

حوزه علمیّه حضرت زینب کبری (سلام الله علیها)

درس: اصول فقه
کتاب: دروس فی علم الأصول
شهید صدر

شیخ باقر ایروانی

اصول 4

استاد

سرکار خانم حسینی

گردآوری

مریم فارسی

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

□ اصول عملیه

قاعده اولیه و ثانویه در حالت شک در تکلیف:

امارات (ادله‌ی محرزه)

اصول عملیه

فقیه هنگام استنباط حکم شرعی از دو نوع ادله استمداد می‌جوید

هرگاه فقیه هنگام استنباط حکم شرعی دلیل محرز پیدا نکند به سراغ ادله‌ی غیر محرز می‌رود که همان اصول

عملیه است و وظیفه‌ی ما را هنگام شک در عمل مشخص می‌کند.

قاعده‌ی اولیه: چیزی که عقل با قطع نظر از شرع به آن حکم می‌کند.

1- مسلک قبح عقاب بلا بیان: بنابراین مسلک قبیح است مولای حکیم

در جایی که بیان نباشد بخواهد مکلف را عقاب کند، زیرا حق الطاعه‌ی مولا

شامل تکالیف معلوم می‌شود؛ این گروه قائل به برائت عقلی هستند.

2- مسلک حق الطاعه: بنابراین مسلک معتقدند حق الطاعه‌ی الهی شامل

تکالیف معلوم و مشکوک می‌شود مگر این که ثابت شود از طرف مولا ترخیص

صورت گرفته است. این گروه قائل به اشتغال یا همان احتیاط هستند.

قاعده اولیه در شک در تکلیف

1- عقاب بر تکلیف در جایی که علم به تکلیف نباشد چون محرکیت ندارد

(مقتضی تحریک و انبعاث نیست) قبیح است.

چون علم نیست ← تحریک نیست ← عقاب هم نیست.

2- عقلاء در عرف خودشان قبیح می‌دانند عقاب مکلفی را که تکلیف به او

نرسیده است.

دلیل محقق نایینی بر مسلک قبح عقاب

اشکال مصنف به نظریه‌ی اول: محرکیت مربوط به علم به تکلیف نیست بلکه مربوط به خروج حق الطاعه‌ی مولا از ذمه‌ی

مکلف است، بنابراین آنچه مهم است حق الطاعه‌ی مولاست که باید از ذمه‌ی مکلف خارج شود و خود امتثال تکلیف برای ما

ملاک نیست. لذا ناچاریم محدوده‌ی حق الطاعه را مشخص کنیم، اگر گفتیم حق الطاعه شامل تکالیف مشکوک نمی‌شود تازه

اول منازعه و بحث است، ولی اگر گفتیم حق الطّاعه شامل تکالیف مشکوک می شود پس بنابراین باید بگوییم اقتضای تحریک و بعث وجود دارد، لذا عقاب هم قبیح نخواهد بود.

اشکال مصنف به نظریه‌ی دوم: شما بین حق الطّاعه‌ی الهی که ذاتی است و حق الطّاعه‌ای که بین عقلاء هست و مجعول است قیاس کرده اید در حالیکه این قیاس باطل است زیرا حق الطّاعه‌ی الهی ذاتی است نه اعتباری و قراردادی و وجدان قضاوت می کند که حق الطّاعه‌ی الهی شامل تکالیف معلوم و مشکوک می شود در حالیکه حق طاعتی که بین عقلاء است از نظر وسعت و محدوده ضیق و تابع جعل عقلاست و معمولاً شامل تکالیف معلوم می شود.

نتیجه: قاعده‌ی عملی اولیه نتیجه اش طبق مسلک قبح عقاب بلا بیان، براءت و طبق مسلک حق الطّاعه و نظر شهید، اشتغال و احتیاط می باشد. (هر احتمالی که برای تکلیف بدهی منجز است مادام که ترخیص از جانب مولا نیامده باشد).

قاعده‌ی ثانویه: آن چیزی است که شرع به آن حکم می کند، و این قاعده مقتضی براءت شرعی است.

بر اساس نتیجه دو قاعده (اولیه و ثانویه): طبق مسلک قبح عقاب بلا بیان دو قاعده با یکدیگر مطابق می باشند اما طبق مسلک حق الطّاعه با هم مختلفند ولی اگر شارع حکم به براءت کند عقل دست از حکم خود که احتیاط است برمی دارد.

دلیل براءت شرعیّه

برای براءت شرعیّه به مجموعه‌ای از آیات و روایات استدلال شده است؛

استدلال به آیات:

1- استدلال به آیه شریفه‌ی « لا یكَلِّفُ اللهُ نَفْساً اِلَّا مَا اَتَاهَا » بر براءت شرعی:

ترجمه: خداوند هیچ کس را تکلیف نمی کند مگر آنچه را که به او اعطاء کرده است. (شأن نزول آیه در مورد مال و نفقه است).

بیان استدلال: مراد از اسم موصول که در آیه هست و اطلاق دارد یا مال است یا فعل یا تکلیف یا جامع بین هر سه احتمال.

اگر ما ← مال باشد: خداوند تکلیف نمی کند مگر به اندازه‌ی مالی که به مکلف داده است .

اگر ما ← فعل باشد: خداوند تکلیف نمی کند مگر در فعلی که مکلف قادر به آن است.

اگر ما ← تکلیف باشد : خداوند تکلیف نمی کند مگر در تکلیفی که به مکلف رسانده باشد.

اگر ما ← جامع باشد : جامع بین هر سه احتمال.

اشکال شیخ انصاری به این استدلال: أخذ قدر جامع محال است، زیرا وجه مشترک وجود ندارد. چون مای موصول اگر به معنای مال باشد مفعول به است و اگر مای موصول به معنای تکلیف باشد مفعول مطلق است و نسبت فعل به مفعول مطلق و نسبت فعل به مفعول به با هم متفاوت است. بنابراین اگر بخواهیم قدر جامع را در نظر بگیریم مستلزم این است که یک لفظ در دو معنا استعمال شود و این محال است. (به همین جهت اراده مال که قدر متیقن است متعین است.)

2- استدلال به آیه شریفه «وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا» بر براءت شرعی:

ترجمه: ما عذاب نمی‌کنیم تا اینکه رسولی را بفرستیم.

بیان استدلال: آیه بر این دلالت دارد که خداوند سبحان می‌فرماید: ما هیچ قوم و گروهی را عذاب نمی‌کنیم مگر بعد از این که بر آنها رسول بفرستیم؛ منظور از فرستادن رسول بیان می‌باشد و رسول در اینجا مصداق برای «بیان» است یعنی ما عذاب نمی‌کنیم قوم و گروهی را مگر بعد از این که برای آنها بیان و دلیل و حجت بفرستیم. لذا در جایی که بیان نباشد عقاب هم نیست و این همان معنای براءت شرعی است.

اشکال مصنف: نهایت چیزی که آیه بر آن دلالت دارد این است که اگر بیان نبود عقاب هم نیست، ولی اشاره نمی‌کند به این که اگر بیان صادر شده باشد ولی بر اثر موانعی به دست مکلف نرسیده باشد عقاب نیست. (رسول مثالی برای صدور از طرف شارع است نه وصول فعلی به مکلف) و آنچه که مهم است برای ما اثبات شود این است که آیه ثابت کند اگر بیان به مکلف نرسید عقابی هم نیست هر چند که در واقع بیان صادر شده باشد ولی به جهت عواملی به مکلف نرسیده باشد.

3- استدلال به آیه شریفه «قُلْ لَا أَجِدُ فِيمَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَى طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَمًا مَسْفُوحًا أَوْ لَحْمَ

خِزِيرٍ فَإِنَّهُ رِجْسٌ أَوْ فِسْقًا أُهْلًا لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ» بر براءت شرعی:

ترجمه: «بگو در احکامی که به من وحی شده؛ حرامی را نمی‌یابم، مگر آنکه مردار یا خون ریخته شده یا گوشت خوک باشد که یقیناً همه نجس و پلیدند، یا حیوانی که از روی نافرمانی از دستور خدا نام غیر خدا بر آن برده شده است.»

بیان استدلال: در این آیه خداوند سبحان به پیامبر (صلی الله علیه وآله وسلم) خود تعلیم می‌دهد که چگونه بر یهود احتجاج کند به این صورت که بگوید غیر از میت و خون ریخته شده و گوشت خوک حرام شده‌ی دیگری نیافتیم لذا عدم وجدان پیامبر (نیافتن)، همواره مساوق عدم وجود تکلیف است و به معنای این است که حرام شده‌ی دیگری وجود ندارد و این عدم وجدان ایمنی از عقاب را ایجاد می‌کند که همان معنای براءت است.

اشکال مصنف: عدم وجدان پیامبر (صلی الله علیه وآله وسلم) با عدم وجدان مکلف یکی نیست، وقتی پیامبر (صلی الله علیه وآله وسلم) می‌فرماید نیافتیم یعنی واقعاً نیست ولی برای مکلف چنین نیست، چون ممکن است دلیلی باشد ولی به مکلف نرسیده باشد بنابراین قیاس بین عدم وجدان پیامبر (صلی الله علیه وآله وسلم) و عدم وجدان مکلف قیاس مع الفارق است. بنابراین استدلال به این آیه تام نیست.

4- استدلال به آیه شریفه‌ی «وَمَا كَانَ اللَّهُ لِيُضِلَّ قَوْمًا بَعْدَ إِذْ هَدَاهُمْ حَتَّىٰ يُبَيِّنَ لَهُمْ مَا يَتَّقُونَ إِنَّ اللَّهَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ» بر براءت شرعی:

ترجمه: «خداوند قومی را که آگاه و هدایت کرد، گمراه نمی‌کند مگر آنکه اموری را که باید از آن بپرهیزند؛ برای آنان بیان کند و آنها مخالفت کنند.»

بیان استدلال: منظور از اضلال؛ یا «ضالین و منحرفین» است یا به معنای «خضلان و دور شدن از رحمت حق» می‌باشد. و در هر صورت اگر اسباب تقوی بیان شد و مردم بیراهه رفتند اضلال هست (این اضلال نوعی عقاب است). لذا اگر اسباب تقوی بیان نشد و مردم بیراهه رفتند اضلال نیست پس عقاب هم نیست و این همان معنای براءت است.

اشکال مصنف: مصنف می‌فرماید در این آیه بیان، اضافه‌ی به «لَهُمْ» شده «يُبَيِّنَ لَهُمْ» یعنی اسباب تقوی برای مردم بیان شده باشد یا به عبارتی به مردم رسیده باشد و اگر اسباب تقوی به مردم نرسید، عقاب هم نخواهد بود. لذا استدلال به این آیه تام خواهد بود.

اگر اسباب تقوی بیان شد (به مردم رسید) ← مردم بیراهه رفتند ← اضلال هست.

اگر اسباب تقوی بیان نشد (به مردم نرسید) ← مردم بیراهه رفتند ← اضلال نیست. (براءت شرعی)

در این آیه «يُبَيِّنَ لَهُمْ» آمده (بیان شدن به مردم رسیده) پس باید اسباب تقوی برای مردم بیان شود.

روایات شرعی:

1- استدلال به روایت «كُلُّ شَيْءٍ مُّطْلَقٌ حَتَّىٰ يَرَدَّ فِيهِ نَهْيٌ» بر براءت شرعی:

هر چیزی برای تو آزاد است تا این که نهی بر آن وارد شود. (مثال: استعمال سیگار آزاد است تا این که نهی به این استعمال سیگار برسد.)

بیان استدلال: اطلاق به معنای سعه و امنیت دادن (یعنی عدم عقاب) است. لذا شخص شاکّ چون نهی به او نرسیده در

نتیجه در قبال تکلیف مشکوک (مثلاً استعمال سیگار) در سعه و امنیت است یعنی ایمن از عقاب می‌باشد.

اشکال: گروهی اشکال کرده‌اند که «یَرِدُ» از ریشه‌ی «ورد» است و دو معنا دارد:

صَدُور: هر چیز برای تو آزاد است تا این که نهی نسبت به آن صادر شود.
وَصُول: هر چیز برای تو آزاد است تا این که نهی به تو برسد.

اگر «یَرِدُ» به معنای صدور باشد مکلف در تکلیف مشکوک احتمال می‌دهد که نهی صادر شده باشد ولی واصل نشده باشد بنابراین استدلال تامّ نیست ولی اگر به معنای وصول باشد استدلال تامّ است و چون روایت در این مورد اجمال دارد (دلیلی نیست که معنای وصول را متعین کند) لذا استدلال به این روایت تامّ نمی‌باشد.

مصنّف می‌فرماید: ورود همیشه متضمّن معنای وصول است وقتی می‌گوییم فلانی بر من وارد شد یعنی بر من واصل شد،

ولی آنچه که سبب می‌شود این استدلال تامّ نباشد این است که معلوم نیست منظور از وصول، وصول تکلیف به عبد باشد، بلکه شاید منظور وصول نهی به متعلّقش باشد زیرا روایت می‌فرماید: هر چیزی برای تو آزاد است تا اینکه نهی به خود آن چیز تعلق بگیرد، بنابراین طرف مقابل لازم نیست که مکلف باشد تا نهی به او برسد بلکه باید نهی به موردّ علیه (تکلیف مشکوک: سیگار) تعلق بگیرد. پس استدلال به این حدیث غیر تامّ است.

2- استدلال به حدیث «رُفِعَ عَنْ أُمَّتِي تِسْعَةُ أَشْيَاءَ الْخَطَأِ وَالنِّسْيَانُ وَ مَا أَكْرَهُوا عَلَيْهِ وَ مَا لَا يَعْلَمُونَ وَ مَا لَا يَطِيقُونَ وَ مَا اضْطُرُّوا

إِلَيْهِ وَ الْحَسَدُ وَ الطَّيْرَةُ وَ التَّفَكُّرُ فِي الْوَسْوَسَةِ فِي الْخُلُوهِ مَا لَهُمْ يُنْطِقُوا بِشَفَهٍ»

«نه چیز از امت من برداشته شده است: خطا و نسیان و آنچه که به آن اکراه شده‌اند و آنچه که نمی‌دانند و آنچه که طاقت آن را

ندارند و آنچه به آن مضطر شده‌اند و حسد و طیره و تفکر در وسوسه‌ها در خلوت‌ها تا زمانی که آن را به زبان نیاورده‌اند.»

بیان استدلال: استدلال به حدیث رفع باید در دو مرحله مورد بررسی قرار بگیرد: در مرحله‌ی اول باید ببینیم منظور از رفع

چیست؟

1- رفع به معنای واقعی باشد؛ در این صورت همه‌ی احکام اولیه برای خصوص عالمین است. یعنی صلاتی واقعاً واجب است که علم به آن داری.
2- رفع به معنای ظاهری باشد؛ (یعنی احتیاط واجب نیست.)

در معنای رفع دو احتمال وجود دارد

مصنّف می‌فرماید: اگر رفع را به معنای ظاهری یا واقعی بگیریم هر دو برای ما برائت شرعی را ثابت می‌کند، ولی اگر رفع واقعی باشد با دو اشکال مواجه می‌شویم:

1- لازم می‌آید این روایت احکام اولی و ضروری دین را قید بزند و احکام واقعی اختصاص به عالم به حکم پیدا می‌کند؛ مثلاً نماز بر تو واجب است در صورتی که علم به وجوب نماز داشته باشی یا حج بر تو واجب است در صورتی که علم به وجوب حج داشته باشی.

2- لازم می‌آید که علم به حکم در موضوع حکم أخذ شود، که قبلاً ثابت کردیم چنین چیزی محال است زیرا دور لازم می‌آید. گروهی در جواب این اشکال گفته‌اند اگر علم به جعل حکم را قید مجعول قرار دهیم، مشکل دور حل خواهد شد. به این صورت که بگوییم: وقتی حکم وجوب حج در حق تو فعلی شد، آنگاه تو باید علم به حکم وجوب حج داشته باشی، و اگر علم به حکم وجوب حج نداشته باشی حج از تو برداشته می‌شود.

مصنّف می‌فرماید: اگر چه این راه حل صحیح است ولی بر خلاف ظاهر روایت است زیرا آنچه که برداشته شده مجعول است نه جعل! (اگر این را بپذیریم، لازم است که متعلق علم جعل باشد و متعلق رفع مجعول باشد، یعنی متعلق علم و رفع متفاوت باشد که بر خلاف ظاهر روایت است و در واقع باید متعلق جعل و مجعول یکی باشد.)

مرحله‌ی دوم استدلال: گروهی گفته‌اند این حدیث مختص به شبهات موضوعی است، گروه دیگر گفته‌اند این حدیث اختصاص به شبهات حکمیّه دارد و گروه سوم گفته‌اند این حدیث مختص به هر دو شبهه است.

شبهه موضوعیّه: شک در موضوع پیش می‌آید مثلاً مکلف شک می‌کند این مایع خمر است یا سرکه؟
شبهه حکمیّه: شک در حکم پیش می‌آید مثلاً مکلف شک می‌کند در حکم سیگار که آیا حرمت است یا اباحه؟

استدلال گروه اول (شبهه موضوعیّه): با توجه به وحدت سیاق اسم موصول در فقرات روایت نتیجه می‌گیریم که این روایت به شبهات موضوعیّه اختصاص دارد چون مای موصول در تمام فقرات به معنای «موضوع خارجی» آمده نه تکلیف! مثل ما اضطرّوا إلیه، که اضطرار به امور جزئی ممکن است نه تکلیف. پس مای موصول در ما لایعلمون هم موضوع خارجی می‌گیریم نه تکلیف! در نتیجه ثابت می‌شود که حدیث مختصّ به شبهات موضوعیّه است.

اشکال مصنّف: مای موصول در تمام فقرات روایت یک معنا دارد، (یک معنای مبهم کلی) به معنای شیء است و فقط مصداق آن فرق می‌کند، مثلاً در یک جا مصداق اضطرار است و در یک جا اکراه و در جایی هم ما لایعلمون. و این اختلاف مصداق‌ها

موجب اختلاف در معنا نمی‌شود، بنابراین در مرحله‌ی مدلول استعمالی معنا یکی است «آن چیزی که» یعنی یک عنوان کلی که هم شامل تکلیف و هم شامل موضوع خارجی بشود، پس شهید این احتمال را رد کردند.

استدلال گروه دوم (شبهه حکمیّه): این گروه قائلند که «رُفِعَ مَا لَا يَعْلَمُونَ» فقط اختصاص به شبهات حکمیّه دارد. چنین استدلال می‌کنند که آنچه مکلف نسبت به آن شک می‌کند حکم است نه موضوع خارجی، زیرا ذات موضوع خارجی برای مکلف روشن است، مثلاً وقتی که شک می‌کند آیا این مایع خمر است یا نه؟ در ذات مایع بودن شک ندارد، بلکه فقط شک می‌کند که آیا این مایع وصف خمر بودن را به خود گرفته یا نه؟! بنابراین چون در ذات مایع شک نمی‌کند باید بگوییم «رُفِعَ مَا لَا يَعْلَمُونَ» به شبهات حکمیّه اختصاص دارد.

اشکال مصنف: 1- این سخن شما در صورتی صحیح است که مای موصول به خود مایع خارجی تفسیر شود اما اگر به عنوان (خمریت) تفسیر شود، اسناد حقیقی می‌شود زیرا عنوان خمریت حقیقتاً معلوم نیست.

2- حتی اگر قبول کنیم که منظور از مای موصول، حکم (تکلیف) است، نمی‌توانیم بپذیریم که «رُفِعَ مَا لَا يَعْلَمُونَ» اختصاص به شبهات حکمیّه دارد؛ زیرا شک در موضوع سبب شک در حکم می‌شود.

