بسم الله الرحمن الرحيم

دوشنبه 06/03/92

جلسه 893

بحث در نقض هایی بود که به حدیث رفع شده بود، مواردی که احکام رفع نمی شد در موارد خطاء ویا اضطرار ومانند آن، مثل اضطرار یا اکراه بر ایجاد سبب جنابت یا نجاست وامثال ذلک.

آقای خوئی در جواب فرمودند: حدیث رفع ناظر است به احکامی که برای فعل مکلف بما هو فعل المکلف جعل شده است، جنابت موضوعش التقاء الختانین یا خروج منی است چه مستند به مکلف باشد چه نباشد، وهمینطور نجاست موضوعش ملاقات با عین نجاست است چه فعل مکلف باشد چه فعل مکلف نباشد، وجوب قضاء موضوعش فوت فریضه است چه مستند به مکلف باشد چه نباشد مثل اینکه کسی را مجبور کنند بر ترک صلاة که مسلوب الاختیار بشود این شخص فاتت منه الصلاة فیجب علیه القضاء.

ایشان این نکته را در لاحرج و لا ضرر ورفع القلم عن الصبی هم دارند که اینها موضوعشان فعل مکلف است، احکامی که بر ذات یک عملی مترتب است بدون استناد آن عمل به مکلف این احکام رفع نمی شود به صرف طروّ عنوان حرج وضرر ومانند آن.

البته راجع به اتلاف مال غیر آنجا موضوع استناد اتلاف است به مکلف، ولی ایشان فرموده نکته دیگری دارد که حدیث رفع شاملش نمی شود وآن این استکه خلاف امتنان بر مالک لازم می آید، چون حدیث رفع التسعه ورفع القلم عن الصبی ولاحرج ولاضرر همه اینها مفادشان قواعد امتنانیه است باید بر هیچ کس خلاف امتنان لازم نیاید.

به نظر ما اینکه مرحوم آقای خوئی فرمودند موضوع حدث رفع فعل مکلف است نکته اش یک نکته اعمی است، اگر دنبال نکته نمی ریم چرا حدیث رفع فقط احکامی را که موضوعش فعل مکلف بما هو فعل مستند الی المکلف است را رفع کند، حدث رفع به لحاط خطاب قرینه ای ندارد که مختصش بکند به احکام ثابته بر فعل مکلف، همانطور که در رفع القلم عن الصبی قرینه ای بر این مطلب نیست.

نکته ای که هست نکته عقلائیه است که این اعذار مثل خطاء واضطرار واکراه وصباوت تعبدی محض نیستند ریشه در ارتکازات عقلاء دارند لذا ارتکازات عقلاء کالقرینة المتصله است ومحفوف به این خطابات است وقید می زند به این خطابات، وآن قید این است که احکامی که در ثبوت این احکام قصد و اراده مکلف دخیل است این احکام رفع می شود در این موارد مثل خطا و نسیان واکراه واضطرار، ضعف اراده در موارد خطا و نسیان یا اضطرار واکراه یا فعل صبی ملحق به فقد اراده است، این در مواردی است که اراده دخیل در ثبوت حکم باشد، من اتلف مال الغیر فهو له ضامن موضوع فعل مکلف است، دیگر نمی شود گفت که موضوع فعل مکلف نیست، جائی که موضوع فعل مکلف نیست روشن است که اراده در آن دخیل نیست، جائی هم که موضوع فعل مکلف است چرا حدیث رفع ورفع القلم عن الصبی ضمان را بر نمی دارد؟ چون به مناسبت حکم و موضوع در اتلاف مال غیر قصد و اراده مکلف دخیل نیست، ملاک ضمان احترام مال مسلم یا انسانی است که مهدور المال نیست کالذمی والمستعمل، و لذا هرکجا که استناد پیدا کند اتلاف به مکلف ولو در حال نوم، نائم در خواب که ظرف کسی را می شکند صدق می کند من اتلف مال الغیر اما قصد و اراده ای ندارد، استناد اعم است از قصد واراده، می گویند اتلف مال الغیر وهو نائم، اتلاف مال غیر که موجب ضمان است در ارتکازات عقلائیه هیچ قصد و اراده مکلف در آن دخیل نیست ولذا حدیث رفع شاملش نمی شود ولو موضوع فعل مکلف باشد، استناد باید باشد ولی قصد و اراده لازم نیست باشد، ولذا حدیث رفع می گوید که من ضعف اراده در موارد خطاء ونسیان واکراه واضطرار را می خواستم ملحق کنم به فقد اراده در جایی که قصد و اراده در ثبوت حکم دخیل است اینجا که اراده در ثبوت حکم دخیل نیست، من مس میتا فلیغتسل (حالا ما از نظر فقهی قبول داریم که موضوع در وجوب غسل مس میت فعل مستند به مکلف نیست ما مثال فرضی زدیم والا ظاهر روایات این است که اگر انسان بی اختیار هم دستش به بدن میت بخورد باید غسل کند، اصاب جسدک صدق می کند) ولی ما مثال فرضی زدیم که دلیل گفته باشد من مس میتا فلیغتسل که بنا بر این باید صدق کند که انت مسست میتا، اگر کسی دست انسان را بردارد وبی اختیار او بزند به بدن میت خطاب من مس میتا شاملش نمی شود، ولی در عین حال در موارد اکراه واضطرار ونسیان وخطاء وجوب غسل رفع نمی شود حتی اگر من مس میتا فلیغتسل بود که فعل مستند به مکلف موضوع می شود برای وجوب غسل، چون به مناسبت حکم و موضوع و اطلاق دلیل قصد واراده مکلف در وجوب غسل دخیل نیست، یا من دخل الحرم فلیحرم در ثبوت احرام برای کسی که می خواهد داخل حرم بشود دلیل نداریم که قصد واراده دخیل باشد، هر کسی که صدق کند که دخل الحرم فلیحرم.

