣ ص ٣٩٧.

(٢) مصباح الاصول ج ٢ ص ٥٣١.

شرب النجس، فان المرفوع هو حرمة شربه لانجاسته التي هي سبب وعلة لحرمة شربه، هذا من ناحية.

ومن ناحية أخرى، اجاب السيد الأستاذ عليه السلام بجواب آخر وحاصل هذا الجواب، أن في قضية سمرة امرين:

الأول: عدم جواز دخول سمرة على الانصاري بدون الاستئذان منه، الثاني، حكم النبي الاكرم عليه السلام بقلع الشجرة، والاشكال انها هو في الحكم الثاني، فانه لايمكن ان يكون مستندا إلى نفي الضرر، لأن المستند اليه انها هو الحكم الأول، واما الحكم الثاني فهو غير مستند اليه بل هو مستند الى ولايته عليه السلام، لأنه حكم ولائي لا انه مستند الى قاعدة نفي الضرر، اذ لا ضرر في بقاء الشجرة في البستان هذا.

وغير خفي ان اساس هذا الاشكال في تطبيق القاعدة على قضية سمرة انها هو في تطبيق مفاد الجملة الأولى وهو نفي الحكم الضرري لأنه لا ينطبق على قلع الشجرة، اذ لا ضرر في بقائها في البستان حتى يكون قلعها مستندا اليه، ومن هنا يظهر ان جواب المحقق النائيني عليه السلام عن الاشكال وتعليق السيد الأستاذ عليه السلام عليه ثم جوابه عن ذلك جميعا مبني على تطبيق مفاد الجملة الاولى على قضية سمرة، لأن السيد الأستاذ عليه السلام (١) قد ذكر ان مفاد الجملة الثانية حرمة الاضرار لانفيه، ومفاد الجملة الأولى لا ينطبق على قلع الشجرة، فاذاً لا محالة يكون الأمر بقلعها من باب اعمال الولاية هذا (٢).

ولكن تقدم أن مفاد الجملة الأولى لا ينطبق على قلع الشجرة، اذ لا ضرر في

(١) مصباح الاصول ج ٢ ص ٥٣٣.

(٢) نفس المصدر.



بقائها كما ذكره المحقق النائيني<sup>(١)</sup> والسيد الأستاذ عليه السلام.

واما مفاد الجملة الثانية، فليس هو حرمة الاضرار بالغير كما ذكر السيد الأستاذ عليه السلام بل هو نفي الاضرار بالغير، بتقريب ان نفي جواز دخول سمرة على الانصاري بدون الاستئذان بالجملة الاولى لا يجدي في ردعه عن الدخول في البستان بدون الاستئذان، لأنه كان مصرا على الدخول بدون أن يطلب الاذن من الانصاري بجعل حقه وهو بقاء شجرته في البستان ذريعة للإضرار بالانصاري حتى وصل اصراره وعناده الى درجة خالف امر النبي الاكرم عليه السلام بالاستئذان من الأنصاري حين الدخول في البستان، ثم أن النبي الاكرم عليه السلام اراد ان يشتري منه عذقه بعذق اخر في مكان اخر، فلم يقبل الى ان جعل بدل عذقه غدقين حتى وصل عدده الى العشرة فلم يقبل، وقال النبي الاكرم عليه السلام لك عذق في الجنة فلم يقبل، وقال النبي الاكرم عليه السلام ياسمرة انك رجل مضار فاذهب واقلعها وارم بها إليه فانه لا ضرر ولا ضرار، فمعنى لا ضرار هو نفي حقه وهو بقاء الشجرة في البستان الذي جعله ذريعة للإضرار بالانصاري، والنبي الاكرم عليه السلام نفاه بلسان نفي الاضرار، فاذاً يكون مفاد الجملة الثانية قاعدة كلية وهي أن كل فرد اذا جعل حقه ذريعة للإضرار بالغير فهو منفي بها بلسان نفي الاضرار.

ومن هنا يظهر ان جواب السيد الأستاذ عليه السلام عن ذلك بان الامر بقلع الشجرة انها هو من باب الولاية لا من باب تطبيق القاعدة، خلاف الظاهر، لأن ظاهر قول النبي الاكرم عليه السلام ياسمرة انك رجل مضار فاذهب واقلعها وارم بها إليه، فانه لا

(١) منية الطالب ج ٣ ص ٣٩٨.

(٢) مصباح الاصول ج ٢ ص ٥٣٢.

(٣) مصباح الاصول ج ٢ ص ٥٣٢.

ضرر ولا ضرار هو ان امره <sup>والله اعلم</sup> بقلع الشجرة مستند الى قاعدة لا ضرر ولا ضرار، ولا يمكن رفع اليد عن هذا الظهور بحمل الأمر بالقلع على الأمر الولائي فانه بحاجة الى قرينة تدل على ذلك ولا قرينة على ذلك لا في نفس الرواية ولا من الخارج.

فالتيجة: إنه لا مانع من تطبيق قاعدة لا ضرر ولا ضرار على قضية سمرة، فان جواز دخوله على الانصاري بدون طلب الاذن منه منفي بالجملة الأولى وقلع شجرته مستند الى الجملة الثانية.

الاشكال الثاني: إن المحقق العراقي <sup>رحمته</sup> استشكل في تطبيق قاعدة لا ضرر التي هي مفاد الجملة الأولى على دخول سمرة في البستان الى عذقه بدون الاستئذان من الأنصاري، بتقريب ان لسمرة حق الدخول فيه وان كان ضروريا، الا انه لا يمكن نفيه بقاعدة لا ضرر، لأنها قاعدة امتنانية على الأمة، واما اذا كان في تطبيقها امتنان بالنسبة الى بعض وخلاف الامتنان بالنسبة الى الاخر فلا تجري، والأمر في المقام كذلك، لأن في تطبيق القاعدة على نفي جواز دخول سمرة على الانصاري بدون الاذن منه وان كان امتنانا بالنسبة اليه ولكنه خلاف الامتنان بالنسبة الى سمرة، لأن منعه عن الاستفادة بحقه وهو - الدخول في البستان الى عذقه خلاف الامتنان - فلهذا لا تجري القاعدة في المقام، وعليه فما هو المشهور بين الاصحاب من جريانها في المقام لا اصل له.

وعلى هذا الأساس فيقع التزاحم بين حق سمرة في الدخول بدون الاستئذان وحق الانصاري في المنع منه، وحيث أن حق الانصاري اهم فيقدم على حق سمرة،

فاذاً لا يجوز له الدخول بدون الاذن هذا.

والجواب، أولاً: ان القاعدة وإن كانت امتنانية ولا تجري فيما لا يكون فيه امتنان، الا انه مع ذلك تجري القاعدة في المقام، لأن منع من يكون الضرر من قبله عن حقه فلا يكون على خلاف الامتنان، وعليه فممنوع سمرة من الدخول على الانصاري بدون الاستئذان منه ليس على خلاف الامتنان، لأنه ضرر على الانصاري، والمنع من حقه الضرري ليس على خلاف الامتنان بل هو موافق له.

وثانياً: إن منع سمرة عن الدخول بدون الاذن من الأنصاري ليس منعاً عن حقه، لأن حقه لم يتعلق بطبيعي الدخول اينما تحقق وسري، بل تعلق بحصة خاصة منه وهي الدخول مع طلب الإذن من الأنصاري، وليس حقه الدخول مطلقاً، فاذا دخل بدون الاذن، فهذا الدخول ليس حقه، وحيث انه ضرري فيكون مرفوعاً بالقاعدة، فما ذكره المحقق العراقي رحمته الله من ان لكل من سمرة والانصاري حقا في المقام ولهذا لا يمكن تطبيق القاعدة عليه فتقع المزاومة بينهما، لا يمكن المساعدة عليه، لأنه مبني على تخيل ان السمرة حق الدخول في البستان مطلقاً اذن الانصاري به أم لا.

والخلاصة: إن لسمرة حقا واحدا في المقام وهو حق بقاء شجرته في البستان وليس له حق اخر في مقابل هذا الحق، لوضوح انه ليس لأحد حق الدخول في ملك الغير بدون اذنه ورضاه وطيب نفسه، فاذا رضي المالك بالدخول في ملكه، جاز له الدخول فيه والا فلا، لا أن له حق الدخول فيه حتى مع عدم الاذن، وانما له حق بقاء شجرته في البستان وهو ان كان يتطلب منه الوصول اليه ولكن بطريق مشروع وحلال لا مطلقاً وان كان بطريق غير مشروع، وفي المقام بإمكان سمرة الوصول الى شجرته في البستان بطريق مشروع وحلال وهو الدخول فيه مع الأذن، فاذا كان

للولصول اليه طريق مباح وحلال، فلا يجوز له اختيار الطريق الحرام وهو الدخول في البستان بدون اذن صاحبه، وحيث أن الدخول بدون الاذن محرم، فلا يمكن ان يكون متعلق حقه، هذا نظير ما اذا كان للواجب طريقان: أحدهما مباح والاخر محرم، فلا يجوز للمكلف اختيار الطريق الحرام للوصول الى الواجب والالتيان به، بل يتعين عليه اختيار الطريق الحلال وما نحن فيه كذلك، فان لوصول سمرة الى حقه طريقين احدهما حلال والاخر حرام، ويتعين عليه اختيار الطريق الحلال وهو الدخول مع الأذن، ولا يجوز له اختيار الطريق الحرام وهو الدخول بدون الاذن، لأن حقه لم يتعلق به بالتبع ومن باب المقدمة، ومع هذا اذا اصر بالدخول بدون الاذن وعاند وجعل حقه ذريعة للإضرار بالغير، فالقاعدة تنفي حقه بلسان نفي الاضرار.

ومن هنا، يظهر انه لاتزاحم بين حق الأنصاري وحق سمرة، لأن حقه الدخول مع الأذن لا مطلقا حتى بدون الاذن لكي يزاحم حق الانصاري.  
فالنتيجه: إن ما ذكره المحقق العراقي عليه السلام مبني على أن يكون حق سمرة تعلق بذات الدخول، فعندئذ تقع المزاممة بين الحقين، ولكن الأمر ليس كذلك بل تعلق حقه بحصة خاصة من الدخول وهي الدخول مع الاذن.

الاشكال الثالث: في تطبيق قاعدة لا ضرر ولا ضرار على مسالتي الشفعة والمنع من فضل المياه، وهل تنطبق القاعدة على هاتين المسألتين أو لا؟

والجواب: قد تقدم الكلام حول تطبيق القاعدة على هاتين المسألتين موسعا، وقلنا هناك أن القاعدة لا تنطبق عليهما لا من باب العلة اي تطبيق الكبرى على الصغرى ولا من باب الحكمة، وذكرنا هناك انه لا ارتباط بين هاتين المسألتين وبين حديث لا ضرر ولا ضرار بل مجرد جمع بين الروايتين المستقلتين بدون ارتباط بينهما

على تفصيل تقدم بشكل موسع.

الاشكال الرابع: في حكم الفقهاء بنفي وجوب الوضوء الضرري أو الغسل الضرري تطبيقاً لقاعدة لا ضرر ولا ضرار، فإذا كان الوضوء أو الغسل ضرورياً فوجوبه منفي بها هذا.

ولكن للمحقق العراقي رحمته الله (١) في المقام كلاماً، وهو أن مستند الفقهاء في نفي وجوب الوضوء أو الغسل إذا كان ضرورياً قاعدتان أخريان: هما قاعدة امتناع اجتماع الأمر والنهي في شيء واحد، وقاعدة تقديم جانب النهي على جانب الأمر في مورد الاجتماع، وقد استشهد على ذلك بأميرين:

الأول: أنهم قد حكموا ببطلان الوضوء الضرري وكذلك الغسل الضرري، وهذا شاهد منهم على عدم تمسكهم بقاعدة لا ضرر، على أساس أن مفاد القاعدة نفي وجوب الوضوء الضرري لابطلانه وكذلك الحال في الغسل الضرري.

الثاني: أنهم قد حكموا بصحة الوضوء الضرري في صورة جهل المكلف بالضرر، وهذا منهم شاهد على أن مستندهم للبطلان قاعدة الامتناع في مسألة اجتماع الأمر والنهي بضميمة قاعدة تغليب جانب النهي على جانب الأمر هذا. ولكن كلا الأمرين لا يصلح أن يكون شاهداً على ما ذكره رحمته الله.

أما الأمر الأول، فلا تنافي بين تمسكهم بقاعدة لا ضرر في المقام وتطبيقها على الوضوء الضرري وحكمهم ببطلان الوضوء، لأن منشأ حكمهم بالبطلان هو بناؤهم على حرمة ارتكاب الضرر، وعلى هذا فالوضوء حيث أنه ضرري فيكون محرماً ومبغوضاً فلا يمكن التقرب به، فإذاً عدم وجوبه مستند إلى القاعدة وبطلانه

مستند الى حرمة ولا تنافي بينهما حتى يكون حكمهم بالبطلان شاهدا على عدم تمسكهم بالقاعدة في المقام.

والخلاصة: انه لاشبهة في أن المشهور بين الفقهاء عدم وجوب الوضوء الضرري أو الغسل الضرري تطبيقاً لقاعدة لا ضرر ولا ضرار، واما حكمهم بالبطلان فانما هو من جهة حرمة ارتكاب الضرر، ولا يمكن أن يكون مدرك نفي وجوبه قاعدة التغليب في مسألة اجتماع الأمر والنهي على القول بالامتناع ووحدة المجمع.

اما أولاً: فلان مسألة الاجتماع على القول بالامتناع ووحدة المجمع وجودا وماهية كانت من صغيريات كبرى مسألة التعارض والمرجع فيها مرجحاتها، واما في المقام فلا تعارض بين دليل وجوب الوضوء ودليل حرمة الضرر، وذلك لأن دليل حرمة الضرر دليل لبي وهو دعوى الاجماع على حرمة ارتكابه، ومن الواضح أن هذه الدعوى على تقدير ثبوتها فلا بد من الاخذ بالمقدار المتيقن منها، والمقدار المتيقن هو غير هذا المورد، اذ لا يمكن احراز اجماع العلماء فيه، فاذاً ليس هنا اجتماع الأمر والنهي في الوضوء الضرري أو الغسل الضرري لكي يقال بامتناع الاجتماع، بل هنا امر متعلق بالوضوء أو الغسل فقط، وحيث انه ضرري فهو مرفوع بقاعدة لا ضرر، وبما انهم بنوا على حرمة ارتكاب الضرر فيكون الاتيان بالوضوء أو الغسل الضرري حينئذ محرماً، وهذا البناء منهم مبني على تمسكهم بقاعدة لا ضرر اولا وفي المرتبة السابقة لنفي وجوبه ثم الحكم بحرمة، والا فلا يكون الوضوء الضرري محرماً لعدم الاطلاق في دليل حرمة لأنه لبي، والقدر المتيقن منه هو حرمة الوضوء الضرري اذا كان وجوبه مرفوعاً بالقاعدة في المرتبة السابقة لامطلقاً.

وثانياً: مع الاغماض عن ذلك وتسليم أن بين دليلي وجوب الوضوء وحرمة

الضرر تعارضا، وحيثذ فان كان لاحدهما مرجح فلا بد من الاخذ به والا فيسقطان معا، فعندئذ لا مانع من التمسك باطلاق دليل استحباب الوضوء والحكم بصحته، لأن المانع من شموله له حرمة بملاك الضرر، فاذا سقطت بالمعارضة ارتفع المانع من شموله له.

واما قاعدة التغليب، فهي وان كانت متداولة في الألسنة بين الاصحاب في مسألة اجتماع الأمر والنهي على القول بالامتناع، الا انه لا اصل لها بل هي مجرد استحسان بدون أن يكون لها مبرر ومقتضي.

فالتنتيجة: إنّ ما ذكره المحقق العراقي من ان مستند المشهور في نفي وجوب الوضوء الضري هو قاعدة امتناع اجتماع الأمر والنهي في شيء واحد بضميمة قاعدة التغليب، وهي تغليب جانب الحرمة على جانب الوجوب، لا يرجع الى معنى محصل، هذا من ناحية.

ومن ناحية أخرى، أنه لا دليل على حرمة الضرر مطلقا الا دعوى الاجماع في المسألة وهو غير ثابت، لأن ثبوته في المسألة منوط بوصوله الينا من زمن المعصومين عليهم السلام يدا بيد وطبقة بعد طبقة والا فلا قيمة له، ومن الواضح انه لا طريق لنا الى احرازه كذلك.

وعلى هذا، فارتكاب الضرر انما يكون محرما اذا كان خطيرا لامطلقا، فاذاً لا وجه للحكم ببطلان الوضوء الضري الا اذا بلغ ضرره درجة خطيرة، فعندئذ لا يمكن التقرب به لأنه مبعوض.

والخلاصة: إنه لا دليل على حرمة الضرر مطلقا، وعلى هذا فلا يكون الوضوء الضري أو الغسل الضري محرما ومبعوضا الا في حالة خاصة، وهي ما اذا كان فيه ضرر خطير ومعتد به، واما اذا لم يكن كذلك كما هو الغالب، فالمنفي هو وجوبه

بقاعدة لا ضرر، واما استحبابه النفسي فهو باق، اذ لا امتنان في رفعه، وعندئذ فلا مانع من الحكم بصحته بمقتضى استحبابه النفسي، لأن القاعدة لا تنفي مشروعيته وانما تنفي وجوبه، وعلى ضوء ذلك فوظيفة المكلف في الواقع التخيير بين التيمم بديلا عن الوضوء وبين الوضوء، فانه اذا توضحاً بقصد امره الاستجابي النفسي وتحمل ضرره فوضوؤه صحيح، وكذلك اذا اتى به بداعي اشتماله على الملاك والمحبوبة، لأن القاعدة حيث انها امتنانية، فهي انما ترفع الوجوب فحسب دون الملاك والمحبوبة، بل انها بنفسها تدل على بقاء الملاك والمحبوبة، والا فلا معنى لأن يكون رفع وجوبه للامتنان بل لعدم المقتضي حينئذ، فإذاً لا باس بالاتيان، بداعي المحبوبة.

واما الأمر الثاني، فالمشهور بين الأصحاب هو صحة الصلاة في مسألة اجتماع الأمر والنهي على القول بالامتناع اذا كان المكلف جاهلا بالحكم او الموضوع، فاذا كان المكلف جاهلا بغصبية الأرض وصلّى فيها صحت صلاته، بل انهم قد حكموا بصحة صلاة الجاهل في مسألة النهي عن العبادة ايضا، ولا يكون حكمهم بالصحة للجاهل مختصا بمسألة الاجتماع على القول بالامتناع، وعلى هذا فالحكم بصحة الوضوء الضروري للجاهل بالضرر لا يدل على ان مستند الحكم بالبطلان للعالم به قاعدة امتناع الاجتماع بضميمة قاعدة التغليب، بل الظاهر أن مستنده حرمة الضرر عندهم، هذا من جانب.

ومن جانب آخر، أن ماهو المشهور بين الاصحاب من صحة العبادة اذا كان المكلف جاهلا بالحكم أو الموضوع لا يتم مطلقا الا اذا كان جهله مركبا وقاطعا بعدم الضرر وكان عن قصور، فعندئذ لا يكون المجمع مبعوضا واقعا، فاذا لم يكن مبعوضا كان مصداقا للمأمور به، فاذا اتى به حكم بصحته لانطباق المأمور به عليه.



الى هنا قد استطعنا ان نخرج بالتائج التالية:

الأولى: إن ظاهر المشهور هو التمسك بقاعدة لا ضرر ولا ضرار لنفي وجوب الموضوع الضروي، بل هو مصرح به في بعض كلماتهم لا بقاعدة امتناع اجتماع الأمر والنهي في شيء واحد وتغليب جانب النهي على جانب الأمر فيه.

الثانية: انه لا يمكن ان يكون مستندهم قاعدة امتناع الاجتماع مع قاعدة التغليب، لأن مسألة الاجتماع على القول بالامتناع ووحدة المجمع وجودا وماهية تدخل في كبرى مسألة التعارض، واما المقام فلا يمكن دخوله في تلك الكبرى، وذلك لأن دليل حرمة الضرر فيه الاجماع والقدر المتيقن منه وجوده في غير هذا المورد، واما فيه فلا نحز تحقق الاجماع، وعليه فلا معارض لاطلاق دليل وجوب الموضوع، ومع الاغماض عن ذلك وتسليم أن دليل حرمة الضرر مطلق الا انه معارض مع الكتاب وهو آية الموضوع بالعموم من وجه، وقد ذكرنا في مبحث التعادل والترجيح ان الخبر المعارض للكتاب أو السنة بالتباين أو العموم من وجه فلا يكون حجة بل هو زخرف وباطل، وفي المقام حيث أن دليل حرمة الضرر معارض مع اطلاق الكتاب بالعموم من وجه فلا يكون حجة، ومع الاغماض عن ذلك ايضا، فيقع التعارض بين اطلاق دليل وجوب الموضوع واطلاق دليل الحرمة فيسقطان معا في مورد الاجتماع والمرجع فيه حينئذ هو اطلاق دليل استحباب الموضوع، فلان مانع عندئذ من الاتيان به بداعي امره الاستجابي، هذا من ناحية.

ومن ناحية أخرى، أن مستند المشهور في المقام لو كان قاعدة الامتناع، كان ينبغي لهم أن يحكموا بصحة الموضوع من جهة امره الاستجابي بعد سقوط امره الوجوبي بالتعارض، واما قاعدة التغليب فلا اصل لها لانها مجرد استحسان.

الثالثة: ان حكم المشهور بطلان الموضوع الضروي لا يمكن الا على اساس ان

يكون مستندهم في نفي وجوبه قاعدة لا ضرر، فان هذه القاعدة تنفي وجوبه وتقيد اطلاق دليله بغير الوضوء الضرري، وعلى هذا فيكون الوضوء الضرري مشمولاً لاطلاق دليل حرمة الضرر بلا معارض ويحكم حينئذ ببطلانه، وبذلك يظهر أن ما ذكره المحقق العراقي رحمته الله لا يرجع الى معنى محصل.

الرابعة: ان ما ذكره المحقق العراقي رحمته الله مبني على حرمة مطلق الضرر، واما بناء على ما هو الصحيح من انه لا دليل على حرمة مطلقاً، والحرام انما هو حصة خاصة من الضرر وهي الضرر المعتد به لدى العرف والعقلاء اي الخطير الذي يؤدي إلى الوقوع في الحرج الشديد أو الهلاك، وعلى هذا فلا وجه لحكم المشهور ببطلان الوضوء الضرري طالما لم يكن ضرره خطيراً، وحينئذ فلا بد من الحكم بالصحة بمقتضى امره الاستجابي النفسي باعتبار انه غير مرفوع اذا لامتنان في رفعه.

الخامسة: إن حكم المشهور بصحة الوضوء الضرري في حال جهل المكلف بالضرر لا يدل أن مدرك حكمهم بالبطلان في حال علم المكلف بالضرر قاعدة الامتناع في مسألة اجتماع الأمر والنهي في شيء واحد وتغليب جانب النهي على جانب الأمر، لما تقدم من أن مستندهم في المقام لو كان قاعدة الامتناع في مسألة الاجتماع، فلا بد من الحكم بالصحة لا بالبطلان، لأن الحكم بالبطلان مبني على ان يكون مستندهم لنفي وجوبه قاعدة لا ضرر فانها تنفي وجوبه، فاذاً لا مانع من كونه مشمولاً لاطلاق دليل حرمة الضرر كما مر انفاً.

بقي هنا امران: الأول ما ذكره بعض المحققين رحمته الله (١) من صحة الوضوء في حال جهل المكلف بالضرر، الثاني عكس هذه الصورة وهو ما اذا كان المكلف جاهلاً

(١) بحوث في علم الاصول ج ٥ ص ٤٧٩.

بوجوب الوضوء وعالماً بالضرر، وهل يمكن الحكم بصحة الوضوء فيه، فسوف يأتي الكلام في ذلك.

اما الأمر الأول: فقد ذكر عليه السلام ان الصحيح هو صحة الوضوء الضروري في حال جهل المكلف بالضرر حتى فيما اذا كان المستند قاعدة لا ضرر، لأنه لا موجب لرفع وجوب الوضوء الضروري عن المكلف الجاهل بالضرر، فانه حيث كان جاهلاً به فلا محالة يقدم على الوضوء، لأنه يرى أن وظيفته الشرعية ولا يجوز له التيمم، اذاً لا فائدة في رفع وجوبه حيث لا يترتب عليه وجوب التيمم بعد اتيانه بالوضوء ولا يتفي بذلك الضرر عليه خارجها، لأنه مقدم عليه لا محالة وواقع فيه ومفاد الحديث نفي الحكم الذي ينشأ منه الضرر، فانه مساوق بحسب النتيجة لارتفاع الضرر عن المكلف خارجاً فيكون تسهياً ومنة عليه.

والخلاصة: إن القاعدة لا تجري في صورة جهل المكلف بالضرر، والنكته في عدم جريانها فيها هو ان مفاد القاعدة رفع الحكم لكي يرتفع الضرر عن المكلف، ومن الواضح أن هذا انما يتصور في صورة علم المكلف بالضرر، واما في صورة الجهل فرفع الحكم لا يكون رافعاً للضرر اصلاً حتى ينفي بالقاعدة بنفي الضرر، فان المكلف الجاهل بان الوضوء ضروري يقدم عليه ويتوضأ حتى لو كان وجوبه مرفوعاً، باعتبار انه يرى أن وظيفته الوضوء ولا يمكن الفات الجاهل بالضرر بعدم وجوب الوضوء عليه الا بنسخ وجوب الوضوء عن الشريعة المقدسة وهذا غير محتمل.

ويمكن تبرير ما افاده عليه السلام بأحد وجهين:

الأول: إن المكلف اذا كان جاهلاً بالضرر، كان جهله به رافعاً لحرمة روجا وملاكا، فيكون حاله حال الناسي للموضوع، فاذاً يكون الوضوء الضروري في حال جهل المكلف بالضرر سايعاً فاذا كان سايعاً، كان واجبا لعدم القول بالفصل ولهذا

يحكم بصحته.

الثاني: ان مطلق الضرر لا يكون محرما ومبغوضا، لأن المحرم انما هو حصة خاصة منه وهي الضرر الخطير، فاذا لم يكن ضرر الوضوء خطيرا فهو واجب، لفرض أن قاعدة لا ضرر لا تجري في صورة الجهل به ولهذا يحكم بصحته هذا.

غير خفي، أن الوجه الأول غير تام مطلقا بل لا بد من التفصيل في المقام، لأن جهل المكلف بالضرر ان كان مركبا بان يكون قاطعا بعدمه وغافلا عن وجوده وان كان عن قصور فهو رافع للحرمة روحا وملاكا، واما اذا كان عن تقصير فهو لا يكون رافعا لها كذلك، وحينئذ فالوضوء مبغوض ومشمئط على مفسدة ومع اشتماله عليها لا يمكن التقرب به، وعندئذ فلا مناص من الحكم ببطلانه كما هو الحال في الناسي والغافل ايضا، فان من غصب مال غيره ثم نسي وتصرف فيه، فلا يكون هذا النسيان رافعا للحرمة روحا وملاكا باعتبار ان منشأ التقصير هذا.

واما الوجه الثاني فهو صحيح، لوضوح انه لا دليل على حرمة الضرر مطلقا، وعلى هذا فاذا لم يكن ضرر الوضوء خطيرا صح، لأنه واجب في الواقع بعد فرض عدم جريان القاعدة فيه من جهة جهل المكلف بالضرر في الواقع.

واما الأمر الثاني: وهو ما اذا كان المكلف جاهلا بوجوب الوضوء وعالما بضرره، فهل يمكن الحكم بصحته أو لا؟

والجواب: نعم يمكن الحكم بصحته اذا قلنا بعدم حرمة الضرر مطلقا كما هو الصحيح، وانما الحرام حصة خاصة منه وهي الضرر الخطير عند العرف والعقلاء، ولا فرق في الحكم بصحته بين أن تجري القاعدة في المسألة أو لا تجري، وذلك لأنها اذا جرت وان كانت تنفي وجوب الوضوء الا انه يكفي في الحكم بصحته استحبابه النفسي، لفرض انه غير مرفوع بها اذ لا امتنان في رفعه، بل يمكن الحكم بصحته على

اساس اشتماله على الملاك والمحبوبة، لأن رفع وجوبه انما هو للامتنان وهو بنفسه يقتضي انه مشتمل على الملاك والمحبوبة في الواقع، والا لكان رفعه من جهة عدم المقتضي له ولا امتنان فيه، هذا من ناحية.

ومن ناحية أخرى، هل القاعدة تجري في المقام أو لا؟

والجواب: انها لا تجري، اما في صورة يكون جهل المكلف بوجوب الموضوع مركبا، فلا وجوب حينئذ بالنسبة اليه حتى تنفيه بالقاعدة، ولا فرق في ذلك بين أن يكون جهله عن قصور أو تقصير، فان الوجوب كالاعتبار لا وجود له بالنسبة اليه، لأن توجيهه اليه لغو اذ حاله حال الناسي والغافل من هذه الجهة، غاية الامر ان كان جهله عن تقصير، فالمرفوع الوجوب بما هو اعتبار، واما روحه وملاكه الذي هو حقيقته فهو باق.

واما اذا كان جهله بسيطا، فان كان معذورا فيه بان يكون عن قصور، فالوجوب موجود ولكنه غير منجز وفي مثله لا تجري القاعدة، اذ لا امتنان في رفعه والامتنان انما هو في رفع الوجوب بحيث لولا رفعه لكان منجزا، واما اذا لم يكن معذورا فيه، فلا مانع من جريان القاعدة فيه حيث ان في رفعه امتنان.

واما اذا قلنا بحرمة الضرر مطلقا كما هو المشهور، فلا يمكن الحكم بصحة الموضوع الضرري، لأن المكلف اذا كان عالما بانه ضرري فهو عالم بانه حرام ومع علمه بحرمة فلا يمكن التقرب به، ومن هنا يظهر ان حكم الاصحاب ببطلان الموضوع في فرض العلم بكونه ضرريا، والجهل بوجوبه انما هو من جهة بنائهم على حرمة الضرر مطلقا، واما الوجوب فلا لأنه اما غير موجود أو غير منجز، وعلى كلا التقديرين فلا يمنع من حرمة الموضوع الضرري.

واما اذا كان الوجوب منجزا، فهو منفي بالقاعدة، ومع نفي وجوبه بها

فلامانع حيثئذ من شمول دليل الحرمة له، الى هنا قد تبين أن مدرك المشهور في الحكم ببطلان الوضوء في المقام ليس مسألة اجتماع الأمر والنهي على القول بالامتناع ووحدة المجمع في مورد الاجتماع وجودا وماهية وتغليب جانب الحرمة على جانب الوجوب، لما تقدم من أن هذه المسألة لاتصلح ان تكون مدركا للحكم بالبطلان بل لا مناص من الحكم بالصحة على ضوء هذه المسألة، كما أن مدرك حكمهم بالبطلان في المقام ليس قاعدة لا ضرر الا في مورد واحد وهو ما اذا كان المكلف جاهلا بالوجوب جهلا بسيطا وغير معذور فيه، فانه اذا جرت القاعدة ارتفع وجوبه المنجز بها، وحيثئذ فلا مانع من الحكم بحرمة ومعه لا محالة يكون الوضوء باطلاً، لأن الحرام لا يمكن ان يكون مصداقا للواجب، هذا كله في تطبيق القاعدة على الوضوء الضرري أو الغسل الضرري وهكذا.

الاشكال الخامس: في كيفية تطبيق القاعدة على الخيارات وامكان اثباتها بها.

والجواب: إن المشهور بين الفقهاء ثبوته بتطبيق القاعدة عليه من باب تطبيق الكبرى على الصغرى، ومن هنا ذكر شيخنا الانصاري رحمته الله في باب الخيارات أن عمدة الدليل على ثبوت خيار الغبن انها هي قاعدة لا ضرر، وقد افاد في وجه ذلك أن لزوم البيع الغبني ضرري وهو مرفوع بها، لما تقدم من أن مفاد حديث لا ضرر نفي الحكم الالزامي الناشئ من قبله الضرر سواء اكان من قبل نفسه أم من قبل متعلقه أو موضوعه، وكذلك الحال في لزوم بيع المعيوب باعتبار انه ضرري.

ولكن للمناقشة فيه مجال، اما أولاً: فلان ثبوت خيار الغبن وكذلك خيار العيب انها هو من جهة تخلف الشرط الضمني الارتكازي العقلاني، لوضوح أن

التزام كل من المتعاملين العرفيين مشروط ومعلق على الحفاظ على مالية ماله في مقام المعاملة والمبادلة بان لا يكون فيها غبن أو عيب والا فلا التزام له بها، فاذا كان البائع مغبونا فلا يكون ملتزما بالبيع وهذا معنى ثبوت الخيار له، وحيث انه مستند الى الغبن فلهذا سمي ذلك بخيار الغبن.

والخلاصة: إن كل من البائع والمشتري يشترط في ضمن العقد على الاخر بان لا يكون مغبونا في البيع وان يكون المبيع سالما، فاذا كان البائع مغبونا فيه أو كان المبيع معيوباً، فقد تخلف الشرط الضمني فيثبت الخيار اي خيار تخلف الشرط، وهذا الشرط الضمني ارتكازي في المعاملات والمبادلات التجارية وقد جرت على ذلك السيرة العقلائية العرفية الثابتة قبل الشرع والشريعة في باب المعاملات ولهذا لاشبهة في امضاءها شرعا، هذا من جانب.

ومن جانب آخر، هل تخلف هذا الشرط الضمني الارتكازي يوجب ثبوت الخيار للمتعامل كحق قابل للاسقاط والارث والانتقال، أو انه يوجب جواز فسخ المعاملة وهدمها كحكم شرعي غير قابل للاسقاط والانتقال كالجواز في باب الهبة. والجواب: انه يوجب الخيار كحق لا كحكم شرعي، فان هذا المقدار مما لا اشكال فيه وانما الاشكال والكلام في كيفية دلالة تخلف هذا الشرط الضمني على ثبوت هذا الحق، فهناك عدة محاولات لاثبات ذلك.

المحاولة الاولى: ما ذكره المحقق العراقي رحمته الله (١) وحاصل ما ذكره، هو أن المرتكز عرفا في أذهان كل من البائع والمشتري في مقام البيع هو شرط انخفاض مالية ماله وعدم ورود النقص عليه، فاذا اشترى المشتري سلعة من السوق، كان المرتكز في

ذهنه هو اشتراط انحفاظ مالية ماله في ضمن السلعة المشتراة، واما اذا كان المشتري مغبوناً بان لا تكون مالية ماله محفوظة، فيرى العرف ان فوات هذا الشرط يوجب الضمان بمعنى ان مقدار المالية المشروط انحفاظه مضمون على الغابن، فاذا فاته فلا بد من تداركه، وتداركه انما هو بالخيار وحق الفسخ وارجاع ماله به، فانه اذا فسخ العقد، رجع المال المنقوص الى ملك الغابن مرة اخرى في مقابل رجوع الثمن الى ملك المغبون ثانياً وبذلك عاد ماله اليه تماماً هذا.

ولكن هذه المحاولة لا ترجع الى معنى محصل، لأنه إن اراد بالضمان أن البائع في البيع الغبني يضمن الزيادة على قيمة المبيع السوقية، بمعنى انها لا تنتقل اليه من الاول وبقيت في ملك مالكها وهو المشتري في مفروض المسألة، ولهذا يكون البائع ضامناً لها، فيرد عليه ان لازم ذلك بطلان البيع الغبني بالنسبة الى الزيادة وهذا خلاف الضرورة الفقهية، اذ لا شبهة في صحة البيع الغبني وانتقال تمام الثمن الى البائع ولا خلاف فيه، حيث انه مشمول لاطلاق ادلة الامضاء من الآيات والروايات، هذا اضافة الى ان ضمان البائع الزيادة لا يوجب الخيار بل لازمه أن على البائع رد الزيادة الى المشتري، وان شئت قلت: إن البيع صحيح بالنسبة الى اصل الثمن وانما هو باطل بالنسبة إلى الزيادة، فإذا لا موجب لثبوت الخيار للمشتري بل له مطالبة البائع بالزيادة، هذا من ناحية.

ومن ناحية أخرى، انه يمكن القول ببطلان البيع الغبني مطلقاً، على اساس ان ما قصده البائع وأنشأه هو بيع السلعة في مقابل تمام الثمن لم يقع وما وقع وهو بيع السلعة مقابل جزء من الثمن لم يقصد، فاذاً يدخل المقام في كبرى ان ما قصده لم يقع وما وقع لم يقصد، وان اراد به أن مقدار المالية المشروط انحفاظه مضمون على البائع الغابن مع صحة البيع وانتقال تمام الثمن اليه، ونتيجة هذا الضمان ثبوت الخيار



للمشتري لكي يتدارك غبنه بالفسخ وارجاع ماله اليه مرة اخرى.  
وان شئت قلت: إن المراد بالضمان، ضمان الشرط وثبوته في عهده، ولازم  
هذا ثبوت الخيار له لكي يتدارك ما ورد من النقص على ما له، وليس المراد من  
الضمان ضمان المال وثبوته في عهده، والا لكان الواجب عليه تفريغ ذمته من مال  
الغير ورده اليه، وحينئذٍ فلا وجه لثبوت الخيار ولا موجب له ان اراد ذلك.

فيرد عليه: إن الشرط لا يحدث حقا للشارط على المشروط عليه في المقام حتى  
يكون ضامنا له، بل معناه ان الشارط قد علق التزامه بالبيع بانخفاظ مالية ماله  
وعدم ورود النقص عليه، واما اذا ورد النقص على ماله وتخلف هذا الشرط فيثبت  
له الخيار وعدم الالتزام بالبيع.

هذا اضافة الى ما ذكره المحقق العراقي رحمته الله مبني على تطبيق القاعدة على الخيار  
أي خيار الغبن، باعتبار ان العرف والعقلاء يرون أن ثبوت الخيار للمغبون حق له  
وسلب هذا الحق عنه ضرر عليه وهو منفي بالقاعدة، فإذا تدل القاعدة على امضاء  
هذا الحق.

ولكن هذا المبني غير صحيح، لأن مدرك حق الخيار اما تخلف الشرط  
الضميني العقلائي أو قاعدة لا ضرر التي تنفي لزوم البيع، لا أن الخيار حق ثابت  
للمغبون في المرتبة السابقة، الا أن يكون المراد ثبوت حق الخيار من جهة تخلف  
الشرط الضمني، فاذا كان ثبوته من هذه الجهة فهو لا يحتاج الى القاعدة، بل من جهة  
أن هذا الشرط الضمني الارتكازي حيث انه ثابت عند العرف والعقلاء في زمن  
المعصومين عليهم السلام بدون ردع عنه، فهو كاشف عن امضائه شرعا لا ان امضائه ثابت  
بهذه القاعدة.

واما في بيع المعيوب، فان اراد بالضمان فيه ان جزء من الثمن الذي هو في

مقابل وصف الصحة لم ينتقل الى البائع وبقي في ملك المشتري ولهذا يكون البائع ضامنا له.

فيرد عليه: أولاً أن الثمن لم يقع مقابل وصف الصحة، لأنه تماماً يقع مقابل ذات المبيع الجامع بين الصحيح والمعيب، وان اراد به ضمان تفاوت القيمة بين الصحيح والمعيب، فيرد عليه انه ثابت شرعاً، فان للمشتري ان يطالب البائع بالارش وهو مقدار التفاوت بين الصحيح والمعيب، وعليه فاشترطه ثانيا لغو، هذا اضافة الى ان ضمانه هذا لا يوجب الخيار، لأن وظيفته حينئذ شرعاً أن يرد الى المغبون مقدار التفاوت بين قيمتي الصحيح والمعيب حتى يخرج عن عهدة الضمان، هذا من جانب.

ومن جانب آخر، أن هذا الوجه لو تم فانما يتم في البيع الغبني والمعيوب، ولا يتم في خيار تبعض الصفقة، حيث انه ليس فيه ضرر مالي حتى يضمن، وعلى اثر ضمانه ثبت الخيار كحق قابل للاسقاط والارث والانتقال.

وان اراد بالضمان انه يضمن الخيار وحق الفسخ في مقابل الارش، فيرد عليه انه لا معنى لضمان البائع الخيار وحق الفسخ للمشتري الا القول بان تخلف الشرط الضمني الارتكازي يوجب الخيار وحق الفسخ على الاخر.

**المحاولة الثانية:** إن الشرط الضمني الارتكازي العقلاني من كل من المتعاملين على الاخر في المعاملات العقلائية العرفية والمبادلات التجارية نابع من حق كل منهما على الاخر وهو المحافظة على مالية ما له، بان لا يكون فيها غبن ولا عيب، ومعنى هذا الشرط الضمني الارتكازي هو ان التزام كل منهما بالمعاملة بقاء مشروط ومعلق على ان يكون حقه فيها محفوظا بان لا يكون مغبونا فيها وان لا يكون عوض ماله معيبا وهكذا، والا فلا التزام له بها، والمراد من عدم التزامها عند

تخلف الشرط الضمني، عدم التزام حقيٍّ لاحكمي يعني له اسقاطه بالالتزام بها ورفع اليد عن حقه، كما أن له اعمال هذا الحق بفسخ المعاملة وارجاع ماله اليه مرة اخرى، وعلى هذا فيترتب على تخلف الشرط المذكور مباشرة حق الخيار والفسخ. وبكلمة: إن هذا الشرط الضمني الارتكازي ثابت في جميع المعاملات والمبادلات التجارية العقلانية للحفاظ على حقوق المتعاملين، وحيث أن هذا الشرط عقلائي فلا يعقل أن يكون أثره التكليف المحض، لأن اثره وجوب الالتزام على كل من المتعاملين بالمعاملة الواقعية بينهما، ومن الواضح أن هذا الوجوب وجوب حقيٍّ، اذ الوجوب التكليفي غير محتمل بين العقلاء في ابواب المعاملات، وعلى هذا فبطبيعة الحال ما يترتب على تخلف هذا الشرط مباشرة عند العقلاء عدم التزام حقيٍّ لاحكمي فانه انما يتصور فيما اذا كان الشرط شرعيا لاعقلائيا ارتكازيا ثابتا في اعماق النفوس، وحيث أن هذا الشرط الضمني العقلائي الارتكازي ثابت في أذهان العرف والعقلاء وموجود في اعماق نفوسهم في زمن المعصومين عليه السلام وان المتشرعة يعملون على طبق هذا الشرط الضمني الارتكازي في معاملاتهم وتبادلاتهم التجارية بدون ورود اي ردع عن ذلك، فبطبيعة الحال يكشف عن امضاء الشارع هذا الشرط الضمني الحقي.

فالنتيجة: إن هذه المحاولة هي الصحيحة الموافقة للارتكاز العرفي والعقلائي.

المحاولة الثالثة: ما ذكره المحقق النائيني عليه السلام (١) وتبعه جملة من تلامذته منهم السيد الأستاذ عليه السلام (٢)، وحاصل هذه المحاولة ان مرجع الشرط الضمني الارتكازي الى جعل الخيار عند تخلفه، فاذا اشترط المشتري العرفي على البائع ضمنا بان لا تكون

(١) منية الطالب ج ٣ ص ١٠٧.

(٢) مصباح الاصول ج ٢ ص ٥٤٤.

قيمة المبيع اكثر من القيمة السوقية، كان مرجع هذا الشرط الى جعل الخيار له عند تخلف هذا الشرط، فيكون الشرط الضمني بمثابة المقدمة لاشتراط جعل الخيار له عند تخلفه، ونظير ذلك ما اذا اشترى شخص عبدا من اخر واشترط في ضمن العقد ان يكون كاتباً أو عادلاً، فان مرجع هذا الشرط الى جعل الخيار عند تخلف هذا الشرط وتبين أن العبد المشتري ليس بكاتب أو عادل، وبذلك تختلف هذه المحاولة عن المحاولة المتقدمة، فان حق الخيار والفسخ في المحاولة السابقة مترتب على تخلف الشرط مباشرة، واما في هذه المحاولة فمعنى الشرط الضمني هو جعل الخيار وحق الفسخ، ولا فرق بينهما في نقطة اخرى وهي أن الخيار حق لاحكم وقابل للاسقاط والارث والانتقال هذا.

وللنظر في هذه المحاولة مجال، فانها وان كانت ممكنة ثبوتاً الا انه لا يمكن الالتزام بها في مقام الاثبات، وذلك لما تقدم من أن المرتكز في اذهان العرف والعقلاء، هو ان التزام كل من المتعاملين بالوفاء بالمعاملة مشروط ومعلق على انحفاظ مالية ماله فيها حسب القيمة السوقية الاعتيادية وقت المعاملة، بان لا يكون فيها غبن ولا عيب في احد العوضين، واما اذا كان فيها غبن أو عيب فقد تخلف الشرط ويترتب على تخلفه عدم الالتزام بالوفاء بها، وقد مر أن عدم الالتزام المترتب على تخلف هذا الشرط عدم التزام حقيقي، ولا يعقل أن يكون حكماً شرعياً، وحيث أنه فله اسقاطه والالتزام بالوفاء بها وله فسخ المعاملة وهدمها وارجاع ماله اليه مرة أخرى.