استدلال گروه سوم (اختصاص به هر دو شبهه موضوعیه و حکمیّه): گروه سوم چنین استدلال کردند که «رُفِعَ مَا لَا يَعْلَمُونَ» اختصاص به هر دو شبهه دارد یعنی وجه جامعی بین دو شبهه وجود دارد که تفسیر اسم موصول به آن ممکن است در نتیجه حدیث شامل هر دو شبهه می‌شود. و اما در تفسیر آن جامع دو فرض وجود دارد:

فرضیه اول: اینکه جامع شیء باشد، چون هم شامل تکلیف می‌شود و هم شامل موضوع خارجی.

اعتراض: گروهی اعتراض کردند که نسبت رفع به حکم، حقیقی است ولی نسبت رفع به موضوع، مجازی است. زیرا در جایی که نسبت به حکم شک داشته باشیم حکم برداشته می‌شود ولی اگر به موضوعی شک داشته باشیم موضوع واقعاً برداشته نمی‌شود و لازم می‌آید که در یک استعمال دو اسناد صورت گرفته باشد، هم حقیقی و هم مجازی؛ و این صحیح نیست.

اشکال مصنف به این اعتراض: اسناد رفع به حکم (تکلیف) هم مجازی است، زیرا منظور از رفع تکلیف هم رفع ظاهری است یعنی رفع وجوب احتیاط نه رفع حکم واقعی.

فرضیه دوم: اینکه جامع، تکلیف فعلی مکلف (تکلیف مجعول) باشد. در هر دو شبهه آنچه برای مکلف مجهول است تکلیف فعلی اوست (الآن چه کار بکند؟) فرق بین دو شبهه در منشأ شک است. منشأ شک در حکمیّه، عدم علم به جعل است و منشأ شک در موضوعیه عدم علم به موضوع است.

مصنّف می‌فرماید: اگر این وجه سوم را بپذیریم اثبات این احتمال (احتمال سوم) توسط اطلاق ممکن است (اطلاق یعنی قرینه‌ای وجود ندارد که حدیث را به شبهات موضوعیه یا حکمیّه مقید کند). بنابراین استدلال به این حدیث بر براءة شرعی و نفی وجوب احتیاط تام خواهد بود.

3- استدلال به روایت « مَا حَجَبَ اللَّهُ عَنِ الْعِبَادِ، فَهُوَ مَوْضُوعٌ عَنْهُمْ » بر براءة شرعی:

آنچه را که خداوند علم آن را از بندگان پنهان کرده است، از آنها برداشته شده است.

بیان استدلال: وضع از مکلف به معنای رفع تکلیف از او می‌باشد؛ لذا آنچه که بر مکلفین پوشیده شده از آنها برداشته شده (رفع تکلیف شده) یعنی در تکلیف مشکوک احتیاط واجب نیست.

اشکال اول: در این روایت حجب و پوشاندن را به خدا نسبت داده پس شامل احکامی است که خداوند آنها را بیان و تشریح نکرده است، ولی این شامل بحث ما نیست؛ بلکه محل بحث، تکالیفی است که احتمال دارد شارع آنها را تشریح کرده باشد و حکمش صادر شده باشد ولی الآن آن حکم و دستور به خاطر موانعی به ما نرسیده است.

جواب مصنّف: اگر نسبت حجب به خداوند از این جهت باشد که خداوند شارع و حاکم است؛ حجب کرده، یعنی تشریح نکرده و اما اگر او را ربّ العالمین در نظر بگیریم از آن جهت که تمام امور به دست اوست اسناد حجب به خداوند، شامل جمیع حجب می‌شود حتی آن دسته که بر اثر قضایای اتّفاقی پوشیده شده و به دست ما نرسیده را هم می‌توان به خدا نسبت داد.

اشکال دوم: این حدیث اختصاص به جایی دارد که تکالیف از همه‌ی بندگان محجوب شده و شامل آن مواردی که بعضی از عباد می‌دانند و بعضی نمی‌دانند، نمی‌شود.

جواب مصنّف: عموم در العباد عموم استغراقی است؛ نه عموم مجموعی. بنابراین ظاهر حدیث منحل می‌شود به این صورت که هر کدام از بندگان خدا که تکلیف بر آنها محجوب شده حکم یا احتیاط از او برداشته شده است.

4- استدلال به روایت «كُلُّ شَيْءٍ فِيهِ حَلَالٌ وَ حَرَامٌ فَهُوَ لَكَ حَلَالٌ أَوْ حَرَامٌ مِنْهُ بِعَيْنِهِ فَتَدَعَهُ» بر براءة شرعی:

هر چیزی که در آن حلال و حرام هست، برای تو حلال است، تا زمانی که حرام را در آن بعینه بدانی و آن را ترک کنی.

بیان استدلال: روایت می‌فرماید هر چیزی که در آن حلال و حرام هست برای تو حلال است تا وقتی که علم به حرمت پیدا کنی. (این حلیت، حلیت ظاهری است، یعنی عبارت آخرای عدم وجوب احتیاط در حالت شک در تکلیف می‌باشد) بنابراین تا وقتی که مکلف علم به حرمت پیدا نکرده در حالت شک، احتیاط بر او واجب نیست و این همان معنای براءت شرعی است.

اشکال: گروهی گفته‌اند این روایت اختصاص به شبهات موضوعیه دارد، به دو دلیل:

دلیل اول: کلمه‌ی «بعینه» که در ظاهر روایت آمده بیانگر این است که هر چیزی که بالفعل دو قسم دارد، یعنی هم حلال دارد هم حرام (مثل گوشت یا شیر)، زمانی که شک کنی بر تو حلال است یا نه؛ بر تو حلال است، تا وقتی که علم به حرمت آن پیدا کنی؛ و چنین چیزی فقط در شبهات موضوعیه پیش می‌آید نه در شبهه‌ی حکمی، زیرا ما در یک چیز هم حکم حلال هم حکم حرام نداریم (شک در این حرمت از عدم وصول نصّ و دلیل بر تحریم، نشأت گرفته و از باب وجود بالفعل حلال و حرام در آن نیست). لذا حدیث شامل شبهات حکمی نمی‌شود و مختص به شبهات موضوعیه است.

دلیل دوم: اگر بخواهیم این روایت را بر شبهات حکمی حمل کنیم، مستلزم این است که کلمه‌ی «بعینه» برای تأکید باشد و حمل بر تأکید بر خلاف ظاهر روایت است. اما اگر حدیث بر شبهه موضوعیه حمل شود، کلمه‌ی «بعینه» صرفاً برای تأکید نیست، بلکه در این صورت احتیاطی که علم اجمالی درست می‌کرد را برمی‌دارد. مثلاً اجمالاً می‌دانستیم که یکی از قصابیهای این محله گوشت میته می‌فروشد، بر اساس علم اجمالی احتیاط بر ما واجب بود (یعنی از هیچ کدام از این قصابیها نباید خرید می‌کردیم) ولی با آمدن این روایت آن احتیاط برداشته می‌شود، چون روایت می‌فرماید بر تو حلال است تا وقتی که تفصیلاً علم به حرمت پیدا کنی.

اثبات براءت توسط استصحاب: برخی برای اثبات براءت به استصحاب تمسک کرده‌اند و آن را به دو بیان ذکر کردند:

- 1- استصحاب صدر شریعت: بگوییم در صدر شریعت حکم حرمت برای سیگار نبود، الان هم نیست.
- 2- استصحاب عدم تکلیف: بگوییم مکلف قبل از بلوغ، تکلیفی نسبت به حرمت سیگار نداشت، پس الان هم ندارد.

اشکال محقق نایینی: شما استصحاب را انجام می‌دهید تا به یک اثری برسید، در این فرض این اثر (ایمنی از عقاب) را می‌توانید از طریق عدم علم، که قاعده‌ی قبح عقاب بلا بیان ایجاد می‌کند، اثبات کنید. بنابراین اثبات ایمنی از عقاب از طریق استصحاب تحصیل حاصل و بی‌معناست.

جواب مصنف به این اشکال: اولاً مسلک ما مسلک حق الطّاعه است، نه مسلک قبح عقاب بلا بیان.

ثانیاً با اجرای استصحاب می‌خواهیم ایمنی از عقاب قوی‌تری را اثبات کنیم، زیرا استصحاب یک دلیل تعبدی است و شارع اذن در مخالفت را صادر کرده است؛ برخلاف قاعده‌ی قبح عقاب بلا بیان که یک دلیل عقلی صرف است و ایمنی از عقاب ضعیف‌تری را اثبات می‌کند.

دو اعتراض بر ادله‌ی برائت:

اعتراض اول: ادله‌ی برائت که شما به آن استدلال کردید، مربوط به شک بدوی است (شک ابتدایی) و مربوط به شک مقرون به علم اجمالی نمی‌شود. فقیه اگر دسته‌ای از شبهات را ملاحظه کند، علم اجمالی پیدا می‌کند که بالاخره تکلیف الهی (حکم خدا) نسبت به بعضی از این شبهات موجود است. لذا نمی‌تواند نسبت به همه‌ی شبهات برائت را جاری کند.

اشکال مصنف: علم اجمالی بعد از فحص و بررسی به علم تفصیلی و شک بدوی منحل می‌شود. لذا منجزیت خود را از دست می‌دهد؛ به این صورت که فقیه بعد از فحص و بررسی در آیات و روایات حکم بعضی از این شبهات را به دست می‌آورد، لذا نسبت به آنها علم تفصیلی پیدا می‌کند. و نسبت به بقیه‌ی مواردی که حکم آنها را پیدا نکرده، شک بدوی باقی می‌ماند بنابراین برائت را در آنها جاری می‌کند.

اعتراض دوم: یک سری روایات داریم که با ادله‌ی برائت تعارض دارند، این روایات امر به احتیاط می‌کنند. روایات احتیاط با ادله‌ی برائت به دو گونه تعارض دارند: گاهی ادله‌ی احتیاط ادله‌ی برائت را رفع می‌کنند و گاهی با آن معارضه می‌کنند. (چون ادله‌ی برائت دو گونه هستند).

فرق بین رفع و معارضه:

رفع کردن: گاهی ادله‌ی برائت به گونه‌ای است که می‌گوید: اگر بیان نبود برائت جاری کن، (این بیان یا کاشف از حکم واقعی است و یا بیانگر لزوم احتیاط) ولی نمی‌گوید احتیاط نکن (یعنی می‌توانی احتیاط هم بکنی) در این فرض ادله‌ی احتیاط خودشان بیان محسوب می‌شوند و دیگر جایی برای برائت نیست. «ما کُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا» اگر بیان نبود عذاب هم نیست. این بیان می‌تواند حکم واقعی باشد یا بیانی مبنی بر احتیاط، و اگر این بیان نبود جای برائت است؛ در واقع در چنین مواردی ادله‌ی احتیاط بر ادله‌ی برائت وارد می‌شوند، و موضوعشان را از بین می‌برند.

معارضه: بعضی از ادله‌ی برائت موضوعشان این قدر کلی نیست، بلکه به گونه‌ای است که فقط عدم بیان حکم واقعی را شامل می‌شود و کاری به لزوم احتیاط ندارد. مثل حدیث رفع «رُفِعَ مَا لَا يَعْلَمُونَ» آنچه به آن علم ندارند از آنها برداشته شد. یعنی

احتیاط واجب نیست، چون رفع ظاهری است. از طرفی ادله‌ی احتیاط می‌گوید در جایی که بیان نیست احتیاط واجب است. و این دو دلیل (برائت و احتیاط) با هم تعارض دارند و معارضه می‌کنند.

ادله‌ی وجوب احتیاط:

نصوصی که بر وجوب احتیاط دلالت دارند عبارتند از:

1- حدیث مرسلی که از پیامبر (صلی الله علیه وآله وسلم) نقل شده: «مَنْ اتَّقَى الشُّبُهَاتِ فَقَدْ اسْتَبْرَأَ لِدِينِهِ» هر کس از شبهات دوری کند دینش را محفوظ نگه داشته است.

اشکال: این روایت بر وجوب احتیاط دلالت ندارد، بلکه فقط بر رجحان آن دلالت دارد!

2- سخن امیرالمؤمنین (علیه السلام) به کمیل: «أَخُوكَ دِينُكَ، فَأَحْتِطْ لِدِينِكَ بِمَا شِئْتَ» برادر تو دین توست، هر چه می‌توانی نسبت به دین خود احتیاط کن.

اشکال: چون امر به احتیاط «فَأَحْتِطْ» مقید به «بِمَا شِئْتَ» خواست مکلف شده دلالتی بر لزوم احتیاط ندارد، بلکه می‌گوید احتیاط خوب است.

3- روایتی از امام (علیه السلام) نقل شده: «أَوْعُ النَّاسِ مَنْ وَقَفَ عِنْدَ الشُّبُهَةِ» باورع ترین مردم کسی است که هنگام شبهات توقف کند.

اشکال: این حدیث بر وجوب احتیاط دلالت نمی‌کند، زیرا هیچ دلیلی وجود ندارد که ثابت کند اروع بودن واجب است.

4- خبر منقول از حمزه بن طیار: «عَنْ حَمْزَةَ بْنِ طَيَّارٍ أَنَّهُ عَرَضَ عَلَى أَبِي عَبْدِ اللَّهِ بَعْضَ خُطْبِ أَبِيهِ، حَتَّى إِذَا بَلَغَ مَوْضِعاً مِنْهَا قَالَ لَهُ كُفَّ وَاسْكُتْ؛ ثُمَّ قَالَ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ: لَا يَسْعُكُمْ فِيمَا يُنْزَلُ بِكُمْ مِمَّا لَا تَعْلَمُونَ إِلَّا الْكُفَّ عَنْهُ وَالتَّثَبُّتُ وَالرَّدُّ إِلَى أُمَّةِ الْهُدَى...» حمزه بن طیار بعضی از خطبه‌های امام باقر (علیه السلام) را به امام صادق (علیه السلام) عرضه می‌کرد تا اینکه به موضعی از آنها رسید، امام (علیه السلام) به او فرمود: صبر کن و ساکت باش! سپس فرمود: در اموری که برخورد می‌کنید و به شما می‌رسد و نسبت به آن علم ندارید چاره‌ای جز توقف در آن و تحقیق و رد آن به ائمه‌ی هدی (علیهم السلام) ندارید.

اشکال: نهایت چیزی که این حدیث بر آن دلالت دارد احتیاط قبل از بررسی و فحص است، در حالی که مدعای ما اثبات برائت بعد از فحص و بررسی است، چون یکی از شرایط برائت فحص و بررسی است.

5- روایت زهری از امام باقر (علیه السلام): «الْوُقُوفُ عِنْدَ الشَّبْهِ خَيْرٌ مِنَ الْاِفْتِحَامِ فِي الْهَلَكَةِ» توقف در شبهات از افتادن در هلاکت بهتر است.

استدلال: از قید «الهلكه» در روایت می فهمیم که چون افتادن در شبهه سبب هلاکت است بنابراین احتیاط واجب است.

اشکال: مصنف می فرماید: معنای شبهه غیر از معنای شک است. شبهه یعنی چیزی که ظاهر حق دارد ولی باطل است. در واقع این روایت مکلف را از این که وارد گروههای باطل شود پرهیز می دهد. (یعنی وقتی با حرفهایی روبرو می شوی که ظاهرش خوب است اما باطنش خراب است توقف کن!) این روایت ناظر به شک در مسائل شرعی نیست و از محل کلام ما خارج است چون محل بحث ما تعیین وظیفه‌ی عملی مکلف در جایی است که شک در تکلیف دارد.

مصنف می فرماید: این روایت در شک بدوی هم نمی تواند احتیاط را ثابت کند بلکه فقط مکلف را نصیحت می کند که مراقب باشد تا در شبهه نیفتد؛ ولی در جایی که شک مقرون به علم اجمالی هست این روایت می تواند احتیاط را ثابت کند، چون تکلیف قبلاً به وسیله‌ی علم اجمالی منجز شده؛ مثلاً من علم دارم که از بین قصابیهای این محل، یک قصابی گوشت مینه می فروشد؛ این علم اجمالی من، احتیاط را برایم ثابت می کند (یعنی از هیچکدام نباید خرید کنم) حال این روایت این احتیاط را تأکید می کند.

6- روایت جمیل از امام صادق (علیه السلام) از پدران ایشان و از پیامبر (صلی الله علیه وآله وسلم) که فرمودند: «الْأُمُورُ ثَلَاثَةٌ أَمْرٌ تَبَيَّنَ لَكَ رُشْدُهُ فَاتَّبِعْهُ وَ أَمْرٌ تَبَيَّنَ لَكَ غَيْبُهُ فَاجْتَنِبْهُ وَ أَمْرٌ اخْتَلَفَ فِيهِ فَرُدَّهُ إِلَى اللَّهِ عَزَّ وَ جَلَّ»

امور سه دسته اند: 1- اموری که صحت آنها روشن است، تبعیت کن.

2- اموری که بطلان آن روشن است اجتناب کن.

3- اموری که اختلاف شده، به خداوند واگذار کن.

لذا تکالیف مشکوک هم از این قسم است؛ به خدا واگذار کن، یعنی احتیاط کن.

اشکال مصنف: اولاً: به خدا واگذار کن به معنای وجوب احتیاط نیست بلکه به معنای رجوع به کتاب و سنت است؛ و اینکه جایز نیست از روی حدس و گمان اظهار نظر کنی.

ثانیاً: اگر قبول کنیم که به خدا واگذار کن به معنای احتیاط است، لکن با آمدن ادله‌ی برائت، موارد شک مصداق قسم سوم نخواهند شد، بلکه مصداق قسم اول هستند، که درستی آنها بین و روشن است. زیرا ادله‌ی برائت دلیل قطعی هستند برای ارتکاب تکالیف مشکوک.

تمام نصوصی که برای احتیاط ذکر شد قابل مناقشه می‌باشد، لذا ادله‌ی برائت بدون معارض باقی می‌ماند؛ و اگر هم معارضه را قبول کنیم ادله‌ی برائت بر ادله‌ی احتیاط ترجیح داده می‌شود.

دلیل رجحان ادله‌ی برائت بر ادله‌ی احتیاط چیست؟

1- ادله‌ی برائت، قرآنی است ولی ادله‌ی وجوب احتیاط، همه خبر واحدند؛ دلیل قرآنی چون قطعی است بر خبر واحد که ظنی است مقدم می‌شود.

2- دلیل برائت اختصاص به شبهات بدویّه دارد و شامل علم اجمالی نمی‌شود (خاص). ولی دلیل احتیاط هم شامل شبهات بدویّه و هم شامل شبهه‌ی مقرون به علم اجمالی می‌شود (عام). لذا در تعارض یک خاص و عام، خاص بر عام مقدم است. بنابراین دلیل برائت مقدم بر دلیل احتیاط می‌شود.

3- اگر یک دلیل عام داشتیم که این عام یک دلیل خاص داشت و این دلیل خاص یک معارض داشت، این دو خاص با هم تعارض می‌کنند و هر دو ساقط می‌شوند و ما به دلیل عام رجوع می‌کنیم. در این فرض، دلیل احتیاط و برائت با هم تعارض می‌کنند و هر دو ساقط می‌شوند؛ بنابراین به دلیل عام که استصحاب عدم تکلیف یا عدم سابق است رجوع می‌کنیم، که برائت را ثابت می‌کند.

