



شما اینجا هستید: خانه (/index.php) ▶ درس خارج اصول ▶ اصول عملیه ▶
تقریر اصول عملیه (/index.php/تقریرات-خارج-اصول/اصول-عملیه/2019-02-21-02-53-12) ▶ مقام دوم: أصالة التخییر

مقام دوم: أصالة التخییر

.... ادامه از جلسه قبل

مقام دوم: اصل تخییر

مقام دوم از مقامات چهارگانه اصول عملی در رابطه با اصل تخییر می باشد. در مقام اول که بحث اصل برائت بود می گفتیم مجتهد شک در حکم است، اصل تکلیف، این تکلیف مشکوک حالت سابقه ندارد نتیجه می گرفتیم به حکم ادله، برائت نقلی و برائت عقلی جاری است. اما در مقام دوم بحث ما این است که مجتهد به جنس تکلیف عالم است، می داند یک الزامی در این مورد وجود دارد شک او در نوع این الزام است که آیا این الزام مجعول از نوع وجوب است یا از نوع حرمت است؟ و لا ثالث للالزام که اصطلاحاً از این مورد تعبیر می شود به دوران امر بین محذورین. روشن است اولین نکته ای که اینجا مطرح است این است که در دوران امر بین محذورین احتیاط ممکن نیست. من جمع کنم بین امثال طرف وجوب و طرف حرمت، این روشن است که محال است زیرا جمع بین امثال وجوب و حرمت طبق بعضی از مبانی جمع بین نقیضین و طبق بعضی از مبانی جمع بین ضدین است.

اینجا در این مورد که مجتهد عالم به چنین الزامی است شک در نوع دارد مشهور اصولیین می گویند وظیفه او حکم به تخییر است لذا در مقام اول که شک در تکلیف بود وظیفه اش برائت بود ما همین حکم را عنوان قرار می دادیم و می گفتیم مقام اول در مبحث اصل برائت است. در مقام دوم که وظیفه تخییر است می گوئیم مقام دوم در مبحث اصل تخییر است.

در رابطه با مباحث اصل تخییر دو کتاب مرجع اصولی ما کتاب رسائل و کتاب کفایة الاصول دو نگاه بحث به اصل تخییر و کیفیت ورود دارند. شیخ انصاری عنوان مستقلی برای این بحث ندیده است بلکه در ذیل مباحث اصل برائت این بحث را مطرح می کنند. محقق خراسانی عنوان مستقل برای مبحث اصل تخییر مطرح می کنند. ضمناً در طرح بحث هم شیخ انصاری اگر خاطر دوستان باشد در مبحث برائت، مباحث برائت را به هشت قسم تقسیم می کردند ایشان مسائل دوران امر بین محذورین را ضمن چهار قسم مطرح می کنند آن هم با این توضیح که من وقتی شک در نوع الزام دارم شک یا به خاطر فقدان نص است یا به خاطر اجمال نص است و یا به خاطر تعارض نصین است و گاهی اشتباه امور خارجی سبب شک در نوع الزام شده است. البته بعد این چهار قسم را به شعب مختلف تقسیم می کنند گاهی دوران امر بین محذورین در واقعه واحد است، گاهی در وقایع متعدد است و این وجوب و حرمت مشکوک گاهی هر دو تعبدی هستند و گاهی هر دو توصلی هستند و گاهی

یکی تعبدی است و دیگری توصلی است، این تقسیمات را مطرح می‌کنند. محقق خراسانی مانند مبحث برائت همه اقسام را یک کاسه می‌کنند و ضمن یک قسم بیان می‌کنند آن هم به این بیان که می‌فرمایند وحدت مناط و وحدت دلیل همه این اقسام را تبدیل می‌کند به یک قسم لذا ما در یک قسم بحث می‌کنیم.

عرض ما این است که ما نه مثل شیخ انصاری اقسام متعدد، نه مثل بعضی از محققین که می‌گویند دوران امر بین محذورین را در دو قسم و دو مرحله بیان می‌کنیم یا شبهه حکمی است و یا شبهه موضوعی است و نه مثل محقق خراسانی که قسم واحد فقط تصویر می‌کنند بلکه ما در ضمن سه مرحله به خاطر اینکه جهات مختلف است این مبحث را مطرح می‌کنیم.

مرحله اول: دوران امر بین محذورین، واجب و حرام توصلی هستند، واقعه واحد است. در مثالها کاملا روشن می‌شود.

مرحله دوم: دوران امر بین محذورین، وحدت واقعه، ولی یا هر دو تعبدی هستند یا یکی تعبدی است.

مرحله سوم: دوران امر بین محذورین با تعدد واقعه چه توصلی و چه تعبدی که با مثالها روشن می‌شود.

اما مرحله اول: دوران امر بین محذورین در توصیلات با وحدت واقعه

اینجا دو مسأله داریم، مسأله اول: دوران امر بین محذورین بدون ترجیح بینهما، در مثال این عناوین کاملا روشن می‌شود مسأله دوم: یا دوران امر بین محذورین واجب توصلی است وحدت واقعه با ترجیح با یکی از دو طرف. خصوصیات مسأله اول ما این است که هر دو طرف توصلی است چه واجب و چه حرام، قصد قربت لازم ندارد واقعه واحد است. تکرار واقعه نیست.

مثال: زید در حال نماز است کسی به او سلام می‌کند اینجا نمی‌داند آیا الان چون جواب سلام است و جواب سلام واجب است، باید سلام را جواب بدهد این یک احتمال یا نه چون جواب سلام کلام زائد است در نماز و کلام زائد در نماز حرام است جواب سلام حرام است، واجب و حرام توصلی، دوران امر بین واجب و حرام، اینجا وضعیت چگونه است؟ حکم این مسأله چیست و چگونه باید روشن شود. کفایه الاصول را مراجعه کنید محقق خراسانی در این صورت پنج قول را اشاره می‌کنند ما مختصر به این اقوال اشاره می‌کنیم و بعد وارد بررسی می‌شویم.[3]

[1]. جلسه 80، مسلسل 102، سه شنبه، 99.2.2. به صورت مجازی و ضبط شده

[3]. كفاية الأصول (طبع آل البيت)، ص: 355: «فصل [أصالة التخيير] إذا دار الأمر بين وجوب شيء و حرمة لعدم نهوض حجة على أحدهما تفصيلا بعد نهوضها عليه إجمالا ففيه وجوه.

الحكم بالبراءة عقلا و نقلا لعموم النقل و حكم العقل بقبح المؤاخذه على خصوص الوجوب أو الحرمة للجهل به و وجوب الأخذ بأحدهما تعيينا أو تخييرا و التخيير بين الترك و الفعل عقلا مع التوقف عن الحكم به رأسا أو مع الحكم عليه بالإباحة شرعا أوجهها الأخير لعدم الترجيح بين الفعل و الترك و شمول مثل (كل شيء لك حلال حتى تعرف أنه حرام) له و لا مانع عنه عقلا و لا نقلا.»

بسم الله الرحمن الرحيم [1]

وَ الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي جَعَلَ مِنْ تِلْكَ السُّبُلِ شَهْرَهُ شَهْرَ رَمَضَانَ، شَهْرَ الصَّيَامِ، وَ شَهْرَ الْإِسْلَامِ، وَ شَهْرَ الظُّهُورِ، وَ شَهْرَ التَّمْجِيسِ، وَ شَهْرَ الْقِيَامِ الَّذِي أُنْزِلَ فِيهِ الْقُرْآنُ، هُدًى لِلنَّاسِ، وَ بَيِّنَاتٍ مِنَ الْهُدَى وَ الْفُرْقَانِ فَأَبَانَ فَضِيلَتَهُ عَلَى سَائِرِ الشُّهُورِ بِمَا جَعَلَ لَهُ مِنَ الْحُرْمَاتِ الْمُؤَفَّرَةِ، وَ الْفَضَائِلِ الْمُشْهُورَةِ، بَخْشَى از دعای چهل و چهارم صحیفه سجادیه

کلام در دوران امر بین محذورین بود که محذورین ما هر دو توصلی هستند یعنی قصد قربت نمی‌خواهند، واقعه هم واحد است مثال زدیم کسی در حال نماز شک می‌کند آیا جواب سلام در این حال که به او سلام داده شد واجب است یا حرام است؟ محقق خراسانی در کفایه الاصول پنج قول را اینجا در بین اصولیین نقل می‌کنند:

قول اول: گفته شده است براءت عقلی و براءت شرعی از وجوب و حرمت جاری است یعنی اباحه عقلی و شرعی، وجوب بالخصوص را نمی‌دانم پس رفع شده است، حرمت بالخصوص را نمی‌دانم رفع مالا یعلمون، این براءت شرعی، اما براءت عقلی، عقل می‌گوید نسبت به وجوب بالخصوص بیان نداری فلا عقاب علیه، نسبت به حرمت بالخصوص باز هم بیان نداری پس عقاب قبیح است، پس قول اول در دوران امر بین محذورین در صورت اول حکم به براءت عقلی و براءت شرعی است. به بررسی اقوال می‌رسیم.

قول دوم: گفته شده است در دوران امر بین محذورین واجب است تعییناً جانب حرمت را بگیریم، بگوییم جواب سلام حرام است چون دفع مفسده اولی از جلب منفعت است.

قول سوم: گفته شده يجب الاخذ باحدهما تخییراً آن هم تخییر شرعی، مخیریم شرعاً جانب حرمت را بگیریم و عمل را ترک کنیم یا جانب واجب را بگیریم و عمل را انجام بدهیم تخییر شرعی.

قول چهارم: توقف در حکم شرعاً، ما در دوران امر بین محذورین شرعاً متوقفیم و شرعاً نمی‌دانیم حکم چیست؟ ولی التخییر بین الفعل و الترتک عقلاً، عقلاً مخیریم انجام بدهیم یا ترک کنیم.

قول پنجم: حکم به اباحه شرعاً و تخییر بین فعل و ترک عقلاً. این قول پنجم قول محقق خراسانی است و چون محور سایر انظار اعلام مخصوصاً اعلام ثلاثه (محقق عراقی، محقق اصفهانی و محقق نائینی) حول محور قبول یا رد نظریه محقق خراسانی است لذا ابتدا ما این قول پنجم را مورد بررسی قرار می‌دهیم و ادله این قول را بررسی می‌کنیم تا به ملاحظات و نقدها برسیم. لذا عرض می‌کنیم محقق خراسانی در این نظریه خودشان سه مدعا دارند. که باید به آنها توجه شود:

مدعای اول: از نظر حکم ظاهری در دوران امر بین محذورین، اباحه شرعی جاری است.

مدعای دوم: براءت عقلی و قاعده قبح عقاب بلایان اینجا جاری نمی‌شود.

مدعای سوم: به حکم عقل در مقام عمل مخیریم. جانب وجوب یا جانب حرمت را مخیریم اخذ کنیم.

اما مدعای اول: که جریان اباحه شرعی است در دوران امر بین محذورین، اگر محذورین توصلی باشند. محقق خراسانی می‌فرمایند ما اثبات می‌کنیم مقتضی موجود، مانع مفقود، بنابراین ادله براءت شرعی اینجا جاری می‌شود. اما مقتضی موجود است می‌فرمایند شما به دو دلیل از ادله براءت شرعی توجه کنید.

دلیل اول: حدیث «کل شیء حلال حتی تعرف انه حرام بعینه» این دلیل شامل دوران امر بین محذورین می‌شود شک داریم در اینکه جواب سلام در حال نماز حرام است یا نه؟ حدیث می‌گوید هر شیء‌ای حلال است تا بدانی بعینه حرام است، در اینجا نمی‌دانیم جواب سلام بعینه در حال نماز حرام باشد چون نمی‌دانیم این عمل حلال است.

دلیل دوم: حدیث رفع است «رفع ما لا یعلمون» سؤال می‌کند آیا حرمت جواب سلام در حال نماز لایعلم هست یا نه؟ فرض این است که نمی‌دانیم پس رفع شده است. آیا وجوب جواب سلام در حال نماز ثابت است یا نه؟ نمی‌دانیم، باز «رفع ما لا یعلمون» جاری است پس می‌فرمایند ادله براءت شرعی، دوران امر بین محذورین را شامل می‌شود. [2]

ان قلت: چنانچه شیخ انصاری این ادعا را فرموده است ادله براءت شرعی ادعا کنیم انصراف دارد از دوران امر بین محذورین، شامل می شود فقط آنجایی را که شبهه بدوی است و لا غیر، اینجا جنس تکلیف معلوم است پس «رفع ما لایعلمون» شاملش نمی شود و انصراف دارد؟

محقق خراسانی می فرماید ادعای انصراف نیاز به اثبات و نیاز به دلیل دارد، صرف ادعا که کافی نیست ما هستیم و ظاهر ادله براءت شرعی، حدیث حل می گوید بعینه نمی دانید جواب سلام حرام است پس بگو حلال است، حدیث رفع می گوید وجوب و حرمت جواب سلام در حال نماز مگر لایعلم نیست پس رفع شده است. لذا محقق خراسانی می فرماید ادعای انصراف توسط شیخ انصاری صحیح نیست. بنابراین مقتضی برای شمول ادله براءت شرعی نسبت به دوران امر بین محذورین تمام است.

سؤال: آیا مانعی از اجراء براءت در محل نزاع که دوران امر بین محذورین است تصور نمی شود؟

مرحوم مشکینی در حاشیه کفایه الاصول [3] پنج مانع را ذکر می کنند برای اینکه ادله براءت مانع دارد از اینکه شامل دوران امر بین محذورین بشود. محقق خراسانی در کفایه الاصول دو مانع به نظرشان مهم است، اینها را اشاره می کنند و جواب می دهند و بعد نتیجه می گیرند مقتضی موجود، مانع مفقود، پس ادله براءت شرعی در دوران امر بین محذورین جاری می شود. قبل از ذکر این دو مانع ابتدا یک مقدمه کوتاه را اشاره کنیم.

مقدمه: در مباحث قطع و مباحث تجری محقق خراسانی فرمودند موافقت التزامی و عقد القلب در امور اعتقادی لازم است مثل توحید، نبوت، عصمت امام، وجوب نصب امام و امثال اینها، چون در امور اعتقادی اصلا عمل به این امور یعنی التزام و عقد القلب، ولی در احکام فقهی، احکام فرعی مثل نماز و روزه و حج، آنچه که لازم است اتیان عمل است در خارج، نهایت در تعبدیات عمل با قصد قربت باید اتیان شود و در توصیلات قصد قربت لازم نیست. بنابراین نسبت به احکام فرعی فقهی محقق خراسانی فرمودند التزام قلبی و عقد القلب واجب نیست. بعد از مقدمه

دو مانع ذکر شده است که ما عنوان این دو مانع را اشاره می کنیم:

مانع اول: گفته شده اجراء براءت و قول به اباحه ظاهری مخالفت عملی است با تکلیف واقعی، اگر ما گفتیم جواب سلام در نماز مباح است مخالفت عملی کردیم با تکلیف واقعی و این هم درست نیست.

مانع دوم: این مانع دقیقتر سخن می گوید، که اجراء براءت و قول به اباحه ظاهریه مخالفت التزامی با تکلیف واقعی است، در واقع در دوران امر بین محذورین ما می دانیم یا وجوبی است یا حرمت، پس به الزام یقین داریم یک الزامی هست، حالا شما می گوئید اباحه شرعی یعنی مباح است یعنی الزامی نیست، این شد مخالفت التزامی و مخالفت قلبی، و مخالفت التزامی با تکلیف مولا حرام است.

محقق خراسانی از این دو مانع پاسخ می دهند اما از مانع اول: محقق خراسانی می فرماید قول به اباحه شرعی در دوران امر بین محذورین چگونه مخالفت عملی با تکلیف واقعی لازم می آید؟ در عمل در واقع مکلف از دو حال خارج نیست یا فاعل است جواب سلام را، و در نماز جواب سلام می دهد با طرف وجوب موافقت کرده است، یا جواب سلام نمی دهد و تارک است، با طرف حرمت موافقت کرده است، پس مخالفت عملی با تکلیف واقعی لازم نمی آید، در دوران امر بین محذورین نه موافقت قطعی عملی ممکن است و نه مخالفت قطعی عملی یا فاعل هستی یا تارک، بنابراین ما گفتیم جواب سلام در نماز شرعا مباح است در عمل هم مکلف یا فاعل است یا تارک، کدام مخالفت عملی با تکلیف واقعی لازم آمده است، هیچ مخالفت عملی با تکلیف واقعی لازم نمی آید مخالفت التزامی توضیحی دارد که خواهد آمد.

[1]. جلسه 81، مسلسل 103، شنبه، 99.2.6. به صورت مجازی و ضبط شده. روز یکم ماه مبارک رمضان 1441. (به جهت تعطیل بودن تبلیغ به علت ویروس کرونا، هفته اول ماه مبارک بحث ادامه خواهد داشت).

[2]. کفایة الأصول (طبع آل البيت) ؛ ص355: «أوجهها الأخير لعدم الترجيح بين الفعل و الترك و شمول مثل (: كل شيء لك حلال حتى تعرف أنه حرام) له و لا مانع عنه عقلا و لا نقلا.

و قد عرفت أنه لا يجب موافقة الأحكام التزاما و لو وجب لكان الالتزام إجمالا بما هو الواقع معه ممكنا و الالتزام التفصيلي بأحدهما لو لم يكن تشريعا محرما لما نهض على وجوبه دليل قطعا و قياسه بتعارض الخبرين الدال أحدهما على الحرمة و الآخر على الوجوب باطل فإن التخيير بينهما على تقدير كون الأخبار حجة من باب السببية يكون على القاعدة و من جهة التخيير بين الواجبين المتزامين و على تقدير أنها من باب الطريقية فإنه و إن كان على خلاف القاعدة إلا أن أحدهما تعيينا أو تخييرا حيث كان واجدا لما هو المناط للطريقية من احتمال الإصابة مع اجتماع سائر الشرائط جعل [صار] حجة في هذه الصورة بأدلة الترجيح تعيينا أو التخيير تخييرا و أين ذلك مما إذا لم يكن المطلوب إلا الأخذ بخصوص ما صدر واقعا و هو حاصل و الأخذ بخصوص أحدهما ربما لا يكون إليه بموصل. نعم لو كان التخيير بين الخبرين لأجل إبدائهما احتمال الوجوب و الحرمة و إحداثهما التردد بينهما لكان القياس في محله لدلالة الدليل على التخيير بينهما على التخيير هاهنا فتأمل جيدا.

و لا مجال هاهنا لقاعدة قبح العقاب بلا بيان فإنه لا قصور فيه هاهنا و إنما يكون عدم تنجز التكليف لعدم التمكن من الموافقة القطعية كمخالفتها و الموافقة الاحتمالية حاصلة لا محالة كما لا يخفى».

[3]. كفاية الاصول (با حواشی مشکینی) ؛ ج 4 ؛ ص 151 به بعد: «(448) قوله قدس سره: (و قد عرفت أنه لا يجب موافقة الأحكام). إلى آخره. شروع في إثبات عدم مانع عقلي أو نقلي في المقام. و الحق: عدم مانع في البين، إذ ما ذكر أو يمكن أن يذكر مانعا أمورا: الأول: ما أشار إليه بالعبارة المتقدمة، و حاصله: أن وجوب الموافقة لها مانع عقلي فلا بد من تخصيص أدلة الأصول».

بسم الله الرحمن الرحيم [1]

اللَّهُمَّ صَلِّ عَلَى مُحَمَّدٍ وَ آلِهِ، وَ أَلْهِمْنَا مَعْرِفَةَ فَضْلِهِ وَ إِجْلَالَ حُزْمَتِهِ، وَ التَّحَفُّظَ مِمَّا حَظَرْتَ فِيهِ، وَ أَعِنَّا عَلَى صِيَامِهِ بِكَفِّ الْجَوَارِحِ عَنْ مَعَاصِيكَ، وَ اسْتِعْمَالَهَا فِيهِ بِمَا يُزْضِيكَ» بخشی از دعای چهل و چهارم صحیفه سجادیه.

بحث در دوران امر بین محذورین در توصیلات با وحدت واقعه بود. محقق خراسانی اینجا سه مدعا داشتند. مدعی اول، اباحه شرعی اینجا جاری می شود. در بیان استدلال فرمودند مقتضی برای جریان اباحه موجود و مانع مفقود است. دو مانع را ذکر کردند از مانع اول پاسخ گفتند کلام در مانع دوم بود که اگر ما در ما نحن فيه بگوئیم اباحه شرعی جاری است اینجا مخالفت التزامی با تکلیف واقعی لازم می آید و مخالفت التزامی با تکلیف واقعی درست نیست.

محقق خراسانی از این مانع هم دو جواب دارند اولاً: چنانچه در مقدمه دیروز گفتیم محقق خراسانی می فرمایند در مباحث قطع ما توضیح دادیم موافقت التزامی در عقائد لازم است نه در احکام فرعی فقهی.

ثانیاً: بر فرض اینکه موافقت التزامی با تکالیف واقعی لازم باشد عقد القلب نسبت به آنها واجب باشد در مواردی واجب است که موافقت التزامی ممکن باشد. در ما نحن فيه موافقت التزامی با تکلیف واقعی اصلاً ممکن نیست زیرا اینجا تکلیف واقعی ما امرش دائر است بین وجوب و حرمت، جواب سلام در نماز یا واجب است و یا حرام است، اینجا می خواهید التزام داشته

باشید به حکم اگر به خصوص وجوب التزام داشته باشید این تشریع است، شما که نمی‌دانید واجب است. به خصوص حرام هم شما قلباً ملتزم شوید این هم مشکوک است این هم تشریع است. بنابراین آنچه اینجا ممکن است این است که بگوییم در این واقعه هر حکمی که در واقع است من به او ملتزم هستم ولی در ظاهر به خاطر جریان ادله برائت حکم به اباحه می‌کنم لذا التزام به حکم واقعی انجام شد آن مقداری که ممکن بود فی الجمله، التزام تفصیلی به حکم واقعی اینجا ممکن نیست پس لازم نیست.

نتیجه: در مدعی اول محقق خراسانی فرمودند اباحه شرعی جاری است به دو دلیل، مقتضی موجود، مانع مفقود است.

مدعی دوم: مدعی دوم محقق خراسانی عدم جریان برائت عقلی است. می‌فرمایند برائت عقلی اینجا جاری نمی‌شود زیرا موضوع برائت عقلی عدم البیان است، هر جا بیان نبود عقاب هم نیست. در شبهات بدوی هیچ بیانی نیست لذا عقل می‌گوید عقاب هم نیست. ولی در ما نحن فیه من اجمالاً می‌دانم یک الزام هست پس بیان بر اصل الزام تمام است پس عقاب بدون بیان نیست بلکه مشکل این است که آن مبین ما به نحوی است که قابل تنجیز نیست، مبین به صورتی است که نه موافقت عملی قطعی با آن ممکن است و نه مخالفت عملی قطعی با آن ممکن است. اما در اصل بودن بیان که قصوری نیست ما بیان بر الزام داریم لذا ایشان می‌فرمایند قاعده قبح عقاب بلایان اینجا جاری نمی‌شود.

