

[تزاحم ملاکی 1](#_Toc513574198)

[بیان خلاصه مختار 1](#_Toc513574199)

[پاسخ از کلام محقق اصفهانی مبنی بر عدم کشف تقیید هیئت از تقیید ماده 2](#_Toc513574200)

[بیان مطلبی از صاحب کفایه 3](#_Toc513574201)

[بررسی کلام صاحب کفایه 3](#_Toc513574202)

[الف: بررسی حمل حکم دارای مرجح باب تزاحم بر حکم فعلی 3](#_Toc513574203)

[فرض وجود مندوجه 4](#_Toc513574204)

[فرض عدم مندوحه و احراز اهمیت با دلیل خارجی 4](#_Toc513574205)

[فرض عدم مندوحه و احراز اهمیت از خطاب 5](#_Toc513574206)

[بیان نتیجه غریبه توسط شهید صدر 5](#_Toc513574207)

[مناقشه در کلام شهید صدر 6](#_Toc513574208)

[ب: بررسی عدم ایجاد اشکال در صورت پذیرش حمل بر حکم اقتضایی توسط عرف 7](#_Toc513574209)

[ج: بررسی تساقط دو دلیل متزاحم بنابر قول به تساقط در متعارضین 8](#_Toc513574210)

**موضوع**: تزاحم ملاکی/ اقسام تزاحم/ تنبیهات تزاحم/ تعارض ادله

**خلاصه مباحث گذشته:**

بحث در تزاحم ملاکی است که راههایی برای کشف ملاک بیان شده و مورد مناقشه قرار گرفت. علاوه بر اشکالات مطرح شده بر اصل طرق کشف ملاک، اشکال معارضه هم مطرح شده است که در این مجال به بررسی اشکال معارضه خواهیم پرداخت.

# تزاحم ملاکی

## بیان خلاصه مختار

خلاصه کلام ما در بحث تزاحم ملاکی این است که در موارد اجتماع امر و نهی، بنابر امتناع اجتماع امر و نهی، به عنوان مثال خطاب «لاتغصب» کشف می کند که خطاب «توضّأ»، مقید به انجام وضوء با آب مباح شده است. در این صورت می توان با اصل برائت، وضوء با آب غصبی را تجویز کرد.

البته با توجه به اینکه وضوء تعبدی است، باید قصد قربت از شخص متمشّی شود و لذا اگر مثال توصلی باشد؛ مثل «یجب دفن المیت فی مکان» که با خطاب «لاتغصب» تزاحم کند، خطاب «لاتغصب» کشف می کند که دفن میت مقید به مکان مباح است. اما می توان با تمسک به اصل برائت به دفن میت در مکان مغصوب اکتفاء کرد.

خلاصه استدلال ما بر مطلب ذکر شده، این است که از نظر عرف احتمال وجود دارد که عدم اطلاق وضوء یا دفن میت نسبت به فرد محرم، از باب ضیق خناق باشد؛ یعنی اطلاق امر نسبت به فرد محرم ممتنع بوده و لذا شارع امر را مقید کرده است و به همین جهت تقیید کاشف از این نخواهد بود که تحصیل قید، مطلوب مولی است.

ممکن است در اینجا به اطلاق هیئت «توضّأ» تمسک شود که طبق آن تا زمانی که امتثال به اتیان متعلق واقعی که وضوء با آب مباح است، انجام نشود، وجوب باقی خواهد بود. اشکال ما در این بیان، این است که خطاب «توضّأ» اطلاقی نسبت به بقاء وجوب بعد از اتیان یکی از افراد متعلق در خطاب ندارد. البته اطلاق هیئتِ خطاب «توضّأ»، اطلاق دارد که حتی اگر تیمم انجام شود، وجوب وضوء باقی خواهد بود، اما اینکه اطلاق خطاب «توضّأ» بیان نمی کند که حتی اگر وضوء با آب غصبی گرفته شود که یک فرد از افراد طبیعت وضوء است، وجوب باقی خواهد بود. در اینجا اطلاق هیئت ‌«توضّأ» چنین اقتضایی ندارد؛ چون اطلاق در موارد امکان تقیید است. اگر امکان عرفی تقیید وجود نداشته باشد، اطلاق خطاب هم شکل نخواهد گرفت و در محل بحث تقیید به صورت «اذا لم تتوضأ بماء مغصوب فتوضّأ» عرفی نیست.