**والخلاصة:** إن ماهو ثابت بالارتكاز العرفي هو أن كل من المتعاملين ملتزم بالوفاء بالعقود والمعاملات مشروطاً بانحفاظ مالية ماله بحسب التبادلات السوقية الاعتيادية يومية، ويترتب على عدم انحفاظها عدم الالتزام بالوفاء بها، وقد مر انه

عدم الالتزام الحقيقي يعني حق الخيار والفسخ، وهذا موافق للارتكاز لدى العرف والعقلاء.

واما ان مرجع هذا الشرط الضمني الى جعل الخيار، فلا يمكن اثباته الا بالوجدان الارتكازي ولا بالبرهان، لأن جعل الخيار الحقيقي بحاجة الى مؤنة زائدة، فمن اجل ذلك لا يمكن الالتزام بهذه المحاولة، فالصحيح هو المحاولة السابقة، حيث ان الخيار الحقيقي فيها مترتب على تخلف الشرط الضمني مباشرة بدون الحاجة الى اي مقدمة زائدة، هذا كله في خيار الغبن وخيار العيب.

واما خيار تبعض الصفقة، فهل يمكن اثباته بالشرط الضمني أو لا؟  
والجواب: ان فيه قولين: القول الأول أن مدركه الشرط الضمني الارتكازي.  
القول الثاني، انه لا يمكن اثباته بالشرط الضمني.

واما القول الأول، فقد اختاره السيد الأستاذ رحمته الله عليه بتقريب ان كل من المتعاقدين ملتزم بالوفاء بالعقد مشروطا ومعلقا بعدم تبعض الصفقة، ومرجع هذا الشرط الى جعل الخيار له عند تخلفه، فاذا لا فرق بين هذا الخيار وخيار الغبن والعيب، لأن الدليل على ثبوت هذه الخيارات جميعا الشرط الضمني الارتكازي هذا.

وللمناقشة فيه مجال، لأن اثبات هذا الخيار بالشرط الضمني الارتكازي مشكل بل لا يمكن، لأن اثبات التزام كل من المتعاقدين بالوفاء بالعقد مشروطا بعدم تبعض الصفقة غير ممكن، لأن تبعض الصفقة لا يضر بهالية ماله ولا يوجب نقصها، ولهذا لا يمكن اثبات هذا الشرط بالارتكاز، لأن ما هو مرتكز في أذهان

العرف والعقلاء في أبواب المعاملات والتبادلات الاستثنائية هو المحافظة على مالية مال كل من المتعاملين، ولا يمكن اثبات مثل هذا الارتكاز في بعض الصفقة، اذ ليس فيه ضرر مالي ولهذا لا منشأ لهذا الارتكاز فيه، نعم قد يكون على خلاف الفرض الشخصي، فانه قد يتعلق بعدم تبعض الصفقة، ومن المعلوم أن تخلف الغرض الشخصي لا يوجب الخيار، هذا اضافة الى انه تختلف باختلاف الاشخاص وباختلاف الموارد، فانه قد لا يتعلق غرضه بعدم تبعض الصفقة.

الى هنا قد تبين: ان الصحيح هو القول الثاني دون القول الأول.

وهل يمكن اثبات خياره بقاعدة لا ضرر أو لا؟

والجواب: انه لا يمكن، اذ ليس في بعض الصفقة ضرر مالي حتى يكون مشمولاً للقاعدة، ودعوى: أن قاعدة لا ضرر لا تختص بالضرر المالي بل تعم الضرر العرفي العقلائي ايضا.

مدفوعة: بان الزام المشتري ببعض الصفقة ليس اضراً به بنظر العرف والعقلاء بل هو خلاف ما هو غرضه الشخصي وهو لا يعد ضرراً حتى يكون مشمولاً للقاعدة، هذا اضافة الى انه لا يمكن جعل الغرض الشخصي تحت ضابط كلي كما تقدم، ومع الاغماض عن ذلك وتسليم ان الزام المشتري بالوفاء بالعقد بالنسبة الى بعض الصفقة بنظر العرف والعقلاء ضرر، باعتبار ان الزامه بذلك تضييع لحقه عرفاً وعقلائية وهو مشمول للقاعدة.

والخلاصة: إن حق الخيار والفسخ عند بعض الصفقة ثابت في اذهان العرف والعقلاء ارتكازاً، فاذا اشترى شخص عشرة شياه صفقة واحدة ثم تبين أن خمسة منها مغصوبة، فعندئذ وان كان البيع بالنسبة الى الخمسة المملوكة صحيحاً وبالنسبة الى الخمسة المغصوبة باطل، الا أن التزام المشتري بهذا البيع مشروط بعدم التبعض،

واما مع التبعض فلا التزام له بالوفاء بالبيع بالنسبة الى الباقي وهذا هو المرتكز لدى العرف والعقلاء.

**فالنتيجة:** إنّ هذا الحق ثابت بين العقلاء في معاملاتهم وتبادلاتهم التجارية. واما ثبوت هذا الحق لدى الشارع فممنوط بامضائه له، ولكن لا طريق لنا الى اثبات امضاء الشارع لهذا الحق، لأن اثبات امضائه مرهون باثبات احد طريقين: الأول جريان السيرة العقلائية على العمل بشيء كأخبار الثقة وظواهر الالفاظ في زمن المعصومين عليه السلام، وحيث أن هذه السيرة مرتكزة في أذهان العرف والعقلاء، فيكفي في امضائها وتقريرها عدم ورود الردع عنها.

الثاني: جريان سيرة العقلاء على ثبوت حق لم يكن ذلك الحق موجودا في زمن المعصومين عليه السلام كحق التأليف والنشر وما شاكل ذلك، فهل يمكن امضاء هذه السيرة بدعوى أن هذا الحق لو كان موجودا في زمن المعصومين عليه السلام لكان ممضى من قبل الشارع.

**والجواب:** انه لا يمكن، اذ لا طريق لنا الى اثبات هذه القضية الشرطية، الا اذا كانت ثابتة لدى العرف والعقلاء ومرتكزة في اعماق نفوسهم من الاول أي من حيث تطور المجتمع الانساني وصيرورته مجتمعا عقلائيا متكاملا، فاذاً هذه القضية الشرطية موجودة في زمن المعصومين عليه السلام وان كان طرفاها غير موجودين، وحيث أن فبطبيعة الحال عدم ردع الشارع عن هذه القضية الشرطية الارتكازية دليل على امضائه لها واقرارها بها، واما الحق الحادث لدى العقلاء الذي لا يكون مرتكزا في أذهانهم وثابتا في اعماق نفوسهم وانما هو مجرد بناء منهم على ثبوت هذا الحق لسبب أو آخر فلا طريق لنا الى امضائه شرعا، ولهذا قلنا بعدم ثبوت حق التأليف والنشر وما شاكل ذلك وما نحن فيه من هذا القبيل، لأن الزام المشتري ببعض الصفقة ليس

اضرار ماليا عليه، ولو فرضنا انه اضرار لدى العقلاء، فلا قيمة له ما لم يكن كذلك لدى الشرع والا فلا يكون مشمولاً للقاعدة.

وبكلمة: لو ثبت الشرط الضمني الارتكازي من المتعاقدين بعدم تبعض الصفقة في العوضين عند العقلاء بان يكون التزام كل منهما مشروطاً ومعلقاً على عدم التبعض، واما مع التبعض فلا التزام بالوفاء بالعقد، وحيث أن عدم الالتزام حقي فيثبت حق الخيار والفسخ ويثبت امضاء الشارع لهذا الشرط الضمني، فعندئذ يتحقق الخيار سواء اكان فيه ضرر مالي أم لا.

ولكن لا يمكن اثبات هذه القضية الشرطية الارتكازية عند العرف والعقلاء فضلا عن امضاء الشارع لها، نعم لو كانت هذه القضية الشرطية الارتكازية ثابتة لدى العقلاء ومرتكزة في أذهانهم وكانوا يعملون بها في زمن المعصومين عليه السلام مع عدم ورود الردع عنهم، كان ثبوتها كاشفاً في زمانهم عليه السلام مع عدم ورود الردع عن الامضاء لها.

الى هنا قد وصلنا الى هذه النتيجة: وهي انه لا يمكن اثبات خيار تبعض الصفقة بالشرط الضمني الارتكازي ولا بقاعدة لا ضرر، فإذاً لا دليل عليه.



## هل يثبت خيار الغبن والعيب بقاعدة لا ضرر

والجواب: قد تقدم انه يمكن اثبات خيار الغبن والعيب بالشرط الضمني الارتكازي، وهل يمكن اثباته بقاعدة لا ضرر، فيه وجهان: فذهب السيد الأستاذ عليه السلام <sup>(١)</sup> إلى الوجه الثاني، وقد افاد في وجه ذلك ان مفاد القاعدة نفي الحكم الناشئ من قبله الضرر لا اثباته، غاية الامر ان لازم نفي الزام البيع الغبني جوازه، وهذا الجواز جواز عقلي لاشرعي، وعلى تقدير كونه شرعيا فلا يدل على انه حقيُّ هذا.

ويمكن المناقشة فيه وذلك: لأن في المعاملات المالية والتبادلات التجارية العقلائية حقين: أحدهما حق كل من المتعاملين على الاخر، وثانيهما حق كل منهما لنفسه، وهذان الحقان لا يمكن اجتماعهما في زمن واحد، واما حق كل من المتعاملين على الاخر فهو انما يثبت بادلة الامضاء وهي عمومات الكتاب والسنة، لأن مقتضى هذه الأدلة أن على كل منهما الالتزام بالوفاء بالعقد، فالتزام المشتري بالوفاء بالعقد حق البايع والتزام البايع بالوفاء به حق المشتري، لأن حق كل منهما على الاخر الالتزام به وهذا الحق الثابت لكل منهما على الاخر يرتفع بالاقالة والتراضي بينهما بهدم العقد وفسخه، واما حق كل منهما لنفسه المتمثل في الجواز الحقي فهو في قبالة اللزوم الحقي، فاذا انتفى اللزوم الحقي يبقى الجواز الحقي سواء اكان انتفاؤه من جهة تخلف الشرط أو قاعدة لا ضرر أو حكم الشارع بثبوت الخيار كخيار المجلس أو الحيوان، فاذا وقع العقد بينهما في المجلس كان لكل منهما حق الفسخ ما لم يفترقا،

(١) مصباح الاصول ج ٢ ص ٥٤٤-٥٦٠.

وإذا كان المبيع حيوانا، كان للمشتري حق خيار الفسخ الى ثلاثة أيام، وهذا الحق ثابت لكل منهما أو لاحدهما اما بجعل الشارع أو بجعل احد المتعاقدين أو كلاهما، كما اذا اشترط المشتري الخيار لنفسه في متن العقد أو البايع أو كلاهما معا، فان هذا الشرط ان كان من المشتري فهو مانع من حق البايع عليه، وان كان العكس فبالعكس، وان كان من كليهما فهو مانع من حق كل منهما على الاخر.

وبكلمة: إن المانع من حق كل منهما على الاخر تارة يكون من قبل الشارع كما في خيار المجلس وخيار الحيوان، واخرى يكون من قبل المتعاقدين أو احدهما سواء اكان بالشرط في متن العقد صريحا أم بالشرط الضمني الارتكازي، وثالثة من قبل قاعدة لا ضرر، كل ذلك مانع من شمول اطلاقات ادلة وجوب الوفاء الذي هو وجوب حقيٍّ ومفاد ادلة الخيار نفي الوجوب الحقي، فاذا انتفي اللزوم الحقي ثبت الجواز الحقي.

لأن لكل من المتعاقدين حق الالتزام بالعقد على الاخر، فاذا انتفى هذا الحق عن كل منهما، ثبت الحق الثاني له وهو حق كل منهما لنفسه المتمثل في الجواز الحقي وثبوته لا يحتاج الى دليل، وعلى هذا فاذا فرضنا ان هذا الالتزام ضرري، كما اذا كان العقد غنيا أو معيبا فهو مرفوع بقاعدة لا ضرر، فاذا ارتفع هذا الالتزام الحقي ثبت الخيار وهو الجواز الحقي، لأن المانع منه هذا الالتزام الحقي مع ثبوت المقتضي له، فاذا ارتفع المانع فهو ثابت، لوضوح انه اذا لم يثبت وجوب الوفاء بالعقد لسبب أو آخر، ثبت له حق الخيار والفسخ وارجاع ماله اليه مرة أخرى، لأن المانع من ذلك هو لزومه، فاذا ارتفع فلا مانع، لا أن القاعدة تدل على ثبوته حتى يقال أن مفادها نفي الحكم لا اثباته، نعم أن القاعدة تنفي المانع، واما ثبوته بعد ارتفاع المانع فيكون على القاعدة.

وقد يوجه النقد على هذا القول، بان الثابت انما هو حق كل من المتعاقدين على الاخر ببناء العرف والعقلاء في باب المعاملات، وامضاء الشارع له بالكتاب والسنة مثلا حق المشتري على البايع الالتزام بالوفاء بالعقد وان لا يفسخ، وكذلك حق البايع على المشتري، ولهذا لا يقدر اي منهما على فسخ العقد الا برضا الاخر وتنازله عن حقه، وهذا شاهد على ان لكل منهما حقا على الاخر في الالتزام بالعقد والوفاء به، وهذا هو اللزوم الحقي الثابت للعقد بمقتضى ادلة الامضاء من الكتاب والسنة، واما ثبوت الحق لكل منهما في نفسه في مقابل ثبوته لكل منهما على الاخر فهو بحاجة الى دليل، وفي كل مورد دل الدليل عليه فهو والا فلا نقول به.

وبكلمة واضحة: لا شبهة في أن مفاد الشرط سواء اكان في متن العقد صريحا أم كان في ضمن العقد ارتكازا هو ثبوت الخيار كحق قابل للاسقاط والارث والانتقال شرعا، ومن الواضح ان مفاده ليس نفي اللزوم الحقي لكي يقال ان لازمه اثبات الجواز الحقي، بل لو فرضنا أن مدلوله نفي اللزوم الحقي، الا ان لازمه ليس ثبوت الجواز الحقي، لأنه بحاجة الى دليل ولا دليل عليه غير الشرط في متن العقد أو ضمنه ارتكازا، فاذا فرضنا أن الشرط لا يدل عليه فليس هنا دليل اخر يدل على ثبوته، وحينئذ فالثابت انما هو جواز العقد تكليفا لاحقا، لأنه بحاجة الى دليل، وهذا الجواز ثابت بنفس الشرط لا انه ثابت في المرتبة السابقة، والشرط انما يرفع المانع منه. واما في مورد ثبوت الخيار بالنص كما في خيار المجلس وخيار الحيوان، فالجواز الحقي ثابت بنفس ادلة الخيار، فان قوله «البيعان بالخيار ما لم يفترقا»<sup>(١)</sup> وقوله «خيار الحيوان ثلاثة ايام»<sup>(٢)</sup> فان هذه الادلة بنفسها تدل على ثبوت هذا الحق وهو

(١) وسائل الشيعة ج ١٨ باب ١ من ابواب الخيار.

(٢) نفس المصدر.

حق الفسخ بالمطابقة لا انها رافعة للمانع منه مع وجود المقتضي له، لوضوح انه لا مقتضى لثبوتة في المرتبة السابقة بل المقتضي لثبوتة هو نفس هذه الادلة.

الى هنا قد تبين: انه لا دليل على ثبوت الجواز الحقي لكل من المتعاقدين في مقابل اللزوم الحقي، لأن الثابت لكل منهما في العقد هو اللزوم الحقي بمقتضى ادلة الامضاء، واما ثبوت الجواز الحقي لهما فلا مقتضى له الا الشرط أو النص، وعلى هذا فاذا كان اللزوم الحقي ضروريا فهو مرفوع بقاعدة لا ضرر وليس نتيجة رفعه ثبوت الجواز الحقي بل نتيجته ان العقد غير لازم، واما ثبوت الخيار كحق، فلا تدل القاعدة عليه بالالتزام بان تدل بالمطابقة على نفي اللزوم الحقي وبالالتزام على اثبات الجواز الحقي، ضرورة أنها لا تدل بالالتزام إلا على جواز العقد وانه غير لازم، واما ان هذا الجواز حقي فهو بحاجة الى دليل ولا دليل عليه، فإذا الصحيح هو القول الأول هذا.

ولنا تعليق على هذا النقد، بتقريب أن معنى اللزوم الحقي الثابت للعقد هو أن وجوب الوفاء بالعقد وجوب حقي لا تكليفي حتى يترتب على مخالفته عقاب، وهذا اللزوم الحقي بالتحليل عبارة عن ان كل من المتعاقدين مالك لالتزام الاخر بالعقد، فالمشتري يملك التزام البايع بالوفاء بالعقد، والبايع يملك التزام المشتري بالوفاء به، والشاهد على ان التزام كل منهما بالعقد مملوك للاخر هو عدم تمكنه من نقضه الا برضا الاخر وتنازله عن حقه، ومن الطبيعي انه لا معنى للزوم الحقي الثابت بالعقد غير هذا، وفي مقابل ذلك أن التزام كل منهما اذا لم يكن مملوكا للاخر فهو مملوك لنفسه، بمعنى انه بيده وباختياره، وبكلمة أن كل فرد مالك لالتزامه ذاتا وهذه الملكية لا تحتاج الى دليل، ضرورة أن ملكية كل فرد لارادته وافعاله والتزاماته ذاتية، ولهذا تسمى هذه الملكية بالملكية الذاتية في مقابل الملكية الجعلية ولا تحتاج الى اي

دليل خارجي، لأن ما هو ذاتي ثابت في المرتبة السابقة، فلا معنى للاستدلال على اثباته بدليل خارجي الذي هو في مرتبة متأخرة عنه.

وعلى هذا، فالجواز الحقي عبارة عن ملك كل من المتعاقدين التزامه بالعقد وهو متمثل في حق الخيار القابل للاسقاط والارث والانتقال، وهذا الالتزام وان كان ملكا لكل منهما ذاتا الا انه قابل لأن يملكه للغير كما في العقود الواقعة بينهما، فاذا كان قابلا للتملك، كان قابلا للاسقاط والارث والانتقال ايضا، ومعنى انه مالك لالتزامه ذاتا في مقابل أن ثبوته له لا يحتاج الى دليل خارجي.

والخلاصة: إن كل من المتعاقدين كما يملك كل منهما ماله للآخر كذلك يملك التزامه بالعقد له، ولهذا لا يقدر أن يرفع اليد عن التزامه بالوفاء بالعقد بدون تنازل الآخر عن حقه، فاذا تنازل الآخر عن حقه فله حق الفسخ، فاذا اشترط البائع الخيار لنفسه في ضمن العقد، فمعناه انه لا يملك التزامه بالعقد للمشتري، ودليل خيار المجلس يدل على ان كل واحد من البائع والمشتري لا يملك التزامه بالعقد للآخر ولا يجعله متعلقا لحقه مالم يفترقا، فاذا افترقا، كان التزام كل منهما بالعقد ملكا للآخر ومتعلقا لحقه، فاذا كان لزوم هذا الالتزام ضروريا فهو مرفوع بقاعدة لا ضرر، فاذا ارتفع اللزوم الحقي بقي الجواز الحقي وان شئت قلت: إن ملكية التزام كل منهما للآخر اذا كانت ضرورية فهي مرفوعة بالقاعدة، فاذا بقيت ملكية كل منهما للالتزام نفسه وهي معنى الخيار، يعني له أن يلتزم بالعقد وله ان لا يلتزم به، وان شئت قلت، أن البائع مالك للمثمن والمشتري مالك للمثمن، فاذا وقع العقد بينهما، فمقتضى دليل وجوب الوفاء به هو أن كلا منهما كما يملك ماله للآخر كذلك يملك التزامه بالعقد له، ولهذا لا يقدر على الفسخ وارجاع ماله اليه، واما اذا جعل البائع الخيار لنفسه أو المشتري أو ثبت الخيار الاحدهما أو كليهما شرعا، فهو يدل على أنه لا يملك التزامه

بالعقد للاخر بل له أن يلتزم به وله أن لا يلتزم به، وادلة الخيار تنفي لزوم العقد يعني ملكية التزام كل منهما للاخر، ولازم ذلك هو ثبوت الجواز الحقيقي له، ويكفي في ثبوته نفي اللزوم الحقيقي، فإذا ادلة الخيار تدل بالمطابقة على نفي اللزوم وبالالتزام على ثبوت الجواز الحقيقي.

لحد الان قد استطعنا ان نخرج بهذه النتيجة، وهي أن قاعدة لا ضرر وان كانت لاتدل على ثبوت الخيار، لأن مفادها نفي الحكم لا اثباته كما افاده السيد الأستاذ<sup>عليه السلام</sup>، الا ان ثبوت الخيار لازم نفي اللزوم الحقيقي في المقام الذي هو عبارة عن ملكية كل من البائع والمشتري التزام الاخر بالعقد، والمنفي في الحقيقة هو ملكية المشتري لالتزام البائع بالوفاء بالعقد، فاذا كانت ملكيته لالتزامه منفية بالقاعدة، فتنتيجة ذلك هي أن البائع مالك الالتزام بالعقد وهو لا يحتاج الى مؤنة زائدة، لانه اذا لم يكن مملوكا لغيره فهو مملوك له طبعاً، وهذا هو معنى الخيار، وحينئذ له اعمال هذا الالتزام بفسخ العقد وله امضاؤه والوفاء به واسقاط حقه وهو حقه بالالتزام بالعقد أو عدم الالتزام به، وعلى هذا فقاعدة لا ضرر في المقام تدل على نفي ملكية المشتري لالتزام البائع وبالعكس بالمطابقة وعلى ملكية كل منهما التزامه بالالتزام. الى هنا قد تبين: انه لا مانع من الاستدلال على ثبوت خيار الغبن أو العيب بقاعدة لا ضرر ايضا هذا.

وقد نوقش في تطبيق هذه القاعدة على خيار الغبن والعيب بعدة مناقشات :  
المناقشة الأولى: ما ذكره المحقق الأصفهاني<sup>عليه السلام</sup> من أن الضرر في المقام ليس ناشئاً من لزوم البيع الغبني فقط، فكما ان لزمه ضرري فكذلك صحته لانها تستلزم ورود النقص المالي على المغبون، فاذا كانت صحته ضرورية فهي منفية، وعلى هذا فجريان قاعدة لا ضرر في الصحة حاكم على جريانها في اللزوم ورافع لموضوعها.

**فالنتيجة:** إنه لا يمكن اثبات خيار الغبن والعيب بقاعدة لا ضرر، فان مقتضاها نفي الصحة لانفي اللزوم، فاذا لاموضوع للخيار هذا.

ثم اجاب عليه السلام عن هذه المناقشة بجوابين:

الأول، أن القاعدة قد خصصت بالاجماع على صحة البيع الغبني والبيع المعيوب وثبوت الضرر بوجوده الحدوثي، وعلى هذا فلا يمكن التمسك بالقاعدة لنفي الصحة وبلحاظ حدوث الضرر، نعم يمكن التمسك بها بلحاظ بقاءه.

وفيه أولاً: إن هذا الاجماع لا يكون حجة، لان حجية الاجماع منوطة بوصوله الينا من زمن المعصومين عليهم السلام يدا بيد وطبقة بعد طبقة ومثل هذا الاجماع غير واصل.

وثانياً: إن صحة البيع الغبني والمعيوب انما هي من جهة اطلاقات ادلة الامضاء من الكتاب والسنة لامن جهة الاجماع.

وثالثاً: انه بعد خروج صحة البيع الغبني والمعيوب عن اطلاق القاعدة حدوثاً، فلا معنى للتمسك بها بقاء، لأن بقائها ليس فرداً اخر حتى يمكن التمسك باطلاقها بالنسبة اليه، فالنتيجة، أن هذا الجواب غير تام.

الثاني: إن الحكم ببطلان البيع الغبني أو المعيوب يكون على خلاف الامتنان، اذ لو حكم بالصحة مع كون البيع غير لازم كان امتناناً على المغبون، لأنه يفكر ويختار ماهو الاصلح له من فسخ البيع أو امضائه، بينما اذا حكم ببطلان البيع فلا يبقى له مجال للتفكير واختيار ماهو المناسب والأصلح له.

وفيه: إن هذا الجواب غريب، لأن صحة البيع اذا كانت ضرورية فلا شبهة في امتنانية رفعها، ومجرد انها اذا رفعت وان كان لا يبقى مجال للتفكير واختيار ما هو الاصلح له، الا انه لايجعل رفعها خلاف الامتنان، لأن الامتنان انما هو في رفع الضرر، فاذا فرضنا أن المشتري مغبون في البيع الواقع بينه وبين البائع، فرفع صحة

البيع انما هو لرفع الضرر عن المشتري ولا شبهة في انه امتنان عليه.  
ودعوى: انه مع رفع الصحة لا يبقى مجال للتفكير بل يكون حاله بعد رفعها  
بقاعدة لا ضرر اسوء من حاله قبل رفعها.

مدفوعة: بانه لا مبرر للتفكير بعدما كان مغبونا، لأنه ياخذ ثمنه من البائع  
ويشتري من مكان اخر ما يحتاج اليه، فاذاً كيف يكون حاله اسوء بعد رفع الضرر عنه  
من حاله قبل رفعه.

هذا اضافة الى ان مفاد حديث لا ضرر هو نفي الحكم الضرري سواء أكان  
الضرر من قبل نفسه أم من متعلقه وسواء كان ذلك الحكم يمثل الصحة أم يمثل  
اللزوم، وعلى هذا فلا بد من النظر الى ان الضرر الموجود في البيع الغبني هل هو  
ناشئ من الحكم بصحته أو انه ناشئ من الحكم بلزومه، فعلى الأول يكون المرفوع  
صحته في الشريعة المقدسة، ومعنى رفع صحته فيها انها غير مجعولة فيها من الأول،  
وبذلك يندفع ما قيل من انه لا يمكن تطبيق القاعدة في المقام، لأنها انما ترفع حدوث  
الضرر، والمفروض في المقام ان الضرر قد حدث بصحة البيع المذكور، وانما الكلام  
في بقاء هذا الضرر والقاعدة لا تنفي وجود الضرر البقائي بعد فرض حدوثه.

اما وجه الاندفاع، فان القاعدة تدل على أن صحة هذا البيع اذا كانت ضرورية  
فهي غير مجعولة في الشريعة المقدسة، لأن مفاد القاعدة عدم تشريع الأحكام التي  
ينشأ من قبلها الضرر، فإذا المرفوع حدوث الضرر هذا.

والصحيح في الجواب عن هذه المناقشة: هو انه لا ضرر في صحة البيع الغبني  
من حيث صحته فحسب بدون أن يكون هناك الزام بالوفاء به، ولا يصدق الضرر  
على مجرد النقص اذا كان بإمكان الشخص رفع هذا النقص، وعلى هذا فاذا كان البيع  
الغبني صحيحاً ولكنه لا يكون لازماً، حيث ان للمشتري أن يفسخ هذا البيع وله ان



لا يفسخ فلا يكون ضرورياً، لأن الضرر هو النقص الذي لا يمكن التخلص منه وإزالته، وأما مع إمكان التخلص منه وإزالته فلا يصدق عليه الضرر، فإذا الضرر إنما جاء من قبل الحكم بلزوم هذا البيع.

**والخلاصة:** إن صحة البيع الغبني من حيث هي ليست ضرورية وإن كانت موجبة لورود النقص، إلا أن هذا النقص لما كان تحت سلطان المغبون، فإن له رفع هذا النقص عن ماله فلا يصدق عليه الضرر حتى يكون مشمولاً للقاعدة، والضرر إنما جاء من قبل لزوم هذا البيع، فإنه إذا صار لازماً صدق عليه الضرر، وحينئذٍ فلا مانع من التمسك بالقاعدة لنفي اللزوم، الوضوح أن النقص طالما لم يكن مستقراً فلا يصدق عليه عنوان الضرر عرفاً وإنما يصدق إذا استقر، وأما في المقام فاستقراره إنما هو باللزوم ووجوب الوفاء بالعقد، ودعوى ثبوت الملازمة بين الحكم بالصحة والحكم باللزوم لا أساس لها، ضرورة أنه لا ملازمة بينهما، فإذا لا تنطبق القاعدة على الصحة وإنما تنطبق على اللزوم.

**فالنتيجة:** إنه لا أساس لهذه المناقشة.

**المناقشة الثانية:** إن المفاهيم العرفية من حديث لا ضرر هو نفي حدوث الضرر لا الأعم منه ومن البقاء، وأما في المقام فقد حدث الضرر بحدوث البيع الغبني صحيحاً، فإذا لا يكون الضرر حين حدوثه مرفوعاً، وأما بقاء فهو لا يكون مشمولاً للحديث، فالنتيجة، أنه لا يمكن إثبات خيار الغبن بحديث لا ضرر.

**والجواب:** إن مفاد الحديث كما تقدم أحد أمرين:

**الأول:** إن مفاده نفي الموضوع الضري تشريعاً.

**الثاني:** إن مفاده نفي الحكم الضري وهذا هو الصحيح كما تقدم.

وعلى كلا التقديرين، فمفاده نفي أصل الضرر وحدثه، وعلى هذا فلو كان

الضرر ناشئا من صحة البيع الغبني، لكان المرفوع صحته، فان مقتضى حديث لا ضرر بطلان البيع الغبني لاثبوت الخيار فيه لأنه فرع صحته هذا.

فالصحيح في المقام أن يقال: ان مفاد حديث لا ضرر حيث انه مفاد امتثاني فمناسبة الحكم والموضوع الارتكازية تقتضي أن المراد من الضرر المنفي الذي يكون فيه منة على المكلف هو الضرر الذي ليس بإمكان المكلف رفعه عنه، واما الضرر الذي يكون المكلف متمكنا من دفعه عنه فلا يكون مشمولاً للحديث، اذ ليس في رفعه امتنان حيث ان رفعه بيده وتحت اختياره، فلو لم يقدم على رفع الضرر عن نفسه وتحمله باختياره فلا يكون الضرر من قبل الشارع حتى يكون في رفعه منة، وما نحن فيه من هذا القبيل، فان الضرر الناشئ من قبل صحة البيع ليس ضرراً مستقراً بل هو ضرر متزلزل، باعتبار انه بيد المكلف رفعاً وبقاءً، أما الأول فله أن يرفع الضرر عن نفسه بفسخ البيع لفرض انه غير لازم وله ابقاءه وتحمله، وحيث ان تحمله الضرر كان باختياره وليس مستندا الى الشارع فلا يكون مرفوعاً بالحديث.

وان شئت قلت: ان صحة البيع الغبني بما هي وان كانت ضرورية بقطع النظر عن لزومه، الا أن الضرر الناشئ من قبل صحته بما هي تحت اختيار المغبون، اذ بإمكانه رفعه وازالته بفسخ البيع، واما اذا لم يقدم على الفسخ وتحمل هذا الضرر باختياره ورضاه، فلا يكون مشمولاً للحديث، اذ ليس في رفعه عنه حيثئذ امتنان، والامتنان انما هو في رفع الضرر المستقر الذي ليس بإمكان الشخص رفعه وازالته فانه بيد الشارع، فاذا كان بيده كان رفعه امتناناً ومعه يكون مشمولاً للحديث.

ومن هنا، يظهر ما في كلمات بعض المحققين عليه السلام من أن الصحة بما هي ليست ضرورية، فان الضرر ليس مجرد النقص وانما هو النقص الموجب للضييق النفسي والحرَج الباطني الذي هو في خصوص ما اذا لم يتمكن المكلف من دفع النقص

المتوجه اليه، وجه الظهور انه لاشبهة في صدق الضرر على الضرر غير المستقر الذي يكون امره بيد المكلف، حيث ان له رفعه وازالته بفسخ البيع وله ابقاؤه وتحمله بعدم فسخه، وأما حديث لا ضرر فلو لم يكن مفاده الامتنان فلا مانع من شموله لمطلق النقص والضرر، وحيثئذ فيدل الحديث على نفي صحة البيع الغبني باعتبار انه ضرري، نعم، دعوى انصراف الحديث عن مثل هذا الضرر بقطع النظر عن كونه في مقام الامتنان غير بعيدة.

الى هنا قد تبين: أن الضرر الناشئ من قبل صحة البيع الغبني بقطع النظر عن لزومه لا يكون مشمولاً للحديث، ولكن هذا الضرر انما يستقر بلزومه فاذا استقر كان مشمولاً له.

المناقشة الثالثة: ان مفاد حديث لا ضرر نفي الحكم لا اثبات حكم اخر، وعلى هذا فالحديث ينفي لزوم البيع الغبني وليس لازمه ثبوت الخيار كحق.

والجواب عنها: قد تقدم أن مفاد الحديث نفي لزوم البيع وهو اللزوم الحقيقي ولازمه اثبات الجواز الحقيقي لا الحكمي، واثباته لا يحتاج الى دليل كما مرّ موسعاً.

المناقشة الرابعة: ان مفاد حديث لا ضرر نفي الضرر لا تداركه، وعلى هذا فلو دل حديث لا ضرر على ثبوت خيار الغبن، فلا يدل على نفي الضرر، لأن ثبوت الخيار ليس نفيًا للضرر بل تدارك له بعد وقوعه وحدوثه، ولهذا لا يمكن اثبات الخيار في المقام بحديث لا ضرر.

والجواب: ان مفاد حديث لا ضرر في المقام اما نفي لزوم البيع الغبني اذا كان الضرر ناشئاً منه أو من صحته، كما اذا كان الضرر ناشئاً منها، واما ثبوت الخيار بعد نفي اللزوم بالحديث فهو على القاعدة لا بالحديث، وتدارك الضرر بعد وقوعه انما هو بالارش لا بالخيار.

ومن هنا يظهر بطلان دعوى انه يمكن اثبات الارش بحديث لا ضرر بدل الخيار، لأن الضرر يرتفع به كما يرتفع بالخيار، ووجه الظهور ان مفاد الحديث نفي اللزوم اذا كان الضرر ناشئاً منه أو نفي صحة البيع الغبني اذا كانت ضرورية لا اثبات الارش.

المناقشة الخامسة: إن جعل الخيار للمغبون في المسألة على خلاف الامتنان بالنسبة الى من عليه الخيار وهو الغابن، وحيث أن حديث لا ضرر امتناني فلا يدل على ثبوت الخيار له.

والجواب: ان حديث لا ضرر وان كان امتنانيا بالنسبة الى المغبون الجاهل بالحال ولكنه ليس على خلاف الامتنان بالنسبة الى الغابن بل بالنسبة اليه لا امتنان عليه ولا على خلاف الامتنان، لأن تطبيق الحديث على المقام ونفي لزوم البيع الغبني واثبات الخيار للمغبون يكون مقتضي العدالة والا لكان لزومه على المغبون ظلماً وتضييعاً لحقه هذا.

ثم ان هناك مناقشات اخرى على تطبيق القاعدة على المقام ولكنها مناقشات واهية لا اصل لها ولهذا لا حاجة الى التعرض لها.

## نقاط تكميلية وتطبيقية

**النقطة الأولى:** إن الضرر المأخوذ في موضوع القاعدة، هل يشمل غير الضرر المالي والبدني أو لا؟

والجواب: قد تقدم في مستهل البحث انه يشمل الضرر الحقي ايضا، شريطة أن يكون الحق شرعيا سواء اكان من الحقوق الشخصية أم الاجتماعية.  
فالنتيجة: إن أي حكم شرعي كان جعله ضرريا ماليا كان أو بدنيا أو حقيا، فهو غير مجعول في الشريعة المقدسة بمقتضى حديث لا ضرر.

واما الضرر الاعتباري العنائي الثابت عند العقلاء في العصور المتأخرة عن عصر التشريع فهل يشمل الحديث؟

والجواب: إن فيه تفصيلا، لأن هذا الضرر الاعتباري الحقي لدى العقلاء ان كان مرتكزا في أذهانهم وثابتا في اعماق نفوسهم فطرة وجبلة كان كاشفا عن امضاء الشارع هذا الحق، باعتبار انه موافق للفطرة والجبلة، غاية الامر انه غير موجود في زمان الشارع من جهة عدم وجود موضوعه فيه، وعلى هذا فاذا فرضنا أن حق النشر الثابت عند العقلاء في الوقت الحاضر وغير موجود في عصر التشريع من جهة عدم وجود النشر في ذلك العصر كان كذلك أي مرتكزا في أذهانهم وموجودا في اعماق نفوسهم، فبطبيعة الحال كان كاشفا عن امضاء الشارع له، ويكفي في كشف الامضاء عدم ورود الردع عن ارتكازه، فلو كان هذا الحق غير مقبول لدى الشارع ولا يرى مصلحة في ثبوته لردع عنه وعدم ورود الردع كاشف عن الامضاء له.

واما اذا فرضنا انه ثابت عند العقلاء لا من جهة الارتكاز الفطري بل بسبب اخر فلا يمكن اثبات امضائه شرعا، ومن هذا القبيل حق النشر وحق التأليف

ونحوهما، فانها من الحقوق الثابتة لدى العقلاء لا بالارتكاز والفترة بل انهم يرون مصلحة في ثبوتها، ولكن حيث انه لا يمكن اثبات امضائها شرعا لعدم وجودها في عصر التشريع من جهة وعدم كونها موافقة للفترة من جهة أخرى، فاذا لم يثبت امضاؤها شرعاً لم يثبت كونها من الحقوق الشرعية حتى يمكن تطبيق القاعدة عليها اذا كان ثبوتها ضرورياً.

الى هنا قد تبين: أن الضرر الماخوذ في موضوع القاعدة أعم من الضرر المالي والبدني والحقي شريطة أن يكون الحق ثابتاً شرعاً.

النقطة الثانية: إن حديث لا ضرر، هل يشمل الأحكام العدمية أو يختص بالأحكام الالزامية الوجودية.

والجواب: إن فيه قولين:

القول الأول: ما اختاره السيد الأستاذ رحمته الله (١) من ان الحديث كما يشمل الأحكام الوجودية يشمل الأحكام العدمية ايضاً اذا كانت ضرورية بتقريب ان الماخوذ في موضوع الحديث الضرر، فإذا كل ما يكون منشأ للضرر فهو مرفوع تشريعاً سواء اكان منشؤه حكماً وجودياً أم حكماً عدمياً، واما اذا كان المنفي بالقاعدة الحكم العدمي فهو مساوق لتشريع وجوده، لأن نفي النفي اثبات، فإذا مفاد القاعدة اثبات الحكم وتشريعه لأنها تدل على نفي عدم الحكم الضرري وهو مساوق لوجوده.

واما اذا كان الضرر ناشئاً من الحكم الوجودي فهو منفي تشريعاً، كما اذا كان الموضوع بالماء البارد ضرورياً على المكلف فوجوبه مرفوع بالقاعدة، ومعنى رفعه بها أن وجوبه غير مجعول في الشريعة المقدسة، وعلى هذا فاذا كان وجود الحكم الالزامي

منشأً للضرر فهو مرفوع، وإذا كان عدمه منشأً للضرر فكذلك، ولكن رفع العدم تشريعاً مساوق لوجوده كذلك، ومن امثلة ذلك ما ذكره الفاضل التوني رحمته الله (١) من انه لو شردت دابة شخص حبس عدوانا وظلما أو ابق عبده، ففي مثل ذلك لو لم يحكم الشارع بضمان من يقوم بحبسه كذلك كان ضررا على المحبوس، ومنشأً للضرر هو عدم الحكم بالضمان وهو مرفوع بالقاعدة ومعنى رفعه تشريعاً أثباته كذلك.

ومنها ما ذكره السيد الطباطبائي اليزدي رحمته الله (٢) في ملحقات العروة من أن الزوج اذا امتنع عن نفقة زوجته، فالحكم بعدم جواز طلاق الحاكم الشرعي وعدم ولايته عليه في هذه الحالة ضرر عليها وهو مرفوع بالقاعدة ورفعها بها مساوق لاثبات الولاية له على الطلاق.

فالنتيجة: إن القاعدة تدل على نفي الضرر سواء اكان منشؤه الحكم الوجودي أم كان منشؤه عدم وجوده هذا.

وقد اختار المحقق النائيني رحمته الله (٣) القول الثاني وهو أن القاعدة مختصة بالاحكام الوجودية اذا كانت ضرورية، وقد افاد في وجه ذلك أن القاعدة لاتشمل الاحكام العدمية، باعتبار انها ناظرة الى ادلة الأحكام الشرعية المجعولة في الشريعة المقدسة ومقيدة لاطلاقاتها بما لا تكون ضرورية، وتدلل على انها اذا كانت ضرورية لم تجعل في الشريعة المقدسة، فإذا يكون الحكم ماخوذاً في موضوع القاعدة، لأن قوله لا ضرر لا ضرر اي لا حكم ينشأ من قبله الضرر، وعليه فلا تشمل القاعدة عدم الحكم وان كان ضرورياً.

(١) فرائد الاصول ج ٢ ص ٦٣٥.

(٢) ملحقات العروة ص ٧٥.

(٣) منية الطالب ج ٣ ص ٤١٨.

فالنتيجة: إن القاعدة بنفسها قاصرة عن شمول عدم الحكم وان كان ضرورياً، لأن الماخوذ في موضوعها الحكم الضرري لا الأعم منه ومن عدم الحكم الضرري، ومع الاغماض عن ذلك وتسليم ان القاعدة تشمل الأحكام العدمية، الا ان هذين المثالين ليسا من صغريات القاعدة، لان مفادها نفي تشريع الحكم الضرري لا تدارك الضرر بعد وقوعه في الخارج، والمفروض ان الضرر في المثالين قد وقع في الخارج، والحكم بالضمان في الاول وبالولاية للحاكم الشرعي على الطلاق في الثاني انما هو لتدارك الضرر الواقع على المحبوس في الأول وعلى الزوجة في الثاني، ومن الواضح ان مفاد القاعدة ليس تدارك الضرر بعد وقوعه في الخارج بل مفادها نفي وجوده من الأول هذا.

فالتحقيق في المسألة يتطلب الكلام في نقطتين:

النقطة الاولى، هل القاعدة تشمل الاحكام العدمية او لا؟

النقطة الثانية، إن المثالين المذكورين هل هما من صغريات القاعدة او لا؟

اما الكلام في النقطة الأولى، فقد ذكر السيد الأستاذ رحمته الله انها تشمل الأحكام العدمية، وقد افاد في وجه ذلك أن عدم جعل الحكم في مورد قابل للجعل جعل للعدم، فيكون عدم الحكم مجعولا في الشريعة المقدسة ولاسيما بملاحظة ما ورد من أن الله تعالى لم يترك شيئا بلا جعل الحكم له، غاية الامر ان حكم بعضها وجودي كما هو الغالب وحكم بعضها الآخر عدمي، كما أن حكم بعضها تكليفي وبعضها الآخر وضعي وهكذا.

فالنتيجة: إن المرفوع بالقاعدة الحكم الشرعي، وهو قد يكون وجوديا وقد يكون عدميا، وهذا اعتراف منه رحمته الله بان الماخوذ في موضوع القاعدة الحكم ولكنه اعم من الحكم الوجودي والعدمي هذا.



وللمناقشة فيه مجال، اما أولاً: فلأن عدم الحكم ليس بحكم واطلاق الحكم عليه غير صحيح الا عناية، وما ذكره عليه السلام من أن عدم جعل الحكم في مورد قابل للجعل، جعل لعدمه مبني على احراز المقتضي لجعل العدم اي عدم الحكم ولا طريق لنا اليه بعدما لم يكن هذا دليل على جعل العدم في مقام الاثبات، والا فمن الواضح ان عدم جعل الحكم ليس جعل العدم، لوضوح أن عدم جعل الحكم في مورد ليس معناه جعل العدم، ضرورة انه بحاجة إلى عناية زائدة ثبوتاً واثباتاً، اما ثبوتاً فهو بحاجة الى وجود المقتضي له والا لكان ثبوته لغوا وجزافاً، والمفروض انه لا مقتضي له أو انه لا طريق لنا الى احرازه، واما اثباتاً فالجعل بحاجة الى دليل ولا دليل عليه.

واما تمسكه عليه السلام بما ورد من أن الله تعالى لم يترك شيئاً بلا جعل حكم له فهو في غير محله، لأن معنى ذلك أن الله تعالى قد بين بلسان رسوله صلى الله عليه وآله وسلم احكام جميع الأشياء والحوادث الواقعة في المستقبل المربوطة بالحياة العامة، ومن الواضح انه ليس معنى ذلك أن الشارع جعل لعدم الحكم حكماً، هذا اضافة الى ان في الشريعة الاسلامية منطقة فراغ لا يكون الحكم الشرعي الالزامي مجعولاً فيها للاشياء والحوادث.