مدعی سوم: می‌فرمایند جریان تخییر عقلی است، عقل اینجا محاسبه‌ای دارد می‌گوید بر اصل الزام که ما بیان داریم هر جا بیان است بر طبق آن باید عمل کنیم ولی در ما نحن فیه مبین ما امرش مردد است بین متناقضین یا متضادین، عقل می‌گوید موافقت قطعی که ممکن نیست، هم به جانب وجوب عمل کنم و هم به جانب حرمت اینکه اجتماع ضدین یا اجتماع نقیضین می‌شود، فعل و ترک مجتمع شود. مخالفت قطعی هم ممکن نیست نه انجام بدهم و نه ترک کنم این هم ارتفاع نقیضین است، موافقت احتمالی بالضرورة حاصل است چون در عمل یا ترک می‌کنم یا عمل می‌کنم. فرض هم این است که به حکم عقل یکی از دو طرف ترجیحی هم ندارد لذا عقل ترجیحی بین این دو نمی‌بیند حکم به تخییر می‌کند و می‌گوید در نماز دلت می‌خواهد جواب سلام را داشته باش و دلت می‌خواهد ترک کن. به عبارت دیگر لابدیت عقلی مکلف را به اینجا می‌رساند که راه سوم ندارد دلت می‌خواهد فاعل باشد و دلت می‌خواهد تارک باش. این خلاصه نظر محقق خراسانی. پس در دوران امر بین محذورین هر دو توصلی وحدت واقعه اباحه شرعی جاری است برائت عقلی جاری نیست بلکه تخییر عقلی جاری است.

ما باید سه مدعی محقق خراسانی را مورد نقد و بررسی قرار بدهیم.

اما مدعی اول: ایشان فرمودند برائت شرعی جاری است به حکم دو دلیل حدیث حل و حدیث رفع، محقق اصفهانی در نهایه الداریه به محقق خراسانی نسبت به دلیل اولشان بر جریان برائت شرعی اینگونه اشکال می‌کنند. می‌فرمایند در دوران امر بین محذورین در حقیقت مکلف دو تا شبهه تکلیفی دارد که با دلیل برائت باید هر دو دفع شود تا برائت شرعی جاری شود، یک شبهه دارد که جواب سلام واجب است پس من باید سلام را جواب بدهم این شبهه باید دفع شود با دلیل اول که حدیث حل بود. شبهه دوم شک دارد آیا این جواب سلام در حال نماز که کلام زائد است مثل سایر کلمات زائد حرام است یا حرام نیست. محقق خراسانی فرمودند حدیث «کل شیء حلال» می‌گوید این جواب سلام حلال است.

محقق اصفهانی می‌فرمایند این استدلال وافی به مقصود نیست به خاطر اینکه حدیث حل یک مغیی دارد و یک غایت دارد مغیای آن می‌گوید «کل شیء حلال» هر شئی که شک داشتی جواب سلام مباح است، شک داری در نماز مباح است یا نه بگو مباح است. ولی یک غایت دارد «حتی تعرف انه حرام» هر شئی که حلال است تا یقین کنی او حرام است، این غایت حدیث را اختصاص می‌دهد به شبهات تحریمی، هر جا شک داری شئی حرام است یا نه؟ بگو حلال است حدیث حل یک شبهه مکلف را از بین می‌برد شک داریم جواب سلام در نماز کلام زائد است پس حرام است حدیث حل می‌گوید نخیر حلال است، ولی یک

شبهه دیگری هم در دوران امر بین محذورین است احتمال می‌دهی واجب هم باشد، تا وجوب را نفی نکرده‌ای حکم به اباحه شرعی معنا ندارد، حدیث حل وجوب را که نفی نمی‌کند، حدیث حل می‌گوید حرام نیست پس حلال است آیا واجب هم نیست پس مباح است؟ حدیث حل این را دلالت نمی‌کند.

بعد خود محقق اصفهانی می‌فرمایند بله طبق یک مبنا ما می‌توانیم برای دفع احتمال وجوب هم به حدیث حل هم تمسک کنیم ولی جالب است آن مبنا را محقق خراسانی و جمع زیادی از محققین قبول ندارند با این توضیح که ایشان می‌فرمایند کسانی که می‌گویند احکام خمس مرکب است مثلاً وجوب مرکب است از طلب الفعل مع منع من الترتک، از این نگاه شبهه وجوبی را هم می‌توانیم تبدیل کنیم به یک شبهه تحریمی، شک داریم آیا ترک جواب سلام در نماز حرام است؟ «کل شیء حلال حتی تعرف انه حرام» می‌گوید ترک جواب سلام حرام نیست، می‌توانی ترک کنی، چیزی را که می‌توانی ترک کنی پس واجب نیست، این آقایان که وجوب را مرکب می‌دانند می‌توانند با این بیان شبهه وجوبی را با حدیث حل رفع کنند ولی محقق اصفهانی می‌فرمایند محقق خراسانی و بسیاری از محققین می‌گویند احکام خمس مرکب نیست بلکه بسیط است. لذا محقق اصفهانی می‌فرمایند طبق مبنای محقق خراسانی حدیث حل یک ضلع شبهه را دفع کرد ضلع دوم به حال خودش باقی است چرا به حدیث حل برای اباحه شرعی در دوران امر بین محذورین تمسک کردید؟[2]

[1]. جلسه 82، مسلسل 104، یکشنبه، 99.2.7. به صورت مجازی و ضبط شده

[2]. نهاية الدراية في شرح الكفاية، ج 4، ص: 209: «58- قوله (قدّس سره): و شمول مثل كل شيء لك حلال ... الخ. قد تقدم في مباحث القطع أن شمول كل شيء ... الخ يتوقف على أمور:

منها: شموله للشبهة الحكمية و الموضوعية معا، مع أنه قد بينا في أدلة البراءة اختصاصه بالشبهة الموضوعية.

و منها: شموله للشبهة الوجوبية و التحريمية، بتقريب أن الحرام يراد به ما حرم فعله أو تركه، فعموم الغاية يدل على عموم المغيى، مع أن كل حكم من الأحكام الخمسة أمر بسيط لا ينحل إلى حكمين فعلا و تركا، مع ظهور أن الإيجاب ينبعث عن مصلحة في متعلقه، و ليس في تركه مفسدة حتى ينبعث منها تحريم.

كما أن التحريم ينبعث عن مفسدة في متعلقه، لا أن في تركه مصلحة كي ينبعث منها إيجاب. و كذا ليس في المراد التشريعي اللزومي في موطن النفس إلا إرادة متعلقة بفعله لا كراهة متعلقة بتركه، إذ لا فرق بين الإرادة التشريعية و التكوينية إلا من حيث تعلق الأولى بفعل الغير و تعلق الثانية بفعل نفس المريد. و كذا لا يستحق عقوبتين على كل معصية، لأن المفروض أن فعل الحرام ينطبق عليه ترك الواجب، و بالعكس في ترك الواجب.

فتبين عدم التعدد من حيث المبادئ و النتائج و الغايات. و منها: أن تكون الغاية عقلية، لا شرعية جعلية؛ إذ لو كانت شرعية فهي حاصلة لفرض العلم الاجمالي بالوجوب أو الحرمة، بخلاف ما لو كانت عقلية، فإن المراد من العلم هو المنجز، و مع فرض عدم منجزية هذا العلم من حيث الموافقة القطعية و ترك المخالفة القطعية، فالغاية غير حاصلة بمجرد العلم.

و سيأتي إن شاء الله تعالى الاشكال في الغاية، حتى بناء على كونها غاية عقلية .

فاتضح أن الاستدلال به مبني على مقدمات كلها غير مسلمة. فتدبر.

بسم الله الرحمن الرحيم [1]

اللَّهُمَّ وَ أَنْتَ جَعَلْتَ مِنْ صَفَايَا تِلْكَ الْوُطَائِفِ، وَ خَصَائِصِ تِلْكَ الْفُرُوضِ شَهْرَ رَمَضَانَ الَّذِي اخْتَصَصْتَهُ مِنْ سَائِرِ الشُّهُورِ، وَ تَخَيَّرْتَهُ مِنْ جَمِيعِ الْأَزْمِنَةِ وَ الدُّهُورِ، وَ أَثَرْتَهُ عَلَى كُلِّ أَوْقَاتِ السَّنَةِ بِمَا أَنْزَلْتَ فِيهِ مِنَ الْقُرْآنِ وَ الثُّورِ، وَ صَاعَقْتَ فِيهِ مِنَ الْإِيمَانِ، وَ فَرَضْتَ فِيهِ مِنَ الصِّيَامِ، وَ رَغَّبْتَ فِيهِ مِنَ الْقِيَامِ، وَ أَجَلَلْتَ فِيهِ مِنْ لَيْلَةِ الْقَدْرِ الَّتِي هِيَ خَيْرٌ مِنْ أَلْفِ شَهْرٍ. (بخشی از دعای 45 صحیفه سجادیه)

کلام در بیان اشکال محقق اصفهانی بود در تمسک محقق خراسانی به حدیث حل در دوران امر بین محذورین، محقق خراسانی قائل شدند به اباحه شرعی تمسک نمودند برای اباحه شرعی به حدیث حل و حدیث رفع، محقق اصفهانی فرمودند تمسک محقق خراسانی به حدیث حل صحیح نیست چون حدیث حل شبهه حرمت را رفع می کند ولی شک در وجوب را نمی تواند مرتفع کند لذا طبق مبانی محقق خراسانی صحیح نیست.

عرض می کنیم اشکال ایشان به محقق خراسانی وارد نیست:

نکته اول: به خاطر اینکه جالب است همه مطالبی را که محقق اصفهانی در اشکال به محقق خراسانی نگاشته اند و ما در جلسه دیروز توضیح دادیم همه آن مطالب را خود محقق خراسانی قبول دارند مع ذلک تمسکشان به حدیث حل از نگاه خود محقق خراسانی صحیح است. توضیح مطلب اینکه محقق خراسانی قبول دارند احکام شرعی بسیط است در بحث امر به شیء آیا مقتضی نهی از ضد است؟ تصریح می کنند محقق خراسانی به بساطت احکام در بحث اجتماع امر و نهی ادله بساطت حکم را متعرض می شوند.

نکته دوم: محقق خراسانی اصل اشکال محقق اصفهانی را قبول دارند و یک جا متعرض می شوند ایشان در بحث برائت می فرمایند حدیث حل اختصاص دارد به شبهات تحریمی. نسبت به شبهات وجوبی چگونه برائت جاری کنیم؟ محقق خراسانی می فرمایند به عدم الفصل تمسک می کنیم یعنی هر کسی قائل به برائت است در شبهات تحریمی، قائل به برائت است در شبهات وجوبی. بنابراین حدیث حل در شبهه تحریمی تکلیف را رفع می کند و عدم الفصل در شبهه وجوبی، تکلیف را مرتفع می کند. حتی توجیهی که محقق اصفهانی اینجا مطرح کردند که اگر وجوب بسیط نبود در شبهه وجوبی هم می توانستیم برای اثبات برائت به حدیث حل تمسک کنیم خود محقق خراسانی در بحث برائت همین مطلب را ذکر می کنند و بعد هم با یک فتأمل ضعفش را روشن می کنند.

نتیجه: مبنای محقق خراسانی این است نسبت به نفی حرمت در دوران امر بین محذورین به حدیث حل تمسک می کنیم نسبت به نفی وجوب به عدم الفصل تمسک می کنیم لذا اشکال محقق اصفهانی وارد نخواهد بود.

اشکال دوم: عرض ما این است که اشکال به محقق خراسانی باید به صورت دیگری باشد نه بیان محقق اصفهانی، خلاصه اشکال این است در شبهات بدوی که اصل الزام هم معلوم نیست و مجهول است ما عدم الفصل داریم درست است یعنی در شبهات بدوی هر کسی در شبهه تحریمی اش برائت جاری می کند در شبهه وجوبی اش هم برائت جاری می کند اما اگر دوران امر بین محذورین باشد که جنس الزام معلوم است شک در تحریم یا شک در وجوب داریم و ما می دانیم در مسأله پنج قول یا شش قول بلکه حتی بیشتر هم گفته شده است، اینجا اقوال مختلف است عدم الفصل معلوم نیست لذا اینجا نمی توانیم بگوییم حدیث حل حرمت را نفی می کند، عدم الفصل در دوران امر بین محذورین وجوب را نفی می کند اینجا عدم الفصل معلوم نیست.

تا اینجا یک اشکال محقق اصفهانی به محقق خراسانی داشتند که وارد نبود و یک اشکال هم ما عرض کردیم.

اشکال سوم: محقق نائینی در فوائد الاصول ج 3 ص 453 به بعد به جریان اصالة الاباحه در دوران امر بین محذورین این اشکال را مطرح می کنند. اشکال هم مبسوط است قبل از بیان این اشکال مقدمه کوتاهی را اشاره کنیم:

مقدمه: ادله برائت همانگونه که در محل خودش ذکر شده دو لسان دارند یا بگویند دو مضمون دارند برخی از ادله برائت نافی تکلیف هستند مثل حدیث رفع، می‌گویند رفع ما لایعلمون برخی از احادیث برائت، مثبت تکلیف هستند مثل حدیث حل «کل شیء حلال حتی تعرف انه حرام»، بعد از این مقدمه.

محقق نائینی می‌فرماید بر خلاف نظر محقق خراسانی در دوران امر بین محذورین هیچ قسمی از اقسام ادله برائت جاری نمی‌شود نه حدیث رفع که نافی تکلیف است و نه حدیث حل که مثبت تکلیف است.

لذا ایشان در دو مرحله مطلبشان را مطرح می‌کنند:

مرحله اول: ادله برائت را وارد می‌شوند که لسانشان اثبات تکلیف است مثل حدیث حل «کل شیء حلال حتی تعرف انه حرام» ایشان می‌فرمایند حدیث حل در دوران امر بین محذورین جاری نمی‌شود چرا؟ می‌فرمایند اشکال ما از جهت مخالفت عملی با تکلیف نیست که برخی دیگر مطرح می‌کردند. می‌فرمایند خیر شما چه اصل اباحه را در محذورین جاری بدانید یا اصل اباحه را جاری ندانید در عمل هیچ فرقی نمی‌کند، موافقت قطعی با محذورین که ممکن نیست هم عمل کنیم به جانب وجوب و انجام بدهیم و هم عمل کنیم به جانب حرمت و ترک کنیم، این اجتماع ضدین یا اجتماع نقیضین است. مخالفت قطعی هم ممکن نیست نه سلام بگوییم و نه نگوئیم چون ارتفاع نقیضین است. موافقت احتمالی هم حاصل است مکلف یا جواب سلام را می‌گوید موافقت با طرف وجوب است و یا جواب سلام را نمی‌گوید، مخالفت کرده با طرف وجوب و موافقت کرده با طرف تحریم، محقق نائینی می‌فرماید نسبت به مخالفت عملی وضع معلوم است؟ چه اصل اباحه را جاری کنید یا جاری نکنید فرقی ندارد.

همچنین ما بحث موافقت التزامیه با تکالیف را هم اینجا مطرح نمی‌کنیم زیرا موافقت التزامیه با تکالیف اگر معنایش این است که انسان فی الجمله ایمان دارد بما جاء به النبی من الاحکام اینکه حاصل است. حتی در ما نحن فیه مکلف ملتزم هم می‌شود می‌گوید خدایا در واقع تو یک الزامی داری من قبول دارم ولی در ظاهر اباحه شرعی است.

بنابراین محقق نائینی می‌فرماید اشکال ما که حدیث حل جاری نمی‌شود نه بحث مخالفت عملی است نه بحث لزوم موافقت التزامیه است بلکه اشکال ما اشکال دیگری است خلاصه آن اشکال این است همانگونه که در محل خودش ثابت شده است حکم ظاهری آنجا جاری می‌شود که انسان جاهل به حکم واقعی دارد و احتمال هم می‌دهد این حکم ظاهری موافق باشد با حکم واقعی، مثل شبهات بدوی، شرب تنن نمی‌داند در واقع مباح است یا حرام است؟ اینجا جاهل به حکم واقعی است نوبت می‌رسد به حکم ظاهری و احتمال هم می‌دهد این حکم ظاهری مطابق با حکم واقعی باشد لذا اصالة الاباحه جاری می‌کند ولی در دوارن امر بین محذورین از طرفی حکم واقعی فی الجمله معلوم است که الزام باشد از طرفی اصالة الحل و اباحه ظاهری جاری می‌کنید مطمئن است حکم واقعی این نیست و مطمئن است حکم واقعی الزام است و شما می‌گویید اصالة الاباحه.

بنابراین گویا حدیث کل شیء حلال انصراف دارد از این مورد و شامل این مورد نمی‌شود به خاطر اینکه مدلول مطابقی اصالة الاباحه با آن معلوم بالاجمال شما با هم تناقض دارد، واقع الزام است شما می‌گویید اباحه، اصلا احتمال مطابقت این حکم ظاهری با واقع وجود ندارد. لذا حدیث حل با این بیان دوران امر بین محذورین را شامل نمی‌شود.

عبارتشان را در فوائد الاصول ج 3 ص 447 ببینید « فتحصل: أنَّ العمدة في عدم إمكان جعل الإباحة الظاهرية في باب دوران الأمر بين المحذورين هو مناقضتها للمعلوم بالإجمال بمدلولها المطابقي، فتأمل جيداً » حدیث حل با مدلول مطابقی‌اش می‌گوید حکم تو اباحه است در حالی که یقین داری حکم شما در واقع الزام است و اباحه نیست، اباحه هست و اباحه نیست اینها با هم متناقض هستند. لذا محقق نائینی می‌فرماید بر خلاف نظر محقق خراسانی که حدیث حل جاری می‌شود و مثبت اباحه در باب محذورین است می‌فرمایند خیر حدیث حل جاری نمی‌شود.

بعد در مرحله دوم بحث می‌فرمایند به نظر ما ادله نافی تکلیف هم مثل حدیث رفع فقط اختصاص دارد به شبهات بدوی و در دوران امر بین محذورین جاری نخواهد شد. این بیانی است که فردا متعرض خواهیم شد.[2]

[1]. جلسه 83، مسلسل 105، دوشنبه، 99.2.8. به صورت مجازی و ضبط شده

[2]. فوائد الاصول، ج 3، ص: 445: «أما أصالة الإباحة- فمضافا إلى عدم شمول دليلها لصورة دوران الأمر بين المحذورين فإنه يختص بما إذا كان طرف الحرمة الإباحة و الحل كما هو الظاهر من قوله عليه السلام «كل شيء فيه حلال و حرام فهو لك حلال» و ليس في باب دوران الأمر بين المحذورين احتمال الإباحة و الحل بل طرف الوجوب، و مضافا إلى ما قد تقدم: من أن دليل أصالة الحل يختص بالشبهات الموضوعية و لا يعمّ الشبهات الحكمية- إن جعل الإباحة الظاهرية مع العلم بجنس الإلزام لا يمكن، فإن أصالة الإباحة بمدلولها المطابقي تنافي المعلوم بالإجمال، لأن مفاد أصالة الإباحة الرخصة في الفعل و الترك، و ذلك يناقض العلم بالإلزام [1] و إن لم يكن لهذا العلم أثر عملي و كان وجوده كعدمه لا يقتضى التنجيز، إلا أن العلم بثبوت الإلزام المولوي حاصل بالوجدان، و هذا العلم لا يجتمع مع جعل الإباحة و لو ظاهرا، فإن الحكم الظاهري إنما يكون في مورد الجهل بالحكم الواقعي، فمع العلم به وجدانا لا يمكن جعل حكم ظاهري يناقض بمدلوله المطابقي نفس ما تعلق العلم به..... و هذا بخلاف «أصالة الحل و الإباحة» فإن جريانها في كل من طرف الفعل و الترك يغنى عن جريانها في الطرف الآخر، فإن معنى إباحة الفعل و حليته هو الرخصة في الترك و بالعكس، و لذلك كان مفاد أصالة الحل بمدلوله المطابقي يناقض نفس العذر المشترك المعلوم بالإجمال، و هو جنس الإلزام.

فظهر: أن عدم جريان أصالة الحل في دوران الأمر بين المحذورين إنما هو لعدم انحفاظ رتبتها، لا لأجل مخالفة مؤداها للموافقة الالتزامية الواجبة كما قيل، فإن الموافقة الالتزامية إن كانت بمعنى التدين بما جاء به النبي صلى الله عليه و آله و التصديق بالأحكام و الالتزام بها على ما هي عليها، فوجوبها بهذا المعنى و إن كان غير قابل للإنكار، فإن الحكم إن كان من الضروريات فالالتزام به عبارة عن الإيمان و التصديق بالنبي صلى الله عليه و آله و لذلك كان إنكاره كفرا، و إن لم يكن من الضروريات و كان من القطعيات المذهبية فإنكاره و إن لم يوجب الكفر إلا أن عدم الالتزام به يكون من التشريع المحرم، فتأمل، إلا أن البناء على الإباحة الظاهرية لا ينافي هذا الالتزام، فإن الالتزام الواجب عند دوران الأمر بين المحذورين هو الالتزام و التصديق بجنس الإلزام لا بخصوص الوجوب أو الحرمة، فإن الالتزام بأحدهما بالخصوص لا يمكن إلا مع العلم بالخصوصية و إلا كان من التشريع المحرم، فالذي يمكن من الالتزام هو الالتزام بأن لله تعالى في هذه الواقعة حكما إلزاميا، و ذلك لا ينافي البناء على الإباحة و الرخصة الظاهرية في ظرف الجهل بنوع الإلزام...».

بسم الله الرحمن الرحيم [1]

اللَّهُمَّ هَذَا شَهْرُ رَمَضَانَ الَّذِي أُنْزِلَتْ فِيهِ الْقُرْآنَ هُدًى لِلنَّاسِ وَ بَيِّنَاتٍ مِنَ الْهُدَى وَ الْفُرْقَانِ وَ هَذَا شَهْرُ الصَّيَامِ وَ هَذَا شَهْرُ الْقِيَامِ وَ هَذَا شَهْرُ الْإِنَابَةِ وَ هَذَا شَهْرُ التَّوْبَةِ وَ هَذَا شَهْرُ الْمَغْفِرَةِ وَ الرَّحْمَةِ وَ هَذَا شَهْرُ الْعَثَقِ مِنَ النَّارِ وَ الْقَوْزِ بِالْجَنَّةِ وَ هَذَا شَهْرٌ فِيهِ لَيْلَةُ الْقَدْرِ الَّتِي هِيَ خَيْرٌ مِنْ أَلْفِ شَهْرٍ، (بخشی از دعاهاى هر روز ماه مبارك رمضان)

کلام در مطالب محقق نائینی بود در رد مدعای اول از سه مدعای محقق خراسانی در دوران امر بین محذورین. محقق خراسانی در مدعای اول فرمودند اباحه شرعی جاری می‌شود با تمسک به دو روایت، روایت حل و حدیث رفع، محقق نائینی فرمودند در دوران امر بین محذورین نه حدیث حل که مثبت تکلیف است جاری است و نه حدیث رفع که رافع تکلیف است، اما حدیث حل چرا جاری نیست در جلسه گذشته اشاره کردیم.

اما حدیث رفع در دوران امر بین محذورین جاری نیست، محقق نائینی می‌فرمایند باز اشکال ما از این جهت نیست که اگر حدیث رفع جاری کردید مخالفت عملی با تکلیف واقعی لازم می‌آید نخیر حدیث رفع را جاری کنید در حالت عملی مکلف هیچ تفاوتی ایجاد نمی‌شود زیرا موافقت قطعی با محذورین ممکن نیست چون اجتماع ضدین یا نقیضین می‌شود مخالفت قطعی هم ممکن نیست چون ارتفاع نقیضین می‌شود. مخالفت احتمالی هم حاصل است لذا در عمل اباحه شرعی جاری کنید یا جاری نکنید تفاوتی ایجاد نمی‌کند. نسبت به موافقت التزامیه اباحه شرعی مشکلی ایجاد نمی‌کند زیرا من با الزام واقعی موافقت قلبی دارم ولی بالخصوص وجوب را نمی‌دانم حرمت را نمی‌دانم قائل به اباحه می‌شوم با اینکه التزام دارم در واقع به آن الزامی که هست.

