****

[**3- اتحاد یا تعدد فراغ و تجاوز 1**](#_Toc495237412)

[**3-کلام امام قدس سره (محال بودن جعل قاعده فراغ) 1**](#_Toc495237413)

[**مناقشه در کلام امام قدس سره 2**](#_Toc495237414)

[**مناقشه در دلیل اول (امکان تعبد ظاهری به صحت – عدم انتزاع صحت از وجود جزء) 2**](#_Toc495237415)

[**مناقشه در دلیل دوم (من وجه بودن نسبت فراغ و تجاوز) 4**](#_Toc495237416)

**موضوع**: اتحاد یا تعدد فراغ و تجاوز /قواعد فقهیه /استصحاب

**خلاصه مباحث گذشته:**

بحث در اتحاد و تعدد قاعده فراغ و تجاوز بود که به کلمات شیخ انصاری و محقق نائینی در مورد اتحاد فراغ و تجاوز اشاره شد. کلام دیگر از سوی امام قدس سره طرح شده است که در جلسه گذشته نقل گردید. در ادامه کلام امام قدس سره را مورد بررسی قرار می دهیم.

## 3- اتحاد یا تعدد فراغ و تجاوز

### 3-کلام امام قدس سره[[1]](#footnote-1) (محال بودن جعل قاعده فراغ)

امام قدس سره در مورد اتحاد قاعده فراغ و تجاوز می فرمایند: اساسا جعل قاعده فراغ به دو دلیل محال است:

1. با توجه به اینکه صحت امر انتزاعی است، تعبد به آن به واسطه تعبد به منشا انتزاع آن که وجود جزء، شرط یا فقد مانع است، خواهد بود و محال است که بدون تعبد به منشا انتزاع، شارع نسبت به امر انتزاعی تعبد کند. بنابراین لازم است در ناحیه منشا انتزاع تعبد صورت گیرد که این تعبد به واسطه قاعده تجاوز در منشا انتزاع صورت می گیرد؛ چون شارع به واسطه قاعده تجاوز در صورت شک در جزء، شرط یا مانع تعبد به وجود جزء و شرط و فقد مانع می کند و با این تعبد صحت که امر انتزاعی است، خود به خود انتزاع خواهد شد و تعبد مجدد به آن تحصیل حاصل خواهد بود و اگر هم شارع بخواهد بدون تعبد به منشا انتزاع نسبت به صحت تعبد کند، محال خواهد بود. نتیجه اینکه جعل فراغ به عنوان قاعده مستقل محال خواهد بود.
2. دلیل دوم این است که مورد قاعده فراغ نسبت به قاعده تجاوز اخص مطلق است و با جعل قاعده تجاوز که قاعده عام است، نسبت به قاعده فراغ بی نیاز خواهیم شد و لذا جعل مجدد قاعده فراغ که اخص است لغو خواهد بود.

#### مناقشه در کلام امام قدس سره

به نظر ما هر دو فرمایش امام قدس سره قابل مناقشه است.

##### مناقشه در دلیل اول (امکان تعبد ظاهری به صحت – عدم انتزاع صحت از وجود جزء)

ایشان در دلیل اول خود فرمودند: جعل صحت و تعبد نسبت به آن، محال است. این کلام دارای چند اشکال است:

1. اشکال اول اینکه تعبد ظاهری به صحت غیر از وجود واقعی آن است. نهایتا در مورد وجود واقعی صحت به این صورت است که از وجود جزء، شرط یا عدم ابتلاء به مانع انتزاع می شود. اما تعبد ظاهری صحت به معنای ادعای صحت است که شارع این ادعا را به غرض بیان اکتفاء به امتثال احتمالی از سوی شخص بیان کرده است؛ مثل اینکه شخصی نمازی خوانده باشد و در صحت آن شک داشته باشد که شارع با تعبد ظاهری به صحت بیان می کند که همین نماز انجام شده برای امتثال تکلیف کافی است.بنابراین ادعای ظاهری صحت مشکلی ندارد و در اختیار شارع است.

نسبت به اینکه صحت در اختیار شارع است می توان به دو شاهد اشاره کرد:

الف: ادعای صحت از سوی شارع، سخت تر از ادعای وجود رکوع نیست، در حالی که در روایت وارد شده است که «بلی قد رکعت» در حالی که وجود تکوینی رکوع در اختیار شارع نیست اما نسبت به رکوع تعبد کرده است. بنابراین در این مورد هم شارع به غرض ابراز اکتفاء به نماز مشکوک الرکوع، ادعای وجود رکوع کرده است که در اینجا اشکالی نشده است. به همین صورت در مورد صحت هم هیچ محذوری وجود نخواهد داشت که شارع برای ترتیب آثار عمل صحیح بدون اعتبار وجود جزء یا شرط، ادعای صحت عمل را مطرح کند.