 پس حدیث رفع مختص است به موردی که یا طبق مفاد ادله یا مناسبات عرفیه قصد واراده مکلف در ثبوت حکم دخیل باشد مثل صحت معاملات یا لزوم وفاء به عقود و ایقاعات، چرا بیع صحیح است چون خود بایع قصد می کند واراده می کند تحقق نقل وانتقال را، آنوقت در قصد ناشی از اکراه می گویند این ضعف اراده در آن ملحق به عدم اراده است، یا احکام مجازاتیه مثل من افطر فی نهار شهر رمضان فلیعتق رقبة مناسبت حکم و موضوع می گوید این شخص برای این مواخذه می شود که عن قصد وارادة وعمد آمد افطار کرد، کفاره مواخذه است، آنوقت می گویند در فرض اکراه ضعف اراده در موارد اکراه ملحق به فقد اراده وقصد است، اما اگر حکمی باشد که کفاره نباشد بلکه جبر نقص باشد مثل: من ترک المبیت بمنی فعلیه دم کی می گوید این بخاطر کفاره ذنب است بلکه جبر نقص است، این حج ناقص شد بخاطر مبیت به منی جبران کن این نقص را با کفاره شاة اینجا چرا حدیث رفع جاری شود؟.

و لذا ما عرض کردیم این کفاراتی که در فقه است اگر به مناسبت حکم و موضوع فهمیدیم این کفاره مواخذه است مثل کفارات افطار صوم شهر رمضان اینها رفع می شود در موارد خطاء و نسیان ومانند آن، اما کفاراتی که به ملاک جبر نقص باشد مثل کفاره تأخیر در قضاء روزه شهر رمضان کی می گوید که این کفاره ذنب است بلکه جبران نقص است وگفت یتصدق لکل یوم بمدّ، آقای خوئی آن ضابطه ای که ارائه داد اینجا منطبق است می شود فعل مکلف موضوع است که تَرَکَ ( در مثال ترک المبیت بمنی) یا اخّر (در مثال أخّر قضاء صوم شهر رمضان الی السنة الآتیة) اما با بیانی که عرض کردیم نه! کی می گوید که قصد واراده مکلف دخیل در ثبوت این حکم است مگر این حکم از باب مواخذه است؟ روایت می گوید کسی که مریض شد وروزه اش را خورد ثم برئ وتأخیر انداخت قضاء صوم را تا سال بعد حتی جاء رمضان آخر تصدق عن کل یوم بمد من الطعام و لذا ما اصلا از این روایت استفاده نمی کنیم وجوب مبادرت به قضاء صوم در سال اول را کما علیه السید الخوئی والسیستانی و الشیخ الاستاذ بر خلاف مشهور، این معلوم نیست کفاره ذنب باشد بلکه جبر نقص است وقتی جبر نقص بود حدیث رفع به چه دلیل این را رفع می کند، شک در تخصیص داریم اطلاق دلیل می گوید وجب علیک التصدق و لو تأخیرت ناشی از اضطرار واکراه ومانند آن باشد.