پس مشکلی از این دو جهت نیست ولی اینجا محذور دیگری است و آن محذور این است که محقق نائینی می‌فرمایند بارها گفته شده است شارع چیزی را رفع می‌کند که وضعش به دست شارع باشد حالا در ما نحن فیه آیا وضع حرمت و وجوب در محذورین به دست شارع است تا رفعش به دست شارع باشد؟ ایشان می‌فرمایند جعل و وضع حرمت و وجوب نه تعیین و نه تخییرا به دست شارع نیست. چون وضع هر دو تعیین و توسط شارع بر یک شیء که محال است، اجتماع ضدین است شارع بگوید جواب سلام، هم واجب است و هم حرام است، پس وضع تعیینی این دو به دست شارع نیست. اگر کسی بگوید تخییرا جعل کرده وجوب یا حرمت را، مخیری جواب سلام بگوئی چون واجب است و مخیری نگوئی چون حرام است. محقق نائینی می‌فرمایند تخییر بین فعل و ترک که خود به خود تکوینا حاصل است شارع با جعل تخییر بین وجوب و حرمت به شما بگوید یا انجام بده یا ترک کن مخیری، اینکه حاصل است. ما هو حاصل تکوینا شارع مقدس بخواهد جعل کند وجوب یا حرمت را تکوینا تا حاصل شود ما هو حاصل تکوینا اینکه تحصیل حاصل است و محال است. لذا محقق نائینی می‌فرمایند وضع وجوب و حرمت در دوران امر بین محذورین بر یک شیء نه تعیین صحیح است و نه تخییرا صحیح است اگر وضعش به دست شارع صحیح نیست شارع چگونه رفع کند؟

نتیجه: ایشان می‌فرمایند نه حدیث حل اینجا جاری است تا اباحه شرعی استفاده کنیم و نه حدیث رفع جاری است لذا در دوران امرین محذورین می‌فرمایند اباحه شرعی جاری نمی‌شود.

این نکته را هم مطرح می‌کنند که آیا در دوران امر بین محذورین غیر از اصالة الاباحه، اصول تنزیلی مثل اصل استصحاب جاری می‌شود یا نه؟ محقق نائینی می‌فرمایند به نظر ما در طرفین محذور اصول تنزیلی مثل استصحاب جاری نمی‌شود ولی چون الان طرف حساب ما محقق خراسانی است ما فعلا جواب کلام محقق خراسانی را مطرح می‌کنیم و به جریان استصحاب فعلا نمی‌پردازیم. [2]

نقد کلام محقق نائینی

عرض ما نسبت به مطالب محقق نائینی این است که اما نسبت به اینکه آیا اصالة الحل در دوران امر بین محذورین جاری می‌شود یا نه؟ عرض می‌کنیم اولاً: ما در مباحث برائت مفصل توضیح دادیم حدیث حل به این صورت که عند الاصولیین طرح شده است «کل شیء حلال حتی تعرف انه حرام بعینه» در کتب حدیثی به این لسان اصلاً موجود نیست، آنچه موجود است به این لسان است «کل شیء فیه حلال و حرام فهو لک حلال» این نقل بر فرض صحت سند اختصاص دارد به شبهات موضوعی که قبلاً توضیح دادیم. روایت می‌گوید هر شیء‌ای که در آن دو قسم است هر موضوعی که در خارج دو فرد دارد مثل لحم، لحم حلال داریم مثل غنم، لحم حرام داریم مثل ارنب، اگر شک کنیم این لحم خارجی لحم غنم است یا لحم ارنب است؟ این لحم مشکوک خارجی حلال است شبهه موضوعی است و ربطی به شبهه حکمی ندارد. بله اشاره کردیم حدیث را شیخ طوسی در امالی به سند خودشان نقل می‌کنند «کل شیء مطلق حتی یرد علیک امر او نهی» این حدیث را توضیح دادیم، ورود به معنای

وصول است و نه صدور به قرینه «حتی یرد علیک» یعنی «حتی یصل الیک» این روایت هم شبهات موضوعی را شامل می‌شود هم شبهات حکمی را، هم وجوبی و هم تحریمی را حتی شامل دوران امر بین محذورین هم می‌شود ولی عرض کردیم حدیث از نظر سند چند راوی مجهول در این حدیث وجود دارد لذا حدیث قابل اعتماد نیست. بنابراین اولاً حدیث حل مشکل سندی و بعضی از نقلهایش مشکل دلالی دارد.

ثانیاً: محذوری که محقق نائینی فرمودند که حکم ظاهری آنجا جعل می‌شود که ما جهل به حکم واقعی داشته باشیم و اینجا چون ما علم به الزام داریم حکم ظاهری به اباحه نقیض اوست بالمطابقه، با او مخالف است لذا اصالة الاباحه جاری نمی‌شود. ما در مبحث بعد که جریان برائت عقلی در دوران امر بین محذورین است که بر خلاف محقق خراسانی قائل به جریان برائت عقلی هستیم آنجا توضیح خواهیم داد که اینگونه علم به حکم واقعی هیچ محذوری برای اجراء حکم ظاهری نخواهد داشت و حکم ظاهری بدون مشکل جاری خواهد شد.

بنابراین ما اشکال محقق نائینی بر اینکه اصالة الحل در دوران امر بین محذورین جاری نمی‌شود چون بالمطابقه مناقض با دلیل حکم واقعی است این را ما قبول نداریم در بحث بعدی رد خواهیم کرد. این نسبت به جریان حدیث حل و اشکال محقق نائینی.

اما نسبت به حدیث رفع که ایشان با یک بیان فرمودند حدیث رفع در دوران امر بین محذورین جاری نمی‌شود چون چیزی را شارع رفع می‌کند که وضعش به دست خودش باشد. عرض ما این است که طبق مبانی که در حدیث رفع ما انتخاب کرده‌ایم توضیح خواهیم داد حدیث رفع در دوران امر بین محذورین جاری نمی‌شود اما جالب توجه است طبق مبانی خود محقق نائینی ایشان باید ملتزم شوند که حدیث رفع چنانچه در شبهات بدوی جاری می‌شود در دوران امر بین محذورین هم حدیث رفع باید جاری شود.

قبل از این اشکال به محقق نائینی دو مقدمه کوتاه را اشاره می‌کنیم:

مقدمه اول: اگر بین دو امر وجودی تضاد باشد همین قدر انسان قدرت داشته باشد بر فعل یکی از آن دو، بتواند یکی از دو ضد را انجام بدهد لامحاله قدرت دارد بر ترک هر دو ضد، چون قدرت بر فعل هر دو ضد در عرض واحد هیچ کس ندارد، چون موجب اجتماع ضدین می‌شود ولی هر کسی قدرت داشت بر فعل یکی از آن دو، او لامحاله قدرت دارد بر ترک هر دو و می‌تواند هر دو ضد را ترک کند. چون قدرت بر فعل ملازم است با قدرت بر ترک، حالا قدرت بر فعل یکی از آن دو ملازم بر قدرت بر ترک دو خواهد بود. مثلاً شارع مقدس نسبت به یک عمل که وجوب سلام باشد در نماز مثلاً هم قدرت دارد وجوب برای آن جعل کند یا حرمت، جعل یکی از آن دو، جعل هر دو که اجتماع ضدین است و معلوم است نمی‌شود. همین قدر شارع قدرت داشته باشد بر وضع یکی از آن دو لامحاله قدرت دارد بر ترک هر دو، می‌تواند نه وجوب را برای آن جعل کند و نه حرمت را جعل کند، پس قدرت بر فعل یکی از آن دو ملازم است با قدرت بر ترک هر دو.

مقدمه دوم: در فقه الحدیث حدیث رفع ما یک بحثی داشتیم که رفع در لغت یعنی برداشتن امر موجود، چیزی که یا علت تامه‌اش باشد یا مقتضی آن وجود گرفته باشد. اگر آن را برداریم، می‌گوییم رفع، اما دفع یعنی پیشگیری از وجود مقتضی یک شیء. حالا در حدیث رفع یک اشکالی شد و به خاطر آن اشکال محقق نائینی و جمعی فرمودند رفع در حقیقت به معنای دفع است و «رفع ما لایعلمون» یعنی «دفع الله ما لا یعلمون» قبل از وجود مقتضی، ما توضیحاتی را مطرح کردیم در مبحث خودش و آنجا نتیجه گرفتیم که رفع به معنای دفع نیست نه حقیقتاً به معنای دفع است و نه مجازاً در دفع استعمال شده است بلکه رفع به معنای خودش است اشیائی که در امم گذشته موجود بوده است و اقتضاء بقاء در این امت هم داشته است شارع مقدس با وجود اقتضاء بقاء آنها در این امت، امتناناً علی العباد منت گذاشته بر امت مرحومه و آنچه را که جعل شده بود بر

امم سابق از این امت مرتفع کرده است لذا رفع به معنای خودش است. ولی محقق نائینی در فوائد الاصول ج 3 ص 336 رفع را در حدیث رفع به معنای دفع گرفتند. بعد از این دو مقدمه نقد کلام محقق نائینی خواهد آمد که طبق نگاه شما در حدیث رفع باید در دوران امر بین محذورین حدیث رفع جاری شود و لذا اشکال شما به محقق خراسانی وارد نخواهد بود.[3]

[1]. جلسه 84، مسلسل 106، سه شنبه، 99.2.9. به صورت مجازی و ضبط شده

[2]. فوائد الاصول، ج 3، ص: 447 به بعد «و أما أصالة البراءة: فهي بالنسبة إلى الموافقة الالتزامية كأصالة الحل لا ينافي مفادها لها، لأنها أيضا من الأصول الغير المتكفلة للتنزيل.

و أما بالنسبة إلى انحفاظ رتبته: فبينها و بين أصالة الحل فرق، فإن أصالة الحل- كما عرفت- بمدلولها المطابقي تناقض المعلوم بالإجمال، من غير فرق بين إعمالها في طرف الفعل أو الترك، فإن إباحة الفعل عبارة أخرى عن إباحة الترك و بالعكس. و أما أصالة البراءة: فمفادها رفع خصوص الوجوب و العقاب عن خصوص الفعل أو خصوص الترك أو رفع خصوص الحرمة عنهما كذلك، و خصوصية الوجوب و الحرمة مشكوكة، فلا يناقض مفادها نفس المعلوم بالإجمال، فإن المعلوم بالإجمال هو جنس الإلزام لا خصوص الوجوب و الحرمة.

نعم: لازم رفع الوجوب و الحرمة عدم الإلزام، إلا أن هذا لا يوجب المناقضة بين مفاد كل من أصالة البراءة عن وجوب الفعل و أصالة البراءة عن حرمة المعلوم بالإجمال.

و بالجملة: لما كان مجرى أصالة البراءة الشك في نوع التكليف المتعلق بالفعل و كان نوع التكليف المتعلق به مشكوكا- و لذا كان كل من الوجوب و الحرمة يحتاج إلى براءة يخصه و لا تغني أصالة البراءة في أحدهما عنها في الآخر- فلا يكون مفادها مناقضا للمعلوم بالإجمال، و إن كان يلزم من الجمع بين البراءتين نفى الإلزام المعلوم في البين، و ذلك أيضا لا يمنع من جريان البراءة، فإنه لم يلزم من الجمع بين البراءتين مخالفة عملية للإلزام المعلوم، فإن المكلف على كل حال لا يخلو: إما من الفعل و إما من الترك، فهذه الجهات الثلاث- أي جهة وجوب الموافقة الالتزامية و جهة انحفاظ رتبة جعل الحكم الظاهري و جهة المخالفة العملية- لا تقتضي المنع من جريان البراءة في موارد دوران الأمر بين المحذورين.

نعم: في البين جهة أخرى توجب المنع عن جريان البراءة في باب دوران الأمر بين المحذورين، و هي أنه لا موضوع لها. ...

و أما البراءة الشرعية: فلأن مدرکها قوله: «رفع ما لا يعملون» و الرفع فرع إمكان الوضع، و في موارد دوران الأمر بين المحذورين لا يمكن وضع الوجوب و الحرمة كليهما، لا على سبيل التعيين و لا على سبيل التخيير- كما تقدم وجهه- و مع عدم إمكان الوضع لا يعقل تعلق الرفع، فادلة البراءة الشرعية لا تعمّ المقام أيضا، فتأمل جيّدا.

[3]. فوائد الاصول ؛ ج 3 ؛ ص 336: «الأمر الأول: لا يصح استعمال «الرفع» و كذا «الدفع» إلا بعد تحقق مقتضى الوجود، بحيث لو لم يرد الرفع أو الدفع على الشيء لكان موجودا في وعائه المناسب له، سواء كان وعائه وعاء العين و التكوين أو وعاء الاعتبار و التشريع، لوضوح أن كلا من الرفع و الدفع لا يرد على ما يكون معدوما في حد ذاته لا وجود له و لا اقتضاء الوجود، فالعناية المصححة لاستعمال كلمة «الرفع» و «الدفع» إنما هي بعد فرض ثبوت مقتضى الوجود، و هذا المقدار ممّا لا بد منه في صحة استعمالها، و بعد ذلك يفترق «الرفع» عن «الدفع» فإن استعمال «الرفع» إنما يكون غالبا في المورد الذي فرض وجوده في الزمان السابق أو في المرتبة السابقة عن ورود الرفع، و «الدفع» يستعمل غالبا في المورد الذي فرض ثبوت مقتضى لوجود الشيء قبل اشتغاله لصفحة الوجود في الوعاء المناسب له، فيكون الرفع مانعا عن استمرار الوجود، و الدفع مانعا عن تأثير مقتضى الوجود. و لكن هذا المقدار من الفرق لا يمنع عن صحة استعمال «الرفع» بدل «الدفع» على وجه الحقيقة بلا تصرف و عناية.

بسم الله الرحمن الرحيم [1]

کلام در دوران امر بین محذورین بود. صورت اول صورتی بود که محذورین هر دو توصلی هستند با وحدت واقع، شک دارد آیا جواب سلام در نماز واجب است یا حرام است؟ عرض شد که پنج قول حداقل در مسأله وجود دارد چون محور اقوال نظریه **محقق خراسانی** بود ما این نظریه را به تفصیل در جلسات گذشته اشاره کردیم. که **محقق خراسانی** سه مدعا داشتند. اول فرمودند در دوران امر بین محذورین براءت شرعی جاری می‌شود. دوم: فرمودند براءت عقلی جاری نمی‌شود. سوم: فرمودند در مقام عمل هم تخییر عقلی جاری است. ما وارد شدیم این سه مدعا را بنا شد بررسی کنیم.

مدعای اولشان اجراء براءت شرعی در دوران امر بین محذورین است، اشکالی را **محقق اصفهانی** بر مدعای ایشان داشتند آن اشکال را نقل کردیم و پاسخ دادیم و گفتیم اشکال ایشان وارد نیست. اشکال مبسوطی را از **محقق نائینی** بر مدعای اول **محقق خراسانی** مطرح کردیم که ایشان فرمودند براءت شرعی در محذورین جاری نیست، توضیح دادند هم حدیث حل جاری نمی‌شود ما مطالب ایشان را گفتیم، نسبت به حدیث حل در گذشته نقد کردیم هم فرمودند حدیث رفع در محذورین جاری نمی‌شود. چرا حدیث رفع جاری نمی‌شود خلاصه دلیلشان این بود که شارع چیزی را رفع می‌کند که وضعش به دست شارع باشد، شارع خودش بتواند آن را وضع کند تا بعد او را رفع کند. در محذورین جعل وجوب و حرمت تعییناً بر یک شیء محال است شارع بگوید هم حرام است هم واجب است، چون اجتماع اراده و کراهت در نفس مولا نسبت به یک شیء لازم می‌آید و این صحیح نیست. اگر بگویید شارع می‌تواند جعل کند تخییراً در محذورین وجوب و حرمت را، مخیری انجام بدهی یا ترک کنی، این هم محال است، چون این هم تحصیل حاصل است خود مکلف یا انجام می‌دهد و یا ترک می‌کند و سومی ندارد لذا ایشان فرمودند جعل حکم در دوران امر بین محذورین مقدور مولا نیست رفع حکم هم مقدور مولا نیست این را در گذشته توضیح دادیم.

عرض ما به **محقق نائینی** این است که طبق مبنایی که ما در حدیث رفع داریم بلکه ما ادعا می‌کنیم حدیث رفع در دوران امر بین محذورین جاری نیست ولی جالب توجه است طبق مبنای **محقق نائینی** حدیث رفع در دوران امر بین محذورین جاری می‌شود و هیچ محذوری هم ندارد لذا عرض می‌کنیم شما به **محقق خراسانی** اشکال نکنید.

توضیح مطلب: **محقق نائینی** رفع را کما ذکرنا سابقاً در حدیث رفع به معنای دفع تفسیر می‌کنند یعنی خداوند جلوی مقتضی حکم را می‌گیرد و نمی‌گذارد مقتضی حکم وجود بگیرد. حالا اگر رفع معنایش این است چه اشکال دارد شارع مقدس در دوران امر بین محذورین جلوی مقتضی وجوب را می‌گیرد لذا می‌گوید عمل واجب نیست جلوی مقتضی حرمت را هم می‌گیرد و می‌گوید عمل حرام نیست پس عمل مباح می‌شود.

به عبارت دیگر اینکه شما در گذشته در استدلالتان که ما توضیح دادیم فرمودید شارع قدرت ندارد جعل کند وجوب و حرمت را تعییناً بر یک شیء یا تخییراً لذا قدرت بر رفع هم ندارد عرض ما این است که آیا شارع قدرت دارد بر فعل احد الضدین اینجا یا نه قدرت ندارد؟ بدون شبهه شارع اینجا می‌تواند جواب سلام را واجب قرار بدهد یا می‌تواند جواب سلام را در نماز حرام قرار دهد یکی از این دو را جعل کند، هر کسی که قدرت بر جعل احد الضدین دارد لامحاله قدرت بر رفع هر دو ضد دارد پس اینجا شارع هم قدرت دارد بر رفع هر دو ضد، رفع هم یعنی جلوی مقتضی هر دو را می‌گیرد به نظر شما، هیچ محذوری ندارد شارع جلوی مقتضی وجوب و جلوی مقتضی حرمت را می‌گیرد و می‌گوید مباح است به حکم حدیث رفع، پس طبق مبنای **محقق نائینی** حدیث رفع در دوران امر بین محذورین جاری خواهد بود.

بله طبق مبنایی که ما انتخاب کردیم ما می‌توانیم به **محقق خراسانی** اشکال کنیم چنانچه عرض ما همین است حدیث رفع از یک نگاه در دوران امر بین محذورین جاری نمی‌شود.

توضیح مطلب: ما مفصلاً در گذشته بحث کردیم مفاد حدیث رفع ازاله الموجود است آنچه وجود دارد می‌خواهد رفع بشود یعنی آثاری که در شرایع سابق بر مواردی بار بوده است بر خطا و بر نسیان و بر ما لایعلمون این آثار موجود را خداوند رفع کرده است به تبع رفع حکمشان. سه قرینه اقامه کردیم بر این معنا:

قرینه اول: کلمه عن امتی بود در حدیث آمده است «رفع عن امتی» این در مقام امتنان است، می‌خواهد منت بگذارد یک آثاری برای دیگران بوده است، پیامبر می‌فرمایند خداوند بر امت من منت گذاشته است و این آثار را برداشته است، پس آثاری وجود داشته، امتناناً رفع شده است.

قرینه دوم: آیه کریمه قرآن مفید این معناست «لا یكلف الله نفساً الا وسعها لها ما کسبت و علیها ما اکتسبت ربنا لاتوخذانا ربنا و لاتحمل علینا اصراً کما حملته علی الذین من قبلنا» این نشان می‌دهد که یک آثاری در سایر امم بر یک سری عناوین بار بوده است ما می‌خواهیم دعا کنیم خدا یا این آثار را بر ما بار مکن.

قرینه سوم: خود کلمه رفع است گفتیم رفع یعنی ازاله الموجود لذا محقق نائینی و بعضی که رفع را به معنای دفع می‌گرفتند گفتیم این خلاف ظاهر است. بنابراین امر و حکمی که می‌خواهد توسط شارع رفع بشود هم باید قابلیت وجود داشته باشد بلکه فرض شود وجودش در شرایع سابق بدون محذور فرض شود این امور را خداوند رفع می‌کند.

در ما نحن فیه آیا فرض وجود وجوب و حرمت نسبت به شیء واحد شرعاً در امم گذشته قابل تصور است تا شارع بخواهد آن را از این امت رفع کند از این امت امتناناً علیهم و بخواهد منت بگذارد بر این امت و آن را شارع رفع کند؟ به عبارت دیگر ببینید طبق نگاه **محقق نائینی** رفع به معنای دفع بود، مشکلی نبود عملی اقتضاء وجوب داشته است، اقتضاء حرمت هم ممکن است داشته باشد، شارع جلوی این اقتضای وجوب و حرمت را می‌گیرد لذا نه وجوب، وجود می‌گیرد و نه حرمت موجود می‌شود، حدیث رفع جاری است اما اگر رفع طبق نگاه ما به معنای ازاله الموجود باشد یا آنچه وجودش فرض می‌شود شارع آن را رفع کند آیا وجود ضدین در محل واحد فرض می‌شود تا شارع از این امت به خاطر امتنان اینها را بردارد؟ ابد! وجود ضدین در محل واحد وجوب و حرمت در محل واحد اصلاً قابلیت ندارد تا شارع بخواهد آنها را رفع کند. لذا به نظر ما **مطلب محقق خراسانی** که در دوران امر بین محذورین ادله براءت شرعی جاری می‌شود قابل قبول نیست. حدیث رفع اطراف محذورین را شامل نمی‌شود و حکم به اباحه شرعی در اطراف محذورین نخواهد داشت. این مدعی اول **محقق خراسانی** و بررسی این مدعا.

مدعی دوم **محقق خراسانی** این است که ایشان فرمودند براءت عقلی و قاعده قبح بلا بیان در دوران امر بین محذورین جاری نمی‌شود. خلاصه دلیلشان هم این بود که فرمودند ما در دوران امر بین محذورین علم داریم به تکلیف الزامی، لذا علم داریم بیانی هست لذا از جهت بیان که ما قصوری نداریم بالاترین مرحله بیان علم است ما علم داریم به وجود تکلیف الزامی لذا قاعده قبح عقاب بلا بیان جاری نخواهد شد. عرض ما این است بر خلاف نظر **محقق خراسانی** به نظر ما قاعده قبح عقاب بلا بیان و براءت عقلی در دوران امر بین محذورین جاری خواهد شد. تتمه کلام خواهد آمد.

در مبحث دوران امر بین محذورین به بررسی مدعای دوم محقق خراسانی رسیدیم که ایشان فرمودند در دوران امر بین محذورین برائت عقلی و قاعده قبح عقاب بلایان جاری نمی شود.

خلاصه دلیل محقق خراسانی هم این شد که ما اینجا بیان داریم، علم داریم به وجود الزام لذا با وجود این علم به تکلیف بلایان نیستیم تا قاعده قبح عقاب بلایان جاری بشود.

عرض ما این است که به نظر ما در دوران امر بین محذورین برائت عقلی و قاعده قبح عقاب بلایان جاری خواهد شد.