ب: شاهد دیگر اینکه در برخی موارد که شخص نسبت به وضوء شک دارد، شارع ادعاء می کند که نماز شخص مقترن به وضوء بوده است که این ادعای شارع به معنای این است که تقید صلاه به وضوء را اعتبار می کند، نه اینکه وجود وضوء را اعتبار کند و لذا لازم است شخص برای نماز بعدی خود وضوء بگیرد. بنابراین در مورد جزء اگرچه شارع به وجود جزء می کند، اما در مورد شرط آنچه مامور به است و محل شرعی آن گذشته است، ذات وضوء نیست بلکه تقید صلاه به وضوء است. لذا اگر شارع بخواهد به واسطه قاعده تجاوز اعتبار کند که تقید و اقتران صلاه به وضوء حاصل بوده است، اشکال امام پیش خواهد آمد که تقید امر انتزاعی است و از وجود قید انتزاع خواهد شد، لذا اگر شارع بخواهد اعتبار کند، باید نسبت به وضوء اعتبار وجود کند در حالی که محل وضوء نگذشته است؛ چون وضوء محل شرعی ندارد و قبل نماز ظهر محل شرعی آن نیست و الا اگر با قاعده تجاوز وضوء ثابت شود، باید نسبت به نماز عصر هم از وضوء بی نیاز باشیم. از طرف دیگر وضوء اصلا مامور به نیست بلکه آنچه مامور به است، تقید صلاه به وضوء است؛ چون برخی از شروط مثل وقت غیر اختیاری هستند و اصلا نمی توانند مورد امر واقع شوند و به همین جهت در مورد وقت که شرط غیر اختیاری است، مامور به تقید صلاه به وقت است و شرط از مامور به خارج است، لذا به این دو جهت در مورد شرط قاعده فراغ جاری نخواهد شد بلکه لازم است در تقید صلاه به وضوء قاعده تجاوز جاری شود که تعبد به آن اشکال امام را خواهد داشت. اما در جواب می گوئیم همان طور که در مورد شرط قاعده تجاوز جاری می شود و وجود تکوینی شیء غیر از ادعای وجود آن است، در مورد ادعای صحت هم لازم نیست نسبت به رکوع که منشا انتزاع صحت واقعیه است، تعبد صورت گیرد، بلکه نسبت به صحت تعبد ظاهری می کند.

ممکن است اشکال شود که نباید اعتبار، ترتب صحت بر اجزاء را بر هم بزند. در پاسخ می گوئیم: اگر بدون لحاظ موصوف ادعاء شود که وصفی همانند سیاهی موجود است، اشکال نمی شود که به جهت اینکه عرض نیازمند جوهر است، این ادعا محال است بلکه مورد قبول است که سیاهی تعبدا وجود دارد کما اینکه اگر استصحاب سواد در چیزی جاری شود، ادعای وجود سیاهی غیر از وجود تکوینی سیاهی است که به این جهت نسبت به تعبد شارع اشکالی نمی شود. در مورد صحت هم به همین نحو خواهد بود.

1. اشکال دوم ما به امام قدس سره این است که اساسا صحت از وجود جزء انتزاع نمی شود، بلکه صحت عین وجود جزء است. بنابراین نماز صحیح به معنای نماز واجد رکوع، وضوء و فاقد قهقهه است و اساسا صحیح به عنوان بسیط موضوع اثر نیست و الا اگر صحیح به عنوان بسیط موضوع اثر باشد، در مواردی که استصحاب وجود وضوء جاری می شود، مثبت خواهد بود؛ چون نماز صحیح را اثبات نمی کند. از ذکر این مطلب روشن می شود که صحیح عنوان ترکیبی و مشیر به واقع است که نمازی باشد که همراه رکوع بوده و مقترن به وضوء باشد و مانعی هم همراه آن نباشد.

بنابراین تعبد به صحت امر انتزاعی نیست بلکه تعبد به نفس وجود جزئی است که در آن شک وجود دارد. لذا اگر شک وجود داشته باشد که نماز واجد وضوء بوده است، فأمضه کماهو که قاعده فراغ است حکم می کند، بگو همان گونه که لازم است باشد، بوده است؛ یعنی واجد وضوء بوده است.