البته اگر خطاب تغییر کرده و به صورت «توضأ بماء مباح» باشد، اطلاق این هیئت اقتضا می کند که وجوب ولو بعد از انجام وضوء با آب غصبی باقی است، اما در مورد خطاب «توضّأ» عرفی نیست که هیئت آن مشروط به عدم اتیان وضوء با آب غصبی و به صورت «اذا لم تتوضأ بماء مغصوب فتوضأ» باشد و وقتی تقیید عرفی نباشد، اطلاق هم اثبات نمی شود؛ چون اطلاق فرع امکان تقیید است.

علاوه بر اینکه تقیید هیئت خلاف وجدان عرفی است؛ چون در صورت تقیید هیئت، با انجام وضوء با آب غصبی، اصلا وضوء واجب نخواهد بود و این عرفی نیست. فرض عرفی این است که بالفعل وضوء با آب مباح واجب باشد و لکن این قید مباح بودن ناشی از ضیق خناق است که عرف در اینجا حکم می کند که دلیلی بر لزوم تحصیل این قید وجود ندارد؛ چون کشف نشده است که تحصیل این قید متعلق غرض مولی است.

## پاسخ از کلام محقق اصفهانی مبنی بر عدم کشف تقیید هیئت از تقیید ماده

محقق اصفهانی فرموده اند: خطاب «لاتغصب» کشف از تقیید ماده «توضّأ»‌ نمی کند.

در جلسه گذشته در مورد کلام ایشان بحث کرده و گفتیم: در موارد وجود مندوحه لزوماً ماده تقیید خواهد خورد؛ چون وجوب وضوء مطلق است و از طرف دیگر فرض این است که وضوء با آب مباح ممکن است ولذا وجوب فعلی به وضوء با آب مباح تعلق می گیرد که طبق امتناع اجتماع امر و نهی، متعلق باید مقید شود.

محقق اصفهانی در بخش دیگر از کلمات خود گفتند: به اطلاق متعلق ‌«توضّأ» تمسک شده و کشف می شود که ذات وضوء ملاک داشته و متعلق امر است. در پاسخ این کلام ایشان می گوئیم: برای حل محذور اجتماع امر و نهی دو راه وجود دارد که راه اول تقیید هیئت به صورت «اذا لم تتوضأ بماء مغصوب فتوضأ» است و راه دیگر تقیید ماده به صورت «توضأ بماء بماح» است و لذا متعین نیست که هیئت تقیید زده شود بلکه علم اجمالی ایجاد می شود که هیئت یا ماده «توضّأ» مقید است و لذا دیگر اطلاق ماده قابل تمسک نیست. علاوه بر اینکه علم اجمالی به تقیید هیئت یا ماده منجر به علم تفصیلی به تقیید ماده خواهد بود؛ چون لبّاً قید هیئت، قید ماده هم خواهد بود و الا اگر هیئت مقید بوده و ماده مقید نباشد و خطاب را به صورت «اذا لم تتوضأ بماء مغصوب مطلقا» بیان کند، محذور اجتماع امر و نهی برطرف نمی شود و در فرض ترک وضوء با آب غصبی، مطلق وضوء واجب خواهد شد که شامل وضوء به آب غصبی است. در نتیجه محذور امتناع اجتماع امر و نهی برطرف نمی شود.

## بیان مطلبی از صاحب کفایه

صاحب کفایه در بحث اجتماع امر و نهی فرموده اند: در مورد خطاب امر مانند «توضّأ» ‌و خطاب نهی مانند «لاتغصب» بنابر اجتماع امر و نهی، اگر عرف بپذیرد، یکی از دو حکم مثل وجوب وضوء، حمل بر حکم اقتضایی و دیگری بر حکم فعلی حمل می شود و اگر عرف این حمل را نپذیرد، نوبت به اجرای مرجحات باب تعارض خواهد رسید.