تحدید مفاد برائت: ثابت شد که وظیفه‌ی عملی در حالت شک برائت است. حدود جریان برائت در چند نقطه بیان می‌شود:

نقطه اول: شرط بودن فحص و بررسی برای برائت:

به صرف شک در تکلیف، اجرای برائت جایز نیست، بلکه مکلف باید ابتدائاً فحص و جستجویی از دلیل نماید و اگر دلیلی پیدا نکرد، بعد برائت را جاری کند. گروهی از اصولی‌ها گفته‌اند بعضی از ادله‌ی برائت مثل «رُفِعَ مَا لَا يَعْلَمُونَ» اطلاق دارد، و شامل برائت قبل از فحص هم می‌شوند (یعنی قبل از فحص هم می‌توان به برائت تمسک جست).

جواب مصنف به این گروه: از این اطلاق باید صرف نظر کرد به سه دلیل:

1- آیهی «ما کُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا» می‌فرماید: اگر رسول نبود عذاب و عقاب نیست، یعنی اگر بیان نبود عذاب و عقاب هم نیست. اینجا منظور بیانی است که در معرض وصول مکلف باشد و مکلف بتواند با فحص و بررسی به آن برسد؛ نه اینکه بیان بالفعل در دست مکلف باشد. پس شرط اجرای براءت این است که بیان در معرض وصول باشد، بنابراین باید نسبت به دلیل تکلیف فحص و بررسی کرد.

همچنین آیهی «... يُبَيِّنَ لَهُمْ مَا يَتَّقُونَ» می‌فرماید: اگر اسباب تقوی را بیان کرد، منظور از بیان، بیانی است که در معرض وصول مکلف باشد؛ یعنی وقتی مکلف فحص کرد، به آن بیان برسد. تا زمانی که چنین بیانی باشد نمی‌توانیم به براءت تمسک بجوییم.

2- مکلف، علم اجمالی به تکالیفی دارد، لذا نمی‌تواند در تمام آن براءت را جاری کند، (چون علم اجمالی دارد) باید فحص و بررسی کند تا علم اجمالی او منحل شود به علم تفصیلی و شک بدوی؛ و در مورد شک بدوی براءت جاری می‌کند.

3- ادله‌ای وجود دارد که وجوب تعلم را بیان می‌کند، برای تعلم مکلف نیاز به فحص و جستجو از دلیل دارد و بدون فحص و تعلم نمی‌تواند عذر شرعی داشته باشد.

ضابطه و قانون شک در تکلیف و مکلف به:

نقطه دوم: ضابطه‌ی جریان براءت، شک در تکلیف است و ضابطه‌ی جریان قاعده اشتغال، شک در مکلف به می‌باشد. به این معنا که مکلف گاهی در اصل تکلیف و حکم شک می‌کند، مانند این که شک می‌کند آیا استعمال سیگار حرام است؟ و گاهی حکم شرعی را می‌داند ولی در تحقق امتثال آن شک می‌کند، مانند اینکه علم به وجوب نماز ظهر دارد، اما شک می‌کند که آیا نماز ظهر خواندم یا نه؟

حالت اول: شک در تکلیف نزد مشهور (مسلك قبح عقاب بلا بیان) مجرای براءت عقلی و شرعی است و نزد حق الطاعه فقط مجرای براءت شرعی است (زیرا این مسلك اصل اولی را احتیاط عقلی میداند).

حالت دوم: شک در مکلف به مجرای قاعده‌ی اشتغال است، زیرا اصل تکلیف معلوم است، اما در امتثال و خروج از عهده‌ی آن تکلیف شک دارد؛ و عقل در چنین مواردی حکم به اشتغال می‌کند.

تمییز و تشخیص شک در تکلیف و شک در مکلف به: در شبهات حکمی، واضح و روشن است، زیرا در شبهات حکمی معمولاً در اصل تکلیف شک می‌شود. (در شبهه حکمی شک در مکلف به کم است). ولی در شبهات موضوعیه روشن نیست، زیرا در شبهه موضوعیه ما با هر دو قسم شک روبرو هستیم (شک در تکلیف و شک در مکلف به).

گروهی گفته‌اند: در ابتدای امر به نظر می‌رسد که در شبهات موضوعیه تکلیف دائماً معلوم است و در آن شک نداریم بلکه در امتثال تکلیف شک داریم لذا برائت جاری نیست.

مصنّف پاسخ می‌دهد: در شبهات موضوعیه تکلیف به معنای جعل مولا روشن است ولی تکلیف به معنای مجعول (تکلیف فعلی مکلف: الان چکار کنم؟) روشن نیست. لذا باید این مطلب مفصلاً توضیح داده شود، بنابراین گاهی حکم مولا مقید به قید شده و فعلیت حکم تابع فعلی بودن قید شده لذا باید قیدها را با توجه به حکم بررسی کنیم:

1- گاهی در اصل وجود قید شک می‌کنیم که منجر به شک در فعلیت تکلیف می‌شود، یعنی شک می‌کنیم که آیا اصلاً حکم مقید به قید شده یا نه؟ مثلاً شک می‌کنیم که آیا نماز خواندن مقید به مسجد شده یا نه؟ (آیا واجب است نماز را در مسجد بخوانم؟) در این فرض چون شک ما به شک در حکم و تکلیف برمی‌گردد نسبت به آن قید برائت جاری می‌کنیم. و یا این که آیا وجوب صلاة مقید به خسوف شده یا نه؟ زیرا هنگامی که در فعلیت خسوف شک شود در فعلیت وجوب صلاة شک شده است، لذا برائت جاری شده است.

2- نسبت به وجود قید در یک فرد، شک و نسبت به وجود آن در فرد دیگر یقین داریم؛ در اینجا دو حالت وجود دارد:

الف) حکم مولا به صورت عام شمولی است: مانند وجوب اکرام نسبت به انسانهای عادل، مولا می‌فرماید: انسانهای عادل را اکرام کن، من یقین دارم که زید عادل است ولی شک دارم که آیا عمرو عادل هست یا نه؟ در این فرض نسبت به اکرام عمرو برائت جاری است. (چون شک من به این برمی‌گردد که آیا حکم اکرام مولا شامل عمرو می‌شود یا نه؟ لذا نسبت به اکرام فرد مشکوک، برائت جاری است).

ب) حکم مولا به صورت عام بدلی است: گاهی مولا به نحو علی البدل و صرف الوجود چیزی را می‌خواهد، مانند وجوب غسل توسط آب، در واقع یک غسل را از من می‌خواهد ولی با آب؛ حال با توجه به این که آب بودن مایع اول قطعی است اما در این که مایع دوم آب است یا نه؛ شک دارم (مثلاً عرق شويد) اگر با این آب غسل کردم دیگر برائت جاری نیست؛ چون بعد از غسل اینگونه شک می‌کنم که آیا امتثال امر کردم یا نه؟ بنابراین شک من به شک در امتثال برمی‌گردد، لذا احتیاط جاری است.

3- اساساً شکی در وجود قید نیست، بلکه شک در امتثال و متعلق امر (حکم) داریم. در این صورت احتیاط جاری می‌شود زیرا اشتغال یقینی مستلزم برائت یقینی است. (وقتی می‌دانم یقیناً ذمه‌ام مشغول است، باید ذمه را بری کنم و فقط با احتیاط کردن ذمه‌ام بری می‌شود).

4- گاهی شک، به وجود مسقط حکم و تکلیف می‌کنیم، مانند شک در قربانی که شرعاً مسقط امر به عقیقه است.

در اینجا دو احتمال وجود دارد:

الف) یا شبهه حکمیه است ← در این فرض مکلف قربانی کرده اما شک می‌کند که آیا قربانی مسقط عقیقه هست یا نه؟

چون شک ما به شک در حکم و تکلیف برمی‌گردد برائت جاری است زیرا شک می‌کنم که آیا قربانی حکم عقیقه دارد یا نه؟

ب) یا شبهه موضوعیه است ← در این جا می‌داند که شارع قربانی کردن را مسقط عقیقه قرار داده، اما شک می‌کند

که آیا قربانی کردم یا نه؟

در این فرض سه دیدگاه وجود دارد:

1- برائت: گروهی گفته‌اند در این فرض هم برائت جاری است زیرا وقتی من شک می‌کنم که قربانی کردم یا نه؛ در واقع شک

کنم که آیا قربانی حکم عقیقه را دارد یا نه؟ یعنی شک به حکم و تکلیف برمی‌گردد، پس باید برائت را جاری کرد.

2- احتیاط: گروهی گفته‌اند احتیاط جاری است، چون شک من به شک در امتثال برمی‌گردد (آیا قربانی کردم یا نه) ولی مصنف

نظر سوم را قبول دارد.

3- استصحاب بقاء وجوب مقدم است: مصنف می‌فرماید: قول صحیح این است که در این فرض برائت جاری باشد مگر این

که بگوییم استصحاب بقاء وجوب مقدم است؛ یعنی قبلاً عقیقه بر من واجب بود الان هم که شک در وجوب می‌کنم، بر من

واجب است.

برائت از استصحاب:

نقطه سوم: برائت در تکالیف الزامی (واجب و حرام) جاری است (قدر متیقن برائت جایی است که شک، در تکلیف الزامی است)؛

سؤال این جا است که اگر در امور غیر الزامی (مستحب و مکروه) شک کنیم آیا برائت جاری می‌شود یا نه؟ مشهور می‌فرماید:

خیر، برائت شامل استصحاب نمی‌شود، چون ادله‌ی برائت نسبت به امور غیر الزامی قصور دارد؛ زیرا:

یا در صدد توسعه (نفی ضیق) و ایمنی در مقابل عقاب است، که در این صورت باید گفت: اساساً در ترک مستحب عقابی وجود

ندارد تا برطرف شود و این امور فی‌نفسه توسعه و ایمنی از عقاب را دارند.

و اگر بگویید لسان «رفع ما لا یعلمون» شامل امور غیر الزامی هم می‌شود، می‌گوییم حرف شما درست است ولی اجرای برائت

در امور استجابی مشکوک بی‌معناست زیرا در این حالت دو احتمال وجود دارد:

1- یا به معنای صدور ترخیص است، یعنی اجازه‌ی ترک در آن امر مستحب؛ که فی نفسه این اجازه‌ی ترک وجود دارد.

2- یا به معنای این است که بگویند احتیاط رجحان ندارد که این هم معلوم البطلان است، زیرا احتیاط در هر حالی راجح است.

2- قاعده‌ی منجزیت علم اجمالی:

حکم علم اجمالی در دو مرحله مورد بحث قرار می‌گیرد:

1- وظیفه به لحاظ حکم عقلی

2- وظیفه به لحاظ اصول شرعی مؤمن (ایمنی بخش)

مقام اول: وظیفه به لحاظ حکم عقل

شکی نیست که عقل به منجزیت علم اجمالی حکم می‌کند، اما در مورد محدوده‌ی تنجز آن سه وجه وجود دارد. برای مثال اگر

اجمالاً می‌دانم که در روز جمعه باید یک نماز بخوانم ولی نمی‌دانم نماز ظهر بخوانم یا نماز جمعه؟

بنابر احتمال اول: تنها نماز ظهر که واجب واقعی است، منجز است. (منجز است: یعنی مخالفت با آن عقاب دارد).

بنابر احتمال دوم: هر دو نماز ظهر و جمعه منجزند. (ذمه‌ی مکلف به هر دو طرف مشغول می‌شود).

بنابر احتمال سوم: فقط قدر جامع منجز است (ذمه‌ی مکلف به قدر جامع مشغول می‌شود)، یعنی اینکه یک نماز بخوانم، نه

خصوص ظهر و نه خصوص جمعه.

بنابر اینکه فرض «یک» را بپذیریم، می‌گوییم در علم خدای سبحان گذشته که نماز ظهر واجب باشد، (علم اجمالی من مثل

مرآت، برای من روشن می‌کند که روز جمعه نماز ظهر بر من واجب است؛ چون روزهای قبل، نماز ظهر بر من واجب بود، ولی

چون به این امر یقین ندارم پس باید احتیاط کنم، و برای اینکه برائت ذمه پیدا کنم موافقت قطعیه لازم می‌شود. (یعنی هر دو

نماز را بخوانم، هم ظهر و هم جمعه).

بنابر اینکه فرض «دوم» را بپذیریم، می‌گوییم هم نماز ظهر و هم جمعه باید خوانده شود، زیرا ذمه‌ی مکلف به هر دو طرف

مشغول می‌شود. بنابر این موافقت قطعیه واجب است. چون نسبت قدر جامع به هر کدام از طرفین به یک اندازه است (پس اگر

من جمعه را خواندم شاید قدر جامع در داخل ظهر باشد و اگر ظهر را خواندم شاید قدر جامع در جمعه باشد). لذا باید هر دو را

بخوانم.

بنابر اینکه فرض «سوم» را بپذیریم، می‌گوییم ذمه‌ی مکلف به قدر جامع مشغول می‌شود، لذا ترک هر دو طرف جایز

نیست، به عبارتی مخالفت قطعیه حرام است. (نمی‌توانم هر دو نماز را ترک کنم) ولی موافقت احتمالیّه کفایت می‌کند. (یکی را

بخوانم)، چون تنجز فقط در جامع باقی می ماند و به طرفین سرایت نمی کند، لذا قدر جامع با خواندن یکی محقق می شود.

نتیجه‌ی بحث: از میان احتمالات فوق، احتمال سوم صحیح است.

بر اساس مسلک قبح عقاب بلا بیان ← چون نسبت به قدر جامع قطع داریم، و قدر جامع با اتیان یکی (ظهر یا جمعه)

محقق می شود موافقت احتمالیّه کفایت می کند ولی مخالفت قطعیه حرام است.

بر اساس مسلک حق الطّاعه ← قدر جامع منجز تکلیف است و نسبت به طرفین هم بر اساس قاعده‌ی منجزیت

احتمال، منجزیت ثابت است. لذا موافقت قطعیه واجب است (هر دو را بخواند)، و موافقت احتمالیّه کفایت نمی کند (یکی را

بخواند).

بر اساس دو مسلک قدر جامع منجز است، ولی اختلاف در منجزیت ظهر و جمعه است.

وظیفه به لحاظ اصول شرعی مؤمن (ایمنی بخش):

سخن به لحاظ اصول مؤمن از دو جهت بررسی می شود: گاهی به جهت امکان است و گاهی به جهت وقوع. (در مقام امکان

یعنی: وقتی علم اجمالی هست آیا امکان دارد که براءت جاری شود یا خیر؟ و در مقام وقوع یعنی: اگر فرض کنیم که اجرای اصل

براءت ممکن است، آیا در خارج نیز واقع شده یا صرف امکان عقلی است؟)

آیا در اطراف علم اجمالی، اصول مؤمنه (براءت) جاری می شوند یا خیر؟

الف) از حیث امکان ← خیر؛ مشهور معتقدند که جریان براءت در اطراف علم اجمالی محال است، به دو دلیل:

1- به دلیل اینکه منجر به مخالفت قطعیه می شود و مخالفت قطعیه عقلاً قبیح است.

اشکال: حکم عقل زمانی منجز است که از طرف شارع ترخیصی نداشته باشیم (هر زمان که ترخیص از طرف شارع محقق شود،

موضوع حکم عقل به قبح نیز مرتفع می شود).

2- سبب تضاد بین این دو حکم می شود (معلوم بالاجمال و حکم ظاهری).

مثلاً: علم اجمالی دارم که روز جمعه یک نماز باید بخوانم، براءت (هم نسبت به ظهر و هم نسبت به جمعه)

اشکال: در جایی که دو حکم از یک سنخ باشند (هر دو واقعی باشند) تضاد پیش می آید؛ نه بین احکام واقعی و ظاهری؛ در این

فرض هم دو حکم از یک سنخ نیستند (معلوم بالاجمال واقعی است، و ترخیص یک حکم ظاهری است). لذا تضاد نیست.

ب) از حیث عالم وقوع:

- 1- گفته‌اند اطلاق «رُفِعَ مَا لَا يَعْلَمُونَ» صلاحیت دارد که اطراف علم اجمالی را فرا بگیرد. یعنی این اطلاق هم شامل ظهر می‌شود، هم شامل جمعه، بنابراین می‌توانیم هم نسبت به نماز ظهر برائت را جاری کنیم و هم نسبت به نماز جمعه. اگر اینگونه شود در مقام عمل مخالفت قطعیه پیش می‌آید (یعنی نه ظهر بخوانم و نه جمعه!) از طرفی اگر بگویید نسبت به یک طرف، برائت را جاری کنم؛ ترجیح بلا مرجح پیش می‌آید. زیرا نسبتِ قدر جامع به ظهر و جمعه به یک اندازه است، بنابراین در مقام عمل این دو اطلاق (اطلاق نسبت به ظهر و اطلاق نسبت به جمعه) با هم تعارض می‌کنند و ساقط می‌شوند. لذا نمی‌توانم برائت را جاری کنم؛ بنابراین سراغ حکم عقلی می‌رویم، که می‌گوید مخالفت قطعیه حرام است. لذا طبق مسلک منجزیت احتمال موافقت قطعیه واجب است (هر دو را بخوانم) و بر اساس مسلک قبح عقاب بلا بیان موافقت قطعیه واجب نیست (واجب نیست هر دو را بخوانم).
- 2- اگر محال بودن ترخیص را نپذیریم (یعنی بدانیم می‌شود در اطراف علم اجمالی، برائت را جاری کرد)؛ بنابراین می‌گوییم در هر دو طرف برائت جاری می‌شود و در نتیجه مخالفت قطعیه جایز است.

مصنف می‌فرماید: قول صحیح این است که نمی‌توان به اطلاق ادله‌ی برائت تمسک جست به دو دلیل:

- 1- از حیث عقلایی و عرفی صحیح نیست و منافات پیش می‌آید، چون در قالب غرض‌های عقلایی، درجه‌ی لزوم علم اجمالی از درجه‌ی ترخیص بالاتر است؛ و همین غلبه، مثل یک قرینه‌ی لُبَّیّه (کلامی) متصل است، که جلو اطلاق ادله‌ی برائت را می‌گیرد.
- 2- با توجه به این که علم به جامع تعلق گرفته، پس نسبت به قدر جامع بیان وجود دارد، بنابراین بر اساس مفهوم آیه «مَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبْعَثَ رَسُولًا» اگر بیان بود که روز جمعه یک نماز بخوان؛ در صورت مخالفت (یعنی در روز جمعه هیچ نمازی نخواند) عذاب و عقاب ثابت می‌شود.
- بنابراین برائت در دو طرف علم اجمالی جاری نمی‌شود؛ زیرا از حیث عقلایی با تکلیف معلوم (علم اجمالی) منافات دارد و در یکی از دو طرف هم جاری نمی‌شود؛ چون ترجیح بلا مرجح است.

بر اساس مسلک **حق الطاعة**: موافقت قطعیه واجب است (هر دو را بخواند) و مخالفت قطعیه حرام است. } نتیجه‌ی نهایی

است. (حق ترک هر دو را ندارد.)

بر اساس مسلک **قبح عقاب بلا بیان**: مخالفت قطعیه حرام است، ولی موافقت قطعیه واجب نیست } بنابراین موافقت احتمالیه کفایت می‌کند (یکی را بخواند).

پس در شک مقرون به علم اجمالی قاعده‌ی اولیه مقتضی اشتغال است و قاعده‌ی ثانویه که مقتضی برائت بود؛ در مورد علم اجمالی ساقط است؛ و یک قاعده‌ی عملی ثالثه که مقتضی احتیاط است ثابت می‌گردد، که آن را اصالة الاشتغال در علم اجمالی یا قاعده‌ی منجزیت علم اجمالی می‌نامند.