ممکن است اشکال شود که اگر قاعده فراغ هم تعبد به وجود جزء باشد، تفاوت آن با قاعده تجاوز که آن هم تعبد به وجود است، چه خواهد بود؟ در پاسخ می گوئیم: نسبت بین تجاوز و فراغ عموم و خصوص من وجه است و صرفا در مواردی تصادق دارند مثل اینکه اگر شک در رکوع شود، هم تجاوز شامل شده و حکم می کند که «بلی قد رکعت» و هم مفاد قاعده فراغ تعبد به رکوع است.[اما هر کدام افتراق هم دارند.]

##### مناقشه در دلیل دوم (من وجه بودن نسبت فراغ و تجاوز)

عمده استدلال دوم ایشان است که فرمودند: با جعل قاعده تجاوز، جعل قاعده فراغ که اخص مطلق از آن است، لغو خواهد بود.

در پاسخ به این کلام می گوئیم: اگر واقعا نسبت بین قاعده فراغ و تجاوز عموم و خصوص مطلق باشد، کلام ایشان مورد پذیرش است و لذا جعل قاعده فراغ لغو خواهد بود. اما اصرار ما بر این است که نسبت بین قاعده فراغ و تجاوز عموم و خصوص من وجه است. اما پاسخی که امام قدس سره نسبت به دو مثال افتراق قاعده فراغ بیان کردند، به نظر ما صحیح نیست.

###### پاسخ مثال اول:

مثال اول مربوط به فراغ انصرافی بود که اگر شخص از حمام بیرون آمده و بعد خروج، شک در شستن جزء اخیر از غسل جنابت(پای چپ) کند، عرفا فراغ از عمل صادق است و لذا قاعده فراغ جاری خواهد شد در حالی که قاعده تجاوز جاری نیست. اما امام قدس سره فرمودند: فراغ انصرافی کافی نیست. شاهد عدم کفایت فراغ انصرافی اینکه اگر شخص علم پیدا کند که پای چپ خود را نشسته است، تعبیر فراغ از غسل یا گذشتن عمل او صحیح نیست و عرفا فراغ حاصل نشده است و همین نشانه خواهد بود که تا زمانی که تدارک جزء اخیر ممکن باشد، فراغ صادق نیست و لذا همین نکته در فرض شک هم مطرح شده و عرفا اگر شک شود، فراغ صادق نخواهد بود. شاهد دیگری که می توان برای فرمایش امام قدس سره ذکر کرد این است که اگر شخص در حال انجام تعقیبات نماز شک کند که سلام را انجام داده است، می گوید که نماز تمام نشده است و حتی اگر کسی سوالی از او داشته باشد جواب او را نخواهد داد به جهت اینکه هنوز نماز را تمام شده نمی داند؛ چون سلام جزء اخیر نماز است و با توجه به اینکه استدبار قبله صورت نگرفته است، امکان تدارک آن وجود دارد و لذا لازم است که سلام نماز را به جا آورد.

اشکال نقضی (نقض به موارد علم به عدم اتیان جزء ماقبل اخیر)

ایشان در مورد جریان قاعده فراغ نسبت به شخصی که سلام نماز را داده و وارد تعقیبات شده یا حتی وارد تعقیبات هم نشده باشد، این گونه نقض کرده اند که اگر علم به عدم اتیان سلام یا عدم غسل جزء اخیر وجود داشته باشد، قاعده فراغ جاری نخواهد شد که به همین جهت در صورت شک در اتیان جزء اخیر هم قاعده فراغ جاری نخواهد شد.

ما در نقض به ایشان می گوئیم: اگر شخص علم پیدا کند که جزء ماقبل اخیر را نیاورده است؛ مثلا بعد سلام نماز بفهمد که تشهد نماز یا سجده رکعت اخیر را به جا نیاورده است که در صورت وجود چنین علمی هم این بیان مطرح خواهد شد که هنوز نماز تمام نشده و فراغ از آن حاصل نشده است لذا بعد سلام اگر شخصی از او سوالی داشته باشد، پاسخ او را نخواهد داد با اینکه سلام نماز را داده است و اگر نسبت به عدم پاسخ دادن او اعتراض شود، خواهد گفت که به جهت اینکه تشهد نمازم فراموش شده است، هنوز نماز به اتمام نرسیده بوده و سلام در غیر محل بوده است. بنابراین اینکه ایشان فرمودند در موارد شک در جزء اخیر فراغ صدق نمی کند، این کلام اختصاص به جزء اخیر ندارد بلکه در هر فرضی که امکان تدارک وجود داشته باشد ولو اینکه جزء اخیر نباشد، فراغ صادق نخواهد بود، در حالی که ایشان این را نفرموده اند.

