جلسه 189- 1431

**یک‌شنبه - 22/12/95**

**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 في الأرضین و اللعن علی أعدائهم أجمعین.**

بحث راجع به استثناء خفاء واسطه و جلاء واسطه به اینجا رسید که عرض کردیم استثناء خفاء واسطه درست نیست، چون نظر مسامحی عرف در تطبیق عنوان نقض یقین به شک بر اثر واسطه خفیه مستصحب اعتبار ندارد.

مرحوم ايروانى: تعارض استصحاب عدم واسطه خفيه

مرحوم ایروانی فرموده است که اشکال معارضه بین استصحاب مثلا عدم الاتیان برای اثبات اثر واسطه خفیه آن که وجوب قضاء هست، با استصحاب عدم الفوت که نفی می کند این وجوب قضاء را، این اشکال معارضه که در واسطه های غیر خفیه مطرح بود در واسطه خفیه هم مطرح است. همانطور که در واسطه غیر خفیه استصحاب مثلا حیات زید برای اثبات اثر شرعی نبات لحیه او تعارض می کرد با استصحاب عدم نبات لحیه او که نفی می کرد آن اثر شرعی را، و هیچکدام بر دیگری مقدم نبودند. چون استصحاب حیات زید می خواست آن اثر شرعی را که وجوب تصدق بود مثلا اثبات کند، استصحاب عدم نبات لحیه می خواست آن اثر را نفی کند. و ما هم این اشکال را پذیرفتیم، و گفتیم که استصحاب حیات زید اگر ابتداءا اثبات می کرد نبات لحیه زید را وبالتبع وجوب تصدق را، بعید نبود که استصحاب حیات زید حاکم باشد بر استصحاب عدم نبات لحیه او. و لکن استصحاب عدم حیات زید مستقیما آن لازم عقلی را که عبارت است از وجوب تصدق که عملا لازم عقلی حیات زید است، چون اثر مترتب بر خود حیات زید نیست، بلکه اثر نبات لحیه اوست، استصحاب حیات زید این وجوب تصدق را مستقیما می خواهد اثبات کند. بیش از این ما دلیل نداریم. استصحاب عدم نبات لحیه زید هم می خواهد نفی کند این اثر را، فیتعارضان. محقق ایروانی فرموده است در خفاء واسطه هم این اشکال معارضه هست.

استاد: نفى فرد نفى جامع نيست

اقول: به نظر ما اشکال معارضه در موارد خفاء واسطه قابل جواب است. برای اینکه اگر شما گفتید نظر مسامحی عرف اعتبار دارد در تطبیق مصداق نقض یقین به شک، فرض این است که به نظر مسامحی عرف اگر اثر وجوب قضاء را بر استصحاب عدم اتیان بار نکنید نقض یقین به شک صادق است، دیگر معقول نیست که نقیض آن هم صادق باشد به نظر عرف، عرف می گوید شما دارید نقض یقین به شک می کنید اگر اثر وجوب قضاء را بار نکنید. از طرف دیگر بگوید اگر وجوب قضاء را هم بار بکنید نقض یقین به شک کرده اید این عرفی نیست.

فرض این است که در واسطه غیر خفیه ما دو یقین داریم، یکی یقین به حیات زید و دیگری یقین به عدم نبات لحیه زید سابقا. و هر دو یقین ملحوظ عرف است، ترتیب اثر وجوب تصدق این به لحاظ یقین سابق به حیات زید خب این می شود مصداق لاتنقض الیقین بحیاة زید بالشک عملا، و عدم ترتیب این وجوب تصدق می شود مصداق لاتنقض الیقین بعدم نبات لحیة زید بالشک، او مشکلی ندارد. ولی فرض این است که در واسطه خفیه ما نظر عرف را پذیرفتیم که اثر این واسطه خفیه به نظر عرف اثر مستصحب است، و یا خود این واسطه خفیه همان مستصحب است، فوت همان عدم الاتیان است. این نظر تسامحی عرف را پذیرفته ایم پس خلاف آن محتمل نیست. و لذا اگر خفاء واسطه باعث بشود که مورد مصداق نقض یقین به شک بشود دیگر جائی برای معارضه نیست.