قاعده‌ی اولیه ← اشتغال ← قاعده‌ی ثانویه ← برائت ← قاعده ثالثه ← احتیاط (منجزیت علم اجمالی)

ارکان علم اجمالی:

- 1- علم به جامع باشد؛ زیرا اگر علم به جامع نبود؛ شک نسبت به هر یک از اطراف؛ شک بدوی خواهد شد.
- 2- علم روی جامع توقف کند و ثابت بماند و به طرفین سرایت نکند؛ زیرا در اینصورت علم تفصیلی خواهد شد.
- 3- بتوان در طرفین علم اجمالی برائت را جاری کرد (اگر بر یک طرف برائت جاری شود دیگر علم اجمالی نیست).
- 4- جاری شدن برائت در همه‌ی اطراف علم اجمالی؛ منجر به مخالفت قطعیه می‌شود، گویا اذن شرعی بر مخالفت صادر شده؛ ولی اگر قضیه مثل دوران بین محذورین بود، چون مخالفت قطعیه پیش نمی‌آید، لذا می‌توان برائت را در طرفین جاری کرد. مثل این که میتی را که نمی‌دانیم مسلمان است تا در قبرستان مسلمانان دفن کنیم؛ یا این که کافر است تا دفنش در قبرستان مسلمانان حرام باشد؛ لذا اگر دفن کردیم یا نکردیم، بری الذمه‌ایم.

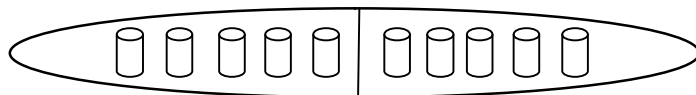
اخلال در رکن اول علم اجمالی:

- 1- اگر علم اجمالی فرد به خطا برود یا در علم اجمالی خود شک کند.
- 2- علم به سقوط تکلیف در یکی از دو طرف؛ مانند زمانی که علم اجمالی دارد یکی از دو ظرف آب نجس است، ولی اضطرار باعث شد یکی از آنها را بخورد. اگر آن آبی که خورده آب نجس بوده، اضطرار حرمت آب نجس را برطرف می‌کند (یعنی آب برایش پاک است و حلال) و چون در طرف دیگر یک ظرف آب است دیگر علم اجمالی باقی نیست.
- 3- اگر مکلف یکی از دو کار را به صورت **اتفاقی** انجام دهد، مثلاً در روز جمعه نماز ظهر بخواند، بعد علم پیدا کند که باید در آن روز یا ظهر می‌خوانده یا جمعه! در این فرض اگر ظهر واجب باشد، نماز ظهر را خوانده و چون در طرف دیگر فقط نماز جمعه است اصل برائت جاری می‌شود و دیگر علم اجمالی باقی نیست.

اخلال در رکن دوم علم اجمالی:

1- انحلال حقیقی علم اجمالی: اگر علم اجمالی داشتیم که یک ظرف از بین دو ظرف نجس است، سپس بینه‌ای اقامه شود بر اینکه ظرف «الف» نجس است؛ در این صورت علمی که به جامع تعلق گرفته بود به یکی از طرفین سرایت می‌کند و علم اجمالی به صورت حقیقی منحل می‌شود پس نسبت به ظرف «الف» علم تفصیلی پیدا می‌کنیم و نسبت به ظرف «ب» شک ما بدوی خواهد بود. این فرض را انحلال حقیقی هم می‌گویند.

2- انحلال کبیر به صغیر: اگر علم اجمالی داشتیم که دو ظرف در میان ده ظرف نجس است، سپس از طریق بینه‌ای بر ما ثابت شد که دو ظرف نجس، در میان پنج ظرف اول از آن ده ظرف وجود دارند؛ در این فرض علم اجمالی کبیر به علم اجمالی صغیر منحل می‌شود



در این جا شک در پنج ظرف دوم (که پاک است) شک بدوی است و در مورد آن برائت جاری می‌شود، و علم اجمالی منحصر به پنج ظرف اول است (که دو ظرف نجس در آن است).

شرایط انحلال علم اجمالی کبیر به علم اجمالی صغیر:

شرط اول: صغیر داخل کبیر باشد.

شرط دوم: تعداد معلوم بالاجمال در علم اجمالی کبیر بیشتر از تعداد آن در علم اجمالی صغیر نباشد. مثلاً دو ظرف از بین ده ظرف نجس بود الان هم دو ظرف از بین پنج ظرف نجس باشد.

اخلال در رکن سوم علم اجمالی:

1- انحلال حکمی علم اجمالی: به این معنا که در یکی از اطراف شبهه، یک اصل که منجز تکلیف است، جاری می‌شود. مثلاً در یک طرف استصحاب جاری می‌شود؛ به این ترتیب که ابتدا علم اجمالی داشته باشیم به نجاست یکی از دو ظرف، این را هم می‌دانیم که ظرف «الف» دیروز نجس بود، پس استصحاب می‌کنم نجاست دیروز ظرف «الف» را و می‌گویم ظرف «الف» الان هم نجس است، بنابراین بدون هیچ معارضه‌ای در ظرف «ب» می‌توانم برائت جاری کنم. این قضیه را انحلال حکمی می‌گویند.

فرق انحلال حکمی با انحلال حقیقی:

در انحلال حقیقی ذات علم اجمالی از بین می‌رود، ولی در انحلال حکمی ذات علم اجمالی از بین نمی‌رود بلکه فقط اثر عملی بر آن مترتب نیست؛ (یعنی منجزیت آن زائل می‌شود و عملاً اثری ندارد) لازم نیست نسبت به هر دو ظرف احتیاط کنم.

2- یکی از طرفین از محل ابتلاء مکلف خارج باشد، مانند زمانی که اجمالاً می‌دانم یکی از دو ظرف نجس است، یکی از این ظرفها نزد خودش است و ظرف دیگر در شهری باشد که عادتاً و عرفاً مکلف دسترسی به آن ندارد، و از محل ابتلاء او خارج است؛ لذا نسبت به آن ظرفی که در نزد خودش است برائت را جاری می‌کند و تعارضی هم پیش نمی‌آید. (این معنای سخنی است که گفته می‌شود شرط تنجیز علم اجمالی این است که جمیع اطراف آن محل ابتلاء باشد).

اخلال در رکن چهارم علم اجمالی:

1- دوران بین محذورین: یعنی شک میان وجوب و حرمت شیء؛ مثلاً نمی‌دانم این میت مسلمان است تا دفن او در قبرستان مسلمان‌ها واجب باشد، یا اینکه کافر است تا دفنش حرام باشد. بنابراین نسبت به دفن کردن و نکردن می‌تواند برائت را جاری کند و مخالفت قطعیه هم پیش نمی‌آید.

2- هنگامی که شبهه غیر محصوره باشد: به این معنا که ارتکاب جمیع اطراف شبهه به جهت کثرتشان، برای مکلف میسر نمی‌باشد. مثلاً اجمالاً می‌داند از بین صد قصابی یکی گوشت میته می‌فروشد؛ چون ارتکاب تمام اطراف شبهه برای مکلف ممکن نیست می‌تواند در تمام اطراف برائت را جاری کند و مخالفت قطعیه پیش نمی‌آید.

1- محصوره: اطراف شبهه محصور و محدود است (1 ظرف از بین 10 ظرف نجس است) } شبهه
2- غیر محصوره: اطراف شبهه نامحدود است (1 ظرف از بین 100 ظرف نجس است)

نکته: پس از آنکه در رابطه با قاعده عملیه ثانیه (یعنی برائت شرعیه) و همچنین قاعده عملیه ثالثه (یعنی منجزیت علم اجمالی) سخن گفته شد، اکنون می‌خواهیم درباره‌ی حالاتی بحث کنیم که در رابطه با درج آنها تحت یکی از این دو قاعده، اختلاف شده است.

دوران امر بین اقل و اکثر:

مثل این که مکلف بین نماز ده جزئی (نماز با سوره) و نه جزئی (نماز بی سوره) مردد باشد، در جایی که واجب مردد بین اقل و اکثر است؛ آیا مصداق برای علم اجمالی است یا مصداق برای شک بدوی؟

علم اجمالی زمانی محقق می‌شود که طرفین آن متباین (جدا از هم) باشند، مثل نماز ظهر و نماز جمعه. بنابراین در شک بین اقل و اکثر محقق نمی‌شود زیرا نه جزء مباین با ده جزء نمی‌باشد بلکه قطعاً اقل (نماز نه جزئی) بر ما واجب است، یعنی به این قضیه علم تفصیلی داریم و نسبت به اکثر (جزء دهم) شک ما بدوی است و برائت جاری می‌شود. پس دوران اجزاء، بین اقل و اکثر مصداق برای علم اجمالی نمی‌باشد.

گروهی تلاش کرده‌اند که بگویند شک بین اقل و اکثر در واقع شک بین دو امر متباین است و بنابراین داخل در موارد علم اجمالی است. ادعا کرده‌اند که علم یا به وجوب نماز نه جزئی مطلق تعلق گرفته یا به وجوب نماز نه جزئی مقید به جزء دهم؛ و چون مطلق و مقید با هم متباین هستند لذا داخل در موارد علم اجمالی می‌شوند، بنابراین انحلال علم اجمالی صورت نگرفته زیرا هیچ یک از طرفین علم اجمالی تفصیلاً معلوم نمی‌باشد.

مصنّف می‌فرماید: اصلاً از ابتدا شک بین اقل و اکثر از موارد علم اجمالی نیست؛ زیرا اطلاق و تقیید کیفیت لحاظیه‌اند؛ (یعنی کیفیت خاصی که شارع آن را لحاظ نموده) و هیچ گاه وجوب به آن‌ها تعلق نمی‌گیرد. بنابراین این مورد از موارد شک بین اقل و اکثر است، که اقل را چون یقینی است اتیان می‌کنیم و نسبت به جزء زائد یعنی اکثر برائت جاری می‌کنیم.

شک در اطلاق جزئیت:

1- این شک مربوط به زمانی است که می‌داند سوره جزء نماز است ولی شک می‌کند آیا به طور مطلق جزء نماز است؟ یعنی هم

شامل انسان مریض می‌شود و هم انسان سالم (اکثر) و یا مختص به انسان سالم (اقل) است؟

مصنّف می‌فرماید: در این فرض اقل را اتیان می‌کند و نسبت به اکثر (مریض) برائت جاری می‌کند چون مورد آن از قبیل شک در تکلیف است

2- می‌داند که سوره جزء نماز است ولی شک می‌کند که آیا به طور مطلق جزء نماز است، هم برای متذکر و هم ناسی (اکثر)؛ یا

اینکه فقط برای متذکر (اقل) جزء می‌باشد؟

الف) گروهی گفته‌اند: در این فرض هم اقل را اتیان می‌کند چون یقینی است و نسبت به اکثر (ناسی)، چون مجرای شک در تکلیف است برائت را جاری می‌کند.

ب) اما شیخ انصاری به این سخن اعتراض کرده و می‌فرمایند: در این فرض امری که برای شخص ملتفت آمده، امر به نماز ده جزئی (نماز مشتمل بر سوره) است؛ اگر قرار باشد که ناسی امر به اقل داشته باشد، باید این امر برای خصوص او آمده باشد؛ و این امکان ندارد زیرا شخص ناسی هنگام عمل متوجه نسیان خود نیست که این امر سودی به حال او داشته باشد؛ پس صدور هر امری برای خصوص او لغو و بی اثر است؛ بنابراین می‌گوییم امری که به ملتفت و ناسی تعلق گرفته، لزوماً یک امر واحد (نماز ده جزئی) می‌باشد، نهایت، این که احتمال دارد نماز ناقصی که ناسی خوانده (نه جزئی) مسقط امر مذکور باشد، این مورد از موارد شک در مسقط تکلیف است که مجرای اشتغال است نه برائت.

شک در شرطیت:

آیا اگر در شرطیت چیزی در حکم، شک نمودیم باز هم مورد، از قبیل دوران میان اقل و اکثر بوده و برائت جاری می‌شود، یا اینکه در اینجا دوران میان متباینین بوده و محل اشتغال است؟ مثلاً می‌داند نماز واجب است ولی شک می‌کند که نماز در مسجد واجب است یا نه؟

مرحوم مصنف می‌فرماید: در این فرض اقل را اتیان می‌کند و نسبت به اکثر برائت جاری می‌کند؛ زیرا اخذ قید شرعی در تکلیف، به این معناست که مولا واجب را حصّه حصّه کرده و حصّه‌ی خاصی را از مکلف می‌خواهد که همان نماز در مسجد است. (در این موارد امر تعلق می‌گیرد به دو چیز: یکی ذات فعل و دیگری تقیید). پس مکلف نسبت به وجوب ذات فعل (وجوب نماز) علم دارد، و نسبت به وجوب تقیید (نماز در مسجد)، شک دارد. و این همان دوران امر میان اقل و اکثر است که در آن برائت جاری می‌شود.

شک در شرطیت دو گونه است:

1- شک در شرطیت متعلق امر داریم: مانند شک در شرطیت دعا، هنگام عتق در «أعتق رقبة». در اینجا دوران میان اقل و اکثر بوده و اکثر محل برائت است، زیرا در این حالت شک در قید بودن دعا، موجب شک در وجوب آن می‌شود.

2- شک در شرطیت متعلق امر (موضوع) داریم، یعنی این که شک کند آیا قید برای موضوع واجب شده یا نه؟ مثلاً شک کند در شرطیت ایمان نسبت به رقبه.

الف) گروهی گفته‌اند در این فرض نسبت به قید ایمان نمی‌تواند برائت جاری کند؛ زیرا قید بودن ایمان برای رقبه، به معنای امر به آن نیست و حکم امر فقط شامل عتق می‌شود. (چون این قید از امر فاصله گرفته بنابراین امر نمی‌تواند آن را تحت پوشش قرار دهد به همین خاطر برائت هم بر آن جاری نمی‌گردد)؛ علاوه بر این گاهی قید ایمان مقدور مکلف نیست (یعنی در اختیار مکلف نیست که برود یک بنده ی مؤمن آزاد کند).

ب) مصنف می‌فرماید: در این فرض نسبت به قید ایمان برائت جاری است، چون حکم امر شامل مؤمنه هم می‌شود، علاوه بر این قید ایمان اختیاری مکلف هست، یعنی در اختیار مکلف هست که یک بنده ی مؤمن را آزاد کند. بنابراین تعلق وجوب به آن معقول و ممکن است و وقتی در وجوب آن شک شود برائت جاری می‌شود.

دوران واجب میان تعیین و تخییر:

گاهی اوقات امر یک واجب، بین تعیین و تخییر دوران پیدا می‌کند؛ این دوران دو حالت دارد:

الف) امر واجب بین تعیین و تخییر عقلی مردّد باشد؛ مثلاً زمانی که وجوب معلوم مردّد باشد بین اینکه اکرام زید به هر گونه که ممکن است اتفاق افتد (واجب تخییری) و یا به صورت یک حصّه‌ی خاص از اکرام مثلاً در خصوص اهداء کتاب (واجب تعیینی) صورت بگیرد.

ب) امر واجب بین تعیین و تخییر شرعی مردّد باشد؛ مانند اینکه در باب کفّاره، وجوب معلوم مردّد باشد بین اینکه به یکی از امور سه‌گانه (اطعام - صیام - عتق) تعلق گرفته باشد (تخییر شرعی) یا به خصوص عتق تعلق گرفته باشد (واجب تعیینی).

در دوران بین تعیین و تخییر، وجوب به دو عنوان متباین تعلق گرفته (عتق - عتق، اطعام، صیام) نه اقل و اکثر. هر چند بین این دو طرف عموم و خصوص مطلق برقرار است (یعنی یکی بر دیگری صدق می‌کند و در عین حال خودش مصادیق دیگری هم دارد) اما در مفهوم، متباین می‌باشند، بنابراین از موارد علم اجمالی هستند، لکن منجزیت ندارند؛ زیرا در رکن سوم علم اجمالی اخلال ایجاد شده و اثری ندارد. (رکن سوم: بتوان در طرفین برائت را جاری کرد) اگر در طرف تخییر برائت را جاری کنیم، چون قدر جامع داخل آن قرار دارد مخالفت قطعیه پیش می‌آید. لذا فقط نسبت به واجب تعیینی می‌توان برائت را جاری کرد. و اگر بگویید جاری کردن برائت، در طرف واجب تخییری مستحق عقاب نخواهد بود، بلکه از جهت ترک وجوب تعیینی مستحق عقاب است؛ این حرف لغو و بیهوده‌ایست زیرا در صورت ترک قدر جامع استحقاق عقاب ایجاد می‌شود.

3 - استصحاب:

مصنّف: بقاء ما کان علی ما کان؛ حکم به بقاء ما کان. (حکم به بقاء آن چیزی که ثابت بوده) }
تعریف استصحاب
آیه الله خویی: اماره‌ای که کاشفیت از بقاء دارد. (استصحاب، یقین به حدوث است.)

استصحاب یک قاعده‌ی اصولی است که در عملیات استنباط مورد استفاده قرار می‌گیرد؛ لذا هر حالتی که ثبوت آن در سابق یقینی باشد هنگام شک حکم به بقاء آن می‌شود.

اشکال مصنّف:

1- اصلاً استصحاب یقین به حدوث نیست بلکه خود حدوث است؛ و یقین فقط راهی است که ما را به حدوث می‌رساند.

2- در هر حال در استصحاب یک حکم ظاهری مجعول داریم، (چه استصحاب را اصل عملی بدانیم و چه اماره بدانیم)، فقط بحث در این است که کاشفیت دارد یا نه؟

3- استصحاب «مرجعیت داشتن حالت سابق برای بقاء» است. منظور از حالت سابق «یقین به حدوث» است این مرجعیت حالت سابق در تمام مبانی و رویکردها محفوظ است، چه کسی که مبنایش امارت است و چه کسی که مبنایش اصلیت است؛ این از حیث ثبوت.

اما از حیث اثبات، این فرض با تمام اتجاهات سازگار است، چه لسان، لسان منجزیت برای حالت سابق باشد، یا لسان، لسان کاشفیت از حالت سابق باشد، یا لسان، لسان حکم به بقاء متیقن باشد.

نکته: همه‌ی اصولی‌ها قبول دارند که استصحاب حجّت است ولی در دلیل حجّیت اختلاف دارند؛ گروهی دلیل حجّیت استصحاب را عقل، گروهی سیره عقلاء و گروهی دلیل حجّیت آن را روایات می‌دانند.

تعریف قاعده‌ی یقین: در قاعده‌ی یقین همان چیزی که یقین به آن تعلق گرفته است و به لحاظ همان مقطع زمانی شک به آن تعلق می‌گیرد. مثلاً من یقین دارم که زید دیروز عادل بود، امروز شک می‌کنم آیا واقعاً زید دیروز عادل بوده یا نه؟ یعنی در یقین دیروز خودم شک می‌کنم. این قاعده را یقین می‌گویند.

فرق استصحاب و قاعده‌ی یقین: در استصحاب متعلق شک و یقین یکی نیستند بنابراین شک نقض یقین

نمی‌کند (متعلق یقین: حدوث و متعلق شک: بقاء حدوث می‌باشد) و همچنین زمان یقین و شک متفاوت است. ولی در قاعده‌ی یقین، یقین و شک ذاتاً و زماناً به یک چیز تعلق می‌گیرند بنابراین شک نقض یقین می‌کند. (ذاتاً: عدالت زید، زمان: دیروز).