وثانياً: ان موضوع القاعدة الضرر وهو مصب النفي، وحيث انه لا يمكن ان يكون الضرر منفيًا في الخارج، فلامحالة يكون منشؤه منفيًا وهو الحكم الالزامي كلزوم البيع الغبني ووجوب الوضوء الضري وهكذا، واما عدم الحكم لعدم الضمان في المثال الأول فهو ليس ضررياً، لأن الضرر انما هو فوت منفعة دابته أو عبده، والضمان تدارك له بعد وقوعه في الخارج وعدم الضمان عدم تدارك الضرر لا أنه منشأ للضرر، وفي المثال الثاني الضرر انما هو في عدم انفاق الزوج على زوجته، باعتبار انه تفويت لحقها والطلاق تدارك للضرر وعدمه عدم تدارك الضرر بعد وقوعه في الخارج، وقد تقدم ان مفاد القاعدة ليس تدارك الضرر بل مفادها نفي

اصل حدوثه ووجوده.

فالنتيجة: إنّ القاعدة لاتشمل الأحكام العدمية.

واما الكلام في النقطة الثانية، فقد ذكر السيد الأستاذ عليه السلام أن الكبرى وهي عموم القاعدة لعدم الحكم الشرعي اذا كان منشأ للضرر وان كانت ثابتة الا انه ليس لها صغرى.

واما المثالان المتقدمان، فهما ليسا من صغريات هذه الكبرى ومصاديقها، وذلك لأن مفاد حديث لا ضرر نفي الحكم الضري تشريعا سواء اكان حكما وجوديا أم عدميا، وليس مفاده تدارك الضرر بعد وقوعه وحدثه في الخارج، ضرورة انه لا اشعار فيه على ذلك فضلا عن الدلالة والظهور بل انه غير محتمل من القاعدة، وعلى هذا فالحكم بالضمان في المثال الأول انما هو لتدارك الضرر الواقع على الرجل المحبوس عدوانا من قبل الحابس، والحاكم بولاية الفقيه على الطلاق في المثال الثاني انما هو لتدارك الضرر الواقع على الزوجة، ومن الواضح أن الحديث لا يدل على التدارك هذا.

وقد يناقش فيه بان مفاد الحديث في المثال هو مفاده في سائر الموارد، لأن مفاده نفي الضرر بنفي منشئه سواء اكان منشؤه حكما وجوديا أم عدميا، فاذا كان عدم تشريع الضمان في المثال الأول ضرريا فهو مرفوع ونتيجة رفعه اثبات الضمان لا ان اثبات الضمان مدلول الحديث لكي يقال أن الحديث لا يدل عليه.

والخلاصة: ان مفاد الحديث نفي تشريع عدم الضمان في المسألة بلحاظ انه منشأ للضرر، لا أن مفاده الضمان وتدارك الضرر به بعد وقوعه في الخارج.

فيه ان هذه المناقشة لا ترجع الى معنى محصل، اما أولاً: فلما ذكرناه آنفاً من أن عدم الحكم ليس بحكم حتى يكون منشأ للضرر، لأن الضرر لايمكن ان يكون

مستندا الى العدم لاستحالة تأثير العدم في الوجود، وما ذكره السيد الأستاذ (عليه السلام) من أن منشأ الضرر هو جعل عدم الحكم، فقد تقدم مافيه، هذا اضافة الى انه لا معنى لجعل عدم الحكم بان يكون عدم الحكم مجعولا الا اذا كان هناك دليل خاص في المسألة على ذلك.

وثانياً: إن منشأ الضرر في المثال ليس هو عدم الضمان بل منشؤه الحبس، لأنه سبب للنقص في مال المحبوس، وجعل الضمان انما هو لتدارك الضرر بعد وقوعه في الخارج، كما أن الضرر في المثال الثاني انما هو في تفويت حق الزوجة والنقص فيه، واما جعل الولاية للحاكم الشرعي على الطلاق فانما هو لتدارك الضرر بعد وقوعه في الخارج، ومن هنا يظهر أن ما ذكره السيد الأستاذ (عليه السلام) من أن الكبرى وهي شمول القاعدة لعدم الحكم تامة، لا يمكن المساعدة عليه كما تقدم.

نعم، على تقدير تسليم الكبرى فما ذكره (عليه السلام) من ان هذين المثالين ليسا من صغريات الكبرى فهو تام كما مر اجمالاً وسوف ياتي تفصيل الكلام فيهما موسعاً، هذا من ناحية.

ومن ناحية أخرى، إن المحقق النائيني (عليه السلام) قد استدل على اختصاص حديث لا ضرر بنفي تشريع الحكم الضرري ولا يشمل عدم الحكم بأمرين:  
الأمر الأول، قصور المقتضي وعدم اطلاق الحديث بالنسبة الى عدم الحكم ويمكن تقريب ذلك بوجوه: (١)

الوجه الأول: ان مفاد حديث لا ضرر هو النظر الى الاحكام المجعولة في الشريعة المقدسة، ويدل على عدم جعل حكم يكون ضرورياً، وحيث أن عدم الحكم

(١) منية الطالب ج ٣ ص ٤١٨.

(٢) بحوث في علم الاصول ج ٥ ص ٤٩١.

ليس مجعولا من قبل الشارع فلا يكون مشمو لا له.

وقد اورد عليه بعض المحققين عليه السلام <sup>(١)</sup> بان هذا الوجه لا يتم لا على مبنا ولا على مبنى المحقق النائيني عليه السلام، اما على الأول فلأن مفاد حديث لا ضرر نفي الضرر التكويني الخارجي، غاية الأمر قيد اطلاق الحديث بالضرر المربوط بما يكون بيد الشارع من جعل حكم أو عدم جعله، بقريئة أن الحديث انها هو في مقام التشريع لا في مقام التكوين، فاذاً كما أن الضرر الناشئ من حكم الشارع مشمول للحديث كذلك الضرر الناشئ من عدم حكمه فكلا القسمين داخل فيه، والخارج عنه بقريئة متصلة الضرر غير المربوط بجعل الحكم الشرعي من قبل الشارع أو عدم جعله، ولا دليل على تقييد اطلاقه بالضرر الناشئ من جعل الحكم الشرعي لكي يكون مختصا به وغير شامل للضرر الناشئ من عدم جعله.

واما على الثاني، فلأن مفاد الحديث نفي الحكم الضرري، وحيث ان لفظ الحكم غير مذكور في لسان الحديث حتى يقال انه لا يشمل عدم الحكم بل المذكور فيه الضرر، ونفي الضرر من الشارع بما هو شارع لا يمكن ان يكون في الضرر التكويني، فلا محالة يكون نفيه نفيًا تشريعيًا والنفي التشريعي كما يناسب الضرر الناشئ من جعل الحكم من قبل الشارع كذلك يناسب الضرر الناشئ من عدم جعل الحكم من قبله هذا.

ويمكن المناقشة فيه، بان عدم الحكم بما هو عدم لا يمكن ان يكون منشأً للضرر واسناده الى الشارع عنائي، لأن الحكم بيد الشارع، فاذا لم يجعل الحكم فعدم جعله لا يكون مستندا اليه بل هو من باب أن ارتفاع النقيضين لا يمكن، فإذا لم يكن

(١) بحوث في علم الاصول ج ٥ ص ٤٩٢.

عدم الحكم مستندا إلى الشارع فلا يكون مشمولاً للحديث وان كان منشأً للضرر، هذا إضافة إلى أنه في نفسه لا يصلح أن يكون منشأً للضرر أيضاً، لأن الأمر العدمي لا يصلح أن يكون منشأً للأمر الوجودي، ولا فرق في ذلك بين أن يكون مفاد الحديث نفي الضرر التكويني بنفي منشئه أو يكون مفاده نفي الحكم الضرري تشريعاً، وعلى كلا التقديرين فعدم الحكم بما هو لا يكون مستندا إلى الشارع ولا يصلح أن يكون منشأً للضرر، نعم لو حكم الشارع بالعدم بحكم لزومي، كان حاله حال جعل الحكم اللزومي إلا أن الشارع لم يحكم بعدم الحكم وإنما لم يجعله، فإذا عدمه أمر قهري لاستحالة ارتفاع النقيضين، ومن هنا ذكر السيد الأستاذ رحمته الله أن عدم جعل الحكم في مورد قابل للجعل يرجع إلى جعل عدمه، فإذا كان جعل العدم ضرورياً كان مرفوعاً بالحديث، ولكن تقدم أن عدم جعل الحكم لا يرجع إلى جعل عدمه حتى يكون مستنداً إلى الشارع.

**الوجه الثاني:** إن مفاد الحديث بحسب المفاهيم العرفي الارتكازي هو نفي الوجود، وأما حمله على الأعم منه ومن نفي النفي بحاجة إلى عناية زائدة ثبوتاً وإثباتاً وخلاف المرتكز العرفي.

وقد أورد عليه بعض المحققين رحمته الله<sup>(١)</sup>، بأن هذا الوجه أيضاً لا يتم لا على مذهبنا ولا على مذهب المحقق النائيني رحمته الله، أما على الأول، فلأن مفاد الحديث نفي الضرر التكويني الناشئ من حكم الشارع أو عدم حكمه، والمفروض أن الضرر التكويني أمر وجودي، فعلى كلا التقديرين فالمرفوع أمر وجودي لانفي النفي حتى يقال أنه على خلاف الارتكاز العرفي.

(١) بحوث في علم الأصول ج ٥ ص ٤٩٢.

واما على الثاني، فلأن الضرر عنوان لنفي ما هو بيد الشارع ومرتبب به، وحيثئذ فلا مانع من شمول الحديث للحكم الضرري ولعدم الحكم الضرري، باعتبار ان عنوان الضرر المنتزع منه لا يكون عدما وانما هو وجودي.

وان شئت قلت: إن النفي في الحديث منصب على عنوان الضرر اما بلحاظ وجوده الخارجي أو بلحاظ وجوده التشريعي بعد تطبيقه على سببه وهو الموقف الشرعي، فلا يلزم من شمول اطلاق الحديث للموقف الشرعي الناشيء من عدم الحكم توجه النفي على النفي بحسب المدلول الاستعمالي للكلام.

والجواب: قد ظهر مما تقدم، فان عدم الحكم اذا كان مستندا إلى الشارع بان يحكم الشارع بالعدم، فهو يرجع الى ما ذكره السيد الأستاذ رحمته الله (١) من أن الشارع تارة يجعل الحكم الوجودي واخرى يجعل الحكم العدمي، فعندئذ اذا كان حكم الشارع بالعدم ضروريا فلا محالة يكون مرفوعا، بلا فرق بين أن يكون منشاء الضرر حكم الشارع بوجود الحكم أو حكمه بعدمه، فعلى كلا التقديرين فهو مرفوع بمقتضى اطلاق الحديث.

واما اذا لم يكن عدم الحكم مستندا الى الشارع، فهو غير مشمول للحديث باعتبار انه غير مربوط به ولا يكون مصداقا لموقف الشارع، فاذا لم يجعل الشارع حكما في مورد بسبب من الأسباب، فعدم جعله لا يكون مستندا إلى الشارع الا بعناية، لأن عدمه امر قهري باعتبار انه نقيض الجعل فاذا لم يتحقق الجعل فهو ضرري لاستحالة ارتفاع النقيضين.

واما ما ذكره رحمته الله من أن النفي في الحديث منصب على عنوان الضرر بلحاظ

وجوده التشريعي بعد تطبيقه على سببه وهو الموقف الشرعي ولا يكون النفي فيه متجها الى النفي.

فلا يمكن المساعدة عليه، لأن منشأ الضرر اذا كان عدم الحكم، فلا محالة يكون النفي فيه متجها اليه وهو نفي النفي، لأن مفاده النفي ومتعلقه قد يكون الوجود وقد يكون العدم.

فالنتيجة: إن عدم الحكم الذي هو بديله لا يصلح ان يكون منشأ للضرر ولا مستندا الى الشارع.

الوجه الثالث: قد يتمسك بكلمة (في الاسلام) في قوله لا ضرر ولا ضرار في الاسلام، بتقريب ان عدم الحكم ليس من الاسلام، فان الاسلام عبارة عن الأحكام المجعولة في الشريعة المقدسة المتمثلة بالكتاب والسنة.

وقد أورد بعض المحققين عليه السلام<sup>(١)</sup> عليه اولا، أن هذه الكلمة لم ترد الا في رواية غير معتبرة ولهذا لا اثر لها، وثانيا مع الاغماض عن ذلك وتسليم أن هذه الكلمة واردة في الروايات المعتبرة، الا أن المراد من الاسلام مجموعة من المواقف المعينة المحددة في الشريعة المقدسة سواء اكانت وجودية أم كانت عدمية.

والجواب: إن كلمة (في الاسلام) وان كانت لم ترد في الروايات المعتبرة وانما وردت في رواية غير معتبرة، الا ان هذه الكلمة مطوية في جميع روايات المسألة، لأن لا ضرر حيث انه صدر من الشارع فلا محالة يكون في الشريعة الاسلامية، ولا يمكن خارجا عنها، ضرورة أن النفي في الحديث متجه الى الاحكام الشرعية المجعولة في الدين الاسلامي.

واما ما ذكره عليه السلام من ان الاسلام عبارة عن مجموعة من المواقف المعينة المحدد من قبل الشارع وان كان صحيحا، وحينئذ فاذا كانت ضرورية في مورد فهي مرفوعة بحديث لا ضرر، بلا فرق بين أن يكون ذلك الموقف وجوديا أو عدميا، فان العدم اذا كان مستندا الى الشارع بان يحكم الشارع به كان ضروريا فلا محالة يكون مشمولا للحديث، ولكن الظاهر ان كلام المحقق النائيني عليه السلام ليس في عدم الحكم اذا كان مستندا إلى الشارع بل كلامه في عدم الحكم الذي هو بديله ونقيضه، ولا يكون مستندا إلى الشارع ولا يصلح بما هو عدم، لأن يكون منشأ للضرر، ومما يشهد على ذلك توجيه كلام المحقق النائيني بان المراد من عدم الحكم جعل عدمه كما عن السيد الأستاذ عليه السلام، وقد مر أن هذا التوجيه بعيد، وقد يوجه ذلك بان الاباحة وعدم الالتزام وان كان في الواقع امرا عدميا ولكنها بالمساحة العرفية امر وجودي.

وهذا التوجيه ايضا غير صحيح، فان الاباحة الأصلية التي هي ثابتة قبل الشرع والشريعة ليست بحكم شرعي، لأن المجعل انما هو الاحكام الشرعية الالزامية التامة أو الناقصة، واما اباحة الأشياء فهي ثابتة من الأول فلا موجب لجعلها بل هو لغو، فان اباحة الأشياء عبارة عن عدم الالتزام بها تاما أو ناقصا.

الى هنا قد استطعنا ان نخرج بهذه النتيجة: وهي أن عدم الحكم بما هو عدم وغير مستند الى الشارع لا يكون مشمولا لاطلاق حديث لا ضرر، بل تقدم انه لا يصلح أن يكون منشأ للضرر ايضا، واما عدم الحكم بمعنى حكم الشارع بالعدم فهو مشمول لاطلاق الحديث اذا كان ضروريا، فالصحيح في المقام التفصيل في شمول الحديث للاحكام العدمية، فانه إن اريد بها حكم الشارع بعدم الحكم، فالحديث باطلاقه يشمل تلك الأحكام العدمية، وان اريد بها عدم الحكم بما هو عدم، ففيه انه لا يكون مستندا الى الشارع فلا يمكن ان يكون مشمولا لاطلاق



الحديث.

الأمر الثاني: ما افاده عليه السلام<sup>(١)</sup> من ان حديث لا ضرر لو كان شاملا باطلاقه لاعدام الأحكام لزم تاسيس فقه جديد، وقد ذكر لتوضيح ذلك عدة فروع اهمها فرعان:  
الفرع الأول: إن عدم ضمان المتلف للمال التالف ضرري بالنسبة الى المتلف له مع انه لا يمكن ان يكون مشمولاً لاطلاق حديث لا ضرر، والمستفاد من تقريره عليه السلام ذلك أمران:

الأول: ان مفاد الحديث لا يخلو من أن يكون نفي الضرر بنفي مشئته وهو الحكم الضرري أو نفي الحكم الضرري تشريعاً، وليس مفاده تدارك الضرر اي اثبات الضمان باعتبار انه تدارك للضرر لانفي له.

الثاني: ان الحديث لو كان شاملاً لعدم الضمان في المقام لكان شاملاً لعدم الضمان في التلف السماوي ايضاً لأنه ضرري، لأن من تلفت داره بأفة سماوية، فعدم ثبوت الضمان له ولو من بيت المال ضرري عليه فيحكم بالضمان، وهذا مما لا يمكن الالتزام به، وقد علق على ذلك بعض المحققين عليهم السلام بوجوه<sup>(٢)</sup>:

الأول: إن الضمان نفي للضرر لا تدارك له وقد قرب ذلك بأحد أمرين:

١- ان حديث لا ضرر لا يختص بالضرر المالي والبدني بل يشمل الضرر الناشء من قبل الحقوق العقلائية، وحيث أن الضمان حق عقلائي في موارد الضمان العقلائي فعدمه ضرري ينفي بحديث لا ضرر.

وبتعبير آخر: إن الضمان ليس تداركاً للضرر اما من جهة ارتكازية حق الضمان على المتلف عقلائياً، وقد ذكر فيما سبق عموم القاعدة للأضرار العقلائية

(١) منية الطالب ج ٣ ص ٤٢٠.

(٢) بحوث في علم الاصول ج ٥ ص ٤٩٤-٤٩٥.

الاعتبارية، أو من جهة أن الضمان وان كان بالتدقيق العقلي تداركا للضرر الا انه بالنظر العرفي المسامحي نفي له ولو بمرتبة من مراتبه هذا.

وللنظر فيه مجال، لأن حديث لا ضرر وان كان يعم الحقوق العقلائية الاعتبارية اذا ثبت امضاء الشارع لها لكي تصبح حقوقا شرعية ايضا، وعلى هذا فحكم الشارع بالضمان انما هو لتدارك ما اتلفه من المال أو البدن أو الحق لأنه حكم ومصبه، اما تلف المال أو البدن أو الحق وكذلك الحال عند العقلاء، فان الضمان حكم عقلائي موضوعه اما تلف المال أو البدن أو الحق في المرتبة السابقة وليس في نفسه حقا بل هو ضمان للحق أو المال أو البدن.

والخلاصة: إنه لاشبهة في ارتكازية حق الضمان مطلقا أي بلا فرق بين موارد تلف المال أو البدن أو الحق الا انه ليس حقا ابتدائيا بل هو حق مجعول لتدارك الضرر وهو تلف المال أو البدن أو الحق، لا أنه في نفسه حق يقطع النظر عن التلف والفوت في المرتبة السابقة، ودعوى: انه انما يكون للتدارك بالنظر الدقي العقلي لا بالنظر المسامحي العرفي، مدفوعة: فان عهدة ثبوتها على مدعيها، لوضوح أن المتبادر من الضمان عرفا هو انه انما يكون لتدارك الضرر لا أن عدمه ضرري بل هو عدم تدارك الضرر.

٢- ان الضمان بنظر العرف رفع للضرر وان كان بالدقة العقلية تدارك له، فان المال المغصوب طالما تكون عينه موجودة فهو في عهدة الغاصب، واذا تلف اشتغلت ذمته ببذله من المثل أو القيمة وانتقال التالف الى الذمة ضرر وهو قد وقع، ولكن بنظر العرف ان اداء المثل أو القيمة يعتبر ارجاعا النفس المال مرة اخرى من وعاء الذمة الى وعاء الخارج وهذا رفع للضرر لا تدارك له.

والجواب: عن ذلك قد ظهر مما تقدم، اذ لا شبهة في ان اداء البذل من المثل أو

القيمة وارجاعه الى المالك تدارك للضرر الواقع عليه وهو تلف ما له بنظر العرف، لا انه تدارك بنظر العقل دون العرف وهذا واضح.

الثاني: انه لا مانع من ثبوت الضمان بحديث لا ضرر في المقام، ولكن لا ملازمة بين ثبوته في المقام و ثبوته في التلف السماوي ايضا، ضرورة أنه لا يمكن فرض الضمان في التلف السماوي.

وفيه أولاً: ما مر من انه لا يمكن اثبات الضمان بحديث لا ضرر، لأن مفاده نفي الضرر، والضمان تدارك للضرر بعد وقوعه فالحديث لا يدل على التدارك.

و مع الاغماض عن ذلك وتسليم أن الحديث يثبت الضمان اذا كان عدمه ضروريا، الا ان ما ذكره عليه السلام من انه لا موضوع للضمان في التلف السماوي حتى يمكن اثباته بالحديث، ضرورة أن الحديث انما يشمل الضمان اذا كان حقا عقلائيا ممضي من قبل الشارع، وحينئذ فاذا كان عدمه في مورد ضروريا كان مشمولاً للحديث، واما في التلف السماوي فلا يتصور الضمان فيه حتى يقال انه حق عقلائي مشمول للحديث.

الثالث: إن حديث لا ضرر وان قلنا بانه لا يشمل الضمان لأنه ليس نفيا للضرر وانما هو تدارك له، ومفاد الحديث نفي الضرر لاتداركه، ولكن هذا لا يرتبط بعموم الحديث لعدم الحكم اذا كان ضروريا، فان مفاده نفي الحكم الضرري أو نفي عدم الحكم الضرري، ومثاله عدم حرمة الاضرار بالغير فانه منفي بحديث لا ضرر.

فالنتيجة: إن تعميم الحديث لعدم الحكم اذا كان ضروريا لا ينافي عدم شموله لعدم الضمان، فان عدم شموله له انما هو بسبب اخر وهو ان الضمان ليس نفيا للضرر بل هو تدارك له بعد وقوعه، ومفاد الحديث نفي الضرر لاتداركه هذا.

غير خفي أن هذا الاشكال انما يرد على المحقق النائيني عليه السلام اذا كان نظره من عدم تطبيق حديث لا ضرر على مسألة الضمان اثبات تخصيص الحديث بالحكم

الوجودي اذا كان ضروريا وعدم شموله لعدم الحكم وان كان ضروريا، واما اذا كان نظره من ذلك هو أن الحديث لا يثبت الضمان، لأن مفاده نفي الضرر لا تداركه بعد وقوعه، وان قلنا بتعميم الحديث فلا يرد عليه هذا الاشكال، باعتبار أن عدم تطبيق الحديث على مسألة الضمان انما هو من ناحية أخرى لا من ناحية انه لا يشمل عدم الحكم الضروري وكلامه في التقرير مضطرب فراجع هذا.

وقد يستدل على عموم حديث لا ضرر للاعدام الضررية بتطبيق النبي الاكرم عليه السلام أو الصادق عليه السلام الحديث على العدم الضروري في مسألة الشفعة ومنع فضل المياه، فان عدم الشفعة وجواز المنع كليهما عدم ضروري لا حكم وجودي ضروري.

والجواب، أولاً: إن الرواية الواردة في هاتين المسألتين ضعيفة من ناحية السند فلا يمكن الاعتماد عليها، وثانياً: مع الاغماض عن ذلك وتسليم أن الرواية تامة سنداً الا أن الكلام في هذا التطبيق وهل هو من قبيل تطبيق الكبرى على الصغرى أو لا، فقد تقدم المناقشة في هذا التطبيق بشكل موسع فراجع.

الفرع الثاني: وهو مسألة الطلاق، وهل يمكن التمسك بحديث لا ضرر لاثبات هذه المسألة أو لا فيه وجهان: فذهب السيد الاستاذ عليه السلام (١) الى الوجه الثاني، بتقريب ان الحديث لا يمكن أن يشمل هذه المسألة لأمرين:

الأول: عدم المقتضي للشمول.

الثاني: وجود المانع على تقدير ثبوت المقتضي.

اما الاول فقد ذكر عليه السلام ان هنا أموراً ثلاثة:

١ - امتناع الزوج عن الإنفاق على زوجته.

٢ - الزوجية.

٣ - الطلاق بيد الزوج.

ثم ان منشأ وقوع الضرر على الزوجة امتناع الزوج من الانفاق عليها، واما الزوجية فهي ليست بضرورية.

واما كون الطلاق بيد الزوج، فهو ايضا ليس بضروري.

فإذا ليس في المسألة ضرر من قبل الشارع على المرأة حتى يكون منفيًا بالقاعدة، واما ثبوت ولاية الفقيه على الطلاق فهو انما يتدارك الضرر الواقع عليها، ومفاد الحديث نفي الضرر لاتداركه بعد وقوعه، فإذا المقتضي لشمول الحديث للمسألة في نفسه قاصر ولهذا لا يمكن الاستدلال على ثبوت ولاية الفقيه على الطلاق في المسألة بحديث لا ضرر، فالنتيجة: إنه لا يمكن اثبات ولاية الفقيه على الطلاق بالقاعدة وان قلنا بالتعميم.

واما الثاني، فعلى تقدير تسليم ثبوت المقتضي لشمول القاعدة للمثال الاول والثاني، الا أن المانع موجود عن الشمول وهو وقوع التعارض بين الضررين، أما في المثال الأول، فلأن الضرر الواقع على المحبوس معارض بالضرر الواقع على الحابس، لأن الحكم بضمانه ضرر عليه والقاعدة لايمكن أن تشمل كلا الضررين معاً، لأن شمولها للضرر الواقع على المحبوس يستلزم ثبوت الضرر على الحابس وهو الضمان، وشمولها للضرر على الحابس يستلزم ثبوت الضرر على المحبوس، فإذا شمولها لكلا الضررين لا يمكن ولاحدهما المعين دون الاخر ترجيح من غير مرجح فتسقط، واما في المثال الثاني، فلأن الضرر الواقع على الزوجة معارض بالضرر الواقع على الزوج، فان ولاية الحاكم الشرعي على الطلاق ضرر على الزوج من جهة انها تمنع من

سلطنته على الطلاق، فلهذا تسقط القاعدة من جهة المعارضة فلا تشمل المثال الأول ولا المثال الثاني.

**ودعوى:** أن الحابس بحبسه والزوج بامتناعه عن الإنفاق قد اقدما على الضرر، فلا يكون مشمولاً للقاعدة حتى يعارض مع الضرر الواقع على المحبوس والزوجة.

**مدفوعة:** بان الحابس لم يقدم بايقاع الضرر على نفسه وكذلك الزوج، وانما اقدم الاول بايقاع الضرر على المحبوس والثاني بايقاع الضرر على الزوجة هذا.

والتحقيق في المقام أن يقال، أما أولاً: فلما تقدم من أن عدم الحكم الذي هو بديله ونقيضه لا يكون مستندا إلى الشارع ولا يصلح أن يكون منشأ للضرر حتى يكون مشمولاً للقاعدة، واما عدم الحكم المستند الى الشارع فهو الحكم بالعدم، فاذا كان ضروريا فلا مانع من شمول القاعدة له، اذ لا فرق بين حكم الشارع بالوجود وحكمه بالعدم، فان مفاد القاعدة اما نفي الضرر بنفي منشئه وهو حكم الشارع سواء اكان بالوجود ام بالعدم أو نفي الحكم الضرري، وعلى كلا التقديرين فالحكم بالعدم مشمول للقاعدة.

وعلى هذا، فان اريد بعدم ثبوت ولاية الفقيه على الطلاق في المسألة العدم البديل، فهو لا يكون مستندا إلى الشارع ولا يصلح أن يكون منشأ للضرر حتى يكون مشمولاً للقاعدة، وان اريد بعدم ثبوتها حكم الشارع بعدم الثبوت فهو مشمول للقاعدة بكلا تفسيرها اذا كان ضروريا، وعلى هذا فاذا كان حكم الشارع بعدم ثبوت الولاية للفقيه مرفوعا، فلازمه ثبوت الولاية له على الطلاق في المسألة.

ولكن مع ذلك فلا تجري القاعدة في المسألة، فان مفاد القاعدة بكلا تفسيرها نفي الضرر لا تداركه، واما في المسألة فالضرر قد وقع على الزوجة من جهة عدم

انفاق الزوج عليها وتفويت حقها والطلاق ليس رافعا لهذا الضرر، لأن ما وقع لا يمكن رفعه، وإنما هو تدارك له وتخليص للزوجة من سلطته موضوعا، ومن الواضح أن هذا ليس مفاد القاعدة، لأن مفادها نفي اصل الضرر بنفي منشئه أو نفي الحكم الضرري تشريعا هذا.

ولبعض المحققين<sup>(١)</sup> في المسألة كلام وهو ان عدم جواز الطلاق اذا كان ضرريا، كان معناه ان بقاء الزوجية مع اعسار الزوج من الانفاق ضرري، وعليه فيكون الضرر ناشئا من الحكم الوجودي وهو بقاء الزوجية مع عدم قدرة الزوج على الانفاق، وحيث أن الإجماع والضرورة الفقهية قد دلتا على أن الزوجية لا ترتفع الا بالطلاق في غير الموارد الخاصة المنصوصة الدالة على ثبوت الخيار فيها للزوج اذا كان في المرأة عيوب خاصة، وللزوجة اذا كان في الرجل عيوب خاصة، وحيث فتدل القاعدة بالملازمة على ثبوت الولاية على الطلاق للزوجة أو وليها وهو الحاكم الشرعي، هذا اذا كان عدم الانفاق من جهة عدم قدرة الزوج عليه، واما اذا كان قادرا على الانفاق ولكنه امتنع عنه عصيانا وعدوانا، فلا يمكن التمسك بقاعدة لا ضرر، لأن الضرر حينئذ لا يكون ناشئا من بقاء الزوجية أو عدم الطلاق وإنما يكون ناشئا من تمرد الزوج على حكم المولى بوجوب الانفاق عليها باختياره واراذته، ولا يمكن علاج هذه المشكلة بقاعدة لا ضرر لأنه متمرد على الشريعة ولا يمكن دفع الضرر الناشئ منه بها.

نعم، يمكن التمسك في المقام بالفقرة الثانية من الحديث وهي جملة لا ضرار، لما تقدم من أن هذه الجملة ظاهرة في الاضرار بالغير متقصدا متعمدا، وحيث أن

(١) بحوث في علم الاصول ج ٥ ص ٤٩٤.

الزوج في مفروض المسألة كان قاصدا الاضرار بالمرأة، فيكون مشمولاً لهذه الجملة، وقد تقدم انه بمعنى الضرر المتعمد، والمفروض ان الزوج لم ينفق عليها متعمدا وظلماً، فإذاً بقاء الزوجية ضرري ورفعها مباشرة بالقاعدة لا يمكن لانه خلاف الاجماع والتسالم بين الاصحاب بل الضرورة الفقهية، وعليه فتدل القاعدة على رفعها بالطلاق بالملازمة.

ويمكن النظر فيه اما أولاً: فلأن التسالم عليه بين الفقهاء أنه لا يمكن رفع الزوجية الا بالطلاق في غير الموارد المنصوصة ثبوت الخيار فيها للزوجة أو الزوج، واما في غير تلك الموارد فقد تسالم الاصحاب قديماً وحديثاً على عدم ثبوت الخيار في عقد النكاح لكل من الزوج والزوجة بالشرط والجعل بل الضرورة الفقهية قائمة على ذلك، وعلى هذا فلا يمكن رفع الزوجية بقاعدة لا ضرر مباشرة، لأنه على خلاف الاجماع والضرورة الفقهية، ولكن يمكن رفعها بالطلاق كما مر.

**فالنتيجة:** في نهاية الشوط أن عمدة الدليل على عدم دخول الخيار في عقد النكاح الاجماع والتسالم عند الأصحاب هذا.

ولكن ذكرنا في غير مورد أن اثبات الاجماع في المسألة منوط بوصوله اليها من زمن المعصومين عليه السلام يدا بيد وطبقة بعد طبقة، واحراز الاجماع في المسألة كذلك يتوقف على تمامية مقدمتين:

المقدمة الأولى: احراز ان هذا الاجماع ثابت بين المتقدمين وقد وصل منهم اليها يدا بيد وطبقة بعد طبقة.

المقدمة الثانية: احراز ان هذا الإجماع الثابت بين المتقدمين تعبدى وانه وصل اليهم من زمن المعصومين عليه السلام يدا بيد وطبقة بعد طبقة، ومن الواضح أنه ليس بإمكاننا احراز كلتا المقدمتين معاً لا المقدمة الأولى ولا الثانية في الاجماع المدعاة في



كلمات الفقهاء والاصحاب قديما وحديثا على تفصيل ذكرناه في محله.  
ومن هنا يشكل الاعتماد على الاجماع والتسالم المدعي في كلمات الفقهاء في  
المسألة، والفتوى بعدم جواز دخول الخيار في عقد النكاح، ولكن مع ذلك  
فالاحتياط لا يترك.

نعم ذكر السيد الأستاذ<sup>(١)</sup> أن المانع من عدم دخول الخيار في عقد النكاح  
ثبوتي، وقد افاد في وجه ذلك أن دخول الخيار فيه يوجب تحديد الزوجية بما قبل  
الفسخ وهو باطل، ويمكن تقريب بطلان ذلك بامرين: الأول بالاجماع والضرورة  
الفقهية على أن الزوجية المقيدة بما قبل الفسخ باطلة، الثاني أن المنشأ في عقد النكاح  
اما الزوجية الدائمة كما في العقد الدائم أو الزوجية الموقته كما في العقد المنقطع، واما  
الزوجية المقيدة بما قبل الفسخ فلا تكون منشأة حتى تكون مشمولة لادلة الامضاء،  
ولهذا لا يمكن دخول الخيار في عقد النكاح، فانه يوجب تقييد الزوجية وتحديدتها بما  
قبل الفسخ، والمفروض أن هذه الزوجية المحددة غير منشأة هذا.  
وللنظر في كلا الأمرين مجال.

اما الأمر الأول، فلما عرفت من أن التمسك بالاجماع في المسألة مشكل لعدم  
الطريق لنا الى اثباته ووصوله الينا من زمن المعصومين<sup>عليهم السلام</sup> يدا بيد وطبقة بعد طبقة.  
واما الأمر الثاني، فهو مبني على الخلط بين الزوجية الانشائية والزوجية  
الفعلية بفعلية موضوعها في الخارج، أما الأول فهي توجد بالانشاء بالوجود  
الانشائي، لأن المنشأ في هذا العالم عين الانشاء، ولا فرق بينها الا بالاعتبار كالايجاد  
والوجود في عالم التكوين، واما الزوجية الفعلية بفعلية موضوعها في الخارج فهي

(١) مصباح الفقاهة ج ٦ ص ٢٧٢.

ترتفع بالفسخ، فعدم الفسخ قيد لها، وان شئت قلت أن الفسخ انما يرفع الزوجية الفعلية لا الانشائية فانها بوجودها الانشائي غير قابلة للرفع، لان الانشاء قد تحقق وبعد تحققه يستحيل رفعه، وعلى هذا فجعل الزوج أو الزوجة الخيار في عقد النكاح لا يوجب تقييد انشاء الزوجية بما قبل الفسخ، وبكلمة اننا اذا فرضنا ان الخيار ثابت لكل منهما اذا كان هناك عيب في الاخر، فلا شبهة في أن الانشاء مطلق والمنشأ زوجية دائمية واذا ظهر العيب ثبت الخيار، وحيثُ اذا اراد اعمال الخيار بفسخ العقد، فالمرفوع هو الزوجية الفعلية لا الزوجية في مقام الانشاء، وكذلك الحال اذا جعل كل منهما لنفسه الخيار في ضمن عقد النكاح، فان الانشاء الصادر منهما مطلق لا انه مقيد بما قبل الفسخ.

بل الأمر كذلك في سائر المعاملات كالبيع ونحوه، فان البيع المنشأ في المجلس فهو مطلق لا أن انشاء الملكية فيه مقيد بما قبل الفسخ، فاذا قام المشتري أو الباع بالفسخ كان الفسخ رافعا للملكية الفعلية لانشائها، وادلة الخيار انما تقيد ادلة وجوب الوفاء بالعقود لادلة صحتها، فالنتيجة، انه لا تنافي بين أن يكون المنشأ الزوجية الدائمة في مقام الانشاء والاعتبار وان تكون الزوجية في مرحلة الفعلية مقيدة بما قبل الفسخ وكذلك الحال في سائر العقود.

ودعوى: أن انشاء الزوجية مطلقا حتى بعد الفسخ يكون لغوا وجزافا فلا يعقل صدوره من عاقل.

مدفوعة: بان اللغوية لو كانت فانما هي في الاطلاق لا في اصل انشاء الزوجية، والاطلاق بناء على ماهو الصحيح امر عدمي عبارة عن عدم التقييد فلا يحتاج الى مؤنة زائدة حتى يكون لغوا، بل لا يكون لغوا حتى على القول بان الاطلاق امر وجودي، اذ يكفي في الخروج عن اللغوية ترتب الاثر عليها في فترة

زمنية قبل الفسخ.

ومع الاغماض عن ذلك وتسليم ان جعل الخيار في عقد النكاح من المتعاقدين يوجب تقييد انشاء الزوجية بما قبل الفسخ، فمع هذا لا مانع منه ثبوتاً واثباتاً، اما ثبوتاً فلا مانع من انشاء الزوجية المقيدة بالقيود المذكور ولا محذور فيه، واما اثباتاً فلا مانع من شمول اطلاق ادلة مشروعية النكاح في الشريعة المقدسة لها اي الزوجية المقيدة غير دعوى الإجماع على بطلانها، ولكن تقدم أنه لا يمكن الاعتماد على الإجماع في المسألة، هذا من ناحية.

ومن ناحية أخرى، أن هذا التقييد انما يتصور في الخيار المجعول في متن العقد من قبل المتعاقدين أو احدهما، واما اذا كان الخيار مستندة الى عيب في المرأة مجهول عند الرجل حين اجراء العقد، أو كان مغبونا فيه وهو لا يدري حال اجراء العقد ففي مثل ذلك لا محالة يكون المنشأ هو الزوجية المطلقة الدائمة والفسخ يرفع الزوجية الفعلية من حينه.

**فالنتيجة:** إن اثبات عدم دخول الخيار في عقد النكاح بالدليل مشكل.

وثانياً: لو سلمنا أن الإجماع في المسألة تام وانه واصل الينا من زمن المعصومين عليهم السلام يدا بيد وطبقة بعد طبقة ويدل على أن الزوجية لا ترتفع الا بالطلاق فيما عدا الموارد المنصوصة، ولكن ما ذكره بعض المحققين عليهم السلام (١) من أن الزوجية التي يكون بقاءها ضروريا حيث انه لا يمكن ارتفاعها بالقاعدة مباشرة فيمكن ارتفاعها بها التزاما مبني على افتراض شمول القاعدة لبقاء الزوجية على اساس ان بقاءها ضروري، وحينئذ فيما انه لا يمكن ارتفاع الزوجية بها مباشرة، فبطبيعة الحال تدل

(١) بحوث في علم الاصول ج ٥ ص ٤٩٤.

بالملازمة على ثبوت الطلاق حتى لا يلزم لغوية القاعدة في المقام، لأنها لو لم تدل على ثبوت الطلاق بالملازمة لكان شمولها لبقاء الزوجية لغوا وبلا أثر هذا.

وللنظر فيما ذكره عليه السلام مجال: اما أولاً: فلأن الكلام في اصل شمول القاعدة لبقاء الزوجية في المقام الذي هو ضرري وانها هل تشمل ذلك أو لا؟

والجواب: الظاهر انها لا تشمل، اذ لا مبرر للقول بالشمول والالتزام بالدلالة الالتزامية حتى لا يكون شمولها لبقائها لغوا، فان ذلك يشبه الاكل من القفا، لو صرح أن ماهو ضرري اذا لم يكن قابلاً للرفع بالقاعدة فلا تشمل القاعدة له والمقام من هذا القبيل، لأن بقاء الزوجية ضرري ولا يمكن نفيها بالقاعدة، فاذا لم يمكن نفيها بها فلا تشمل لأنها تشمل، وتدل بالملازمة على ثبوت الطلاق حتى لا يكون شمولها لغوا، فان اتخاذ هذا الطريق لاثبات المسألة غير عرفي وعقلاني.

وثانياً: إن ما ذكره عليه السلام من الفرق بين ما اذا كان عدم انفاق الزوج على الزوجة من جهة عجزه واعساره من الإنفاق، وما اذا كان عدم انفاقه من جهة تمرده وعصيانه لا انه عاجز عن الأنفاق، فعلى الاول تمسك عليه السلام بالجملة الاولى في الحديث وهي جملة (لا ضرر)، وعلى الثاني بالجملة الثانية وهي جملة (لا ضرار).

لا يمكن المساعدة عليه، اذ لا فرق بين أن يكون عدم الانفاق من جهة عجزه عنه أو من جهة تمرده وعصيانه، فعلى كلا التقديرين لا مانع من التمسك بجملة لا ضرر في الحديث، لأن منشأ الضرر هو عدم الانفاق على الزوجة وعدم اداء حقها سواء اكان عن عجز أو عن عصيان، لأن تمرده وعصيانه لا يمنع من الحكم بضمانه لنفقتها بمقتضى القاعدة، اذ في عدم ضمانه ضرر عليها فالقاعدة تنفي عدم الضمان مباشرة وتثبت الضمان بالالتزام.

وان شئت قلت: انه لا فرق في تطبيق الجملة الأولى في الحديث وهي جملة (لا

ضرر على المقام بين أن يكون منشأ الضرر امرا قهريا، كما اذا لم يكن الزوج قادرا على الانفاق أو امرا اختياريا قصديا، كما اذا كان الزوج قادرا على الانفاق ولكنه لم ينفق على زوجته مختاراً ومتمردا، لأن مصب الضرر عدم الانفاق والقاعدة منطبقة عليه وتثبت الضمان.

وثالثاً: إن المسألة في المقام منصوصة ومع وجود النصوص فيها فلا تصل النوبة الى البحث عن أن القاعدة، هل يمكن تطبيقها على بقاء الزوجية الذي هو ضرري أو على عدم ولاية الفقيه على الطلاق، لأنه لا بد من العمل على طبق النصوص الواردة في المسألة، ومقتضى تلك النصوص هو أن الزوجة في صورة عدم الانفاق عليها من قبل زوجها تطلب منه الطلاق، فان طلقها فهو، وان امتنع عن الطلاق ترجع الى الحاكم الشرعي، فاذا رجعت اليه وعرضت قضيتها عليه، فالحاكم الشرعي يطلب من زوجها الانفاق عليها بما يناسب شأن المرأة من المأكل والمشرب والمسكن وان يتعامل معها بما يحفظ حقوقها بدون ايداء، كما أن عليها أن تتعامل معه بما يحفظ حقوقه بان يكون التعامل بالانسانية، فان امتنع عن الانفاق ولو من جهة عدم قدرته عليه يطلب منه الطلاق، فان امتنع عن الطلاق ايضا طلقها الحاكم الشرعي أو وكيله، ولا فرق في ذلك بين أن يكون عدم انفاق الزوج على زوجته من جهة فقره واعساره وعدم قدرته عليه أو من جهة تمرده وعصيانه، لأن الزوج اذا كان فقيرا وغير متمكن من الانفاق عليها، فان عاشت الزوجة معه وصبرت على هذه الحالة فهو والا فلها أن تطلب الطلاق منه أو ترجع الى الحاكم الشرعي.

وعلى هذا، فلا مجال للبحث عن امكان تطبيق القاعدة على المسألة في المقام، فاذاً يكون هذا البحث مع قطع النظر عن النصوص الخاصة في المسألة.

بقي هنا أمور:

**الأول:** ان ما ذكره السيد الأستاذ عليه السلام<sup>(١)</sup> من أن ضرر المحبوس معارض مع ضرر الحابس في المثال الأول، وضرر الزوجة معارض مع ضرر الزوج في المثال الثاني، على اساس ان ولاية الفقيه على الطلاق مانعة من سلطنة الزوج عليه وهو ضرر وتفويت لحقه، ومع التعارض بين الضررين لا يمكن تطبيق القاعدة عليهما معا لاستلزامه المخالفة القطعية العملية، وعلى احدهما المعين دون الاخر ترجيح من غير مرجح فاذاً لا محالة تسقط هذا.

**والجواب:** انه لاتعارض في البين، لأن القاعدة لاتجري لنفي الضرر عن الحابس، على اساس انه لما كان مستندا الى اقدمه على حبس المحبوس ظلماً وعدواناً لم يكن في نفيه امتنان عليه حتى يكون مشمولاً للقاعدة، فاذاً لا مانع من تطبيق القاعدة على ضرر المحبوس ونفيه عنه با ثبات الضمان على الحابس.

وكذلك لاتجري القاعدة لنفي الضرر عن الزوج، باعتبار انه لا امتنان فيه، لأنه من جهة امتناعه عن النفقة والطلاق معاً متعمداً ظلم وعدوان على حق الزوجة وايداء لها باختياره واراادته فلا يكون ضرره مشمولاً للقاعدة.

**فالنتيجة:** إنه لا تعارض بين الضررين في كلا المثالين.

**الثاني:** إن ما ذكره المحقق النائيني عليه السلام<sup>(٢)</sup> من أن جريان القاعدة في الأحكام العدمية يوجب تأسيس فقه جديد لا يرجع الى معنى صحيح كما اشرنا اليه سابقاً اجمالاً، وتفصيل ذلك انه ان اريد بالفقه الجديد انقلاب هذا الفقه الى فقه اخر جديد فهو مقطوع البطلان، بداهة أن جريان القاعدة في الأحكام العدمية لا يوجب الانقلاب في الفقه والتغير فيه، لأن موارد جريانها في تلك الأحكام قليلة جداً.