سؤال وجواب: فرض این است که فوت را همان عدم الاتیان می بیند. در الحاق حکمی وجوب قضاء را که اثر فوت است اثر عدم اتیان هم می بیند، شما با استصحاب عدم الاتیان این اثر را اثبات کردید، اگر شما الحاق حکمی می کنید یعنی می گوئید این وجوب قضاء اثر عدم الاتیان هم هست؛ خب عدم الاتیان اثبات کرد وجود این حکم را، واستصحاب عدم فوت مثل استصحاب عدم یک فرد می ماند برای نفی حکم جامع. مثل اینکه اگر شارع گفته است اذا کان زید و عمرو فی الدار فتصدق، استصحاب عدم وجود زید فی الدار آیا تعارض می کند با استصحاب بقاء وجود عمرو فی الدار؟ ابدا، استصحاب بقاء وجود عمرو فی الدار اثبات می کند وجوب تصدق را، استصحاب عدم زیدٍ فی الدار نفی نمی کند جامع موضوع این اثر را. عرف وقتی الحاق حکمی بکند وجوب قضاء را که اثر فوت است و او را اثر عدم الاتیان ببیند یعنی موضوع را جامع می بیند بین فوت و عدم الاتیان، خب استصحاب اینکه عدم الاتیان را اثبات کرد مثل استصحاب بقاء عمرو فی الدار که اثبات می کرد وجوب تصدق را، استصحاب عدم یک فرد عدم زید فی الدار نمی توانست نفی کند جامع موضوع را، استصحاب عدم الفوت هم نفی نمی تواند بکند جامع موضوع وجوب قضاء را، که فرض این است که به نظر تسامحی عرف اعم است از فوت و عدم الاتیان. ولذا معارضه مطرح نیست.

جریان جلاء واسطه در مواردی که ذو الواسطه اثر شرعی ندارد

اما جلاء واسطه:

ما به این نتیجه رسیدیم که عمده در جلاء واسطه همان است که تفکیک بین آن واسطه جلیه و بین آن ذوالواسطه که مستصحب است حتی در تعبد ظاهری خلاف مرتکز عرفی باشد. که قدر متیقن از حجیت جلاء واسطه جائی است که آن مستصحب فی حد نفسه اثر شرعی یا اثر عقلی داشته باشد، مثل استصحاب بقاء نهار که اثر داشت، اثرش وجوب صلاة فی النهار است، ولو نتواند ثابت کند که این صلاة صلاة فی النهار است اما خود وجود النهار اثر شرعی وجوب صلاة فی النهار دارد، استصحاب نهار جاری می شود به لحاظ ترتیب اثر شرعی خودش، مصداق لاتنقض الیقین بالشک است به لحاظ اثر خود بقاء النهار. و عرف تعقل نمی کند تفکیک بین تعبد به بقاء نهار را ظاهرا و تعبد به تحقق الصلاة فی النهار ظاهرا را.

اما مواردی که خود آن مستصحب اثر ندارد تا اثر این واسطه جلیه را بار نکنیم مصداق نقض یقین به شک پیدا نمی کنیم، اینجا یا باید ما با عدم الفصل مطلب را تمام کنیم، بگوئیم استصحاب بقاء نهار جائی که اثر شرعی داشت وجوب نماز فی النهار اثر شرعی آن بود، جاری می شد و ثابت می شد ظاهرا تحقق الصلاة فی النهار، احتمال فرق فقهی نمی دهیم در مواردی هم که نهار فی حد نفسه موضوع اثر شرعی نیست با توجه به اینکه حالت سابقه وجودیه نهار داریم شارع تعبد نکند به اینکه این صلاة ما صلاة فی النهار است، احتمال فصل وفرق فقهیا موهوم است. یا باید به این بیان پناه ببریم.

و یا اینکه یک مصادره وجدانیه بکنیم، بگوئیم یک مصداق دارد استصحاب در اینجا، وآن این است که اگر ما آن اثر واسطه جلیه را مثل اثر بنوت را در موارد استصحاب بقاء ابوت بار نکنیم این به نظر دقیق عرفی مصداق نقض یقین سابق به ابوت باشد، یعنی با اینکه ابوت زید لعمرو اثر شرعی ندارد، اثر شرعی برای بنوت عمرو لزید بار شده است، اما با اینکه فی حد ذاته یقین سابق به ابوت زید مصداق نقض عملی یقین به شک نمی تواند باشد، چون اثر عملی ندارد. و لکن به لحاظ وجود اثر شرعی برای واسطه جلیه آن که بنوت عمرو هست لزید، همان یقین سابق به ابوت زید مصداق نقض یقین به شک می تواند باشد. چون یقین به احد المتضایفین عرفا محرک عقلائی است به ترتیب اثر نسبت به متضایف دیگرش، یقین سابق به ابوت زید محرک عقلائی است به ترتیب اثر برای بنوت عمرو.

ولکن ما هر چند دیروز این ادعا را مطرح می کردیم و لکن جازم به این مطلب نیستیم.

