جلسه 1477

یکشنبه 26/06/96

أعوذ باللّه من الشیطان الرجیم بسم اللّه الرحمن الرحیم الحمد للّه ربّ العالمین و صلّی اللّه علی سیّدنا محمّد و آله الطاهرین سیّما بقیّة اللّه فی الأرضین و اللعن علی أعدائهم أجمعین.

بحث راجع به قاعده فراغ و تجاوز بود، کلام در جهاتی واقع شد.

الجهة الثالثة: در جهت ثالثه بحث از این هست که آیا قاعده فراغ و تجاوز قاعده واحده هستند یا دو قاعده مستقله.

قول اول: مشهور قاعده فراغ و تجاوز را دو قاعده مستقله می دانند، و می گویند در موارد شک در صحت عمل موجود قاعده فراغ جاری می شود، در موارد شک در وجود یک شیء بعد از تجاوز از محل آن مثل شک در رکوع بعد از دخول در سجود قاعده تجاوز جاری می شود.

در مقابل قول مشهور سه قول هست:

قول دوم: اینکه قاعده فراغ را هم به قاعده تجاوز برگردانیم، که نظر مرحوم شیخ انصاری است. که فرموده است قاعده فراغ تعبد می کند به وجود عمل صحیح، کما اینکه قاعده تجاوز این کار را می کند، جامع بین قاعده فراغ و تجاوز می شود تعبد به وجود عمل صحیح، حالا چه شک کنیم در اصل وجود عمل و چه شک کنیم در صحت آن، شک داریم در وجود عمل صحیح بعد از تجاوز از محل، تعبد می شویم به وجود عمل صحیح.

قول سوم: قول مرحوم نائینی است، که فرموده است قاعده تجاوز بر می گردد به قاعده فراغ، و شارع در خصوص باب صلاة یک صغرای تعبدی برای قاعده فراغ درست کرده است. قاعده فراغ در موارد شک در صحت کل است، کل نماز شک در صحتش که داریم قاعده فراغ جاری می کنیم، شارع شک در جزء را در نماز ملحق کرده به شک در کل، گفته چه جور شک در کل عمل مجرای قاعده فراغ است اگر شک کنید کل این عمل که انجام دادید صحیح بود یا نبود، ما در باب صلاة یک صغرای تعبدی برای قاعده فراغ تأسیس می کنیم و شک در جزء را ملحق می کنیم به شک در کل، می گوئیم شک در جزء هم اگر بکنید بعد از تجاوز از محل آن، اعتناء به شکتان نکنید.

سؤال وجواب: عملا قاعده تجاوز می شود صغرای تعبدیه در باب صلاة برای کبرای قاعده فراغ.

سؤال و جواب: دیگه ایشان فرمایششان این است که فرموده اند قاعده فراغ موضوعش شک در کل هست، که همه جا جاری است چه در نماز چه در غیر نماز، شارع در شک در جزء نماز هم آمده اعمال تعبد کرده، گفته همانطور که شک در کل می کنید اعتناء به شک نکنید بعد از تجاوز، در باب نماز شک در جزء هم کردید بعد از تجاوز از آن جزء، اعتناء به شک نکنید.

قول چهارم: این است که قاعده فراغ اصل مستقل وقاعده مستقله ای نیست، چون منشأ شک در صحت یا شک در تحقق جزء است، یا شک در تحقق شرط است و یا شک در تحقق مانع، و به هر حال در منشأ شک در صحت قاعده تجاوز جاری است، وبا جریان قاعده تجاوز در منشأ شک در صحت دیگر مجالی برای قاعده فراغ نمی ماند، عملا قاعده فراغ چیزی نیست جز اجراء قاعده تجاوز در منشأهای شک در صحت. و اینکه در روایات "فأمضه کما هو" آمده و مشهور گفته اند قاعده فراغ است، برخی مثل امام قده فرموده اند این معقول نیست، مرجع آن به إجراء قاعده تجاوز در منشأ شک در صت هست، اگر منشأ شک در صحت شک در وجود جزء است، قاعده تجاوز در آن جاری می کنیم، اگر منشأ شک در صحت شک در وجود شرط است قاعده تجاوز در آن جاری می کنیم. وعملا آن قاعده اصلیه می شود قاعده تجاوز، و ما قاعده دیگری به نام قاعده فراغ مستقل از قاعده تجاوز نداریم.