 نکته ای حضرت امام دارند در بحث من أجنب فلیغتسل، فرموده اگر کسی مضطر به جنابت شد او مضطر به جنابت است نه مضطر به ترک غسل، پس برای چی وجوب غسل رفع شود؟

اقول: اگر نباشد آن نکته عقلائیه ای که ما عرض کردیم خوب گفته می شود که این حرف همه جا می آید، من نذر فلیف به اگر کسی مکره شد بر نذر آنجا هم بگوئید که تو مکره بر نذری مکره بر حنث نذر که نیستی، یا من افطر فی شهر رمضان فلیعتق رقبة کسی را اکراه کرده اند بر افطار در شهر رمضان این بیان حضرت امام را مطرح کنند که این آقا مکره بر افطار است مکره بر اداء کفاره که نیست، به ظاهر فرمایش امام (ره) می شود این ایرادها را گرفت اما ما فکر می کنیم که روح فرمایش ایشان همین است که ما عرض می کنیم، کسی که اکراه می شود یا مضطر می شود به ایجاد موضوع باید ببینیم حکم مترتب بر آن موضوع چیست، بله ایشان قائل به رفع ادعایی است اما رفع ادعائی در کجا ونسبت به چه احکامی؟ نسبت به احکامی که قصد واراده مکلف در ثبوت آن احکام دخیل است، در من اجنب فلیغتسل اطلاق دلیل می گوید سواء اردت وقصدت بذلک تحقق موضوع وجوب الغسل ام لا، اطلاق دلیل این را می گوید و ارتکاز عقلاء هم که بر خلاف این نیست ولذا ایشان فرموده این آقا مضطر به اجناب است ولی مضطر به ترک غسل نیست، اگر آنچه که ما عرض کردیم قانع کنند بود فهو و الا لااقل من شبهة الانصراف، والا اگر این بیان را نگوئید حالا در حدیث رفع مانور بدهید که موضوع فعل مکلف است، در رفع القلم عن الصبی چه می گویید چرا آنجا موضوع فعل مکلف باشد؟ آیا غیر از این است که استفاده یک نکته عرفیه بکنیم، والا می گوید قلم احکام را از صبی برداشته ایم به هر نحوی است، زلزله هم که می آید وجوب نماز آیات را از صبی برداشته ایم، چطور شد که آنجا می گوئید موضوع فعل مکلف است؟ یا می گوئید اگر صبی اتلاف کرد مال غیر را رفع ضمان نمی شود چون خلاف امتنان بر مالک است با اینکه رفع القلم عن الصبی اصلا کاری به دیگران ندارد که نباید خلاف امتنان بر دیگران باشد، پس تنها راه همین نکته عرفیه وعقلائیه ای است که ما عرض کردیم، وبهذا ینتهی البحث عن هذه الجهة.

تنبیه: راجع به نقض اول مواردی را آقایان ذکر کرند که احکام در خصوص خطاء مثل من قتل مومنا خطأ، یا در خصوص نسیان من نسی التشهد فلیسجد سجدتی السهو ودر موارد دیگر بود، اما یک احکامی هست که مطلق است این را آقایان مطرح نکرده اند، اگر ما باشیم واین اطلاقات آقای خوئی طبق مبنایش که می گفت موضوع فعل مکلف است مثلا موضوع کفاره تظلیل این است که ظلل علی نفسه باید مستند باشد تظلیل به فعل مکلف، چون موضوع فعل مکلف است اگر مضطر شد به تظلیل کفاره را بر می داریم، علت اینکه می گویم موضوع فعل مکلف است این است که در روایات آمده که ظلل علی نفسه ولذا اگر کسی سوار ماشین مسقف بود در شب وروز شد هر چه به راننده می گوئی آقا ماشین را نگه دار می خواهم پیاده شوم ولی او نگه نمی دارد خدا را شکر می کنی چون من با این حرفی که زدم معلوم شد تظلیل در روز مستند به من نیست، اما اگر راننده گفت اگر می خواهی پیاده شوی پیاده شو ولی خطر ناک است می گوید اگر اینجور است برو این می شود ظلل علی نفسه باید کفاره بدهد چون تظلیل مستند به محرم است، ولی همین آقای خوئی در حال اضطرار می گوید کفاره دارد چون دلیل خاص آمده است که این حکم لا یرفع بالاضطرار مثل کفاره تظلیل، چون سائل می گوید می گوید مضطرم به تظلیل امام می فرماید ظلل وکفر.