(١) مصباح الاصول ج ٢ ص ٥٦١.

(٢) منية الطالب ج ٣ ص ٤٢٠.

وان اريد به انه يوجب فتوى جديدة، فيرد عليه أن هذا ليس بمحذور، لأن عملية الاجتهاد في كل عصر تتوسع بظهور المشاكل الجديدة والمسائل المستحدثة ويتطلب ذلك فتاوى جديدة وهذا امر لا بد منه، لأنه يدل على اصالة المسلمين في التشريع المميز في كل حادثة، ومن هنا يكون الدين الاسلامي قابلا للتطبيق في كل عصر، فإذاً ما ذكره من أن جريان القاعدة في الأحكام العدمية يستلزم تأسيس فقه جديد لا يرجع الى معنى محصل.

الثالث: ما ذكره المحقق الأصفهاني رحمته الله من انه لا يمكن تطبيق القاعدة على باب الضمان لاثباته في موارد تلف مال الغير سهوا وبغير اختيار، كما اذا اتلف مال الغير في حال النوم، وقد افاد في وجه ذلك أن القاعدة ناظرة الى الاحكام المجعولة في الشريعة المقدسة، ومقتضى اطلاق تلك الأحكام انها ثابتة مطلقا حتى فيما اذا كانت ضرورية، مثلا مادل على وجوب الوضوء من الاية المباركة والروايات، فان مقتضى اطلاقه وجوبه مطلقا حتى فيما اذا كان ضروريا، وقاعدة لا ضرر تدل على نفي وجوبه حيثئذ، وتقييد اطلاق دليله بغير الوضوء الضرري، وعلى هذا فكل حكم شرعي الزامي مجعول في الشريعة المقدسة ولم يكن اصل ثبوته ضروريا ولكن قد يكون اطلاقه ضروريا فهو مرفوع بالقاعدة، واما اذا كان اصل الحكم المجعول في الشريعة المقدسة ضروريا كباب الضمانات والحدود والديات والقصاص ونحوها فلا يكون مشمو لا للقاعدة، لأنها لا تنظر الى الأحكام الضرورية في نفسها وذاتها ولا يمكن نفيها بها، والا لزم خلف فرض انها مجعولة في الشريعة المقدسة، ولا فرق في ذلك بين أن تكون تلك الأحكام من الأحكام الوجودية أو الأحكام العدمية، كعدم الضمان في مورد

التلف وان كان سهويا فانه حكم ضرري من اصله فلا يمكن ان يكون مشمولا للقاعدة هذا

وقد علق عليه بعض المحققين عليه السلام بتقريب، أن الشارع اذا حكم بالضمان في مورد الاتلاف العمدي فموضوع عدم الضمان هو عدم الاتلاف العمدي، ولهذا الموضوع فردان في الخارج، احدهما عدم التلف اصلا والآخر التلف السهوي، وعلى هذا فهذا الحكم كالحكم بوجوب الوضوء قد يكون ضرريا وقد لا يكون ضرريا، فاذا كان ضرريا فهو مرفوع بالقاعدة.

وفيه: إن هذا التعليق مبني على افتراض أن دليل الضمان لا يشمل الاتلاف السهوي ويختص بالاتلاف العمدي، فاذا كان الضمان مختصا بالاتلاف العمدي كان موضوع عدم الضمان عدم اتلاف العمدي وله فردان احدهما عدم الاتلاف اصلا والآخر الاتلاف السهوي، فاذاً عدم الاتلاف في نفسه ليس بضرري والضرري انما هو الفرد الآخر، ولهذا لا مانع من شمول القاعدة له وتقييد دليله بالفرد غير الضرري.

ولكن هذا المبني غير صحيح، اما أولاً: فلأن دليل الضمان لا يختص بالاتلاف العمدي بل يشمل الاتلاف السهوي ايضا، ولا يظهر من المحقق الأصفهاني عليه السلام الاختصاص.

وثانياً: لو سلمنا اختصاص دليل الضمان بالاتلاف العمدي، وحيث أن الموضوع عدم الضمان وان كان عدم الاتلاف العمدي، الا أن الظاهر منه عرفا الاتلاف السهوي دون الاعم لظهوره في السالبة بانتفاء المحمول لا الأعم منه ومن



السالبة بانتفاء الموضوع، لوضوح أن عدم الاتلاف اصلاً لاعمداء ولا سهواً خارج عن الموضوع سلماً وإيجاباً ولا كلام فيه، وإن شئت قلت أن دليل الضمان لو كان مختصاً بالاتلاف العمدي ولا يشمل الاتلاف السهوي، وعندئذ فيقع الكلام في الاتلاف السهوي، ولا شبهة في أنه ضرر على المتلف له، فإذا الحكم بعدم ضمان من أتلف ما له ضرر عليه، وهل يمكن حينئذ التمسك بقاعدة لا ضرر لنفي هذا الحكم وهو الحكم بعدم الضمان الذي لازمه اثبات الضمان.

والجواب: إن هذا الحكم حيث أنه من أصله ضرري فلا يكون مشمولاً للقاعدة، فالنتيجة أن ما ذكره بعض المحققين عليه السلام من التعليق على ما ذكره المحقق الأصمغاني عليه السلام غير تام.

وثالثاً: إن دليل الضمان إذا كان مختصاً بالاتلاف العمدي ولا يشمل الاتلاف السهوي، فإذا لاحالة يشك في الضمان في موارد الاتلاف السهوي، وعلى هذا فعدم الضمان على المتلف للمتلف له وإن كان ضرورياً عليه، إلا أن هذا العدم لا يكون مستنداً إلى الشارع، فإن الشارع لم يحكم بهذا العدم، فإذا لم يكن مستنداً إلى الشارع، فلا يكون مشمولاً للقاعدة، لأنها إنما تنفي الضرر المستند إلى حكم الشارع لا مطلقاً. والخلاصة: إنه لا دليل على ثبوت الضمان في مورد التلف السهوي، فإذا لاحالة يكون ثبوته مشكوكاً فيه وإن كان في عدم ثبوته ضرراً، إلا أنه حيث لا يكون مستنداً إلى الشارع فلا يكون مشمولاً للقاعدة من هذه الناحية أيضاً.

النقطة الثالثة: يقع الكلام في نسبة القاعدة إلى أدلة الأحكام المجعولة في الشريعة المقدسة في مرحلتين:

المرحلة الأولى: في أن خروج الأحكام الضرورية من أصلها وطبعتها كاحكام الحدود والديات والقصاص والتعزيرات والضمانات والكفارات والزكاة والخمس

والحج والجهاد ونحوها من القاعدة هل هو بالتخصيص أو بالتخصيص.  
المرحلة الثانية: ان المعارضة بين القاعدة واطلاقات الأدلة من الكتاب  
والسنة، هل هي مستقرة ولا يمكن الجمع الدلالي العرفي بينهما أو غير مستقرة  
لامكان الجمع العرفي بينهما.

اما الكلام في المرحلة الأولى: فقد ذكر شيخنا الأنصاري رحمته الله أن خروج تلك  
الأحكام من القاعدة انما هو بالتخصيص، ودعوى: انه حينئذ يلزم تخصيص الأكثر،  
لأن خروج جميع الأحكام المذكورة عن عموم القاعدة يستلزم أن ماخرج عن  
عمومها اكثر مما بقي فيه، وهذا من التخصيص بالاكثر وهو مستهجن عرفا فلا  
يمكن الالتزام به.

مدفوعة: باحد امرين:

الأمر الأول: إن يراد من الضرر في القاعدة ضرر خاص لا ينطبق على هذه  
الأحكام الضرورية بنفسها وذاتها، فاذاً يكون خروجها عن القاعدة يكون بالتخصيص  
لا بالتخصيص، ولكنه رحمته الله اشكل على هذا الأمر بانه لايعالج المشكلة، باعتبار أن  
مدلول القاعدة حينئذ يكون مجملا، اذ لاندرى ان المراد من الضرر الخاص ماهو،  
وعلى هذا فتصبح القاعدة لاغية ولا اثر لها فاذاً لا يمكن علاج المشكلة بهذا الطريق.  
الأمر الثاني: إن تخصيص الاكثر انما يكون مستهجنا اذا كان بعنوانين متعددة،  
واما اذا كان بعنوان واحد وكان له افراد كثيرة في الخارج اكثر من الافراد الباقية في  
القاعدة، كما اذا قال المولى اكرم الشعراء ثم قال لا تكرم الفساق منهم، وفرضنا ان  
افراد الشاعر الفاسق في الخارج اكثر من افراد الشاعر العادل، ومع هذا لا يكون هذا

التخصيص قبيحا هذا.

وقد اورد عليه في الكفاية<sup>(١)</sup>، بانه لا فرق في استهجان تخصيص الاكثر بين أن يكون بعنوان واحد اذا كان افراده في الخارج اكثر من افراد الباقي تحت العام أو بعناوين متعددة هذا بدون أن يقيم ببرهاننا على ذلك.

وفصل السيد الأستاذ عليه السلام<sup>(٢)</sup> بين أن يكون العام بنحو القضايا الحقيقية أو ان يكون بنحو القضايا الخارجية.

اما على الأول، فلا يتصور فيه التخصيص بالاكثر، لأن الموضوع فيه قد اخذ مفروض الوجود في الخارج وهو ينطبق على الأفراد المحققة في الخارج والافراد المقدرة فيه، ومن الطبيعي انه لا يتصور التخصيص بالاكثر في الأفراد المقدرة المفروضة.

واما على الثاني، فيتصور فيه تخصيص الأكثر كما اذا كانت الأفراد الخارجة عن العام اكثر من الأفراد الباقية فيه هذا.

ولنا تعليق على ما ذكره كل من المحقق الخراساني والسيد الأستاذ عليه السلام.

اما تعليقنا على الأول، فلأن الظاهر هو الفرق بين ما اذا كان تخصيص العام بعنوان واحد وكان افراده في الخارج اكثر من الأفراد الباقية تحت العام وما اذا كان تخصيصه بعناوين متعددة، فاذا قال المولى اكرم الشعراء ثم قال لا تكرم الفساق منهم، وفرضنا ان افراد الشاعر الفاسق في الخارج اكثر من أفراد الشاعر العادل، ومع ذلك لا يكون هذا التخصيص مستهجنا لدى العرف العام، وهذا بخلاف ما اذا كان هذا التخصيص بعنوان كل فرد من الشاعر الفاسق، فاذا قال المولى اكرم

(١) هذا الايراد غير موجود في الكفاية نعم هو موجود في حاشية الآخوند(قده) على الفرائد ص ٢٨٤.

(٢) مصباح الاصول ج ٢ ص ٥٣٧.

شعراء البلد ثم قال لا تكرم زيد الشاعر وبكر الشاعر وعمرو الشاعر وهكذا الى ان كان افراد الخارجة عن العام بالتخصيص اكثر من الأفراد الباقية فيه وهذا مستهجن بنظر العرف.

واما تعليقنا على ما ذكره السيد الأستاذ رحمته من التفصيل في المسألة بين ما اذا كان العام بنحو القضية الحقيقية وما اذا كان بنحو القضية الخارجية فانه لا يتم، لأن ما ذكره رحمته من أن تخصيص الاكثر لا يتصور فيما اذا كان العام بنحو القضية الحقيقية لا يتم مطلقا، فاذا فرض انه ورد من الشارع اكرم العلماء بنحو القضية الحقيقية التي اخذ الموضوع فيها مفروض الوجود في الخارج، ثم قال لا تكرم علماء النحو والصرف والأصول والفقه وهكذا ولم يبق تحت العام الا علماء الفلسفة، فلا شبهة في أن هذا التخصيص قبيح ومستهجن، لأنه بنظر العرف من التخصيص بالاكثر المستهجن، والنكته في ذلك هي ان افراد العام وان كانت اعم من الأفراد المحققة والمقدرة الا انها جميعا داخلة تحت عنوان واحد كعنوان العلماء أو الشعراء وهكذا، فاذا كان الجميع تحت خيمة واحدة، فلا محالة تكون محدودة بحدود تلك الخيمة ولا تكون غير محددة حتى لا يتصور فيها التخصيص بالاكثر.

والخلاصة: إن المولى اذا قال اكرم العلماء بنحو القضية الحقيقية ثم استثنى جميع العلماء ما عدا علماء الفلاسفة، فلا شبهة في أن هذا من التخصيص بالاكثر، لأن الأفراد الخارجة من العام الأعم من الأفراد المحققة والمقدرة اكثر من الأفراد الباقية فيه كذلك.

واما اذا كان التخصيص بعنوان واحد، كما اذا قال المولى اكرم العلماء ثم قال لا تكرم الفساق منهم، فلا يمكن احراز انه من التخصيص بالاكثر، وان فرضنا ان افراد العالم الفاسق في الخارج اكثر من افراد العالم العادل الا انه لا يمكن احراز أن

افراد العالم الفاسق تقديرا ايضا اكثر من افراد العالم العادل كذلك.  
الى هنا قد تبين: أن ما ذكره السيد الأستاذ عليه السلام لا يتم الا فيما اذا كان التخصيص بعنوان واحد لا مطلقا وكان العام بنحو القضية الحقيقية، واما اذا كان العام بنحو القضية الخارجية، فلا فرق بين أن يكون تخصيص الاكثر بعنوان واحد أو بعناوين متعددة، فانه على كلا التقديرين قبيح، وكما ان ما ذكره المحقق الخراساني عليه السلام من عدم الفرق بين أن يكون التخصيص بالاكثر بعنوان واحد أو بعناوين متعددة لا يتم فيما اذا كان العام بنحو القضية الحقيقية، نعم اذا كان العام بنحو القضية الخارجية فما ذكره عليه السلام تام.

ومن هنا يظهر أن ما ذكره شيخنا الانصاري عليه السلام من التفصيل بين ما اذا كان التخصيص بعنوان واحد وما اذا كان بعناوين مختلفة تام فيما اذا كان العام بنحو القضية الحقيقية هذا من جهة.

ومن جهة أخرى، هل يمكن تطبيق هذا التفصيل على قاعدة لا ضرر أو لا؟  
والجواب: انه لا يمكن، لأن اخراج الاحكام الضررية بنفسها وبكافة اصنافها واشكالها عن عموم القاعدة بعنوان واحد غير ممكن، حيث ان جميع هذه الأحكام المتعددة الأنواع تحت خيمة واحدة وعنوان واحد لا يمكن، لأن تلك الأحكام الضررية من اصلها منقسمة الى انواع متباينة، كالضرر المالي والبدني والعرضي والحقي فلا يتصور جامع بينهما، فاذاً حيث أن خروجها جميعا من القاعدة بعناوين متعددة، فلا محالة يكون من التخصيص بالاكثر وهو مستهجن عرفا هذا.

والصحيح في المقام ان يقال: إن قاعدة لا ضرر بنفسها لا تشمل الأحكام الضررية بطبعها وذاتها وذلك لسبب واحد، وهو أن المتفاهم العرفي بمناسبة الحكم والموضوع الارتكازية من قاعدة نفي الضرر ونفي الخطأ والنسيان والاضطرار

ونحوها هو انها ناظرة الى الاحكام المجعولة في الشريعة المقدسة للاشياء بعناوينها الاولية وتحديد دائرة تلك الأحكام بحدود خاصة، وتدل على انه اذا طرأ عليها ضرر فهي مرفوعة يعني غير مجعولة في الشريعة المقدسة، وكذلك اذا طرأ عليها خطأ أو نسيان أو اضطرار مقيدة بعدم طرو احد هذه العناوين الثانوية عليها.

**والخلاصة:** إن القاعدة وما شاكلها ناظرة الى الاحكام المجعولة في الشريعة المقدسة وانها محدودة بما لا يعرض عليها ضرر أو خطأ أو نسيان أو اضطرار أو غير ذلك، وتدل على ان ثبوتها وجعلها مقيدة بهذه القيود، ونتيجة ذلك هي أن الأحكام المجعولة في الشريعة التي لا تكون ضرورية بنفسها، فاذا طرأ عليها الضرر، فالقاعدة تدل على عدم تشريعها في هذه الحالة، وعلى هذا فلاصلة بين الاحكام الضرورية من اصلها كالاحكام المتقدمة وبين القاعدة، لأن خروجها عنها انما هو بالتخصيص لا بالتخصيص، وان شئت قلت: إن لسان القاعدة لسان النظر الى الاحكام المجعولة في الشريعة المقدسة التي لا تكون ضرورية بطبيعتها، ولكن قد يعرض عليها الضرر بسبب أو آخر أو في حالة دون أخرى، مثلاً قد يكون وجوب الوضوء ضروريا اما من جهة برودة الهواء أو برودة الماء أو من جهة أن المكلف مريض أو غير ذلك والا فهو في نفسه لا يكون ضروريا، فاذا طرأ عليه الضرر بسبب من الأسباب أو في حالة من الحالات فوجوبه مرفوع بقاعدة لا ضرر، لأن مفادها اما نفي الضرر بنفي منشئه أو نفي الحكم الضرري تشريعا.

وعلى هذا فالاحكام التي تكون ضرورية بذاتها فلا تكون مشمولة للقاعدة جزما، لأن الغالبية العظمى للاحكام المذكورة احكام جزائية مجعولة في الشريعة المقدسة، على اساس الحفاظ على حقوق الناس وايجاد العدالة الاجتماعية التي اهتم الاسلام بها في كافة شرائح المجتمع من تمام الجهات وكل ذلك بهدف امن البلد

واستقراره، ولهذا لا يمكن أن تكون مشمولة للقاعدة ومنفية بها والا لزم الخلف.  
هذا اضافة الى ان غالب تلك الأحكام الضرورية بنفسها قطعية وان كانت  
بعض خصوصياتها ظنية اجتهادية، ولهذا لا يمكن نفيها بالقاعدة التي هي ظنية بل  
لا بد من طرحها لأنها حينئذ تكون مخالفة للكتاب والسنة، حيث ان النسبة بينها  
ويين تلك الأحكام عموم من وجه.

فالنتيجة في نهاية المطاف: إن العرف لا يرى اي تناف وتعارض بين القاعدة  
وتلك الأحكام بل يرى بحسب ما هو المرتكز في أذهانهم ان القاعدة لاتشمل  
الاحكام المذكورة بنفسها وان خروجها منها انما هو بالتخصص لابلتخصيص، هذا  
من جانب.

ومن جانب آخر، ان الخمس هل هو من الأحكام الضرورية بنفسها أو لا؟  
والجواب: إنه ليس من الأحكام الضرورية كذلك، لأن الخمس من الاول  
لايدخل في ملك المالك حتى يكون اخراجه منه ضروريا بل هو يدخل في ملك  
الإمام عليه السلام والسادة من الأول، ولهذا يكون الإمام عليه السلام والسادة شريكين مع المالك في  
خمس الفوائد بنحو المشاع.

واما الزكاة فهي ايضا كالخمس ليست حكما ضروريا، لأنها حين تعلقها  
بالغلات الأربع دخل عشرها في ملك الفقير وتسعة أعشارها في ملك المالك، لا أنها  
دخلت جميعا في ملك المالك، ولكن يجب على المالك اخراج عشرها واعطاؤه للفقير  
وكذلك الحال في سائر اصناف الزكاة.

فإذاً ليس اخراج الزكاة والخمس مجرد تكليف بل هو من باب ايصال مال  
الغير الى صاحبه ورده اليه.

فالنتيجة: إن وجوب الخمس والزكاة ليس من الأحكام الضرورية من اصلها،

هذا تمام الكلام في المرحلة الأولى.

واما الكلام في المرحلة الثانية، فهل التنافي والتعارض بين القاعدة واطلاقات الأدلة الأولية المتكفلة لجعل الاحكام الالزامية في الشريعة المقدسة من الوجوبات والتحريمات وغيرهما مستقر حتى يكون المرجع قواعد باب المعارضة ومرجحاتها أو غير مستقر حتى يكون المرجع قواعد باب الجمع الدلالي العرفي كالتخصيص أو التقييد أو حمل الظاهر على الأظهر أو الحكومة وهكذا؟

والجواب: إن فيه قولين:

القول الأول: ما اختاره جماعة من أن التعارض بينهما مستقر، وذلك لأن نسبة القاعدة الى مجموع تلك الاطلاقات وان كانت عموما وخصوصا مطلقا، لأن القاعدة اخص منها الا انه لاوجه لملاحظة نسبتها إلى مجموعها، لأن مجموع تلك الادلة ليس دليلا واحدا بل هو امر منتزع من الأدلة المتفرقة المتعددة وهي اطلاقات الكتاب والسنة ولا يوجد عندنا دليل يسمى بمجموع الأدلة حتى تلحظ النسبة بينه وبين القاعدة، فاذا لا بد من ملاحظة نسبة كل واحد منها الى القاعدة، وهذه النسبة نسبة عموم من وجه، لأن مادة الاجتماع بينهما الحكم الضرري، ومادة الافتراق من جانب الدليل الحكم غير الضرري، ومن جانب القاعدة غير مورد هذا الدليل.

وعلى هذا فلا بد من التفصيل في المقام بين ما اذا كان التعارض بين القاعدة واطلاقات الكتاب والسنة أو عموماتها، وبين ما اذا كان التعارض بينها وبين اطلاقات الروايات أو عموماتها، أما على الاول فالقاعدة داخلة في الروايات المخالفة للكتاب أو السنة وهي لا تكون حجة في نفسها بقطع النظر عن وجود المعارض لها، باعتبار أنها حينئذ مشمولة للروايات الدالة على أن المخالف للكتاب والسنة زخرف أو باطل، وعلى هذا فاذا وقع التعارض بين القاعدة وبين آية الوضوء



أو الغسل فيما اذا كان ضروريا فلا بد حينئذٍ من طرح القاعدة.  
فالنتيجة: إنّ القاعدة لا تصلح أن تعارض اطلاقات الكتاب والسنة أو  
عموماتها، بل لا بد حينئذٍ من طرح القاعدة والعمل بمقتضى اطلاق الكتاب  
والسنة.

واما على الثاني، فتارة تكون القاعدة معارضة مع العام الوضعي واخرى مع  
العام الاطلاقي الثابت بمقدمات الحكمة.

اما على الأول، فلا معارضة بينهما حقيقة لامكان الجمع الدلالي العرفي بينهما،  
حيث أن العام الوضعي يتقدم على الاطلاق الحكمي في مورد الاجتماع، باعتبار أن  
دلالة العام الوضعي على العموم تنجزية فلا تتوقف على اي مقدمة ماعدا الوضع،  
بينما دلالة المطلق على الاطلاق تتوقف على تمامية مقدمات الحكمة منها عدم وجود  
القرينة على الخلاف، والمفروض أن العام الوضعي يصلح أن يكون قرينة على  
الخلاف.

وان شئت قلت: إن العام الوضعي ان كان متصلا بالمطلق فهو مانع من انعقاد  
ظهوره في الاطلاق، باعتبار انه يتوقف على تمامية مقدمات الحكمة منها عدم وجود  
القرينة على الخلاف، والفرض أن العام الوضعي يصلح ان يكون قرينة على الخلاف  
ومانعا من انعقاد ظهوره في الاطلاق، واما ظهور العام في العموم فهو لايتوقف على  
شيء ماعدا الوضع وهو متحقق، ومن هنا تكون دلالة العام على العموم تنجزية  
ودلالة المطلق على الاطلاق تعليلية اي معلقة على تمامية مقدمات الحكمة والا فلا  
اطلاق له.

واما اذا كان العام الوضعي منفصلا عن المطلق، فهو حينئذٍ لا يكون مانعاً عن

ظهور المطلق في الاطلاق، لأن عدم القرينة المنفصلة ليس جزء المقدمات والجزء انما هو عدم القرينة المتصلة، وعلى هذا فظهور المطلق في الاطلاق قد انعقد لتامة مقدمات الحكمة، والمفروض انه باطلاقه يشمل مورد الاجتماع، فإذا وقع التعارض بينهما فيه، ولكن مع هذا لا بد من تقديم العام الوضعي على اطلاق المطلق في مورد الالتقاء باعتبار انه اظهر واقوى من ظهور المطلق في الاطلاق، وتقديم الاظهر على الظاهر من احد موارد الجمع الدلالي العرفي، فإذا لا تعارض بينهما.

واما على الثاني، فتقع المعارضة بين اطلاق القاعدة واطلاقات الروايات، وعندئذ فلا بد من الرجوع الى مرجحات باب المعارضة بناء على ماهو الصحيح من انه لا فرق في الرجوع الى هذه المرجحات بين ما اذا كان التعارض بين الدليلين بالاطلاق أو بالعموم الوضعي هذا، خلافا للسيد الاستاذ عليه السلام<sup>(١)</sup> حيث انه عليه السلام قد خص موارد الرجوع الى المرجحات بما اذا كان التعارض بين الدليلين بالدلالة اللفظية واما اذا كان التعارض بينهما بالاطلاق الثابت بمقدمات الحكمة، فمقتضى القاعدة فيه تساقط اطلاق كلا الدليلين والرجوع الى العام الفوقي في المسألة أن كان والا فالى الاصل العملي.

ولكن ذكرنا في محله ان ما ذكره عليه السلام غير تام، لأنه مبني على ان الاطلاق الثابت بمقدمات الحكمة ليس مدلولاً للفظ وانما هو مدلول المقدمات الحكمة، وادلة الترجيح ناظرة إلى ترجيح احد مدلولي الدليلين المتعارضين على مدلول الدليل الاخر بموافقة الكتاب أو السنة أو مخالفة العامة، ولا تدل على الترجيح فيما اذا لم يكن التعارض بين مدلولي الدليلين اللفظيين بان يكون بين اطلاقيهما.

ولكن هذا المبنى غير صحيح، لما ذكرناه في مبحث التعادل والترجيح من ان الاطلاق الثابت بمقدمات الحكمة مدلول للفظ لا للمقدمات، لأن المقدمات حيثية تعليلية كالوضع، وعلى هذا فلا فرق بين ان يكون التعارض بين الدليلين بالاطلاق أو بالدلالة اللفظية، فعلى كلا التقديرين لا بد من الرجوع الى مرجحات باب المعارضة، وعلى هذا فان كان في المقام مرجح للقاعدة أو لاطلاق الدليل فهو والا فيسقطان معا، فيكون المرجع في مورد الاجتماع العام الفوقي ان كان والا فالاصل العملي هذا هو مقتضى القاعدة هذا.

وغير خفي، انه لا يمكن الالتزام بذلك من جهة اخرى وهي ان لازم هذا الغاء قاعدة لا ضرر نهائيا، باعتبار ان الادلة الأولية إن كانت من الكتاب أو السنة، فالقاعدة لا تكون حجة بنفسها لأنها مخالفة للكتاب والسنة، والروايات المخالفة لهما زخرف أو باطل، والجامع انها لا تكون حجة وان كانت من الروايات الظنية، فان كان عموم تلك الروايات بالوضع، فهي تتقدم على قاعدة لا ضرر بمقتضى تقديم الاظهر على الظاهر الذي هو من احد موارد الجمع الدلالي العرفي، وان كان عمومها بالاطلاق الثابت بمقدمات الحكمة فقد سقطت القاعدة من جهة المعارضة، فاذاً لامورد لها، ولهذا لا بد من تقديم القاعدة على اطلاق هذه الروايات في مورد الاجتماع، اذ لا يبقى لها مورد الا ذاك المورد، فان موارد معارضتها لعمومات الكتاب ومطلقاته خارجة عنها، لأنها لا تكون حجة في هذه الموارد في نفسها، باعتبار انها مخالفة للكتاب والسنة فيها وكذلك موارد معارضتها مع عموم الروايات اذا كان عمومها بالوضع، فاذاً يبقى موارد معارضتها مع اطلاق الروايات الثابت بمقدمات الحكمة، وفي هذه الموارد لو قلنا بتقديم اطلاق هذه الروايات على القاعدة في مورد الاجتماع أو قلنا بالتساقط فلا يبقى مورد للقاعدة، وهذا معنى الغائها نهائيا ولهذا

لابد من تقديم القاعدة على اطلاق تلك الروايات، فان العكس يستلزم محذور الغاء القاعدة نهائيا، ومن الواضح أن التعارض اذا كان بين الدليلين، فاذا لزم من تقديم احدهما على الاخر الغاء الاخر نهائيا دون العكس فلا بد من العكس، والنكتة في ذلك أن رفع اليد عن اطلاق الدليل اهون من رفع اليد عن اصله واسقاط مدلوله نهائيا رغم انه ناص في اصل ثبوت مدلوله، فاذا تدخل المسألة في موارد الجمع الدلالي العرفي، لأن نص الدليل في اصل ثبوت مدلوله قرينة على رفع اليد عن ظهور الدليل الاخر في الاطلاق في مورد الاجتماع.

وان شئت قلت: إن حجية كل من الدليلين سنداً ثابتةً في نفسها، وحينئذ فاذا دار الامر بين رفع اليد عن اطلاق احدهما أو الغاء الآخر سنداً ودلالة ، تعين الأول، لأن إغائه دلالة إغائه سنداً ايضاً، اذ لا معنى للتعبد بسنده مع الغاء دلالاته، ولذا قلنا ان المجعول حجية واحدة للسند والدلالة معاً، فاذا لامحالة يتعين رفع اليد عن اطلاق احدهما دون رفع اليد عن الاخر نهائياً في مورد الالتقاء، وعلى هذا فحيث أن التعارض في مورد الاجتماع انما هو بين اصل ثبوت القاعدة لانحصار موردها فيه وليس لها مورد اخر وبين اطلاق الروايات، ومن المعلوم أن القاعدة ناصة في ثبوتها في هذا المورد والا لزم إغائها نهائياً اي سنداً ودلالة وهو لا يمكن، لفرض انه لا مورد لها غيره، والروايات ظاهرة في اطلاقها فيه، فاذا لا بد من تقديم القاعدة على اطلاقها فيه من باب تقديم النص على الظاهر.

ومن هنا يظهر أن ما قيل من أن الأمر في المقام يدور بين امور:

الأول: تقديم اطلاق الأدلة الأولية على القاعدة في مورد الاجتماع.

الثاني: عكس ذلك وهو تقديم القاعدة على اطلاقها فيه.

الثالث: تقديم بعض تلك الأدلة عليها دون بعضها الآخر.

والأول، لا يمكن الاستلزامه إلغاء القاعدة من أصلها.  
والثالث، يستلزم الترجيح بلا مرجح، فإذا يتعين الثاني وهو تقديم القاعدة عليها جميعا، غير صحيح، وقد افاد السيد الأستاذ عليه السلام في وجه عدم صحته أن الأدلة الأولية ليست على درجة واحدة، فان منها ما يكون عمومه بالوضع، ومنها ما يكون عمومه بالاطلاق الثابت بمقدمات الحكمة، وعلى هذا فالقاعدة لا يمكن أن تعارض العام الوضعي، لأنه يقدم عليها في مورد الاجتماع بقريته اظهرته عليه السلام تطبيقا لقاعدة حمل الظاهر على الاظهر، ولكن تصلح أن تعارض العام الاطلاقي وتسقط من جهة المعارضة، فإذا ايلزم من تقديم بعض الأدلة الأولية على القاعدة دون بعضها الآخر ترجيح بلا مرجح هذا.

ولكن ما افاده عليه السلام ايضا غير تام، فلنا دعويان:

الأولى: إن ما ذكره السيد الأستاذ عليه السلام من الاشكال على هذا القول لا يدفع محذور إلغاء القاعدة من أصلها.

الثانية: ان هذا القول في نفسه غير صحيح.

اما الدعوى الأولى، فلأن ما ذكره عليه السلام من أن عموم الأدلة الأولية اذا كان بالوضع يتقدم على اطلاق القاعدة من باب تقديم الاظهر على الظاهر الذي هو من احد موارد الجمع الدلالي العرفي غير صحيح مطلقا، لأن الأدلة الأولية ان كانت من الكتاب أو السنة فالقاعدة لا يمكن ان تعارضها بل لا بد من طرحها، لأنها مخالفة للكتاب والسنة ولا تكون حجة في نفسها في مورد الاجتماع اما مطلقا اي سواء اكانت مخالفة لعموم الكتاب أو اطلاقه كما قويناه أو في خصوص ما اذا كانت مخالفة

(١) دراسات في علم الاصول ج ٣ ص ٥١٣.

(٢) مصباح الاصول ج ٣ ص ٣٧٧.

لعموم الكتاب كما عن السيد الأستاذ عليه السلام، حيث انه عليه السلام قال ان الرواية اذا تعارضت مع الكتاب بالعموم من وجه، فان كان مع اطلاق الكتاب الثابت بمقدمات الحكمة، فلاتدخل في الروايات المخالفة للكتاب والسنة حتى لا تكون حجة بنفسها، وقد علل ذلك بان الاطلاق ليس مدلول الكتاب حتى تكون مخالفته مخالفة للكتاب بل هو مدلول المقدمات، فاذا لا يصدق عليها عنوان المخالف للكتاب حتى تكون مشمولة لتلك الروايات هذا.

ولكن تقدم أنفاً وذكرنا موسعاً في مبحث التعادل والترجيح أن الاطلاق مدلول للكتاب ومقدمات الحكمة حيثية تعليلية لا تقييدية كالوضع، بمعنى انها توجب ظهور المطلق في الاطلاق كما أن الوضع يوجب ظهور اللفظ في معناه، وتام الكلام هناك، هذا من جهة.

ومن جهة أخرى، ان القاعدة اذا سقطت في مورد الاجتماع من جهة المعارضة مع اطلاق الروايات فلا يبقى لها مورد، لأنها لا تصلح أن تعارض بالعموم من وجه الكتاب والسنة كما انها لا تصلح أن تعارض عموم الروايات اذا كان بالوضع، فاذاً ينحصر موردها بهذا المورد الذي تقع المعارضة بينها وبين اطلاق الروايات، وحينئذ فان قلنا بتقديم اطلاق الروايات في مورد الاجتماع على القاعدة أو قلنا بالتساقط، لزم الغاء القاعدة راساً وهو لا يمكن، ومن هنا قلنا انه لا بد من تقديم القاعدة على اطلاقها في مورد الاجتماع.

واما الدعوى الثانية، فلأن ما قيل من أن الأمر في المقام يدور بين امور ثلاثة التي اشرنا اليها، فيرد عليها ما مر من أن الدلالة الأولية ان كانت من الكتاب والسنة القطعية، فلا بد من طرح القاعدة في مورد الاجتماع لأنها مخالفة للكتاب والسنة، فاذاً كيف يكون هذا من الترجيح بلا مرجح، واما اذا كانت من الروايات الظنية فان كان

عمومها بالوضع، فلا بد من تقديمها على القاعدة في مورد الاجتماع من باب تقديم الاظهر على الظاهر، وان كان عمومها بالاطلاق الثابت بمقدمات الحكمة، فعندئذ لا بد من تقديم القاعدة على اطلاقها في مورد الاجتماع والا لزم كون القاعدة لغوا وبلا مورد في الشرع وهو لا يمكن.

ولكن قد يقال: <sup>(١)</sup> أن هذا البيان غير تام ايضا، وذلك لأن نصوصية القاعدة لنفي الحكم الضري في الجملة في الشريعة المقدسة توجب العلم الإجمالي بتقييد بعض اطلاقات الأدلة وتخصيص بعض عموماتها، وهذا العلم الإجمالي يوجب وقوع التعارض بين تلك الاطلاقات والعمومات، باعتبار انه علم بكذب بعضها للواقع، لأن منشأ التعارض بين الأدلة قد يكون العلم الإجمالي بكذب بعضها من دون التنافي بينها ذاتا، وقد يكون منشؤه التنافي بينها بالذات، فاذا تقع المعارضة بين اطلاقات الأدلة الأولية وعموماتها، فتسقط من جهة المعارضة فالمرجع هو اطلاق قاعدة لا ضرر هذا.

وقد أورد عليه السيد الأستاذ عليه السلام <sup>(٢)</sup> بما تقدم من أن الأدلة الأولية ليست بدرجة واحدة، فمنها ما يكون عمومه بالوضع ومنها ما يكون عمومه بالاطلاق الثابت بمقدمات الحكمة، والثاني لا يصلح ان يعارض الأول، لأنه يتقدم عليه بقرينة الاظهرية فلا يصل الدور الى التعارض بينهما، وحينئذ فالمرجع في موارد سقوط اطلاقات الأدلة الأولية هو قاعدة لا ضرر، ولا مانع عندئذ من العمل بعموماتها في موارد هذا.

ولكن هذا الايراد غير صحيح، لأن العام الوضعي انما يتقدم على اطلاق

(١) بحوث في علم الاصول ج ٥ ص ٥٠٧.

(٢) دراسات في علم الاصول ج ٣ ص ٥١٣.

المطلق الثابت بمقدمات الحكمة اذا كان التنافي بينهما بالذات، كما اذا ورد في الدليل اكرم كل العلماء وورد في دليل اخر لا تكرم الفساق منهم، فيقع التعارض والتنافي بينهما في العالم الفاسق، فان مقتضى العام الوضعي وجوب اكرامه ومقتضى اطلاق المطلق حرمة اكرامه، وفي مثل ذلك لا بد من تقديم العام الوضعي على اطلاق المطلق في مورد الاجتماع من باب تقديم الاظهر على الظاهر.

واما إذا لم يكن بينهما تنافٍ بالذات كما اذا ورد في الدليل اكرم كل الشعراء العدول وورد في دليل اخر لا تكرم الشعراء الفساق، فانه لا تنافي بينهما بالذات، ولكن اذا علمنا من الخارج اجمالا بكذب احد هذين الدليلين، أما الدليل الأول أو الثاني، كان هذا العلم الإجمالي يشكل الدلالة الالتزامية لكل منهما، فالدليل الاول يدل بالمطابقة على وجوب اكرام جميع الشعراء العدول وبالالتزام على نفي حرمة اكرام الشعراء الفساق وبالعكس في الدليل الثاني، فاذاً يقع التعارض بين المدلول المطابقي لكل منهما مع المدلول الالتزامي للآخر، وحيث أن هذا التعارض مستند الى العلم الإجمالي، ونسبة العلم الإجمالي الى كل واحد منهما على حد سواء، فلهذا لا موجب لتقديم العام الوضعي على اطلاق المطلق في مثل ذلك.

والخلاصة: إن التعارض اذا كان مستندا إلى التنافي بين ظهور العام الوضعي في العموم وظهور المطلق في الاطلاق، فعندئذ لا بد من تقديم الأول على الثاني لأنه اقوى واظهر منه فيكون من تقديم الاظهر على الظاهر.

واما اذا كان التعارض بينهما مستندا الى العلم الإجمالي بكذب احدهما بدون اي تنافٍ بينهما ذاتا، ففي مثل ذلك لا يمكن ترجيح الاول على الثاني بالاظهريّة، اذ لاتنافي بينهما من هذه الناحية، وانما التنافي بينهما مستند الى العلم الإجمالي، والمفروض أن نسبته الى كليهما نسبة واحدة، فاذاً لا موجب للترجيح، حيث أن دلالة كل منهما



على كذب الاخر مستندة إلى العلم الإجمالي فلا اقوائية في البين من هذه الناحية. ومن هنا يظهر انه لا مانع من وقوع التعارض بين عمومات الروايات أو اطلاقاتها وعمومات الكتاب أو اطلاقاته بالعلم الإجمالي بعدم مطابقة بعضها للواقع، لأن هذه المعارضة حيث انها كانت بالعرض لا بالذات فلا توجب صدق عنوان المخالف للكتاب على عمومات الروايات أو اطلاقاتها، لأنها ليست مخالفة له اذ المخالفة بالعرض لا تعد مخالفة هذا.

الى هنا قد تبين: أن ما ذكره السيد الأستاذ رحمته الله من الايراد غير تام هذا، ثم ان لبعض المحققين رحمته الله (١) تقريبا اخر في المقام وهو ان اطلاق القاعدة طرف للمعارضة مع اطلاقات الأدلة الأولية، بمعنى ان كل اطلاق منها معارض مع اطلاق القاعدة لا أنها مرجع بعد سقوط تلك الاطلاقات بالمعارضة، لأن تلك الاطلاقات كما انها معارضة بعضها مع بعضها الآخر، كذلك انها معارضة مع اطلاق القاعدة، وعلى هذا فلا يمكن تقديم اطلاقات الأدلة الأولية جميعا على اطلاق القاعدة، لاستلزام ذلك الغاء القاعدة رأسا وهذا خلاف نصوصيتها في ثبوت اصل مدلولها، واما تقديم بعضها على اطلاق القاعدة دون بعضها الآخر ترجيح بلا مرجح، فاذاً لا بد من تقديم اطلاق القاعدة على تلك الاطلاقات جميعا هذا.

وللمناقشة فيه مجال، أما أولاً: فلأنه رحمته الله ان اراد من اطلاقات الأدلة الأولية أعم من اطلاقات الكتاب والسنة كما هو الظاهر، فيرد عليه ان اطلاق القاعدة لا يمكن ان يعارض اطلاق الكتاب والسنة القطعية لابلتباين ولابلعموم من وجه والا لكان من الروايات المخالفة للكتاب والسنة والروايات المخالفة لها لا تكون

(١) بحوث في علم الاصول ج ٥ ص ٥٠٧.

حجة.

والخلاصة: إن اطلاق القاعدة في طول اطلاقات الكتاب والسنة لافي عرضها، اذ لو كان في عرضها لكان من الروايات المخالفة لهما فلا تكون حجة. وثانياً: مع الاغماض عن ذلك وتسليم أن اطلاق القاعدة طرف للمعارضة مع الجميع، الا أن ما ذكره عليه السلام من انه لا يمكن تقديم الاطلاقات الاولية جميعاً على اطلاق القاعدة لاستلزامه الغائها راساً وتقديم بعضها على اطلاقها دون بعضها الآخر ترجيح من غير مرجح، فاذا يتعين تقديم اطلاق القاعدة على الأدلة الاولية كافة، على اساس ما ذكره عليه السلام من أن تقديم احد طرفي المعارضة على الطرف الاخر اذا لم يكن لا كلا ولا بعضاً لمحذور تعين تقديم الطرف الاخر عليه لعدم المحذور فيه هذا.

ولكن في تطبيق ذلك على المقام اشكالا، لأن عموم الأدلة الأولية إن كان بالوضع، فهو يتقدم على اطلاق القاعدة من باب تقديم الاظهر على الظاهر الذي هو من احد موارد الجمع الدلالي العرفي فلا معارضة بينهما، وان كان بالاطلاق الثابت بمقدمات الحكمة، كان طرفاً للمعارضة مع اطلاق القاعدة، ولا يمكن الجمع العرفي بينهما، وعلى هذا فتقديم ما يكون عمومه بالوضع على اطلاق القاعدة انما هو من جهة انه لا معارضة بينهما كما عرفت لإمكان الجمع الدلالي العرفي بينهما، واما ما كان عمومه بالاطلاق ومقدمات الحكمة، فان كان من الكتاب والسنة القطعية، فحيث أن التعارض بينه وبين اطلاق القاعدة مستقر، فلا يكون اطلاق القاعدة حجة في نفسه، لأنه داخل في الروايات المخالفة للكتاب والسنة، فاذاً تقديمه على اطلاق القاعدة في مورد الاجتماع من جهة أن اطلاقها لا يكون حجة في نفسها ولا يلزم من هذا محذور الغاء القاعدة، لأن لها موارد اخرى وهي موارد معارضتها مع

اطلاقات السنة الظنية وعموماتها.

وان اراد الله من اطلاقات الأدلة الأولية اطلاقات السنة الظنية، فلا بد فيها من التفصيل، فان ما كان منها اطلاقه وعمومه بالوضع، فهو يقدم على اطلاق القاعدة من باب تقديم الاظهر على الظاهر فلا تعارض بينهما حينئذٍ، واما ما كان منها عمومه بالاطلاق الثابت بمقدمات الحكمة، فهو طرف للمعارضة مع اطلاق القاعدة، وعندئذ فلا بد من تقديم القاعدة عليه في مورد الاجتماع، اذ لا يبقى مورد لها الا ذاك المورد، فلو قدمنا ما كان عمومه بالاطلاق ومقدمات الحكمة على القاعدة فيه، لزم الغاؤها رأساً وهو لا يمكن.

الى هنا قد تبين: أن ما ذكره بعض المحققين في المقام غير تام ولا بد من الفرق بين أصناف الادلة الأولية، هذا من ناحية.

ومن ناحية أخرى، أن أنصية القاعدة لنفي الضرر في الشريعة المقدسة بنحو القضية المهملة وان كانت منشأً للعلم الإجمالي بتقييد اطلاقات الأدلة الاولية وتخصيص عموماتها من الكتاب والسنة القطعية والظنية، الا ان هذا العلم الإجمالي انما يؤثر اذا كانت نسبة القاعدة ملحوظة إلى مجموع الادلة الأولية من الكتاب والسنة بان يلحظ المجموع من حيث المجموع دليلاً واحداً، وعلى هذا فلا بد أن تقيس القاعدة الى المجموع، فاذا قيست كانت نسبتها اليه نسبة الخاص الى العام والمقيد الى المطلق فتكون مخصصة للمجموع، فاذاً العلم الإجمالي بتخصيصها له يوجب اجماله وسقوطه عن الاعتبار، فلا يكون المجموع بما له من الاطلاق والعموم حجة هذا.