نکته: قوام استصحاب دائماً به شک در بقاء تعلق نمی‌گیرد، مثلاً یقین دارم که یا ساعت 8 صبح وضو گرفتم یا ساعت 9 صبح و ساعت 12 شک می‌کنم در ارتفاع وضوی 9 صبح خودم، در این فرض به وسیله‌ی استصحاب وضوی ساعت 9 صبح را ابقاء می‌کنم در حالی که خود وضوی 9 صبح مشکوک بود.

فرق بین استصحاب و قاعده‌ی مقتضی و مانع: در استصحاب متعلق یقین و شک ذاتاً یک چیز است، مثلاً وضو از حیث حدوث متعلق یقین و از حیث بقاء متعلق شک می‌باشد. ولی در قاعده‌ی مقتضی و مانع متعلق یقین و شک دو چیز است؛ یقین به وجود مقتضی داریم و شک در تحقق مانع می‌کنیم.

فرق دیگر برای سه امر: استصحاب، قاعده‌ی یقین و قاعده‌ی مقتضی و مانع؛ از جهت کاشفیت:

کاشفیت در استصحاب به این صورت است که چیزی که حادث می‌شود غالباً باقی می‌ماند و در قاعده‌ی یقین کاشف از این است که غالباً یقین خطا نمی‌کند و قاعده‌ی مقتضی و مانع کاشف از این است که غالباً مقتضیات در معلولات خود اثر می‌گذارند.

□ **ادله‌ی حجیت استصحاب:**

گاهی به حصول ظنّ به بقاء استدلال شده است.

گاهی به سیره عقلاء استدلال شده است.

و گاهی به روایات استدلال شده است.

استدلال اول (ظنّ به بقاء): چون استصحاب ایجاد ظنّ به بقاء می‌کند و ظنّ هم حجّت‌آور است، بنابراین

استصحاب حجّت است.

اشکال مصنف: این استدلال هم از حیث کبری و هم از حیث صغری ممنوع و مردود است. کبروی ممنوع است،

چون دلیلی بر حجیت چنین ظنّی نداریم. صغروی هم ممنوع است چون غالباً حالت سابقه موجب ایجاد ظنّ

نمی‌شود مگر اینکه حالت سابقه اوصافی داشته باشد که این اوصاف باقی بماند (مثلاً حالت سابقه به گونه‌ای است که مقتضی استمرار و بقاء است) مثل تغییر آب حوض در اثر آلوده شدن به خون (اوصاف ثلاثه‌ی آب تغییر کرده به واسطه‌ی نجاست)، و این تغییر باقی می‌ماند، و افاده‌ی ظنّ به این خصوصیت برمی‌گردد نه حالت سابقه.

استدلال دوم (سیره عقلاء): غالباً عقلاء بر اساس حالت سابقه عمل می‌کنند چون به حالت سابق اطمینان دارند. (استصحاب مفید ظن است و عقلاء فقط به طرق ظنی دارای کاشفیت عمل می‌کنند).

اشکال مصنف: ما قبول داریم که سیره‌ی اکثر مردم عمل به حالت سابقه است؛ اما عقلاء بر اساس عادت و انس و الفت به حالت سابق عمل می‌کنند؛ نه اینکه حالت سابق کاشفیت از چیزی داشته باشد. (و یا به جهت غفلت از احتمال برطرف شدن حالت سابقه است).

استدلال سوم (روایات): زراره می‌گوید به امام (علیه‌السلام) عرض کردم: کسی که وضو گرفته و به خواب می‌رود، آیا یک بار یا دو بار چرت زدن وضو را بر او واجب می‌کند؟ امام (علیه‌السلام) فرمود: گاهی اوقات چشم می‌خوابد اما قلب و گوش نمی‌خوابد؛ اگر چشم و گوش و قلب او به خواب روند وضو بر او واجب می‌شود. عرض کردم اگر چیزی در کنار او حرکت داده شود و او متوجه نشود، ایشان فرمودند: خیر! (وضو واجب نمی‌شود) تا زمانی که یقین کند به خواب رفته است، تا اینکه امری که کاملاً آشکار کننده است پیدا شود. در غیر این صورت آن شخص در یقین به وضویش باقی است و هیچ‌گاه یقین را به وسیله‌ی شک نقض نکن، بلکه آن را به وسیله‌ی یقین دیگری نقض کن. در مورد این روایت باید از چند جهت سخن گفت:

جهت اول: برای توضیح این قسمت حدیث «وَالْإِلَّا فَانَّهُ عَلَىٰ يَقِينٍ مِّنْ وُضُوئِهِ وَ لَا تَنْقُضُ الْيَقِينَ أَبَدًا بِالشَّكِّ» در دو نکته سخن می‌گوییم:

نکته اول: چرا در روایت نقض یقین را به شک نسبت داده و فرموده یقین را با شک نقض نکن؟ در حالیکه یقین به طهارت با شک در بقاء طهارت منافات دارد (یقین به حدوث و شک به بقاء تعلق گرفته) یقین به طهارت 8 صبح چیزی است و شک در بقاء طهارت 12 چیز دیگری است.

پاسخ: در قاعده‌ی یقین گفته شد: چون متعلق یقین و شک ذاتاً و زماناً یک چیز بوده‌اند، بنابراین شک حقیقتاً و تکویناً نقض یقین می‌کرد. ولی در استصحاب اینگونه نیست، مثلاً در وضو یقین به حدوث تعلق می‌گیرد و شک به

بقاء، ولی عرف با عنایت و توجه، زمان را ملغی می‌کند (زیرا عرف به وحدت متعلق‌ها از حیث ذات نگاه می‌کند و حیثیت حدوث و بقاء را ملغی می‌کند) مثلاً وضو را تگه تگه نمی‌کند؛ یعنی نمی‌گوید حدوث و بقاء بلکه وضو را یک چیز در نظر می‌گیرد. بر این اساس اسناد نقض به شک صحیح است، (یعنی شک، نقض یقین نمی‌کند) چون اینها دو چیزند: حدوث وضو، بقاء وضو.

نکته دوم: در کلام امام (علیه‌السلام) یک جمله‌ی شرطیه وجود دارد به این صورت که: و إلا در فراز «وَ إِلَّا فَأَنَّهُ عَلَيَّ يَقِينُ مِنْ وُضُوئِهِ وَ لَا تَنْقُضُ الْيَقِينَ أَبَدًا بِالشَّكِّ» مرکب از «إن» شرطیه و کلمه‌ی «لا» است، در این جا فعل شرط «لا يَسْتَيَقِنُ أَنَّهُ قَدْ نَامَ» است که از فراز قبلی حدیث فهمیده می‌شود؛ و اما در مورد جزاء این جمله‌ی شرطیه سه احتمال وجود دارد.

احتمال اول: جزاء شرط مقدر و محذوف باشد. «فلا يجب الوضوء» و جمله‌ی «فَأَنَّهُ عَلَيَّ يَقِينُ مِنْ وُضُوئِهِ» علت برای جزای محذوف است.

اشکال: اولاً اینکه تقدیر خلاف اصل است و ثانیاً در این احتمال تکرار لازم می‌آید. زیرا جمله‌ی «فلا يجب الوضوء» یک بار در جمله‌ی شرطیه به وسیله لا بیان شده و اگر در جزاء نیز در تقدیر گرفته شود تکرار لازم می‌آید.

جواب مصنف: اولاً تقدیر زمانی خلاف اصل است که قرینه‌ای بر آن نباشد ولی در این جا به وسیله‌ی قرینه‌ی متصل «لا» عدم وجوب وضو تصریح شده است. ثانیاً تکراری که از تصریح و تقدیر تلفیق شده باشد بر خلاف طبع نیست؛ زیرا با توجه به این که یکی از آن دو محذوف است تکراری وجود ندارد.

احتمال دوم: اینکه جزاء «فَأَنَّهُ عَلَيَّ يَقِينُ مِنْ وُضُوئِهِ» باشد.

اشکال: بر اساس این احتمال ربط بین شرط و جزاء وجود ندارد؛ زیرا معنا ندارد که گفته شود (اگر یقین نکند که به خواب رفته پس او بر یقین به وضوی خود خواهد بود). زیرا یقین به وضو مترتب بر یقین به عدم نوم نیست، که بگوییم: چون یقین به نوم ندارد پس در نتیجه یقین به وضو باقی است. بنابراین برای این که ترتب بین شرط و جزاء ترمیم شود باید بگوییم که جمله‌ی جزاء انشایی است، خبری نیست؛ و منظور از آن حکم شرعی است (یعنی یقین یک امر تعبدی است، نه یقین واقعی) بنابراین وقتی یقین به نوم ندارد، تعبداً یقین به وضو دارد.

اشکال این احتمال این است که حمل جمله‌ی جزاء بر انشاء بر خلاف ظاهر عرفی است.

احتمال سوم: جزاء «و لَا تَنْقُضُ الْيَقِينَ بِالشَّكِّ» باشد و جمله‌ی «فَأَنَّهُ عَلَيَّ يَقِينٍ مِّنْ وُضُوئِهِ» مقدمه برای جزاء یا تتمه‌ی شرط باشد. این احتمال بسیار ضعیف است، زیرا جزاء با واو و شرط با فاء مناسبت ندارد.

بنابراین احتمال اول، قوی‌ترین احتمال است ولی باید تتمه‌ای را به آن اضافه کرد و آن اینکه:

ظاهر عبارت «فَأَنَّهُ عَلَيَّ يَقِينٍ مِّنْ وُضُوئِهِ» این است که فرد دارای یک یقین فعلی نسبت به وضو است، در حالیکه در ساعت 12 که مکلف شک می‌کند، یقین واقعی به وضو فعلی نمی‌باشد، اگر منظور یقین واقعی فعلی باشد، باید گفته شود: «فَأَنَّهُ كَانَ عَلَيَّ يَقِينٍ مِّنْ وُضُوئِهِ» یعنی آن شخص بر یقین به وضویش بوده است؛ بنابراین جمله‌ی «فَأَنَّهُ عَلَيَّ يَقِينٍ مِّنْ وُضُوئِهِ» ظهور در یقین تعبّدی فعلی دارد، که اگر اینگونه گفتیم جمله را حمل بر انشاء کرده‌ایم.

چرا دنبال اثبات یقین تعبّدی هستیم؟ چون یقین واقعی توسط شک نقض شده زیرا متعلق یقین و شک با توجه به ملغی شدن زمان، یکی شد و هر کجا که متعلق یقین و شک یکی باشد، شک نقض یقین می‌کند بنابراین باید یقین تعبّدی را اثبات کرد.

(خلاصه: احتمال اول قوی‌تر است، و عبارت «فَأَنَّهُ عَلَيَّ يَقِينٍ مِّنْ وُضُوئِهِ» که یقین فعلی را نشان می‌دهد بر انشاء یقین تعبّدی حمل می‌شود نه یقین واقعی.)

جهت دوم: آیا این روایت ناظر به استصحاب است یا ناظر به قاعده‌ی مقتضی و مانع؟

گروهی گفته‌اند: در استصحاب در بقای متیقّن (آنچه به آن یقین داریم) شک می‌کنیم و این روایت وضو را فرض کرده در حالیکه وضو قابلیت بقاء و استمرار ندارد و لذا شک در بقاء چیزی که استمرار ندارد عاقلانه نیست. (زیرا وضو غسل‌ها و مسح‌هایی است که در حین وضو انجام می‌شوند و این امور لحظه‌ای محقق می‌شوند و از بین می‌روند، لذا بقایی ندارند تا در بقاء آنها شک شود.) پس قاعده‌ی مقتضی و مانع در اینجا ثابت است؛ مقتضی همان طهارت است و مانع نوم، پس مقتضی معلوم است و مانع مشکوک! بنابراین اصالت عدم مانع مقتضی را ثابت می‌کند.

اشکال: مصنّف می‌فرماید: وضو همان طور که به معنای غسلات و مسحات استعمال می‌شود و بقایی ندارد به معنای طهارت هم استعمال می‌شود و دارای بقاء و استمرار می‌باشد، لذا گفته شده که حدث ناقض وضو است، بنابراین شک به بقاء آن تعلق می‌گیرد. همچنین با توجه به عبارت «و لَا يَنْقُضُ الْيَقِينَ بِالشَّكِّ» متعلق یقین و شک یکی است (وضو) پس باید روایت را ناظر به استصحاب بدانیم.

جهت سوم: آیا از این روایت حجیت استصحاب به عنوان یک قاعده‌ی کلی اخذ می‌شود، یا اینکه فقط اختصاص به باب وضو دارد؟

گروهی گفته‌اند: استصحاب مثل یک قاعده‌ی کلی نیست که در غیر وضو هم کاربرد داشته باشد. زیرا (ال) در یقین در عبارت «وَلَا يَنْقُضُ الْيَقِينَ بِالشَّكِّ» همانطور که می‌تواند (ال) جنس باشد، می‌تواند (ال) عهد و اشاره هم باشد، یعنی اشاره کند به یقین جمله‌ی قبلی «فَأَنَّهُ عَلَىٰ يَقِينٍ مِّنْ وُضُوئِهِ» بنابراین همین اجمال و تردد بین (ال) جنس و عهد اشاره موجب می‌شود که بگوییم (ال) در یقین، مطلق یقین را شامل نمی‌شود.

اشکال مصنف: اولاً جمله‌ی «فَأَنَّهُ عَلَىٰ يَقِينٍ مِّنْ وُضُوئِهِ» مساوی است با تعلیل برای جزای محذوف؛ و چون تعلیل یک امر عرفی است، عرف یقین و شک را بر طبیعی یقین و شک حمل می‌کند؛ طبیعی یقین و شک همه جا موجود است. ثانیاً: اگر قبول کنیم (ال) در یقین برای عهد و اشاره است (اشاره به یقین جمله‌ی قبلی «فَأَنَّهُ عَلَىٰ يَقِينٍ مِّنْ وُضُوئِهِ») لکن قید «من وضوئه» قید یقین نیست؛ چون یقین معمولاً با حرف «من» متعدی نمی‌شود و «من وضوئه» قید است برای ظرف کان مقدر. (اگر بنا باشد قید به خود یقین برگردد باید بگوید علی یقین بالوضوء که این مورد سبب اختصاص به وضو می‌گردد) بنابراین یقین در معنای کلی استعمال شده و منظور مطلق یقین است، چه در وضو چه در غیر وضو. (استدلال به این روایت تام است و برای استدلال به استصحاب صلاحیت دارد.)

□ ارکان استصحاب:

1- یقین به حدوث

2- شک در بقاء

3- وحدت قضیه متیقن و مشکوک

4- اثری بر استصحاب مترتب باشد (ترتیب اثر بر بقاء حالت سابقه)

رکن اول یقین به حدوث: صرف حدوث چیزی تا وقتی این حدوث یقینی نباشد برای جریان استصحاب کفایت نمی‌کند. همچنین صرف شک در وجوب چیزی تا وقتی ثبوتش در سابق معلوم و یقینی نباشد، برای استصحاب کافی نیست.

در این جا اشکالی وارد می‌شود و آن اینکه: اگر استصحاب از طریق اماره ثابت شود حکمش چیست؟ مثلاً من یقین به وضو ندارم ولی خبر واحد ثقه می‌گوید که تو وضو داری. در اینجا هیچ اشکالی در جاری شدن استصحاب نیست، حال اینکه ثبوت سابق یقینی نیست؟

پاسخ: محقق نایینی می‌فرماید چون قطع و یقین در روایت جزء موضوع استصحاب قرار گرفته، لذا قطع موضوعی خواهد بود در نتیجه اماره می‌تواند جانشین قطع موضوعی شود.

گروهی رکنیت یقین به حدوث را انکار کرده‌اند و گفته‌اند: یقین فقط راهی به سوی حدوث و معرف حدوث است. بنابراین استصحاب مترتب بر حدوث است نه یقین به حدوث. و اماره حدوث را هم ثابت می‌کند لذا استصحاب جاری می‌شود تا بقاء آن حدوث را ثابت کند.

رکن دوم شک در بقاء: منظور از شک عدم علم است، بنابراین شامل ظن هم می‌شود چون روایت می‌فرماید: «إِنَّمَا تَنْقُضُهُ بِيَقِينٍ آخَرَ» یقین فقط با یقین نقض می‌شود.

شک گاهی فعلی است و گاهی تقدیری:

شک فعلی: (شک، شک کننده‌ای که ملتفت شک خویش است) مثلاً مکلف یقین به حدوث دارد در ساعت 9 صبح؛ ساعت 12 ظهر شک در بقاء حدث می‌کند (آیا بعد از حدث وضو گرفتم یا نه؟) اگر در همین حالت شک نماز بخواند، نماز او باطل است چون استصحاب حدث می‌کند؛ و قاعده‌ی فراغ در این فرض سودی به حال او ندارد، زیرا قاعده‌ی فراغ در نمازی جاری می‌شود که حکم به بطلان نماز در حین انجام آن ثابت نشده باشد.

شک تقدیری: (شخص غافل که اگر ملتفت واقع شود در آن شک می‌کند ولی فعلاً به خاطر غفلتش، شک ندارد) مثلاً مکلف یقین به حدث دارد در ساعت 9 صبح؛ پس غافل می‌شود و فراموش می‌کند و بدون اینکه شک کند، ساعت 12 ظهر نمازش را می‌خواند و بعد از نماز شک می‌کند که آیا بعد از حدث 9 صبح وضو گرفته بود یا نه؟ گروهی می‌گویند در این فرض استصحاب حدث را نمی‌تواند جاری کند چون شک او فعلی نبوده بلکه تقدیری بوده، پس می‌تواند بعد از نماز قاعده‌ی فراغ را جاری کند و حکم به صحت نمازش کند.

سؤال: آیا بعد از نماز می‌تواند استصحاب حدث را جاری کند و حکم به بطلان نماز نماید؟

(گروهی گفته‌اند: استصحاب اگر چه هنگام نماز جاری نمی‌شود اما بعد از فراغ از نماز که شک فعلی می‌شود

استصحاب حدث نیز جاری می‌گردد و بطلان نماز ثابت می‌شود.

پاسخ: هر گاه ظرف جریان استصحاب و قاعده‌ی فراغ یکی باشد، قاعده‌ی فراغ تقدم دارد، در این فرض چون بعد از نماز شک می‌کند ظرف جریان استصحاب همان ظرف قاعده‌ی فراغ است (چون در هر دو بعد از نماز شک می‌کند) بنابراین قاعده‌ی فراغ مقدم بر استصحاب است. بر خلاف جایی که شک در حین نماز فعلی باشد؛ زیرا ظرف جریان استصحاب مقدم بر ظرف قاعده‌ی فراغ است، لذا قاعده‌ی فراغ بر استصحاب مقدم نمی‌شود زیرا موضوع قاعده‌ی فراغ نمازی است که در ظرف انجامش محکوم به بطلان نباشد.

نظر مصنف: قول صحیح این است که چنین نمازی باطل است حتی اگر استصحاب حدث در اثنای نماز جاری نشده باشد؛ زیرا قاعده‌ی فراغ یک اماره‌ی عقلایی است بر این که فعل به صورت کامل و با تمام شرایط انجام شده است و در جایی که فعل مشکوک الصّحّه‌ایی در حال غفلت انجام شود قاعده‌ی فراغ جاری نمی‌شود.

رکن سوم وحدت قضیه متیقّن و مشکوک: وحدت همان وحدت ذاتی است نه زمانی؛ (پس اینکه یقین متعلق به حدوث و شک متعلق به بقاء است با وحدت ذاتی منافات ندارد.) اینکه عرف بگوید مشکوک همان متیقّن است مثل وضو.