پاسخ حلی (کفایت انتقال از حالتی به حالت دیگر)

حل مطلب این است که متفاهم عرفی از خطاب قاعده فراغ این است که عرفا از عمل منتقل شود؛ چون در صحیحه زراره وارد شده است: « فَإِذَا قُمْتَ عَنِ الْوُضُوءِ وَ فَرَغْتَ مِنْهُ وَ قَدْ صِرْتَ فِي حَالٍ أُخْرَى فِي الصَّلَاةِ أَوْ فِي غَيْرِهَا فَشَكَكْتَ فِي بَعْضِ مَا قَدْ سَمَّى اللَّهُ مِمَّا أَوْجَبَ اللَّهُ عَلَيْكَ فِيهِ وُضُوءَهُ لَا شَيْ‏ءَ عَلَيْك‏»[[2]](#footnote-2) بنابراین اگر از حال وضوء به حال دیگر منتقل شود، عرفا مضی عمل گفته می شود. از طرف دیگر امام قدس سره باید طبق کلام خود ملتزم شوند که شخصی که یک هفته قبل غسل جنابت انجام داده است اما در حال حاضر در شستن بخشی از سمت چپ خود شک می کند، لازم است که آن قسمت را تدارک کند و غسل او مصداق «مامضی من عملک» نیست؛ در حالی که این عرفی نیست بلکه عرف می گوید که عمل گذشت و صرف اینکه از یک حال به حال دیگر منتقل شود، برای صدق گذشتن عمل کافی است. البته با توجه به معنای دیگر و با لحاظ دقی نسبت به جزء اخیر هنوز عمل تمام نشده و فراغ حاصل نیست اما معیار صدق عرفی است کما اینکه تعبیر «اذا قمت و صرت فی حال اخری» در صحیحه زراره، ظاهر در این است که اگر شخص مثلا از حال وضوء گرفتن مشغول خوردن غذا بشود ولو اینکه رطوبت اعضای او خشک نشده باشد، عرفا صدق می کند که فراغ از وضوء حاصل شده است و شک در مسح پای چپ یا راست مورد اعتناء واقع نمی شود که این عدم اعتناء به جهت قاعده فراغ است؛ چون قاعده تجاوز در مورد وضوء جاری نیست. این مورد افتراق قاعده فراغ از قاعده تجاوز خواهد شد.

###### پاسخ مثال دوم (عدم صدق خروج از شیء در شروط غیر مستقل- اعتبار دخول درغیر)

مثال دومی که برای افتراق قاعده فراغ از تجاوز بیان شد و امام قدس سره اشکال کردند، این بود که قبل از دخول در جزء لاحق در جزء سابق شک شود، مثلا در صحت تکبیره الاحرام قبل از دخول در قرائت یا در صحت قرائت قبل از دخول در رکوع شک شود، که مستشکل این مورد را مجرای قاعده فراغ دانست که در آن قاعده تجاوز جاری نیست؛ چون شرط تجاوز دخول در غیر است که محقق نشده است. امام قدس سره در پاسخ گفتند: در تجاوز دخول در غیر شرط نیست بلکه شرط قاعده تجاوز صرف عبور و تجاوز محل شرعی جزء است. بنابراین در صورت شک در تکبیره الاحرام قبل از دخول در قرائت قاعده تجاوز هم جاری خواهد شد و این طور نیست که مختص قاعده فراغ باشد.

به نظر ما فرمایش ایشان در مثال دوم هم ناتمام است؛ چون اولاً: ظاهر تجاوز خروج از شیء و شک بعد از محل شرعی آن است یعنی شخص از عمل خارج شده و بعد در آن شک کند. انصراف شیء که قاعده تجاوز مطرح است به اموری است مثل جزء است که مستقل در وجود هستند و یا لااقل اگر شرط است مثل وضوء باشد که مستقل در وجود است اما موارد دیگر مثل کیفیت قرائت که شرط غیر مستقل است یا شرط های تابع مثل موالات، ترتیب و شروطی از این قبیل که غیر مستقل در وجود هستند، عرف خروج از شیء و شک در آن را صادق نمی داند؛ چون شیء از شرط هایی که مستقل در وجود نیستند، انصراف دارد. بنابراین قاعده تجاوز در موارد شک در شروط غیر مستقل در وجود یا شک در ابتلاء به مانع مثل قهقهه به جهت عدم صدق خروج از شیء جاری نخواهد شد؛ چون قهقهه چیست که خروج از آن صدق کند.