ولكن لا واقع موضوعي لهذه الفرضية، ضرورة أن مجموع الأدلة من حيث المجموع امر انتزاعي ولا واقع موضوعي له في الخارج، فان ماله واقع موضوعي هو كل واحد من هذه الادلة بعنوانه الخاص، واما مجموعها من حيث المجموع وصف

انتزاعي لا وجود له في الخارج حتى تلحظ النسبة بينه وبين القاعدة.

والخلاصة: ان الصحيح هو ما ذكره السيد الاستاذ عليه السلام في المقام من أن المجموع لا يكون دليلاً في مقابل كل واحد منها.

واما ما ذكره بعض المحققين عليهم السلام من ان ملاك التخصيص اذا كان لزوم المعاملة مع الأدلة المنفصلة كادلة متصلة فهذا الوجه تام، ولا يرد عليه ما اورده السيد الأستاذ عليه السلام، وذلك لأن بناء الشارع على بيان الاحكام الشرعية بنحو التدرج وانه في مقام اقتناص المدلول النهائي من كلامه، وهذا البناء بمثابة قرينة عامة على ذلك، وعلى هذا فتعيين المدلول النهائي الجدي من القاعدة منوط بملاحظة مجموع الادلة، فإذا لا بد من التجميع فيما بينهما معا هذا.

وفيه: إن هذا البيان مجرد افتراض لا واقع موضوعي له في الخارج، لوضوح انه اذا ورد عام من المولى ثم خاص، يقوم المكلف بتخصيص العام بالخاص بدون أن ينتظر الى اخر المطاف، واما احتمال أن الشارع في المستقبل ينصب قرينة اخرى لا اثر له، هذا لا ينافي كون بيان الاحكام الشرعية بنحو التدرج.

فالتنتيجة: إن هذا الوجه غير تام وعلى خلاف ما هو الطريقة المتبعة في الجمع بين الروايات وعلاج التعارض بينها.

فالصحيح هو ملاحظة نسبة القاعدة الى كل واحد من الأدلة، وعلى هذا فلا اثر لهذا العلم الإجمالي، وذلك لأن نسبة القاعدة الى كل واحد منها العموم من وجه، فاذا كانت النسبة كذلك فالقاعدة لا تصلح ان تعارض مع عمومات الكتاب واطلاقاته بالعموم من وجه، لأنها حيثئذ تدخل في الروايات المخالفة للكتاب

(١) دراسات في علم الاصول ج ٣ ص ٥١٣.

(٢) بحوث في علم الأصول ج ٥ ص ٥٠٦.

فلاتكون حجة في نفسها، ومن هنا تكون حجيتها في طولها لا في عرضها وكذلك الحال مع السنة القطعية.

واما مع السنة الظنية، فهي لا تصلح أن تعارض عمومها اذا كان بالوضع، اذ عندئذ لا يكون التعارض بينهما مستقرا، لا مكان الجمع الدلالي العرفي بينهما وهو تقديم العام الوضعي على اطلاق القاعدة من باب تقديم الاظهر على الظاهر.

نعم، اذا كان عمومها بالاطلاق الثابت بمقدمات الحكمة، فتقع المعارضة بين اطلاقها واطلاق القاعدة، ولكن لا بد من تقديم اطلاق القاعدة على اطلاق السنة في مورد الاجتماع والا لزم الغاء القاعدة نهائيا وهو لا يمكن.

وبكلمة إن الأدلة الأولية تصنف الى اربعة اصناف:

الأول: عمومات الكتاب الثابتة بالوضع.

الثاني: اطلاقات الكتاب الثابتة بقريئة الحكمة وما يلحق بهما عمومات السنة

القطعية واطلاقاتها.

الثالث: عمومات السنة الظنية الثابتة بالوضع.

الرابع: مطلقات السنة الثابتة بقريئة الحكمة.

هذه هي الأصناف الأربعة.

ثم ان اطلاق القاعدة لا يمكن أن يعارض مع الصنفين الأولين بالعموم من

وجه.

اما مع الصنف الأول، فلعدم المعارضة المستقرة بينهما لامكان الجمع الدلالي العرفي بينهما بحمل الظاهر على الاظهر، أي بتقديم العام الوضعي على اطلاق المطلق الذي هو من احد موارد الجمع العرفي، واما مع الصنف الثاني، فحيث أن المعارضة بينهما مستقرة، فلا تكون القاعدة حجة في نفسها لانها داخلة حينئذ في

الروايات المخالفة للكتاب والسنة فلا تكون حجة.

واما مع الصنف الثالث، فلا يكون التعارض بينهما مستقرا لامكان الجمع الدلالي العرفي بينهما، باعتبار انه اظهر من القاعدة في مورد الاجتماع.

واما مع الصنف الرابع، فالتعارض بينهما مستقر ولكن لا بد من تقديم القاعدة عليه في مورد الاجتماع والا لكانت القاعدة لغوا كما تقدم.

الى هنا قد وصلنا الى هذه النتيجة: وهي انه ليس هنا علم اجمالي بتخصيص عمومات الأدلة الأولية وتقييد مطلقاتها اذا قيست القاعدة بالنسبة الى كل واحدة من الأدلة الأولية، وانما هو علم تفصيلي بتقييد القاعدة اطلاقات خصوص السنة الظنية الثابتة بمقدمات الحكمة.

واما القول بان القاعدة هي المرجع بعد سقوط اطلاقات الأدلة الأولية من الكتاب والسنة من جهة المعارضة الناشئة من العلم الإجمالي بتخصيص بعضها أو تقييده، فلا يرجع الى معنى صحيح كما عرفت، هذا من جانب

ومن جانب آخر، هل نصوصية القاعدة تصلح أن تكون منشأ للعلم الإجمالي بتقييد اطلاقات الأدلة الأولية وتخصيص عموماتها في الجملة بنحو القضية المهملة أو لا؟

والجواب: ان فيه قولين: القول الأول،<sup>(١)</sup> انها تصلح أن تكون منشأ للعلم الإجمالي، بالتقييد والتخصيص بنحو القضية المهملة.

ويمكن تقريب هذا القول بان في حديث لا ضرر يتصور دلالتان: الأولى دلالته الوضعية الثانية دلالته الاطلاقية الثابتة بمقدمات الحكمة، ومدلول دلالته

(١) بحوث في علم الأصول ج ٥ ص ٥٠٧.

الأولى قضية مهمة متيقنة، ومدلول دلالاته الثانية قضية مطلقة.

اما الدلالة الأولى الوضعية للحديث، فهي حيث انها كانت ناصة في مدلولها، فتصلح أن تكون منشأً للعلم الإجمالي بالتقيد والتخصيص في اطلاقات الأدلة الأولية وعموماتها في الجملة.

واما الدلالة الاطلاقية له فلا معارض لها، لأن الدلالة الوضعية التي هي منشأ للعلم الإجمالي بالتخصيص والتقيد توجب سقوط جميع الاطلاقات والعمومات للدلالة الأولية عن الاعتبار، لأن العمل بالجميع لا يمكن لاستلزامه المخالفة القطعية العملية وبالبعض دون البعض الاخر ترجيح من غير مرجح، لأن نسبة العلم الإجمالي الى الجميع على حد سواء، فاذاً لا محالة يسقط الجميع والمرجع حينئذ هو اطلاق الحديث.

فالتنتيجة: إن القول بان اطلاق القاعدة هو المرجع مبني على ذلك.

وغير خفي أن هذا المبني خاطيء لا واقع موضوعي له، وذلك لأنه مبني على ان تكون الدلالة الوضعية دلالة مستقلة في مقابل الدلالة الاطلاقية، وهذا لا يتصور في دليل واحد، لوضوح أن له دلالة واحدة تصديقية في مرحلة الارادة الجدية النهائية، ولا يعقل أن تكون له دالتان مستقلتان تصديقيتان في هذه المرحلة.

وان شئت قلت: إن لكل دليل لفظي دلالات ثلاث طولية :

الأولى الدلالة التصورية، وهي الدلالة الوضعية المستندة الى عملية الوضع، وهذه الدلالة انما هي في مرحلة التصور ومستندة الى الوضع ومقدمة للدلالة التصديقية، لأن جميع الدلالات التصورية منشؤها الوضع، وهذه الدلالات في مرحلة التصور معروضة للتصور، وفي مرحلة التصديق بلحاظ الارادة التفهيمية معروضة للتصديق بلحاظ هذه الارادة، وفي مرحلة التصديق بلحاظ الارادة الجدية

النهائية معروضة للتصديق بلحاظ هذه الارادة، ومنشأ الدلالة الأولى الوضع ومنشأ الدلالة الثانية ظهور حال المتكلم العرفي في انه اراد تفهيم المعنى، ومنشأ الدلالة الثالثة ظهور حال المتكلم العرفي في انه اراد المعنى بارادة جدية نهائية فيما اذا لم ينصب قرينة على الخلاف.

ومن هنا لا يتصور أن تكون لدليل لفظي واحد دلالات أو دلالتان في عرض واحد، وعلى ضوء هذا الأساس فلا يعقل أن تكون لحديث لا ضرر دلالتان مستقلتان في مرحلة الارادة الجدية النهائية، الأولى الدلالة الوضعية، الثانية الدلالة التصديقية، ولا يتصور أن تكون الدلالة الوضعية محفوظة في هذه المرحلة في مقابل الدلالة التصديقية المتمثلة في الدلالة الاطلاقية في المقام، بدهة أن الدلالة الوضعية مندكة فيها ولا يعقل أن تكون دلالتان تصديقيتان بلحاظ الارادة الجدية النهائية في دليل واحد، احدهما الدلالة الوضعية المتمثلة في القضية المهملة والاخرى الدلالة الإطلاقية، لأن ذلك خلاف الوجدان والضرورة، ولا فرق في ذلك بين أن يكون المدلول التصديقي عين المدلول الوضعي أو يكون غيره، بان يكون معنى مناسباً للمدلول الوضعي، وايضا لافرق بين أن يكون اثبات المدلول التصديقي النهائي بحاجة الى مقدمات كمقدمات الحكمة أو لا يكون بحاجة اليها كقولنا اكرم كل عالم.

والخلاصة: إن لكل دليل لفظي دلالة تصديقية واحدة في مرحلة الارادة الجدية النهائية وظهور تصديقي واحد كذلك ولا يعقل أن تكون له دلالتان مستقلتان في هذه المرحلة وظهوران مستقلان فيها.

وعلى هذا، فلحديث لا ضرر دلالة تصديقية واحدة في مرحلة الارادة الجدية النهائية وهي الدلالة الاطلاقية، واما الدلالة الوضعية المتمثلة في القضية المهملة،



فهي مندكة فيها ولا يعقل أن تكون معروضة للتصديق في هذه المرحلة والام تكن دلالة وضعية.

وبعد هذا البيان نقول: إنه اذا سقطت الدلالة الاطلاقية المتمثلة في القضية المطلقة بسبب او آخر، فبطبيعة الحال سقطت القضية المهملة ايضا، لأنها مندكة فيها ولا شأن لها في مقابلها ولا تكون معروضة للتصديق النهائي مستقلة، لأن للفظ دلالة واحدة وهي قد سقطت وليست له دلالة أخرى، فإنصية الحديث حيث انها مندكة في ضمن دلالاته الاطلاقية فتسقط بسقوطها ولا يعقل بقاؤها، لأن الدلالة المطابقية اذا سقطت سقطت الدلالة الضمنية ايضا ولا يعقل بقائها، والا لزم خلف فرض انها دلالة ضمنية، فاذاً ليس لهذا العلم الإجمالي منشأ، فالنتيجة لاعلم اجمالي بالتخصيص أو التقييد في المقام، ونظير ذلك ما ورد في رواية (لاباس ببيع العذرة) وورد في رواية أخرى (ثمن العذرة سحت)، فإنه قد يقال كما قيل في وجه الجمع بينها بان لكل منهما دلالتين:

الأولى: الدلالة الوضعية وهي دلالة كلمة (عذرة على الطبيعة المهملة التي هي مستندة الى الوضع.

الثانية: الدلالة الاطلاقية، والتعارض والتنافي بينهما ليس في المدلول الوضعي وانما التنافي والتعارض بينهما في المدلول الاطلاقي، فان مقتضى اطلاق الدليل الأول أن بيع العذرة جائز وان كانت من عذرة حيوان غير مأكول اللحم، ومقتضى اطلاق الدليل الثاني أن بيع العذرة باطل وان كانت من عذرة حيوان مأكول اللحم، وعلى هذا فيجعل الدلالة الوضعية لكل منهما باعتبار انها ناصة في مدلولها قرينة لرفع اليد عن ظهور الاخر في الاطلاق تطبيقاً لقاعدة حمل الظاهر على النص، ونتيجة ذلك هي أن بيع عذرة حيوان مأكول اللحم جائز واما بيع عذرة حيوان غير مأكول اللحم

باطل.

ولكن قد ظهر مما تقدم أن هذا البيان غير صحيح، لأن النص انما يكون قرينة على رفع اليد عن الظاهر اذا كان دليلاً مستقلاً، واما اذا كان مندكاً في ضمن دلالة دليل ولا يكون مستقلاً، فلا يصلح أن يكون قرينة على رفع اليد عن ظهور دليل آخر في الاطلاق، فالقدر المتيقن من الدليل الاول عذرة حيوان مأكول اللحم والقدر المتيقن من الدليل الثاني عذرة حيوان غير مأكول اللحم بدون أن يكون ناصباً فيه في مرحلة الارادة الجدية النهائية في عرض الدلالة الاطلاقية، لأن الموجود في هذه المرحلة هو دلالة كل منهما بالاطلاق الثابت بمقدمات الحكمة على أن المراد من العذرة أعم من عذرة حيوان المأكول اللحم وحيوان غير المأكول وليس لهما دلالة اخرى في هذه المرحلة على القدر المتيقن المتمثل في القضية المهمة كي تكون هذه الدلالة لكل منهما قرينة على رفع اليد عن ظهور كل منهما في الاطلاق، فإذا السالبة بانتفاء الموضوع.

فالنتيجة: إن هذا القول لا يرجع الى معنى محصل.

وعلى هذا، ففي هذا المثال تقع المعارضة بين اطلاق كل من الدليلين فيسقط من جهة المعارضة ويرجع الى اطلاق دليل صحة البيع من الايات والروايات الذي يمثل اصالة الصحة، ومع قطع النظر عنها فالمرجع هو استصحاب عدم انتقال كل من العوضيين عن ملك مالكة الاصيلي الى ملك الاخر، واما في المقام فاطلاق القاعدة لا يصلح ان يعارض عمومات الكتاب ولا اطلاقاته بالعموم من وجه.

اما على الأول، فلما كان الجمع الدلالي العرفي بينهما، على اساس ان العام الوضعي يتقدم على الاطلاق الحكمي من باب تقديم الاظهر على الظاهر فلا تعارض بينهما، وقد تقدمت الاشارة اليه ايضا.

واما على الثاني، فلأن اطلاق القاعدة حيثئذ داخل في الروايات المخالفة للكتاب فلا يكون حجة، وكذلك لا يصلح ان يعارض عمومات السنة ولا اطلاقاتها اذا كانت السنة قطعية بنفس ما تقدم من الملاك.

واما السنة اذا لم تكن قطعية، فاطلاق القاعدة لا يصلح أن يكون معارضا لعموم السنة الوضعي، لأن العام الوضعي يتقدم على اطلاق المطلق من باب تقديم الاظهر على الظاهر ولكنه يصلح ان يعارض اطلاقها الثابت بمقدمات الحكمة، وحيثئذ فلا بد من تقديم اطلاق القاعدة على اطلاق السنة في مورد الاجتماع اذ العكس يستلزم الغاء القاعدة نهائيا وهو لا يمكن كما تقدم، فإذا يتعين تقديم اطلاق القاعدة على اطلاقها فيه بل لا يمكن الحكم بالتساقط ايضا لنفس المحذور، هذا كله فيما اذا كان سند القاعدة ظنيا كما هو كذلك واما اذا فرضنا ان سند القاعدة قطعي، فعندئذ يصلح ان يعارض اطلاق الكتاب والسنة، فان كان هناك مرجح لاحدهما فهو والا فيسقط كلا الاطلاقين فيرجع الى العام الفوقي ان كان والا فالى الاصل العملي، ولكنه لا يصلح ان يعارض عموم الكتاب والسنة بالوضع، لأن العام الوضعي يتقدم على الاطلاق الحكمي الثابت بمقدمات الحكمة من باب تقديم الاظهر على الظاهر الذي هو من احد موارد الجمع الدلالي العرفي.

واما بالنسبة الى السنة الظنية، فلا يصلح اطلاق القاعدة أن يعارض عموم السنة بالوضع لامكان الجمع الدلالي العرفي بينهما، لأن عموم السنة حيث انه كان بالوضع، يتقدم على اطلاق القاعدة تطبيقا لقاعدة حمل الظاهر على الاظهر، فإذا لاتعارض بينهما، واما اطلاق السنة الثابت بمقدمات الحكمة فهو لا يصلح ان يعارض اطلاق القاعدة، لأنه حيثئذ يدخل في الروايات المخالفة للسنة فلا يكون حجة، فإذا يبقى اطلاق القاعدة بلا معارض في هذا المورد.

الى هنا قد وصلنا الى نتيجتين:

الأولى: انه لا منشأ للعلم الإجمالي بالتخصيص أو التقيد لمطلقات الكتاب والسنة وعموماتها، فان منشأ المتوهم في المقام هو انصية القاعدة، وقد تقدم انها لاتصلح أن تكون منشأً له، اذ ليس لها وجود في مقابل اطلاق القاعدة بل هي مندكة فيه بلا فرق في ذلك بين أن يكون سند القاعدة قطعياً أو ظنياً.

الثانية: إن نسبة القاعدة الى كل دليل من الأدلة الأولية حيث انها كانت بالعموم من وجه، فلا تظهر ثمرة عملية بين القول بان سند القاعدة قطعي والقول بان سندها ظني، فان مورد حجية القاعدة على كلا القولين منحصر بما اذا كان اطلاقها طرفاً للمعارضة مع اطلاق السنة الظنية، فعلى القول الأول لا يكون اطلاقها حجة في نفسه لأنه مخالف للسنة القطعية، وعلى القول الثاني فهو وان كان حجة في نفسه الا أنه لا بد من رفع اليد عنه في مورد الاجتماع، والا لزم الغاء القاعدة من اصلها وهو لا يمكن.

واما اطلاق القاعدة، فعلى القول الأول - وهو كونها قطعياً سنداً - اذا كان طرفاً لاطلاق الكتاب والسنة القطعية يسقط بالمعارضة، واما اذا كان طرفاً لعموم الكتاب والسنة الوضعي، فيسقط من جهة امكان الجمع الدلالي العرفي بينهما.

واما على القول الثاني، وهو كون القاعدة ظنية سنداً، فان كان اطلاقها طرفاً للمعارضة مع اطلاق الكتاب والسنة القطعية فلا يكون حجة في نفسه، لأنه داخل في الروايات المخالفة للكتاب والسنة، وان كان طرفاً لها مع عمومها الوضعي، فيسقط من جهة امكان الجمع الدلالي العرفي بينهما.

الى هنا قد تبين أمور:

الأول: إن قاعدة لا ضرر ولا ضرار ليست قطعياً سنداً، لأن رواياتها لا

تتجاوز عدد الاصابع مع ان اكثرها روايات ضعاف، فاذاً لا تكون رواياتها مستفيضة فضلاً عن بلوغها حد التواتر.

الثاني: إن نصوصية القاعدة وهي القدر المتيقن منها الذي يمثل قضية مهمة، حيث انها مندكة في القضية المطلقة التي هي مدلول القاعدة في مرحلة الارادة الجدية ولا وجود لها الا بوجودها فهذا تسقط بسقوطها، ومن هنا قلنا أن نصوصيتها لاتصلح أن تكون منشأ للعلم الإجمالي بالتخصيص أو التقييد لاطلاقات الأدلة الأولية من الكتاب أو السنة، ولهذا لا بد من ملاحظة اطلاق القاعدة مع اطلاق كل من الأدلة الأولية من الكتاب والسنة على تفصيل تقدم.

الثالث: ان ماتردد في كلمات بعض المحققين عليه السلام من انه لا يمكن تقديم اطلاقات الأدلة الأولية جميعاً على اطلاق القاعدة بالتعارض، لاستلزامه محذور الغاء القاعدة نهائياً وهو لا يمكن، وتقديم بعضها على اطلاق القاعدة دون بعضها الآخر ترجيح من غير مرجح لا يخلو عن اشكال ونظر، أما أولاً: فلا مانع من الالتزام بسقوط القاعدة بالتعارض بعد فرض انها ظنية سنداً، فان حالها حال سائر الأدلة الظنية التي قد تسقط بالتعارض، الوضوح انه اذا وقع التعارض بين روايتين فلا محالة تسقط اما احدهما اذا كان هناك مرجح أو كليهما معا اذا لم يكن مرجح في البين، كما انه الامانع من تقديم بعضها على بعضها الاخر اذا كان عموم ذلك البعض بالوضع دون مقدمات الحكمة، فانه لا يلزم من ذلك الترجيح بلا مرجح.

وثانياً: قد تقدم أن اطلاق القاعدة لا يصلح ان يعارض اطلاق الكتاب ولا عمومه الوضعي ولا اطلاق السنة القطعية ولا عمومها الوضعي، اما على الاول فلأن اطلاق القاعدة داخل في الاخبار المخالفة للكتاب والسنة، وعلى الثاني فلا تعارض بينهما لامكان الجمع الدلالي العرفي بينهما، وكذلك لا يصلح ان يعارض

اطلاق القاعدة عموم السنة الظنية اذا كان بالوضع، باعتبار أن العام الوضعي يتقدم على اطلاق المطلق من باب تقديم الاظهر على الظاهر، واما بالنسبة الى اطلاقها فلا بد من تقديم اطلاق القاعدة في مورد الاجتماع على اطلاقها والا لزم الغاء القاعدة راسا وهو لا يمكن.

الرابع: ان قاعدة لا ضرر لو كانت قطعية سنداً فايضا لا يمكن الأخذ بالمقدار المتيقن منها، وذلك لأن اطلاق القاعدة ان كان طرفاً لعموم الكتاب أو السنة الوضعي، فلا بد من تقديم عموم الكتاب أو السنة على اطلاقها فلا معارضة حيثئذ بينهما، وان كان طرفاً للمعارضة مع اطلاق الكتاب أو السنة فيسقط من جهة المعارضة، وان كان طرفاً للمعارضة مع العموم الوضعي للسنة الظنية، فيقدم العام الوضعي على اطلاقها كما م، وان كان طرفاً لها مع اطلاقها الثابت بمقدمات الحكمة، فلا بد من تقديم اطلاق القاعدة على اطلاقها، لأن اطلاقها حيثئذ داخل في الاخبار المخالفة للسنة فلا يكون حجة في نفسه فاذا لا اثر للقدر المتيقن.

هذا كله على القول بان اطلاق القاعدة معارض مع اطلاقات الأدلة الاولية.

واما على القول الآخر في المسألة وهو القول الصحيح فيها، فلا شبهة في تقديم اطلاق القاعدة على اطلاق كل واحد من الأدلة الاولية بلا فرق بين أن تكون من الكتاب أو السنة وان كانت نسبة اطلاق القاعدة اليه بالعموم من وجه، حيث أن العرف لا يرى التعارض بينهما، وانما الكلام في نكته هذا التقديم ونكته قد مثلت في امرين:

الأول،<sup>(١)</sup> أن اطلاقات الكتاب والسنة تتكفل الأحكام الشرعية المجعولة

(١) كفاية الأصول ص ٤٣٣.

للاشياء بعناوينها الأولية كوجوب الوضوء مثلاً، فانه ثابت له بعنوانه الأولي في الكتاب والسنة ووجوب الغسل ووجوب القيام في الصلاة ووجوب الركوع فيها ووجوب الصوم في شهر رمضان ووجوب الطواف في الحج أو السعي وهكذا، ومقتضى اطلاق ادلة هذه الأحكام انها ثابتة المتعلقةها مطلقاً حتى فيما اذا كانت ضرورية، وعلى هذا فاذا ضممنا الى الأدلة المذكورة قاعدة لا ضرر التي هي متكفلة لنفي تشريع الحكم الضروري بعنوان ثانوي، كان المتفاهم العرفي الارتكازي من ذلك هو ان القاعدة انما هي في مقام بيان تحديد دائرة ثبوت تلك الأحكام الشرعية وتقيد اطلاق ادلتها بما لا تكون تلك الأحكام ضرورية، واما اذا كانت ضرورية، فهي غير مجعولة في الشريعة المقدسة، فالقاعدة حينئذ تحدد دائرة المجعول وتدل على تضييقها وعدم ثبوتها اذا كانت ضرورية، فتكون بمثابة المانع عرفاً والأدلة الأولية بمثابة المقتضي، ولهذا لا يرى العرف التنافي بينهما.

ومن هنا لا شبهة في أن المتفاهم العرفي الارتكازي من حديث الرفع هو انه في مقام تحديد دائرة ادلة ثبوت الأحكام الشرعية المجعولة في الشريعة المقدسة للبالغ العاقل القادر، ومقتضى اطلاق تلك الأدلة انها ثابتة له مطلقاً حتى فيما اذا كان ناسياً أو مخطئاً أو مضطراً أو مكرهاً، ولكن حديث الرفع يدل على عدم جعلها له اذا عرض عليه احد هذه العناوين ولا يرى العرف اي تنافي بين الأدلة المذكورة وبين هذا الحديث، باعتبار ان نسبته اليها بنظر العرف نسبة المانع الى المقتضي، لأن تلك الأدلة تقتضي ثبوت الاحكام المذكورة في هذه الحالة وهي حالة عروض احد العناوين الثانوية عليه، واما الحديث المذكور فهو مانع من هذا الاقتضاء، ومن الواضح انه لا تنافي بين المانع والمقتضي.

والخلاصة: إن العرف لا يرى التنافي بين دليل يتكفل جعل الحكم بعنوان اولي

وبين دليل يدل على نفيه بعنوان ثانوي، على اساس ان الدليل الاولي بنظر العرف بمثابة المقتضي يقتضي ثبوت الحكم مطلقا والدليل الثانوي بمثابة المانع من اقتضائه كذلك.

ومن الواضح، انه لاتنافي بين ثبوت المقتضي ووجود المانع، لأن تأثير المقتضي في المقتضى منوط بعدم وجود المانع منه والا فلا تأثير له، وهذا من احد موارد الجمع الدلالي العرفي بينهما ومانحن فيه كذلك حرفا بحرف.

الثاني: إن لسان القاعدة لسان النظر الى الادلة الأولية التي تدل على جعل الأحكام الشرعية في الشريعة المقدسة، وهذا اللسان لسان الحكومة، فاذاً تكون القاعدة حاكمة على تلك الأدلة وتدل على تقييدها بما لاتكون تلك الأحكام ضرورية والا فهي غير مجعولة في الشريعة المقدسة.

وقد تبنت مدرسة المحقق النائيني رحمته الله (١) منهم السيد الأستاذ رحمته الله (٢) على ان تقديم القاعدة على الأدلة الأولية من باب الحكومة ولهذا تتقدم عليها من دون ملاحظة النسبة بينهما ولا ملاحظة مرجحات باب الدلالة كالاظهرية والانصية أو غيرهما.

وقد أفاد السيد الأستاذ رحمته الله في وجه ذلك، أن الدليل الحاكم ناظرٌ الى مدلول الدليل المحكوم بحيث لولا الدليل المحكوم لكان الدليل الحاكم لغوا، وفي المقام كذلك، لأن لسان القاعدة لسان النظر الى الادلة الأولية المتكفلة للاحكام الشرعية بحيث لولا تلك الأدلة لكانت القاعدة لغوا، وهذا النظر قد يكون بالمدلول المطابقي وقد يكون بالمدلول الالتزامي، اما على الأول فقد ورد في رواية "لا يعيد الصلاة فقيه الصلاة اعني في الشك بين الثلاث والاربع" ومنه ظهور الدليل في بيان الحكم

(١) منية الطالب ج ٣ ص ٤٠٥-٤٠٩.

(٢) مصباح الاصول ج ٢ ص ٥٤٠.



الواقعي، ولكن ورد في دليل اخر انه صدر تقيه، وهذا النحو من الحكومة وهو ما اذا كان لسان دليل الحاكم لسان التفسير بكلمة اي أو اعني وما شاكل ذلك قليل في الروايات.

واما الثاني، فلأن دليل الحاكم تارة ينظر الى موضوع دليل المحكوم نفيًا أو اثباتًا واخرى الى محمول دليل المحكوم اما الأول، فقد ينظر الى موضوع دليل المحكوم نفيًا وقد ينظر اليه اثباتًا، فعلى الأول كقوله: لاربا بين الوالد والولد وقوله: لاسهو للامام اذا كان الماموم حافظًا ولاسهو للماموم اذا كان الامام حافظًا وهكذا، فان دليل الحاكم في مثل هذه الموارد ناظر الى موضوع دليل المحكوم ويدل على نفيه، والموضوع في المثال الأول الربا والدليل الحاكم ينفيه تعبدًا، والموضوع في المثال الثاني السهو والدليل الحاكم ينفيه كذلك.

وعلى الثاني كقوله: الطواف في البيت صلاة، وقوله الفقاع خمر ونحوهما، فالدليل الحاكم في المثال كان يضيق دائرة موضوع الدليل المحكوم تعبدًا، وفي المثال الثاني يوسع دائرته كذلك بان جعل الطواف مثلاً بمثابة الصلاة وفردا عنائيا لها كما جعل الفقاع فردا عنائيا للخمر.

واما الثاني، كحديث لا ضرر ولا ضرار وحديث لاحرج ونحوهما، فان الدليل الحاكم فيه ناظر الى محمول الدليل المحكوم وهو الأحكام المجعولة في الشريعة المقدسة في الكتاب والسنة للاشياء بعناوينها الأولية وبعد هذه المقدمة قال (عليه السلام):

اما وجه تقديم الدليل الحاكم على الدليل المحكوم في القسم الأول فهو واضح، لأن الدليل الحاكم انما ينظر الى موضوع الدليل المحكوم نفيًا، كقوله لاربا بين الوالد والولد أو اثباتًا كقوله الطواف في البيت صلاة والفقاع خمر وهكذا، واما

الدليل المحكوم فهو يدل على ثبوت الحكم الموضوع على تقدير وجوده في الخارج، اما انه موجود فيه أو لا فهو ساكت عنه، فلا يدل على وجوده فيه ولا على عدم وجوده، واما الدليل الحاكم فهو ينفي وجوده فيه أو يثبت ولهذا لا تنافي بينهما.

وان شئت قلت: إن الدليل المحكوم قضية حقيقية والحكم فيها مجعول للموضوع المقدر وجوده في الخارج، ولهذا ترجع القضية الحقيقية الى القضية الشرطية مقدمها وجود الموضوع وتاليها ثبوت المحمول له وتدل على ثبوت التالي على تقدير وجود المقدم، مثلا دليل حرمة الربا يرجع الى قضية شرطية مقدمها وجود الربا وتاليها ثبوت الحرمة له، ويدل على ثبوت الحرمة على تقدير وجود الربا في الخارج، واما ان هذا التقدير ثابت أو غير ثابت فهو ساكت عنه، وعلى هذا فالدليل المحكوم يدل على ثبوت الجزاء وهو الحكم على تقدير وجود الشرط في الخارج وهو الموضوع، واما ان الشرط موجود فيه أو لا فهو ساكت عنه فلا يدل على وجوده فيه ولا على عدم وجوده، واما الدليل الحاكم فهو يدل على نفي وجوده فيه ولهذا لا تنافي بينهما اصلا، وهذا هو وجه تقديم الدليل الحاكم على الدليل المحكوم.

وكذلك الحال فيما اذا كان مفاد الدليل الحاكم توسعة موضوع الدليل المحكوم، كقوله الفقاع خمر والطواف في البيت صلاة وهكذا، لأن الدليل المحكوم يدل على حرمة شرب مائع على تقدير كونه خمره ولا نظر الى ان الفقاع خمر أو لا، والدليل الحاكم يدل على انه خمر ولهذا لا تعارض بينهما، اذ لا يتصور التعارض بين الدليل الساكت والدليل الناطق هذا.

واما في القسم الثاني، وهو ما اذا كان الدليل الحاكم ناظرا الى محمول الدليل المحكوم (عقد الحمل) فالتنافي بينهما موجود، لأن الدليل المحكوم يدل باطلاقه على ثبوت الحكم الشرعي حتى فيما اذا كان ضروريا، مثل دليل وجوب الوضوء يدل على

وجوبه مطلقا حتى اذا كان ضرريا، والمفروض ان الدليل الحاكم كحديث لا ضرر ينفي وجوبه في هذه الحالة أي فيما اذا كان ضرريا، فاذاً التنافي والتعارض بين اطلاق الحديث واطلاق وجوب الموضوع موجود، ولكن مع ذلك لا بد من تقديم حديث لا ضرر على اطلاق دليل وجوب الموضوع، بتقريب ان موضوع حجية اصالة الاطلاق الشك في المراد الجدي النهائي من الدليل وانه المطلق أو المقيد، فاذا شك في ذلك تمسك بالاطلاق.

وأما حديث لا ضرر فهو ينفي هذا الشك لا وجدانا والا لكان واردة عليه بل تعبدا، باعتبار انه ليس بقطعي، فاذا كان نافيا للشك المذكور تعبدا، انتفت اصالة الاطلاق بانتفاء موضوعها تعبدا وهو الشك في المراد الجدي، فاذاً مرد هذا القسم من الحكومة ايضا الى نفي الموضوع، ولهذا لا تنافي بين اصالة الاطلاق في الدليل المحكوم وبين الدليل الحاكم كحديث لا ضرر.

**والخلاصة:** إن الأصالة تثبت الاطلاق في فرض الشك في المراد الجدي ولا تدل على انه ثابت وموجود، والحديث ينفي هذا الشك تعبداً فاذاً لا تنافي بينهما. وان شئت قلت: إن حجية الظهور والجهة ثابتة ببناء العقلاء، وحيث أن بناءهم قد استقر على كون الظاهر هو المراد الجدي، ومورد هذا البناء وموضوعه الشك في المراد الجدي أو في جهة الصدور، لأنه مع الشك في ذلك يكون المرجع اصالة الظهور أو اصالة الاطلاق أو العموم، واما اذا ورد دليل يدل على بيان المراد الجدي للمتكلم أو جهة الصدور لا يبقى شك حتى يتمسك باصالة الاطلاق أو اصالة الصدور، اذ الدليل الحاكم مبين للمراد الجدي من الدليل المحكوم أو من جهة صدوره وبه يرتفع الشك فلا يبقى مجال للتمسك باصالة الظهور أو اصالة الجهة.

الى هنا قد تبين: وجه تقديم الدليل الحاكم على الدليل المحكوم في كلا قسميه هذا، وقد ناقش بعض المحققين عليه السلام في نكتة التقديم في كلا القسمين:

اما في القسم الأول، فلأن ما افاده المحقق النائيني والسيد الأستاذ عليه السلام من أن الدليل الحاكم حيث انه ناظر الى موضوع الدليل المحكوم، فيدل على نفيه والدليل المحكوم لا يدل على ثبوته حتى يكون منافيا للدليل الحاكم.

فلا يمكن المساعدة عليه، لأن موضوع الدليل المحكوم ثابت في الشريعة المقدسة، مثلا مادل على حرمة الربا يشمل الربا بين الوالد والولد ويدل على حرمة، واما مادل على أنه لاربا بين الوالد والولد فيدل على نفي حرمة، غاية الأمر يكون نفيه بلسان نفي الموضوع، وحيث ان الموضوع في المقام متحقق فلا محالة يكون المنفي واقع وحقيقة بالدليل الحاكم هو حرمة، والمفروض أن الدليل المحكوم يدل على ثبوتها فاذاً يكون التنافي بينهما موجوداً.

وان شئت فقل: إن الدليل الحاكم يدل على نفي الجزاء بلسان نفي الشرط وهو الربا في المقام، وحيث أن الشرط موجود فهو غير منفي جزماً، فاذاً لا محالة يكون المنفي بالدليل الحاكم هو الجزاء يعني حرمة بلسان نفي الشرط، والمفروض ان مثبت بالدليل المحكوم هو نفس الجزاء اي الحرمة، وعليه فالنفي والاثبات واردة على شيء واحد وهو حرمة الربا بين الوالد والولد، وعلى هذا فيكون الاختلاف في اللسان والتعبير لا في المضمون والواقع، وحيث أن المنفي في الواقع بالدليل الحاكم هو حرمة الربا بين الوالد وولده ولكن بلسان اخر وهو لسان نفي الموضوع الذي يرجع الى نفي الحكم عنه حقيقة، ولهذا يقع التعارض بينهما لأن احدهما ينفي الحكم

عن الموضوع بلسان نفيه والاخر يثبت الحكم له.

فالتنتيجة: إنَّ المعيار في وقوع التعارض بين الدليلين انما هو بالواقع، فاذا كان احد الدليلين ينفي الحكم عن الموضوع في الواقع والاخر يثبت الحكم له فيه، فيقع التعارض بينهما بلا فرق بين أن يكون النفي والاثبات بالمطابقة أو بالالتزام أو احدهما بالمطابقة والاخر بالالتزام، نعم لو كان الدليل الحاكم رافعا لموضوع الدليل المحكوم واقعا لم يكن اي تعارض بينهما ولكن الأمر ليس كذلك هذا.

ولنا تعليق على ما ذكره مدرسة المحقق النائيني رحمته، وتعليق على ما ذكره بعض المحققين رحمته.

اما التعليق على الأول: فلأن ما ذكره مدرسة المحقق النائيني رحمته مبني على أن يكون مفاد حديث ربا بين الوالد وولده والزوج وزوجته هو في موضوع الدليل المحكوم وهو دليل حرمة الربا في الخارج، بقريته ان الدليل المحكوم لا يدل على ثبوت موضوعه فيه ولهذا لا تنافي بينهما.

ولكن هذا المبني خاطيء وذلك، لأن مفاد دليل لاربا بين الوالد وولده هو نفي الموضوع تشريعا، حيث انه اخبار عن ان الشارع لم يجعل الزيادة اذا كانت بين الوالد وولده موضوعا للحرمة في عالم التشريع والجعل ولا نظر له الى عالم الخارج، ولا فرق بينه وبين الدليل المحكوم من هذه الناحية، فكما ان الدليل المحكوم غير ناظر الى ثبوت موضوعه في الخارج وانما هو ناظر الى ثبوت مدلوله وهو حرمة الربا في عالم الجعل والتشريع للموضوع المقدر وجوده في الخارج من دون النظر الى انه موجود فيه أو لا، لأن ذلك هو نكتة القضايا الحقيقية في مقابل القضايا الخارجية، هذا كله على القول بان جعل الأحكام الشرعية أعم من الأحكام الوجوبية والتحريمية يكون بنحو القضايا الحقيقية للموضوعات المقدره وجودها في الخارج.

واما على القول بان جعل الأحكام التحريمية ليس بنحو القضايا الحقيقية للموضوعات المقدرة وجودها في الخارج كما هو الظاهر، بل جعلها يكون بنحو القضايا الفعلية أي فعلية محمولاتها الموضوعاتها، سواء اكانت موضوعاتها موجودة في الخارج ام لا، شريطة أن يكون المكلف قادرا على ايجادها فيه حتى لا يلزم توجيه التكليف الفعلي إلى العاجز، مثلا حرمة الربا في الشريعة المقدسة فعلية سواء اكان الربا موجودا في الخارج أو لا، وحرمة شرب الخمر فعلية سواء اكانت الخمر موجودة في الخارج أم لا، شريطة أن يكون المكلف قادرة على شربها ولو بايجادها في الخارج وهكذا، فايضا مفاد لاربا بين الوالد والولد نفي الموضوع تشريعا، وهذا وان كان في الحقيقة نفي الحكم الا انه بهذا اللسان لا بلسان نفيه مباشرة، ووضح من ذلك الحرام الذي لا يكون له موضوع في الخارج كالكذب والغيبة ونحوهما، فانه لا شبهة في أن حرمة فعلية من حين جعلها وتشريعها ولا تتوقف على وجود اي شيء في الخارج.

وعلى كلا القولين في المسألة، فمدلول لاربا بين الوالد وولده هو عدم جعل الشارع الزيادة بينهما موضوعا للحرمة، على اساس أن تعيين موضوع الحكم ومتعلقه كتعيين الحكم بيد الشارع اطلاقا وتقييدا سعة وضيقا، فاذاً يكون مفاد لاربا بين الوالد والولد نفي موضوعية الزيادة للحرمة تشريعا، وهذا النفي وان كان بحسب اللب والواقع يرجع الى نفي الحرمة عنها الا ان ملاك الجمع الدلالي العرفي بين الدليلين انما هو بلحاظ لسان الدليل في مقام الإثبات، وحيث أن لسان احد الدليلين في المقام نفي موضوعية الزيادة للحرمة ولسان الدليل الاخر اثبات الحرمة لها، فلا يرى العرف تعارضا بينهما ويرى بمقتضى الارتكاز العرفي ان الدليل الاول حاكم على الدليل الثاني، لأن المرتكز لدى العرف العام أن ما دل على نفي الحكم

بلسان نفي موضوعه تشريعاً قرينة على تقييد ما دل على اثبات الحكم له بدون أن يرى التعارض بينهما.

فالنتيجة: إن ما دل على نفي الحكم بلسان نفي الموضوع تشريعاً حاكم على ما دل على اثبات الحكم له ولا يرى التنافي بينهما.

وأما التعليق على ما ذكره بعض المحققين عليه السلام من المناقشة، فلأن عدم التنافي بين الدليل الحاكم والدليل المحكوم ليس من جهة أن الأول يدل على نفي موضوع الدليل المحكوم في الخارج والدليل المحكوم لا يدل على وجوده فيه، لوضوح أن مدلول الدليل الحاكم ليس هو نفي موضوع الدليل المحكوم خارجاً، ضرورة أن هذا النفي ليس نفية تكوينية بل هو نفي تشريعي في عالم التشريع والجعل لا في عالم الخارج، بل من جهة أن الدليل المحكوم يدل على حرمة الربا تشريعاً وإن كان بين الوالد والولد، والدليل الحاكم كحديث لاربا بين الوالد والولد يدل على نفي موضوعها تشريعاً بينهما، لأن تعيين الموضوع كتعيين الحكم نفية وإثباتاً بيد الشارع، فكما أن جعل الربا موضوعاً للحرمة بيده، فكذلك نفي موضوعيته حصة خاصة منه بيده، لأن الأحكام الشرعية جميعاً بما لها من الموضوعات والمتعلقات بيد الشارع اطلاقاً وتقييداً، سعة وضيقة، نفيًا وإثباتاً.

وعلى هذا، فحديث حرمة الربا يدل على حرمة في الشريعة المقدسة فيكون مدلوله إثبات الحرمة وجعلها له، وأما حديث لاربا بين الوالد والولد، يدل على أن الشارع لم يجعل الزيادة بينهما موضوعاً للحرمة، فإذاً يكون مفاده نفي موضوعية الزيادة للحرمة في عالم التشريع والجعل، باعتبار أنه بيد الشارع، وأما ذات الزيادة فهي غير قابلة للرفع لا تكوينياً ولا تشريعاً، فإذاً لا تعارض بين قضية حرمة الربا لأنها تدل على حرمة وإن كان بين الوالد والولد، وقضية لاربا بينهما تدل على نفي

موضوعية الربا بينها تشريعا، ولا يرى العرف تنافيا بين لسان القضية الأولى ولسان القضية الثانية، لأن المناط في الجمع العرفي والتعارض بين الأدلة في مقام الاثبات انما هو بلحاظ صيغها الخاصة والستها المخصوصة في هذا المقام وظهوراتها العرفية بصيغها والستها لبحسب الواقع ومقام الثبوت، وعلى هذا فنفي موضوعية الزيادة بين الوالد والولد وان كان مرجعه في الواقع الى نفي حكمها وهو الحرمة في المقام، الا أن المناط في الجمع الدلالي العرفي بين حرمة الربا مطلقا حتى بين الوالد والولد وبين دليل نفي الربا بينها انما هو بلحاظ لسان الدليل في مقام الاثبات لابلحاظ مقام الثبوت والواقع، والمفروض أن لسان دليل نفي الربا بينها لسان النظر والحكومة وان كان مرجعه في الواقع إلى نفي الحكم.