توضیح مطلب: بیان از طرف مولی وقتی است که یک وظیفه ای را به دوش مکلف، به عهده مکلف بگذارد و یک وظیفه ای را از طرف مولا به عهده مکلف بگذارد این بیان است.

به عبارت دیگر آن واسطه ای که باعث بشود که محرکی برای فعل عبد داشته باشد یا زاجر و مانعی از فعل داشته باشد و در مقام عمل راه به مکلف نشان بدهد به آن بیان می گوئیم. به عبارت سوم بیان همیشه یکی از این سه اثر را برای مکلف می آورد یا برای مکلف اثبات می کند موافقت قطعی را یا اثبات می کند حرمت مخالفت قطعی را می گوید تکلیفی داریم موافقت قطعی اش واجب است یا حداقل می گوید مخالفت قطعی با آن حرام است یا می گوید یکی از اطراف محتمل منجز است او را انجام بدهد اگر بیان همچنین مانعیت یا داعیوتی نسبت به فعل یا ترک برای مکلف داشته باشد اینجا بیان صدق می کند شارع مقدس بیان کرده لذا عقاب بلایان قبیح است.

در ما نحن فیه من می دانم جواب سلام در نماز یا واجب است و یا حرام است علم دارم به الزام مرد بین این دو، این علم چه وظیفه عملی برای مکلف ایجاد می کند؟ چه باری را از طرف مولا به دوش مکلف می گذارد؟ اگر بگوئید این بیان و علم باعث می شود موافقت قطعی با این تکلیف لازم باشد، موافقت قطعی که اینجا محال است، طرفین هر دو را امتثال کند یعنی اجتماع نقیضین هم جواب سلام بدهد در نماز و هم جواب سلام ندهد، هم به حرمت عمل کند و هم به وجوب، اینکه محال است از آن طرف مخالفت قطعی هم با این الزام معلوم محال است، نمی تواند مکلف یک کاری بکند هم وجوب را ترک کرده باشد و هم حرمت را ترک کرده باشد، محال است یا جواب سلام می دهد یا نمی دهد مخالفت قطعی هم نمی تواند داشته باشد. امر محال متعلق حکم شرعی قرار نمی گیرد، بگوئید چون بیان دارد مخالفت قطعی اش حرام است اینجا مخالفت قطعی اش محال است نمی تواند.

اگر بگوئید این علم به تکلیف معینا یکی از این دو را منجز می کند یا وجوب یا حرمت را، این هم ترجیح بلامرجح است چون علم نسبت به طرفین علی حد سواء است لذا تنجیز احدهما را که برای مکلف نمی آورد. خلاصه اینکه این بیانی که شما ادعا می کنید هیچ وظیفه ای را به عهده مکلف نمی آورد و هیچ تنجیزی ندارد وجودش در عمل کالعدم است، بیانی که وجودش کالعدم است چگونه اینجا قاعده قبح عقاب بلایان جاری می کنید این قاعده عقلی لبا یک قیدی دارد قبیح است عقاب بدون بیان منجز، این بیان منجز باید باشد پس اگر بیانی بود منجز نبود، عقاب با این بیان (غیر) منجز قبیح نخواهد بود. لذا در دوران امر بین محذورین چون بیان منجز، بیان مثبت تکلیف، بیان تعهد آور عملا برای مکلف نداریم لذا عقاب خداوند اینجا چون بیان منجز نیست، عقاب خداوند قبیح است. بنابراین مدعای دوم محقق خراسانی که فرمودند در دوران امر بین محذورین قاعده قبح عقاب بلایان جاری نیست خیر به نظر ما قاعده قبح عقاب بلایان جاری خواهد شد خداوند نه نسبت به وجوب و نه نسبت به حرمت نمی تواند ما را عقاب کند.

مدعای سوم محقق خراسانی: فرمودند به حکم عقل مکلف در دوران امر بین محذورین بین فعل و ترک مخیر است، تخییر عقلی در عمل بین محذورین. این مدعا را بررسی کنیم. دقت کنید در بین اقوال پنجگانه که در اول بحث بررسی کردیم سه قول از این اقوال مشتمل بر تخییر است به این معنا که یک قول می‌گفت در دوران امر بین محذورین شرعا مخیریم بین فعل و ترک، جانب وجوب یا جانب حرمت را بگیریم تخییر شرعی، دو قول دیگر می‌گفت تخییر عقلی ولی یک قول می‌گفت اباحه شرعی جاری می‌کنیم و تخییر عقلی در عمل که محقق خراسانی می‌فرمود. قول دیگر می‌گفت در دوران امر بین محذورین در حکم شرعی متوقفیم ولی تخییر عقلی ثابت است.

ما می‌خواهیم این بحث تخییر را اینجا به صورتی مورد نقد و بررسی قرار بدهیم که هر سه نگاه به تخییر مورد مناقشه قرار بگیرد. لذا عرض می‌کنیم که در فقه و اصول هر جا عنوان تخییر از آن بحث می‌شود مقصود یکی از اقسام چهارگانه تخییر است که مورد بررسی قرار می‌گیرد. دو قسم تخییر شرعی است و دو قسم تخییر عقلی است، باید ببینیم در دوران امر بین محذورین از این چهار قسم تخییر کدام قسم است که ثبوت و اثباتا مشکلی ندارد و ما می‌توانیم قائل به آن تخییر بشویم؟

قسم اول: کسی ادعا کند در دوران امر بین محذورین قائلیم به تخییر شرعی در فروع فقهی، توضیح مطلب اینکه مواردی داریم در حکم فرعی فقهی ادله خاص تخییر را مطرح می‌کند، می‌گوید در این حکم فرعی فقهی مخیر بین امور هستید مثل خصال کفاره کسی که عمدا روزه رمضان را بدون عذر افطار کرده است کفاره دارد فرع فرعی فقهی، مخیر است، بین اطعام ستین مسکین یا صوم شهرین یا عتق رقبه، این تخییر شرعی در مسائل فرعی فقهی است، آیا در دوران امر بین محذورین ما می‌توانیم بگوییم تخییر به نحو تخییر شرعی در مسأله فرعی و فقهی و آیا ثبوت و اثباتا این تخییر شرعی محذور و مشکلی دارد یا ندارد؟

اما ثبوتاً: ظاهر این است که تخییر شرعی در دوران امر بین محذورین معقول نیست، وجهش این است که تکلیفی که از طرف شارع به عهده مکلف گذاشته می‌شود چه تعیینی و چه تخییری باید صلاحیت و داعویت برای تحریک عبد را داشته باشد. این صلاحیت و داعویت برای تحریک عبد نحو الفعل وقتی است که فعل و ترک هر دو در اختیار عبد باشد ان شاء فعل و ان شاء ترک یا در موارد تخییر باید ترک جمیع الافراد و جمیع الاطراف مقدور عبد باشد تا جعل تکلیف از طرف مولا امکان داشته باشد.

به عبارت دیگر عبد باید بتواند هر دو طرف را انجام بدهد یا هر دو طرف را ترک کند اگر توانست هر دو طرف را انجام بدهد یا هر دو طرف را ترک کند بعد تخییر از طرف مولا معنا پیدا می‌کند و الا اگر مکلفی بالضرورة یا فاعل است یا تارک است دیگر جعل تخییر بین فعل و ترک معنا ندارد تحصیل حاصل است و محال است. ببینید در مثال خصال کفاره بحث را تطبیق کنیم زید که روزه‌اش را خورده است می‌تواند هم شصت مسکین طعام کند و هم دو ماه روزه بگیرد و هم بنده آزاد کند همه خصال را می‌تواند انجام بدهد و همه خصال را هم می‌تواند ترک کند و هیچ کدام را انجام ندهد، اینجا چون توان انجام همه را دارد و توان ترک همه را دارد لذا شارع مقدس می‌تواند تکلیف را متوجه او کند تعیینی یا تخییری، بگوید هر سه را انجام بدهد مثل افطار به امر حرام یا بگوید مخیری مثل افطار به امر حلال، چون فعل همه و ترک همه در اختیار مکلف است چون تخییر فقهی در آن معنا دارد ولی در ما نحن فیه اگر شارع بخواهد بین جواب سلام دادن و ندادن عبد را مخیر کند دلت می‌خواهد جواب سلام بدهد و طرف وجوب را بگیرد و دلت می‌خواهد جواب سلام را ندهد و طرف حرمت را بگیرد.

سؤال: آیا مکلف هر دو طرف را می‌توانست انجام بدهد تا شارع حکم به تخییر کند هم جواب سلام بدهد و هم جواب سلام ندهد؟ اولاً: اینکه محال است نمی‌تواند آیا ترک هر دو طرف در توان مکلف بود مکلف هر دو را ترک کند؟ این ارتفاع نقیضین می‌شد بنابراین تخییر شرعی در اینجا در مسأله فقهی ملاک ندارد چون مکلف نه قادر بر فعل همه است و نه قادر بر ترک

محذورین است و وقتی نه قادر بر فعل است و نه قادر بر ترک است چگونه مولا او را مخیر بین فعل و ترک قرار بدهد؟ پس
اولاً: ثبوتاً جعل تخییر در مسأله فرعی فقهی در اینجا استحاله دارد

ثانیاً: بر فرض که از محذور ثبوتی رفع ید کنیم فرض کنید تخییر شرعی بین فعل و ترک معنا دارد می‌رسیم به مقام اثبات،
سؤال ما این است در مقام اثبات تخییر شرعی احتیاج به دلیل دارد شما در خصال کفاره روایت معتبر دارید که شما مخیرید
بین این سه مورد و متعبد می‌شوید. در دوران امر بین محذورین کدام دلیل شرعی در مقام اثبات دلالت می‌کند بر تخییر بین
المحذورین شرعاً؟ هیچ دلیل نداریم لذا نتیجه اینکه معنای اول تخییر که تخییر شرعی در مسأله فرعی فقهی است مثل خصال
کفاره احتیاج به دلیل دارد و در دوران امر بین محذورین ما دلیل بر این معنا نداریم لذا قسم اول تخییر درست نیست.

قسم دوم: تخییر شرعی در مسأله اصولی است در باب تعادل و تراجیح این بحث شده است که اگر دو خبر متعارض بودند
یکی دال بر وجوب و دیگری دال بر حرمت شئ بود، مرجحی هم در بین نبود قاعده اولی تساقط است، ولی جمعی از اصولیین
می‌گویند مجتهد اینجا مخیر است بین اینکه فتوا بدهد بر طبق هر یک از دو دلیل متعارض، مقلد در عمل مخیر نیست که
تخییر شرعی در مسأله فقهی باشد، ولی مجتهد مخیر است روایت وجوب نماز جمعه را بگیرد بگوید طبقش فتوا می‌دهم و
می‌گویم نماز جمعه واجب است یا روایت طرف حرمت را بگیرد و بگوید فتوا می‌دهم نماز جمعه حرام است به این می‌گویند
تخییر در مسأله اصولی.

ممکن است کسی ادعا کند در دوران امر بین محذورین قائل به تخییر می‌شویم در مسأله اصولی، تخییر شرعی در مسأله
اصولی به این معنا که مجتهد دلش می‌خواهد جانب وجوب را بگیرد و فتوا بدهد جواب سلام در نماز واجب است یا جانب
حرمت را بگیرد و فتوا بدهد جواب سلام در نماز حرام است. این را می‌گوییم تخییر در مسأله اصولی،

تخییر در مسأله اصولی در مقام ثبوت مشکلی ندارد مهم این است که تخییر در مسأله اصولی در مقام اثبات نیاز به دلیل دارد
در خبرین متعارضین می‌گفتند دلیل ثانوی داریم «اذا فتخیر»، «بایهما اخذت من باب التسلیم وسعک»، ولی در دوران امر بین
محذورین که ما دلیل شرعی نداریم که بین این دو مخیری هستی به نحو تخییر در مسأله اصلی یعنی مجتهد دلش خواست بر
طبق هر یک از دو محذور فتوا بدهد. بنابراین تخییر اصولی به نحو تخییر در مسأله شرعی تخییر در علم اصول مثل تخییر
مجتهد در افتاء بر طبق خبرین متعارضین، ما در مقام اثبات در دوران امر بین محذورین دلیلی بر این تخییر نخواهیم داشت.
یک اشکال و پاسخ اشکال است که خواهد آمد.

[1] - جلسه هشتاد و ششم - مسلسل 108 - یکشنبه 11/3/1399 به صورت مجازی و ضبط شده

بسم الله الرحمن الرحيم [1]

در مبحث دوران امر بین محذورین در صورتی که هر دو توصلی باشند اشاره کردیم سه قول قائل به تخییر هستند نهایت با
یک تفاوتی بین این سه قول، یک قول می‌گفت تخییر شرعی، یک قول می‌گفت اباحه شرعی و تخییر عقلی، قول سوم می‌گفت
توقف در حکم شرعی و تخییر عقلی، ما عرض کردیم که باید بررسی کنیم ببینیم در عالم ثبوت چهار نوع تخییر ما داریم، کدام
یک از این چهار نوع تخییر در ما نحن فیه ثبوتاً و اثباتاً محذور ندارد. لذا یک قسم را در جلسه قبل اشاره کردیم که تخییر
شرعی فقهی بود مثل خصال کفاره که بررسی کردیم گفتیم این تخییر در دوران امر بین محذورین ثبوتاً اشکال دارد و اثباتاً
هم دلیل بر آن نداریم.

قسم دوم تخییر در مسأله اصولی بود که اشاره کردیم مثل تخییر مجتهد در فتوا بین خبرین متعارضین. ما پاسخ دادیم در خبرین متعارضین اثباتا دلیل داشتیم که بعضی می گفتند مجتهد مخیر است به هر کدام از دو طرف تعارض فتوا بدهد ولی در دوران امر بین محذورین ما دلیلی بر تخییر مجتهد بر افتاء یک طرف نداریم لذا اثباتا مشکل دارد.

مستشکل اینجا یک اشکالی مطرح می کند می گوید ما با تنقیح مناط مشکل را حل می کنیم به این معنا که همان مناطی که در خبرین متعارضین بود، همان مناط در دوران امر بین محذورین وجود دارد، آنجا قصه دو طرف داشت یک روایت می گفت نماز جمعه واجب است و یکی می گفت حرام است، فقیه در افتاء مردد بود که چه کند؟ موافقت قطعی ممکن نبود، مخالفت قطعی ممکن نبود موافقت احتمالی حاصل بود، روایات گفت «اذا فتخیر» همان مناط در دوران امر بین محذورین هم وجود دارد، دو احتمال بود جواب سلام در نماز واجب است یا حرام است، موافقت قطعی ممکن نیست، مخالفت قطعی ممکن نیست، موافقت احتمالی حاصل است، به همین مناط بگوییم «اذا فتخیر».

عرض می کنیم که این تنقیح مناط به هیچ وجه اینجا قابل اثبات نیست به خاطر اینکه خبرین متعارضین کاملا با دوران امر بین محذورین متفاوت است در خبرین متعارضین ما دو تا حجت داریم که هر روایت فی نفسه اگر تعارض نباشد حجت است، دو حجت معتبر الان با هم تعارض کردند اگر این تنافی نبود هر کدام به تنهایی قابل تمسک بودند. حکم را ثابت می کردند، می گوئیم قاعده اولی تساقط است ولی دلیل ثانوی می گوید «اذا فتخیر». در ما نحن فیه اگر تعارض نباشد، ما دو تا حجت نداریم صرفا دو احتمال است در واقع یک تکلیف بیشتر نیست این تکلیف مردد شده یا چون جواب سلام است در نماز واجب است یا چون کلام زائد است در نماز حرام است لذا آنجا تخییر بین دو حجت بود نمی شود تخییر بین دو حجت را به تخییر بین دو احتمال سرایت داد. بنابراین تخییر در مسأله اصولی که مجتهد مخیر باشد بر طبق هر طرف که می خواهد فتوا بدهد ثبوتا مشکل ندارد ولی اثباتا دلیلی بر تخییر مجتهد در افتاء بر طبق یکی از محذورین ما نداریم. بنابراین قسم دوم از تخییر که تخییر شرعی در مسأله اصولی بود اینجا جاری نیست.

اما تخییر عقلی در ما نحن فیه به دو معنا متصور است:

معنای اول: تخییر بین متزاحمین، ملاحظه کنید گاهی اتفاق می افتد مکلف مجبور می شود بین دو فعل یکی را انتخاب کند، یکی از آن دو مصلحت قطعی دارد، فعل دیگر مفسده قطعی دارد یکی از دو ملاک بر دیگری ترجیح ندارد، لذا عقل حکم می کند به تخییر بین متزاحمین.

مثال: فرض کنید در مثال مناقشه نشود انقاز مال صغیری که واجب است بر یک کسی، بستگی دارد به اتلاف مال یک صغیر دیگر به همان اندازه، مکلف یکی از این دو را باید انجام بدهد هیچ کدام هم بر دیگری ترجیحی ندارد، عقل حکم می کند فرض کنید مکلف مخیر است بین فعل یکی از این دو، این مثال ممکن است دقیقا تطبیق نداشته باشد، برای تقریب به ذهن است، این تخییر عقلی بین متزاحمین است.

آیا تخییر عقلی بین متزاحمین در دوران امر بین محذورین قابل تصور است؟

عرض می کنیم نه، تخییر عقلی بین متزاحمین در دوران امر بین محذورین قابل جریان نیست زیرا در متزاحمین، دو عمل ذو ملاک است، این عمل دارای ملاک لزومی انجام است و آن عمل دارای ملاک لزومی ترک است، این را انجام بدهد آن نابود می شود، آن را ترک کند این نابود می شود دو عمل ذو ملاک است، لذا عقل می گوید مخیری، ملاکها مساوی است. اما در ما نحن فیه ما یک عمل داریم ملاک یا در فعل است و یا در ترک است نمی دانیم جواب سلام بگوید ملاک دارد یا همین عمل را ترک کند ملاک دارد، لذا صغرای تزاحم که دو عمل دارای ملاک است و در مقام امتثال تزاحم کرده اند اینجا محقق نیست. لذا تخییر عقلی در باب تزاحم، اینجا قابل تصور نمی باشد.

قسم دوم از تخییر عقلی به معنای لاجرجیت عقلی است، یعنی عقل می‌گوید حکم واقعی اینجا برای انسان روشن نیست طریق به امتثال به نحو موافقت قطعی ممکن نیست، لذا عقل می‌گوید شما که چاره‌ای نیست یا فاعل هستی و یا ترک هستی و هیچ کدام هم بر دیگری ترجیح ندارد لذا مخیری دلت می‌خواهد انجام بده و دلت می‌خواهد ترک کن، اگر تخییر به معنای این باشد که عقل می‌گوید «لا حرج علیک فی ان تتنخب الفعل او الترك»، این تخییر به معنای لاجرجیت عقلی که قسم چهارم بود قبول است و وجود دارد و بحثی هم در آن نیست و جالب است این تخییر عقلی از برائت عقلی هم استفاده می‌شود. وقتی ما گفتیم قاعده قبح عقاب بلایان اینجا جاری است معنایش این است که به حکم عقل دلت می‌خواهد انجام بده و دلت می‌خواهد ترکش کن.

نتیجه: اینجا از اقسام چهارگانه تخییر، سه قسم که تخییر اصطلاحی بود اصلا اینجا جاری نیست یک قسم تخییر به معنای لاجرجیت عقلی است عقل می‌گوید لا حرج علیک به این معنا این تخییر عقلی جاری است و از همان برائت عقلی هم استفاده خواهد شد.

تا اینجا ما از اقوال پنجگانه می‌شود گفت چهار قول را رد کردیم یک قول می‌گفت اباحه شرعی جاری است ما عرض کردیم خیر حدیث حل که نداریم، حدیث رفع هم در دوران امر بین محذورین جاری نمی‌شود پس برائت شرعی اینجا جاری نمی‌شود لکن برائت عقلی جاری می‌شود این مدعایی بود که اثبات کردیم.

یک قول می‌گفت تخییر شرعی اینجا جاری می‌شود ما این قول را باطل کردیم، گفتیم نه تخییر شرعی در مسأله فرعی فقهی و نه تخییر شرعی در مسأله اصولی اینجا جاری نیست، این هم دو نظر رد شد که شد سه نظر.

نظر چهارم: یک قولی به تخییر عقلی به معنای تخییر همانند تخییر بین متزاحمین بود این را هم ما رد کردیم. گفتیم خیر آن تخییر عقلی در دو عملی است که هر دو ملاک دارند، اینجا عمل واحد است یا ملاک در فعل است و یا ملاک در ترک است.

از بین اقوال پنجگانه به ترتیبی که ما ذکر کردیم قول دوم باقی مانده است که باید به آن اشاره کنیم و آن قول این بود که می‌گفتند در دوران امر بین محذورین تعینا باید جانب حرمت اخذ شود. یعنی در مثال ما بگوییم جواب سلام در نماز حرام است. مرحوم مشکینی در حاشیه کفایه ج 2 ص 193 ادله‌ای را ذکر می‌کنند برای اینکه چرا در دوران امر بین متزاحمین جانب حرمت را در فتوا باید تقدم داشت؟ آن ادله را خود شما مراجعه کنید. یکی از آن ادله که شاید اهمش باشد این است که گفته شده است جانب حرمت تعینا مقدم است «لان دفع المفسده اولی من جلب المنفعه» اگر دوران امر شد بین اینکه انسان منفعتی را به خود جلب کند یا مفسده‌ای را از خودش دور کند، دفع مفسده اولی است. اینجا گفته می‌شود اگر جانب حرمت را گرفتیم مفسده‌ای را دفع کرده‌ایم جانب وجوب را گرفتیم منفعتی جلب کرده‌ایم دفع مفسده اولی از جلب منفعت است لذا جانب حرمت را باید بگیریم.

عرض می‌کنیم که این قاعده «دفع المفسده اولی من جلب المنفعه» روشن است یک قاعده شرعی تعبیدی که نیست، ما یک دلیل داشته باشیم تعبدا اذا دار الامر بینهما شما جانب دفع مفسده را بگیرید بلکه این قاعده، یک قاعده عقلی یا عقلانی است احکام عقلی و عقلانی ملاک و مناطش بالضرورة برای عقلاء قابل فهم است. حالا ببینیم آیا عقلاء مطلقا می‌گویند دفع مفسده در همه جا اولی از جلب منفعت است این طلاقش مورد قبول نیست بلکه نگاه عقلاء این است که در دوران امر بین جلب منفعت و دفع مفسده هر کدام ملاکش مهم‌تر است او را مقدم می‌دارند، اگر ملاکش مساوی است حکم به تخییر می‌کنند و اگر ملاک را در هیچ کدام نمی‌دانند عقلاء حکم نمی‌کنند بلکه توقف می‌کنند در حکم، مثلا فرض کنید در دوران امر بین حفظ جان یک مؤمن و تصرف غاصبانه در زمین کسی، حفظ جان مؤمن واجب است تصرف غاصبانه در ملک کسی یا در ماشین کسی حرام

است، آیا اینجا دوران امر بین وجوب و حرمت است عقلاء می‌گویند دفع مفسده اولی است جانب حرمت را بگیرید؟ ابداً چنین نیست عقلاء می‌گویند ضریب اهمیت حفظ جان مهمتر است از تصرف غاصبانه در ماشین یا ملک کسی، هر چند مستلزم مفاسدی باشد حفظ جان طرف مقابل لازم است لذا اینجا حفظ جان را اهم می‌دانند از دفع مفسده.