مصنف می‌فرماید: این رکن در شبهات موضوعیه قابل قبول است (مانند زید اگر در بقاء بر عدالت او شک کنیم). اما وجود این رکن در شبهات حکمیه با اشکال مواجه می‌شود. مثل آبی که در برخورد با نجاست اوصاف ثلاثه‌ی آن تغییر کرده و نجاست آن معلوم باشد، در این فرض اگر بعد از مدتی در نجاست آب شک کنم، می‌توانم استصحاب نجاست را جاری کنم. حال اگر بعد از مدتی بعضی از تغییرات اوصاف ثلاثه زائل گردد، مثلاً آب دیگر بو نمی‌دهد ولی هنوز رنگ و مزه طبیعی نشده در این فصل تکلیف چیست؟ چگونه می‌توان گفت استصحاب نجاست جاری است در حالیکه مشکوک غیر از متیقّن شده (قضیه متیقّن و قضیه مشکوک دو چیز مختلفند؛ متیقّن آبی که رنگ و بو و مزه عوض شده بود و مشکوک بو تغییر کرده، رنگ و مزه تغییر نکرده)؟ **پاسخ** داده شده در این فرض منظور از وحدت معتبر (وحدت بین متیقّن و مشکوک)، وحدت عرفی است نه وحدت حقیقی، یعنی عرف بگوید این همان آب است، چون عرف به ذات آب توجه می‌کند لذا این آب را همان آب نجس قبلی می‌داند. بنابراین می‌توان گفت:

قیود دو دسته‌اند:

1- قیودی که مقوم حکم و موضوع نیستند؛ (مثل آب متغیر در مثال بالا) در اصطلاح حیثیت تعلیلی نامیده می‌شود و با اختلال در این قیود استصحاب جاری می‌شود.

2- قیودی که مقوم حکم و موضوع هستند؛ مثل: اکرام زید إذا کان ضیفاً. اکرام زید إذا کان فقیراً.

در اصطلاح حیثیت تقییدی نامیده می‌شود و با اختلال در این قیود استصحاب جاری نمی‌شود.

در این قیود اگر مولا بگوید: زید را به خاطر مهمان بودن اکرام کن، همچنین به خاطر فقیر بودن هم اکرام کن. اگر من او را به خاطر مهمان بودن اکرام کردم، و بعد شک کردم که آیا به خاطر فقرش اکرام او واجب است یا خیر؟ در این جا استصحاب جاری نمی‌شود زیرا قید فقر و قید مهمان از قیود مقومه هستند، بنابراین باید حکم اکرام را دوباره تکرار کنیم یعنی اکرام دوم یک اکرام جدیدی است، که بایستی امثال شود.

رکن چهارم اثری بر استصحاب مترتب باشد؛ که به دو بیان گفته شده است:

بیان اول: استصحاب زمانی جاری می‌شود که مستصحب یا حکم شرعی باشد یا موضوع برای حکم شرعی، و اگر غیر اینها باشد قبول تعبدی آن بی‌معناست. (چون شارع یا حکم می‌کند یا در مورد موضوعی صحبت می‌کند که حکم شرعی بر آن می‌آید).

بیان دوم: شرط جریان استصحاب این است که از حیث بقاء اثری بر آن استصحاب مترتب باشد. منظور از اثر همان منجزیت و معذرت است.

اگر بیان اول را قبول کنیم با دو اشکال مواجه می‌شویم:

1- در عدم تکلیف استصحاب جاری نمی‌شود، زیرا عدم تکلیف نه حکم شرعی است نه موضوع برای حکم شرعی.

2- در شرط واجب استصحاب جاری نمی‌شود مثل طهارت، زیرا قید واجب نه حکم است و نه موضوع برای حکم.

ولی طبق بیان دوم چه مستصحب حکم باشد چه غیر حکم و یا موضوع برای حکم باشد یا متعلق حکم، استصحاب جاری است. چون بر مستصحب اثر مترتب می‌شود، و آن اثر معذرت می‌باشد.

از طرفی در روایت، امام استصحاب را در طهارت جاری کرد، که متعلق است و حکم یا موضوع برای حکم نیست.

بنابراین در رکن چهارم بیان دوم صحیح است. دلیل رکنیت بیان دوم این است که: 1- از لغویت بر حذر باشیم (اگر استصحاب دارای اثر عملی نباشد تعبد به آن لغو است). 2- مقصود از نقض منهی عنه نقض عملی است، نه نقض

حقیقی؛ زیرا یقین حقیقتاً به وسیله‌ی شک نقض می‌شود پس مقصود روایت این است که در مقام عمل، یقین خود را نقض نکن. (بنابراین در استصحاب منظور نقض عملی است نه نقض حقیقی).

که هم لغویت را از بین می‌برد } اثر این دو وجه منجزیت و معذرت است
و هم می‌گوید در مقام عمل یقین را نقض نکن.

همچنین باید توجه کرد آنچه که در اثر لازم است، این است که ترتب اثر در مرحله‌ی بقاء باشد، هرچند در مرحله‌ی حدوث ثابت نباشد؛ مثلاً اگر کفر پسر در حیات پدرش دارای اثر عملی نباشد، ولی باقی بودن او بر کفر تا هنگام مرگ پدر، دارای اثر عملی باشد (نفی ارث) اگر ما در کافر ماندن او تا زمان فوت پدر شک کنیم، استصحاب کفر او جاری می‌شود.

□ اصل مثبت در استصحاب:

اجرای استصحاب برای رسیدن به یک اثر عادی و تکوینی و مترتب کردن آثار شرعی بر اثر عادی و تکوینی را اصل مثبت گویند که حجت نیست.

(استصحابی که مراد از آن، اثبات حکم شرعی مترتب بر لازم غیر شرعی است، اصل مثبت نامیده می‌شود).

استصحاب بیان می‌کند که اگر مستصحب حکم باشد، یا موضوع برای حکم باشد، و یا حکم شرعی باشد که خود موضوع برای حکم شرعی دیگری است؛ حکم را نازل منزله‌ی باقی بدان یعنی بدان حکم متعبد باش.

ولی گاه مستصحب، نه حکم است و نه موضوع حکم؛ لکن دارای یک لازم غیر شرعی است و آن لازم غیر شرعی، موضوع برای یک حکم شرعی است. مثلاً استصحاب می‌کنیم حیات زید را به این صورت که می‌گوییم زید تا سه ماه پیش زنده بود پس الان هم زنده است و در طول این مدت محاسن او در آمده لذا (بر اساس نذری که کرده‌ام) بر من واجب است برای او صدقه بدهم. این اصل مثبت است که حجت نیست.

□ عمومیت جریان استصحاب:

آیا استصحاب می‌تواند به عنوان یک قاعده‌ی عمومی همه جا کاربرد داشته باشد؟ دو نظر وجود دارد :

1- مصنف و گروهی از اصولی‌ها معتقدند هر جایی که ارکان استصحاب موجود باشد این اصل می‌تواند جاری شود و این معنای عمومیت داشتن استصحاب است.

2- گروه دیگر تفصیل قائل شدند به این صورت که دلیل استصحاب قصور دارد لذا در همه جا نمی‌تواند جاری شود. از جمله شیخ انصاری و محقق نایینی قائلند که استصحاب در موارد « شک در رافع » جریان دارد و در موارد « شک در مقتضی » جاری نمی‌شود. زیرا متیقن بر دو گونه است:

(الف) گاهی متیقن قابلیت بقاء و استمرار دارد و تنها در صورت وجود رافع از بین می‌رود، مثل طهارت؛ تا زمانی که حدیثی آن را نقض نکند؛ اقتضای استمرار دارد. در اینگونه موارد می‌توان استصحاب را جاری کرد. (شک در رافع)

(ب) گاهی متیقن ذاتاً محدود البقاء است و قابلیت بقاء و استمرار ندارد، مثل شمع؛ که حتی اگر باد هم نوزد به مرور زمان به پایان می‌رسد و خاموش می‌شود. (یا مثل خیار غبن) در این موارد استصحاب جاری نیست. (شک در مقتضی)

مصنف می‌فرماید: اطلاق دلیل استصحاب در هر دو مورد حجت است (هم در شک رافع و هم در شک مقتضی) و این تفصیل بر خلاف اطلاق دلیل استصحاب است لذا قائلین به تفصیل باید به نکته‌ای اشاره کنند در دلیل، تا اطلاق را ممنوع کند و آن نکته کلمه‌ی نقض است که به دو صورت به آن اشاره می‌شود:

1- نقض یعنی شکستن چیزی که محکم و مبرم است پس باید حالت سابقه محکم و مستمر باشد، به گونه‌ای که رفعیت (دست برداشتن) از آن نقض شمرده شود؛ ولی اگر از ابتدا مشکوک البقاء باشد مثل شمع، چون فرض بر این است که قابلیت آن تمام می‌شود اسناد نقض به چنین چیزی صحیح نیست. در نتیجه دلیل استصحاب اختصاص دارد به مواردی که مستصحب قابلیت بقاء و استمرار دارد.

اشکال مصنف: این وجه قابل قبول نیست؛ زیرا نقض به متیقن و مستصحب اسناد داده نمی‌شود، بلکه طبق روایت به نفس یقین اسناد داده می‌شود و یقین همان حالت مستحکم است که قابلیت بقاء را دارد.

2- بنابر دلیل استصحاب، نقض یقین با شک تنها زمانی صدق می‌کند که متعلق یقین و شک حقیقتاً یا عنایتاً یکی باشد. حقیقتاً مثل قاعده‌ی یقین و عنایتاً مثل وضو (شک در بقای طهارت و یقین به حدوث آن؛ که با توجه به اختلاف متعلق شک و یقین؛ شک به طور حقیقی ناقض یقین نمی‌باشد ولی از آن جهت که متیقن، قابلیت بقاء و

استمرار دارد، گویی یقین هم به آن چیزی که باقی و مستمر است تعلق گرفته است.) ولی در موارد شک در مقتضی متعلق یقین و شک دو چیز است (یقین به مقتضی و شک به مانع) بنابراین عمل به شک نقض یقین نیست.

اشکال مصنف: گرچه صدق نقض، متوقف بر وحدت متعلق یقین و شک است، اما وحدت ذاتی در این فرض کفایت می‌کند، یعنی کافی است یقین و شک را از خصوصیت زمان حدوث و بقاء تجرید کنیم و با ذات واحد ملاحظه کنیم. این وحدت ذاتیه در موارد شک در مقتضی هم ثابت است. (عرف بگوید که این همان است) مثل یقین در روشن بودن شمع و شک در روشن بودن شمع، بنابراین استصحاب، در موارد شک در مقتضی هم حجت است.

□ استصحاب حکم معلق:

استصحاب حکم معلق یا استصحاب تعلیقی چیست؟

در شبهات حکمی گاهی در بقاء جعل شک می‌شود، چون احتمال نسخ آن را می‌دهیم؛ در این فرض استصحاب در بقاء جعل جاری می‌شود و گاهی در بقاء مجعول شک می‌کنیم؛ استصحاب به مجعول جاری می‌شود، مثل اینکه آب انگور قلیان شود و $2/3$ آن بخار شود ولی به غیر آتش.

ولی گاهی شک بین جعل و مجعول می‌کنیم مثلاً شارع فرموده باشد که انگور اگر به غلیان در آید حرام می‌شود. ولی آب انگوری داریم که هنوز نجوشیده بنابراین مجعول فعلی نشده پس ما نسبت به حرمت فعلی علم نداریم. ولی به یک قضیه شرطیه علم داریم؛ و آن اینکه اگر این آب انگور بجوشد حرام خواهد شد. حال اگر انگور را خشک کردیم و تبدیل به کشمش شد، آیا این قضیه شرطیه در مورد کشمش هم جاری است؟ یعنی اگر کشمش هم بجوشد مانند انگور حرام می‌شود یا خیر؟ ممکن است کسی قائل به جریان استصحاب این قضیه شرطیه شود؛ زیرا حدوثش متیقن و بقایش مشکوک است. این نوع استصحاب را استصحاب حکم معلق یا استصحاب تعلیقی می‌نامند. محقق نایینی می‌فرماید: در این فرض استصحاب جاری نیست زیرا در حکم شرعی یا جعل داریم یا مجعول و قضیه شرطیه در عالم تشریح و قانونگذاری وجود ندارد. همچنین در بقاء جعل شکی وجود ندارد (اخلال در رکن دوم استصحاب) و نسبت به مجعول هم یقین نداریم (اخلال در رکن اول استصحاب) و حرمت به صورت قضیه شرطیه در عالم تشریح وجود ندارد تا استصحاب آن جاری شود.

استصحاب تدریجی:

امور گاهی یکباره به وجود می‌آیند (قاره هستند) و باقی می‌مانند؛ مثل طهاره ← در این فرض استصحاب جاری است.

و گاهی امور تدریجاً به وجود می‌آیند (غیرقاره هستند) و فانی می‌شوند؛ مثل حرکت ← در این فرض گروهی می‌گویند استصحاب جاری نیست، زیرا امور تدریجی از یک سری حدوثات تشکیل شده: حدوث اول تحقّقش یقینی است و در ارتفاع آن شک نداریم. و حدوث دوم اصل تحقّقش مشکوک است. بنابراین استصحاب در آن جاری نمی‌شود.

اشکال مصنف: استصحاب جاری است، زیرا در امر تدریجی بین حدوثات نوعی وحدت وجود دارد که به سبب آن امر تدریجی یک شیء واحد و مستمر به حساب می‌آید.

حقیقی است، مثل حرکت آبشار که فاصله‌ی بین اجزاء حقیقتاً معدوم باشد.

وحدت

عرفی است، مثل راه رفتن که در لابلای آن سکون هست ولی به جهت کمی فاصله‌ها عرف آن را یک حرکت می‌داند.

استصحاب کلی:

اگر زید در مسجد باشد، طبیعی انسان نیز به صورت ضمنی در مسجد هست. در این جا یک وجود واحد داریم که هم می‌توانیم آن را به فرد نسبت دهیم هم به طبیعی.

یقین و شکی که در استصحاب معتبرند گاهی هم در فرد وجود دارند هم در طبیعی؛ و گاهی فقط در طبیعی؛ و گاهی نه در فرد وجود دارند نه در طبیعی.

1 - استصحاب کلی قسم اول: یقین دارم زید داخل مسجد شد. (پس یقین به دخول انسان در مسجد دارم). بعد

از مدتی، در خروج زید از مسجد شک می‌کنم. (یعنی شک می‌کنم آیا هنوز طبیعی انسان در مسجد هست یا نه؟)

در این فرض هم استصحاب فرد و هم استصحاب کلی جاری می‌شود. در نتیجه اگر یک اثر شرعی بر وجود فرد (زید) یا انسان مترتب باشد جریان استصحاب فرد و کلی صحیح می‌باشد.

مثلاً: (سَبَّحَ مَادَامَ زَيْدٌ فِي الْمَسْجِدِ. سَبَّحَ مَادَامَ انْصَانَ فِي الْمَسْجِدِ.)

مثال شرعی: یقین دارم که کَلّی حدث در ضمن خواب بر من عارض شده، در ارتفاع آن به وسیله‌ی وضو شک دارم، در این صورت اگر اثری بر کَلّی مترتب شود استصحاب کَلّی جریان می‌یابد و اگر اثری بر استصحاب فرد مترتب باشد، استصحاب فرد جاری می‌شود.

2- استصحاب کَلّی قسم دوم: به اینکه یکی از دو نفر، زید یا خالد داخل مسجد شدند یقین دارد. اما الان زید را بیرون مسجد می‌بیند. بنابراین نسبت به زید شک در بقاء نمی‌کند. نسبت به خالد هم یقین به حدوث ندارد (یقین به رفتن داخل مسجد) پس در این فرض استصحاب فرد جاری نیست. چون به رکن اول و دوم استصحاب اخلاص وارد شده (شک نداریم که فعلاً زید در مسجد نیست و به وجود سابق خالد هم یقین نداریم) ولی استصحاب کَلّی اگر اثری بر آن مترتب شود، جاری است به این معنا که کَلّی انسان قبلاً در مسجد بود و الان شک داریم که انسانی در مسجد هست یا نه؟ (حدوث، متیقّن و بقاء، مشکوک)

مثال شرعی: علم به طبیعی حدث ضمن حدث اکبر یا حدث اصغر دارد. اگر وضو بگیرد، حدث اصغر مرتفع می‌شود ولی چون یقین به خصوص حدث اصغر یا حدث اکبر ندارد، لذا استصحاب فرد جاری نیست اما می‌تواند استصحاب کَلّی را جاری کند، یعنی اینکه بگویند من به کَلّی حدث محدثم. (چون حدوث سابق، متیقّن؛ و بقاء آن مشکوک می‌باشد.) (رطوبتی از او خارج شده نمی‌داند بول است یا چیز دیگر؟)

3- استصحاب کَلّی قسم سوم: علم دارد که زید وارد مسجد شد و از مسجد خارج شد، اما احتمال می‌دهد همزمان با خروج زید یا کمی قبل از آن خالد داخل مسجد شده باشد، در این فرض استصحاب فرد جاری نمی‌شود. چون شک در خروج (بقاء) زید نمی‌کند و یقین به حدوث خالد در مسجد ندارد. ولی استصحاب کَلّی جاری است؛ زیرا طبیعی انسان در مسجد بود (حدوث، متیقّن) و اکنون شک در بقاء انسان در مسجد داریم (بقاء، مشکوک).
مصنّف می‌فرماید: در این فرض استصحاب کَلّی هم جاری نیست، زیرا موضوع شک و یقین عوض می‌شود (متعلّق شک و یقین وحدت ندارد.) و در رکن سوم استصحاب اخلاص ایجاد شده است. زیرا یقین به ورود و خروج زید داشت و شک به خالد می‌کند. یعنی وحدت متیقّن و مشکوک به هم می‌خورد.

مثال شرعی: علم به تحقق کَلّی حدث، در ضمن حدث اصغر دارد و یقین دارد که مثلاً با وضو حدث اصغر مرتفع شده است. ولی شک می‌کند که قبل از حدث اصغر، حدث اکبر پیش آمده بود یا نه؟ در این فرض استصحاب فرد نمی‌تواند جاری کند و استصحاب کَلّی هم جاری نیست.

□ استصحاب در حالت شک در تقدّم و تأخّر، در جایی که موضوع استصحاب یک جزء باشد:

اگر در اسلام زید در حال حاضر شک کنیم، در این صورت:

– اگر زید قبلاً مسلمان بود ← استصحاب می‌کنیم مسلمان بودن او را.

– اگر زید قبلاً کافر بود ← استصحاب می‌کنیم کفر او را.

– اگر یقین به مسلمان شدن او داریم اما نمی‌دانیم قبل از ظهر مسلمان شده یا بعد از ظهر (زمان قبل از ظهر، زمان مشکوک است) ← استصحاب می‌کنیم عدم اسلام او را در قبل از ظهر.

– اگر آثار شرعی بر حدوث اسلام بعد از ظهر زید مترتب باشد ← استصحاب جاری نمی‌شود، زیرا حدوث اسلام بعد از ظهر از لوازمات غیر شرعی است برای عدم اسلام پیش از ظهر او؛ و اصل مثبت است که حجت نیست.