بنابراین ابتداء باید ملاحظه شود که خطاب امر و نهی با حمل بر حکم اقتضایی و فعلی قابل جمع است که اگر قابل جمع بود، فهو و اگر قابل حمل نبود، طبق مرجحات باب تزاحم حکمی که دارای مرجح است، مثل اینکه اهم است، حمل بر حکم فعلی و حکم دیگر که فاقد مرجح باب تزاحم است، حمل بر حکم اقتضایی و شأنی خواهد شد. اگر دو حکم قابل حمل بر حکم شأنی نبودند، مرجحات باب تعارض اعمال شود.

### بررسی کلام صاحب کفایه

در کلام صاحب کفایه سه مطلب وجود دارد که عبارتند از:

#### الف: بررسی حمل حکم دارای مرجح باب تزاحم بر حکم فعلی

صاحب کفایه فرمودند: با تطبیق مرجحات باب تزاحم، خطابی که دارای مرجح باب تزاحم است، حمل بر حکم فعلی و خطاب دیگر حمل بر اقتضایی و شأنی می شود.

##### فرض وجود مندوجه

مهمترین و عمده ترین مرجح باب تزاحم، ترجیح به اهمیت است که در بررسی این مرجح می گوئیم: در مثال وضوء و غصب، گاهی مندوحه وجود دارد، یعنی وضوء با آب مباح ممکن است که در این صورت امکان جمع بین امتثالین وجود دارد و لذا مشکلی وجود ندارد؛ چون به لحاظ جمع بین دو امتثال تزاحم در ملاک وجود ندارد.

##### فرض عدم مندوحه و احراز اهمیت با دلیل خارجی

اما اگر مندوحه وجود نداشته باشد؛ یعنی صرفا یک آب مغصوب در دسترس باشد، تارة از خارج علم وجود دارد که وضوء از نظر ملاک از غصب اهم است که این حالت محل بحث نیست؛ چون بعد از اینکه وضوء ملاک دارد و ملاک آن اهم است، نوبت به مقام خطاب نمی رسد، بلکه توسط ملاک، کشف حکم شرعی می شود و لذا کشف می شود که وضوء واجب است.

البته اگر وضوء محتمل الاهمیه بعینه باشد، یعنی یقینا غصب مبغوض أهم نباشد بلکه مبغوض مساوی یا اضعف باشد، کشف می شود که خطاب حرمت غصب ساقط است؛ چون حرمت غصب تابع مبغوضیت أشد است و لذا اگر مبغوضیت أشد وجود نداشته باشد، حتی در صورت مساوی بودن با وضوء، وجهی ندارد که غصب تعیینا حرام شود. با این فرض با توجه به اهم نبودن ملاک غصب، خطاب «یحرم الغصب» ساقط خواهد شد أصاله الاطلاق در «توضّأ» بلامعارض جاری خواهد شد.

لازم به ذکر است که شرط بیان ما این است که ظهور خطاب منعقد شده باشد که در مثال وضوء، ظهور «توضّأ» منعقد شده است. بیان این شرط به این جهت است که در همه موارد تعارض، بیان ذکر شده اعمال نمی شود و لذا به عنوان مثال شارع خطاب ﴿أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾[[1]](#footnote-1) را به کار برده است، حال اگر شخصی خانه خود را به زید بفروشد و وکیل او همزمان خانه را به عمرو بفروشد، یقینا بیع وکیل فاقد مزیّت بوده و نافذ نیست؛ چون تصحیح و نافذ بودن بیع وکیل در مقابل بیع موکل، ترجیح مرجوح بر راجح است. در این مورد گفته شده است که خطاب ﴿أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾ بلامعارض جاری خواهد شد، در حالی که عرفا خطاب ﴿أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾ از دو بیع همزمان منصرف است و اصلا ظهوری در این خطاب شکل نمی گیرد. در حالی که در محل بحث در مورد دو خطاب «توضّأ» و «لاتغصب» ظهور شکل می گیرد.