نتیجه: این قانون که دفع مفسده اولی است از جلب منفعت یک قانون فراگیر عقلانی نیست. بنابراین مواردی که عقل ملاک وجوب را اهم می‌داند، آنجا لامحاله حکم می‌کند به ترجیح وجوب بر جانب حرمت، مواردی هم که ملاک را نمی‌داند عقل حکم نمی‌کند به چیزی زیرا احکام عقلی بالضروره تابع ملاک است لذا این قول دوم هم که اخذ به جانب حرمت بود تعیناً به خاطر اینکه دفع مفسده اولی از جلب منفعت است نخیر چنین نیست.

تا اینجا نتیجه گرفتیم در دوران امر بین محذورینی که هر دو توصلی هستند، وحدت واقعه است برائت شرعی جاری نمی‌شود ولی حکم ظاهری ما برائت عقلی خواهد بود و در عمل هم برائت عقلی نتیجه‌اش این است مخیری جانب فعل را بگیری یا جانب ترک را اخذ کنی، یک مطلبی هست در ذیل بحث که اشاره خواهیم کرد.

[1] - جلسه هشتاد و هفتم - مسلسل 109 - دوشنبه - 12/3/1399 به صورت مجازی و ضبط شده

بسم الله الرحمن الرحيم [1]

بیان یک نکته در ذیل صورت اول از صور دوران امر بین محذورین

کلام در مبحث دوران امر بین محذورین بود و هر دو توصلی بودند. ما به نظریه مختار و به اقوال در مسأله اشاره کردیم و بررسی کردیم اقوال را و نقد کردیم و نظریه مختار را هم بیان کردیم قبل از اینکه وارد قسم دوم بشویم نکته‌ای را اینجا ذکر می‌کنیم.

آن نکته این است که اگر بین محذورین یکی از آن دو احتمالش قوی‌تر از دیگری بود یا اگر فرض بشود خود محتمل یکی از آن دو قوی‌تر از دیگری باشد وضعیت چگونه است؟ آیا باز هم باید قائل بشویم مثل باب برائت عقلی و جمعی از اعلام قائل به تأخیر بشود یا مسأله تفاوت پیدا می‌کند؟

عرض می‌کنیم اما به نظر ما که ما عرض کردیم در دوران امر بین محذورین اگر هر دو توصلی باشند برائت عقلی جاری است هر چند یکی از دو احتمال اقوای از دیگری باشد یا فرض کنید یکی از دو محتمل اقوای از دیگری باشد احتمال وجوب 30 درصد باشد احتمال حرمت 70 درصد باشد باز هم به نظر ما برائت عقلی جاری است و هیچ فرقی نمی‌کند با اینکه احتمالین مساوی باشند. وجهش این است که برائت عقلی در شک در تکلیف جاری می‌شود ما شک داریم آیا جواب سلام در نماز واجب هست یا واجب نیست؟ چه این احتمال، احتمال 30 درصدی باشد چه احتمال 70 درصدی باشد فرقی نمی‌کند برائت عقلی می‌گوید بیانی از طرف مولا نداری، 70 درصد احتمال هم بیان حساب نمی‌شود لذا برائت عقلی جاری می‌شود.

پس از نظر ما در هر دو طرف چه احتمال قوی باشد و چه احتمال ضعیف باشد، برائت عقلی جاری خواهد شد. فقط در پرائنظ عرض می‌کنیم بله یک صورت است که می‌شود بگوییم اجراء برائت دچار مشکل می‌شود و آن صورت موردی است که یکی از دو طرف آن قدر احتمالش قوی باشد یا آن قدر محتملش قوی باشد که عقل بگوید به صرف احتمال هم تکلیف منجز است و چون مسأله اهمیت فوق العاده دارد احتمال هم منجر تکلیف می‌شود و باید احتیاط کنی.

توضیح مطلب: برائت عقلی و برائت شرعی در حقیقت محورش این است احتمال تکلیف فائده ندارد وظیفه برای انسان نمی‌آورد احتمال تکلیف منجز نیست بیان حساب نمی‌شود لذا برائت شرعی جاری است برائت عقلی هم جاری است. بر خلاف نظریه حق الطاعه شهید صدر و بعضی دیگر که معتقدند احتمال تکلیف مولا و شارع مقدس هم منجز است. حالا ببینید اگر در موردی فرق نمی‌کند چه دوران امر بین محذورین باشد یا نباشد چه دو احتمال باشد یا یک احتمال باشد، ولی در خصوص یک احتمال موردش به درجه‌ای از اهمیت است یا خود احتمال آن قدر مهم است که عقل می‌گوید باید به آن ترتیب اثر بدهی و به دنبالش بروی، شکی نیست، اینجا این احتمال منجز تکلیف می‌شود، تکلیف آور می‌شود و عقل می‌گوید باید نسبت به این طرف توجه لازم را داشته باشید.

مثلا در دوران امر بین محذورین وجوب و حرمت، احتمال حرمت به صورتی است که انسان احتمال می‌دهد این شیء که حرام است ممکن است ارتکابش موجب هدم دین شود مثلا فرض کنید رجم در یک زمان خاصی، در یک مورد خاصی انسان احتمال می‌دهد چون حد الهی است واجب است اجراء شود و احتمال می‌دهد حرام باشد به خاطر اینکه اگر این رجم انجام بشود چنان تبلیغات علیه دین انجام می‌شود که موجب هدم دین می‌شود، موجب به سخریه گرفتن دین می‌شود در چشم عدۀ زیادی و قابل پاسخگوئی نیست. اینجا این احتمال حرمت یک نوع احتمالی است که منجز تکلیف است وظیفۀ احتیاطی به دوش انسان می‌آورد. می‌گوید انجام نده احتمال هدم دین احتمال عقلانی مهمی است که حتما باید به آن اعتنا شود.

در اینگونه موارد که به حکم عقل احتمال هم منجز تکلیف باشد، هر طرفی از محذورین که به این صورت باشد نسبت به آن طرف توجه و کفۀ احتیاط و عمل به آن طرف یا ترک آن طرف اگر حرام باشد به حکم عقل لازم است، البته این ربطی به مسأله دوران امر بین محذورین ندارد اینجا عقل حکم می‌کند که باید به همین احتمال اعتنا کنی و ترتیب اثر بدهی، چه محذورین باشد و چه محذورین نباشد، احتمال این چینی منجز تکلیف است. اما اگر صرف یک احتمال قوی‌تر باشد نه احتمالی که به اینگونه نفس الاحتمال منجز تکلیف باشد، مثلا فرض کنید ادله حرمت سخن گفتن در نماز اقوا است لذا انسان احتمال قوی‌تری می‌دهد که جواب سلام در نماز حرام باشد، صرف این احتمال باعث نمی‌شود که ما برائت عقلی جاری نکنیم. لذا آنانکه می‌گویند برائت شرعی اینجا برائت شرعی هم جاری می‌شود ما که می‌گفتیم برائت عقلی، اینجا برائت عقلی هم جاری می‌شود. لذا اینجا برائت عقلی جاری می‌شود هر چند احتمال قوی‌تر باشد این بنا بر نظریه‌ای که می‌گفت در دوران امر بین محذورین برائت جاری می‌شود یا برائت عقلی و یا برائت شرعی.

اما دقت کنید اگر در دوران امر بین محذورین ما قائل شدیم به تخییر عقلی آیا کسانی که قائل به تخییر عقلی هستند هر چند یکی از احتمالین یا یکی از محتملین قوی‌تر باشد، باز هم قائل به تخییر عقلی هستند؟ معلوم نیست. اینجا شاید قوت احتمال در حکم تأثیر داشته باشد.

توضیح مطلب: چرا آقایان در دوران امر بین محذورین قائل بودند به تخییر عقلی؟ استدلالشان این بود می‌گفتند مکلف لابد منه است یا این کار را انجام بدهد یا ترک کند هیچ کدام بر دیگری ترجیح ندارد لذا عقل می‌گوید مخیری دلت خواست انجام بده و دلت خواست انجام نده حالا اگر یکی از دو احتمالین یا اگر فرض شود یکی از محتملین قوی‌تر و مهم‌تر بود هر چند به درجه کمی آیا باز هم عقل حکم به تخییر می‌کند یا نه عقل می‌گوید طرفی را انتخاب کن که احتمالش قوی‌تر است یا محتملش مهمتر است؟

اینجا طبق نظریه قائلین به تخییر آیا در احتمال اهمیت باز هم قائل به تخییرند یا نه می‌گویند آن طرفی را انتخاب کنید که احتمالش قوی‌تر یا محتملش مهم‌تر است؟ اینجا دو نظریه است:

نظریه اول: نظریه محقق خراسانی است ایشان می‌فرمایند حکم به تخییر عقلی در صورتی است که یکی از دو احتمال قوی‌تر نباشد، اگر یکی از دو احتمال اقوا باشد حتما عقل حکم می‌کند به تعیین آن طرفی که احتمالش اقوا است اگر احتمال وجوب جواب سلام در نماز اقوا است عقل می‌گوید مخیر نیستی و باید آن طرف را انتخاب کنی، فقیه هم باید فتوا بدهد به همان طرف.

در مقابل محقق نائینی و محقق اصفهانی قائلند در دوران امر بین محذورین اگر قائل به تخییر هم بشویم تخییر ثابت است هر چند یکی از دو احتمال اقوا باشد یا یکی از دو محتمل اهم باشد باز هم عقل حکم به تخییر می‌کند.

برای ما بررسی این مسأله ثمره عملی ندارد چون ما گفتیم براءت عقلی جاری است لذا عملا مخیریم به خاطر اجراء براءت، ولی مسأله را بررسی کنیم طبق نظریه دیگران آیا حق با محقق خراسانی است در صورت احتمال اهمیت عقل حکم به تعیین می‌کند یا نه طبق نظر محقق نائینی و محقق اصفهانی باز هم تخییر عقلی ثابت است؟

ابتدا ادله هر دو قول را توجه کنیم تا بعد ببینیم چه نتیجه می‌گیریم؟

اما محقق خراسانی نظرشان این است که می‌فرمایند بالاخره در دوران امر بین محذورین تکوینا انسان یا فاعل است یا تارک است، یا جواب سلام می‌دهد و یا جواب سلام نمی‌دهد. اکنون که یکی از دو طرف فرض این است ترجیح پیدا کرده است یا احتمالش قوی است یا محتملش قوی‌تر است، به حکم عقل از تساوی خارج می‌شود عقل می‌گفت مخیری چون ترجیحی نبود. چون طرفین مساوی بودند حالا که احتمال قوی‌تر شد یا محتمل اهم شد، یک طرف ترجیح پیدا می‌کند لذا با حکم عقل انتخاب آن طرفی لازم است که ترجیح دارد مثل دوران امر بین متزاحمین مثال را دقت کنید.

مثال: زید امرش دائر شده است بین امتثال یکی از این دو وظیفه یا جبهه برود و از کشورش دفاع کند یا کسب علم کند، هر دو با هم نمی‌شود انجام شود، متزاحمین هستند در این صورت عقل می‌گوید چون امتثال هر دو ممکن نیست اول باید ببینی کدام اهم است دفاع از کشور اهم از کسب علم است، لذا جانب اهم مقدم است باید بروی از کشور دفاع کنی.

در ما نحن فیه هم محقق خراسانی می‌فرمایند دقیقا مثل باب متزاحمین، عقل حکم به تخییر می‌کرد چون مساوی بودند فرض این است، این دو طرف از تساوی خارج شده‌اند، یکی از دو طرف اهم است عقل حکم می‌کند مخیر نیستی باید طرف اهم را اخذ کنی. این خلاصه کلام محقق خراسانی.[2]

محقق نائینی و محقق اصفهانی می‌فرمایند این تصویر شما در ما نحن فیه صحیح نیست به خاطر اینکه اخذ به جانب اهم در دوران امر بین تعیین و تخییر، مخیریم یا باید طرف اهم را بگیریم این ملاک مخصوص دارد در فقه که بررسی می‌کنیم در سه مورد با استقصاء در دوران امر بین تعیین و تخییر عقل می‌گوید اخذ کن جانب اهم را معینا و مدعای شما قابل تطبیق است ولی در ما نحن فیه که دوران امر بین محذورین است این ملاک وجود ندارد لذا باز هم عقل حکم به تخییر می‌کند ابتدا این سه مورد را ذکر می‌کنیم در هر مورد تحلیل می‌کنیم چرا عقل می‌گوید جانب اهم را بگیرد بعد بر ما نحن فیه تطبیق می‌دهیم ببینیم قابل تطبیق خواهد بود یا نه؟ ادامه بحث خواهد آمد.

[1] - جلسه هشتاد و هشتم - مسلسل 110 - سه‌شنبه - 13/3/1399 به صورت مجازی و ضبط شده

[2] - ظاهرا این عبارت محقق خراسانی مقصود باشد: «كفاية الأصول (طبع آل البيت) ؛ ص356: «و لا يذهب عليك أن استقلال العقل بالتخيير إنما هو فيما لا يحتمل الترجيح في أحدهما على التعيين و مع احتمال لا يبعد دعوى استقلاله بتعيينه كما هو الحال في دوران الأمر بين التخيير و التعيين في غير المقام و لكن الترجيح إنما يكون ل شدة الطلب في أحدهما و

زیادته علی الطلب فی الآخر بما لا يجوز الإخلال بها فی صورة المزامعة و وجب الترجیح بها و کذا وجب ترجیح احتمال ذی المزیة فی صورة الدوران».».

بسم الله الرحمن الرحيم [1]

کلام در بیان نکته‌ای بود در ضمن صورت اول از دوران امر بین محذورین، آن نکته این بود که اگر یکی از دو محذور احتمالش اقوا بود از دیگری، مثلا احتمال وجوب جواب سلام در نماز 60 درصد بود و احتمال حرمتش 40 درصد بود آیا طبق نظریه کسانی که قائل به تخییر عقلی بودند بین محذورین باز هم نظریه همچنان تخییر است یا نه اخذ به جانب احتمال اقوا متعین است؟

عرض کردیم دو نگاه بود. نگاه اول محقق خراسانی فرمودند اینجا عقل حکم به تخییر نمی‌کند و باید جانب اقوا و احتمال اقوا اخذ شود.

در مقابل محقق نائینی و محقق اصفهانی فرمودند خیر هر چند یکی از دو احتمال اقوا باشد عقل حکم به تعیین آن احتمال نمی‌کند همچنان حکم عقل به تخییر است.

دلیل آقایان بر این مدعا این است که می‌گویند اینکه در دوران امر بین تعیین و تخییر ما جانب تعیین را بگیریم به حکم عقل در فقه سه مورد و سه مصداق دارد این سه مصداق را بررسی می‌کنند هر مصداقی تحلیل می‌شود و بعد می‌فرمایند دوران امر بین محذورین مثل هیچ کدام از این مصادیق سه‌گانه نیست. لذا عقل حکم نمی‌کند به تقدیم احتمال اقوا بلکه همچنان حکم به تخییر می‌کند چون ملاک اخذ به اقوا معینا اینجا وجود ندارد.

آن سه مورد را یکیک اشاره کنیم:

مورد اول: که علما قائل به تعیین هستند دوران امر بین تعیین و تخییر در حکم فرعی فقهی واقعی است. حکم واقعی روشن است نوعش معلوم است یقین به وجوب نماز جمعه داریم، شک داریم آیا در روز جمعه نماز جمعه واجب است تعیین یا واجب است تخییر، روز جمعه معینا باید نماز جمعه بخوانیم یا نه مخیریم بین نماز جمعه و نماز ظهر؟ اینجا دو مبناست یک مبنا می‌گوید از وجوب تعیینی نماز جمعه براءت جاری می‌کنیم شک داریم نماز جمعه معینا واجب است یا نه؟ براءت از وجوب تعیینی جاری می‌کنیم در نتیجه مخیریم وجوب تخییری.

مبنای دوم که جمعی از محققین مثل محقق نائینی و محقق اصفهانی و دیگران قائلند، می‌گویند نه اینجا باید بگوییم نماز جمعه معینا واجب است جانب تعیین را اخذ کنیم زیرا وجوب نماز جمعه و اینکه مسقط وظیفه است طبق هر دو احتمال مسلم است چه نماز جمعه واجب تعیینی باشد و چه واجب تخییری باشد وجوبش مسلم است، اگر ما نماز جمعه را انجام بدهیم یقینا وظیفه را انجام داده‌ایم، یا عدل واجب تخییری را انجام داده‌ایم یا واجب تعیینی را انجام داده‌ایم. ولی وجوب نماز ظهر مشکوک است اگر نماز خوانده شود شک داریم آیا امتثال وظیفه شده است یا نه؟ شاید نماز جمعه واجب تعیینی باشد، مسقط وظیفه نیست عقل می‌گوید جانب تعیین را بگیر تا یقین کنی به فراغ ذمه، حتما بگو نماز جمعه و نماز جمعه را بخوان.

این دو محقق می‌گویند اینجا ما قبول داریم عقل می‌گوید تخییر نه جانب تعیین باید اخذ شود. به خاطر اینکه نوع تکلیف معلوم است نماز جمعه مسقط وظیفه است مسلم است نسبت به نماز ظهر شک داریم مسقط وظیفه است یا نه؟ اما در محل نزاع دوران امر بین محذورین ما در هر حال یقین نداریم به یک طرف، دو احتمال است یکی اقوای از دیگری است احتمال دارد

در واقع جواب سلام واجب باشد احتمال دارد در واقع جواب سلام در نماز حرام باشد ولی یقینی نداریم که آن طرف یقین را تعیین بگیریم.

همان طرف وجوب هم که 60 درصد است باز امتثالش سبب اسقاط وظیفه نمی‌شود لذا هم احتمال جعل وجوب است و هم احتمال جعل حرمت است پس با مورد شک در تعیین و تخییر نماز جمعه مسأله متفاوت است.

مورد دوم: دوران امر بین تعیین و تخییر در مباحث الحجّه است که یک بحث اصولی است، فتوای عالم و فتوای اعلم با هم اختلاف دارد، اگر در موردی فتوای این دو مجتهد اختلاف داشت که مشکل و بحثی نیست اما اگر فتوای مجتهد عالم و مجتهد اعلم با هم اختلاف پیدا کرد اینجا محققین می‌گویند حق در مسأله اخذ به فتوای مجتهد اعلم است معینا، زیرا مثل صورت قبل اینجا هم دو احتمال در حجیت است یا حتمال می‌دهیم فتوای اعلم معینا حجت باشد و یا احتمال می‌دهیم انسان مخیر باشد بین فتوای مجتهد عالم و مجتهد اعلم، چون فرض سوم که کسی بگوید متعینا فتوای عالم حجت است دون اعلم این فرض قابل تصویر نیست و صحیح نیست. پس دو احتمال بیشتر نمی‌ماند یا فتوای مجتهد اعلم معینا حجت است یا مخیر بین فتوای عالم و اعلم هستیم، قول عالم از این نگاه مشکوک الحجیه است قول اعلم حجیتش حتمی است اما تعیین اما تخییرا بنابراین به حکم عقل واجب است معینا به مجتهد اعلم رجوع کنیم.

محقق نائینی می‌فرمایند این مثال هم در ما نحن فیه که دوران بین محذورین باشد، ملاکش جریان ندارد به خاطر اینکه در این مثال دوم ما با تجزیه و تحلیل به این معنا رسیدیم یک طرف مقطوع الحجیه است یعنی اگر به قول اعلم عمل کنیم چه معینا قول او حجت باشد و چه تخییر بین عالم و اعلم باشد ما به وظیفه خودمان عمل کرده‌ایم. طرف دیگر مشکوک الحجیه است بسیار خوب عقل می‌گوید مقطوع الحجیه را اخذ کن و به قول اعلم عمل کن. ولی در محل بحث ما که دوران امر بین محذورین است احتمال می‌دهیم جواب سلام واجب باشد در نماز و احتمال می‌دهیم حرام باشد، با هیچ معادله‌ای ما مقطوع الحجیه نداریم که عقل بگوید او را اخذ کن و مشکوک الحجیه را بگذار کنار، بنابراین تعیین در حجیت هم در دوران امر بین تعیین و تخییر در محل بحث ما جا ندارد.

مورد سوم: دوران امر بین تعیین و تخییر و اخذ به جانب تعیین به حکم عقل در باب تزاحم است.

مثال: مکلف قطع دارد دو تکلیف از طرف مولا متوجه اوست، دو تا وظیفه و به دو غرض تعلق گرفته است نگاه مولا، نهایت عبد قدرت بر امتثال هر دو را ندارد دیروز مثال می‌زدیم هم تحصیل علم بر او واجب است هم دفاع از کشور لازم است تکالیف متعدد، قدرت بر امتثال هر دو را ندارد اینجا باب تزاحم است اینجا معادله عقلی این است اگر هر دو طرف تزاحم مساوی باشند اهمی در کار نباشد عقل حکم به تخییر می‌کند با این نگاه می‌گوید هر واجبی دلیل دارد و آن دلیل هم ظاهرا اطلاق دارد می‌گوید «طلب العلم فریضه» چه دفاع باشد چه نباشد، ادله وجوب دفاع می‌گوید دفاع واجب است چه تحصیل علمی باشد چه نباشد، عمل به هر دو اطلاق ممکن نیست و الا اجتماع ضدین می‌شود هم جبهه و هم تحصیل علم، فرض این است که نمی‌شود تضاد دارند با هم لذا اگر هر دو مساوی باشند اطلاق دلیلین تساقط می‌کند اصل هر تکلیفی مقتضی دارد عقل می‌گوید اگر مساوی هستند مخیری و هر کدام را دلت می‌خواهد انتخاب کن ولی اگر یکی اهم است می‌گوید اطلاقش باقی است دفاع کن از وطن هر چند تحصیل علم ترک بشود لذا اینجا اهم مقدم می‌شود چون باب تزاحم است به حکم عقل.

این بیان هم در دوران امر بین محذورین قابل جریان نیست زیرا وجود دو اطلاق فرع بر این است که ما دو تا حکم ذو ملاک داشته باشیم تا دو تکلیف مسلم متزاحم شوند متنافی شوند این یکی می‌گوید وظیفه من هستم تحصیل علم و طلب العلم فریضه و آن یکی می‌گوید وظیفه من هستم دفاع واجب است. عقل می‌گوید اطلاق دلیل اهم باقی است و اطلاق دلیل مهم ساقط است. در ما نحن فیه فرض این است یک حکم و یک ملاک بیشتر نداریم که او مردد است نمی‌دانیم که آیا آنچه بر ما

واجب است جواب سلام است یا نه وظیفه من این است که در حال نماز سخن نگویم، سخن گفتن حرام است یک عمل ذو ملاک اینجا بیشتر نیست بنابراین دو تا غرض قطعی شارع اینجا وجود ندارد که بینشان تزامم شود تا بعد شما بگویید مطلوب اهم بر مطلوب مهم مقدم است، اینجا یک مطلوب بیشتر نیست یا وجوب جواب سلام است به احتمال 60 درصد یا حرمت جواب سلام است به احتمال 40 درصد، بنابراین اینجا از باب متزاحمین هم نیست که دو مطلوب و دو غرض و دو ملاک است عقل میگوید اطلاق دلیل اهم باقی است اطلاق دلیل مهم ساقط است.