□ استصحاب در شک در تقدّم و تأخّر، در جایی که موضوع استصحاب مرکب از دو جزء باشد:

(کفر پدر و مرگ جد) در این صورت:

1- اگر کفر پدر از ابتدا مشکوک باشد ← مثل ارث بردن نوه از پدر بزرگ؛ مترتب بر موضوعی است که دو جزء دارد: 1- مرگ پدر بزرگ 2- کفر پدر تا هنگام مرگ جد. اگر پدر قبل از مرگ جد کافر بود، الآن که پدر بزرگ فوت کرده شک می‌کنیم پدر کافر است یا مسلمان؟ استصحاب می‌کنیم کفر پدر را (با ضمیمه‌ی وجدان) ← ارث به نوه می‌رسد. (مشروط بر این که اثر شرعی مترتب بر ذات آن دو جزء باشد نه اقتران و اجتماع آن دو جزء؛ زیرا اقتران دو جزء لازم عقلی است و اصل مثبت می‌باشد).

2- در حال حاضر پدر مسلمان شده ولی نمی‌دانیم کی مسلمان شده (نمی‌دانم قبل از فوت پدر بزرگ مسلمان شده یا بعد از فوت او؟) ← استصحاب می‌کنیم کفر پدر را تا زمان مرگ پدر بزرگ (چون پدر قبلاً کافر بوده پس تا زمان فوت پدر بزرگ کافر مانده) ← ارث به نوه می‌رسد.

3- می‌دانم که پدر در زمان پدر بزرگ مسلمان بوده، الآن شک می‌کنم که پدر در زمان فوت پدر بزرگ مسلمان مانده یا کافر شده؟ ← استصحاب می‌کنیم مسلمان بودن او را ← ارث به پدر می‌رسد. (ارث بردن نوه منتفی می‌شود)

تعارض دو استصحاب:

گاهی دو استصحاب با هم صلاحیت جریان را پیدا می کنند؛ چون ارکان هر دو استصحاب تام و کامل است (یقین به حدوث و شک در بقاء) به این صورت: **الف** - می توان استصحاب کرد عدم اسلام پدر را تا زمان فوت پدر بزرگ؛ در نتیجه ← ارث به نوه می رسد.

ب - می توان استصحاب کرد عدم فوت پدر بزرگ را تا زمان مسلمان شدن پدر؛ ← ارث به نوه نمی رسد. در این فرض دو استصحاب با یکدیگر تعارض و تساقط می کنند و جریان هر دوی آنها غیرممکن است. همچنین جریان خصوص یکی از آنها هم ترجیح بلا مرجح است. مصنف می فرماید برای توضیح بیشتر سه فرض قابل تصور است:

- 1- هر دو موضوع استصحاب (کفر پدر و مرگ پدر بزرگ) مجهول التاریخ باشند. هر دو استصحاب شایستگی جریان دارند، ولی با هم تعارض می کنند و ساقط می شوند. (دو مجهول التاریخ)
- 2- کفر پدر معلوم التاریخ باشد ولی فوت پدر بزرگ مجهول التاریخ باشد.
- 3- فوت پدر بزرگ معلوم التاریخ باشد ولی کفر پدر مجهول التاریخ باشد.

در فرض دوم و سوم گفته شده که استصحاب در طرف معلوم جاری نخواهد شد و فقط در طرف مجهول التاریخ استصحاب جاری می شود. (چون در طرف معلوم شکی وجود ندارد تا استصحاب جاری شود).

ولی گروهی اعتراض کرده و گفته اند: که استصحاب هم در مجهول التاریخ و هم در معلوم التاریخ جاری می شود و با هم تعارض می کنند و هر دو ساقط می شوند. زیرا معلوم التاریخ اگر رکن زمان در آن ملاحظه شود معلوم است و استصحاب در آن جاری نمی شود ولی اگر نسبت به جزء دیگر ملاحظه شود (که از آن به زمان نسبی تعبیر می کنند) در این صورت آن هم مجهول التاریخ است و استصحاب در آن جاری می شود. (وقتی زمان را ملاحظه کنیم می گوئیم این معلوم التاریخ است اما اگر زمان را حذف کنیم و هر دو را نسبت به هم بسنجیم هر دو مجهول التاریخ خواهند بود.)

□ توارد دو حالت (پشت سر هم آمدن دو حالت):

زمانی که مکلف یقین دارد هم به حدث هم به طهارت، ولی نمی‌داند کدام یک مقدم بوده در این فرض نسبت به هر دو (حدث و طهارت) استصحاب جاری می‌شود. ولی دو استصحاب با هم تعارض می‌کنند و هر دو ساقط می‌شوند.

□ استصحاب در حالت شک سببی و مسببی:

الف - گاهی بین دو اصل استصحاب تعارضی نیست. مثل استصحاب سبب و مسبب:

مثلاً استصحاب می‌کنیم طهارت آب را و حکمی که بر این موضوع (طهارت آب) مترتب می‌شود جواز شرب آب است. این را استصحاب موضوعی می‌نامند. (زیرا موضوع اثر شرعی را منقح می‌کند.) به استصحاب موضوعی اصل سببی می‌گویند، زیرا این استصحاب موضوع را اثبات می‌کند که موضوع هم سبب برای حکم شرعی است.

ب - استصحاب دیگری هم جاری است، مثلاً استصحاب کنیم جواز شرب آب را؛ به این صورت که این آب قبلاً شربش جایز بود الان هم جایز است. این استصحاب را اصل مسببی می‌نامند، زیرا حکم را اثبات می‌کند که حکم هم مسبب شرعی برای موضوع است.

بنابراین استصحاب در هر دو حالت جاری می‌شود، اما با تفاوت؛ زیرا در حالت اول، با جریان استصحاب، طهارت آب ثابت می‌شود و به تبع آن جواز آشامیدن آب هم ثابت می‌شود، زیرا جواز نوشیدن اثر شرعی برای طهارت است. (در واقع استصحاب موضوع، حکم را تعبداً و عملاً برای ما اثبات می‌کند.) برخلاف حالت دوم که استصحاب جواز شرب، طهارت آب را ثابت نمی‌کند. زیرا طهارت اثر شرعی شرب آب نیست بلکه لازم غیر شرعی آن است.

گاهی نتیجه‌ی دو اصل استصحاب (اصل سببی و مسببی) با هم توافق دارند؛ مانند مثال طهارت آب و شرب آب. و گاهی با هم تخالف و تعارض دارند؛ مانند زمانی که آب مستصحب الطهارة داریم و لباس نجسی را با این آب می‌شوئیم، در این فرض می‌توان استصحاب کرد بقاء نجاست لباس را. در چنین فرضی، بر اساس قاعده، اصل سببی بر اصل مسببی مقدم است. و اما قاعده یا اصل می‌گوید: هر گاه یکی از دو اصل، اصل دوم را علاج کند و عکس آن چنین نباشد (دومی اینگونه نباشد) اصل اول مقدم است. زیرا اگر مشکل طهارت آب علاج شود موضوع یک دلیل اجتهادی به وجود می‌آید؛ به این صورت که هر شیء نجسی با این آب شسته شود، پاک می‌شود.

☆ شیخ انصاری و مشهور می‌فرمایند: اصل سببی حاکم بر اصل مسببی است. زیرا اصل سببی، اثر شرعی را که همان طهارت آب است، احراز می‌کند. ولی اصل مسببی چنین قدرتی ندارد. همچنین گفته شده اصل مسببی در طول اصل سببی است، و اگر اصل سببی جاری نشد آنگاه اصل مسببی جاری می‌شود.

خلاصه اصل سببی و مسببی / استصحاب موضوعی - استصحاب حکمی:

استصحاب سببی یا موضوعی مثل: استصحاب طهارت آب
 استصحاب مسببی یا حکمی مثل: استصحاب جواز شرب آب

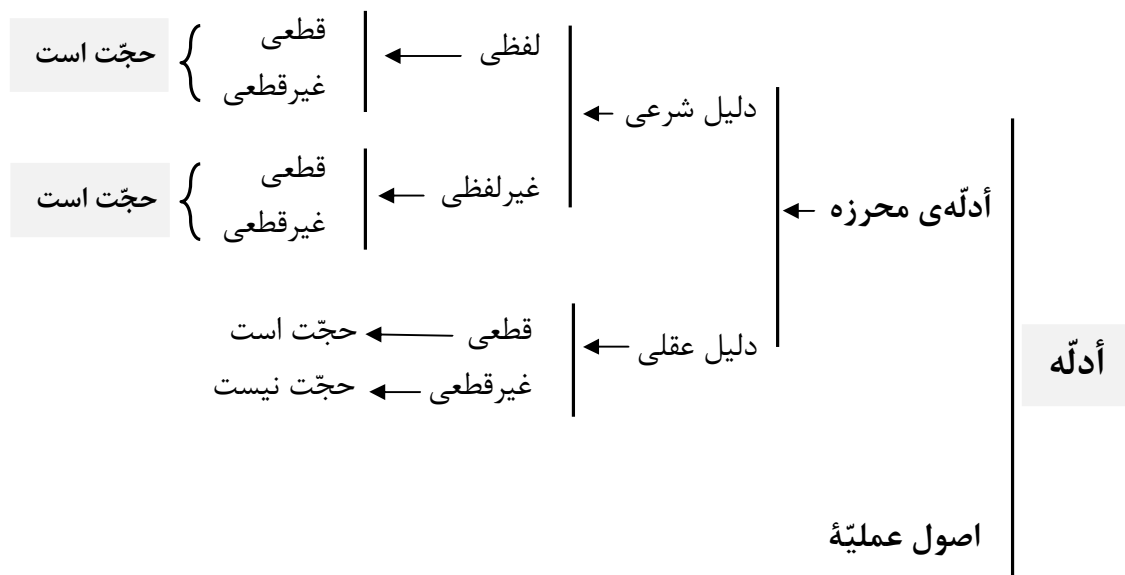
هر دو با هم جاری می‌شوند ولی تعارض نمی‌کنند؛ زیرا اصل و قاعده می‌گوید: هر گاه دو اصل داشتیم که یکی دیگری را علاج کرد، آن اصل مقدم است. بنابراین اصل سببی یا استصحاب موضوعی بر اصل مسببی یا استصحاب حکمی مقدم است، به دلیل حکومت. (سبب بر مسبب حکومت می‌کند.)

گاهی نتیجه‌ی سببی و مسببی موافقت دارند؛ مثل طهارت آب و جواز شرب.
 گاهی نتیجه‌ی سببی و مسببی مخالفت دارند؛ مثل طهارت آب و استصحاب لباس نجس

در هر دو سبب بر مسبب حکومت می‌کند و مقدم است؛ چون اصل سببی یا استصحاب موضوعی اثر شرعی را ایجاد می‌کند (طهارت آب). و اصل مسببی یا استصحاب حکمی این‌گونه نیست، بلکه اثر غیر شرعی را درست می‌کند. (طهارت آب اثر شرعی جواز شرب نیست، بلکه لازم غیر شرعی آن است.)

تعارض أدله:

ادله‌ای که فقیه هنگام استنباط حکم شرعی بر آن استناد می‌کند بر دو قسم است: أدله‌ی محرزه و اصول عملیه



تعارض سه صورت دارد:

1- تعارض بین ادله‌ی محرزه

2- تعارض بین اصول عملیه

3- تعارض بین ادله‌ی محرزه و اصول عملیه

1- تعارض بین ادله‌ی محرزه

دلیل محرزه یا دلیل شرعی لفظی است یا دلیل شرعی غیر لفظی یا دلیل عقلی. بر این اساس می‌گوییم:

الف- اگر یک دلیل عقلی با یک دلیل دیگر معارضه کند، اگر دلیل **عقلی قطعی** باشد ← بر معارض خود مقدم

می‌شود زیرا دلیل معارض با دلیل قطعی ممکن است که خطا کند. (زیرا مقتضای دلیل عقلی قطعی، قطع و یقین

به خطا بودن معارضش می‌باشد) و هر دلیلی که خطا بودنش قطعی است از حجیت ساقط می‌شود.

ب- اگر دلیل **عقلی غیر قطعی** باشد ← فی نفسه حجت نیست، و نمی‌تواند با دلیل دیگری که حجت است

معارضه کند.

ج- تعارض بین دو دلیل محرز شرعی ← یا هر دو لفظی هستند.

← یا یکی لفظی و یکی غیر لفظی است.

← یا هر دو غیر لفظی هستند.

بیشترین موارد تعارض در حالت اول است (هر دو دلیل لفظی هستند). بنابراین می‌گوییم:

✦ **تعارض** بین دو دلیل شرعی لفظی، زمانی پیش می‌آید که بین مدلول‌های آن‌ها تنافی باشد، به طوری که هر

دو مدلول با هم نمی‌توانند ثابت باشند.

برای مشخص کردن این تنافی باید به دو مقدمه توجه داشت:

1- حکم شامل جعل و مجعول است و مدلول دلیل لفظی همواره جعل است نه مجعول.

جعل ← وقتی مولا حکمی را تشریح می‌کند جعل ثابت می‌شود و مدلول دلیل لفظی جعل است.

مجعول ← مجعول هنگامی ثابت می‌شود که قیود و موضوعش در خارج محقق باشد. (فعلیت حکم توسط فعلیت

موضوع)

2- تنافی گاهی بین دو جعل است، گاهی میان دو مجعول است و گاهی بین دو امثال است.

تنافی بین دو جعل: مولا بگوید حج بر مستطیع واجب است. / مولا بگوید: حج بر مستطیع حرام است. (بین احکام

تکلیفی (وجوب و حرمت) تضاد و تنافی برقرار است.)

تنافی بین دو مجعول: گاهی بین دو حکم مجعول تنافی است ولی بین جعل آن‌ها تنافی نیست، مولا بگوید: بر

کسی که آب دارد وضو واجب است. / مولا بگوید: بر کسی که آب ندارد تیمم واجب است. (در این فرض بین دو

جعل تنافی نیست، زیرا صدور هر دوی آن‌ها از جانب شارع ممکن است؛ ولی فعلیت هر دو مجعول با هم امکان پذیر

نیست. چون مکلف اگر آب داشته باشد واجب است وضو بگیرد و اگر آب نداشته باشد واجب است تیمم کند.

بنابراین ثبوت هر دو مجعول با هم بر یک مکلف و در یک حالت ممکن نیست.

تنافی بین دو امثال: امکان امثال هر دو با هم نیست، مانند: امر به ضدین بر وجه ترتب، چون امر به هر کدام از

ضدین مقید به ترک ضد دیگر است. نماز بر تو واجب است، اگر مشغول ازاله نباشی. ازاله بر تو واجب است اگر

مشغول نماز نباشی. مکلف نمی‌تواند در یک زمان هم نماز بخواند و هم ازاله کند. (در این صورت ثبوت دو جعل با

هم ممکن است، مثل مجعول دو امر که ممکن است با هم فعلیت یابند، در صورتی که مکلف هر دو ضد را ترک کند.)
نتیجه: اگر تنافی بین دو جعل باشد ← در این صورت بین مدلول دو دلیل، تنافی است. چون هر کدام از دو دلیل دیگری را نفی می کند. لذا تعارض پیش می آید.

اگر تنافی بین دو مجعول یا بین دو امثال باشد ← در این صورت این تنافی ربطی به مدلول آن ها ندارد؛ چون فعلیت مجعول یا امثال، مدلول دلیل نیست بلکه جعل، مدلول دلیل است؛ در نتیجه تعارض پیش نمی آید.

ورود: اگر بین دو مجعول تنافی باشد ولی دو جعل با هم تنافی نداشته باشند، **ورود** نامیده می شود. به دلیلی که مجعول آن، موضوع دلیل دیگر را نفی می کند **وارد**؛ و دلیلی که موضوعش نفی می شود، **مورود** گفته می شود. همچنین ورود بر آن جا که یکی از دو دلیل، فردی از موضوع دلیل دیگر، را ایجاد کند هم، منطبق می شود. مثلاً از طریق حجیت خبر واحد ثقه، ثابت می کنیم، جواز فتوا دادن از روی خبر واحد را.

چون خبر واحد (آماره) **حجت** است ← فتوا بر اساس خبر واحد جایز است. بنابراین دلیل حجیت آماره بر دلیل جواز فتوا **ورود** دارد.

تزام: اگر بین دو امثال تنافی باشد ولی بین جعل ها و مجعول ها تنافی نباشد، **تزام** نامیده می شود. در **تزام** اهم بر مهم مقدم است.

نکته: حالت ورود و **تزام** از تعارض بین ادله خارج هستند و احکام تعارض بر آن ها منطبق نمی شود. در حالت ورود همواره **وارد** بر **مورود** مقدم است و در **تزام** **اهم** بر **مهم** مقدم می شود.

✎ تعارض (تنافی بین دو مدلول) به دو بخش تقسیم می شود:

1- تنافی ذاتی است، مانند صَلِّ و لَا تُصَلِّ

2- تنافی عرضی است، که به سبب علم اجمالی به عدم ثبوت هر دو مدلول حاصل می شود. مانند نماز جمعه و نماز ظهر. چون می دانیم که نماز جمعه و نماز ظهر هر دو با هم واجب نیست، اگر علم اجمالی نداشتیم ثبوت هر دو ممکن بود ولی چون علم اجمالی داریم که مولا هر دو را با هم در یک روز از ما نخواستند بنابراین هر دو دلیل، دیگری را به دلالت التزامی نفی می کند. (بین تنافی ذاتی و عرضی تفاوتی نیست.)

تعارض با هر دو قسمش (تنافی ذاتی و عرضی) دارای احکام به خصوصی است که عبارتند از:

جمع عرفی - تساقط - ترجیح - تخییر.

□ قاعده‌ی اول: قاعده‌ی جمع عرفی

حکم اول از احکام تعارض ادله‌ی لفظی، قاعده‌ی جمع عرفی است.

| | | |
|--|---|-----------------------------------|
| <p>غیر مستقر: تعارضی که با جمع عرفی و قرینه قرار گرفتن یکی از دو دلیل برای تفسیر دلیل دیگر، مرتفع می‌شود. به این صورت که دو کلام از متکلم صادر شود و ظاهر یکی با دیگری منافات داشته باشد؛ لکن متکلم یکی از دو کلام را برای تفسیر کلام دیگر آورده باشد</p> <p>مستقر: تعارضی که جمع عرفی در آن جاری نمی‌شود.</p> | } | <p>تعارض ذاتی یا عرضی</p> |
|--|---|-----------------------------------|

در تعارض غیر مستقر، اعداد و آماده کردن یکی از دو کلام، برای تفسیر مقصود کلام دیگر، گاهی شخصی است و گاهی نوعی.

اعداد شخصی گاهی صریح است و گاهی غیر صریح:

| | | |
|---|---|-----------------------|
| <p>صریح: در یکی از دو کلام چیزی آورده تا منظورش از کلام ما قبل را تفسیر کند، مثلاً بگوید منظور من از کلام سابق فلان چیز است.</p> <p>غیر صریح: از ظهور کلام فهمیده می‌شود، بدون این که عبارت صریحی وجود داشته باشد. دلیلی که ظهور دارد، ناظر است (حکومت می‌کند به مفاد دلیل دیگر).</p> | } | <p>اعداد شخصی</p> |
|---|---|-----------------------|

نظر داشتن (حکومت کردن) یکی از دو کلام به کلام دیگر به دو صورت است: گاهی به موضوع قضیه‌ای است که در کلام دیگر بیان شده و گاهی به محمول آن است:

1- دلیل ناظر تصرف می‌کند در موضوع دلیل دیگر و موضوع دلیل دیگر را خنثی می‌کند.

مثال: «ربا بین پدر و پسر حرام نیست» که ناظر و حاکم به دلیل «ربا حرام است» می‌باشد. از آن جهت که موضوع حرمت، یعنی ربا را نفی می‌کند. البته نه نفی حقیقی، بلکه صرفاً حرمت ربا بین پدر و پسر را نفی می‌کند.