وبكلمة: انه ﷺ ان اراد من فعلية الموضوع في المقام وجوده في الخارج كما هو ظاهر تقرير بحثه، فيرد عليه ان حديث لاربا بين الوالد والولد غير ناظر الى نفي الموضوع في الخارج لكي يقال أن نفيه تكويننا لا يمكن، واما نفيه تبعا فيرجع الى نفي حكمه حقيقة بل هو ناظر الى نفي موضوعه في عالم الجعل والتشريع، لأن مفاده الاخبار عن ان الشارع لم يجعل الربا وهو الزيادة بين الوالد والولد موضوعا للحرمة، فاذاً كما ان دليل حرمة الربا غير ناظر الى وجود موضوعها في الخارج، لأن مفاده جعل الحرمة للربا سواء اكان موجودة في الخارج ام لا، كذلك حديث لاربا بين الوالد والولد، فانه غير ناظر الى نفي الموضوع في الخارج بل ناظر الى نفيه في عالم التشريع والجعل.

ومن هنا يظهر أن ما ذكره ﷺ من أن نفي الموضوع تبعا يرجع الى نفي الحكم حقيقة وان كان صحيحا، لأن نفي الموضوع تشريعا وتبعدا في الحقيقة نفي للحكم الا ان هذا بحسب مقام الثبوت والواقع، واما في مقام الاثبات فهو يختلف عن نفي



الحكم ابتداء، والمناطق في الجمع الدلالي العرفي بين الدليلين أو التعارض انما هو بلحاظ لسان الدليل في هذا المقام، والمفروض أن لسان حديث لاربا بين الوالد والولد نفي الموضوع في مقام الاثبات تعبدا وتشريعا، ولسان دليل حرمة الربا اثبات الحرمة له في هذا المقام، فاذا كان الاختلاف بينهما في لسان الظهور، كان لسان ظهور الحديث بنظر العرف قرينة على التصرف في لسان دليل الحرمة ورفع اليد عن ظهوره في الاطلاق ويرى أن لسانه لسان النظر والحكومة، وقد مر ان المناطق في الجمع العرفي بين الدليلين أو التعارض بينهما انما هو في مقام الاثبات بلحاظ ظهورهما العرفي في هذا المقام، ومن الواضح أن في نفي الحكم بلسان نفي الموضوع نكتة عرفية وهي نكتة النظر الى موضوع الدليل الاخر وهي نكتة انه حاكم على الدليل الاخر ومبين للمراد الجدي النهائي منه بحيث لولا الدليل المحكوم لكان الدليل الحاكم لغوا، هذا هو نكتة نظر الدليل الحاكم الى الدليل المحكوم.

وان أراد عليه السلام من فعلية الموضوع وجوده الفرضي التقديري في عالم التشريع والجعل، فيرد عليه أن مدلول حديث لاربا بين الوالد والولد نفي وجود الموضوع في هذا العالم، بمعنى أن الشارع لم يجعل الربا بين الوالد والولد موضوعا للحرمة حقيقة.

الى هنا قد وصلنا الى هذه النتيجة: وهي ان مفاد لاربا بين الوالد والولد ولا سهو للامام اذا كان الماموم حافظا وبالعكس وما شاكلهما نفي الموضوع تشريعا وتعبدا، وهذا وان كان مرده الى نفي الحكم حقيقة وواقعا في مقام الثبوت، الا أن في هذا اللسان في مقام الاثبات نكتة النظر الى موضوع الدليل الاخر وهو دليل حرمة الربا ودليل احكام الشك والسهو، فمن اجل هذه النكتة يتقدم على الدليل الاخر بالحكومة.

ودعوى: أن التنافي بينهما وان لم يكن في عقد الحمل الا انه موجود بينهما في عقد الوضع، بتقريب أن دليل حرمة الربا يدل على جعل الحرمة وتشريعها للمعاملات الربوية في الشريعة المقدسة بالمطابقة، سواء اكانت تلك المعاملات تمثل القرض الربوي أو البيع الربوي وعلى جعل الربا الذي يمثل الزيادة فيها موضوعا لها بالالتزام، فإذاً يكون دليل الحرمة معارضا كحديث لاربا في مدلوله الالتزامي، فانه بمدلوله الالتزامي يدل على ان الشارع جعل الربا بين الوالد والولد موضوعا للحرمة، وحديث لاربا يدل على أن الشارع لم يجعله موضوعا لها فيكون النفي والاثبات واردين على موضوع واحد.

مدفوعة: بان التعارض بينهما بالاطلاق والتقييد والنص والظاهر، لأن حديث لاربا خاص ودليل حرمة الربا عام ومطلق، وايضا حديث لا ربا ناص في النفي بينما دليل الحرمة ظاهر في الإثبات، هذا من جهة.

ومن جهة اخرى، ان حديث لاربا ناظر الى موضوع دليل حرمة الربا دون العكس، وقد تقدم الاشارة الى نكته كونه ناظر اليه ولهذا نقول بالحكومة.

الى هنا قد استطعنا ان نخرج بالنتائج التالية :

الأولى: ان دليل حرمة الربا غير ناظر الى وجود موضوعها في الخارج كما أن دليل لاربا غير ناظر الى نفي وجوده فيه، لأن الأول يدل بالمطابقة على جعل الحرمة للربا في الشريعة المقدسة وبالالتزام على جعل الربا موضوعا لها مطلقا، واما ان هذا الموضوع موجود أو غير موجود في الخارج فهو لا يدل عليه وساکت عنه، والثاني يدل على أن الشارع لم يجعل الربا بين الوالد والولد أو الزوج والزوجة موضوعا للحرمة في عالم التشريع ولا نظر له الى عالم الخارج، لأن مفاده النفي التشريعي لا التكويني لاحقيقة ولا تعبدا، أما الأول فلأن نفي وجود الموضوع في الخارج تكويني

غير ممكن، واما تعبدا فحيث انه يرجع الى نفي الحكم فيه فهو لا يمكن، اذ لا وجود للحكم في الخارج حتى يمكن نفيه بلسان نفي موضوعه فيه تعبدا اذ وعاء الحكم هو وعاء الجعل والاعتبار ووعاء التشريع، واما فعلية الحكم بفعلية موضوعه في الخارج فانها هي بمعنى فعلية فاعليته ومحركيته للمكلف لافعلية نفس الحكم، ضرورة أن الحكم لا يمكن أن يوجد في الخارج والا لكان خارجيا وهذا خلف، واما فعلية فاعليته فهي امر تكويني غير قابلة للجعل ولا تكون من مراتب الحكم، فالدليل سواء اكان مفاده اثبات الحكم أو نفيه فهو ناظر الى عالم التشريع والجعل دون عالم الخارج.

الثانية: إن ما ذكره بعض المحققين عليه السلام من أن دليل لاربا لا يمكن ان يكون مفاده نفي الموضوع في الخارج تكوينيا، واما نفيه عنه تعبدا فهو يرجع الى نفي الحكم حقيقة في الواقع ومقام الثبوت، فاذا لا محالة يقع التعارض بين الدليلين في المقام، لأن النفي والاثبات واردان على مورد واحد غير تام، لما تقدم من أن ملاك الجمع الدلالي العرفي بين الدليلين أو التعارض بينهما انما هو في مقام الاثبات بلحاظ لسان الأدلة، ولهذا لا يرى العرف التنافي بين دليل حرمة الربا مطلقا حتى بين الوالد والولد وبين دليل الاربا بينهما، فان لسان الثاني لسان النظر الى موضوع الدليل الأول، وهذا اللسان هو لسان الحكومة على تفصيل تقدم فراجع.

الثالثة: ان التنافي بين هذين الدليلين وماشاكلهما انما هو في عقد الوضع دون عقد الحمل، وبه يظهر أن ما ذكره بعض المحققين عليه السلام من ان التنافي بينهما انما هو في عقد الحمل غير تام.

الرابعة: ان تقديم حديث لاربا بين الوالد والولد على دليل حرمة الربا يكون من باب الحكومة، على اساس انه ناظر الى موضوع دليل حرمة الربا، هذا بالنسبة الى

عقد الحمل، واما بالنسبة الى عقد الوضع، فتقديمه عليه من باب تقديم الاظهر على الظاهر أو من باب التخصيص، هذا كله في القسم الأول وهو ما يكون لسانه النظر الى موضوع الدليل الاخر نفيًا.

واما القسم الثاني: وهو ما يكون لسانه تنزيل شيء منزلة شيء آخر كقوله: « الطواف في البيت صلاة » « والفقاع خمر » وهكذا، فلا يرد عليه ما اورده بعض المحققين عليه السلام على القسم الأول، وذلك لأنه لو تم فانما يتم في القسم الأول دون القسم الثاني كالمثلة المذكورة، اذ لا شبهة في انه لاتنافي بين حديث الطواف في البيت صلاة وبين ما دل على اعتبار الطهارة في الصلاة، فانه لا يدل على انها غير معتبرة في الطواف حتى ينافي الطواف في البيت صلاة، فانه يدل على انها معتبرة فيه، على اساس انه اذا كان من افراد الصلاة كان محكوما باحكامها ومشروطا بشرائها، ومن الواضح انه لاتنافي بين ما دل على اعتبار الطهارة في الصلاة ومادل على أن الطواف في البيت صلاة، فان الأول لا يدل على انها غير معتبرة في الطواف حتى ينافي ما دل على انه صلاة فانه يدل بالالتزام على اعتبارها فيه.

فالنتيجة: إن ما اورده عليه السلام من الاشكال لو تم فانما يتم في القسم الأول ولا يتم في القسم الثاني، هذا من ناحية.

ومن ناحية أخرى، هل يكون تقديم القسم الثاني كالطواف في البيت صلاة على ما دل على اشتراط الصلاة بالطهارة من الحدث والخبث من باب الحكومة أو لا؟

والجواب: ان فيه رأيين:

الرأي الأول: أنه من باب الحكومة.

الرأي الثاني: انه ليس من باب الحكومة.

الصحيح هو الرأي الثاني وذلك، لأن حكومة حديث الطواف بالبيت صلاة على ادلة اشتراط الصلاة بالطهارة مبنية على ان يكون مفاد الحديث النظر الى جعل الطواف فردا للصلاة عنائيا، فاذا جعله فردا لها كذلك ترتب عليه احكامها ولا يحتاج ترتبها عليه الى مؤنة زائدة، ولكن هذا المعنى لا يكون متفاهما عرفيا منه، لأن المتفاهم العرفي منه هو انه ناظر الى جعل احكام الصلاة للطواف، لأن التنزيل ظاهر عرفا في اثبات احكام المنزل عليه للمنزل لأجعل المنزل فرد من أفراد المنزل عليه، غاية الامر تارة يجعل احكام الصلاة للطواف مباشرة واخرى يكون جعلها بهذه الصياغة وهي تدل على أن الطواف شريك مع الصلاة في احكامها لا في موضوعها، نظير ذلك في الموضوعات الخارجية كثير كقولك زيد اسد، فان معناه ليس جعل زيد فردا من الاسد بل اثبات شجاعة الاسد له وانه يشبه الاسد فيها، فالنتيجة، أن التقديم في هذا القسم يكون على القاعدة لعدم التنافي بينهما، وليس من باب الحكومة ولا من باب تقديم الاظهر على الظاهر، فان التقديم سواء اكان من باب الحكومة أم من باب تقديم الاظهر على الظاهر، انما هو بين الدليلين المتنافيين، غاية الامر احدهما حاكم على الاخر أو الاظهر، هذا تمام الكلام في النوع الأول.

واما الكلام في النوع الثاني، وهو ماذا كان الدليل المتكفل للحكم بعنوان ثانوى ناظر الى عقد الحمل للدليل المتكفل للحكم بعنوان اولي كحديث لا ضرر بالنسبة الى الاحكام الشرعية المجعولة في الشريعة المقدسة للاشياء بعناوينها الأولية، فهل هو حاكم على ادلة تلك الأحكام أو الا؟

فيه وجهان: فذهبت مدرسة المحقق النائيني رحمته الله الى انه حاكم عليها، بدعوى أن اصالة الاطلاق انما تكون حجة عند الشك في أن المولى اراد المطلق من كلامه اذا كان في مقام البيان ولم ينصب قرينة على الخلاف أو لا، وفي مثل ذلك يتمسك باصالة

الاطلاق والحكم بانه اراد المطلق، فاذاً يكون الشك ماخوذاً في موضوع حجية اصالة الاطلاق، فاذا شك في أن مراد المولى من الأدلة الأولية هل هو المطلق أو المقيد في الواقع، فاذا لم ينصب قرينة على الخلاف في مقام الاثبات يتمسك باصالة الاطلاق والحكم بان مراده المطلق في الواقع، واما اذا نصب قرينة على الخلاف اي التقييد، فلا يمكن التمسك باصالة الاطلاق، لأن القرينة على التقييد ترفع موضوع الاصالة تعبدًا وهو الشك في المراد.

وعلى هذا فحديث لا ضرر حيث انه ناظر الى الادلة الاولية ويدل على تقييد اطلاقها في الواقع، فهو حاكم عليها ورافع لموضوع الاصالة فيها تعبدًا. ولكن هذا البيان غير تام، أما أولاً: فلان لازم ذلك انه لا فرق بين الدليل الحاكم والدليل المخصص، لأن الخاص يكون رافعا لموضوع اصالة العموم تعبدًا وهو الشك في المراد الجدي، فاذاً ماهو الفرق بين الدليل الحاكم والمخصص، وعلى هذا فكل مخصص حاكم مع ان لدى مدرسة المحقق النائيني (عليه السلام) فرق بينهما.

وثانياً: إن محل الكلام انما هو في حكومة حديث لا ضرر على اطلاقات الأدلة الأولية لاحكومته على ادلة حجية هذه الاطلاقات التي عمدتها السيرة العقلائية الممضاة شرعاً، فان الشك في المراد الجدي انما اخذ في موضوعها، ومحل الكلام في المقام انما هو في حكومة حديث لا ضرر على اطلاق دليل وجوب الوضوء الشامل للوضوء الضروري ايضاً الا على دليل حجية اطلاقه كما هو ظاهر.

وثالثاً: فكما أن الشك في المراد الجدي ماخوذ في موضوع اصالة الظهور والاطلاق في الادلة الأولية فكذلك ماخوذ في موضوع اصالة الظهور والاطلاق في حديث لا ضرر، فاذاً كل منهما يكون رافعا لموضوع الاخر تعبدًا وهو الشك في المراد الجدي هذا.

الظاهر أن هذا الاشكال وهو الإشكال الأخير غير وارد، فان حديث لا ضرر يكون رافعا لموضوع اصالة الاطلاق في الأدلة الأولية، باعتبار انه بنظر العرف قرينة لبيان المراد الجدي منها، بينما اطلاقات الأدلة الأولية لاتصلح أن تكون قرينة عرفا لبيان المراد الجدي من حديث لا ضرر ونحوه، فالنتيجة أن هذا الاشكال غير وارد فالعمدة هي الاشكالان الاولان.

الى هنا قد تبين: ان مذكرته مدرسة المحقق النائيني رحمته الله في المقام غير تام، فإذاً يقع الكلام في نكتة تقديم حديث لا ضرر على اطلاقات الأدلة الأولية، بيان ذلك أن نسبة الحديث الى اطلاقات تلك الأدلة تارة تلحظ الى اطلاق كل واحد منها مستقلا واخرى تلحظ الى مجموع اطلاقات هذه الأدلة من حيث المجموع، بمعنى أن المجموع دليل واحد، فعلى الاول تكون نسبة الحديث الى اطلاق كل واحد منها عموما من وجه، وعلى الثاني عموما مطلقا، وهل الصحيح الأول أو الثاني؟  
والجواب: إن فيه رأيين :

الرأي الأول: هو أن الصحيح ملاحظة نسبة حديث لا ضرر الى اطلاق كل واحد من هذه الأدلة، وقد اختار هذا الراي جماعة منهم السيد الأستاذ رحمته الله، وقد افاد رحمته الله في وجه ذلك انه لا معنى لملاحظة نسبة الحديث إلى مجموع اطلاقات الأدلة الأولية من حيث المجموع، ضرورة أن كل واحد من هذه الأدلة بعنوانه الخاص دليل مستقل في الشريعة المقدسة ولا يوجد دليل فيها باسم المجموع في مقابل كل واحد منها، ولهذا لا بد من ملاحظة نسبته الى اطلاق كل واحد منها مستقلا وهذه النسبة عموم من وجه هذا.

ولكن قد يقال كما قيل بالرأي الثاني لأمرين :

الأول: ان مفاد حديث لا ضرر هو نفي الحكم الضرري أو نفي العلة بلسان المعلول في الشريعة المقدسة بدون لون خاص وعنوان مخصوص، اذ لا فرق بين أن يكون الحكم الضرري في الشريعة المقدسة وجوب الوضوء أو الغسل أو القيام في الصلاة أو الصيام أو غير ذلك، لأن هذه العناوين الخاصة ملغاة ولا خصوصية لها، فالمنفي في الحديث هو واقع الحكم الضرري بدون دخل اي عنوان فيه، وعلى هذا فلا خصوصية لإطلاق دليل وجوب الوضوء ولا لإطلاق دليل وجوب الغسل وهكذا، لأن هذه الخصوصيات ملغاة، فإذا بطبيعة الحال تلاحظ نسبة حديث لا ضرر الى اطلاق طبيعي الدليل الجامع، ومن المعلوم أن نسبة الحديث اليه نسبة الخاص الى العام والمقيد الى المطلق.

والجواب: ان مفاد حديث لا ضرر وان كان نفي الحكم الضرري بدون أن يكون معنونا بعنوان خاص، الا أن ذلك لا يقتضي أن تلاحظ نسبته الى اطلاق الدليل الجامع بين تمام الادلة، وذلك لأن كل واحد منها دليل مستقل في الشريعة المقدسة بعنوانه الخاص وهو بهذا العنوان طرف للمعارضة مع الحديث لا بالجامع بينه وبين سائر الأدلة، اذ الجامع المذكور لا وجود له الا في عالم الذهن، لأنه امر انتزاعي فلا يصلح ان يكون طرفاً للمعارضة، وعليه فحيث ان كل واحد من هذه الادلة بعنوانه الخاص دليل مستقل بقطع النظر عن سائر الادلة، فبطبيعة الحال هو بنفسه وعنوانه طرف للمعارضة مع الحديث، وحينئذٍ فلا بد من ملاحظة نسبته الى كل واحد من هذه الادلة بعنوانه الخاص المستقل.

الثاني: إن نسبة حديث لا ضرر الى جميع الاطلاقات الأولية في عرض واحد، وعلى هذا فالاطلاقات المذكورة تعم جميع موارد افتراق الحديث، فإذا لاحالة تلاحظ



نسبة الحديث الى الجميع بنسبة واحدة وهي العموم المطلق.

والجواب عن ذلك: إن نسبة الحديث الى جميع هذه الاطلاقات الأولية وان كانت في عرض واحد في مقابل أن نسبه الى بعض هذه الاطلاقات في طول نسبه الى بعضها الآخر، الا أن ذلك لا يقتضي أن الملحوظ هو نسبه الى مجموع هذه الاطلاقات من حيث المجموع لا الى كل واحد منها مستقلا، ضرورة أن نسبه الى الجميع في عرض واحد لا تقتضي أن يكون الملحوظ نسبه إلى المجموع لا الى كل واحد منها، والا فلازم ذلك أن نسبة الدليل الى الدليلين اذا كانت في عرض واحد تقتضي أن تلحظ نسبه إلى المجموع دون كل واحد منها وهو كما ترى.

الى هنا قد تبين: ان الصحيح في المسألة هو القول الأول وهو ملاحظة نسبة الحديث إلى كل واحد من هذه الادلة بعنوانه الخاص المستقل دون القول الثاني وهو ملاحظة نسبه إلى المجموع كدليل واحد لأنها بحاجة الى عناية زائدة.

ودعوى: انه على هذا اذا كان الحديث ظرفا للمعارضة مع اطلاق الكتاب أو السنة فلا يكون حجة، لأنه حيثئذ من الروايات المخالفة للكتاب والسنة.

مدفوعة: بان ذلك مبني على أن يكون التعارض بينهما مستقرا والمفروض انه لا تعارض بينهما كذلك، لأن الحديث حيث انه متكفل للحكم بعنوان ثانوي فيتقدم على اطلاقات الادلة الأولية من الكتاب والسنة، اما بالحكومة كما هو الصحيح أو بالقرينية العرفية.

وبكلمة: إن كل دليل شرعي متكفل للتشريع العدمي بعنوان ثانوي كحديث لا ربا بين الوالد والولد ولا سهو للامام اذا كان الماموم حافظا وبالعكس وحديث لا ضرر ولا ضرار ونحوها يكون ظاهرا بمقتضى الارتكاز العرفي انه كان في مقام تحديد دائرة الادلة الأولية التي تتكفل جعل الأحكام الشرعية للأشياء، ويدل على

انها محدودة بحدود عدمية كعدم جعل الزيادة بين الوالد والولد ربا اذا كانت ضرورية أو حرجية وهكذا.

والنكتة في ذلك: إن هذه الأدلة المتكفلة للتشريعات العدمية بعناوين ثانوية ناظرة إلى الأدلة المتكفلة لجعل الأحكام الشرعية للأشياء بعناوينها الأولية، والمناط في النظر هو انه لولا تلك الأدلة الأولية في الشريعة المقدسة، لكانت الأدلة المذكورة لغوا، مثلا لولا ادلة حرمة الربا لكان حديث لا ربا بين الوالد والولد لغوا، وكذلك لولا ادلة الشكوك وما يترتب عليها من الأحكام لكان قوله ﷺ لا سهو للمامم اذا كان الماموم حافظاً وبالعكس لغواً وهكذا.

**فالنتيجة:** إنّ الأدلة الثانوية المتكفلة للتشريعات العدمية كالادلة المذكورة، فلا شبهة في أن المفاهيم العرفي الارتكازي منها هو نظرها الى الأدلة الأولية وميزان هذا النظر هو لغويتها لولا تلك الأدلة الأولية في الشريعة المقدسة.

وأما حديث لا ضرر، فقد يقال بانه غير ناظر الى الاحكام الأولية المجعولة في الشريعة المقدسة، على اساس ان مفاده هو أن الشارع لم يجعل احكاما ضرورية فيها، ومن الواضح انه لم يكن لغوا لولا جعل الاحكام الأولية، ولا يتوقف عدم جعل الأحكام الضرورية على جعل تلك الأحكام ولهذا لا يكون الحديث ناظرا اليها.

**والجواب:** ان نظر هذا الحديث الى الاحكام الأولية مبني على اساس توفر

نكنتين فيه:

**الأولى:** إن الحديث ورد مورد الامتنان، ووروده في هذا المورد قرينة عرفية على ان المقتضي للتشريع موجود، ولولا المانع منه لكان التشريع ثابتا والمانع منه في المقام هو الضرر، واما اذا فرض عدم المقتضي للتشريع، لكان عدمه مستندا إلى عدم

المقتضي دون وجود المانع، ضرورة ان المانع لا يتصف بالمانعية الا في فرض ثبوت المقتضي، ومع عدم المقتضي فلا يكون الضرر مانعا كما انه لا موضوع للامتنان، ضرورة أن تشريعه حينئذ لا يمكن لأنه بلا ملاك ومقتضي، ومع عدم الملاك يكون لغواً، ولكن حيث أن الحديث وارد مورد الامتنان، فهو قرينة على ان المقتضي للتشريع موجود والضرر مانع ومع عدم الضرر فالمقتضي مؤثر.

**فالنتيجة:** إن ورود الحديث مورد الامتنان قرينة عرفية على انه ناظر الى الاحكام الأولية ويدل على تحديدها وتضييق دائرتها.

**الثانية:** إن صدور هذا الحديث من الشارع المتكفل للتشريع العدمي بعنوان ثانوي، يدل بوضوح على أن هناك شرعا وشريعة تمثل الأحكام الشرعية المجعولة للاشياء بعناوينها الأولية، وان هذا الحديث ناظر اليها ويحددها بما لا تؤدي الى الضرر ومرد هذا النظر الى ان الاحكام الالزامية المجعولة في الشريعة المقدسة مقيدة بما لا تستلزم الضرر، ويدل الحديث على هذا التقييد لأنه بمثابة الاستثناء من الأدلة الأولية المتكفلة لجعل الأحكام الشرعية.

الى هنا قد تبين: أن حديث لا ضرر يتقدم على الأدلة الأولية بالحكومة لا بالتخصيص أو التقييد وكذلك حديث لا حرج وحديث رفع النسيان والخطأ ونحوهما.

**النقطة الرابعة:** يقع الكلام في مجموعة من المسائل:

**المسألة الأولى:** ما ذكره السيد الأستاذ عليه السلام (١) من انه اذا دار امر شخص واحد بين

ضررين، فتارة يكون كلاهما مباح واخرى يكون احدهما مباحاً والاخر حراماً،  
وثالثة يكون كلاهما حراماً.

اما على الأول، فهو مخير بين ارتكاب هذا الضرر أو ذاك الضرر ولا ترجيح  
لاحدهما على الاخر، هذا بناء على أن الاضرار بالنفس لا يكون حراماً بتمام مراتبه أو  
لا يكون هذا الضرر ضرراً معتد به.

واما على الثاني، فيتعين عليه اختيار الضرر المباح ولا يجوز له ارتكاب الضرر  
المحرم.

واما على الثالث، وهو ما اذا دار الامر بين ضررين محرمين - فيدخل المقام في  
باب التزاحم، وحينئذ فلا بد من الاجتناب عما تكون حرمة اقوى واشد من حرمة  
الاخر واختيار ما هو حرمة اضعف واقل من الأول، هذا هو مقتضى القاعدة في تمام  
صور المسألة.

ولكن هذه المسألة خارجة عن محل الكلام، لأن محل الكلام في المقام انما هو في  
قاعدة لا ضرر ولا ضرار وموارد جريانها وشروطه.

المسألة الثانية: وهي ما ذكره السيد الأستاذ رحمته الله عليه (١) من انه اذا فرضنا ان الدابة  
دخلت رأسها في قدر شخص، فتارة يكون ذلك بفعل احد المالكين، واخرى يكون  
بفعل شخص ثالث، وثالثة لا يكون مستندا إلى فعل اي احد بل هو بفعل الدابة.

اما على الأول فقد ذكر السيد الأستاذ رحمته الله عليه أن على من فعل من المالكين هذا  
العمل أن يقوم باتلاف ماله مقدمة لتخلص مال اخر ورده اليه، فان كان ذلك بفعل  
صاحب الدابة، فالواجب عليه اتلاف دابته مقدمة لرد مال الغير اليه، وان كان

العكس فبالعكس ولا تصل النوبة الى رد بدله من المثل أو القيمة طالما يكون رد نفس العين ممكنا هذا.

ويمكن المناقشة فيه: بان وجوب رد مال الغير اليه ضرري ولا مانع من التمسك بالقاعدة لنفي وجوبه، ولازم ذلك هو ضمانه بالمثل أو القيمة. ودعوى: أن الغاصب مأخوذ باشتق الأحوال، مدفوعة: بانه لا دليل على هذه الدعوى اصلا.

نعم هنا اشكالان :

الاشكال الأول: ان وجوب الرد وجوب عقلي وقاعدة لا ضرر الاتففيه، لأنها انما تنفي الوجوب الشرعي.

الاشكال الثاني: إن القاعدة حيث انها قاعدة امتنانية فلا تجري الا فيما فيه امتنان للامة، واما اذا كان امتنانا لفرد وخلاف الامتنان لفرد اخر فلا تجري، وفي المقام وان كان في جريانها امتنان بالنسبة الى صاحب الدابة ولكنه خلاف الامتنان بالنسبة الى صاحب القدر أو بالعكس هذا. ولكن كلا الاشكالين غير صحيح.

اما الاشكال الأول، فلأن القاعدة انما تنفي وجوب الرد بنفي منشئه وهو حرمة التصرف، لأنها ضرورية، فاذا كانت ضرورية كانت منفية بالقاعدة ومع نفيها ينتفي وجوب الرد بنفي منشئه، فالنتيجة هي جواز رد البدل من المثل أو القيمة، وعلى هذا فصاحب الدابة مخير بين رد مال غيره بعينه بان يقوم باتلاف دابته أو يتحمل الضرر باتلاف مال غيره ويرد اليه بدله من المثل أو القيمة.

واما الاشكال الثاني، فلأن المعتبر في جريان القاعدة أن يكون امتنانا في

موردها ولا يعتبر في جريانها أن يكون امتنانا بالنسبة الى الجميع، نعم يعتبر أن لا يكون في جريانها خلاف الامتنان بالنسبة الى غيره بان يكون فيه ضرر مالي أو حقي بالنسبة اليه، وفي المقام لا يكون فيه امتنان بالنسبة الى غيره ولا على خلاف الامتنان بالنسبة اليه، لوضوح أن جريانها في المقام لا يوجب اتلاف مال أو حق له، غاية الامر انه يوجب تبديل عين ماله بالمثل أو القيمة، والمفروض انه لا ضرر مالياً أو حقياً فيه بالنسبة اليه حتى يمنع من جريانها.

واما على الفرض الثاني، فحيث أن الشخص الثالث لا يتمكن من رد كلا المالين الى اصحابهما، فلا بد من اتلاف احدهما ورد نفس مال الاخر اليه ورد مثل التالف أو قيمته الى صاحبه، فالنتيجة انه ضامن لاحد المالين بالمثل أو القيمة دون المال الاخر.

واما على الفرض الثالث، فقد ذكر السيد الأستاذ رحمته الله ان المالكين اذا تراضيا على اتلاف احد المالين وتقسيم الضرر بينهما فهو، والا فعليهما أن يرجعا في حل القضية الى الحاكم الشرعي وهو يحكم باتلاف احدهما اذا كانا متساويين في المالية، واما اذا لم يكونا متساويين فيها فيحكم با تلاف ما هو ضرره اقل من الاخر ويقسم الضرر بينهما على التساوي بمقتضى قاعدة العدل والإنصاف الثابتة عند العقلاء، ويؤيد ذلك ما ورد في رواية السكوني من الحكم بتنصيب درهم بين الودعين واعطاء الدرهم الباقي لصاحب درهمين، فان هذا التقسيم لا ينسجم الا على قاعدة العدل والإنصاف.

وفيه: إن هذه القاعدة غير ثابتة لبالسيرة القطعية من العقلاء الممضاة شرعا ولا بدليل اخر، واما الرواية فهي ضعيفة سندا فلا يمكن الاعتماد عليها.

واما حكم الحاكم في المقام، فلا يمكن أن يكون مبنيًا على هذه القاعدة بل هو مبني على أن نسبة الضرر الى كل منهما على حد سواء، فالحكم بانه على احدهما دون الآخر أو الحكم بتحمل احدهما الضرر الاكثر دون الاخر بلا مبرر بل يمكن التمسك بقاعدة لا ضرر لنفي الضرر الزائد، ولهذا لا بد من تقسيمه بينهما على السوية، هذا تمام الكلام في المسألة الثانية.

المسألة الثالثة: وهي ما اذا كان تصرف المالك في ملكه ضررًا على غيره، كما اذا حفر بئرًا في داره ويتضرر به بئر جار، أو حفر بالوعة في داره وتأثر بها دار جار، او غير ذلك، ويقع الكلام في المسألة في مقامين:  
الأول: في حدود سلطنة المالك على امواله سعة وضيقة.  
الثاني: في الرجوع الى قاعدة لا ضرر.

اما الكلام في المقام الأول، فلا شبهة في سلطنة المالك على امواله وثبت هذه السلطنة له يكون على القاعدة فلا يحتاج إلى دليل خارجي من اجماع أو ارتكاز عقلائي أو سيرة جارية بين الناس أو غير ذلك، لوضوح أنه طالما لم يكن هناك مانع من قبل الشارع عن ثبوتها للمالك فهي ثابتة له والمقتضي لثبوتها للملك، فإذا عدم الثبوت بحاجة الى دليل.

ومن هنا يظهر أن ما في كلمات بعض المحققين عليه السلام من أن قاعدة السلطنة قاعدة متصيدة من الموارد المختلفة زائدا على الاجماع والارتكاز والسيرة.

فلا يمكن المساعدة عليه، لأن ثبوت هذه القاعدة لا يحتاج الى دليل خارجي بل هو على القاعدة، لأن المقتضي لثبوتها موجود وهو الملك، فانه يقتضي سلطنة

المالك على مملوكه وجواز تصرفه فيه طالما لم يكن هناك مانع منه، فالمانع بحاجة الى دليل والا فلامعنى للملك.

والخلاصة: إنه لاشبهة في اصل سلطنة المالك على امواله، وانما الكلام في ان هذه السلطنة هل هي ثابتة للمالك مطلقا أو أن لها حدود؟

والجواب: انها لم تثبت للمالك مطلقا، لأن الشارع جعل ثبوتها للمالك محدودة ومشروطة بشروط وحدود، منها أن لا يكون المالك صغيرا ولا مجنوناً ولا سفيها ولا مفلسة وهكذا، والا فلا تكون هذه السلطنة ثابتة له، ومنها أن لا يكون تصرف المالك في امواله محرما وممنوعا في الشريعة المقدسة ومعيقا للقيم الدينية، ومنها غير ذلك.

فالنتيجة: إن الأصل الأولى ثبوت السلطنة للمالك على امواله طالما لم يكن هناك مانع من ثبوتها تكليفا أو وضعاً.

وعلى هذا فيقع الكلام في أن تصرف المالك في ماله اذا كان ضروريا على جاره، فهل هو مانع من سلطنته على ماله أو لا؟ فيه وجهان:

فقد يقال كما قيل: (١) أن المقتضي للسلطنة في نفسه قاصر عن شمول مثل هذه الموارد، بدعوى أن قاعدة السلطنة قاعدة لبية والقدر المتيقن منها ثبوتها على ماله في الحصة غير الملازمة للإضرار بالآخرين، واما في الحصة الملازمة للإضرار بهم فلا تكون ثابتة.

ولكن ذلك غير تام، لأن المقتضي لها موجود في مثل هذه الموارد وهو الملك، والكلام انما هو في أن الاضرار بالغير مانع أو لا.

(١) بحوث في علم الاصول ج ٥ ص ٥١١.



والجواب: انه مانع منها، لأن سلطنته على ماله مقيدة بعدم الاضرار بالآخر وتدل على ذلك النصوص الواردة في تحديد المسافة بين الابار والقنوات والعيون، فان كانت في الأرض الصلبة فقد حدد بعد المسافة بينها بخمسة ذراع وان كانت في الأرض الرخوة فقد حدد بالف ذراع، ومن الواضح أن المتفاهم العرفي بمناسبة الحكم والموضوع الارتكازية من التحديد الوارد في النصوص المذكورة بين الابار والقنوات والعيون ومن التفصيل بين كونها في الأراضي الصلبة وكونها في الأراضي الرخوة انها هو الدفع الضرر، فاذاً المستفاد من هذه النصوص أن سلطنة المالك على التصرف في ماله مقيدة بان لا يكون فيه ضرر على الغير والا فلاسلطنة له على التصرف فيه، هذا من ناحية.

ومن ناحية أخرى، أن المتفاهم العرفي الارتكازي من هذه النصوص هو أن هذا التحديد مبني على الغالب حيث ان الغالب اندفاع الضرر به، وعلى هذا فلو علم بسبب أو آخر ان القناة الثانية تضر بالاولى وتنقص ماءها رغم وجود المسافة المحددة بينهما، فلا يجوز احداثها الا في مسافة لا تكون مضرّة بالاولى، كما انه لو علم بان القناة الثانية لا تكون مضرّة بالاولى ولا تنقص ماءها وان كانت دون تلك المسافة فلا مانع من احداثها، فاذاً جواز حفر القناة الثانية وعدم جوازه يدوران مدار الضرر بقناة الاخر وجودا وعدما لامدار التحديد المذكور، فانه مبني على الغالب، اذ لايمكن ان يجعل لذلك ضابط كلياً، فلو احدث المالك قناة في ملكه، في اقل من المسافة بينها وبين قناة الاخر ولم يكن مضراً بها، فلا مانع منه ولا يحتاج الى اذن صاحب القناة الأولى، ولا فرق في ذلك بين احداثها في ملكه أو في ارض الموات، فان المناط انها هو بالضرر وعدم الضرر وكذلك الحال في الأنهار التي يجري الماء فيها، فيجوز احداث نهر قرب نهر اخر شريطة أن لا يكون فيه ضرر على نهر اخر، والا فلا

يجوز وللمالك أن يمنعه عن ذلك بينما ليس له المنع اذا لم يكن ضرراً عليه.  
فالتيجة: إنَّ الاستفادة من النصوص المذكورة أن الحكم بالجواز في المسألة وعدم الجواز فيها يدور مدار الضرر وجوداً وعدمه لمدار البعد المذكور وعدمه، لما تقدم من أن التحديد به مبني على الغالب لا انه تحديد واقعي، والضرر مانع من التصرف مع وجود المقتضي له وهو علاقة المالك بالمال وهي تقتضي جواز تصرفه فيه، واما سيرة العقلاء وان جرت على سلطنة المالك على ماله الا انها ليست دليلاً عليها، بل هي متفرعة على ثبوتها في المرتبة السابقة، وقد تكون السيرة جارية على سلطنة الصبي على ماله مع أن الشارع لا يرى ثبوت هذه السلطنة له هذا.

ثم ان للمحقق العراقي رحمته الله في المقام كلاماً وحاصله، هو ان اطلاق قاعدة ثبوت السلطنة للمالك على امواله معارضة في المقام باطلاق ثبوت هذه القاعدة للجار، فان مقتضى اطلاقها للمالك جواز تصرفه في ملكه بكل انحاء التصرف منها حفر البالوعة وان ادى ذلك إلى تضرر بئر الجار، كما اذا او جب تلوث مياهها وسقوطها عن الانتفاع، ومقتضى اطلاق ثبوتها للجار جواز حفظ بئر باي وسيلة متاحة ولو بمنع المالك من حفر البالوعة، فاذاً يقع التعارض بين الاطلاقين فيسقطان معاً من جهة المعارضة ويرجع حينئذٍ إلى الاصل العملي في المسألة وهو اصالة جواز الحفر للمالك لعدم ثبوت المنع هذا.

واجاب عن ذلك بعض المحققين رحمته الله (١) أما أولاً: فلأنه لا اطلاق لهذه القاعدة من جهة انها قاعدة لبية حتى تقع المعارضة بين اطلاقها للمالك واطلاقها للجار، لأن القدر المتيقن هو ثبوتها للمالك فيما اذا لم يكن في اعمالها ضرر على الاخر.

(١) مقالات الاصول ج ٢ ص ٣١٨.

(٢) بحوث في علم الاصول ج ٥ ص ٥١١.

وثانياً: مع الاغماض عن ذلك وتسليم انها مطلقة وباطلاقها تدل على جواز تصرف المالك في داره بكافة انحاء التصرف بما فيها حفر البالوعة وان كان مضرا لجاره، إلا أن هذا الاطلاق لا يكون معارضا باطلاق القاعدة للجار المقتضي لسلطته على حفظ ماله وبثره ولو بمنع الاخر من التصرف في ماله، وقد افاد في وجه ذلك أن قاعدة السلطنة على اساس مدلول كلمة (على) ناظرة إلى التصرفات التي تمثل جانب القهر والغلبة على المال، مثلاً للمالك سلطنة على بيع ماله وهبته وصلحه واجارته وايداعه وهكذا ولا نظر لها الى ثبوت الولاية على كل ما له مساس بالمال ومربوط به كحفظه.

وان شئت قلت: إن قاعدة السلطنة ناظرة الى التصرفات التي تمثل جانب القهر والغلبة على المال ولا نظر لها الى جانب المحافظة له الاختصاصها بالتصرفات على امواله من التصرفات الاعتبارية كالبيع والهبة والصلح والإجارة والمضاربة والوديعة وهكذا، والتصرفات الخارجية التي تغير صورة الاموال كاحداث القنوات في الاراضي المملوكة أو حفر الآبار فيها أو العيون أو زرعها أو تشجيرها وهكذا، ولا تشمل المحافظة على امواله بصورتها الخاصة، وعلى هذا فلامعارض لاطلاق سلطنة المالك بالتصرف في ماله، لأن ولاية الجار على حفظ امواله لا تكون مصداقا للقاعدة حتى تكون طرفاً للمعارضة هذا.

ولنا تعليق على ما ذكره رحمته، اما ما ذكره رحمته من أن قاعدة السلطنة قاعدة لبية فلا اطلاق لها فلا يمكن المساعدة عليه، وذلك لأن قاعدة السلطنة وان لم تكن قاعدة لفظية الا انه مع ذلك لا مانع من اطلاقها طالما لم يثبت تقييد لها، لأنها منوطة بالملك، على اساس انه يقتضي هذه السلطنة مالم يثبت المانع من هذا الاقتضاء، وهذا الاقتضاء مطلق والتقييد بحاجة الى دليل، وعلى هذا فسلطنة المالك على ماله ثابتة،

لأنها مقتضى علاقته بالمال وهي تقتضي جواز تصرفه في ماله مطلقاً، وعدم جواز التصرف بحاجة الى دليل ومانع، وفي المقام هل الضرر الوارد على الجار مانع أو لا، فإذا الكلام انما هو في المانع لا في المقتضي لأن المقتضي تام.

واما ما ذكره رحمته ثانياً، من أن سلطنة المالك على امواله انما هي ثابتة على التصرف فيها اعم من التصرف الاعتباري والخارجي ولم تثبت هذه السلطنة على حفظها.

فلا يمكن المساعدة عليه، اذ لا وجه لتخصيص القاعدة بجانب التصرف في المال وعدم شمولها لجانب المحافظة عليه، لأن معنى سلطنة المالك على ماله انه تحت استيلائه وسلطانه، فكما أن له أن يتصرف فيه بما يشاء اذا لم يكن هناك مانع، فكذلك له أن يحافظ عليه من الضرر أو التلف وهكذا، لأن معنى سلطنته على المال ولايته عليه، ومن الواضح أن ولاية المالك على ماله لا تختص بجانب التصرف فيه فقط بل تشمل جانب المحافظة عليه ايضاً، فالنتيجة، أن ما ذكره رحمته خلاف ما هو المرتكز في اذهان العرف والعقلاء وما جرت سيرتهم عليه.

وثانياً: مع الاغماض عن ذلك وتسليم أن القاعدة مختصة بجانب التصرف في المال ولا تشمل جانب الحفظ، فحيث ان لم يكن اطلاقها معارضا باطلاقها للجار الا انها معارضة بولاية الجار على حفظ ماله، اذ لا شبهة في ثبوت هذه الولاية له، فان مقتضى اطلاق قاعدة السلطنة أو الولاية جواز تصرف المالك في ملكه وان ادى الى ضرر الجار، ومقتضى اطلاق ولاية الجار على ماله أن له منع المالك عن التصرف المذكور.

فالنتيجة: إنه لا وجه لتخصيص القاعدة بجانب التصرف في المال.

الى هنا قد تبين: أن قاعدة السلطنة قاعدة عقلائية ارتكازية ثابتة شرعاً، وقد

تقدم أن ثبوتها لا يحتاج الى دليل، لأن ثبوتها انما هو بثبوت الملك، فلذلك يكون المقتضي لها ثابت وهو يؤثر طالما لم يكن هناك مانع، هذا تمام الكلام في المقام الأول. واما الكلام في المقام الثاني، فهل هذه القاعدة تصلح أن تعارض قاعدة لا ضرر أو لا؟ فهنا صور:

الصورة الاولى: ما اذا قام المالك بحفر البالوعة في داره بداعي الاضرار بجاره.

الصورة الثانية: ما اذا قام بحفر البالوعة في داره بداعي دفع الضرر عنه لأنه يتضرر بترك الحفر، ولكن ضرره يكون بسيطة في مقابل ضرر جاره. الصورة الثالثة: إن يكون حفره البالوعه في داره بغرض الانتفاع بها لأنه بحاجة اليها ويكون في تركه تفويت للمنفعة.

الصورة الرابعة: إن المالك اذا لم يقم بحفر البالوعة في بيته يتضرر ضرراً معتداً به كضرر الجار.

اما الصورة الأولى: فهي خارجة عن محل الكلام ولا شبهة في حرمة عملية الحفر عليه، كما انه لا شبهة في ضمانه ماورد من الضرر على مال جاره ولا يمكن ان تكون له سلطنة على هذه العملية.

واما الصورة الثانية والثالثة، فالظاهر انه لايمكن التمسك بقاعدة السلطنة لاثبات جواز تصرف المالك في ملكه، اما في الصورة الثانية فلأن المالك وان تضرر بترك التصرف في ملكه الا ان ضرره بسيط لايعتني به في مقابل ضرر الجار، فاذاً بطبيعة الحال يكون ضرر الجار مانعا عن تطبيق القاعدة ومن ذلك يظهر حال الصورة الثالثة ايضاً.

فالنتيجة: إن المانع من شمول القاعدة لهاتين الصورتين موجود وهو ان

تصرفه في ملكه يوجب الضرر على الجار، ومن الواضح انه مانع من التمسك بالقاعدة.