##### فرض عدم مندوحه و احراز اهمیت از خطاب

تمام مطالب ذکر شده در صورتی است که از خارج فهمیده شود که ملاک وضوء اهم یا محتمل الاهمیه بعینه است. اما اگر مقصود این باشد که از خود خطاب اهمیت فهمیده شود، یعنی در تزاحم بین نماز و غصب طبق فرض عدم وجود مندوحه، اگر نماز در مکان مغصوب واجب باشد، واجب اهم است؛ چون نماز از مواردی است که اسلام بر آن بناء شده است و از حرمت غصب أهم است و اگر واجب نباشد، اساسا ملاک ندارد.

###### بیان نتیجه غریبه توسط شهید صدر

در این مورد در بحوث فرموده اند: قول محقق عراقی مبنی بر حجیت دلالت التزامیه در دلالت بر ملاک، دارای یک نتیجه غریبه است.

توضیح مطلب اینکه در مثال «صلّ» و «لاتغصب» فرض این است که اگر نماز واجب باشد، اهم است. جناب شهید صدر فرموده اند: طبق قول به جواز اجتماع امر و نهی در صورت تعدد عنوان، با توجه به اینکه مندوحه وجود ندارد، جمع بین امر به صلاه و نهی از غصب، تکلیف به غیر مقدور خواهد بود و لذا عملا بین خطاب «صلّ» و «لاتغصب» امتثال ممکن نیست. از طرف دیگر با توجه به اینکه معنون واحد است، ترتّب هم ممکن نیست و لذا لازمه مبنای حجیت دلالت التزامیه بر ملاک این خواهد بود که نماز در مکان مغصوب ترک شود؛ چون اگرچه نماز در صورت واجب بودن، دارای ملاک اهم و محبوب شدید مولی است و غصب مبغوض شدید نیست، اما خطاب «لاتغصب» با مدلول مطابقی خطاب «صلّ» و مدلول التزامی آن که دالّ بر وجود ملاک اهم و شدید است، تعارض می کند؛ چون اگر ملاک وضوء شدید و اهم باشد، غصب حرام نمی شود و لذا خطاب «یحرم الغصب» در یک بخش با مدلول مطابقی و در بخش دیگر با مدلول التزامی خطاب «صلّ» به معارضه می پردازد، اما خطاب «صلّ» تنها در مدلول مطابقی با خطاب «لاتغصب» معارضه می کند؛ چون فرضا مدلول التزامی خطاب «لاتغصب» بیان می کند که مبغوض غیر شدید است و مبغوضیت غیر شدید مانع نماز نخواهد شد؛ چون ممکن است که برای استیفای محبوب أهم، مبغوض غیر شدید مورد پذیرش قرار گیرد. بنابراین مدلول التزامی خطاب «لاتغصب» از معارضه سالم می ماند. حال بنابر حجیت دلالت التزامیه بر وجود ملاک، با توجه به عدم معارض برای دلالت التزامیه «لاتغصب»، عقل احراز می کند که غصب مبغوض مولی است و از طرف دیگر مقدمیت این مبغوض برای استیفاء محبوب شدید هم احراز نشده است و لذا عقل حکم می کند که این مبغوض یقینی درحالی که مزاحم اقوی احراز نشده است، نباید انجام شود.

اما اگر اجتماع امر و نهی به جهت سرایت حکم از عنوان به معنون ممتنع باشد؛ یعنی نماز در مکان مغصوب فعل واحدی است که عنوان «صلّ» حکم می کند که این فعل در خارج واجب و محبوب مولی است، از طرف دیگر عنوان «لاتغصب» حکم می کند که این فعل در خارج حرام و مبغوض مولی است و لذا طبق قول به امتناع، دو خطاب در ملاک هم تعارض خواهند داشت و معنا ندارد که این فعل در خارج، هم محبوب بوده و هم مبغوض باشد ولو اینکه مبغوض غیر شدید باشد؛ چون فعل واحد می تواند دارای مصلحت و مفسده باشد، اما بنابر امتناع نمی تواند هم محبوب بوده و هم مبغوض باشد.