والذی یسهل الخطب ما این موارد را که فکر می کنیم و در فقه مصداق برای آن سراغ داریم، آن مستصحب در موارد جلاء واسطه اثر شرعی دارد یا اثر عقلی دارد، اثر شرعی مثل استصحاب بقاء نهار که اثر شرعی دارد، وقتی به آن تعبد شدیم تفکیک نمی کند عرف لازم آن را که تعبد به متضایف دیگر باشد، و یا لااقل آن مستصحب اثر عقلی دارد مثل استصحاب بقاء جعل برای اثبات مجعول. استصحاب بقاء جعل خودش به ضم احراز صغرای جعل موضوع تنجیز عقلی است، استصحاب به لحاظ او جاری می شود و بالتبع بخاطر عدم امکان تفکیک در حکم ظاهری بین جعل و مجعول وجود ظاهری مجعول هم ثابت می شود. و همینطور در مورد استصحاب تعلیقی برای اثبات حرمت فعلیه بعد الغلیان مثلا.

دیروز یکی از آقایان در اشکال به آقای خوئی که فرمود صغری ندارد جلاء واسطه، گفتند نه می شود برای آن صغری تعیین کرد، وآن این است که اگر ما استصحاب عدم ازلی را قبول نکردیم شک داریم در ابوت زید لعمرو و بنوت عمرو لزید، خب استصحاب عدم بنوت عمرو استصحاب عدم ازلی است جاری نیست، ولکن استصحاب عدم ابوت زید لعمرو استصحاب عدم نعتی است، زید یک زمانی بود و پدر عمرو نبود، واسطه جلیه اش این است که پس عمرو هم پسر او نیست. اما اگر می خواستیم استصحاب کنیم عدم بنوت عمرو را استصحاب عدم ازلی بود.

اقول: به نظر ما این بیان ناتمام است. چون عرفا اینکه زید قبل از وجود عمرو پدر عمرو نبود این هم استصحاب عدم ازلی است، مثل اینکه لباسی که هنوز دوخته نشده بگوئیم زید 20 سال پیش این لباس را نمی پوشید، این عرفی نیست این سالبه به انتفاء موضوع است، این لباس نبود که زید آن را بپوشد، آن کسی که منکر استصحاب عدم ازلی است این را هم منکر است. یک زمانی که زید طفل شیرخوار بود پدر عمرو نبود. خب آنوقت عمری نبود تا زید پدر او باشد یا نباشد، این از نظر منکرین استصحاب عدم ازلی مثل امام قده جاری نیست و استصحاب عدم ازلی است. ولذا این مثال مثال فقهی نیست. هذا کله فی بحث الاصل المثبت.

این را بدانید که بحث اصل مثبت خیلی مهم است، وبه قول مرحوم شیخ فروع فقهیه ای است که فقهاء به اصل مثبت تمسک کرده اند. بعضی از فروع را فقهاء ما ذکر کرده اند ما هم به تبع آنها مختصرا ذکر می کنیم، ولی قبل از اینکه آن فروع فقهیه را که ذکر کرده اند عرض بکنیم، یک سری عناوین فقهیه هست که متعرض آنها نشده اند ولکن مشکل اصل مثبت در آنها هم هست، ما ابتداءا برخی از آنها را عرض می کنیم بعد وارد فروع فقهیه مذکوره در کلمات بزرگان می شویم.

مشکل اصل مثبت در برخی عناوین

عناوینی مثل عنوان زیاده فی الصلاة، عنوان ترکة المیت، اشکال می شود که اثبات این عناوین با استصحاب اصل مثبت است، ولی فقهاء اثبات کرده اند این عناوین را با استصحاب.

مثلا شما شک می کنید که آیا سجدتین را بجا آورده اید یا بجا نیاورده اید، در حال قیام هستید، خب قاعده تجاوز می گوید بلی قد سجدت. حالا اگر این قاعده تجاوز مبتلا به تعارض بود، مثلا علم اجمالی پیدا کردید که یا سجده این رکعت را ترک کرده اید یا سجده رکعت سابقه را، قاعده تجاوز در سجده این رکعت با قاعده تجاوز در سجده رکعت سابقه تعارض می کنند. بحث در این است که طبق استصحاب عدم اتیان به سجده این رکعت باید برگردید و تدارک کنید سجده این رکعت را. اما آیا این استصحاب عدم اتیان به سجده در این رکعت ثابت می کند که این قیام شما که آن را هدم کردید و برگشتید تدارک کردید سجده را، آیا ثابت می کند که این قیام شما زیاده فی الصلاة بود؟ وجوب سجود سهو دارد؟