هذا اضافة الى ما اشرنا اليه من النصوص التي تقدمت آنفا، فان المتفاهم العرفي منها بمناسبة الحكم والموضوع الارتكازية أن الحكم فيها جوازا ومنعا يدور مدار الضرر وجودا وعدما لامدار التحديد فيها، فانه مبني على الغالب، فاذا كان تصرف المالك في ملكه كحفر بئر أو نحوها ضرريا على غيره فلا يجوز بمقتضى هذه النصوص، ومقتضى اطلاقها انه لا فرق بين أن يتضرر المالك من ترك التصرف في ملكه ضررا بسيطا لا يعتني به أو لا يتضرر.

الى هنا قد تبين: أن تصرف المالك في ملكه اذا كان ضرريا على غيره فلا يجوز، لأن الضرر مانع من سلطته على التصرف فيه.

ومع الاغماض عن ذلك وتسليم أن لقاعدة سلطنة المالك على امواله اطلاقا بدون أن يكون له مقيد، فهل يمكن التمسك باطلاقها والحكم بجواز تصرف المالك في ماله مطلقا وان كان ضرريا، بان يجوز له حفر البالوعة في ملكه وان تضرر به جاره أو غير ذلك، أو أن المرجع فيه قاعدة لا ضرر وانها تنفي جواز تصرفه في ملكه، فيه قولان :

القول الأول: إن المرجع في المقام قاعدة السلطنة دون قاعدة لا ضرر. القول الثاني: ان المرجع فيه قاعدة لا ضرر دون قاعدة السلطنة. اما القول الأول، فقد استدل عليه بوجهين:

الوجه الأول: إن منع المالك عن التصرف في ماله ضيق وحرَج عليه وقاعدة لاحرج حاكمة على قاعدة لا ضرر كما انها حاكمة على الأدلة الأولية هذا.

وقد اورد عليه السيد الأستاذ رحمته الله بوجهين:

الأول: إن منع المالك عن التصرف في ما له ليس ضيقاً وحرماً عليه مطلقاً، لأن الحرج المنفي في الشريعة المقدسة إنما هو المشقة التي لا تتحمل عادة، ومن الواضح أن منع المالك عن التصرف في ما له في كلتا الصورتين المذكورتين ليس إلا عدم الانتفاع أو الضرر البسيط الذي لا يكون تحمله حرجياً، فإذا لا يكون في منع المالك عن التصرف في ما له حرج وضيق مطلقاً، فالنتيجة أن الصغرى ممنوعة في المقام.

الثاني: منع الكبرى على تقدير تسليم الصغرى، إذ لا موجب لحكومة قاعدة لا حرج على قاعدة لا ضرر، فإن الحكومة منوطة بأن يكون الدليل الحاكم ناظرة إلى مدلول دليل المحكوم، والمفروض أنه لا نظر لقاعدة لا حرج إلى مدلول دليل قاعدة لا ضرر، لأن كلتا القاعدتين في عرض واحد من دون أن تكون أحدهما ناظرة إلى الأخرى بل كلتاهما ناظرتان إلى الأدلة الأولية المتكفلة لجعل الأحكام الشرعية، فإذا تسقط كلتا القاعدتين معاً من جهة المعارضة، فالمرجع حينئذٍ الأصل العملي وهو أصالة البراءة عن حرمة تصرف المالك.

فالنتيجة: جواز تصرف المالك في ملكه وإن كان ضرورياً بالنسبة إلى الأخرى، فتكون النتيجة هي نتيجة التمسك بقاعدة السلطنة.

الوجه الثاني: أنه لا يمكن التمسك في المقام بقاعدة لا ضرر لنفي سلطنة المالك على ماله، وذلك لأن قاعدة لا ضرر حيث أنها قاعدة امتنانية فلا تجري إلا فيما إذا كان فيه امتنان على الأمة، وأما في المقام فجريانها يكون على خلاف الامتنان بالنسبة إلى المالك وإن كان فيه امتنان على الجار، وفي مثل ذلك لا تجري القاعدة، فإذا لم تجر فلا مانع من التمسك بقاعدة السلطنة هذا.

والجواب: ما أشرنا إليه إجمالاً سابقاً، وتفصيل ذلك أن جريان قاعدة لا ضرر

في حق كل فرد منوط بتوفر أمرين:

احدهما: أن يكون في جريانها امتنان على الشخص الذي تجري القاعدة في حقه.

وثانيها: أن لا يكون فيه ضرر على غيره من ضرر مالي أو حقيقي، والجامع ان لا يكون فيه خلاف الامتنان بالنسبة الى غيره، فإذا توفر الأمران، جرت القاعدة وإلا فلا، وكلا الأمرين متوفر في المقام.

اما الأمر الأول، فلأن جريانها في المقام امتنان على الجار.

واما الأمر الثاني، فلا يكون فيه خلاف الامتنان بالنسبة الى المالك لا مالا ولا حقا، بل عدم الانتفاع وهو لا يكون مانعا، فالنتيجة، انه لا مانع من التمسك بقاعدة لا ضرر في المقام لنفي جواز تصرف المالك في ملكه.

هذا كله في حكم الصورة الثانية والثالثة، وقد ظهر أن منع المالك عن التصرف في ماله في هاتين الصورتين لا يكون ضرريا عليه ضررا معتداً به، ولهذا فلا مانع من التمسك بقاعدة لا ضرر لنفي سلطنة المالك على التصرف في ماله الذي هو ضرري على غيره.

واما الصورة الرابعة: وهي ما اذا تضرر المالك في ترك التصرف في ماله ضررا معتد به، وعلى هذا فان قام المالك بحفر بئر في داره تضرر جاره بها، كما اذا فرضنا انها توجب جفاف ماء بئر مطلقا أو تقليله أو غير ذلك، واما اذا ترك حفر البئر في داره تضرر هو به ضررا معتد به، فحينئذ هل بين الضررين تعارض أو لا؟ فيه وجهان:

فذهب المحقق النائيني رحمته الله<sup>(١)</sup> الى الوجه الثاني، وقد افاد في وجه ذلك أن دليل



سلطنة المالك يقتضي جواز تصرفه في ماله، وحيث أن فيه ضررا على جاره فهو منفي بقاعدة لا ضرر، ونتيجة ذلك انه يحرم على المالك التصرف في ماله إذا أدى الى ضرر جاره، وهذه الحرمة وان كانت ضرورية على المالك الا انها لما كانت متولدة من قاعدة لا ضرر وتطبيقها على المقام، فلا يمكن ان تكون مشمولة لها على اساس انها معلولة للقاعدة ومتاخرة عنها رتبة، ولهذا فلا يمكن ان يكون الضرر الناشيء من القاعدة موضوعا لها والا لزم أن يكون متقدما على القاعدة مع انه متاخر عنها.

وان شئت قلت: إن قاعدة لا ضرر حاکمة على الأدلة الأولية بما فيها قاعدة سلطنة المالك على ما له، ومقتضى هذه القاعدة جواز تصرف المالك في ملكه، فاذا فرضنا أن هذا الجواز ضرري فهو مرفوع بقاعدة لا ضرر، وحيث أن حرمة تصرف المالك في ملكه تولدت من تطبيق هذه القاعدة على المقام، فلا يمكن ان تكون مرفوعة بها وموضوعا جديداً لها.

ثم أورد على نفسه بانه لا مانع من شمول القاعدة للحرمة الضرورية في المقام فانها وان كانت متولدة منها الا انها مع ذلك مشمولة لها، وذلك لأن القاعدة مجعولة بنحو القضية الحقيقية للموضوع المقدر وجوده في الخارج، وعلى هذا فالحكم المجعول فيها سواء اكان وجوديا ام كان عدما ينحل بانحلال موضوعها ويثبت حكم مستقل لكل فرد من موضوعها سواء اكان الموضوع موجودا حين الجعل أم يوجد بعده، ولا فرق في ذلك بين ان يكون وجوده معلولا لثبوت الحكم للفرد الاول المتقدم أو لا، لأن ثبوت الحكم لكل فرد يدور مدار وجوده في الخارج سواء اكان وجوده معلولا لثبوت الحكم للفرد المتقدم وجوده أم معلولا لشيء اخر كما هو الحال في جميع القضايا الحقيقية الشرعية منها حجية خبر الثقة، فانها مجعولة له بنحو القضية الحقيقية للموضوع المقدر وجوده في الخارج، بمعنى أن الشارع فرض وجود اخبار

الثقة في الخارج وجعل الحجية لها، وهذه الحجية تنحل بانحلال اخبار الثقة في الخارج فتثبت لكل فرد من خبر الثقة فرد من الحجية، فاذا وجد خبر الثقة في الخارج ثبتت الحجية له لأنه مشمول لدليل الحجية، ولا فرق في ذلك بين أن يكون ثبوت الخبر معلولا لثبوت الحجية للخبر الاول أو لا، أما الأول فكما مر في الأخبار مع الواسطة، مثلا اذا اخبر الشيخ عن المفيد والمفيد عن الصفار والصفار عن محمد بن مسلم عن الامام عليه السلام، ففي مثل ذلك حيث كان خبر الشيخ ثابتا وجدانا فهو مشمول لدليل الحجية فيكون حجة، فاذا كان خبر الشيخ حجة فهو يثبت مدلوله وهو خبر المفيد، فاذا ثبت خبره كان مشمولا لدليل الحجية فيكون حجة، وهذه الحجية غير الحجية الثابتة لخبر الشيخ، لفرض أن الحجية مجعولة بعدد افراد الخبر وهكذا.

وعلى هذا، فلا اشكال في شمول دليل الحجية للأخبار مع الواسطة لأن الحجية تعددت بعدد افراد الخبر من الأفراد العرضية والطولية، كما انه لا فرق بين أن يكون ثبوت الافراد الطولية معلولا لثبوت الحجية للأفراد المتقدمة أو معلولا لأسباب أخرى، وتام الكلام في ذلك في محله.

وما نحن فيه كذلك، لأن القاعدة مجعولة بنحو القضية الحقيقية وتنحل بانحلال افراد موضوعها، وعلى هذا فالحرمة الضرورية التي هي معلولة لفرد من القاعدة في المقام موضوع لفرد اخر منها لأنها تتعدد بتعدد موضوعها في الخارج. وان شئت قلت: إن حرمة تصرف المالك في ملكه وان كانت وليدة الفرد من القاعدة ومعلولة له ولكنها موضوع لفرد اخر منها ولا محذور في ذلك اصلا.

ثم اجاب عليه السلام عن هذا الاشكال، بان ذلك انما يتصور في القضية الحقيقية التي ليس لسانها لسان النظر الى ادلة اخرى كما هو الحال في جميع القضايا الحقيقية الشرعية التي هي مسوقة لجعل الأحكام الشرعية للأشياء بعناوينها الأولية كحجية

اخبار الثقة وحجية الظواهر وغيرهما من الأحكام الوضعية والتكليفية، ولا يعقل ذلك في القضية الحقيقية التي يكون لسانها النظر الى الأدلة الاولية وقاعدة لا ضرر من هذا القبيل، فانها ناظرة الى الأحكام المجعولة في الشريعة المقدسة بالكتاب والسنة وحاكمة عليها، وليس مفادها نفي الحكم الضرري من دون النظر الى ادلة الأحكام الشرعية، وحيث أن هذه الأدلة باطلاقها تشمل الاحكام الضررية ايضا، فالقاعدة بمقتضى حكومتها عليها تدل على تقييد اطلاقات تلك الأدلة بما لا تكون ضررية، واما اذا كانت ضررية فهي خارجة عن اطلاقها وغير مجعولة في الشريعة المقدسة، وعلى هذا الأساس فحديث لا ضرر يقيد اطلاق دليل جواز تصرف المالك في ملكه بما لا يكون ضرريا، ونتيجة هذا التقييد أن التصرف الضرري محرم على المالك، وهذه الحرمة وان كانت ضررية الا انها لا ترتفع بالقاعدة، لأن مفادها ليس نفي الحكم الضرري بعنوانه بل هو تقييد لاطلاق دليله الأولي، والمفروض أن حرمة تصرف المالك في ملكه تولدت من نفس تطبيق القاعدة في المقام، لأنها مدلول التزامي لها لا انها مدلول لدليل اولي حتى تكون القاعدة مقيدة لاطلاقه بما لا يكون ضرريا.

**والخلاصة:** إن مفاد القاعدة ان كان نفي الحكم الضرري مباشرة لأمكن نفي الحرمة الضررية بها وان كانت متولدة منها، واما اذا كان مفادها تقييد اطلاق الأدلة الاولية، فلا يمكن ارتفاع الحرمة المذكورة بها، اذ لم يدل عليها دليل اولي في الشريعة المقدسة، والحكم الضرري انما هو منفي بالقاعدة بتقييد دليله بها لامباشرة، ولهذا لا يمكن تطبيق القاعدة على الحرمة الضررية المتولدة منها.

**فالتنتيجة:** إن الحرمة الضررية حيث انها تولدت من نفس تطبيق القاعدة على المقام وليس عليها دليل اولي لكي تكون القاعدة ناظرة اليه، وبحكم نظرها تقييد

اطلاقه بما لا يكون مدلوله ضروريا بل هي متولدة من نفس القاعدة، فكيف تكون القاعدة ناظرة الى نفسها وحاكمة عليها ولهذا لاتعارض بين الضررين هذا.

وللنظر في هذا الجواب مجال، وذلك لأن مفاد القاعدة كما ذكرناه سابقا نفي الحكم الضرري مباشرة لاتقييد اطلاق الدليل الأولي كذلك، فإن التقييد لازمه اذا كان جعل الحكم الضرري مقتضى اطلاق مدلوله، واما اذا كان الحكم الضرري متولدا من سبب اخر ولم يكن مقتضى اطلاق مدلول الدليل الأولي، فلا مانع من كونه منفيا بالقاعدة ايضا، لأن مدلولها نفي الحكم المجعول في الشريعة المقدسة اذا كان ضروريا سواء اكان مدلولاً للدلالة الأولية أم لا، ولا وجه لتخصيص مفاد القاعدة بما اذا كان الحكم الضرري مدلولاً للدلالة الأولية، ضرورة أن مفادها نفي الحكم الضرري سواء اكان مدلولاً لاطلاقتها أم لا كالحرمة المذكورة، فانها وان كانت متولدة منها الا ان موضوعها بعد تولدها قد تحقق، فاذا تحقق كان مشمولاً لها.

وبكلمة: إن تطبيق القاعدة على جواز تصرف المالك في ملكه الضرري على الجار يدل بالمطابقة على نفي جواز تصرفه فيه وبالالتزام على حرمة تصرفه، فاذا فرضنا أن هذه الحرمة ضرورية فلا مانع من تطبيق القاعدة عليها لنفيها، ومرد هذا النفي الى تقييد اطلاق الدلالة الالتزامية لتطبيقها على تصرف المالك في ملكه الضرري، ومعنى نظر القاعدة الى الاحكام الشرعية المجعولة في الشريعة المقدسة انه لو لا تلك الأحكام لكانت القاعدة لغوا، وهذا المعنى من النظر كما ينطبق على الاحكام المجعولة بالدلالة الأولية كذلك ينطبق على الاحكام المجعولة بالدلالة الثانوية.

**فالنتيجة:** إنه لا مانع من تطبيق القاعدة على الحرمة الضررية، وما ذكره المحقق النائيني رحمته الله لا يمكن المساعدة عليه.

وعلى هذا، فقاعدة لا ضرر في المقام مبتلاة بالتعارض الداخلي يعني التعارض بين أفرادها، وحيث أنه لا ترجيح في البين فيسقط كلا الفردين المتعارضين من جهة المعارضة، وحينئذٍ فهل يمكن الرجوع الى قاعدة السلطنة اي سلطنة المالك على ماله أو لا، فيه وجهان:

فذهب جماعة إلى أنه لا يمكن الرجوع الى قاعدة السلطنة، لأنها قاعدة لبية فلا اطلاق لها، والقدر المتيقن منها غير هذه الموارد، فاذاً المرجع فيها اصالة البراءة عن حرمة تصرف المالك في ملكه.

ولكن الصحيح هو انه لا مانع من التمسك بقاعدة السلطنة، لما تقدم من أن المقتضي لهذه القاعدة ثابت وهو علاقة المالك بالملك، وهذا المقتضي مؤثر طالما لم يكن هناك مانع، والمفروض ان مانعية تضرر الجار قد سقطت من جهة المعارضة، فاذاً لا مانع من تأثيره، هذا كله بالنسبة الى الحكم التكليفي.

واما بالنسبة الى الحكم الوضعي وهو الضمان - فلا شبهة في أن المالك يضمن ما ورد من الضرر المالي على الجار وان قلنا بجواز تصرفه في ماله، اذ لا تنافي بين جواز تصرفه شرعا وبين الضمان اذا كان تصرفه موجبا لاتلاف مال الغير أو نقصه، كما اذا حفر المالك بالوعة في داره ولكن تسري رطوبتها الى جدار جاره أو سردابه أو توجب تلوث ماء بثره بالطعم أو الرائحة أو اللون الموجب لسقوطه عن الانتفاع به، فان كل ذلك يوجب ضمان المالك بمقدار ما ورد من النقص على مال الجار.

والخلاصة: إن تصرف المالك في ماله اذا ادى الى النقص في مال الغير عينا أو صفة فهو ضامن له، واما اذا كان مؤديا إلى تنفر الطبع عن ماء البئر من جهة قرب البالوعة بها بدون أن يوجب تغيره وفساده، غاية الامر انه يوجب قلة الانتفاع بمائها ونقص قيمتها، فهل يضمن المالك ذلك فيه وجهان :

المعروف والمشهور بين الاصحاب عدم الضمان، لأن الدليل على الضمان إن كان الروايات، فموضوعه النقص في المال عينا أو صفة، وحيث ان في المقام لانقص فيه لاعينا ولاصفة فلايكون مشمو لا له، وان كان السيرة، فلا نحرز وجودها على الضمان في المقام هذا.

الصحيح هو التفصيل في هذه المسألة.

والنكتة في ذلك هي أن النقص اذا كان في العين أو الصفة فهو يوجب الضمان، واما اذا كان في القيمة السوقية بدون عروض اي نقص في العين لا مادة ولاهيئة، فالظاهر عدم الضمان، وذلك لأن منشأ النقص في القيمة السوقية عدة عوامل:

العامل الأول: قلة الطلب وكثرة العرض، لأن العرض والطلب في السوق ان كانا متعادلين فالقيمة السوقية متعادلة، وان كان العرض اكثر من الطلب ادى ذلك الى نقص القيمة السوقية، وان كان الطلب اكثر من العرض ادى ذلك إلى ارتفاع القيمة السوقية، فإذا نقص القيمة أو ارتفاعها مستند الى عامل خارجي وهو قانون العرض والطلب لا التغيير في العين ولا في صفتها.

العامل الثاني: هو عامل الزمان، مثلا العباء الصيفي في الشتاء قيمته اقل من قيمته في الصيف، فإذا نقص قيمة العباء الصيفي في الشتاء مستند الى العامل الزمني وفي نهاية المطاف مستند الى قانون العرض والطلب، فان الطلب في الشتاء بالنسبة إلى

العبء الصيفي ليس معادلا للعرض لقلّة رغبة الناس اليه، واما في الصيف فالطلب قد يكون اكثر من العرض لكثرة رغبة الناس اليه.

**فالنتيجة:** إنّ اختلاف قيمة الأشياء باختلاف الفصول يرجع في نهاية المطاف الى قانون العرض والطلب، فان بعض الفصول يكون الطلب اكثر من العرض وفي بعضها الآخر يكون الأمر بالعكس.

**العامل الثالث:** اقتصاد البلد قوة وضعفا، فان قيمة الأوراق النقدية التبادلية تتبع اقتصاد البلد قوة وضعفا، فان كان قويا اثرت قوته في قيمة الاوراق النقدية في السوق وان كان ضعيفا اثر ضعفه فيها فتصبح قيمتها ايضا ضعيفة، وعلى هذا فاذا فرضنا أن شخصا غصب من الأوراق النقدية في وقت كانت قيمتها مرتفعة في السوق ثم تنازلت قيمتها السوقية من جهة ضعف اقتصاد البلد، فلا يكون ضامنا للنقص لأنه مستند الى عامل خارجي لا إلى فعل الغاصب، ومن هنا اذا غصبها في وقت كانت قيمتها في السوق متدنية ثم ارتفعت بعامل خارجي، فيجب عليه ردها بما لها من القيمة الى المالك لابقيمتها وقت الغصب، باعتبار انها مثلية لاقيمية، واما اذا اتلف شخص الأوراق النقدية التي غصبها كالدينار العراقي، اشتغلت ذمته بمثلها، لأن المضمون حينئذ هو ماليتها في ضمن الدينار العراقي لا مطلقا، وبذلك يفترق القيمي عن المثلي، فان المال التالف ان كان مثليا كالاوراق النقدية فالذمة مشغولة بالمثل، وان كان التالف قيميا فالذمة مشغولة بالقيمة، أما على الثاني فالثابت في الذمة قيمة التالف يوم التلف أو يوم الغصب وهي لا تتغير وان تغيرت قيمة التالف بمرور الزمان.

واما الأول، فلأن مالية المثل تختلف باختلاف الأزمنة صعودا ونزولا، مثلا الدينار العراقي تختلف قيمته باختلاف الأزمنة، ومنشأ هذا الاختلاف هو قانون

العرض والطلب أو قوة اقتصاد البلد أو ضعف اقتصاده، وهل يضمن النقص في مالية الأوراق النقدية كالدينار العراقي، كما اذا فرضنا أن شخصا غصب مائة دينار عراقي قبل اربعين سنة وكانت قيمة دينار واحد في ذلك الزمان تعادل اكثر من ثلاثة دولارات، واما اذا بقيت المائة في ذمته الى هذا الزمان، فهل يضمن النقص الوارد على ماليتها، فان تأجيلها يوجب سقوط جزء كبير من ماليتها.

والجواب: الظاهر عدم الضمان، فان ذمته مشغولة بمائة دينار عراقي وهذه مائة دينار عراقي، والمفروض ان المضمون والثابت في الذمة هو المالية في ضمن الدينار العراقي لا ماليتها مطلقا، وهذه المالية قد تصاعدت قيمتها التبادلية في الاسواق من جهة قوة اقتصاد البلد أو لظروف اخرى أو قيمتها الشرائية الاستعمالية وقد تنزلت بسبب من الأسباب، ومن الواضح أن هذا النزول والتصاعد لا يكون مستندا إلى فعل الغاصب، والغاصب انما هو ضامن مائة دينار عراقي بهاله من المالية في ضمن الدينار لا مطلقا اي سواء اكانت في ضمن الدينار أم لا، أو قفل أنه ضامن للدينار العراقي بهاله من المالية، فلو ضمن النقص الوارد في مالية الدينار، لزم أن يكون ضامنا لماليتها بدون أن تكون في ضمن الدينار وهذا خلف، وعليه فالمضمون هو حصة خاصة من المالية وهي المالية في ضمن الدينار، والمفروض ان ذمته مشغولة بالدينار في كل وقت بهاله من المالية، واما اذا سقط جزء من ماليتها بالتأخير في ادائه بدون سقوط الدينار، فلا يكون ضامنا لذلك الجزء الساقط من ماليتها، لأن ضمانه مستقلا بدون أن يكون في ضمن الدينار خلف فرض انه ضامن للدينار لا لقيمتها، على اساس انه مثلي لا قيمي، واما ضمانه في ضمن الدينار، فلن فرض انه غير موجود وتالف هذا.



وذهب بعض المحققين<sup>(١)</sup> الى التفصيل في المسألة بين ان يكون النقصان في القيمة الاستعمالية أو في القيمة التبادلية، فعلى الأول حيث ان النقصان في القيمة الاستعمالية هو النقصان في المنفعة الذاتية للشيء، فلهذا لا بد من القول بالضمان، لأن هذه المنفعة صفة واقعية قائمة بالشيء كسائر الحثيات والأوصاف القائمة به كسواد شيء أو بياضه أو نعومته ونظافته، كما اذا غضب شخص قماش ابيض أو اسود مثلاً، فيبقى عنده الى ان تغير لونه ونقص قيمته، أو غضب العباءة الصيفية وبقيت عنده الى فصل الشتاء فانه ينقص قيمته السوقية لعدم الرغبة في شرائها في الشتاء، ومن هذا القبيل ماء البئر، فانه اذا كان في قرب البالوعة، فالبالوعة وان كانت لا تؤثر فيه لا عينا ولا صفة ولكنها توجب تنفر الطبع عنه وقلة الانتفاع به، وفي هذه الموارد وامثالها لا بد من القول بالضمان، ونظير ذلك ما ذكره<sup>(٢)</sup> من انه اذا احدث انسان حركات غريبة في بيت شخص بحيث اوهم انه مسكون فيه فنزلت قيمته بها، فانه ضامن لذلك النقص الوارد على قيمته.

**فالنتيجه:** إنه لا فرق في ضمان النقص بين أن يكون في العين أو في الصفة أو في المنفعة.

وعلى الثاني، وهو ما اذا كان النقصان في القيمة السوقية التبادلية محضاً لا من جهة الاختلاف في القيمة الاستعمالية بل من جهة تكثير العرض للسعة في السوق، فانه وان كان يوجب نقص قيمته الا انه لا يكون ضامناً للنقص، وذلك لأنه ليس ضرورة ولا نقصاً ولا تصرفاً في مال الغير حتى يكون مشمولاً للدليل الضمان. وللمناقشة فيه مجال، فانه لا بد من التفصيل بين هذه الأمثلة.

اما نقص القيمة في مثل العباءة الصيفية أو الشتوية، كما اذا غصب شخص العباءة الصيفية وبقيت عنده الى الشتاء أو غصب العباءة الشتوية وبقيت عنده الى الصيف، فان قيمتها على الأول قد نقصت في الشتاء لعدم رغبة الناس اليها، وعلى الثاني نقصت في الصيف بنفس الملاك، فاذا منشأ هذ زيادة القيمة ونقصانها قانون العرض والطلب وهو يختلف باختلاف فصول السنة في مثل هذه السلع، ولا يكون النقص مستندا إلى فعل الغاصب ولا الى التغيير في العين أو صفاتها، ولا دليل على الضمان في مثل ذلك، لأن الدليل عليه ان كان الروايات، فموضوعها النقص في المال عينا أو صفة فلا يشمل مثل هذا النقص وهو النقص في القيمة السوقية، على اساس قانون العرض والطلب، وان كان السيرة العقلائية الممضاة شرعا، فالقدر المتيقن منها هو ما اذا كان النقص مستندا إلى التغيير في العين أو الصفة، واما اذا كان مستندا الى عوامل أخرى في السوق من دون استناده الى فعل الغاصب فلا سيرة على الضمان فيه، وعلى هذا فيجب على الغاصب رد نفس العين الى مالکها وان نقصت قيمتها السوقية، ولكن هذا النقص غير مستند الى التغيير فيها أو في صفتها ولا إلى الغاصب بل الى عامل زمني، لأنه مؤثر في السوق، ومرجع ذلك في نهاية المطاف الى قانون العرض والطلب، فلو غصب العباءة الصيفية مثلا في فصل الصيف وبقيت عنده الى فصل الشتاء، فان قيمتها وان نقصت من جهة قلة الطلب الا أن الواجب عليه هو رد نفس العباءة الى مالکها ولا يكون ضامنا لنقص قيمتها.

ومن هذا القبيل الأوراق النقدية، فان الغاصب لا يكون ضامنا للنقص الوارد على ماليتها، فان كانت نفس الاوراق موجودة عنده، فيجب عليه رد نفسها الى مالکها بدون أن يكون ضامنا لسقوط جزء كبير من ماليتها، لأنه غير مستند الى فعله بل هو مستند الى عامل خارجي، وان ا تلفها فهو ضامن المثلها بما له من المالية

فيه لاماليتها مطلقا، لأن المضمون هو المالية في ضمن المثل لامطلق ماليته كما تقدم، واما اذا كان النقص مستند الى التغيير في الصفة فهو ضامن، كما اذا غصب قماشاً اسود وبقي عنده الى ان تغير لونه وصار ابيض مثلاً، ضمن النقص الوارد على قيمته، ومن هذا القبيل ما اذا فرضنا أن المالك اذا حفر بالوعة في ملكه، فانها لا توجب النقص في ماء بئر الجار ولا التغيير في صفاته ولكنها تؤثر في جزء من منفعته، بمعنى انها توجب تنفر الطبع عن شرب مائها، ومن الواضح أن استعماله في الشرب منفعة واقعية له فتفويتها يوجب الضمان.

الى هنا قد وصلنا الى هذه النتيجة، وهي أن النقص الوارد على المال اذا كان في العين أو الصفة أو المنفعة فهو مضمون والا فلا، فإذا ما ذكره بعض المحققين <sup>(١)</sup> من الضمان مطلقاً فلا يمكن المساعدة عليه، كما أن مانسب الى المشهور من عدم الضمان اذا كان النقص في الانتفاع لا في العين والصفة، فأيضاً لا يمكن المساعدة عليه.

### النقطة الخامسة

من اقدم على الضرر عالما عامدا، فهل يمكن تطبيق قاعدة لا ضرر عليه أو لا؟  
والجواب: انه لا يمكن، كما اذا اقدم على شراء شيء من السوق بقيمة اكثر من  
القيمة السوقية عالم بالحال وعامدا، فانه لا يمكن تطبيق القاعدة عليه، لأن مفادها  
الأرفاق والامتنان، فلو فرض انه اقدم على الضرر باختياره وارادته عالما به فلا  
موضوع للارفاق والامتنان، ومن هنا اشترط الفقهاء في جريان القاعدة في المسألة أن  
يكون فيه ارفاق وامتنان على الامة، وعلى هذا فمن اشترى شيئا من السوق عالما بانه  
مغبون فيه ومع ذلك اشتراه فلا يكون مشمولاً للقاعدة، نعم من اشترى شيئا من  
السوق بقيمة اكثر من قيمته السوقية لكنه كان جاهلا بانه مغبون فيه ثم علم بالحال،  
فلا مانع من تطبيق القاعدة عليه لنفي لزوم البيع، هذا من ناحية.  
ومن ناحية أخرى، هل يمكن اثبات خيار الغبن بقاعدة لا ضرر أو لا، فيه  
وجهان، وقد تقدم هذا البحث موسعا وقلنا هناك ان الصحيح هو ثبوت خيار الغبن  
بها فلا حاجة الى الاعادة.

وهنا مسألة اخرى يظهر من الاصحاب في هذه المسألة خلاف ما ذهبوا اليه في  
المسألة الأولى وهي الاقدام على البيع الغبني عالما بالغبن وعامدة.  
وهذه المسألة هي ما يلي: ان من اقدم على الجنابة متعمداً وهو مريض لا  
يتمكن من الغسل لأنه ضرري عليه، فقد ذهب الاصحاب الى سقوط وجوب  
الغسل عنه بقاعدة لا ضرر والانتقال الى التيمم، بيان ذلك:

إن المشهور بين الاصحاب في المسألة الأولى وهي الاقدام على البيع الغبني  
عالما عامدا عدم امكان تطبيق قاعدة لا ضرر عليها، بينما المشهور عندهم في المسألة

الثانية وهي الاقدام على الجنابة مع العلم بان الغسل ضرري امكان تطبيق القاعدة عليها، فاذا ما هو نكتة الفرق بين المسألتين؟

والجواب: إن الكلام في هذه المسألة تارة على ضوء النص واخرى على ضوء القاعدة، أما على الأول فلأن مقتضى النص أنه يجوز للمكلف اجناب نفسه متعمدا مع العلم بانه لا يقدر على الغسل إما لعدم وجود الماء الكافي عنده أو كونه ضروريا، فبالنتيجة انه لا يتمكن من الغسل، ولا فرق في ذلك بين أن يكون قبل دخول وقت الصلاة أو بعده، اما قبل دخول الوقت فلا اشكال فيه، واما بعد دخوله فايضا كذلك، اذ يجوز له أن يجامع زوجته مع علمه بانه لا يتمكن من الغسل أما تكويننا أو تشريعا، ولكن النص خاص بما اذا كان السبب الموجب للجنابة هو الاتيان بالاهل لا مطلقا، ولا يمكن التعدي عن مورده الى سائر الموارد، لأن الحكم يكون على خلاف القاعدة فالتعدي بحاجة إلى دليل ولا دليل عليه.

الى هنا قد تبين: أن مقتضى النص في المسألة هو أنه يجوز للمكلف أن يقوم باجناب نفسه متعمدا بعد دخول الوقت باتيان اهله مع علمه بعدم التمكن من الغسل أما تكويننا أو تشريعا ووظيفته حينئذ التيمم، هذا بحسب مقتضى النص.

واما بحسب مقتضى القاعدة، فلا يجوز للمكلف الاقدام على اجناب نفسه متعمدا بعد دخول الوقت اذا علم بانه لا يتمكن من الغسل عقلا لعدم وجود الماء أو شرعا، كما اذا كان ضرريا أو حرجيا، لأنه يوجب تفويت الصلاة مع الطهارة المائية بما لها من الملاك الملزم المنجز، ومن الواضح انه لا يجوز له تفويتها وتعجيز نفسه عن الطهارة المائية والاكتفاء بالطهارة الترابية.

ولكن هذا مبني على امكان تطبيق القاعدة على هذه المسألة ونفي وجوب الغسل الضروري عنه، فعندئذ يكون هذا الاقدام اقدام على تفويت الصلاة مع

الطهارة المائية بما لها من الملاك الملزم المنجز، واما اذا لم تجر القاعدة في المسألة لنفي وجوب الغسل عنه، فيجب عليه الغسل وان كان ضروريا شريطة أن لا يبلغ ضرره الى حد الحرمة والا فلا يجوز له الغسل، بل وظيفته حينئذ التيمم والصلاة معه ولكنه اثم على ترك الصلاة مع الطهارة المائية.

**والخلاصة:** أنه لا يجوز له ابطال وضوئه بالجنابة أو غيرها بعد دخول الوقت اذا علم بانه بعد الابطال لا يتمكن من الوضوء أو الغسل تكوينيا لعدم وجود الماء الكافي عنده أو تشريعا لكونه ضروريا مرفوعا بالقاعدة، وحينئذ فبطبيعة الحال تنتقل وظيفته الى التيمم، وحيث انه ترك الصلاة مع الطهارة المائية متعمدا فيعاقب عليه، فإذا ما هو الفرق بين هذه المسألة والمسألة المتقدمة، فان في المسألة المتقدمة قد ذكروا انه لا يمكن تطبيق القاعدة عليها، واما في هذه المسألة فقد ذكروا أنه لا مانع من تطبيقها عليها.

وقد تصدى المحقق النائيني رحمته الله <sup>(١)</sup> لبيان الفرق بينهما، بتقريب ان قاعدة لا ضرر انما تجري فيما اذا كان الحكم الالزامي الضروري محركا للمكلف وداعيا له نحو امثاله ومؤثرا في ارادته، بحيث تكون ارادته مقهورة له بقطع النظر عن جريان القاعدة، فاذا كان الحكم الالزامي الضروري كذلك جرت القاعدة لنفيه.

واما اذا لم يكن الحكم الالزامي محركا للمكلف وداعيا له نحو امثاله ولا مؤثرا في ارادته بحيث يكون وجوده كعدمه بالنسبة اليها، فلا تجري القاعدة فيه.

وعلى هذا فحيث ان لزوم البيع الغبني لا يؤثر في ارادة المغبون، لأنه التزم بهذا البيع الغبني رغم علمه بانه مغبون فيه مطلقا اي سواء اكان البيع لازما أم جائزا،

فإذا لزوم هذا البيع وعدم لزومه على حد سواء بالنسبة الى ارادته، ولهذا لا يكون مشمولاً للقاعدة، بينما وجوب الغسل بعد تحقق الجنابة يكون محرماً للمكلف وداعياً له نحو امثاله ومؤثراً في ارادته بقطع النظر عن القاعدة ولهذا لا تجري القاعدة فيه هذا.

وقد ناقش فيه بعض المحققين عليه السلام <sup>(١)</sup> بانه لا فرق بين المسألتين لا في مرحلة الجعل ولا في مرحلة المجمعول.

اما في مرحلة الجعل فكما أن وجوب الغسل قبل تحقق موضوعه وهو الجنابة ثابت في هذه المرحلة بدون أن يكون محرماً للمكلف ومؤثراً في ارادته لوجوب الحج قبل تحقق الاستطاعة، فكذلك لزوم البيع الغبني في هذه المرحلة وهي مرحلة الجعل، فانه لا يؤثر في ارادة المغبون فيكون وجوده كالعدم بالنسبة اليها، فإذا لا فرق بينها في مرحلة الجعل ولا ارادة مقهورة للحكم في هذه المرحلة.

واما في مرحلة المجمعول، وهي مرحلة فعلية الحكم بفعلية موضوعه في الخارج، فكما أن وجوب الغسل بعد تحقق الجنابة محرماً للمكلف نحو امثاله ومؤثر في ارادته وانها مقهورة له، فكذلك لزوم البيع الغبني، فانه بعد تحقق البيع الغبني في الخارج واجدا لشروط الصحة مؤثر في ارادة المغبون وانها مقهورة له.

فالنتيجة: إنه لا فرق بين المسألتين لا في مرحلة الجعل ولا في مرحلة المجمعول هذا.

وللمناقشة فيه مجال: لأن ما ذكره عليه السلام من ان ارادة المكلف كما انها مقهورة لايجاب الغسل على المجنب بعد تحقق الجنابة كذلك انها مقهورة لصحة المعاملة

(١) بحوث في علم الاصول ج ٥ ص ٥٠١.

ولزوم الوفاء بها على المتعاقدين.

قابل للنقد، لأن الأمر وان كان كذلك في نفسه وبعنوان اولي، الا أن الأمر ليس كذلك بعنوان ثانوي وهو عنوان الاقدام على الضرر، فان المغبون اراد البيع الغبني مع علمه بانه مغبون فيه، وهذه الارادة ليست مقهورة للزوم هذا البيع بل هو اراد هذا البيع سواء اكان لازماً ام جازياً، لأنه لا يريد نسخه، فإذا لزوم هذا البيع الغبني وعدم لزومه على حد سواء بالنسبة الى ارادته، فكيف تكون ارادته مقهورة للزومه ووجوب الوفاء به ولهذا لا تجري القاعدة فيه لعدم الأرفاق والامتنان.

واما الاقدام على الجنابة مع العلم بان الغسل ضرري عليه، فهو اقدام على الغسل الضرري بنظر العرف، فاذا كان اقداما عليه فلا يكون مشمولاً للقاعدة، اذ لا ارفاق في رفع وجوبه عنه ولا امتنان، لأنه اقدم عليه عامدا ملتفتا، وعلى هذا فلا فرق بين المسألتين، فكما أن القاعدة لا تجري في المسألة الأولى فكذلك لا تجري في المسألة الثانية، على اساس أن جريانها مشروط بان يكون فيه ارفاق وامتنان والا فلا تجري، نعم هنا فرق بينهما من ناحية اخرى وهي أن في المسألة الأولى يكون الإقدام على البيع الغبني مع العلم بانه مغبون اقدام على الضرر مباشرة، بينما الاقدام في المسألة الثانية ليس اقداما على الضرر كذلك، بل هو اقدام على سببه وهو الجنابة التي هي سبب لوجوب الغسل الضرري، ولكن لا اثر لهذا الفرق في المقام بنظر العرف.

ودعوى: أن الإقدام على البيع الغبني ليس اقداما على الضرر، لأن المتعاقد اقدم على انشاء وهو ليس بضرري والضرر انما يترتب على الصحة واللزوم كما في باب الغسل، فاذا لافرق بينهما.

مدفوعة: بل انما لا ترجع الى معنى محصل، لأن المشتري قد اقدم على التبادل بين ما له ومال البايع مع علمه بانه مغبون فيه، ومن الواضح ان هذا اقدام على



الضرر مباشرة، واما الانشاء فلا وجود له الا في عالم الاعتبار والذهن حتى يقال انه ضرري أو لا، فالضرر انما هو في التبادل الجدي الذي هو مدلول العقد النهائي.

وتوهم: ان الاقدام انما يكون على حدوث المعاملة وصحتها وهو ليس ضروريا، والضرر انما هو في بقاء الصحة ولزومها بعد الفسخ.

مدفوع: بان الضرر انما هو في التبادل الحقيقي الجدي المنشأ بالصيغة أو بالمعاطاة، والمفروض انه اقدم عليه مباشرة مع علمه بان فيه ضررا عليه، فان الضرر انما هو في حدوث المعاملة وصحتها، واما اللزوم فهو موجب لاستقراره، فعندئذ أن كانت المعاملة لازمة فالضرر مستقر، واما اذا لم تكن لازمة فالمتعاقد متمكن من رفع الضرر عنه بالفسخ.

فالنتيجة: إن المشتري قد اقدم على التبادل الضري عالما عامدا ولا يريد رفع الضرر عنه بالفسخ وان فرض انه قادر عليه، واما اذا كان جاهلا بالغبن فلا يكون مقدما عليه، ولهذا لو علم به يثبت له الخيار، هذا من ناحية.

ومن ناحية أخرى، أن ما ذكره المحقق النائيني رحمته الله في مقام الفرق بين المسألتين ليس شرطا اخر في جريان القاعدة بل هو يرجع الى شرطية الإرفاق والامتنان، لأن الحكم الالزامي الضري اذا كان في نفسه محركا للمكلف وداعيا له نحو امتثاله ومؤثرا في ارادته جرت القاعدة فيه، لأن في نفيه ارفاقا للمكلف وامتنانا له، واما اذا لم يكن محركا للمكلف ومؤثرا في ارادته، فلا تجري القاعدة فيه اذ ليس في نفيه ارفاق وامتنان.

ومن ناحية ثالثة، قد اشرنا انما ان الاقدام على الجنابة عالما عامدا بان الغسل ضرري، اقدام على الضرر عرفا وارتكازا ولهذا لا يكون مشمولاً للقاعدة هذا.

ثم ان للمحقق الخراساني رحمته الله عليه (١) في المقام كلاهما وهو ان الاقدام على الجنابة عامداً عالماً بان الغسل المترتب عليها ضرري لا يمكن الا بنحو الدائر، بتقريب ان الاقدام على الجنابة متعمدا وملفتاً بان الغسل ضرري انما هو اقدام على الضرر اذا لم تجر القاعدة لنفي وجوب الغسل، واما اذا جرت فلا يكون الإقدام عليها اقداما على الضرر، فاذاً كون الاقدام اقداما على الضرر يتوقف على عدم جريان القاعدة والا فلا يكون اقداما عليه، وعدم جريان القاعدة يتوقف على كون الاقدام اقداما على الضرر هذا هو الدور.

والجواب: انه لا دور في المقام، لأن الأقدام معلول لارادة الانسان واختياره، واما الاقدام على الضرر فهو انما يكون بقطع النظر عن القاعدة، على اساس ان القاعدة تنتفي بانتفاء موضوعها، لأن موضوعها حصة خاصة من الضرر وهي الحصة التي يكون في نفيها ارفاق وامتنان، وعلى هذا فبطبيعة الحال يكون موضوعها مقيدا لبا بعدم الاقدام على الضرر في نفسه، وعلى هذا فاذا اقدم المكلف عليه كما اذا اقدم على البيع الغنبي عامدا عالماً بالحال انتفت القاعدة بانتفاء موضوعها، لأنه مقيد بعدم الاقدام عليه كذلك، فاذاً لا دور في المقام، لأن الاقدام على الضرر يتوقف على وجود الضرر في نفسه لابلحاط عدم جريان القاعدة، وعدم جريانها لا يتوقف على الاقدام عليه بل هو من جهة انتفاء موضوعها في المرتبة السابقة، لأن الأقدام يوجب انتفاء القاعدة بانتفاء موضوعها.

نعم، لو كان الإقدام على الضرر متوقفا على وجود الضرر بلحاط عدم جريان القاعدة فعلا لزم الدور، لأن الاقدام على الضرر يتوقف على عدم جريان القاعدة

(١) نقله المحقق العراقي عن المحقق الخراساني في مقالات الاصول ج ٢ ص ٣٢٥.

وهو يتوقف على الاقدام عليه، ولكن الأمر ليس كذلك، لأن الاقدام على الضرر يتوقف على وجود الضرر في نفسه كالاقدام على البيع الغبني الذي هو في نفسه ضرري والاقدام على الجنابة مع العلم بان الغسل المترتب عليها ضرري في نفسه، فإذا صدق عليه انه اقدام على الضرر بقطع النظر عن القاعدة.