فرق این قول رابع که قول امام قده هست با قول ثانی که قول شیخ انصاری قده است این است که: شیخ انصاری قده گفتند که ما در موارد شک در صحت تعبد شده ایم به وجود عمل صحیح، اما قول رابع می گوید نه، تعبد به عمل صحیح غیر معقول است، ما باید به مناشئ آن نگاه کنیم، تعبد باید بشویم به وجود جزء یا به وجود شرط یا به عدم ابتلاء به مانع.

ولذا عملا چهار قول در مسئله می شود: قول اول تعدد القاعدتین است که قول مشهور است، قول دوم قول شیخ انصاری است که مفاد هر دو قاعده یک چیز است که تعبد به وجود عمل صحیح است، اگر شک در وجود جزء دارید تعبد می شوید به وجود جزء، اگر شک در صحت عمل دارید تعبد می شوید به وجود عمل صحیح، ونتیجه این می شود که قاعده فراغ مآلش به قاعده تجاوز است به این معنا که تعبد می شوید به وجود عمل صحیح بعد از تجاوز از محل َآن. قول سوم قول مرحوم نائینی است که قاعده تجاوز صغرای تعبدیه ای است در باب صلاة نسبت به قاعده فراغ. قول چهارم قول امام قدس سره است که اصلا قاعده فراغ ثبوتا قاعده مستقله ای نیست، وما غیر از قاعده تجاوز که تعبد می کند به وجود جزء مشکوک و یا شرط مشکوک و یا عدم مانع، چیز دیگری نداریم و با جریان قاعده تجاوز در جزء یا در شرط یا در عدم المانع دیگر شک در صحت نداریم، وتعبد به صحت یا تعبد به وجود عمل صحیح بما هوهو غیر معقول است کما سنبین وجهه. این خلاصه چهار قول است.

سؤال وجواب: ما در جهت ثالثه بحث می کنیم بعد از اینکه دلیل هم بر قاعده فراغ قائم شد که موثقه ابن بکیر بود که "فأمضه کما هو"، و نیز دلیل بر قاعده تجاوز جاری شد که صحیحه زراره و موثقه اسماعیل بن جابر بود، می خواهیم بحث ثبوتی بکنیم که آیا قاعده فراغ و تجاوز دو قاعده هستند یا یک قاعده هستند؟ مشهور می گویند دو قاعده هستند، اما در مقابل آن سه قول هست که قاعده را قاعده واحده می کرد علی اختلاف تقریبها.

ثمره تعدد قاعده فراغ و تجاوز چیست؟

ثمره تعدد قاعده: اگر شما علم اجمالی پیدا کردید که یا در این نمازی که در اثنائش هستید رکوع را فراموش کردید، ویا در نماز قبلی رکوع را فراموش کردید. این نماز فعلی قاعده فراغ ندارد، شما رکوع را فراموش کردید ولی اگر فراموش کردید نمازتان باطل نیست چون وارد رکون بعدی هنوز نشده اید، داخل در سجده اولی شده اید، بر می گردید این رکوع را تدارک می کنید، شک در صحت این نماز ندارید. فقط این نماز قاعده تجاوز دارد، شک کردید در حال سجده اولی که آیا قبل از آن رکوع کردم یا نکردم "بلی قد رکعت"، ولی نماز قبلی هم قاعده تجاوز دارد و هم قاعده فراغ.

ولذا گفته می شود که بنابر مسلک مشهور قاعده فراغ در نماز قبلی جاری است بلامعارض، چون قاعده تجاوز خطاب مشترک هست بین این دو نماز، او مبتلا به تعارض داخلی است، علم اجمالی داریم به اینکه یکی از این دو نماز رکوعش ترک شده است، پس قاعده تجاوز در این دو نماز با هم قابل جریان نیست، چون مستلزم ترخیص در مخالفت قطعیه است، ولکن قاعده فراغ در نماز قبلی این مبتلا به تعارض داخلی نیست، احتمال جریان آن در مورد نماز قبلی هست، جاری می شود بلامعارض.