لذا محقق نائینی و محقق اصفهانی گویا نگاهشان این است در هر سه موردی که عقل حکم می‌کرد جانب اهم معینا مقدم است آنجا بود که دو حجت داشتیم یکی مقطوع و یکی مشکوک یا دو تا متزاحمین داشتیم هر دو ملاک داشتند یکی اهم و دیگری مهم، اطلاق مهم به حکم عقل محدود می‌شد یا در حکم واقعی ما یقین به وجوب نماز جمعه داشتیم علی ای حال و شک در وجوب نماز ظهر داشتیم ولی اینجا این ملاکها در دوران امر بین محذورین وجود ندارد نه دو ملک است نه دو مطلوب است نه یقین داریم به یک طرف و شک در طرف آخر، صرفا دو احتمال است یکی اقوا از دیگری است چرا عقل حکم به تعیین کند باز هم تخییر ثابت است.

اینجا محقق بروجردی برای احیاء نظریه محقق خراسانی در مقابل محقق نائینی و محقق اصفهانی یک پاسخی دارند ایشان می‌فرمایند بسیار خوب در دوران امر بین محذورین نه مثل متزاحمین است نه مثل دوران امر بین دو حجت است و نه مثل شک در دو حکم واقعی است، نماز جمعه معینا واجب است یا مخیرا، ولی یک ملاک برای حکم عقل به تعیین در آن سه مورد وجود دارد که همان ملاک در دوران امر بین محذورین هم وجود ندارد لذا هیچ فرقی نمی‌کنند، عقل در دوران امر بین محذورین حکم می‌کند که جانب اهم اخذ شود آن ملاک این است که محقق بروجردی می‌فرمایند در تمام این موارد سه‌گانه وقتی شما جانب اهم را می‌گیرید قطع پیدا می‌کنید به معذرت و اگر طرف دیگر را بگیرید شک در معذرت دارید، نماز جمعه می‌خوانید یقین به معذرت دارید تقلید اعلم می‌کنید یقین به معذرت دارید مزاحم اهم را انتخاب می‌کنید، یقین به معذرت دارید اگر مزاحم مهم را انتخاب کردید شک دارید وظیفه را انجام داده‌اید یا نه همین ملاک در دوران امر بین محذورین است، شما اگر طرف وجوب را انتخاب کردید که احتمال 60 درصد است یقین به معذرت دارید اما اگر طرف 40 درصد را انتخاب کردید شک دارید آیا وظیفه خودتان را انجام داده‌اید یا نه؟ پس اینجا هم انتخاب احتمال اقوا سبب می‌شود یقین به معذرت پیدا کنید راهی ندارید یا طرف قوی را انتخاب کنید یا طرف اقوا را انتخاب کنید عقل می‌گوید یقینا به وظیفه خودتان عمل کرده‌اید لذا نگاه محقق خراسانی درست است که اگر قائل به تخییر عقلی هستیم در دوران امر بین محذورین یکی از دو احتمال اقوا است حتما عقل می‌گوید جانب اقوا را باید اخذ کنیم معینا و قول به تخییر نخواهد بود.[2]

عرض ما این است که این کلام محقق بروجردی قابل قبول نیست توضیحات آن خواهد آمد.

[1] - جلسه هشتاد و نهم - مسلسل 111 - شنبه - 17/3/1399 به صورت مجازی و ضبط شده

[2] - الحاشیة علی کفایة الأصول ؛ ج 2 ؛ ص 263: «و لكن يمكن ان يقال بوجود ملاك الدوران في المقام و ان لم يكن من مصاديقه، لأن ملاكه هو الجزم بالمعذورية في صورة الأخذ بما يحتمل ان يكون هو بعينه مأمورا به، بخلاف الأخذ بطرف الآخر فانه لا يحصل الجزم بالمعذورية و لا بالفراغ، و هذا الملاك موجود في المقام فانه مع الأخذ بمحتمل المزية يحصل الجزم بالمعذورية، و لا عكس، و لعل نظر المصنف قدس سره في تنظير المقام بغير المقام كان إلى وجود الملاك لا انه جعل المقام من باب الدوران».

بسم الله الرحمن الرحيم [1]

عرض شد که محقق بروجردی فرمودند در دوران امر بین محذورین اقوا را اخذ کنیم قطع به معذرت داریم بر خلاف وقتی که احتمال غیر اقوا را اخذ کنیم که قطع به معذرت نداریم. لذا واجب است اخذ کنیم، فتوا بدهیم به آن طرفی که احتمالش قوی‌تر است، با اخذ به این طرف قطع به معذرت داریم در طرف مقابل که احتمال ضعیف‌تر است شک در معذرت داریم عقل حکم می‌کند به اخذ به احتمال اقوا تا قطع به معذرت پیدا کنیم.

عرض می‌کنیم این نظریه محقق بروجردی به تبع محقق خراسانی که جمعی از تلامذه ایشان هم همین نظر را انتخاب کرده‌اند به نظر ما قابل قبول نیست بلکه حق با محقق نائینی و محقق اصفهانی است. برای رد این نظریه محقق بروجردی ابتدا دو نکته کوتاه را اشاره کنیم:

نکته اول: پاسخ به یک سؤال است که در چه مواردی به حکم عقل عبد لازم است قطع به معذرت پیدا کند؟ کجا لازم است عبد در برابر مولا قطع پیدا کند که معذر و عذر دارد؟ پاسخ این است که در دو مورد است که قطع به معذر از طرف عبد لازم است:

مورد اول: آنجا که عبد می‌داند از طرف مولا تکلیف منجز دارد، می‌داند تکلیف منجز به عهده‌اش آمده است، تکلیف منجز بر دوش او قرار گرفته است باید قطع پیدا کند به معذرت.

مورد دوم: اگر علم به تکلیف ندارد احتمال تکلیف در موردی باشد که چنان محتمل قوی است که عقل می‌گوید نباید ترک شود. در گذشته مثال می‌زدیم محتمل به صورتی است که اگر ترک شود موجب هدم دین می‌شود یا محتمل به صورتی است اگر انجام ندهد احتمال می‌دهد تلف شدن نفس محترمه را و ما الی ذلک، اینجا هم محتمل به صورتی است که عقل می‌گوید حق ترک نداری باید حتماً از عهده این احتمال تکلیف هم بر بیایی. این نکته اول

نکته دوم: تنجز تکلیف قوامش به دو رکن است این دو رکن اگر در کنار یکدیگر بود می‌گوییم تکلیف منجز است و الا تکلیف منجز نیست و عبد لازم نیست دنبالش برود.

رکن اول: از طرف مولا بیانی رسیده باشد.

رکن دوم: عبد تمکن از امتثال داشته باشد. مولا بیان دارد، عبد هم تمکن از امتثال دارد اینجا تکلیف منجز است عبد باید دنبالش برود. بعد از این دو نکته

اشکال به کلام محقق بروجردی روشن است ایشان می‌فرمایند در دوران امر بین محذورین اخذ به احتمال قوی لازم است چون وقتی عبد و مکلف احتمال قوی را اخذ می‌کند، قطع دارد به معذرت و قطع به معذرت به حکم عقل لازم است. اشکال ما این است که قطع به معذرت که عبد باید حتماً معذر پیدا کند در صورتی است که یک تکلیف منجز داشته باشد. در دوران امر بین محذورین ما تکلیف منجز نداریم اصلاً تا لازم باشد به خاطر تکلیف منجز عبد قطع به معذرت پیدا کند. چرا تکلیف منجز نداریم؟ اینجا که بیان هست چرا تکلیف منجز نیست؟ جوابش این است در تنجز تکلیف دو رکن لازم بود یکی بیان داشته باشیم یکی ما قدرت بر امتثال داشته باشیم، اینجا من یک علم به الزام دارم بارها گفتیم موافقت قطعی که ممکن نیست هم جانب حرمت را عمل کنم و هم جانب وجوب را، این می‌شود اجتماع نقیضین، مخالفت قطعی هم ممکن نیست هر دو را ترک کنم نه انجام بدهم و نه انجام ندهم، اینکه می‌شود ارتفاع نقیضین، موافقت احتمالی هم که هست یا فاعل هستم یا تارک هستم. بنابراین آن الزامی که من به آن علم دارم جواب سلام یا واجب است یا حرام است، آن تکلیف برای عبد تنجز

نمی‌آورد تا عبد باید دنبال قطع به معذرت باشد، عبد تکلیفی ندارد که لازم باشد قطع به امتثال آن تکلیف داشته باشد. لذا قطع به امتثال به چه دلیل لازم باشد؟ فرض هم این است که این احتمال قوی به صورتی نیست که ترک او موجب هدم دین باشد یا اگر احتمال قوی در جانب فعل است حتما باید انجام بشود و الا محتمل است موجب تلف نفس محترمه بشود. بنابراین ما تکلیف منجز نداریم قطع به معذرت عقلا لازم نیست تا شما بگویید احتمال قوی را بگیرم تا قطع به معذرت داشته باشم. کدام تکلیف منجز بر من ثابت شده تا من قطع به معذر باید پیدا کنم؟

جالب است که هم محقق خراسانی در کفایه الاصول و هم محقق بروجردی در حاشیه کفایه منسوب به ایشان هر دو بزرگوار تصریح می‌کنند تکلیف در دوران امر بین محذورین منجز نیست ما تکلیف منجز نداریم. سؤال و اشکال ما این است که اگر تکلیف منجز نداریم قطع به معذرت از کجا لازم است؟ قطع به معذرت چه چیزی باید من پیدا کنم؟ لذا همچنان آن تخییر عقلی ثابت است و لازم نیست طرف اهم اخذ شود.

به عبارت دیگر در موارد سه گانه که محقق نائینی و محقق اصفهانی سه مورد بیان کردند در هر سه مورد تنجز به تکلیف ثابت بود لذا قطع به معذرت لازم بود آنجا قطع به معذرت با اخذ به جانب اهم بود من یقین داشتم وظیفه دارم وظیفه قابل امتثال، وظیفه‌ام یا تقلید عالم است یا تقلید اعلم است اگر از اعلم تقلید کنم یقین دارم وظیفه‌ام را انجام داده‌ام پس تکلیف منجز دارم باید قطع به امتثال آن تکلیف منجز داشته باشم. اینجا این قطع به الزامی که من دارم برای من تکلیف آور نیست نه موافقت قطعی آن ممکن است و نه مخالفت قطعی آن ممکن است، موافقت احتمالی هم که حاصل است تکلیف منجزی نیست که من هم حتما باید قطع به معذرتش پیدا کنم. لذا تفاوت بین دوران امر بین محذورین و آن سه مثال فقهی کاملا واضح است.

بله ما قبول داریم اخذ به احتمال قوی عملا راجح است و حسن است کار خوبی است اما تعین عقلی ندارد نه دلیل داریم بر تعین عقلی و نه دلیل داریم بر تعین شرعی. این تمام کلام در صورت اول و قسم اول از اقسام دوران امر بین محذورین.

نتیجه صورت اول: نتیجه گرفتیم (این نتیجه در فقه بسیار کاربرد دارد) اگر محذورین ما هر دو توصلی باشند واقعه واحد باشد برائت شرعی جاری نیست ولی برائت عقلی جاری است و این برائت عقلی معنایش این است که دلت می‌خواهد ترک کن و دلت می‌خواهد این کار را انجام بده، لاحرجیت در فعل و ترک، یک بحث هم اضافه کردیم و آن بحث این بود که طبق نظر ما هر چند احتمالی از محذورین اقوا باشد از احتمال دیگر، لازم نیست آن طرف اقوا را معینا اخذ کنیم باز هم مخیریم، کسانی هم که قائل به تخییر عقلی بودند اگر احتمال اقوا داشتیم محقق خراسانی و محقق بروجردی فرمودند حتما باید جانب احتمال اقوا را معینا بگیریم، محقق نائینی و محقق اصفهانی فرمودند باز هم تخییر عقلی است. ما هم با توضیحاتی از استدلال محقق بروجردی جواب دادیم و نتیجه گرفتیم قائلین به تخییر عقلی هم باید به این گونه مشی کنند اگر احتمال اقوا هم در مسأله باشد متعین نیست اخذ به احتمال اقوا بلکه باز هم تخییر خواهد بود. این مرحله اول.

مرحله دوم: دوران امر بین محذورین در تعبدیات با وحدت واقعه

مرحله دوم: دوران امر بین محذورین است در تعبدیات با وحدت واقعه، حالا فرق ندارد چه هر دو محذور تعبدی باشند یا یکی از دو محذور تعبدی باشد، اینجا ابتدا یک مثال عرض کنیم.

مثال: وظیفه زن حائض در ایام استظهار، این طبق بعضی از مبانی داخل می‌شود در مسأله دوران امر بین محذورین. توضیح این مثال این است که ابتدا بدانیم در حرمت عبادت بر حائض دو مبنایست: یک مبنا این است عبادت بر حائض حرام است تشریعا یعنی اگر با قصد قربت نماز خواند حرام است و الا اگر ایستاد و صورت نماز را اجراء کرد بدون قصد قربت حرام

نیست. مبنای دوم این است که اگر در ظاهر بر آن عبادت صدق کند هر چند بدون قصد قربت انجام بدهد باز هم حرام است لذا اگر بایستد بدون قصد قربت شکل و ظاهر نماز باشد و اجزاء نماز را بیاورد بدون قصد قربت باز هم عمل حرامی انجام داده است.

از طرف دیگر اگر زن حائض است عبادت بر او حرام است نماز بر او حرام است، اگر حائض نیست نماز بر او واجب است.

زن در ایام استظهار شک دارد آیا حائض است تا خواندن نماز بر او حرام باشد یا حائض نیست و مستحاضه است تا خواندن نماز بر او واجب باشد؟ دوران امر بین محذورین شد. یک طرف عمل تعبیدی است اگر حائض نباشد و مستحاضه باشد نماز باید با قصد قربت خوانده شود یک طرف تعبیدی است، وحدت واقعه هم هست، یک نماز است محل بحث، ابتدا دقت کنید تفاوت بین این صورت و صورت قبل روشن شود بعد باید وارد حکم این صورت شویم.

اما تفاوت این صورت با صورت قبل، در صورت قبل موافقت قطعی ممکن نبود، مخالفت قطعی هم ممکن نبود چون یا موجب اجتماع نقیضین یا ارتفاع نقیضین می شد در عمل یا جواب سلام می داد جانب وجوب را گرفته بود یا جواب سلام نمی داد طرف حرمت را گرفته بود. اما در این صورت دوم مخالفت قطعی با هر دو تکلیف ممکن است. زن در ایام استظهار نماز بخواند بدون قصد قربت، طبق مبنای جمعی که می گفتند خواندن نماز هر چند بدون قصد قربت حرام است، این خانم مرتکب حرام شده است خجالت می کشید ایستاد با جمع شروع کرد به نماز خواندن و قصد قربت نداشت، مرتکب حرام شده است طبق مبنای بعضی، ضمناً نماز با قصد قربت هم نخوانده است پس واجب را هم ترک کرده است. محتمل الحرمة را انجام داد نماز بدون قصد قربت حرام بود بخواند، این خانم انجام داد. محتمل الوجوب را هم ترک کرد. بنابراین مخالفت قطعی حاصل شد با محذورین، لذا فرق این صورت با صورت قبل این است که در صورت قبل مخالفت قطعی ممکن نبود ولی در این صورت مخالفت قطعی ممکن است. باید وارد شویم ببینیم حکم صورت دوم چگونه است؟ که خواهد آمد.

[1] - جلسه نودم - مسلسل 112 - یکشنبه - 18/3/1399 به صورت مجازی و ضبط شده

بسم الله الرحمن الرحيم [1]

کلام در صورت و مرحله دوم بود در دوران امر بین محذورین که یکی از محذورین یا هر دو محذور تعبیدی بودند، واقعه واحد بود. مثال فقهی مطرح کردیم وظیفه زن در ایام استظهار، امرش دائر بین محذورین است، واجب است نماز بخواند چون محتمل است حائض نباشد یا حرام است نماز بخواند چون محتمل است حائض باشد، تفاوتش را با صورت اول که هر دو توصلی بودند دیروز اشاره کردیم، امروز وارد شویم حکم مسأله را بررسی کنیم.

حکم اول: در این صورت به نظر ما نه اصل برائت شرعی جاری است و نه اصل برائت عقلی جاری است، هیچ کدام جاری نمی شود.

حکم دوم: به حکم عقل مخیریم بین فعل و ترک، لاجر جیت عقلی، عقل می گوید لاجرج علیک چه انجام بدهی یا ترک کنی، ولی نباید این عمل به صورتی باشد که مخالفت قطعی عملی با تکلیف مولا پیش بیاید. ما دیروز مثال زدیم زن می تواند نماز بخواند با قصد قربت، طرف وجوب را گرفته است. می تواند نماز را ترک کند طرف حرمت را گرفته است ولی حالت سومی هم اینجا تصویر شد، که زن نماز بخواند بدون قصد قربت، اینجا مخالفت عملی قطعی با تکلیف مولا پیش آمده است حداقل طبق

بعضی از اقوال، به خاطر اینکه نماز بدون قصد قربت گفتیم باز هم بر حائض حرام است این خانم این کار را کرد، با دلیل حرمت مخالفت کرد. از آن طرف فرض این است نماز با قصد قربت هم نخواند، خواندن نماز، قصد قربت لازم دارد، با طرف وجوب هم مخالفت کرد، شد مخالفت عملی قطعی.

این مخالفت عملی قطعی حرام است، ولی دو عدل دیگر را هر کدام را انجام بدهد مخیر است، نماز بخواند با قصد قربت، طرف وجوب را گرفته است، نماز نخواند اصلاً، طرف حرمت را گرفته است. بنابراین مدعای ما این شد که در صورت دوم اصول عملی شرعی و عقلی جاری نیست، این یک مدعا، مدعای دوم این است که به حکم عقل تخییر عقلی و لاحرجیت عقلی است.

نسبت به مدعای اول یک سؤال را پاسخ بدهیم که مهم است.

سؤال: ممکن است کسی در لون اشکال مطرح کند، در صورت قبل که هر دو توصلی بودند مکلف علم داشت به الزام، نمی‌دانست جواب سلام در نماز واجب است یا حرام است؟ علم به الزام داشت با اینکه علم به الزام داشت، محقق خراسانی فرمودند برائت شرعی جاری است ما گفتیم برائت عقلی جاری است. ولی در صورت دوم هم مدعای ما این است که برائت عقلی جاری نیست، هم مدعای محقق خراسانی این است که برائت شرعی جاری نیست، جای این سؤال هست که چه فرقی بین صورت اول و صورت دوم هست؟ در هر دو صورت ما علم به تکلیف داریم، علم داریم یک الزامی هست، اگر علم به تکلیف باعث می‌شود اصول عملی جاری نباشد که شما در صورت دوم گفتید، چرا در صورت اول جاری می‌دانید؟ و اگر این تکلیف الزام‌آور نیست در صورت دوم بگویید اصول عملی جاری است، چرا تفصیل می‌دهید؟

پاسخ: این است که بین صورت اول و صورت دوم یک فرق مهم وجود دارد، ما در ضمن مباحث صورت اول بحث کردیم، در مباحث اشتغال هم به تفصیل این مطلب می‌آید که علم به تکلیف، وجود بیان از طرف مولا اگر در عمل مکلف بی‌اثر باشد، وجودش در عمل نسبت به عدمش کالعدم باشد، چه بیان باشد و چه بیان نباشد مکلف به یک صورت عمل می‌کند در این حالت ما گفتیم این بیان و این علم منجز نیست مؤثر نیست کلابیان است، لذا انسان در اطراف این علم می‌تواند اصول عملی جاری کند اما اگر بیان و علم به تکلیف به صورتی است که در عمل عبد می‌تواند مؤثر باشد، اینجا این تکلیف منجز است.

به عبارت دیگر تکلیف به صورتی است که عبد یک نحوه تأثیر پذیری از این تکلیف می‌تواند داشته باشد، در مقام عمل این تکلیف یک وظیفه‌ای به دوشش آورده است، اینجا این تکلیف منجز است، حق ندارد اصول عملی در اطرافش جاری کند. حالا در صورت اول ما قبلاً توضیح دادیم علم به تکلیف، علم به اینکه الزامی هست، جواب سلام یا واجب است یا حرام، این در عمل مکلف بدون اثر است چه باشد و چه نباشد، مکلف یا فاعل است و یا تارک، حالت سوم هم ندارد موافقت قطعی ممکن نیست مخالفت قطعی هم ممکن نیست، پس این تکلیف هیچ وظیفه‌ای به عهده عبد نیاورد. هیچ تنجزی ندارد لذا اصول عملی جاری می‌شود. بیان منجزی نداریم هم برائت شرعی جاری می‌شود طبق نگاه محقق خراسانی البته و هم برائت عقلی جاری می‌شود طبق نگاه ما.

ولی در صورت دوم این علم به تکلیف یک اثر می‌آورد به عهده مکلف، علم به تکلیف به صورتی است که عبد توان مخالفت قطعی با تکلیف را دارد. زیرا توضیح دادیم در عمل مکلف سه فرض برای او حاصل است، نماز بخواند با قصد قربت، یا نماز نخواند یا نماز بخواند بدون قصد قربت، اینجا مکلف می‌تواند نماز بدون قصد قربت بخواند، اگر نماز بدون قصد قربت بخواند، با حرمت مخالفت کرده است حرام را مرتکب شده است، واجب را هم ترک کرده است اگر در واقع واجب باشد، بنابراین اینجا تکلیف یک بار عملی به عهده مکلف می‌گذارد مخالفت قطعی با این تکلیف ممکن است لذا این علم اجمالی به تکلیف یا نماز

واجب است یا حرام، یک وظیفه می‌آورد به دوش مکلف، می‌گوید حق نداری نماز بدون قصد قربت بخوانی، اگر خواندی در واقع چه نماز واجب باشد چه حرام باشد، مخالفت کرده‌ای لذا اینجا علم به تکلیف منجز داریم اصول عملی جاری نمی‌شود نه برائت شرعی جاری می‌شود و نه برائت عقلی جاری می‌شود.

اما مدعی دوم در عمل وظیفه مکلف چیست؟ ما گفتیم مکلف اینجا سه حالت را در عمل می‌تواند داشته باشد، آن حالتی که منجر به مخالفت قطعی است یعنی با انجام آن مکلف حرام را مرتکب می‌شود و واجب را ترک می‌کند، این حالت عصیان موالات. قطعاً این حالت حرام است نباید ایجاد شود، این را عقل می‌گوید. اما دو حالت دیگر موافقت احتمالی با یک طرف و مخالفت احتمالی با طرف دیگر، نماز با قصد قربت بخواند، طرف واجب را گرفته است و نماز نخواند طرف حرام را گرفته است عقل می‌گوید به عنوان لابدیت چاره‌ای ندارد اینجا می‌تواند یکی را انتخاب کند چون مخالفت قطعی پیش نیامده است پس تا اینجا نتیجه این شد بر طبق نظر ما در صورت دوم اصول عملی عقلی و شرعی جاری نیست و در مقام عمل تخییر عقلی است، لاحرجیت و لابدیت عقلی است.

محقق عراقی نسبت به مدعی اول یک مطلبی دارند می‌فرمایند چرا گفتید اصول عملی اینجا جاری نیست نخیر، می‌توانیم ادعا کنیم اصل برائت در یکی از دو محذور جاری می‌شود هیچ مشکلی هم پیش نمی‌آید برای توضیح مطلب ایشان باید مقدمه‌ای اشاره شود.