ثانیاً: ایشان فرمودند: دخول در غیر در قاعده تجاوز معتبر نیست در حالی که در روایات تجاوز دخول در غیر ذکر شده است؛ مثلا در روایت زراره وارد شده است: «اذا خرجت من شیء و دخلت فی غیره» یا در موثقه اسماعیل بن جابر آمده است: «كُلُّ شَيْ‏ءٍ شَكَّ فِيهِ مِمَّا قَدْ جَاوَزَهُ‏ وَ دَخَلَ فِي غَيْرِهِ فَلْيَمْضِ عَلَيْهِ». بنابراین اینکه ایشان می فرمایند: دخول در غیر دخالتی ندارد و تمام ملاک در تجاوز از محل شیء است، وجهی ندارد و لذا تجاوز عمومیت نخواهد داشت و موارد شک در تکبیره الاحرام قبل از دخول در قرائت را شامل نخواهد شد؛ چون دخول در غیر صورت نگرفته است.

البته ممکن است به مناسبت حکم و موضوع گفته شود که دخول در غیر موضوعیت ندارد که این کلام خالی از وجه نیست، اما نکته این است که ممکن است گاهی خود عنوان موضوعیت نداشته باشد، اما دارای لوازمی باشد که شاید آن لوازم موضوعیت داشته باشند؛ مثلا در روایات تقلید وارد شده است که از فقیه سوال شود یا «فاسئلوا اهل الذکر» که با توجه به اینکه سوال از شخص حی صورت می گیرد و سوال از میت ممکن نیست، ادله ارجاع به فقیه مختص به حی خواهد بود. برخی در جواب گفته اند: سوال خصوصیت ندارد که لازم باشد فقیه حتما مورد سوال واقع شود، بلکه حتی اگر خود فقیه ابتداء به سخن کند و مساله شرعی بیان کند، قطعا کافی است. اما ما می گوئیم: اگرچه سوال از فقیه خصوصیت نداشته باشد، اما سوال دارای این لازمه است که مسئول شخص حی است و روشن نیست که این جهت خصوصیت نداشته باشد بلکه چه بسا شرط مرجع حیات باشد. بنابراین ولو اینکه عنوان خصوصیت نداشته باشد، اما این به معنای این نیست که کالعدم است بلکه لوازم آن باید لحاظ شود.

در مورد قاعده تجاوز هم اگر دخول در غیر موضوعیت نداشته باشد، اما دارای لوازمی است و از جمله لوازم آن این است که قاعده تجاوز در برخی موارد مثل شک بعد از خروج وقت جاری نیست؛ چون در مورد شک در نماز خواندن بعد از خروج وقت یا شک در روزه بعد از خروج وقت که دخول در غیر محقق نشده است، ولو اینکه دخول در غیر موضوعیت نداشته باشد، اما لازمه آن ممکن است خصوصیت داشته باشد مثلا لازم باشد که مشکوک جزء باشد که محل شرعی آن گذشته است نه صحت جزء که محل شرعی آن گذشته است. بنابراین اگر مثلا بعد اتیان منافی شک در سلام داشته باشد، با توجه به اینکه در دخول غیر، غیر باید مرتب باشد، در این صورت دخول درغیر صدق نمی کند اما عرف برای دخول در غیر خصوصیت قائل نیست و از این مقدار الغاء خصوصیت کرده است اما در مورد لوازم که مشکوک باید جزء باشد که خروج صدق کند، نمی توان الغاء خصوصیت کرد و لذا نسبت بین قاعده فراغ و تجاوز عموم و خصوص من وجه خواهد بود و با این فرض امکان جعل هر دو وجود خواهد داشت کما اینکه مقتضای مقام اثبات جعل هر دو قاعده است.

1. [الاستصحاب، السید روح الله الموسوی الخمینی، ج1، ص316.](http://lib.eshia.ir/86437/1/316/يعلم) [↑](#footnote-ref-1)
2. [الکافی، الشیخ الکلینی، ج1، ص100.](http://lib.eshia.ir/11005/1/100/فرغت) [↑](#footnote-ref-2)