آن بیانی که مرحوم آخوند واتباع ایشان در نقض اول داشتند که می گفتند عنوانی که می خواهد مانع حکم باشد نباید خودش مقتضی حکم باشد مقتضی حکم باید عنوان دیگری باشد، لذا گفتند قتل خطائی اگر بخواهد خود عنوان خطاء در قتل مقتضی وجوب کفاره باشد دیگر نمی تواند خود این عنوانی که مقتضی وجوب کفاره است مانع از وجوب کفاره هم باشد، لذا حدیث رفع انصراف دارد به اینکه درمواردی که مقتضی حکم عنوان آخری است آنجا عنوان اضطرار وخطاء ومانند آن می گویند ما مانع از ثبوت حکم هستیم، اما جائی که خود این عناوین مقتضی ثبوت حکمی هستند که دیگر نمی توانند مانع از ثبوت آن حکم باشند، این بیان در مثال کفاره تظلیل نمی آید، چون آن چیزی که مقتضی وضع کفاره است ذات تظلیل است نه اضطرار الی التظلیل، در تعمد به تظلیل هم کفاره است منتهی دلیل خاص داریم که در حال اضطرار هم کفر وظلل، در این مورد جز التزام به تخصیص چاره دیگری ندارند مگر اینکه بیایند عرض ما را بگویند که کفارات را دو قسم می کنیم برخی از کفارات را می گوئیم به ملاک مواخذه نیست قصد واراده در آن دخیل نیست به ملاک جبر نقص است، مثل من ترک المبیت بمنا فعلیه دم شاة، بله اگر این را بگوئیم حرف مقبولی است والا با جواب مرحوم آخوند وآقای خوئی مشکل حل نمی شود، ودر این مثال واشباه آن چاره ای جز التزام به تخصیص در آن برای این آقایان نیست.

الجهة السادسة: بعد از اینکه گفته شد که حدیث رفع امتنانی هست از این بیان امثال آقای نائینی خواسته اند استفاده کنند که چون حدیث رفع در مورد امتنان وارد است پس ظاهرش وجود ملاک هست، رفع ما اضطروا الیه حرمت غصب را در حال اضطرار بر می دارد اما چون امتنانی است پس معلوم می شود که مفسده ومبغوضیت غصب هنوز هست والا امتنان معنا ندارد، اگر ملاک نیست امتنان یعنی چه؟ مولا به عبدش گفت برو آب بیاور عبد گفت هوا سرد است ومولا را نصیحت کرد که آب سرد برایت ضرر دارد بعد از مدتی مولا دید تشنگیش برطرف شد، وقتی تشنگی برطرف شد ونیاز به آب ندارد دیگر صحیح نیست که بگوید به تو ارفاق کردم وبه تو نمی گویم برو آب بیاور، این درست نیست چون تو تشنه نیستی آب هم بیاورم نمی خوری، منت موقعی است که هنوز تشنه ای ومی گوئی منت می گذارم می گویم آب نیاور، پس چون ظاهر حدیث رفع امتنان است پس باید ملاک برای ثبوت حکم باشد ومولا امتنانا حکم را رفع کند.

ولذا بر این بیان مرحوم نائینی ثمراتی را بار کرده این است:

ثمره اول: که ثمره مخرب است، گفته وضو با آب غصبی در حال اضطرار واکراه ونسیان باطل است، چون رفع النسیان امتنانی است معلوم می شود مفسده ومبغوضیت هنوز هست درحالیکه شرط عبادت این است که حسن فعلی داشته باشد وفعل محبوب باشد ومصلحت داشته باشد، فعلی که مفسده ومبغوضیت داشته باشد لایصلح للعبادیة، پس این وضوء باطل است.

ثمره دوم: که ثمره مثبت ومصحح است، یکی مکره بود گفتند اگر بروی حج صد ملیون تومان جریمه ات می کنیم رفع ما استکرهوا علیه می گوید لازم نیست حج بروی ولی حالا اگر این آقا تحمل اکراه کرد وحج رفت مرحوم نائینی می گوید حجت صحیح است ومجزی از حجة الاسلام است، چون رفع ما استکرهوا علیه می فهماند که ملاک حج کامل بود شارع امتنانا وجوب حج را از تو برداشت، وقتی ملاک در این حج موجود بود برای اجزاء چرا مجزی نباشد.

ثمره سوم: اکراه بر ترک واجب مثل خوردن روزه یا فعل حرام مثل دروغ گفتن خود این اکراه می شود حرام، چون درست است که در طول این اکراه دیگر حرمت آن فعل از مکره رفع می شود ولی مفسده ومبغوضیتش باقی می ماند، شما داری اکراه می کنی این آقا را بر فعلی که مفسده ومبغوضیت دارد واین اکراهت می شود حرام ولو عملا در زمان اکراه حرمت از این مکره برداشته شده است.