آقای خوئی در برخی از کلماتشان فرموده است که ما با استصحاب عدم اتیان اثبات می کنیم زیاده این قیام را. چون زیاده یعنی الاتیان بشیء بقصد الجزئیة، و هذا ثابت بالوجدان، و عدم الامر به و هذا ثابت بالاستصحاب. استصحاب عدم اتیان به سجده در این رکعت گفت پس شما امر به این قیام نداشتید، استصحاب اثبات کرد عدم امر به این قیام را، اتیان به این قیام به قصد جزئیت هم بالوجدان بود، فثبت زیادة القیام.

اقول: که ما اشکال کردیم عرض کردیم زیاده یک عنوان بسیط انتزاعی است نه عنوان مرکب، مثل عمی کوری که عنوان بسیط است، عنوان مرکب نیست از عدم البصر و قابلیة المحل للبصر، تا بگوئید خب این جنین الان هشت ماهه است، الان یقینا قابلیت بصر را دارد، استصحاب هم می گوید قبلا چشم نداشت الان هم ندارد فهو اعمی. خودتان می گوئید این اصل مثبت است، عمی عنوان بسیط است انتزاع می شود از این دو جزء، عین این دو جزء نیست. زیاده هم همینطور است.

سؤال وجواب: بله دیگر امر به قیام مترتب است بر سجود، اذا سجدت فقم، ولذا استصحاب عدم سجود اثبات می کند عدم امر به قیام را، این مشکل ندارد. اما زیاده عنوان بسیط است نه عنوان مرکب.

آقای خوئی فرموده: زیاده اعم است از زیاده بر وظیفه واقعیه یا زیاده بر وظیفه ظاهریه. شما زیاده بر وظیفه واقعیه تان مشکوک است اما زیاده بر وظیفه ظاهریه تان معلوم است بالوجدان، زدت علی وظیفتک الظاهریه. مثل اینکه قاعده تجاوز می گفت بلی قد سجدت، شما برگردید، بگوئید احتیاطا یک بار دیگر سجود بجا می آورم، حالا فرض کنید یک سجده هم هست که رکن هم نیست، آقای خوئی می فرماید خب زیاده بر وظیفه ظاهریه بالوجدان محقق شد، و این زیاده بر وظیفه ظاهریه اگر عمدی باشد مبطل نماز است، اگر سهوی باشد سجود سهو دارد. این هم خلاف ظاهر است.

یا در این مثال اخیر که زدیم بعد از قاعده تجاوز در سجده برگردد سجده کند می شود زیاده بر وظیفه ظاهریه.

اینهم جوابش این است که خلاف ظاهر است که زیاده بر وظیفه ظاهریه موضوع حکم باشد، من زاد فی صلاته فعلیه الاعاده ظاهرش زیاده واقعیه است، ان زدت او نقصت فعلیک سجود السهو. ولذا مشکل اصل مثبت باقی می ماند.

سؤال وجواب: این مشکل مثبت بودن هست و باید فکر دیگری کرد.

یا در مثال ترکة المیت، شبهه این است که استصحاب می کنید که این منزل هنوز ملک این میت است، پس مصداق ما ترکه المیت است؟ ما ترک موضوع است برای ارث.

که باز همان بحث تکرار می شود، ممکن است کسی بگوید ترکه مرکب است از موت الرجل و کون مال ملکا له حین موته، موت الرجل بالوجدان، کون هذه الدار ملکا له حال موته بالاستصحاب.

که جوابش این است که ماترک عنوان بسیط است نه عنوان مرکب.

وممکن است گفته شود که ترکه اعم است از ترکه ظاهریه و واقعیه، و استصحاب ترکه ظاهریه بالوجدان درست می کند.

این هم خلاف ظاهر است، ظاهر ارث حکم واقعی است و موضوعش ترکه واقعیه است.

سؤال وجواب: اگر ید هم ملکیت را ثایت کند باز مثبتات قاعده ید هم مشکل دارد مثل استصحاب.

ولذا اینجا یا باید به سیره تمسک کنیم، و یا استظهار کنیم از عنوان ما ترک مشیر بودن را، بگوئیم این مشیر است به همان ملک المیت. که این با توجه به ارتکاز عقلائی در ارث امر قریب عرفی است و خلاف فهم عرفی نیست.