اما کسی که منکر تعدد قاعده فراغ و تجاوز هست بیش از یک قاعده در هر کدام از این دو نماز جاری نیست، وقاعده در نماز قبلی با قاعده در نماز فعلی تعارض و تساقط می کنند.

**اقول:** البته ما از این ثمره جواب می دهیم، می گوئیم که این ثمره تعدد خطاب است نه ثمره تعدد قاعده در مقام ثبوت. مهم این است که ما نسبت به نماز قبلی یک خطاب مختص داریم که "فأمضه کما هو"، حالا این خطاب مختص که در نماز فعلی موضوع ندارد ثبوتا هم قاعده مستقله ای است غیر از قاعده تجاوز، یا نه، ثبوتا با قاعده تجاوز یکی است. این به نظر ما مهم نیست، در جریان اصل بلامعارض در اطراف علم اجمالی، به نظر ما مهم این است که خطاب مختص باشد به یک طرف نه اینکه اصل مختص باشد.

خلافا لجمع من الاعلام کالسید الصدر که می گویند باید اصل مختص باشد، صرف خطاب مختص بودن کافی نیست.

ولذا اگر ما علم اجمالی پیدا کردیم یا این آب نجس است یا این سرکه؟ یک خطاب مشترک داریم که "کل شیء نظیف حتی تعلم انه قذر"، ویک خطاب مختص داریم در آب که "الماء کله طاهر حتی تعلم انه قذر"، ما می گوئیم خوب است دیگر، نسبت به این آب خطاب مختص داریم، کل شیء نظیف حتی تعلم انه قذر خطاب مشترک است بین این دو طرف علم اجمالی، و چون نمی شود در هر دو طرف جاری بشود، علم اجمالی پیدا می کنیم که نسبت به یکی از این دو طرف تخصیص خورده است یا نسبت به هر دو تخصیص خورده است، مبتلا می شود به تعارض داخلی. و لکن الماء کله طاهر در این آب مبتلا به تعارض داخلی نیست. البته قطع نظر می کنیم از ضعف سند این حدیث "الماء کله طاهر".

در بحوث فرموده اند نه، چون الماء کله طاهر نکته مستقله ای ندارد، همان نکته قاعده طهارت در "کل شیء نظیف حتی تعلم انه قذر" هست، نکته واحده است، ما یک قاعده مستقله ای در آب نداریم به نام قاعدة طهارة الماء، خطابش مختص است اما اصل مختص نیست، چون اصل مختص آن اصلی است که دارای ملاک مختص و دارای نکته مستقله هست. ولذا ایشان گفته اند که ما نمی توانیم بگوئیم که الماء کله طاهر در این آب جاری می شود بلامعارض.

ما عرض کردیم مهم در تعارض ملاحظه مقام خطاب است، خطاب کل شیء نظیف حتی تعلم انه قذر مجمل می شود بخاطر ابتلاء به تعارض داخلی، ولی خطاب الماء کله طاهر حتی تعلم انه قذر مبتلا به تعارض داخلی نیست، چون یک طرف علم اجمالی را فقط می گیرد، ولذا مجمل نمی شود مبین است و اخذ به آن می کنیم.

 ولذا به نظر ما قاعده فراغ در نماز قبلی ولو قاعده مستقله نباشد اما همینکه خطاب مختصی دارد کافی است برای اینکه جاری بشود در نماز قبلی بلامعارض.

ولکن طبق برخی از انظار ثمره واضح شد، مثل مرحوم استاد و مرحوم آقای صدر، چون در صورتی که قاعده فراغ قاعده مستقله باشد در نماز قبلی، می گویند ما او را تقدیم می کنیم و جاری می کنیم بلامعارض. این ثمره پیدا کرد.