مقدمه: خلاصه‌ای از تنبیه هشتم از تنبیهات اصل اشتغال است که محقق خراسانی در کفایه الاصول متعرض شده‌اند. خلاصه آن تنبیه این است اگر مکلف علم اجمالی داشت به نجاست یکی از دو ظرف، یا به حرمت شرب یکی از دو ظرف، علم اجمالی در اطراف منجز است، اجتناب از هر دو ظرف لازم است. ولی اگر مکلف اضطرار پیدا کرد به یکی از دو ظرف، اینجا اضطرار رافع تکلیف است، عملاً یکی از این دو ظرف را یکی از این دو مایع را می‌تواند استفاده کند به مجرد اینکه جواز ارتکاب در مورد اضطرار آمد علم اجمالی شما که قوامش به دو طرف بود یا این مایع حرام است یا آن مایع حرام است، منحل می‌شود، یک مایع حرام نیست به خاطر اضطرار، نسبت به مایع دوم هم وقتی علم اجمالی منحل شد شبهه بدوی می‌شود، یک مایع می‌ماند دیگر طرف علم اجمالی نیست شک بدوی داریم که شرب این مایع حرام است یا حرام نیست اصل برائت از حرمت در این طرف غیر مضطر الیه جاری می‌شود، نتیجه این می‌شود یک طرف به اضطرار جواز ارتکاب داشت، طرف دوم بعد از انحلال عمل اجمالی با جریان اصل برائت جواز ارتکاب دارد. این مقدمه در مبحث اصل اشتغال به تفصیل بررسی شده است محقق عراقی از این مقدمه یک نتیجه می‌گیرند می‌خواهند ادعا کنند که در قسم دوم از دوران امر بین محذورین مثل قسم اول اصل برائت جاری خواهد شد. مطلب ایشان و مناقشه در مطلب ایشان خواهد آمد.

[1] - جلسه نود و یکم - مسلسل 113 - دوشنبه - 19/3/1399 به صورت مجازی و ضبط شده

بسم الله الرحمن الرحيم [1]

در صورت دوم در دوران امر بین محذورین احکام این صورت بیان شد. عرض کردیم دو نکته پایانی در ذیل این صورت اشاره خواهیم کرد.

نکته اول: بیان مطلبی از محقق عراقی است ما اشاره کردیم که در صورت دوم در دوران امر بین محذورین نه برائت شرعی جاری است و نه برائت عقلی، بلکه در عمل هم لابدیت عقلی، تخییر است به شرطی که مخالفت قطعی حاصل نشود. محقق عراقی می‌فرماید ممکن ادعا کنیم و بگوییم اصل برائت نسبت به یکی از دو محذور جاری می‌شود ما در جلسه قبل مقدمه‌ای را برای توضیح مطلب محقق عراقی اشاره کردیم. خلاصه آن مقدمه این بود که در تنبیه هشتم از تنبیهات اصل اشتغال که گفته شد اگر مکلف اضطرار پیدا کرد به یکی از اطراف علم اجمالی در شبهه محصوره، دو ظرف بود علم اجمالی داشت که شرب یکی از اینها حرام است، مضطر شد یکی از اینها را بیاشامد آنجا گفته می‌شود با اضطرار این فرد از اطراف علم اجمالی خارج می‌شود علم اجمالی منحل می‌شود نسبت به مایع دیگر شک بدوی است اصل برائت جاری می‌شود محقق عراقی می‌فرماید همین بیان را ما در صورت دوم از دوران امر بین محذورین تطبیق می‌دهیم.

به این بیان که زنی که امرش مردد است بین طهر و حیض، ایام استظهار است بالاخره یا فاعل است یا تارک، این یا فاعل است یا تارک یعنی چه؟ به عبارت دیگر یعنی مضطر است به انجام احدهما لا بعینه چون گفته شد اگر هر دو را بخواهد انجام بدهد اجتماع نقضین است، هر دو را ترک کند ارتفاع نقضین است، پس می‌توانیم تعبیر کنیم مضطر باحدهما لا بعینه، وقتی این فرد مضطر است به یک طرف علم اجمالی لا بعینه این احدهما لا بعینه از تحت علم اجمالی خارج می‌شود اضطرار می‌گوید مجوز ارتکاب داری، نسبت به طرف دیگر، علم اجمالی دیگر وجود ندارد صرفاً شک بدوی است نسبت به آن طرف هم اصل برائت جاری می‌شود.

نتیجه: می‌توانیم بگوییم یکی از این دو محذور با اضطرار تکلیفش برداشته شده است و احدهما لا بعینه چون پس از اضطرار علم اجمالی منحل شده است دیگر طرف علم اجمالی نیست اصل برائت در آن طرف جاری می‌شود پس گفته شود به حکم حدیث رفع رفع ما اضطرروا الیه یک طرف برداشته شد، احدهما لا بعینه، نسبت به طرف دیگر، دیگر علم اجمالی نداریم، شک بدوی است رفع ما لا یعلمون جاری می‌شود. [2]

عرض می‌کنیم که این بیان محقق عراقی قابل قبول نیست همچنان باید گفت در صورت دوم از دوران امر بین محذورین نه برائت شرعی جاری می‌شود و نه برائت عقلی و متأسفانه یک خلطی اینجا واقع شده است.

توضیح مطلب: اضطرار که رافع تکلیف است اصلاً اینجا وجود ندارد، اینجا چیز دیگری است اینجا لابدیت عقلی است بین فعل و ترک و این غیر از اضطرار است. ما توضیح دادیم گفتیم برای این خانم در ایام استظهار که امرش مردد است بین طهر و حیض، سه حالت متصور است. نماز بخواند با قصد قربت، نماز نخواند، نماز بخواند بدون قصد قربت، نماز بدون قصد قربت که مخالفت عملی قطعی است و حق ندارد انجام بدهد، نسبت به آن دو طرف دیگر، لابدیت تکوینی است. یعنی هر انسانی دو طرف نقیض را یا فاعل است یا تارک، این لابدیت تکوینی که اضطرار رافع تکلیف نیست که، اضطرار رافع تکلیف چیز دیگری است. این لابدیت تکوینی نمی‌تواند علم اجمالی به تکلیف را ساقط کند و علم اجمالی منجز را از اثر بیندازد.

لذا اگر اینجا علم اجمالی منجز را، این لابدیت که به تعبیر محقق عراقی اضطرار است از اثر انداخت، لازمه‌اش این است که مرتکب جمیع اطراف می‌تواند بشود، احدهما لا بعینه را که به خاطر اضطرار تکلیفش برداشته شد، آن دو طرف دیگر هم که طرف علم اجمالی نیستند هیچ کدام، دو احتمال است، در احتمال اصل برائت جاری است در حالی که محقق عراقی نمی‌تواند این را بگوید، لذا خلط بین اضطراری که رافع تکلیف است و بین این لابدیت تکوینی عقلی باعث شده که محقق عراقی فکر کنند حکم اضطرار را این لابدیت تکوینی عقلی هم دارد، نخیر این لابدیت نمی‌تواند تکلیف را از تنجز اسقاط کند لذا علم

اجمالی همچنان به حال خودش باقی است درست مکلف و این خانم یا نماز به قصد قربت می‌خواند و یا نمی‌خواند ولی اینگونه لابدیت تکلیف را منحل نمی‌کند لذا علم اجمالی به حال خودش باقی است علم اجمالی منجز است و اصل برائت شرعی یا برائت عقلی در هیچ کدام از این اطراف جاری نخواهد بود.

نکته دوم: آیا این صورت دوم در تکالیف ضمنی هم جاری می‌شود یا جاری نمی‌شود؟

توضیح مطلب: اگر دوران امر شد بین اینکه چیزی شرط عبادت باشد یا مانع باشد، یا جزء عبادت باشد یا زیادی مبطل باشد، آیا این موارد هم داخل می‌شود در دوران امر بین محذورین و چون عبادی هستند از صورت دوم هستند و عقل حکم به تخییر می‌کند یا نه؟ بیان دو مثال برای روشن شدن مطلب

مثال اول: در نماز ظهر و عصر در روز جمعه در قرائت این دو نماز دو قول است. یک قول می‌گوید جهر به قرائت در روز جمعه واجب است و قولی می‌گوید جهر به قرائت در روز جمعه حرام است، آیا می‌توانیم بگوییم دوران امر بین محذورین است؟ آیا جهر به قرائت در روز جمعه شرط صحت نماز است طبق قول آن کسانی که می‌گفتند واجب است نماز در روز جمعه بلند خوانده شود یا نه این جهر به قرائت شرط صحت نماز نیست، مانع از نماز است طبق گفته کسانی که قائلند جهر به قرائت در روز جمعه حرام است؟

اینجا کسی بگوید ملاکهای دوران امر بین محذورین وجود دارد، دوران امر است بین اینکه قرائت را بلند بخواند یا آهسته بخواند، واجب است بلند بخواند یا حرام است بلند بخواند. لذا واجب تعبدی، دوران امر بین محذورین، ما هم که در آغاز این صورت گفتیم در دوران امر بین محذورین یکی از آن دو تعبدی، حکم به تخییر است، اینجا هم حکم کنیم به تخییر، مخیر است روز جمعه نمازش را بلند بخواند یا آهسته بخواند یا نه؟

مثال دوم: در دو رکعت آخر نمازهای چهار رکعتی مثل نماز ظهر و عصر انسان مخیر است بین تسبیحات اربعه یا سوره حمد، اگر کسی سوره حمد را انتخاب کرد اینجا آیا باید جهر به بسم الله داشته باشد یا نه؟ اینجا بعضی گفته‌اند دو قول است: یک قول می‌گوید اگر سوره حمد را انتخاب کرد، جهر به بسم الله واجب است یک قول می‌گوید نه در نماز ظهر و عصر جهر به بسم الله حرام است. کسی بگوید دوران امر بین محذورین است واجب است بسم الله را جهر بگوید یا اخفات بگوید، واجب تعبدی، دوران امر بین محذورین، قائل به تخییر بشویم.

پاسخ این است در دوران امر بین محذورین در تکالیف ضمنی، قرائت که جزء صلات است، بسم الله که جزء سوره حمد است در دوران امر بین محذورین در تکالیف ضمنی، عقل حکم به تخییر نمی‌کند. چرا؟ به خاطر اینکه ما در صورت دوم که قائل به تخییر می‌شدیم یعنی امثال احتمالی، یک پیش فرض داشت چه در صورت اول اگر کسی می‌گفت تخییر و چه در صورت دوم، آن پیش فرض این بود موافقت احتمالی ممکن نیست مخالفت احتمالی هم ممکن نیست اجتماع نقیضین و ارتفاع نقیضین است لذا عقل می‌گفت چاره‌ای ندارد آن هم که یا فاعل است یا تارک لذا بسنده می‌کند به موافقت احتمالی، یک طرف را انجام می‌دهد و یک طرف را ترک می‌کند. اما در تکالیف ضمنی موافقت قطعی و امثال تفصیلی ممکن است. لذا نوبت به تخییر نمی‌رسد. امثال قطعی اینجا ممکن است اگر فرض کنید چنین دورانی برای مکلف به وجود آمد. روز جمعه واجب است نماز ظهر و عصر را به جهر بخوانم یا حرام است به جهر بخوانم؟ اینجا امثال قطعی برای او میسر است. یکبار نماز ظهر را می‌خواند جهر و دوباره نماز ظهر را می‌خواند اخفاتا. یقیناً تکلیف مولا را امثال کرده است. اینجا اشتغال یقینی به تکلیف اقتضاء می‌کند برائت یقینی را لذا عقل می‌گوید احتیاط واجب است به تکرار عمل با تنجز تکلیف، تکلیف هم که به عهده انسان منجز شده است. نوبت به تخییر و امثال احتمالی نمی‌رسد.

حالا چگونه این تکلیف را انجام بدهد با قصد قربت که احتمال حرمت می‌دهد، چگونه انجام بدهد در مباحث اصل اشتغال خواهد آمد. فقط آنچه اینجا می‌خواستیم اشاره کنیم که این عبارت که گاهی در فقه در کلمات بعضی و گاهی در اصول اشاره می‌کنند که دوران امر بین محذورین در تکالیف ضمنی مستلزم تخییر عقلی نیست (لایستلزم التخییر العقلی) این در نکته دوم روشن شد. چرا در دوران امر بین محذورین اگر محذورین در تکلیف ضمنی بود و یکی از آن دو تعبدی بود اینجا تخییر عقلی نیست بلکه اینجا چون موافقت قطعی ممکن است اینجا احتیاط واجب است با تکرار عمل یکبار با شرط و جزئی که محتمل الوجوب است و یکبار با ترک این جزء و شرط که محتمل الحرمة است. این تمام کلام در صورت دوم.

صورت سوم: دوران امر بین محذورین با تعدد واقعه است. تا الان در صورت اول و صورت دوم وحدت واقعه بود الان بحث این است، دوران امر بین محذورین با تعدد واقعه، حالا فرق نمی‌کند چه شبهه موضوعی باشد و چه شبهه حکمی باشد. دو مثال اشاره کنیم.

مثال اول: در شبهه حکمی بین علما اختلاف است آیا نماز جمعه در عصر غیبت واجب است یا نه؟ اختلاف پر دامنه‌ای است. جمعی از فقهاء می‌گویند نماز جمعه در عصر غیبت واجب است، برخی از فقهاء هم می‌گویند نماز جمعه در عصر غیبت حرام است. حالا مکلف احتمال می‌دهد نماز جمعه در عصر غیبت واجب باشد، احتمال می‌دهد نماز جمعه در عصر غیبت حرام باشد، دوران امر بین محذورین شد. بالاخره نماز جمعه در عصر غیبت واجب است یا حرام است؟ ضمناً تعدد واقعه هم است، یعنی این جمعه همین شک وجود دارد، جمعه دوم و جمعه سوم و جمعه چهارم و پنجم هم این شک وجود دارد، تعدد واقعه است، این مثال شبهه حکمی که شک در وجوب یا حرمت نماز جمعه در عصر غیبت دارد.

مثال دوم: شبهه موضوعی، می‌داند برای روز عید نوروز یک قسمی خورده است، مردد است آیا قسم بر فعل امری بوده است یا بر ترک آن امر بوده است؟ مردد است واقعا قسم خورده روز عید نوروز روزه نگیرد، یا قسم خورده روزهای عید نوروز روزه بگیرد.

اگر قسم بر فعل باشد روزه بر او واجب می‌شود، قسم بر ترک باشد، روزه بر او حرام می‌شود. شبهه هم موضوعی است نمی‌داند قسم خورده بر فعل یا بر ترک، دوران امر بین محذورین هم هست تعدد واقعه هم هست.

اینجا اولین نکته این است که حکم این صورت مثل صورت دوم است از نظر حکم از این جهت فرقی با صورت دوم ندارد. یعنی روز جمعه موافقت قطعی که ممکن نیست مخالفت قطعی هم ممکن نیست، هم روز نوروز روزه بگیرد و هم روزه نگیرد، هم روز جمعه نماز جمعه بخواند هم نخواند، اجتماع نقیضین در یک صورت می‌شود و در یک صورت ارتفاع نقیضین می‌شود لذا بدون شبهه عقل حکم به تخییر می‌کند، لابدیت عقلی، ولی نکته مهمی که اینجا هست که سبب شده این صورت سوم به عنوان یک صورت مستقل مطرح شود این است که چون اینجا تعدد واقعه است، هر جمعه تکرار می‌شود هر روز نوروز این واقعه تکرار می‌شود بحث مهم این است آیا تخییر بدوی است یا تخییر استمراری است؟ جمعه اول مکلف با این مسأله برخورد کرد دوران امر بین محذورین شد، نماز جمعه واجب است بر او یا حرام است، عقل گفت مخیری. فرض کنید جمعه اول طرف فعل را انتخاب کرد نماز جمعه خواند آیا در سایر جمعه‌ها دیگر مخیر نیست همین جانب فعل را باید ادامه بدهد که تخییر بدوی است فقط، استمرارا مخیر نیست یا نه تخییر استمراری است؟ این جمعه با مسأله برخورد کرد نماز جمعه بر او واجب است یا حرام، گفت مخیرم ولی چون گرفتارم جانب ترک را انتخاب می‌کنم، جمعه بعد دوران امر بین محذورین، مخیرم طرف فعل را انتخاب می‌کنم، هکذا، این نوروز را روزه می‌گیرم هوا خوب است، نوروز بعدی دوران امر بین محذورین است نمی‌دانم

قسم بر فعل یا بر ترک است، روزه نمی‌گیرم و هكذا، بنابراین مسأله مهم در صورت سوم این است که اگر دوران امر شد بین محذورین با تعدد واقعه آیا تخییر بدوی است یا نه تخییر استمراری است در هر وقتی که با این مسأله برخورد کرد مخیر است؟ اینجا دو قول است که خواهد آمد.

[1] - جلسه نود و دوم - مسلسل 114 - سه‌شنبه - 20/3/1399 به صورت مجازی و ضبط شده

[2] - ممکن است مقصود این عبارت محقق عراقی باشد نهاية الأفكار، ج 3، ص: 297: «(نعم) على مختار صاحب الكفاية في مسألة الاضطرار المزبور لا بأس بإلغاء العلم الإجمالي و الاقتحام في مخالفة كلا الأمرين (و لكن) من العجب التزامه قده سره في المقام بوجوب رعاية العلم الإجمالي بقدر الإمكان و عدم جواز المخالفة القطعية على خلاف مختاره في تلك المسألة من عدم منجزية العلم الإجمالي مع الاضطرار إلى بعض الأطراف و لو لا على التعيين المستلزم لجواز المخالفة القطعية و لذلك التزم في مبحث الانسداد باستكشاف إيجاب الاحتياط من الخارج بحيث لولاه لما كان لمنجزية العلم الإجمالي مجال مع ترخيص العقل في الاقتحام في بعض الأطراف من جهة العسر المخل بالنظام فتدبر هذا تمام الكلام في الموضع الأول».

بسم الله الرحمن الرحيم [1]

کلام در دوران امر بین محذورین در صورت سوم بود دوران امر بین محذورین با تعدد و تکرار واقعه چه در شبهات موضوعی و چه در شبهات حکمی.

اصل حکم را در این صورت ما قبلاً اشاره کردیم که اصل حکم باز هم مثل صورت سابق است، به حکم عقل انسان مخیر است بین فعل و ترک. نکته مهمی که اینجا عنوانش را اشاره کردیم این است که چون تعدد واقعه است آیا تخییر بدوی است یا تخییر استمراری است؟ یعنی در اولین واقعه که مخیر بود فرض کنید بین خواندن نماز جمعه یا ترک نماز جمعه، جانب فعل را گرفت و نماز جمعه خواند آیا هفته دوم هم مخیر است یا نه این تخییر بدوی است هر طرفی که در واقعه اول انتخاب کرده است همان را باید ادامه بدهد؟

عرض شد اینجا نظریاتی هست، آیا تخییر بدوی است یا تخییر استمراری است یا در مسأله تفصیل است؟ جمعی از محققین مثل محقق خراسانی و محقق اصفهانی قائلند تخییر استمراری است در واقعه دوم سوم دهم صدم باز هم مخیر است. برخی از محققین مثل محقق نائینی در مسأله قائل به تفصیل شده‌اند و برخی هم قائلند تخییر بدوی است و استمراری نیست.

ما ابتدائاً بررسی این مطلب را از کلمات شیخ انصاری در فرائد الاصول اشاره می‌کنیم مطالب ایشان، نقد ایشان بر برخی از مطالب را ذکر می‌کنیم بعد از نگاه خودمان مورد بررسی قرار می‌دهیم تا به انظار اعظم برسیم.

شیخ انصاری می‌فرماید کسانی که قائلند تخییر بدوی است، استمراری نیست فقط در واقعه اول مخیر است و بعد باید همان مسیر را ادامه بدهد سه دلیل برای این مدعایشان مطرح کرده‌اند به نقل شیخ انصاری.

دلیل اول: تمسک کرده‌اند به قاعده احتیاط توضیح اینکه هفته اول فرض کنید در مثال ما انتخاب کرد وجوب نماز جمعه را طرف وجوب را گرفت و نماز جمعه را اقامه کرد، در هفته دوم مسأله می‌شود دوران امر بین تعیین و تخییر، هفته دوم شک دارد آیا معیناً باید طرف وجوب را بگیرد نماز جمعه را اقامه کند یا نه مخیر است بین اینکه طرف وجوب را بگیرد یا طرف حرمت را بگیرد؟ جانب وجوب را بگیرد چه وظیفه‌اش تخییر باشد و چه وظیفه‌اش تعیین باشد، قطعاً مسقط وظیفه است

یقیناً به وظیفه عمل کرده است ولی با أخذ به جانب حرمت در هفته دوم شک می‌کند آیا مسقط وظیفه است یا نه؟ عقل می‌گوید حداقل احتیاط اقتضا می‌کند آن جانبی را بگیرد که قطعاً مسقط وظیفه است لذا در هفته‌های بعد مخیر نیست احتیاط اقتضا می‌کند همان جانبی را اخذ کند که در واقعه اول اخذ کرده است.

دلیل دوم: شیخ انصاری می‌فرماید تمسک به استصحاب است، هفته اول فرض این است جانب وجوب را گرفت، نماز جمعه اقامه کرد هفته دوم شک دارد آیا آن حکمی که با انتخاب خودش بر او معین شده بود آیا الان عوض شده است یا عوض نشده؟ استصحاب بقاء همان تعیین که وجوب باشد می‌گوید باید به همان ترتیب عمل کنی.

دلیل سوم: می‌گویند تخییر استمراری یک محذور دارد و آن محذور این است که فرض کنید زید هفته اول جانب وجوب را انتخاب کرد و نماز جمعه خواند اگر هفته‌های بعد به صورت مرتب همان جانب وجوب را انتخاب کند مخالفتش با تکلیف مولا مخالفت احتمالی است و از مخالفت احتمالی در دوران امر بین محذورین چاره‌ای نیست چون جمع بین هر دو تکلیف را نمی‌تواند داشته باشد، ولی اگر هفته اول جانب وجوب را گرفت با جانب حرمت مخالفت کرده است، هفته دوم جانب حرمت را گرفت با وجوب مخالفت کرد، نتیجه‌اش این است که در این دو واقعه مخالفت قطعی کرده است با تکلیف مولا یعنی در واقع اگر نماز جمعه واجب بوده یک هفته ترک کرده است، هفته دوم، و اگر حرام بوده یک هفته انجام داده است، پس شد مخالفت قطعی با تکلیف مولا و مخالفت قطعی با تکلیف مولا صحیح نیست لذا تخییر بدوی است تا فقط مخالفت احتمالی با تکلیف مولا پیدا شود و نه مخالفت قطعی، لذا به حکم این سه دلیل جمعی قائل شده‌اند که تخییر بدوی است فقط بار اول حق انتخاب دارد بعد باید همان مسیر ادامه پیدا کند.

شیخ انصاری این ادله را قبول ندارند. از این سه دلیل جواب می‌دهند و در حقیقت چون خودشان قائل به یک تفصیلی در مسأله هستند این نظریه را که در همه موارد تخییر، بدوی است ایشان قبول ندارند لذا رد می‌کنند.

تفصیل ایشان هم این است که ایشان می‌فرمایند در دوران امر بین محذورین با تعدد واقعه چند صورت است:

صورت اول: گاهی دوران امر بین محذورین با تعدد واقعه به خاطر تعارض نصین است.

صورت دوم: گاهی به خاطر اجمال نص است.

صورت سوم: گاهی به خاطر فقدان نص است

صورت چهارم: گاهی شبهه موضوعی است.