وان شئت قلت: إن تقييد موضوع قاعدة لا ضرر بعدم الاقدام عليه ليس بدليل لفظي بل انما هو من جهة أن هذه القاعدة قاعدة ارفاقية امتنانية ومع الاقدام فلا ارفاق ولا امتنان، فإذا هذا التقييد مقتضى امتنانية القاعدة وارفاقيتها، ولهذا فلا اطلاق لها بالنسبة إلى موارد صدق عدم الاقدام على الضرر التي هي في طول القاعدة ومعلولة لها وناشئة منها، والا لزم أن تكون امتنانية القاعدة وارفاقيتها بنفسها لابلحاظ موارد نفي الضرر، مثلاً الاقدام على البيع الغبني مع العلم بالغبن اذا لم يكن اقداما على الضرر بلحاظ القاعدة، لزم أن تكون القاعدة بنفسها امتنانية لابلحاظ موارد امتنانية، لأن هذا المورد ليس مورد الإرفاق والامتنان، حيث انه قد اقدام على الضرر عامداً عالمة بالحال، فلا يكون نفيه عنه ارفاقاً وامتناناً، ولا معنى لكون القاعدة بنفسها امتنانية، ولهذا فلا يمكن ان يكون لها اطلاق بالنسبة الى الموارد المذكورة.

وعلى هذا، فالاقدام على الضرر في نفسه وبقطع النظر عن القاعدة مانع من جريانها، فلو أقدم المكلف على المعاملة الغبنية عامدة عالماً بالغبن، كان هذا الاقدام مانعاً عن جريان القاعدة على اساس اختصاصها بموارد الامتنان والارفاق ولا امتنان في نفي لزوم المعاملة بالقاعدة في هذه الصورة، وكذلك اذا اقدام المكلف على الجنابة متممداً بعد دخول الوقت مع علمه بان الغسل المترتب عليها ضرري، فانه بنظر العرف اقدام على الضرر ومانع من جريان القاعدة، اذ لا امتنان في نفي وجوب

الغسل الضرري عنه، لفرض انه باختياره اراد تحمل هذا الضرر بالاقدام عليه، فإذا لا امتنان من الشارع في نفي وجوب الغسل عنه، لأن الامتنان انما هو فيما اذا لم يقدم عليه بارادته واختياره.

**ودعوى:** أن المكلف انما اقدم على الجنابة على اساس انه يريدتها وان علم بانها علة قهرية لوجوب الغسل ولكن من امنياته ان يرفع الشارع عنه هذا الضرر فيتوصل الى مقصوده وهو الاجتناب من دون اي تبعة عليه، وعلى هذا فلا مانع من جريان قاعدة لا ضرر عن وجوب الغسل لأن فيه امتناناً عليه.

**مدفوعة:** بان الاقدام على الجنابة بعد دخول وقت الصلاة عامدة وملتفت بان الغسل ضرري عليه بسبب أو آخر اقدام على الغسل الضرري عرفاً، ومع الاقدام فلا امتنان في رفع وجوبه عنه، لأن الامتنان انما هو فيما اذا كان المكلف ملزماً بالعمل من قبل الشارع ولكن الشارع رفع عنه هذا الالتزام فان فيه ارفاقاً وامتناناً عليه، واما اذا كان الزامه به من قبل نفسه وباختياره وارادته، فلا امتنان في رفعه من قبل الشارع.

**وبكلمة:** إن من اقدم على الجنابة بعد دخول الوقت مع علمه بان الغسل عليه ضرري، فهو يعلم بانه لو ترك الغسل وصلى مع الطهارة الترابية اثم، لأنه ترك الصلاة مع الطهارة المائية بما لها من الملاك الملزم المنجز، بل لو جرت القاعدة ونفت وجوب الغسل عنه فايضا يعاقب على ترك الصلاة مع الطهارة المائية، وعلى هذا فمن اقدم على الجنابة متعمداً، فبطبيعة الحال قد اقدم على الإتيان بالغسل الضرري للفرار عن العقاب وان لم يكن واجباً وفي مثل ذلك لا معنى لجريان القاعدة.

**فالنتيجة:** إن القاعدة حيث انها ناظرة إلى الموارد التي يكون في نفي الضرر فيها عن المكلف امتنان وارفاق، فمن الواضح أن الإرفاق والامتنان انما هو فيما اذا كان المكلف عمل بارادة المولى، واما اذا عمل بارادته واختياره فلا موضوع لها، ولا فرق

في ذلك بين أن يكون الاقدام بغرض عقلائي أم لا، لأن الإقدام على العمل الضرري مباشرة أو بالواسطة بارادته واختياره مانع من جريان القاعدة وان لم يكن فيه غرض عقلائي يدعوه الى ذلك.

الى هنا قد تبين: أن القاعدة لاتنطبق على كلتا المسألتين ولا فرق بينهما من هذه الناحية، لأن الأقدام في كليهما اقدام على الضرر عرفاً وهو مانع من جريانها، بمعنى انه لاموضوع لها، وان كان بين المسألتين فرق من ناحية اخرى.

وهنا مسائل اخرى، منها ما اذا استعار ارض الغير للزرع الى مدة معينة تكفي عادة لزرعها وحصاده، ولكن اتفاقا لسبب من الأسباب تأخر ذلك وانتهت المدة دون بلوغ الزرع وقت حصاده. ومنها، اذا استاجر ارض الغير كذلك وتأخر وقت الحصاد وانتهت المدة، وفي مثل ذلك اذا لم يرض المالك ببقاء الزرع في ارضه، فهل يجب على الزارع رد الارض خالية عن الزرع أو لا، فيه وجوه واقوال وتمام الكلام فيها في الفقه في كتاب الاجارة.

### نتائج البحث عدة نقاط

النقطة الأولى: إن تخصيص العام بالاكتر مستهجن عرفاً، وعلى هذا فالعام اذا كان بنحو القضية الحقيقية فلا يتصور فيه التخصيص بالاكتر اذا كان بعنوان واحد، بينما يتصور اذا كان بعنوانين متعددة كما تقدم، واما اذا كان بنحو القضية الخارجية، فيتصور فيه التخصيص بالاكتر بلا فرق بين ان يكون بعنوان واحد أو بعنوانين متعددة.

النقطة الثانية: إن خروج الاحكام الضررية من اصلها عن القاعدة لايمكن ان يكون بالتخصيص والا لزم تخصيص الأكثر وهو لا يمكن عرفاً بل هو بالتخصص،

لأنها بمقتضى نظرها الى الاحكام المجعولة في الشريعة المقدسة تدل على تحديد دائرتها بما لا تكون ضرورية والا فهي مرفوعة تشريعا وغير مجعولة في الشريعة المقدسة.

**النقطة الثالثة:** انه على القول بان القاعدة معارضة للادلة الأولية، فحيث أن نسبتها اليها نسبة العموم من وجه، فلا يمكن ان تكون القاعدة طرفا للمعارضة مع الكتاب أو السنة بالعموم من وجه، لأنها حينئذ تدخل في الروايات المخالفة للكتاب والسنة فلا تكون حجة في نفسها، كما أنها لا يمكن ان تكون طرفا لها مع عموم الروايات بالوضع، لأن العام الوضعي يتقدم على الاطلاق الحكمي من باب تقديم الاظهر على الظاهر، فإذا انحصر مورد المعارضة بينها وبين اطلاق الروايات الثابت بمقدمات الحكمة، وفي هذا المورد لا بد من تقديم القاعدة على اطلاقها والا لزم الغاء القاعدة من اصلها وهو لا يمكن.

**النقطة الرابعة:** ان انصية قاعدة لا ضرر لنفي تشريع الحكم الضرري في الشريعة المقدسة بنحو القضية المهملة، هل تصلح أن تكون منشأ للعلم الإجمالي بالتخصيص أو التقييد للعمومات والاطلاقات الاولية من الكتاب والسنة ويوجب اجمالها وسقوطها عن الاعتبار وكون القاعدة هي المرجع أو لا؟

**والجواب:** انها لا تصلح لذلك الا اذا فرض ان تكون نسبة القاعدة اليها نسبة الخاص إلى العام والمقيد الى المطلق، ولكن لا واقع لهذا الفرض الا اذا قيست القاعدة الى مجموع تلك العمومات والاطلاقات من حيث المجموع، وقد تقدم انه لا واقع موضوعي له، لأن المجموع ليس دليلا اخر في مقابل كل واحد منها بعنوانه الخاص واسمه المخصوص.

وحيث أن نسبة القاعدة الى كل واحد منها نسبة العام من وجه، فلهذا

لا تصلح أن تكون منشأً للعلم الإجمالي.

**النقطة الخامسة:** ان تقديم حديث لا ربا بين الوالد والولد وحديث لا سهو للامام اذا كان المأموم حافظا وبالعكس ونحوهما على اطلاقات الأدلة الأولية من الكتاب والسنة انما هو بالحكومة لأنها ناظرة اليها، وملاك النظر هو انه لولا الأدلة المذكورة لكانت تلك الاحاديث لغوا صرفا.

وأما حديث الطواف في البيت صلاة، والفقاع خمر وهكذا، فهل تقديمه على الأدلة الأولية بالحكومة أو لا، والجواب انه ليس بالحكومة بل هو على القاعدة، ولا تنافي بينه وبين ما دل على احكام الصلاة وشرائطها اصلا حتى يكون تقديمه عليه بالحكومة أو الاظهرية.

**النقطة السادسة:** ان تقديم حديث لا ضرر الذي هو ناظر الى محمولات الادلة الأولية انما هو من باب الحكومة لامن جهة ما ذكرته مدرسة المحقق النائيني رحمته الله من انه رافع لموضوع اصالة الاطلاق فيها تعبدا وهو الشك في المراد الجدي منها بل من جهة انه ناظر الى تلك الأدلة والمناطق في النظر هو انه لولا تلك الأدلة في الشريعة المقدسة لكان الحديث لغوا صرفا وملاك حكومته عليها هو النظر.

**النقطة السابعة:** ان تصرف المالك في ملكه اذا كان ضرريا على غيره فلا يجوز، لأن سلطنة المالك على ماله وان كانت ثابتة ولاشبهة في ثبوتها في الجملة ولا يحتاج إلى دليل خارجي، لأن المقتضي لثبوتها الملك، غاية الأمر أن الشارع جعل لقاعدة السلطنة حدودا وشروطا من ناحية المالك وحدوده وشروطا من ناحية تصرفه في ملكه، وعلى هذا فاذا كان تصرف المالك في ملكه ضرريا على غيره، فلا سلطنة له على هذا التصرف وان كان المقتضي لها موجودة وهو الملك، الا أن الضرر على الغير مانع من تأثيره وتدل على ذلك النصوص الواردة في مقام تحديد المسافة بين الابار والعيون

والقنوات، فان المستفاد منها ان هذا التحديد مبني على الغالب والمناط انما هو بالضرر.

**النقطة الثامنة:** إن قاعدة السلطنة لا تختص بالتصرفات التي تمثل جانب القهر والغلبة على المال، سواء أكانت من التصرفات الاعتبارية أم الخارجية بل تشمل التصرفات التي لا تمثل جانب القهر والغلبة كالمحافظة على الأموال من وقوع الضرر عليها أو التلف، لوضوح أن معنى سلطنة المالك هو ولايته على ماله، ومن الطبيعي كما ان له ولاية على التصرف فيه في الحدود المسموح بها شرعاً كذلك له ولاية على حفظه ومنع الغير عن الاضرار به.

**النقطة التاسعة:** ان الامر اذا دار بين ضرر المالك وضرر الجار، كما اذا فرضنا أن تصرف المالك في ملكه ضرر على جاره وترك تصرفه فيه ضرر على نفسه، ففي مثل ذلك يقع التعارض بين الفردين من الضرر ولا يمكن تطبيق القاعدة على كليهما معاً، فاذاً لا محالة تسقط القاعدة من جهة ابتلائها بالتعارض الداخلي والمرجع حينئذ هو قاعدة السلطنة، وما ذكره المحقق النائيني رحمته الله من أنه لا تعارض بين الضررين، فانه لا مانع من تطبيق القاعدة على تصرف المالك في ملكه في المقام ونفي جوازه لأنه ضرري على الجار، ولازم ذلك حرمة تصرفه، وهذه الحرمة وان كانت ضرورية الا انها لما كانت متولدة من نفس تطبيق القاعدة، فلا يمكن ان تكون مشمولة لها غير تام، ولا مانع من شمول القاعدة لهذه الحرمة على تفصيل تقدم.

**النقطة العاشرة:** إن تصرف المالك في ملكه اذا كان موجبا للنقص في مال الغير عينة أو صفة أو منفعة ضمن مقدار النقص، واما اذا لم يكن تصرفه موجبا للنقص فيه لا عيناً ولا صفة ولا منفعة فلا ضمان ولا موضوع له.



**النقطة الحادية عشرة:** ان من غصب العباءة الصيفية وبقيت عنده الى فصل الشتاء وقد نقصت قيمتها السوقية لعدم رغبة الناس اليها في الشتاء، فلا يضمن هذا النقص لأنه ليس نقصا في العباءة لا في عينها ولا في صفتها وانما النقص في قيمتها السوقية وهو يختلف باختلاف العامل الزمني وفي النهاية باختلاف قانون العرض والطلب، ومن هذا القبيل الأوراق النقدية.

**النقطة الثانية عشرة:** ان الاقدام على الضرر عامدا عالما بالحال كالاقدام على الشراء الغبني مع العلم به أو الاقدام على الجنابة مع العلم بعدم التمكن من الغسل لأنه ضرري، مانع من جريان قاعدة لا ضرر، والنكته في ذلك هي ان هذه القاعدة حيث انها قاعدة امتنانية ارفاقية، فبطبيعة الحال يكون موضوعها مقيدة بعدم الاقدام على الضرر مباشرة كما في المعاملات الغبنية أو بالواسطة كما في الاقدام على الجنابة متعمدا بعد دخول وقت الصلاة عالمة بعدم التمكن من الغسل، حيث انه ضرري باعتبار ان الاقدام على الجنابة كذلك اقدام على الضرر عرفا ومع الاقدام العمدي على الضرر الاتجري القاعدة ولا تدل على نفيه، اذ ليس في نفيه ارفاق وامتنان عليه، والارفاق والامتنان انما هو فيما اذا عمل المكلف على طبق ارادة المولى الا اذا عمل على طبق ارادته.

ومن هنا يظهر، أن ما هو المشهور بين الاصحاب من الفرق بين مسألة الاقدام على المعاملة الغبنية ومسألة الاقدام على الجنابة بعدم جريان القاعدة في المسألة الأولى وجريانها في المسألة الثانية، فلا يمكن المساعدة عليه كما ان تصدى المحقق النائيني رحمته لبيان نكته الفرق بينهما، لا يرجع الى معنى صحيح على تفصيل تقدم.

الى هنا قد تبين: انه لافرق بين المسألتين والقاعدة لا تجري في كليهما معا.  
هذا آخر ما اوردناه في الجزء الحادي عشر وبه قد تمت مباحث البراءة  
والاشتغال.

الحمد لله أولاً وآخراً على ما أنعمنا به من نعمه وآلائه وتفضل علينا بفضله  
وكرمه وصلى الله على محمد وآله الطيبين الطاهرين.



## فهرس المحتوى الإجمالي

### ملحقات الأقل والأكثر الارتباطيين

- هل تثبت الجزئية والشرطية للصلاة في تمام الحلات الطارئة على المكلف ..... ٧
- في امكان الرجوع الى اصالة البراءة عن جزئية شي او شرطية اخر في حال النسيان ٢١
- المقام الثالث: ما اذا شك في اطلاق جزء او شرط لحال عجز المكلف عنه ..... ٥٥
- الكلام في الرواية (ان الميسور لا يسقط بالمعسور) والاحتمالات الواردة فيه ..... ٨٣
- المعتبر في صدق الزيادة امور ..... ٩٤
- في حكم الزيادة ومقتضى الاصل العملي ..... ٩٥
- الروايات الواردة في بطلان الصلاة بالزيادة ..... ٩٦
- هل يختص حديث لا تعاد بالناسي ..... ٩٩
- حديث لا تعاد هل يختص بالجاهل القاصر والجواب عنه ..... ١٠١
- نتائج البحوث السابقة ..... ١١٥

### شرائط جريان الاصول العملية

- شرائط جريان الاصول العملية ..... ١٢٢
- الاستدلال بأية النفر ..... ١٣٦
- الاستدلال بأية السؤال والجواب عنه ..... ١٣٨
- الاستدلال بالروايات على الجواب الفحص في الشبهات الحكمية ..... ١٣٩
- الملحقات: الملحق الاول في مقدار الفحص ..... ١٤٣

- الملحق الثاني: استحقاق العقوبة هل على المخالفة او على ترك الفحص ..... ١٤٧
- هل يجب الفحص عن الواجبات الموقته ..... ١٥٩
- نتائج البحث ..... ١٧٦

### قاعدة لا ضرر ولا ضرار

- قاعدة لا ضرر ..... ١٨٠
- الكلام في مفاد صيغة لا ضرر ولا ضرار والاحتمالات الواردة فيه ..... ٢٤٥
- تخريج الاحتمال الأول من وجوه ..... ٢٤٦
- الكلام في مفاد جملة لا ضرر واما لكلام في مفاد جملة لا ضرار ..... ٢٦٨
- الجواب عن كلام المحقق العراقي ..... ٢٧٧
- نتائج البحث حول قاعدة لا ضرر ..... ٢٨٠
- تطبيق قاعدة لا ضرر على خيار العيب والغبن بعدة مناقشات الاولى ..... ٣٠٢
- هل يشمل حديث لا ضرر مسالة الطلاق وما قاله السيد الاستاذ من عدم شموله ..... ٣٢٤
- الكلام في نسبة القاعدة على ادلة الاحكام المجعولة في الشريعة المقدسة في مرحلتين ..... ٣٣٧
- التعارض بين القاعدة واطلاق الادلة الاولية مستقر ..... ٣٤٤
- هل ان حديث لا ضرر حاكم على دلالة الاحكام الشرعية المجعولة ..... ٣٨٢
- الكلام في حدود سلطنة المالك على امواله سعة وضيقة ..... ٣٩١
- نتائج البحث عدة نقاط ..... ٤٢١



## فهرس المحتوى التفصلي

### ملحقات الأقل والأكثر الارتباطين

- ٧ ..... هل تثبت الجزئية والشرطية للصلاة في تمام الحلات الطارئة على المكلف
- ٨ ..... ما قاله الشيخ الانصاري في المقام
- ٩ ..... ما قاله المحقق الخراساني في المقام بمحاولتين والجواب عن تلك المحاولتين
- ١١ ..... مناقشة السيد الاستاذ المحقق الخراساني في مقام الاثبات
- ١١ ..... ما اورده بعض المحققين على المحاولة الثانية للمحقق الخراساني
- ١٤ ..... ما ذكره بعض المحققين في المحاولة الثالثة
- ١٥ ..... المناقشة فيما افاد بعض المحققين
- ١٥ ..... تصحيح ما افاده صاحب الكفاية من المحاولة ثبوتاً واثباتاً
- مقتضى الاصل اللفظي اذا شك في جزئية الجزء المنسي او شرطيته للصلاة في حال النسيان
- ١٧ ..... ١٩ ..... مقتضى دلالة حديث لا تعاد
- ٢١ ..... في اماكن الرجوع الى اصالة البراءة عن جزئية شي او شرطية اخر في حال النسيان
- ٢٢ ..... في جواب القضاء وعدم وجوبه
- ٢٣ ..... حكم ما اذا لم يكن النسيان مستوعباً لتمام الوقت
- ٢٥ ..... ما ذهب اليه السيد الاستاذ فيما نحن فيه الى القاعدة الاشتغال
- ٢٥ ..... ما استدلل بعض المحققين الى ان المرجع قاعدة البراءة في المسألة بوجه

- ٢٨..... المناقشة في الوجه المختار للسيد الاستاذ (قدس سره) وهو الوجه الاول
- ٢٩..... بيان امور في دوران الامر بين الاقل والاكثر
- ٣٠..... المناقشة في الوجه الثاني
- ٣٢..... الوجه الثالث والمناقشة فيه
- ٣٥..... الامر الأول: بقى هنا أمور ما اذا كان النسيان مستوعبا لتتمام الوقت
- الامر الثاني: لا يمكن الرجوع الى اصلة البراءة عن جزئية الجزء في حال
- ٣٦..... النسيان
- رفع الجزئية او الشرطية بالحديث هل يدل بالالتزام على وجوب الصلاة الفاقدة
- له
- ٣٨.....
- الامر الثالث بيان اجزاء الصلاة وشروطها بلسان الاخبار عنها في الروايات
- ٣٩...
- ٤١..... حكم الاوامر والنواهي الواردة في ابواب العبادات والمعاملات
- ٤٢..... تعليق بعض المحققين
- ٤٣..... الصحيح ان الاوامر الواردة في الصلاة اربعة اصناف
- ٤٣..... الكلام في الصنف الاول
- ٤٦..... الكلام في الصنف الثاني: صلّ عن قيام والاحتمالات الواردة فيه
- ٤٩..... الكلام في الصنف الثالث: الذي جاء بلسان لا صلاة الا بفاتحة الكتاب
- ٤٩..... الكلام في الصنف الرابع: في مقام بيان اركان الصلاة وحقيقتها
- ٥٠..... ادلة الاجزاء والشرائط تقسم الى ثلاثة اقسام
- ٥١..... الصنف الاول لا يدل على الملازمة بين وجوب الوضوء وجواب الصلاة



- ٥٣..... الكلام في الصنف الثاني الذي جاء بلسان اقرأ السورة في الصلاة
- ٥٣..... الكلام في الصنف الثالث الذي جاء بلسان لا صلاة الا بفاتحة الكتاب
- ٥٥..... المقام الثالث: ما اذا شك في اطلاق جزء او شرط لحال عجز المكلف عنه
- ٥٧..... الكلام في مقتضى الاصل العملي عند الشك في ثوبت جزئية شي او شرطية اخر
- ٥٩..... اذا لم يكن العجز مستوعبا لتام الوقت
- ٦١..... استصحاب بقاء الوجوب الاستقلالي
- ٦١..... يرد على هذا الاستصحاب بامور
- ٦٣..... السيد الاستاذ (قدس سره) تفصيل في المقام
- ٦٤..... ما يرد على السيد الاستاذ (قدس سره)
- ٦٥..... استصحاب بقاء الجامع وما يرد عليه
- ٦٦..... ما افاده المحقق العراقي فيما نحن فيه والجواب عنه
- ٦٧..... استصحاب الوجوب بمفاد كان التامة والجواب عنه
- ٦٩..... ما قد يفسر الوجوب بمفاد كان التامة بتفسير اخر والجواب عنه
- ٧٠..... استعراض الروايات الواردة على وجوب الباقي
- ٧٠..... دلالة الرواية الاولى ومناقشتها
- ٧٥..... ما ذكره بعض المحققين (قدس سره) في مفاد هذه الرواية
- ٧٦..... الكلام في الرواية الثانية من جهات
- ٧٧..... المراد من الموصول اعم من العام الافراي والمجموعي

- ٨٢..... ما اورده صاحب الكفاية على الاستدلال بالرواية الثانية والجواب عنه
- ٨٣..... الكلام في الرواية (ان الميسور لايسقط بالمعسور) والاحتمالات الواردة فيه
- ٨٤..... الجواب عن الاحتمال الاول
- ٨٥..... ما اختاره السيد الاستاذ (رحمته) من الاحتمال الثاني والجواب عنه
- ٨٦..... ما اختاره صاحب الكفاية من الاحتمال الثالث والجواب عنه
- ٨٨..... في مبطلية الزيادة في العبادات
- ٨٨..... ما ذكره السيد الاستاذ (قدس سره) في المقام الأول
- ٨٩..... ما ورده بعض المحققين على كلام السيد الاستاذ
- ٩٠..... توجيه المحقق الاصفهاني كلام المحقق الخراساني
- ٩١..... الاشكال على توجيه المحقق الاصفهاني
- ٩٢..... اذا كانت اجزاء الصلاة مأخوذة بنحو صرف الوجود
- ٩٢..... الكلام في الزيادة المبطله وما ذكره صاحب الكفاية في المقام
- ٩٣..... الجواب عن اشكال الاصفهاني على صاحب الكفاية
- ٩٤..... المعترف في صدق الزيادة امور
- ٩٥..... في حكم الزيادة ومقتضى الاصل العملي
- ٩٦..... الروايات الواردة في بطلان الصلاة بالزيادة
- ٩٧..... الكلام في حديث لا تعاد
- ٩٩..... هل يختص حديث لا تعاد بالناسي
- ١٠١..... حديث لا تعاد هل يختص بالجاهل القاصر والجواب عنه

- ١٠٨..... ما ذكره السيد الحكيم في حديث لا تعاد
- ١٠٩..... الجواب عما ذكره السيد الحكيم
- ١١٠..... الصحيح ان حديث لا تعاد يشمل الجاهل المركب مطلقا
- ١١٠... ما هو المراد من الطهور في الحديث وما افاده المحقق النائيني والجواب عنه
- ١١٢..... هل يشمل حديث لا تعاد الاخلال بالزيادة وما قاله المحقق النائيني
- ١١٢..... الصحيح ان حديث لا تعاد يشمل الاخلال بالزيادة خلافا للنائيني
- ١١٥..... نتائج البحوث السابقة

### شرائط جريان الاصول العملية

- ١٢٢..... شرائط جريان الاصول العملية
- ١٢٣ الاستدلال بوجوه على تقييد اطلاق ادلة اصالة البراءة وايراد المحقق الخراساني
- ١٢٣..... تعليق المحقق النائيني على ايراد المحقق الخراساني
- ما ذكره بعض المحققين من ان التنافي بين الاحكام الظاهرية انما هو بوجوداتها
- الواقعية ..... ١٢٦
- ١٢٧..... المناقشة فيما ذكره بعض المحققين
- ١٢٨..... ما ذكره بعض لمحققين في المقام بمقدمتين
- ١٢٩..... تعليقنا على كلتا المقدمتين
- ما ذكره السيد الاستاذ من ان ادلة اصالة البراءة الشرعية منصرفة الى الشبهات ما بعد
- الفحص ..... ١٣١

- ١٣٢..... الجواب عما ذكره السيد الاستاذ (عليه السلام)
- ١٣٣..... ما ذكره بعض المحققين من اهتمام الشارع باغراضه الواقعية
- ١٣٥..... المناقشة فيما ذكره بعض المحققين
- ١٣٦..... الاستدلال بآية النفر
- ١٣٧..... ما ذكره بعض المحققين في معنى التفقه الدين
- ١٣٨..... الجواب على ما ذكره بعض المحققين
- ١٣٨..... الاستدلال بآية السؤال والجواب عنه
- ١٣٩..... الاستدلال بالروايات على الجواب الفحص في الشبهات الحكمية
- ١٤٠..... الجواب على الاستدلال بروايات التوقف
- ١٤٣..... الملحقات: الملحق الاول في مقدار الفحص
- ١٤٧..... الملحق الثاني: استحقاق العقوبة هل على المخالفة او على ترك الفحص
- ١٤٩..... المناقشة فيما نقل عن المحقق النائيني في المقام
- ١٥٢..... ما يرد على المحقق النائيني في المقام
- ١٥٣..... حكم ترك الفحص والتعليم في المسالة وما اختاره المحقق النائيني
- ١٥٤..... ما اختاره السيد الاستاذ في المسالة
- ١٥٥..... تعليقا على مقالة المحقق النائيني والسيد الاستاذ
- ١٥٩..... هل يجب الفحص عن الواجبات الموقته
- محاولات لعلاج مشكلة الجمع بين صحة الصلاة تماما واقعا وعدم وجوب الاعادة  
في الوقت ١٦٣.....

- ١٦٤..... تعليقان للسيد الاستاذ على ما قاله المحقق الخراساني في المقام
- ١٦٤..... ما اورده بعض المحققين على تعليق السيد الاستاذ والمناقشة فيه
- ١٦٦..... نقد التعليق الثاني للسيد الاستاذ
- ١٦٧..... تعليق بعض المحققين والمناقشة فيه
- ١٦٨..... تعليق الاصفهاني على ما قاله المحقق الخراساني في المقام وجوابه
- محاولة الشيخ كاشف الغطاء من الالتزام بالترتب في مسالتي القصر والاتمام والجمهور  
والاخفات ..... ١٦٩
- اشكال الشيخ الانصاري وما ذكره المحقق النائيني في المقام ..... ١٧٠
- الجواب عما ذكره المحقق النائيني في المقام ..... ١٧١
- جريان الترتب بين الواجبين المتزامين في مرحلة الامتثال مشروط بامور ..... ١٧٥
- نتائج البحث ..... ١٧٦

### قاعدة لا ضرر ولا ضرار

- ١٨٠..... قاعدة لا ضرر
- ١٨٠..... هل هذه القاعدة فقهية او اصولية
- ١٨٢..... محاولة السيد الاستاذ من ان القاعدة لا يمكن ان تكون اصولية
- ١٨٣..... الجواب عن محاولة السيد الاستاذ
- ١٨٤..... ما ذكره بعض المحققين من ان حديث لا ضرر ليس بقاعدة
- ١٨٥..... الجواب عما ذكره بعض المحققين

- ١٩٠ ..... هل يمكن تصحيح هذه الروايات من غير طريق توثيق اهل الرجال
- ١٩٢ ..... الكلام في اختلاف الواقع في متون هذه الروايات
- ١٩٧ ..... تقديم الاظهر او النص على الظاهر مشروط بشروط
- ١٩٨ ..... الاستدلال بوجهين على تقديم اصالة عدم الزيادة على اصالة عدم النقيصة
- ١٩٩ ..... الجواب عن الوجهين
- ما ذكره المحقق النائيني على حجية اصالة عدم الزيادة في مقابل اصالة عدم النقيصة  
كبرويا ..... ٢٠١
- الجواب عما ذكره المحقق النائيني ..... ٢٠١
- ما ذكره المحقق النائيني من المعارضه بين مرسله زرارة وموثقه ..... ٢٠٤
- الجواب عما ذكره المحقق النائيني ..... ٢٠٤
- الكلام في مرسله الشيخ والصدوق والجواب عنه ..... ٢٠٥
- الكلام في الروايات الواردة في افضية الرسول (ﷺ) ..... ٢٠٥
- ما قاله شيخ الشريعة في المقام ..... ٢٠٦
- احتمالان في المقام ..... ٢٠٧
- الظاهر من الراوية هو ان جملة لا ضرر من النبي (ﷺ) لنكتتين ..... ٢٠٩
- ما قاله شيخ الشريعة لا يمكن المساعدة عليه ..... ٢١٠
- ما اجيب عن جملة الضرر في الروايتين ..... ٢١٢
- تطبيق قاعدة لا ضرر على افضية النبي (ﷺ) انما هو من باب الحكمة ..... ٢١٣
- الضرر قد يكون حقيقيا وقد يكون في طول الاعتبار العرفي ..... ٢١٤

- ٢١٥..... الجواب بان حق الشفعة ليس من الحقوق المرتكزة في اذهان العرف  
هل هناك علاج لارتباط حديث لا ضرر بأقضية النبي (ص) وما قيل من
- ٢١٧..... جواب
- ٢٢٠..... في معنى مادة لا ضرر وضرار
- ٢٢٢..... ما ذكره الاصفهاني في النقد على المشهور في المقام
- ٢٢٤.. اذا لم يدل باب المفاعلة على الفعل بين الاثنين واجابة الاصفهاني علي ذلك
- ٢٢٥..... النظر على ما علق المحقق الاصفهاني
- ٢٢٧..... النقد على المشهور
٢٢٨. الصحيح ما ذكره الاصفهاني ان باب المفاعلة لا يدل على الفعل بين الاثنين
- ٢٢٩..... الكلام فيما ذكره المحقق الاصفهاني في الفرق بين الفعل المجرد والمزيد فيه
- ٢٢٩..... تعليق بعض المحققين على ما ذكره المحقق الاصفهاني
- ٢٣١..... عدم ورود هذه التعليق على المحقق الاصفهاني
- ٢٣٣ ما ذكره بعض المحققين حول الفرق بين الفعل الثلاثي المجرد وهيئة المفاعلة
- ٢٣٤..... المناقشة فيما ذكره بعض المحققين في المقام
- ما ذكره المحقق الطهراني في الفرق بين الفعل الثلاثي المجرد وهيئة المفاعلة والجواب  
عنه
- ٢٣٩..... ما ذكره بعض الاكابر من الفرق بين الفعل الثلاثي المجرد وهيئة المفاعلة
- ٢٤٠..... لنا تعليق على ما ذكره بعض الاكابر في المقام

- هل كلمة الضرر مصدر لباب المفاعلة المزيد فيه او مصدر للثلاثي المجرد  
والاحتمالات الواردة ..... ٢٤٣
- الكلام في مفاد صيغة لا ضرر ولا ضرار والاحتمالات الواردة فيه ..... ٢٤٥
- تخريج الاحتمال الأول من وجوه ..... ٢٤٦
- مناقشة جميع هذه التخريجات ..... ٢٤٧
- نفي الحكم بلسان نفي الموضوع يتصور على نحوين ..... ٢٥٠
- كلام بعض المحققين في المقام ..... ٢٥٣
- لنا مناقشتان في كلام بعض المحققين ..... ٢٥٤
- ما اختاره المحقق الخراساني في المقام وتعليق السيد الاستاذ عليه ..... ٢٥٥
- ما ذكره السيد الاستاذ (رحمته) يتمثل في نقطتين وتعليقنا عليهما ..... ٢٥٧
- تعليقنا على النقطة الثانية للسيد الاستاذ من الفرق بين حديث لا ضرر وحديث  
الرفع ..... ٢٥٩
- كلام المحقق النائيني في المقام ..... ٢٦١
- المنفي في حديث لا ضرر هو الحكم الناشئ من قبله الضرر وكلام السيد الاستاذ فيه  
..... ٢٦٥
- الصحيح ما اختاره شيخنا الانصاري لأمر ..... ٢٦٦
- الكلام في مفاد جملة لا ضرر واما الكلام في مفاد جملة لا ضرر ..... ٢٦٨
- الاشكال الاول: على تطبيق القاعدتين على عناصرها ..... ٢٧٠
- جواب الشيخ الانصاري عن الاشكال الاول ..... ٢٧٠



- ٢٧١ ..... جواب المحقق النائيني وجواب السيد الاستاذ  
ما قاله المحقق العراقي في الاشكال الثاني وهو تطبيق قاعدة لا ضرر والجواب  
عنه ..... ٢٧٤
- الاشكال الثالث: في تطبيق قاعدة لا ضرر على مساتي الشفعة والمنع من فضل المياه  
..... ٢٧٦
- الاشكال الرابع: في حكم الفقهاء بنفي وجوب الوضوء او الغسل الضروري وكلام  
المحقق العراقي في المقام ..... ٢٧٦
- الجواب عن كلام المحقق العراقي ..... ٢٧٧
- نتائج البحث حول قاعدة لا ضرر ..... ٢٨٠
- ما ذكره بعض المحققين من صحة الوضوء في حال جهل المكلف بالضرر ... ٢٨٢
- تبرير ما افاده بأحد وجهين وعدم تمامية الوجهين ..... ٢٨٣
- ما اذا كان المكلف جاهلا بوجوب الوضوء وعالما بضرره ..... ٢٨٤
- الاشكال الخامس في كيفية تطبيق القاعدة على الخيارات ..... ٢٨٦
- عدة محاولات لاثبات ان الخيار حق لا حكم شرعي المحاولة الاولى ما ذكره المحقق  
العراقي ..... ٢٨٧
- عدم تمامية هذه المحاولة ..... ٢٨٨
- المحاولة الثانية: ..... ٢٩٠
- المحاولة الثالثة ما ذكره المحقق النائيني وتبعه السيد الاستاذ ..... ٢٩١
- للنظر في هذه المحاولة مجال ..... ٢٩٢

- ٢٩٣..... هل يمكن اثبات خيار تبعض الصفقة بالشرط الضمني
- ٢٩٣..... ما اختاره السيد الاستاذ في المقام والمناقشة فيه
- ٢٩٤..... هل يمكن اثبات خيار تبعض الصفقة بقاعدة لا ضرر
- ٢٩٧..... هل يثبت خيار الغبن والعيب بقاعدة لا ضرر
- ٣٠٠..... لا دليل على ثبوت الجواز الحقي لكل من المتعاقدين
- ٣٠٠..... تعلقينا على هذا النقد
- ٣٠٢..... تطبيق قاعدة لا ضرر على خيار العيب والغبن بعدة مناقشات الاولى
- ٣٠٣..... جواب المحقق الاصفهاني غريب
- ٣٠٤..... الصحيح في الجواب عن مناقشة المحقق الاصفهاني
- ٣٠٥..... المناقشة الثانية: والجواب عنها
- ٣٠٧..... المناقشة الثالثة: والجواب عنها
- ٣٠٩..... نقاط تكميلية وتطبيقية
- النقطة الاولى: الضرر الماخوذ من موضوع القاعدة هل يشمل غير الضرر المالي  
والبدني ..... ٣٠٩
- حديث لا ضرر هل يشمل الاحكام العدمية، فيه قولان ..... ٣١٠
- الكلام في النقطة الاولى وهي ان القاعدة هل تشمل الاحكام العدمية  
ومناقشتها ..... ٣١٢
- الكلام في النقطة الثانية: وما ذكره السيد الاستاذ وماورد في مناقشته ..... ٣١٤
- ما يرد على المناقشة ..... ٣١٤

- استدلال المحقق النائيني على اختصاص حديث لا ضرر بنفي تشريع الحكم  
الضرري ..... ٣١٥
- ما وارده بعض المحققين على المحقق النائيني ..... ٣١٦
- المناقشة فيما اورده بعض المحققين على المحقق النائيني ..... ٣١٦
- ما قاله المحقق النائيني في مفاد حديث لا ضرر وما اورده عليه بعض المحققين ٣١٧
- الجواب عن ايراد بعض المحققين ..... ٣١٨
- ما ذكره النائيني في الوجه الثالث وما اورده عليه بعض المحققين والجواب عنه ٣١٩
- لزوم تأسيس فقه جديد مما قاله النائيني وتعليق بعض المحققين عليه ..... ٣٢١
- لا مانع من ثبوت الضمان بحدث لا ضرر في المقام وما يرد عليه ..... ٣٢٣
- هل يشمل حديث لا ضرر مسالة الطلاق وما قاله السيد الاستاذ من  
عدم شموله ..... ٣٢٤
- كلام بعض المحققين في المسالة ..... ٣٢٧
- النظر فيما افاده بعض المحققين في المقام ..... ٣٢٨
- ما ذكره السيد الاستاذ من ان المانع من عدم دخول الخيار في عقد النكاح ثبوتي ٣٢٩
- النظر فيما ذكره السيد الاستاذ ..... ٣٢٩
- النظر فيما افاده بعض المحققين في المقام ..... ٣٣٢
- بقي هنا امور: الاول ما ذكره السيد الاستاذ من ان ضرر المحبوس معارض مع ضرر  
الحابس والجواب عنه ..... ٣٣٣
- الثاني ما ذكره المحقق النائيني يوجب تأسيس فقه جديد والجواب عنه ..... ٣٣٤

- الثالث ما قاله الاصفهاني من انه لا يمكن تطبيق القاعدة على باب الضمان وتعليق  
بعض المحققين عليه ..... ٣٣٥
- ما يرد على تعليق بعض المحققين ..... ٣٣٦
- الكلام في نسبة القاعدة الى ادلة الاحكام المجعولة في الشريعة المقدسة  
في مرحلتين ..... ٣٣٧
- ما ذكره الشيخ الانصاري ان خروج تلك الاحكام من القاعدة بالتخصيص ..... ٣٣٨
- تفصيل السيد الاستاذ في المقام وتعليقنا عليه ..... ٣٣٩
- هل يمكن تطبيق هذا التفصيل على قاعدة لا ضرر ..... ٣٤١
- الصحيح في المقام ان قاعدة لا ضرر بنفسها لا تشمل الاحكام الضرورية ..... ٣٤١
- هل الخمس من الاحكام الضرورية بنفسها ..... ٣٤٣
- التعارض بين القاعدة واطلاق الادلة الاولية مستقر ..... ٣٤٤
- ما افاده السيد الاستاذ من عدم صحة تقديم القاعدة على اطلاقها فيه ..... ٣٤٦
- لنا دعويان على ما افاده السيد الاستاذ ..... ٣٤٩
- ما اورده السيد الاستاذ على ما قاله بعض المحققين وعدم صحة ايراد السيد  
الاستاذ ..... ٣٥١
- ما قاله بعض المحققين وهو ان اطلاق القاعدة طرف للمعارضة مع اطلاقات الادلة  
الاولية ومناقشته ..... ٣٥٣
- ما ذكره بعض المحققين من ان ملاك التخصيص اذا كان لزوم المعاملة مع الأدلة  
المنفصلة ..... ٣٥٦

- ٣٥٦..... ما يرد على بعض المحققين والصحيح منه
- تصنيف الأدلة الاولية الى اربعة اصناف وهل اطلاق القاعدة تعارض هذه
- ٣٥٧..... الاصناف
- ٣٥٨..... نصوصية القاعدة تصلح ان تكون منشأ للعلم الإجمالي
- ٣٦١..... وجه الجمع بين الروايتين المتعارضتين
- ٣٦٢..... في مقام اطلاق القاعدة لا يصلح ان يعارض عمومات الكتاب
- ٣٦٤..... بيان امور: الاول ان قاعدة لا ضرر ليست قطعية سنداً
- ٣٦٦.. تقديم اطلاق القاعدة على اطلاق كل واحد من الادلة الاولية والكلام فيه
- ٣٦٨ ما افاد السيد الاستاذ في تقديم القاعدة على الادلة الاولية من باب الحكومة
- نقاش بعض المحققين في وجه تقديم دليل الحكم على دليل المحكوم في كلا
- ٣٧٢..... قسميه
- ٣٧٣..... تعليقتنا على مدرسة المحقق النائيني
- تعليقتنا على ما ذكره بعض المحققين من المناقشة في عدم التنافي بين الدليل الحاكم
- والدليل المحكوم ..... ٣٧٥
- ٣٧٨..... نتاج البحث حول حرمة الربا ولا ربا بين الوالد والولد
- ٣٨٠..... ما يكون لسان الدليل تنزيل لشيء منزلة شيء آخر
- الصحيح ان تقديم الطواف في البيت على ما دل على اشتراط الصلاة بالطهارة ليس
- من باب الحكومة ..... ٣٨١
- هل ان حديث لا ضرر حاكم على دلالة الاحكام الشرعية المجعولة ..... ٣٨٢

- ما ذهبت اليه مدرسة المحقق النائيني الى ان حديث لا ضرر حاكم على دلالة الاحكام الشرعية ..... ٣٨٣
- عدم تمامية بيان المدرسة ..... ٣٨٣
- الكلام في نكتة تقديم حديث لا ضرر على الاطلاقات الادلة الاولية ..... ٣٨٤
- الصحيح ملاحظة نسبة حديث لا ضرر الى اطلاق كل واحد من هذه الادلة ٣٨٥
- قد يقال بان حديث لا ضرر غير ناظر الى الاحكام الاولية والجواب عنه ..... ٣٨٦
- المسألة الاولى: ما ذكره السيد الاستاذ ما اذا دار امر شخص بين ضررين ..... ٣٨٨
- المسألة الثانية: ما ذكره السيد الاستاذ في حكم ان الدابة اذا ادخلت راسها في قدر شخص ..... ٣٨٨
- الجواب عن الاشكالين في المسألة ..... ٣٨٩
- المسألة الثالثة: ما اذا كان تصرف المالك في ملكه ضروريا على غيره ..... ٣٩١
- الكلام في حدود سلطنة المالك على امواله سعة وضيقا ..... ٣٩١
- كلام المحقق العراقي في المقام وما اجابه بعض المحققين ..... ٣٩٤
- تعليقنا على ما ذكره بعض المحققين ..... ٣٩٥
- هل قاعدة السلطنة تصلح ان تعارض قاعدة لا ضرر هنا صور ..... ٣٩٧
- المرجع في المقام قاعدة السلطنة دون قاعدة لا ضرر وما اورده السيد الاستاذ على الاستدلال ..... ٣٩٨
- لا يمكن التمسك في المقام بقاعدة لا ضرر والجواب عنه ..... ٣٩٩
- حكم ما اذا تضرر المالك في ترك التصرف وما ذهب اليه المحقق النائيني ..... ٤٠٠

٤٠٤.....	النظر في جواب المحقق النائيني في المقام
٤٠٥.....	الصحيح جواز التمسك بقاعدة السلطنة
٤٠٧.....	منشأ النقص في القيمة السوقية عدة عوامل
٤٠٧.....	هل يضمن النقص الوارد على مالية الدينار مثلا؟ الظاهر عدم الضمان
٤٠٩.....	ما ذهب بعض المحققين الى التفصي في المسألة
٤٠٩.....	المناقشة في هذا التفصيل
	النقطة الخامسة: من اقدم على الضرر عالما عامدا ، هل يمكن تطبيق قاعدة لا ضرر
٤١٢.....	عليه
٤١٤.	ما قاله المحقق النائيني في بيان الفرق بين المسألتين ومناقشة بعض المحققين
٤١٥.....	مناقشة ما ذكره بعض المحققين
	ما قاله المحقق الخراساني من الاقدام على الجناية عامدا وعالما مع ان الغسل ضروري
٤١٨.....	عليه
٤١٨.....	الجواب عما قاله المحقق الخراساني
٤٢١.....	نتائج البحث عدة نقاط
٤٢٧.....	الفهرس

