بسم الله الرحمن الرحیم

شنبه 18/03/92

جلسه 899

بحث راجع به این بود که برائت از اکثر آیا اثبات می کند صحت اقل را به نحوی که بتوانیم آثار صحت را بر آن بار کنیم یا نه؟

عرض کردیم که اشکال مهمی در اینجا هست که هم در بحوث به آن اشاره شده وهم در المرتقی فی الحج، وآن این است که برائت از اکثر اثبات نمی کند اطلاق امر به اقل را، برائت از تقیید امر به اکثر اثبات نمی کند اطلاق امر را نسبت به اقل این اصل مثبت است، پس آثار صحت را ما نمی توانیم بار کنیم بر این اقل فاقد آن جزء مشکوک یا شرط مشکوک.

بله! اگر بحث عقاب مطرح باشد بر مخالفت امر به اکثر ما مومّن از عقاب خواهیم داشت اما اینکه بگوئیم این اقل که فاقد آن جزء مشکوک است صحیح ویترتب علیه آثار الصحة این اصل مثبت است، ولعل مشهور بین متأخرین هم در بحث شک در شرطیت شیئی در معاملات وعقود وایقاعات همین است که برائت از شرطیت مثلا عربیت در عقد نکاح اثبات نمی کند که عقد فاقد عربیت صحیح است ویترتب علیه الزوجیة، چون هم استصحاب عدم ترتب اثر داریم وهم اینکه برائت اثبات ترتب اثر نمی کند، برائت از شرطیت عربیت اثبات نمی کند که این عقد فارسی موجب تحقق اثر زوجیت می شود، به هر حال در آن بحث مشهور بین متأخرین همین است حالا اینکه با ما نحن فیه فرق می کند یا نمی کند را بعدا بحث می کنیم.

در جواب از این مشکل بعضی ها ممکن است در ذهنشان بیاید که این آثار مترتب است بر صحت اعم از صحت واقعیه وصحت ظاهریه، مثلا وضو اگر صحیح بود چه واقعا وچه ظاهرا یترتب علیه جواز مس کتابة القرآن، برائت هم که اثبات صحت ظاهریه کرد وجواز مس هم که اثر اعم از صحت ظاهریه وواقعیه وضو است، یا مثلا خروج از احرام اثر اعم از صحت واقعیه طواف است یا صحت ظاهریه طواف، طواف وقتی صحیح بود اثرش این است که بعد از این طواف وسعی وتقصیر انسان از احرام خارج می شود.

اقول: این مطلب قطعا صحیح نیست زیرا این خلاف ظاهر ادله است که موضوع این احکام عمل صحیح واقعی است، هر عنوانی ظهور دارد در همان عنوان واقعی اش، توضأ بماء طاهر ظهور دارد در ماء طاهر واقعی، حالا اگر کسی با یک آبی که طاهر ظاهری است وضو گرفت وبعد معلوم شد که این آب نجس است آیا احدی از فقهاء ملتزم نشده به صحت وضوء چون ظاهر توضأ بماء طاهر این است که توضأ بماء طاهر واقعی، وضوئی که واقعا صحیح است او موضوع است برای جواز مس کتابت قرآن، والا اگر وضوئی واقعا باطل بود من فکر می کردم صحیح است این ظاهر ومفاد ادله این است که جواز مسّ کتابت قرآن نمی آورد، چون ظاهر ادله که می گوید "لایمسه الا المطهرون" طاهر واقعی است، یا اگر کسی غسل کرد با آب نجس حالا خودش معذور است چون قاعده طهارت جاری کرده است اما شما حق ندارید او را وارد مسجد بکنید چون ادخال الجنب فی المسجد حرام است، فلا یجدی هذا الجواب الاول.

تنها راه دو جوابی است که به ذهن ما می آید:

جواب دوم: بگوئیم این اشکال از نظر فنی وارد است یعنی برائت از اکثر اثبات صحت اقل لابشرط نمی کند ولی چون غفلت نوعیه هست از این مطلب وشاهدش هم این است که نوع فقهاء به این اشکال ملتفت نشده اند واین ناشی است از اینکه این اشکال خلاف مرتکز آنهاست، اینکه ما بیائیم با این وضوء فاقد شرط مشکوک نماز بخوانیم چون برائت مومّن از عقاب بر امر به اکثر است اما نتوانیم دست به قرآن بزنیم یا با آن غسل جنابت مشکوک نماز بخوانیم اما نتوانیم وارد مسجد بشویم این خلاف مرتکز متشرعه است، چون غفلت نوعیه هست از این اشکالها که برائت از تقیید اثبات اطلاق نمی کند، واین غفلت نوعیه ظهور می دهد به خطاب رفع ما لایعلمون، چون رفع ما لایعلمون به عرفی القاء شده که غافل است از این تدقیقات، لذا وقتی اثبات صحت ظاهریه کرد تعبدا آثار صحت واقعیه را هم بار می کند، نه اینکه آن آثار مربوط به صحت ظاهریه هم هست، نه! بلکه صحت ظاهریه را که با حدیث رفع اثبات کرد این حدیث رفع را نسبت به آثار صحت هم قابل تعبد می داند ومومّن از آن آثار صحت واقعیه می داند چون تفکیک نمی کند عرف بین اینکه این آثار صحت واقعیه است یا آثار صحت ظاهریه، غفلت نوعیه است از این تدقیقات، شاهدش این است که در این مثالهایی که زدیم نوعا فقهای ما آثار صحت را بار کرده اند، کسی نگفته که نماز در سفر را اگر چهار رکعتی خواندید بعد مواظب باشید بعد که عدول می کنید از نیت اقامه باید صحت آن نماز چهار رکعتی را با اصل برائت در اقل واکثر ارتباطی اثبات نکرده باشید، اگر با اصل برائت در اقل واکثر صحت آن نماز چهار رکعتی را اثبات کردید نمی توانید بعد از عدول از اقامه اعتماد کنید بر آن نماز وآثار صحت واقعیه را بار کنید وبناء بر تمام بگذارید، یک فقیهی این مطلب را نگفته است، خود این آقایان مثل آقای صدر هم که در اصول اشکال می کنند در فقه متعرض این مطلب نشده اند، این نشان می دهد که این غفلت نوعیه جدی است، واین ظهور می دهد به خطاب حدیث رفع که شما وقتی اثبات کردید صحت ظاهریه یک عملی را چون عرف غفلت می کند از تفکیک بین آثار صحت واقعیه وآثار صحت ظاهریه آثار صحت را بار کنید.

نکته: اما شرط این عرض ما این است که امری باشد به عمل مردد بین اقل واکثر بعد ما برائت از این امر به اکثر جاری کنیم که مشهور بین علماء جریان آن است بعد بیائیم آثار صحت اقل را هم بار کنیم، نقض نمی شود به معاملات، در معاملات ما جدی این را ادعا می کنیم واصرار می کنیم که برائت از شرطیت چیزی مثل عربیت مثلا در عقد نکاح این اثبات نمی کند تحقق زوجیت را عقیب امر فارسی برای اینکه آنجا امری در کار نیست، بلکه بحث حکم وضعی است، اصلا آنجا برائت از شرطیت معنا ندارد، ما باید یک امری داشته باشیم امر به نماز یا وضوء یا غسل مردد باشد بین اقل واکثر وبرائت به لحاظ این امر نفسی جاری بشود بعد آثار صحت اقل را هم بار کنیم، اما در احکام وضعیه مثل عقد نکاح ما امر نفسی نداریم به عقد نکاح شک می کنیم که عقد نکاح فارسی صحیح است یا نه رفع ما لایعلمون جاری نیست چون استصحاب می گوید که اثر زوجیت بار نمی شود بر عقد فارسی این استصحاب هم اگر نبود باز برائت از شرطیت عربیت نمی تواند اثبات کند تحقق زوجیت را در عقد فارسی این اصل مثبت است، ولذا شما باید اینجا یک برائتی به لحاظ امر جاری کنید بعد بگوئیم که عرف این تفکیک را نمی فهمد که شما نسبت به امر نفسی مومّن از عقاب دارید می توانید به این نماز اکتفا کنید ولو غسل آن فاقد ترتیب بین جانب ایمن وایسر است ولکن با این غسل نمی توانید وارد مسجد بشوید، این تفکیک را عرف نمی فهمد وغافل است، پس اول باید یک امر نفسی فرض بشود که برای او برائت جاری می شود بعد بیائیم بگوئیم که آثار صحت را بر آن اقل بار کن، اما در مثل نکاح اصلا امر نفسی نداریم که به لحاظ او برائت جاری کنیم، بلکه حکم انحلالی است عرف از اول می گوید که آن عقد عربی یقینا نافذ است وعقد فارسی هم مشکوک النفوذ است استصحاب عدم نفوذ دارد، برائت از شرطیت هم که به درد نمی خورد ونمی تواند اثبات کند که این عقد فارسی صحیح است چون حدیث رفع نافی است مثبت نیست، در اینجا به نظر ما عرف مبتلای به غفلت نوعیه نیست ولذا مشهور متأخرین بعد از شیخ انصاری فیما نعلم قائل نیستند که برائت از شرطیت در معاملات اثبات می تواند بکند صحت آن عقد فاقد آن شرط مشکوک را.