مورد سوم: شک در اتیان فریضه در اثناء وقت. کسی در اثناء وقت شک کرد که آیا فریضه را اتیان کرده ام یا نه، استصحاب کرد عدم الاتیان را. همه گفته اند که بعد از خروج وقت واجب است قضاء. البته کسی که در اثناء وقت شک بکند در اتیان به فریضه و استصحاب عدم اتیان بکند، نه آنی که بعد الوقت شک می کند، او را خیلی ها می گویند اثبات فوت نمی شود. استصحاب عدم اتیان بعد از وقت اگر جاری کنید اثبات فوت نمی کند اصل مثبت است، صاحب کفایه هم دارد. اما در اثناء وقت استصحاب عدم اتیان جاری کنیم ولی نماز نخوانیم، این را همه می گویند که بعد از وقت باید قضاء کنیم. شبهه اصل مثبت در اینجا هم هست.

و لذا بعض اعلام معاصرین می گفتند خب ملتزم می شویم، تا داخل وقت است استصحاب عدم اتیان می گوید نماز بخوان، تا وقت خارج شد برائت از وجوب قضاء می گوید رفع ما لایعلمون. استصحاب عدم اتیان برای اثبات وجوب قضاء در مورد این شخص اصل مثبت است.

که ما قبلا جوابهایی دادیم در این مورد بدون اینکه به اصل مثبت مبتلا بشویم، و دیگر تکرار نمی کنیم[[1]](#footnote-1).

بررسى فروع فقهى اصل مثبت

اما فروع فقهیه مذکوره: که گفته شده فقهاء اجراء کرده اند استصحاب را و لازم عقلی آن را اثبات کرده اند ولو بخاطر خفاء واسطه.

1- استصحاب رطوبت براى اثبات سرايت

فرع اول: اگر جسم طاهری ملاقات کند با یک نجس، حالت سابقه آن نجس که ملاقا است یا حالت سابقه طاهر که ملاقی هست، رطوبت مسریه بود، (شما بفرمائید رطوبت ساریه که ادباء اشکال نکنند) نسب الی المشهور که استصحاب بقاء رطوبت اثبات می کند نجاسة الملاقی را.

در حالی که گفته می شود که این اصل مثبت است، چرا؟ برای اینکه موضوع تنجیس ملاقی سرایت رطوبت است از نجس به طاهر، سرایت فعلیه. استصحاب بقاء رطوبت لازم عقلی اش سرایت است، لازم عقلی ثابت نمی شود. مثل اینکه شما استصحاب کنید بقاء این قطعه پوستتان که وقتی کندید سوخت مشهور می گویند نجس است (با اینکه هیچ دلیلی ندارد ولی مشهور می گویند نجس است)، این پوست از دستتان افتاد روی فرش، بعد دیدید فرش خیس شده آب ریخته اند، ولی احتمال می دهید قبل از اینکه آب بریزند با جارو یا با هر چه مثل اینکه یک کسی پایش را گذاشته است و آن پوست به پایش چسبیده است و از اینجا رفته است، استصحاب بقاء آن پوست در این مکان ثابت نمی کند ملاقات این آب را با آن پوست الا به نحو اصل مثبت.

ولذا برخی از فقهاء گفته اند ما ملتزم می شویم در موارد شک در بقاء رطوبت استصحاب بقاء رطوبت اصل مثبت است و اثبات نمی کند تنجس ملاقی را.

مرحوم استاد تفصیل می دادند، می فرمودند اگر حالت سابقه آن جسم نجس رطوبت باشد، بله استصحاب بقاء رطوبت او برای اثبات تنجس ملاقی اصل مثبت است. ولکن اگر حالت سابقه جسم طاهر رطوبت باشد، اینجا نه استصحاب می کنیم بقاء رطوبت جسم طاهر را. چرا؟ چون سرایت رطوبت از نجس به طاهر شرط است در تنجیس ملاقی، اما سرایت رطوبت از جسم طاهر به جسم نجس که شرط نیست. شرط در مواردی که جسم نجس رطوبت دارد این است که این رطوبت سرایت کند به آن جسم طاهر، اما در جائی که جسم طاهر رطوبت دارد شرطش این نیست که رطوبت او سرایت کند به جسم نجس. نه، نفس ملاقات جسم طاهر مع الرطوبة با یک جسم نجس کافی است در تنجس او. ولذا ایشان می فرمودند اگر جسم طاهر مستصحب الرطوبة باشد ضم الوجدان الی الاصل می کنیم اثبات می کنیم نجاست او را. لاقی این جسم طاهر مستصحب الرطوبة این نجس را، موضوع این است که لاقی النجس و هو رطبٌ فیتنجس.