سؤال وجواب: بالاخره الماء کله طاهر حتی تعلم انه قذر مبتلا به اجمال نیست، چون شامل سرکه نمی شود. ما احتمال که می دهید شارع در مقام ترجیح اصالة الطهارة در آب را مقدم کند بر اصالة الطهارة در سرکه، ما این را که احتمال می دهیم، یک وقت این را احتمال نمی دهیم حرفی نیست، اما فرض این است که ما احتمال عرفی می دهیم که اصالة الطهارة در آب را شارع عند التعارض مقدم کند بر اصالة الطهارة در سرکه، وقتی این احتمال را می دهیم خطاب هم که مبین است شامل این آب می شود بلامعارض، چرا حجت نباشد؟

به هر حال طبق نظر ما مختص بودن خطاب قاعده فراغ به نماز قبلی کافی است برای ثمره، ولو قاعده مستقله نباشد، اما طبق برخی از انظار اگر قاعده مستقله باشد در نماز قبلی جاری می شود بلامعارض، واین یک ثمره می شود برای این بحث.

برای قول مشهور که قاعده فراغ و تجاوز دو قاعده مستقله هستند، استدلال شده به برخی از وجوه:

**وجه اول:** گفته شده که اساسا مجعول در قاعده فراغ مفاد کان ناقصه است، و در قاعده تجاوز مفاد کان تامه است، جمع بین مفاد کان ناقصه و مفاد کان تامه در استعمال واحد از قبیل استعمال لفظ در دو معنا می شود، واین یا محال است و یا خلاف ظاهر.

توضیح ذلک:

در قاعده فرغ شارع می گوید: فأمضه کما هو، یعنی هذا العمل صحیح، می شود مفاد کان ناقصه. اما در قاعده تجاوز می گوید: إذا خرجت من الرکوع و دخلت فی السجود فالرکوع موجود، می شود مفاد کان تامه. مفاد قاعده فراغ کان ناقصه است که هذا العمل المشکوک صحته صحیح انشاء الله، اما مفاد قاعده تجاوز این است که هذا الرکوع المشکوک وجوده موجود انشاء الله، مفاد کان تامه است. شما می توانید در یک خطاب جمع کنید بین مفاد کان تامه و کان ناقصه؟ این یا محال است چون استعمال لفظ در اکثر از معنا محال است و یا لااقل خلاف ظاهر است.

سؤال: خطاب واحد است؟ جواب: قاعده واحده یعنی در مقام جعل مولا با یک لحاظ هر دو را جعل بکند، با یک لحاظ هم مفاد کان ناقصه را در قاعده فراغ جعل کند و هم مفاد کان تامه را در قاعده تجاوز جعل کند. با لحاظ واحد هم بخواهد مفاد کان ناقصه را جعل کند و هم مفاد کان تامه را، این می شود استعمال لفظ در اکثر از معنا، چون یک لفظ را لحاظ کردید مرآتا لمفاد کان الناقصه و کان التامة.

سؤال وجواب: مولا در هنگام جعل قاعده واحده با یک لحاظ می خواهد جعل کند قاعده واحده را یا با دو لحاظ؟ اگر با دو لحاظ است می شود دو جعل، یک بار لحاظ کند مفاد کان ناقصه را بگوید العمل الذی تشک فی صحته صحیح انشاء الله، یک بار هم لحاظ کند مفاد کان تامه را بگوید الجزء المشکوک وجوده موجود انشاء الله. اینکه می شود دو قاعده، با یک لحاظ باید یک قاعده را جعل کرد، آن وقت یک لحاظ بخواهد یک قاعده واحده ای جعل کند که هم قاعده فراغ از بطنش در بیاید و هم قاعده تجاوز، این غیر معقول است.

سؤال: جعل ثبوتی اش واحد است اما دو جور تعبیر می آورند از جعل ثبوتی واحد؟ جواب: جعل ثبوتی لحاظ واحد ثبوتی می خواهد، لحاظ واحد ثبوتی یا به نحو مفاد کان ناقصه است که قاعده تجاوز را شامل نمی شود یا به نحو مفاد کان تامه است که قاعده فراغ را شامل نمی شود.