البته بنابر قول به جواز اجتماع امر و نهی عنوان صلاه محبوب بوده و عنوان غصب مبغوض خواهد بود و سرایت به خارج نمی کند، اما بنابر قول به امتناع، حبّ و بعض از عنوان به معنون سرایت می کند و معنون واحد نمی تواند مبغوض و محبوب باشد که بنابر این قول «صلِّ» از یک جهت با مدلول مطابقی «لاتغضب» معارضه می کند و از طرف دیگر به مدلول التزامی که دال بر مبغوضیت شدید است، معارضه می کند و حکم می کند که ممکن نیست که فعل در عین اینکه مبغوض غیر شدید است، محبوب هم باشد.

جناب شهید صدر در ادامه فرموده اند: ممکن است اشکال شود که مفسده غیر مهم غصب روشن است؛ چون مفسده غیر مهم غصب با وجوب صلاه قابل جمع است و لذا وجوب صلاه حکم می کند که نماز واجب است و مصلحت مهم هم دارد، اما حکم نمی کند که غصب مفسده غیر مهم و شدید ندارد. ایشان در پاسخ فرموده اند: مطلب ذکر شده صحیح است، اما احراز مفسده الزام آور نیست؛ چون عقل به دنبال اجتناب از مفسده نیست بلکه عقل به دنبال اجتناب از مبغوض مولی است و طبق قول به امتناع اجتماع امر و نهی مبغوضیت فعل کشف نمی شود.

مناقشه در کلام شهید صدر

اشکال در کلام شهید صدر این است که صرف احراز مبغوضیت مولی، مستتبع حکم عقل به وجوب اجتناب نیست؛ چون چه بسا چیزی مبغوض مولی باشد، اما این گونه نیست که مولی راضی به فعل آن نباشد. به عنوان مثال طلاق مبغوض مولی است، اما این گونه نیست که مولی راضی به انجام آن نباشد و لذا این گونه نیست که هر چیزی که مبغوض مولی باشد، عقل حکم به وجوب اجتناب آن کند، بلکه لازم است که احراز شود مبغوضی است که مولی راضی به انجام آن نیست.

در محل بحث خطاب «صلّ» بیان می کند که غصب در این حال، اگرچه مبغوض است، اما به نحوی نیست که مولی راضی به انجام آن نباشد؛ چون اگر به نحوی مبغوض بود که مولی راضی به انجام آن نبود، خطاب نماز صادر نمی شد. خطاب وجوب نماز، مبغوضیت غصب به نحوی که مولی راضی به فعل آن نباشد را نفی نمی کند.

#### ب: بررسی عدم ایجاد اشکال در صورت پذیرش حمل بر حکم اقتضایی توسط عرف

مطلب دوم این است که صاحب کفایه در بحث اجتماع امر و نهی مانند «صلّ» و «لاتغصب» فرموده اند: اگر عرف حمل یکی از دو حکم را به حکم شأنی و اقتضایی بپذیرد، مشکلی رخ نمی دهد.

به نظر ما این مطلب صحیح است؛ چون نهی از عنوان غصب، نهی به عنوان ثانوی است. در بحث اجتماع امر نهی مطرح می شود که غصب از ذات فعل انتزاع نمی شود، بلکه ذات فعل «کون فی هذا المکان» و به عنوان مثال «سجود علی الارض» است و وقتی این تصرف در ملک غیر ملاحظه می شود، عنوان غصب از آن انتزاع می شود.