سؤال وجواب: جسم طاهر رطوبت دارد نه صرفا نداوت، فرق است بین نداوت و نمناک بود با خیس بودن، استصحاب می کنیم خیس بودن این جسم طاهر را وملاقاتش با جسم نجس بالوجدان است اثبات می کنیم از نظر استاد نجاست این جسم طاهر را.

برخی از بزرگان مثل آقای زنجانی هم که گفته اند مطلقا استصحاب رطوبت چه در ملاقا چه در ملاقی اثبات می کند تنجس ملاقی را. حالا نمی دانم منشأش قول به خفاء واسطه است، چون آقای زنجانی از کسانی هستند که می گویند ما به نظر مسامحی عرف در نقض یقین به شک رجوع می کنیم، ولذا در موارد واسطه ما استصحاب را جاری می دانیم. دیگر هیچ تعریفی هم نکرده اند برای خفاء واسطه. گفته اند عرف در استصحاب بقاء زید تحت اللحاف می گوید این اصل مثبت است، ثابت نمی کند که حالا که تیر زدیم به این لحاف پس زید کشته شده است. ولی استصحاب عدم الاتیان برای اثبات وجوب قضاء که اثر فوت است، استصحاب بقاء رطوبت برای اثبات سرایت که اثر شرعی اش تنجس ملاقی است مشکلی ندارد.

حالا یا نکته اش خفاء واسطه است در مقام.

روايات داله بر تركب موضوع تنجس از ملاقات ورطوبت احد المتلاقيين

و یا ما احتمال می دهیم مستند قول به کفایت استصحاب رطوبت حتی مستند مشهور این باشد که از روایات استفاده شده که موضوع تنجس ملاقی مرکب است از ملاقات النجس و کون احد الملاقیین رطبا.

صحیحه علی بن جعفر دارد: "ان نمت علیه و انت رطب الجسد فاغسل ما اصاب من جسدک".

یا موثقه عبدالله بن بکیر "کل شیء یابس ذکیٌّ أی طاهر".

یا صحیحه محمد بن مسلم "ان اباجعفر علیه السلام وطأ علی عذرة یابسة فاصاب ثوبه، فلما أخبره قال أ لیس هی یابسة؟ قال بلی، فقال لابأس".

در صحیحه دیگر محمد بن مسلم هست که: "اگر خونی از بینی اش بکند و هو یابس فلیرم به و لابأس".

گفته می شود که موضوع در روایات که خواندیم عدم الیبوسة یا وجود الرطوبة است در جسم طاهر یا جسم نجس. و لذا عنوان سرایت در روایات نیامده است.

ولکن ما دو روایت داریم که عنوان وجود الاثر فی الجسم الطاهر آمده است:

یکی: دودٌ یخرج من الکنیف فیقع علی الثوب؟ دارد که ان وجدت اثره فی ثوبک فاغسله.

دوم: در خنزیر داریم "لاتغسل ثوبک عن خنزیر اصاب ثوب انسان؟ قال لایغسله الا ان یجد اثره فیه، اثر این خنزیر را اگر در ثوب ببیند آن وقت ثوب را بشورد. که گفته می شود استصحاب بقاء رطوبت اثبات نمی کند وجود اثر را در ملاقی. تأمل بفرمائید انشاء الله تا فردا.

1. -**خلاصة البحث عن وجوب القضاء عند الشك في الفوت انه ان قلنا بان القضاء بالأمر الأول اي إنه بعد دخول الوقت يتعلق أمر بالصلاة في الوقت وامر آخر بطبيعي الصلاة، -كما اختاره السيد الحكيم قده في مستمسكه****بدعوى ان الظاهر من دليل وجوب القضاء هو تعدد المطلوب- فبلحاظ الأمر بطبيعي الصلاة تجري قاعدة الاشتغال واستصحاب عدم الاتيان بالصلاة في الوقت فيجب القضاء.**

**وان قلنا بان القضاء بامر جديد وموضوعه عدم الاتيان بالفريضة فيحرز موضوعه بالاستصحاب،**

**وان قلنا بان القضاء بامر جديد وموضوعه فوت الفريضة فقد ذكر جمع منهم صاحب الكفاية ان اثباته باستصحاب عدم الاتيان في داخل الوقت يكون من الاصل المثبت فيرجع الى البراءة عن وجوب القضاء، وما ذكروه هو الصحيح فان عنوان فوت الفريضة عنوان بسيط منتزع من عدم الإتيان بالفريضة مع مضي وقتها، نظير عنوان العمى الذي هو منتزع من عدم البصر مع قابلية المحل له، فكما لايمكن احراز عنوان العمى باستصحاب عدم البصر في المولود مع إحراز قابليته للبصر فعلا فكذلك لايمكن إحراز عنوان الفوت باستصحاب عدم الإتيان مع إحراز مضي وقت الفريضة بالوجدان، وحيث أن موضوع وجوب القضاء هو فوت الفريضة (ولاأقل من احتمال ذلك فقهيا) فيبقى موضوع وجوب القضاء مشكوكا فيه فتجري البراءة عنه.**