2- دلیل ناظر تصرف می‌کند در محمول دلیل دیگر و محمول دلیل دیگر را ضیق می‌کند.

مثال: «لا ضَرَرَ فی الإسلام» یعنی حکمی که منجر به ضرر باشد در اسلام وجود ندارد. این دلیل ناظر به احکام اولیه است، که برای موضوعات خود ثابت‌اند ولی جایی که اضطرار یا اکراه می‌آید برداشته می‌شوند. مثل حرمت خمر یا خوردن گوشت میته تا جایی حرام هستند که ضرری به تو نرسد.

در این فرض دلیل ناظر را دلیل حاکم و دلیل مقابل که تفسیر می‌شود را دلیل محکوم می‌نامند. دلیل حاکم به جهت قرینه بودن به دلیل محکوم مقدم است.

نتیجه مقدم کردن دلیل حاکم، گاهی ضییق است مانند مثالی که گذشت و گاهی توسعه است یعنی دلیل حاکم دلیل محکوم را گسترش می‌دهد. مثل حالات تنزیل (چیزی را نازل منزله‌ی چیز دیگر قرار می‌دهد) مثلاً یک دلیل بگوید: «طواف کعبه، نماز است.» این دلیل بر ادله‌ی احکام نماز، حاکم است. مثلاً حاکم بر دلیلی که بگوید: «نماز نخوان مگر با طهارت.» شرطیت طهارت را توسعه می‌دهد و شامل طواف هم می‌کند.

ورود: در ورود یکی از دو دلیل موضوع دلیل دیگر را حقیقتاً برمی‌دارد. مثلاً استصحاب بر برائت ورود دارد، چون موضوع استصحاب یک دلیل شرعی تبعیدی است که بیان می‌کند «یقین خود را با شک نقض نکن». ولی برائت در مورد شک جاری می‌شود و موضوع آن عدم بیان است. لذا در جایی که بتوان استصحاب کرد سراغ برائت نمی‌رویم.

استصحاب ← دلیل وارد برائت ← دلیل مورود

وجه اختلاف بین ورود و حکومت:

در ورود؛ دلیل وارد، موضوع حکم دلیل مورود را حقیقتاً نفی می‌کند ولی در حکومت، دلیل حاکم نفی حقیقی دلیل محکوم نمی‌کند. بلکه نفی را به عنوان قرینه به کار می‌برد؛ برای این که بگوید دلیل حاکم بر دلیل محکوم نظارت دارد، و می‌خواهد حکم را نفی کند، تا موضوع را نفی کند و بردارد. زیرا دلیل حاکم قرینه بر دلیل محکوم می‌باشد. (مثلاً در موضوع ربا دلیل حاکم، حکم ربا بین پدر و پسر را نفی می‌کند، تا بگوید اصلاً در این جا موضوع ربا محقق نیست.) و اگر دلیل حاکم، ظهوری در ناظر بودن نداشته باشد قرینه هم نخواهد بود.

وجه شباهت بین ورود و حکومت:

هر دو به صورت قرینه عمل می‌کنند. (ورود - حکومت)

اعداد نوعی: یعنی متکلم عرفی هر گاه دو کلام را بدین گونه متعارض آورد یکی از آنها به طور معین قرینه برای دیگری قرار داده می‌شود. چون اصل این است که هر متکلمی باید براساس قراردادهای عرفی سخن بگوید. بنابراین حال متکلم هم، ظهور در این دارد که بر طبق قراردادهای عرفی سخن بگوید.

یکی از مصادیق اعداد عرفی و نوعی، این است که اگر یکی از دو کلام موضوعش اخص، و کلام دیگر موضوعش عام است، کلام اخص، قرینه و محدود کننده برای کلام عام باشد.

بنابراین عام توسط خاص تخصیص می‌خورد؛ مطلق توسط مقید تقیید می‌شود؛ هر چه که ظهور بیشتری دارد، نسبت به کلامی که ظهور کمتری دارد مقدم است. (بنابراین اگر تعارض بین ظاهر و اظهر باشد، اظهر مقدم است) تمام این حالات که یکی از دو کلام به عنوان قرینه عمل می‌کند، را جمع عرفی می‌گویند و تعارض بین دو کلام در این حالات را تعارض غیرمستقر می‌گویند.

□ قاعده‌ی دوم: قاعده‌ی تساقط متعارضین

اگر جمع عرفی بین دو دلیل متعارض ممکن نباشد، تعارض در نظر عرف، مستقر خواهد بود. در این جا ابتدا احتمالاتی را که از حیث مقام ثبوت، برای دو دلیل متعارض ممکن است را بررسی کرده سپس دلیل حجیت را بر این احتمالات عرضه کرده تا ببینیم با کدام یک موافقت دارد.

احتمالات دو دلیل متعارض:

1- هر دو دلیل حجّت باشند ← هر دو همدیگر را تکذیب می‌کنند و لازم می‌آید دو دلیل متکاذب حجّت باشند که محال است.

2- یک دلیل به نحو مشروط به عدم التزام به دیگری حجّت باشد ← لازم است اول هر دو حجّت باشند بعد مکلف یکی را به نحو مشروط بپذیرد. که این هم مثل حالت اول محال است.

3- یک دلیل به طور معین، به جهت امتیازی که در نظر شارع دارد حجّت باشد ← دلیل حجیت عمومی ثابت می‌کرد، هر دو به یک اندازه حجّت‌اند.

4- یک دلیل به نحو تخییر حجّت باشد ← دلیل حجیت عمومی ثابت می‌کرد به نحو تعیینی حجّت‌اند نه تخییری.

5- تساقط هر دو دلیل از حجیت. (شارع هر دو دلیل را از حجیت ساقط کرده و وجود آن دو را مانند عدمشان فرض کرده است.)

بررسی فرض (1): بگوییم شارع برای هر دو دلیل جعل حجیت کرده؛ این فرض محال است، زیرا هر کدام از دلیل‌ها، دیگری را تکذیب می‌کند.

اگر اشکال کنید که حجیت تصدیق دلیل را از ما نمی‌خواهد، بلکه همین اندازه که بر طبق آن دلیل عمل کنیم، و آن را منجز و معذر بدانیم، کافی است.

پاسخ می‌دهیم: این فرض قابل قبول نیست زیرا تصدیق عملی دو چیزی که یکدیگر را تکذیب می‌کنند، نیز غیرممکن است. معنای حجیت حرمت این است که فلان چیز حرام است در حالی که دلیل معارض آن می‌گوید حرام نیست. معنای حجیت دلیل معارض هم این است که بر اساس عدم حرمت عمل کنیم و از ناحیه‌ی عدم حرمت آزادی عمل و تأمین داشته باشیم، لذا اجتماع دو حجت غیر ممکن است.

بررسی فرض (2): حجیت یک دلیل، مشروط به عدم التزام به دلیل دیگر؛ اگر مکلف به یکی از دو دلیل ملتزم شود، دلیل دیگر برایش حجت نخواهد بود، فقط همان دلیلی که ملتزم شده حجت است.

اشکال: این فرض هم نامعقول است زیرا در حالتی که مکلف به هیچ یک از آن دو دلیل ملتزم نشود هر دوی آن‌ها برایش حجت خواهد بود، ثبوت حجیت برای دو چیزی که یکدیگر را تکذیب می‌کنند پیش می‌آید. (مثل احتمال اول).

بررسی فرض (3): حجیت برای یکی از دلیل‌ها به طور معین، به جهت امتیازی که در نظر شارع دارد. این احتمال، یک احتمال معقول است.

بررسی فرض (4): یک دلیل به صورت تخییری حجت باشد؛ پس مکلف یا باید به دلیل حرمت ملتزم شود و بنا را بر حرام بودن فعل بگذارد و حرمت بر او منجز شود و یا به دلیل معارض که مثلاً دلالت بر اباحه دارد ملتزم شود، که در این صورت نسبت به حرمت تأمین دارد.

این احتمال هم معقول است، و اثرش این است که به مکلف اجازه نمی‌دهد هر دو دلیل متعارض را ترک کرده و سراغ اصل عملی یا دلیل عام برود، تا حکم سومی غیر از آن چه در مدلول دو دلیل متعارض است، را ثابت کند.

بررسی فرض (5): اسقاط هر دو دلیل از حجیت؛ این احتمال نیز معقول است.

بنابراین احتمال معقول فرض (3، 4، 5) هستند. وقتی اینها را بر دلیل حجیت عرضه می‌کنیم، می‌بینیم که فرض 3 صلاحیت اثبات را ندارد زیرا نسبت دلیل حجیت به هر یک از دو دلیل به یک اندازه است. پس اثبات یکی و عدم اثبات دیگر قابل قبول نیست.

همچنین دلیل حجیت، صلاحیت اثبات فرض 4 را نیز ندارد زیرا مفاد دلیل حجیت، حجیت تعیینی است نه تخییری. (یعنی پذیرش هر یک از دو دلیل متعیناً واجب است)

نتیجه این که دلیل حجیت به هیچ وجه شایستگی اثبات حجیت دو دلیل متعارض را ندارد. لذا احتمال 5 متعین می‌شود. بنابراین هنگام عدم جمع عرفی، قاعده به لحاظ دلیل حجیت، مقتضی تساقط دو دلیل متعارض می‌باشد.

☆ سؤال:

آیا تساقط به گونه‌ای است که باید فرض شود آن دو دلیل اصلاً موجود نیستند؟ (وجه اول)

یا این که فقط در محدوده‌ی تعارضشان در مدلول مطابقی سقوط می‌کنند، اما اگر در یک مدلول التزامی اشتراک داشته باشند، آن نقطه‌ی اشتراک حجّت است؛ زیرا نسبت به آن نقطه تعارضی نیست؟ (وجه دوم)

دو وجه یا دو قول وجود دارد، که مبتنی بر تبعیت دلالت التزامی از دلالت مطابقی در حجیت یا عدم حجیت می‌باشد:

الف) اگر قائل به تبعیت دلالت التزامی از دلالت مطابقی باشیم باید وجه اول را بپذیریم. یعنی دو دلیل متعارض را چنان فرض کنیم که اصلاً وجود ندارند.

ب) اگر تبعیت را انکار کنیم می‌توان وجه دوم را پذیرفت. (یعنی بگوییم: فقط در محدوده‌ی تعارضشان در مدلول مطابقی سقوط می‌کنند.) بر این اساس قاعده‌ی نفی ثالث شکل می‌گیرد. (مراد از نفی ثالث، نفی حکم دیگری است غیر از آنچه دو متعارض با هم بر آن دلالت می‌کنند.) زیرا هر دو دلیل متعارض با دلالت التزامی خود، این حکم ثالث را نفی می‌کنند و در نفی آن تعارضی ندارند.

قاعده‌ی سوم: قاعده‌ی ترجیح، به جهت روایات خاص

قاعده در تمام حالات تعارض مستقر، میان ادله‌ی محرزه، تساقط می‌باشد. ولی گاهی تعارض بین روایاتی است که از معصوم (علیهم‌السلام) وارد شده است؛ اگر روایتی باشد که واجد مزیت معینی است و به سبب آن مزیت، بر روایات دیگر برتری پیدا می‌کند، چنین موردی توسط دلیل خاص، از قاعده‌ی تساقط بیرون می‌رود.

از جمله این روایات: عبدالرحمن بن ابی عبدالله می‌گوید امام صادق (علیه‌السلام) فرمودند: چنانچه دو حدیث مختلف به شما رسید آن‌ها را به کتاب خدا عرضه کنید و آن روایتی که موافق با کتاب خداست را قبول کنید و آنچه که مخالف کتاب خداست را ردع (رها) کنید و اگر آن‌ها را در قرآن نیافتید، به اخبار عامه عرضه کنید، آنچه موافق اخبار ایشان است، رها کنید و آنچه مخالف است، بپذیرید.

اول: قرآن
 در این روایات دو مرجح وجود دارد، که مرتبه‌ی یکی پس از دیگری است:
 دوم: روایات مخالف عامه

مرجح اول: قرآن

(الف) خبر راجح موافق قرآن باشد.
 (ب) خبر مرجوح با قرآن مخالفت داشته باشد.

با دو صفت ارتباط دارد

در مورد مخالفت با قرآن باید گفت که مخالفت بر دو قسم است:

- 1) گاهی مخالفت به صورت تعارض غیر مستقر است: مانند مخالفت حاکم با محکوم / مخالفت خاص با عام.
- 2) گاهی مخالفت به صورت تعارض مستقر است: مانند مخالفت دو عام متساوی یا دو خاص متساوی (مخالفت به صورت تباین یا عموم خصوص من وجه).

اگر مخالفت خبر واحد با قرآن به صورت تعارض مستقر باشد، خبر فی نفسه از حجیت ساقط است؛ حتی اگر خبر دیگری با او معارض نباشد. زیرا قبلاً گفتیم که حجیت خبر، مشروط بر این است که معارض با دلیل قطعی نباشد. همانطور که می‌دانیم قرآن دلیل قطعی است.

✎ اگر مخالفت خبر واحد با قرآن به صورت تعارض غیرمستقر باشد، این همان موردی است که در روایت عبدالرحمن مقصود است. (مخالفت با قرآن که موجب ترجیح دلیل موافق می‌شود، مخالفت به صورت تعارض غیرمستقر است.)

✎ منظور از موافقت خبر راجح با قرآن، این است که مخالف با قرآن نباشد؛ نه بیش از آن؛ چون تمام جزئیات احکام شرعی در قرآن بیان نشده است.

نتیجه: خبر مخالف با قرآن اگر مخالفتش به صورت تعارض غیر مستقر باشد، در صورتی که تنها باشد و معارضی نداشته باشد، حجّت و مخصّص کتاب خدا محسوب می‌شود. (قرینه‌ای است برای تفسیر قرآن) و اگر خبر معارضی داشته باشد، که با کتاب خدا مخالف نیست، از حجّت ساقط می‌شود و معارض آن حجّت می‌باشد.

مرجّح دوم: مخالفت اخبار عامّه

اگر نتوانیم بر اساس مرجّح اول تعارض را حل کنیم، نوبت به مرجّح دوم می‌رسد. روایت عبدالرحمن تصریح کرده که مخالفت اخبار عامّه را بپذیریم؛ چون جوّی که ائمه (علیهم‌السلام) در آن حضور داشتند، شرایط تقیّه بود و همین امر سبب می‌شود که در مورد خبر موافق با عامّه بگوییم: احتمال تقیّه وجود دارد؛ ولی در مورد خبر مخالف چنین احتمالی وجود ندارد. این احتمال تقیّه همانطور که در مورد مخالفت و موافقت با اخبار عامّه جریان دارد، در مورد مخالفت و موافقت با فتاوا و آرای که از ایشان مستند به مدرکی غیر از خبر است نیز جریان دارد.

(آیا این ترجیح دوم اختصاص به مواردی دارد که مخالفت و موافقت مربوط به خبر ائمه است، یا شامل فتاوا و آراء هم می‌شود؟ ترجیح به فتاوا و آراء هم سرایت می‌کند. اگرچه این فتاوا و آراء بر اساس اخبار ائمه (علیهم‌السلام) نیست، بلکه بر اساس ادله‌ای است که در نزد ایشان است و برای استنباط به کار می‌رود. چون ترجیح یک حکم صرفاً تبعّدی نیست، بلکه حکمی است که بر اساس یک سلسله مناسبات و روابط عرفی جا افتاده است.)

□ قاعده‌ی چهارم: قاعده‌ی تخییر ناشی از روایاتی خاص

اگر برای دو خبر متعارض مرجّحی یافت نشد، سراغ اخبار تخییر می‌رویم. یکی از مهمترین اخبار تخییر روایت سماعه از امام صادق (علیه‌السلام) می‌باشد. سؤال شد از امام در مورد کسی که دو نفر شیعه برای او دو روایت مختلف نقل می‌کنند. یکی امر به پذیرش آن می‌کند و دیگری از آن نهی می‌کند. این شخص باید چه کند؟ امام (علیه‌السلام) فرمودند: «یرجئهُ حتی یلقی من یخبرهُ فَهُوَ فی سِعَةٍ حتی یلقاهُ».

«آن را به تأخیر بیندازد تا ملاقات کند، کسی که به او خبر می‌دهد، او در سعه است تا وقتی که خبر دهنده را ملاقات کند.»

بیان استدلال: عبارت «فَهُوَ فِي سِعَةٍ حَتَّى يَلْقَاهُ» یعنی این که شخص مخیر است به هر کدام عمل کند، تا هنگامی که امام (علیه‌السلام) را ملاقات کند. در نتیجه مفاد این روایت جعل حجیت تخیری می‌کند. (عبارت آخرای جعل حجیت تخیری می‌باشد).

اشکال: الف) او ملزم نیست با شتاب تحقیق کند و فوراً خود را به امام (علیه‌السلام) برساند، بلکه از او مطالبه‌ی تعیین واقع نشده تا اینکه امام (علیه‌السلام) را ملاقات کند.

ب) مراد از «فهو فی سعه» منظور این نیست که مخیر است هر کدام را خواست انجام دهد؛ بلکه مقتضای اطلاق مقامی روایت این است که همان کاری را انجام دهد، که پیش از آمدن دو حدیث متعارض انجام می‌داد. زیرا اگر چیزی وجود داشت که می‌بایست ملزم شود، امام (علیه‌السلام) به آن اشاره می‌کرد. بنابراین احتمال روایت، دلالتی بر حجیت تخیری ندارد.

2- تعارض بین اصول عملیه

1- برخی از اصول عملیه بر برخی دیگر ورود دارند؛ بنابر مسلک حق الطّاعه، براءت وارد بر إصالة الاشتغال عقلی است. یعنی دلیل براءت موضوع إصالة الاشتغال را برمی‌دارد.

2- برخی از اصول عملیه بر برخی دیگر ورود ندارند، بلکه حکومت دارند؛ مثل اصل استصحاب، حاکم بر براءت است و نسبت به دلیل براءت ظهور بیشتری در شمولیت دارد. (مانند زمانی که حائض پاک شود، اما هنوز غسل نکرده باشد؛ زیرا استصحاب مقتضی بقای حرمت مقاربه است و براءت مقتضی جواز است.) در این صورت دلیل استصحاب بر دلیل براءت به دو جهت مقدم است: 1- حکومت 2- ظهور بیشتر در شمولیت؛ زیرا بعضی از روایات استصحاب مشتمل بر کلمه‌ی ابدأ می‌باشد که بر تأیید و ابدیت دلالت دارد.

3- اصل سببی بر اصل مسببی مقدم است. یا به جهت حکومت؛ همانطور که شیخ انصاری می‌فرماید: اصل سببی بر اصل مسببی حکومت دارد. یا به جهت علاج کردن.

3- تعارض بین دلیل محرز و اصول عملیه

قطعی است ← در این صورت بر اصل عملی مقدم است، و بر آن ورود دارد؛ چون قوام اصل عملی به شک است، در حالیکه دلیل محرز قطعی، موضوع اصل عملی را منتفی می‌سازد.

ورود: آماره بر اصل عملی ورود دارد زیرا موضوع اصل عملی شک و عدم علم است. ولی موضوع آماره حجت است بنابراین حجت بر عدم حجت ورود دارد.

حکومت: آماره بر اصل عملی حکومت می‌کند، چون آماره را شارع علم تعبیدی قرار داده ولی اصل عملی عدم علم است. علم بر عدم علم حکومت می‌کند.

غیرقطعی ← آماره‌ی ظنی مانند خبر واحد ثقه نیز بر اصل عملی مقدم است. دو وجه برای تقدیم ذکر میشود:

دلیل محرز