پس به نظر ما تنها جواب متعین از این شبهه همین است، تطبیقش هم بر مقام این است که برائت از امر استحبابی به اکثر اثبات می کند صحت ظاهریه اقل را، مثلا نمی دانیم نماز جعفر طیار مشروط است که بین دو نماز موالات حفظ بشود یا مثلا تکلم به کلام آدمی نکنیم یا مشروط نیست برائت از این شرطیت مشکوکه جاری می شود صحت ظاهریه این نماز جعفر طیارِ بدون این شرط مشکوک ثابت می شود واین عرفا مثل قاعده فراغ می ماند در مستحبات، همانطور که اثر عرفی قاعده فراغ در مستحبات وعد به ثواب است بر این عمل مشکوک الصحة می گوید نماز شب خواندی نمی دانی وضوء داشتی یا نه استصحاب می گوید وضوءت باقی بود واگر شک در اصل وضوء هم داری الآن قاعده فراغ می گوید دیگر بعد از عمل اعتنا به شکت نکن، این اثرش وعد به ثواب است بر این نماز مشکوک الصحة، این اثر در مورد برائت هم می آید، پس این بحث به نظر ما از این راه قابل حل است.

البته ما می گوئیم در مقام حکم ظاهری مادامی که کشف خلاف نشود هم این برائت از اکثر مومّن است از عقاب نسبت به مخالفت امر به اکثر وهم مومّن است نسبت به اینکه ما بتوانیم آثار صحت را بار کنیم، اما این حکم ظاهری است ومادام عدم العلم بالخلاف است وبعد از کشف خلاف که موضوع عوض می شود ومی فهمیم که اشتباه کرده بودیم که آثار صحت را بار کرده بودیم.

جواب سوم: گفته می شود برائت از تقیید اثبات اطلاق نمی کند قبول اما استصحاب عدم التقیید اصل محرز است این چرا اثبات نکند اطلاق را؟

بله! اگر ما قائل شویم که تقابل اطلاق وتقیید ثبوتی تقابل تضاد است که نظر آقای خوئی است در این صورت استصحاب عدم تقیید اثبات نمی کند ضد وجودیش را وهو الاطلاق، (کما اینکه استصحاب عدم قیام نمی تواند اثبات کند ضد وجودیش را وهو الجلوس)، واین حرف درستی هم هست علی هذا المبنی، لکن ثبت فی محله که تقابل بین اطلاق وتقیید در عالم ثبوت تقابل سلب وایجاب است نه تقابل تضاد، اطلاق جعل چیزی نیست جز جعل الحکم علی الطبیعة وعدم تقییدها نه لحاظ عدم تقییدها، آقای خوئی فرموده اطلاق یعنی لحاظ عدم تقیید ولحاظ امر وجودی است، لحاظ عدم التقیید مثل لحاظ التقیید می ماند همانطور که تقیید أخذ القید الزائد است نه لحاظ آن، اطلاق هم عدم أخذ القید الزائد است نه لحاظ آن، همینکه مولا بگوید اعتق رقبة أخذ نکند قید مؤمنه بودن را در مقام جعل این می شود اطلاق ثبوتی، فالاطلاق الثبوتی هو عدم التقیید الثبوتی، خوب استصحاب عدم التقیید دیگر اصل مثبت نمی شود بعد از اینکه عدم التقیید یعنی اطلاق لذا استصحاب عدم تقیید هم یعنی اثبات اطلاق، عینیت بین عدم التقیید واطلاق است یک چیزند نه دو چیز.

اقول: به نظر ما این جواب هم درست نیست، تقال بین اطلاق وتقیید در عالم ثبوت تقابل سلب وایجاب است، اما تارة قائل می شویم به اینکه جعل در احکام شمولی انحلالی است وتارة قائل می شویم که جعل در احکام شمولی انحلالی نیست، توضیح ذلک:

احکام تارة بدلی هستند مثل امر به نماز یک نماز تا آخر وقت شما باید بخوانید بیش از یک نماز که لازم نیست می شود حکم متعلق به صرف الوجود، این قطعا وحدت جعل دارد، نسبت به من مکلف یک نماز صبح خوانده شده امروز، وتارة احکام شمولیه است مثلا الدم نجس حکم شمولی است هر فردی از دم یک نجاست دارد، بحث است که آیا این احکام شمولی در عالم ثبوت جعل در اینها متعدد است یا جعل در اینها واحد است انحلال به لحاظ مقام انطباق هست؟

نظر اول: حضرت امام وآقای صدر نظرشان این است که می گویند الدم نجس انحلال در جعل ندارد بلکه یک جعل شده که نجاست برای طبیعی دم است، انحلال را عرف در مقام انطباق وتطبیق این قانون بر افراد است، انحلال عرفی است به لحاظ عالم تطبیق (به تعبیر آقای صدر عالم مجعول بالعرض) چون در خارج ما صد تا دم داریم می گویند عرف می گوید صد تا نجاست داریم، اما شارع بیش از یک نجاست برای طبیعی دم جعل نکرده است.