**وأما ما ذكره المحقق الحائري قده من ان الفوت عبارة عن عدم تحقق شيء ذي مصلحة فيمكن احرازه باستصحاب عدم تحقق ذلك الشيءوكذا ما ذكره السيد الحكيم قده من أن الفوت ليس الا مجرد عدم الإتيان بالواجب في وقته فيمكن إحرازه بالاستصحاب****ففيه: أنه خلاف الظاهر حيث أن الفوت أمر بسيط منتزع عن عدم الإتيان بالفريضة مع ذهابها عن الكيس، فهو نظير عنوان العمى الذي هو منتزع من عدم البصر مع قابلية المحل له فلايمكن احرازه باستصحاب عدم البصر مع احراز قابلية المحل له فعلا، كما ان دعوى امكان اثبات آثار الفوت باستصحاب عدم الاتيان بالفريضة الى آخر الوقت بنكتة شمول خطاب النهي عن نقض اليقين بالشك لمثله عرفا غير متجهة ايضا للمنع عن استظهار العرف لمثل ذلك بنظره الدقي العرفي، ولاعبرة بنظره المسامحي كما مر في بحث خفاء الواسطة في الاستصحاب.**

**هذا وقد يذكر نقض على ذلك بانه يستلزم القول بعدم وجوب القضاء في حق من شك في أثناء الوقت في أداء الفريضة فلزمه الإتيان بها بمقتضى استصحاب عدم الإتيان وقاعدة الاشتغال، ولكنه لم‌يأت بها الى ان خرج الوقت، وقد أجاب عنه المحقق الايرواني والسيد الخوئي "قده" بان اطلاق وجوب القضاء عند فوت الفريضة يشمل فوت الفريضة الظاهرية، والمفروض ان الفريضة الظاهرية الثابتة في حقه بعد الشك في الإتيان بمقتضى استصحاب عدم الاتيان قد فاتت منه جزما، وهذا بخلاف ما لو كان شكه بعد الوقت حيث انه لايتحقق باستصحاب عدم الاتيان أية فريضة ظاهرية في حقه في داخل الوقت حتى يحرز فوتها وجدانا، بل ادعى السيد الخوئي قده شمول اطلاق وجوب القضاء لفرض فوت الفريضة العقلية، كما لو علم اجمالا بوجوب القصر والتمام فأتى بأحدهما وترك الآخر، فانه يجب عليه قضاءه.**

**وفيه اولا: أنه لايوجد اطلاق في دليل وجوب القضاء بنحو يشمل فوت الفريضة الظاهرية، نعم ورد في صحيحة زرارة قال قلت له رجل فاتته صلاة من صلاة السفر فذكرها في الحضر قال يقضي ما فاته كما فاته، وفي صحيحته الأخرى عن ابي جعفر عليه‌السلام انه قال اربع صلوات يصليها الرجل في كل ساعة: صلاة فاتتك فمتى ذكرتها أديتها، وكذا ورد في صحيحته الثالثة عن أبي جعفر عليه‌السلام أنه سئل عن رجل صلى بغير طهور أو نسي صلاة لم‌يصلها أو نام عنها، فقال: يقضيها إذا ذكرها في أي ساعة ذكرها من ليل أو نهار فإذا دخل وقت الصلاة ولم‌يتم ما قد فاته فليقض ما لم‌يتخوف أن يذهب وقت هذه الصلاة التي قد حضرت وهذه أحق بوقتها فليصلها فإذا قضاها فليصل ما فاته مما قد مضى، ولا يتطوع بركعة حتى يقضي الفريضة كلها.**

**ولكن الصحيحة الاولى ناظرة الى ان القضاء بلحاظ القصر والتمام يكون تابعا للأداء، وليست في مقام بيان وجوب القضاء عند فوت الفريضة حتى يتمسك باطلاقها، كما ان المستفاد من الصحيحة الثانية ان الصلاة الفائتة التي يجب قضاءها يجوز قضاءها في اية ساعة وليست في مقام وجوب القضاء حتى يتمسك باطلاقها لوجوب قضاء الفريضة الظاهرية، كما ان الصحيحة الثالثة واردة فيمن ترك الصلاة رأسا او صلى بغير طهور،فمورد السؤال فيها لايشمل فوت الفريضة الظاهرية.**