بنابراین غصب عنوان ثانوی است. از طرف دیگر مفاد اطلاق «صلّ» در مواردی که مندوحه وجود دارد، ترخیص در نماز در مکان غصبی است و عرف ترخیص به عنوان اولی را با تحریم به عنوان ثانوی جمع کرده و تحریم به عنوان ثانوی را مقدم خواهد کرد. به عنوان مثال در مورد دو خطاب ﴿أُحِلَّتْ لَكُمْ بَهِيمَةُ الْأَنْعَامِ﴾[[2]](#footnote-2) و «حرّم الغصب» عرف حکم می کند که حلّیت اقتضائیه و شأنیه است و در صورت عدم طروّ غصب است. مثال دیگر تعارض ﴿أُحِلَّتْ لَكُمْ بَهِيمَةُ الْأَنْعَامِ﴾ و «یحرم الاضرار بالنفس» که عنوان اولی و ثانوی هستند که عرف جمع کرده و ترخیص به عنوان اولی را ترخیص شأنی و اقتضایی و مربوط به مواردی عدم طروّ عنوان ثانوی می داند.

این کلام صاحب کفایه مطلب خوبی است، اما اینکه ایشان گفتند: مرجحات باب تزاحم حکمی را که حمل بر حکم اقتضایی و شأنی می شود، تعیین می کند، صحیح نیست؛ چون اگرچه جمع عرفی مورد پذیرش ما است، اما مرجحات باب تزاحم نقشی در تعیین حکم حمل شده بر حکم اقتضایی ندارد. به عنوان مثال اهم بودن یکی از دو حکم، جمع عرفی نمی سازد؛ چون توضیح داده شد که اگر اهم بودن آن از خارج روشن است، علم به حکم ایجاد می شود و اگر هم اهم بودن از خارج فهمیده نشده است بلکه از خطاب فهمیده می شود، خطاب طرف تعارض خواهد بود. بنابراین مرجحات باب تزاحم نمی تواند منشأ حمل یک حکم بر حکم فعلی و دیگری حکم اقتضایی باشد بلکه باید وجه عرفی دیگر مانند ترجیح نهی به عنوان ثانوی بر ترخیص به عنوان اولی بیان شود.

مطالب ذکر شده در صورتی است که بین خطاب امر و نهی جمع عرفی وجود داشته باشد. اما در صورتی که جمع عرفی وجود نداشته باشد، صاحب کفایه فرمودند: به مرجحات باب تعارض رجوع خواهد شد. این کلام صاحب کفایه مطلب درستی است؛ چون به عنوان مثال اگر خطاب «توضأ» و خطاب «لاتغصب» جمع عرفی نداشته باشند و نوبت به تعارض برسد، با توجه به اینکه تعارض بین دو خطاب است، باید ملاحظه شود که مرجحات باب تعارض مانند ترجیح به مخالفت کتاب، مخالفت عامه، اعدل و اوثق بودن راوی، در عامین من وجه را مورد پذیرش واقع می شود؟ در صورت پذیرش، این مورد هم از مصادیق اخذ به مرجحات باب تعارض خواهد بود که ما در این جهت اشکالی نداریم و طبعا بعد از ترجیح طرح یکی از دو خطاب، دیگر صدور خطاب دیگر روشن نیست و لذا صدور خطاب «صلّ» که مطلق است، ثابت نخواهد بود و ممکن است که مولی خطاب خود را به صورت «صلّ فی مکان مباح» بیان کرده باشد و وقتی صدور خطاب مشکوک شود، معنا نخواهد داشت که مدلول التزامی آن که ثبوت ملاک است، حجت باشد؛ چون اساسا صدور خطاب مشکوک است؛ چون اعمال مرجح صدوری به این معنا است که این خطاب به این نحو صادر نشده است و وقتی خطاب به این نحو صادر نشده باشد، مدلول التزامی خطابی که حجت نیست، نمی تواند برای اثبات وجود ملاک معتبر باشد.

البته مطلب ذکر شده اشکال به صاحب کفایه نیست؛ چون ایشان به درستی گفتند: مرجحات باب تعارض اعمال خواهد شد.

#### ج: بررسی تساقط دو دلیل متزاحم بنابر قول به تساقط در متعارضین

مطلب سوم بررسی تساقط دو دلیل متزاحم در ملاک، بنابر قول به تساقط بین دو دلیل متعارض است که در جلسه آینده مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

1. . سوره بقره، آيه 275. [↑](#footnote-ref-1)
2. . سوره مائده، آيه 1. [↑](#footnote-ref-2)