نظر دوم: وهو الصحیح این است که احکام شمولی انحلال در جعل دارد شبیه وضع عام موضوع له خاص، مثال می زدیم که زعیم به تیمن روز مبعث اسم گذاری می کند برای نوزادهای متولد در این روز می گوید وضعت اسم محمد لکل مولود فی هذا الیوم، هر نوزادی را بیارید یک موضوع له است برای این اسم، عملیة الوضع یکی است اما موضوع له متعدد است، نه اینکه مثل ماء باشد که موضوع له آن واحد است ماء موضوع لهش طبیعی آب است، اینکه در خارج ما هزار تا آب داریم هزار تا موضوع له نداریم برای لفظ ماء بلکه موضوع له لفظ ماء طبیعی الماء است واینها مصادیق آن موضوع له هستند ولذا می گویند وضع عام موضوع له عام شد اسم جنس، بر خلاف این مثال اسم گذاری روز مبعث که می شود وضع عام موضوع له خاص، ما می گوئیم انحلال در جعل به نحو وضع عام موضوع له خاص است، شارع وقتی می فرماید الدم نجس یا کل دم نجس(که واضحتر است) بر تک تک افراد دم جعل نجاست می کند، این فرد از دم یک فردی است که برای او جعل نجاست شده برای فرد دیگر هم جعل نجاست شده منتهی فی عملیة واحدة، یعنی ابراز ولحاظ مولا واحد است منتهی با این کار مثل وضع عام موضوع له خاص جعلهای متعددی را ایجاد کرده است.

 دلیل این حرف ما این است که میگوئیم یک مثالی هست که هیچ توجیهی ندارد الا همین بیان ما وآن مثال این است که: مولا گاهی می گوید که لا تذکر اسمی، این دو جور میتواند باشد: یکی اینکه می گوید اصلا اسم مرا در اینجا بردن سبکی است، برای اینها خیلی مهم است که عبد به مولایش بگوید یا مولای اما اینکه اسمش را ببری سبکی است لذا مولا می گوید لاتذکر اسمی، خوب این انحلالی است یعنی اگر عبد اشتباها بک بار اسم مولا را ببرد مولا می گوید حواسش نبود اگر دفعه دوم هم اسم او را بیاورد گناه دیگری است، هر بار اسم ببرد یک گناه است چون هر بار یک کار سبک کرده است وکار سبکش بیشتر می شود با این حرف زدنش، اما یک وقت مولا می گوید لا تذکر اسمی بخاطر اینکه مولا ناشناس آمده ومی خواهد کسی او را نشناسد، تا این عبد یک بار اسم مولا را بیاورد مولا نقشه اش به هم می ریزد، حالا اگر عبد یک بار اسم مولا را بیاورد ولو تا آخر بگوید یا مولای مولا می گوید همینکه برای اولین بار اسم مرا آوردی دیگر خراب شد تا آخر وفی الصیف ضیعت اللبن، مثال اول نهی از مطلق الوجود ذکر اسم ونهی شمولی بود اما این مثال دوم نهی از صرف الوجود ذکر اسم است، فرق اینها چیست؟ آیا می شود که فرق اینها ناشی از جعل مولا نباشد که مولا اینها را یک جور جعل کرده باشد ولی علی رغم حرف مولا اینها با هم فرق کنند این نمی شود وامکان ندارد، پس باید نحوه جعل مولا فرق کند، مولا لا تذکر اسمی را یک وقت به نحو وضع عام موضوع له خاص می گوید می شود نهی شمولی، هر فردی از این طبیعت نهی دارد وبرای آن جعل نهی شده است، اما در نهی از صرف الوجود وضع عام موضوع له عام است وطبیعی ذکر اسم نهی دارد، این فرد طبیعی را که ایجاد کرد باول فرد منه این نهی عصیان شده است، این کشف از این می کند که نحوه جعل مولا فرق می کند والا راه دیگری ندارد.

پس به نظر ما جعل در عالم ثبوت متعدد ومتکثر است به تکثر افراد نهی شمولی وشک می کنیم که آیا برای این فرد مشکوک جعل زائدی داریم یا نه، برای این وضوء فاقد شرط مشکوک جعل زائدی داریم که یجوز معه مسّ کتابة القرآن یا نداریم می شود شک در جعل زائد واصل عدم جعل زائد است، توضیح ذلک سیاتی ان شاء الله.