**وثانيا: ان الظاهر من خطاب الأمر بالقضاء عند فوت الفريضة هو فوت الفريضة الواقعية، لان الفريضة الظاهرية ليست فريضة حقيقة، اذ الحكم الظاهري مجرد معذّر ومنجّز، ولأجل ذلك لم‌يلتزم السيد الخوئي قده بورود دليل قاعدة الطهارة والحلّ على خطاب شرطية الطهارة والحل في الصلاة ونحوها، حيث استظهر من خطاب شرطية الطهارة والحل الطهارة والحل الواقعيين، بينما أنّه بناء على ما ذكره من كون الفريضة اعم من الفريضة الواقعية والظاهرية فيكون خطاب شرطية طهارة ماء الوضوء مثلا أيضا أعمّ من الطهارة الواقعية والظاهرية لاستواءهما في نكتة الظهور، فتكون قاعدة الطهارة في الماء محققة للشرط وجدانا، وكذا لم‌يلتزم ببطلان صلاة المكلف لو صلى رجاء في ثوب مستصحب النجاسة ثم تبين له طهارته او صلّى في جلد حيوان مستصحب الجلل ثم تبين زوال جلله او توضأ بماء مستصحب النجاسة ثم انكشف له طهارته، مع أن مقتضى ما ذكره هو أن يكون خطاب مانعية نجاسة الثوب في الصلاة مثلا ظاهرا في الأعم من النجاسة الواقعية والظاهرية فيكون استصحاب النجاسة موجدا لمصداقها.**

**وثالثا: ان من المحتمل جدا ان تكون الفريضة عنوانا مشيرا الى الصلوات اليومية التي هي فرائض في حد ذاتها دون مطلق الواجب، وقد ورد في صحيحة هشام‌ عن أبي عبدالله عليه‌السلام أنه قال "في الرجل يصلي الصلاة وحده ثم يجد جماعة، قال: يصلي معهم ويجعلها الفريضة إن شاء" فإن ظاهرها اتيان الصلاة المعادة جماعة بنية الصلاة الأدائية مع انها غير واجبة بالفعل لفرض الإتيان بها سابقا، وكذا ورد في صحيحة زرارة فيمن نام عن الصلاة "انه لايتطوع بركعة حتى يقضي الفريضة**" **وظاهرها الفريضة الشأنية بقرينة تطبيقها على مورد النائم، فيحتمل انصراف عنوان الفريضة الى الفريضة اليومية التي لاتجب في الوقت الا مرة واحدة، ولايثبت استصحاب عدم الاتيان فوت هذه الفريضة وان كان يوجد هذا الاستصحاب في فرض جريانه في داخل الوقت مصداقا للواجب الظاهري في حق المكلف.**

فالصحيح في الجواب ان يقال ان دليل وجوب القضاء على من شك في أثناء الوقت في الامتثال ولكنه اهمل الاتيان به الى ان خرج الوقت، -مضافا الى اطلاق ما ورد في صحيحة زرارة والفضيل عن ابي جعفر عليه‌السلام::متى شككت في وقت فريضة انك لم‌تصلها فصلّها" فان مقتضى الأمر بالصلاة عند الشك في داخل الوقت هو لزوم الاتيان بها مطلقا، فلو لم‌يأت بها في الوقت فيلزم ان يقضيها خارج الوقت- ان العرف لايقبل التفكيك بين التعبد الظاهري في داخل الوقت بوجوب الاتيان عند الشك في الامتثال وبين وجوب القضاء عليه على فرض عدم التدارك في الوقت فيما كان للواجب قضاء، فيكون التعبد الظاهري بوجوب القضاء لازما لنفس التعبد الاستصحابي بوجوب الاتيان في داخل الوقت، وقد تحقق في محله ان كلما كان لازما للاصل فيمكن اثباته بدليل ذاك الاصل حيث يكون حينئذ من مثبتات الامارات، فان دليل ذاك الاصل من الامارات، فدليل الاستصحاب وهو صحيحة زرارة مثلا حيث تثبت الحكم الظاهري الاستصحابي بوجوب تدارك الرمي عند الشك في أثناء الوقت –فانه لااشكال في جريان استصحاب عدم الاتيان لاثبات وجوب التدارك عند الشك في أثناء الوقت- فيثبت لازم هذا الحكم الظاهري وهو وجوب قضاءه على فرض عدم التدارك [↑](#footnote-ref-1)