از این وجه جواب هایی خواسته اند بدهند:

جواب اول جوابی است که مرحوم شیخ فرموده است: فرموده مفاد قاعده فراغ می می گوید مفاد کان ناقصه است؟ او هم مفاد کان تامه است، تعبد به وجود عمل صحیح به نحو مفاد کان تامه. شارع به نحو مفاد کان تامه تعبد می کند به وجود عمل صحیح سواءا کان الشک فی اصل العمل کما فی الشک فی الرکوع بعد الدخول فی السجود، او کان الشک فی صحة العمل کما فی مورد قاعدة الفراغ. شارع تعبد می کند می گوید هرگاه شک بکنی در عمل صحیح بعد از تجاوز از آن، بنا بگذار بر وجود عمل صحیح. این مفاد کان تامه است. ولذا هم از این مفاد کان تامه قاعده فراغ استفاده می شود و هم قاعده تجاوز، اما قاعده فراغی که از صغریات قاعده تجاوز است. جامعش شک در وجود عمل صحیح است و شارع هم تعبد می کند به وجود آن.

**اقول:** این فرمایش مرحوم شیخ اشکال هایی دارد:

اشکال اول

که ما عرض می کنیم و لعله بخاطر وضوحش دیگران مطرح نکرده اند: این است که آقا! شک در عمل صحیح می خواهید بگوئید مجرای قاعده تجاوز هست، وقاعده فراغ را برگردانید به قاعده تجاوز، خب کی از محل شرعی عمل صحیح ما خارج می شویم؟ من بعد از نماز شک می کنم در وجود نماز صحیح، شک در وجود نماز صحیح تا وقتش باقی است شک در محل است، بعد از خروج وقت محل شرعی عمل صحیح می گذرد. پس لازمه فرمایش مرحوم شیخ این است که قاعده فراغ را برگرداند به شک در وجود عمل صحیح بعد از تجاوز از محل آن، و این معنایش این است که در اثناء وقت دیگر قاعده فراغ جاری نشود، چون ما شکمان در وجود نماز صحیح قبل از مضیّ محل شرعی آن است اگر شک در اثناء وقت باشد، هنوز محل شرعی نماز صحیح نگذشته است. و این قابل التزام نیست.

سؤال وجواب: مفاد کان تامه را شما حساب کنید، یک وقت مفاد کان ناقصه را می گیرید که صحت این نمازی که خواندم بله محل شرعی اش با خواندن این نماز تمام می شود، به نحو مفاد کان ناقصه حساب کنید صحت این نماز اول وقت محل شرعی اش در هنگامی است که این نماز اول وقت را می خوانم، نماز که تمام شد محل شرعی صحت این نماز هم تمام شده است دیگر، صحت این نماز محل شرعی اش این است که در اثناء نماز این نماز صحیح باشد، بعد از اینکه نماز تمام شد محل شرعی صحت آن یعنی محل شرعی رکوع آن، محل شرعی سجود آن می گذرد. فرض این است که مرحوم شیخ مفاد کان تامه را حساب کرده است، شک در وجود نماز صحیح نه شک در صحت این نمازی که من اول وقت خوانده ام، شک در وجود نماز صحیح آیا قبل از خروج وقت شک در نماز صحیح است در محل یا بعد از خروج از محل؟ قطعا شک در نماز صحیح است در محل شرعی نماز صحیح، هنوز محل شرعی نماز صحیح باقی است، هنوز محل شرعی ای که شارع برای نماز صحیح تعیین کرده است نگذشته است، چون وقت باقی است.

سؤال وجواب: فرض این است که شما تعبدتان به مفاد کان تامه است و می گوئید ما یک قاعده بیشتر نداریم و آن قاعدة التجاوز فی الشک فی العمل الصحیح است. شک در عمل صحیح دو تا مصداق دارد: یکی شک در رکوع بعد از دخول در سجود، که قاعده تجاوز معروف است، دیگری شک در نماز صحیح. ... شما قاعده واحده تان بالاخره تجاوز از محل شرعی در آن أخذ شده یا نشده؟ اگر قاعده واحده است یا باید در این قاعده واحده تجاوز از محل شرعی أخذ بشود یا أخذ نشود. ... فرض این است که شما قاعده فراغتان را برگرداندید به قاعده تجاوز، قاعده تجاوز این است که " اذا خرجت من شیء و دخلت فی غیره (یعنی وتجاوزت عن محله) فشکک لیسس بشیء".

این اشکال اول.

اشکال دوم

اشکالی است که مرحوم نائینی ذکر کرده است، فرموده جناب شیخ انصاری! تعبد به وجود عمل صحیح به نحو مفاد کان تامه همه جا به درد نمی خورد. در تکالیف ما دنبال فراغ ذمه ایم، شارع به نحو مفاد کان تامه بگوید من تعبد می کنم شما را به وجود نماز صحیح. می گوئیم الحمد لله ما دیگر عقلمان حکم به اشتغال نمی کند، این قبول. اما در معاملات تا ثابت نکنید به نحو مفاد کان ناقصه که این بیعی که انجام دادیم صحیح بود اثر بار نمی شود، من شک دارم این بیعی که انجام دادم صحیح است یا صحیح نیست، من شک دارم این ازدواجی که کردم با این خانم صحیح است یا صحیح نیست، تا شارع به نحو مفاد کان ناقصه نگوید هذا البیع صحیح هذا الزواج صحیح، من نمی توانم در این مبیع تصرف کنم من نمی توانم به آن زن نگاه کنم، جواز استمتاع از آن زن از آثار صحت ازدواج با آن زن هست، جواز تصرف در این مبیع از آثار کون هذا البیع الموجود صحیحا هست به نحو مفاد کان ناقصه. جناب شیخ! شما می فرمائید که شارع به ما تعبد می کند که یک ازدواج صحیحی واقع شد، یک بیع صحیحی واقع شد، آنوقت من چه جور اثر صحت این بیع را بار کنم؟ اثر صحت این ازدواج را بار کنم؟

مرحوم آقای خوئی فرموده: جناب استاد جناب آقای نائینی! ما هم این قول شیخ انصاری را قبول نداریم، انصافا قول شیخ انصاری خلاف ظاهر است و اشکال اثباتی به آن وارد است. اما این اشکال شما قابل جواب است. چرا؟

ایشان فرموده: جناب استاد! شما در تعبد به نماز صحیح که گفتید کافی است به نحو مفاد کان تامه، تعبد می کنید ما را به طبیعی نماز صحیح، یا نماز صحیح با آن خصوصیاتی که ما خواندیم؟ من نماز ظهر خواندم شک دارم این نماز ظهر صحیح بود یا نه. خب شارع بگوید شما یک نماز صحیح خوانده اید، اگر نگوید آن نماز صحیح ظهر بود، به چه درد می خورد. باید بگوید شما نماز ظهر صحیح چهار رکعتی خواندید. اینجور باید بگوید. بله کان ناقصه را نگوید، نگوید هذه الصلاة التی صلیتها صحیحة، ولی باید تعبد کند به نحو مفاد کان تامه به وجود یک نماز صحیح با همان خصوصیاتی که خواندم، نماز صحیحی که ظهر هست چهار رکعتی هست و هکذا.

وقتی اینجور شد در معاملات هم به همین نحو تعبد می کند، تعبد می کند که یک بیع صحیح واقع شد، تعبد می کند به وجود بیع صحیح که بایع آن زید است، مبیع آن خانه زید است، مشتری آن شمای عمرو هستید، ثمن آن صد میلیون تومان است، تعبد می کند به وجود بیع صحیح به نحو مفاد کان تامه ولی با این خصوصیات. خب چرا اثر بار نشود؟ وقتی تعبد می شویم به وجود بیعی که مبیع خانه است و مشتری هم من هستم، دیگر چرا نتوانم در این خانه تصرف کنم؟ یا تعبد می شویم به وجود ازدواج صحیح که زوجه این خانم هست و زوج خوشبخت هم شما هستید و مهر هم این مبلغ است، خب چه جور شما نتوانید استمتاع ببرید؟

ولذا تعبد به مفاد کان تامه حتی در معاملات برای ترتیب آثار آن کافی است و این اشکال محقق نائینی به شیخ اعظم وارد نیست. بله فرمایش شیخ اعظم خلاف ظاهر اثباتی است که مفاد قاعده فراغ مفاد کان ناقصه است. این اشکال به شیخ وارد است. وتتمة الکلام غدا انشاء الله.