شیخ انصاری می‌فرماید از این چهار مورد در مورد اول حکم ما تخییر شرعی است در اصل، زیرا اگر تعارض نصین باشد دوران امر بین محذورین، دو روایت متعارض داشته باشیم دلیل داریم «اذا فتخیر» مخیری شرعاً، در تخییر شرعی شیخ انصاری می‌فرماید حتماً تخییر بدوی است ما هم قبول داریم اما در سه مورد دیگر اگر دوران امر بین محذورین با فقدان نص است یا با اجمال نص است یا در شبهه موضوعی بود که تخییر به حکم عقل است در این سه مورد تخییر استمراری است، تخییر بدوی نیست.

حالا چون ایشان در سه مورد تخییر را استمراری می‌دانند و صاحبان این سه دلیل می‌گفتند مطلقاً تخییر بدوی است، شیخ انصاری باید ادله این آقایان را تضعیف کنند تا در سه مورد بتوانند به تخییر استمراری برسند لذا از این ادله جواب می‌دهند. می‌فرمایند اما استصحاب که این آقایان گفتند هفته اول که طرف وجوب را معینا گرفت ما در هفته‌های بعد استصحاب می‌کنیم همان وظیفه وجوبی را، می‌فرمایند این استصحاب معارض دارد، استصحاب بقاء تخییر هم ما داریم مگر در هفته اول این مکلف مخیر نبود؟ در هفته دوم، واقعه دوم شک داریم آیا آن تخییر باقی است یا نه؟ یقین سابق، شک لاحق، استصحاب

می‌کنیم بقاء تخییر را، بعد اضافه می‌کنند این استصحاب بقاء تخییر بر استصحاب بقاء وجوب معینا حاکم است، اصلا نوبت به آن استصحاب نمی‌رسد. چرا؟ به خاطر اینکه شک در بقاء وجوب و ارتفاع آن است شک دارد آیا هنوز نماز جمعه معینا بر او واجب است یا نه؟ این شک مسبب است از اینکه آیا تخییر باقی است یا نه؟ اگر تخییر باقی باشد حکم وجوب معینا ساقط شده است، اگر تخییر باقی نباشد وجوب معینا هست پس شک در بقاء وجوب مسبب است از شک در بقاء تخییر، وقتی با استصحاب، بقاء تخییر را ثابت کردید دیگر نوبت به استصحاب تعیین وجوب نمی‌رسد.

اما جواب از دلیل سوم شیخ انصاری می‌فرمایند اینکه مستدل ادعا کرد در دو واقعه ما هفته اول طرف وجوب نماز جمعه را گرفتیم هفته دوم طرف حرمت نماز جمعه را گرفتیم سبب مخالفت قطعی با تکلیف مولا می‌شود و مخالفت قطعی با تکلیف مولا حرام است. شیخ انصاری می‌فرمایند چه کسی گفته همه جا مخالفت قطعی با تکلیف حرام است؟ خیر ما مواردی داریم مخالفت قطعی با تکلیف می‌شود و حرام هم نیست، این مورد هم یکی از آن موارد باشد.

مثلا در باب عدول از مجتهد به مجتهد دیگر، حالا به خاطر سلب صفتی از این مجتهد مثلا عدالتش سلب شده است یا موت مجتهد، زید مقلد مجتهد الف بود، می‌گفت نماز جمعه حرام است، یک هفته یا دو هفته یا سه هفته نماز جمعه نمی‌خواند در عصر غیبت، بعدا او فوت کرد، مقلد مجتهدی شد که می‌گفت نماز جمعه واجب است شروع کرد نماز جمعه خواندن الان یقین دارد به مخالفت قطعی با تکلیف واقعی، یا در واقع نماز واجب است یا حرام، یکی از این دو تا بیشتر نیست، اگر واجب بوده، الان تارک است فرض کنید و اگر حرام بوده مدتی انجام داده است این شد مخالفت قطعی با تکلیف، علما می‌گویند اشکال ندارد این مخالفت قطعی با تکلیف.

مثال دوم: خود مجتهد از رأیش عدول می‌کند مقلد هم به رأی سابق او عمل کرده است هم به رأی جدید او عمل کرده است با اینکه می‌داند یکی از این دو رأی مجتهد قطعا خلاف واقع است و مخالفت قطعی با واقع پیش آمده است. چگونه در این مورد می‌گویید مخالفت قطعی با تکلیف مولا اشکال ندارد؟ اینجا هم هکذا.

بعد شیخ انصاری می‌فرمایند اما پاسخ از دلیل اول که دلیل اول آقایان این بود که در واقعه دوم که زید می‌خواهد نماز جمعه بخواند نمی‌داند آیا وظیفه‌اش معینا طرف وجوب است که هفته قبل انتخاب کرده بود یا مخیر بین وجوب و حرمت است، بین فعل و ترک است؟ عقل می‌گوید اخذ کن به جانب تعیین چون یقینا مسقط وظیفه است. شیخ انصاری می‌فرمایند این دلیل هم در ما نحن فیه جاری نمی‌شود زیرا سؤال ما این است که چه کسی حکم می‌کرد به تخییر در دوران امر بین محذورین در واقعه اول، حاکم چه کسی بود؟ آقایان قبول داشتند حاکم عقل بود بدون شک، عقل می‌گفت جمع هر دو ممکن نیست اجتماع نقیضین است، ترک هر دو ممکن نیست ارتفاع نقیضین است پس عقلا مخیر است. عقل حاکم به تخییر بود شما الان در واقعه دوم تصور می‌کنید عقل شک دارد آیا وظیفه‌ام الان تعیین است یا تخییر است؟ خود حاکم در حکم خودش شک داشته باشد معقول نیست اگر عقل حکم به تخییر می‌کرد الان بگویید عقل در حکم خودش شک دارد که آیا وظیفه تعیین است یا تخییر است؟

بله شیخ انصاری می‌فرمایند اگر حاکم در ابتدا شارع بود سپس عقل می‌گفت در این حالت دوم نمی‌دانیم شک داریم آیا به نظر شارع وظیفه تعیین است یا نه وظیفه تعیین نیست؟ نظر شارع تخییر است چون نظر شارع را نمی‌دانم عقل می‌گفت جانب تعیین را بگیر تا وظایف قطعا ساقط بشود، این بحث جایگاه داشت، اما وقتی می‌گوییم تخییر، تخییر عقلی است، عقل ملاک تخییر را می‌داند لذا حکم به تخییر می‌کند دیگر معنا ندارد که شما الان بگویید این حاکمی که ملاک را می‌دانست الان

شک دارد آیا در واقعه دوم ملاک هست یا در واقعه دوم ملاک نیست تا حکم به تخییر بکند؟ لذا تصویر اینکه در واقعه دوم عقل حکم به تخییر نمی‌کند یا شک دارد که حکم به تخییر داشته باشد یا نداشته باشد این صحیح نیست اگر عقل حاکم به تخییر است خود حاکم در حکم خودش نمی‌تواند شک داشته باشد.

لذا شیخ انصاری نتیجه می‌گیرند می‌فرمایند نه دلیل اول آقایان بر تخییر بدوی درست است و نه دلیل دوم و نه دلیل سوم، نتیجه: این می‌شود اگر در دوران امر بین محذورین تخییر، تخییر شرعی باشد مثل آنجا که دوران امر بین محذورین به خاطر تعارض نصین است آنجا تخییر بدوی است حتماً، اما در سایر موارد اگر دوران امر بین محذورین به خاطر فقدان نص یا اجمال نص یا شبهه موضوعی باشد، آنجا تخییر استمراری است. [2]

دقت کنید ما ابتدائاً فی الجملة برخی از ایراداتی که به جوابهای شیخ انصاری بر این ادله سه‌گانه اشاره کرده بودند ایشان، ما برخی از اشکالات را به جوابهای ایشان مطرح می‌کنیم سپس وارد می‌شویم در دو مقام خودمان بررسی می‌کنیم که آیا تخییر بدوی است یا تخییر استمراری است؟

اما جواب از دلیل دوم که شیخ انصاری از اینجا شروع کردند فرمودند استصحاب بقاء تخییر وجود دارد و حاکم است بر استصحاب بقاء وظیفه معین عرض ما به شیخ انصاری این است که طبق مبنای شما اینجا اصلاً استصحاب جاری نمی‌شود چون الان شما اشاره کردید که در مواردی که در دوران امر بین محذورین حاکم به تخییر عقل است عقل معنا ندارد در حکم خودش شک داشته باشد لذا در واقعه دوم یا ملاک تخییر هست عقل حکم به تخییر می‌کند می‌گوید تخییر ثابت است یا ملاک تخییر نیست عقل می‌گوید تخییر وجود ندارد. شک عقل در واقعه دوم در حکم خودش معنا ندارد اگر شک معنا ندارد اصلاً استصحاب فرض می‌شود؟! استصحاب در صورت شک است لذا یا تخییر ثابت است به حکم عقل یا تخییر ثابت نیست به حکم عقل اصلاً شک نیست که ما بگوییم استصحاب بقاء وظیفه معین، معارض است با استصحاب بقاء تخییر، اصلاً جای استصحاب نیست چون حاکم به تخییر عقل است و عقل در واقعه دوم یا ملاک را می‌بیند و حکم به تخییر می‌کند و یا ملاک را نمی‌بیند می‌گوید تخییری نیست پس اصلاً جای شک نیست که فرض استصحاب شود. این اشکال به جواب دلیل دوم، اشکال به جواب دلیل سوم و اشکال به جواب دلیل اول خواهد آمد.

[1] - جلسه نود و سوم - مسلسل 115 - شنبه - 24/3/1399 به صورت مجازی و ضبط شده

[2] - فرائد الأصول ؛ ج 2 ؛ ص 189: «هل التخییر علی القول به، ابتدائی أو استمراری؟»

ثم لو قلنا بالتخییر، فهل هو فی ابتداء الأمر فلا يجوز له العدول عقاً اختار، أو مستمرّ فله العدول مطلقاً، أو بشرط البناء علی الاستمرار؟ وجوه.

[ما استدللّ به للتخییر الابتدائی] يستدلّ للأول: بقاعدة الاحتیاط، و استصحاب الحكم المختار، و استلزام العدول للمخالفة القطعیة المانعة عن الرجوع إلى الإباحة من أول الأمر. [المناقشة فیما استدللّ] و یضعف الأخير: بأنّ المخالفة القطعیة فی مثل ذلك لا دلیل علی حرمتها، كما لو بدا للمجتهد فی رأیه، أو عدل المقلّد عن مجتهد له عذر- من موت، أو جنون، أو فسق- أو اختیاراً علی القول بجوازه.

و یضعف الاستصحاب: بمعارضة استصحاب التخییر الحاکم علیه.

و یضعف قاعدة الاحتیاط: بما تقدّم، من أنّ حکم العقل بالتخییر عقلي لا احتمال فیهِ حتّى یجری فیهِ الاحتیاط.

و من ذلك یظهر: عدم جریان استصحاب التخییر؛ إذ لا إهمال فی حکم العقل حتّى یشکّ فی بقائه فی الزمان الثانی.

فالأقوى: هو التخيير الاستمراري، لا للاستصحاب بل لحكم العقل في الزمان الثاني كما حكم به في الزمان الأول.».

بسم الله الرحمن الرحيم [1]

كلام در این بود که در صورت سوم که دوران امر بین محذورین با تعدد واقعه بود عرض شد بعضی قائل شدند به تخيير بدوی، سه دليل برای این مدعايشان اقامه کردند. شيخ انصاری هر سه دليل را رد کردند، ابتدا دليل دوم، بعد دليل سوم و بعد دليل اول، ما عرض کردیم در کلمات شيخ انصاری اشکالات و محذوراتی هست که به اینها اشاره کنیم بعد به تحقیق در مسأله بپردازیم. به کلام ایشان بر دليل دوم آقایان ما دیروز نقدی را وارد کردیم.

اما کلام ایشان در ذیل دليل سوم آقایان، آقایان گفتند اگر تخيير استمراری باشد، مخالفت قطعی به وجود می آید، هفته اول طرف وجوب را بگیرد نماز جمعه بخواند، هفته دوم طرف حرمت را بگیرد و نماز جمعه نخواند، با واقع مخالفت کرده است، در واقع یا نماز جمعه واجب است این در یک هفته ترک کرده است، یا حرام است در یک هفته انجام داده است، مخالفت قطعی شد با تکلیف واقعی و این هم حرام است.

شيخ انصاری در مقام پاسخ دادن فرمودند مخالفت قطعی همه جا با تکلیف واقعی مشکل ندارد چگونه در باب عدول از مجتهدی به مجتهد دیگر، یا تبدل رأی مجتهد که انسان هم به فتوای قبلی عمل کرده و هم به فتوای بعدی عمل کرده است، مخالفت قطعی با تکلیف پیش می آید چه اشکالی دارد دوران امر بین محذورین هم همینگونه باشد.

به عبارت دیگر شيخ انصاری اینجا یک جوابی نقضی به این مستدل داده است، جواب نقضی همه جا یک قیاس اصولی است یعنی در جواب نقضی مجیب یک مقیس و یک مقیس علیه درست می کند، می گوید چنانچه در مقیس علیه به این محذور معتقدید و می گوئید مشکلی ندارد، مقیس هم چون عین اوست چون مثل اوست به همین محذور باید معتقد باشید.

در باب قیاس اصولی همیشه باید مقیس و مقیس علیه از جمیع جهات با هم تطابق داشته باشد، مثل هم باشند تا قیاس درست باشد، حالا در ما نحن فیه اشکال ما به شيخ انصاری این است که اینجا و محل بحث ما با مقیس علیه متفاوت است.

به عبارت دیگر قیاس دوران امر بین محذورین به عدول از مجتهد به مجتهد دیگر یا قیاس به تبدل رأی، قیاس مع الفارق است، کاملاً این دو مسأله با هم متفاوت هستند. یکی از نکات مهم تفاوت این است که عدول در این مواردی که شما به عنوان مقیس علیه مطرح کردید به این صورت است که یا کشف می کنیم رأی سابق باطل بوده فاقد شرائط بوده، اگر مجتهد فهمید اشتباه کرده است معلوم می شود آن استدلال قبلیش درست نبوده است یا بالاخره از الان به بعد مجتهد قبلی فهمیدیم فاقد شرائط حجیت است الان عادل نیست دیگر نمی شود از او تقلید کرد. بنابراین کشف می کنیم رأی سابق او دیگر الان حجت نیست یا با موتش یا با فاسق شدنش لذا طریق مکلف منحصر می شود به این رأی حادث جدید، رأی قبلی کان لم یکن می شود الان وظیفه جدید دارد، وظیفه قبلی کان لم یکن می شود اما در محل بحث می خواهد طبق عدل تخيير احتمال دوم را انجام بدهد احتمال اولی که به او عمل شده بود او که از حجیت ساقط نشده است دلیلی بر حجیت خلاف او نیامده که او ساقط شود الان عمل دوم همچنان به عنوان عدل حجت در کنار عمل قبلی قرار گرفته است.

بنابراین مقیس با مقیس علیه تفاوت ماهوی دارد در باب عدول از مجتهد یا تبدل رأی حجت جدیدی آمده است، این حجت جدید مال رأی جدید است وظیفه جدید است اما در مقیس ما ماهیتاً همان وظیفه است همچنان حرمت و وجوب عدل هستند با یکدیگر لذا اینجا قیاس دوران امر بین محذورین به باب تبدل رأی مجتهد یا عدول از مجتهدی به مجتهد دیگر قیاس مع

الفارق خواهد بود. این هم اشکال به دلیل سوم و مطالب شیخ انصاری پیرامون دلیل سوم.

اما دلیل اولی که مستدل مطرح کرد و شیخ انصاری پاسخ داد، مستدل گفت در واقعۀ دوم عقل شک دارد که آیا باز هم تخییر است یا نه دیگر وظیفه‌اش معینا طبق اخذ به واقعۀ اول است؟ شیخ انصاری آنجا فرمودند عقل در حکم خودش شک ندارد، حاکم به تخییر اگر عقل است عقل دیگر در حکم خودش شک ندارد.

عرض ما این است که بعدا بررسی خواهیم کرد آیا عقل در واقعۀ دوم هم ملاک تخییر را می‌بیند لذا می‌گوید حکم به تخییر باقی است یا دیگر حکم نمی‌کند؟ و اگر عقل حکم نکرد که ملاک تخییر باقی است آیا محذوری دارد که عقل در واقعۀ اول با یک موضوع ملاک را تشخیص بدهد و حکم کند به تخییر ولی در واقعۀ دوم شکل عوض شده ملاک را عقل نتواند تشخیص بدهد حکم نکند به تخییر؟ این مگر مشکلی دارد؟ چون دو موضوع و دو واقعه است. واقعۀ اول غیر از واقعۀ دوم است، این را بررسی می‌کنیم و بعدا توضیحاتی خواهیم داد. لذا دقت کنید تا اینجا نتیجه‌ای که ما گرفتیم این است که کلمات شیخ انصاری برای نفی ادله تخییر بدوی تمام نیست، در مطالب ایشان مشکلاتی وجود داشت.

این مطالب شیخ انصاری بود که ما اشاره کردیم در حقیقت وارد فضای بحث شدیم، اکنون اصل بحث را در دو مقام ما باید بررسی کنیم.

مقام اول: دوران امر بین محذورین، تعدد واقعه، منشأ، دوران تعارض نصین است. باید ببینیم تخییر بدوی است یا استمراری است؟ یک روایت می‌گوید نماز جمعه در عصر غیبت واجب است، روایت دیگر می‌گوید نماز جمعه در عصر غیبت حرام است، در تعارض نصین قاعده ثنوی می‌گوید شما مخیرید. اینجا تخییر شرعی است. بررسی کنیم آیا تخییر بدوی است یا تخییر استمراری است؟

مقام دوم: دوران امر بین محذورین به خاطر اجمال نص یا فقدان نص یا به خاطر این است که شبهه موضوعی است، دلیل شرعی بر تخییر نداریم، لابدیت عقلی می‌گوید مخیری، آیا تخییر بدوی است یا تخییر استمراری است؟

مقام اول که بحث تعارض نصین است، دوران امر بین محذورین به خاطر تعارض نصین که مقام اول است، هر چند جایگاه اصلی آن در باب تعادل و تراجیح است ولی ما به خاطر اینکه فی الجمله اقسام اینجا استیفاء بشود به حکم این مرحله اینجا اشاره می‌کنیم. مثال زدیم فرض کنید یک خبر گفت نماز جمعه در عصر غیبت واجب است و خبر دیگر گفت نماز جمعه در عصر غیبت حرام است، عمل قابل تکرار است.

اینجا اولاً چون خبرین متعارضین هستند در باب تعادل و تراجیح خواهد آمد حکم اولی عقل، بر تساقط دو حجت است زیرا اگر ادله حجیت خبر واحد هر دو خبر را شامل شود یعنی مولا ما را متعبد به ضدین کرده است، هم بگو نماز جمعه واجب است هم بگو حرام است این هم محال است، دلیل حجیت یکی را بالخصوص شامل بشود، وجوب را شامل بشود حرمت را شامل نشود، ترجیح بلامرجح است، ادله حجیت نسبت به هر دو علی حد سواء است، یکی را به صورت مردد، ادله حجیت شامل شود، احدهما المررد وجود خارجی ندارد، ما در مباحثی در اصول فقه بررسی کردیم، فرد مردد اصلاً وجود خارجی ندارد. قهراً قاعده اولی عقلی می‌گوید ادله حجیت خبر واحد شامل متعارضین نمی‌شود لذا تساقط می‌کنند ولی به مقتضای روایات وارد شده در باب می‌گوید «إذا فالتخییر» جعل حجیت شده برای یکی از این دو تخییرا، «بایهما اخذت من باب التسلیم وسعک»، پس در دوران امر بین محذورین به خاطر تعارض دو روایت ما دلیل شرعی داریم بر تخییر.

آیا این تخییر، تخییر بدوی است یا تخییر استمراری است؟ اینجا دو نظریه است. شیخ انصاری و به تبع ایشان جمعی از محققین از جمله بعضی از اساتید مسجد اعظم حفظه الله از اساتید ما [2] قائلند در این مورد تخییر بدوی است و تخییر استمراری نیست یعنی هفته اول طرف وجوب را گرفت باید ادامه بدهد و اگر طرف حرمت را گرفت و نخواند باید تا آخر

همین مسیر را ادامه بدهد. جمعی از محققین هم می‌گویند تخییر استمراری است.

حالا کسانی که قائلند تخییر بدوی است، مدعایشان این است می‌گویند ما قبول داریم ظاهر روایات می‌گوید اگر دو خبر متعارض وجود داشت مکلف مخیر است اطلاق دارد، هفته اول هم مخیر است، هفته دوم هم مخیر است، هفته سوم هم مخیر است، ولی موضوع در روایات تخییر یک قید دارد و آن قید شخص متحیر است، روایات تخییر می‌گوید اگر متحیر بدوی نسبت به یک واقعه که دو خبر دلالت می‌کند و حجت نداشتی، مخیری، موضوع شخص متحیر است لذا این آقایان می‌گویند ما قبول داریم مکلف در هفته اول که هنوز هیچ گزینه‌ای را انتخاب نکرده است متحیر است لذا مخیر است اما وقتی در هفته اول یک طرف را انتخاب کرد با انتخاب یک طرف از تحیر خارج می‌شود همان طرف برای او حجت می‌شود. بنابراین در هفته‌های بعد دیگر طریق و حجت دارد لذا در هفته دوم متحیر نیست تا باز هم مخیر باشد.

و به عبارت علمی آقایان می‌گویند پس از اخذ به یکی از دو روایت، حجت بر او قائم می‌شود حجت قائم شد، رفع تحیر شده، لذا دیگر در هفته دوم به بعد تخییری وجود نخواهد داشت.

سؤال: از کجا می‌گویید موضوع ادله تخییر، شخص متحیر است، روایات که این را نمی‌گویند، شما این تحیر را از کجا آوردید؟ پاسخ: می‌دهند قرینه مناسبت حکم و موضوع، مناسبت حکم و موضوع اقتضا می‌کند که تخییر، وظیفه مکلف متحیر است تخییر وظیفه کسی است که حجت بر او قائم نشده است. بنابراین بعد از اخذ به یکی از دو روایت حجت بر او ثابت شده پس تخییری نیست. این عصاره کلام شیخ انصاری و جمعی از محققین است که می‌گویند در تخییر شرعی موضوع تحیر است شخص متحیر مخیر است، هفته اول که یکی از دو طرف اخذ کرد از تحیر خارج می‌شود لذا دیگر مخیر نخواهد بود.

این خلاصه بیان شیخ انصاری و بعضی از اعاضل از اساتید ما، این نکته به نظر ما قابل قبول نیست. ان شاء الله پاسخ از این مطلب خواهد آمد.

[1] - جلسه نود و چهارم - مسلسل 116 - یکشنبه - 25/3/1399 به صورت مجازی و ضبط شده

[2] - آیت الله العظمی وحید خراسانی

بسم الله الرحمن الرحيم [1]

کلام در این بود که در مرحله اول یا صورت اول دوران امر بین محذورین با تعدد واقعه و این دوران به خاطر تعارض نصین آیا تخییر بدوی است یا استمراری است؟ شیخ انصاری و جمعی از اعلام قائل شدند که در مورد دوران امر بین محذورین به خاطر تعارض نصین، تخییر بدوی است نه استمراری. دلیلی هم اقامه کردند خلاصه دلیلشان این بود که تخییر در خبرین متعارضین مناسبت حکم و موضوع می‌گوید در حال تحیر است وقتی در اولین واقعه مکلف یک طرف را انتخاب کرد از تحیر بیرون می‌آید و اگر از تحیر بیرون آمد دیگر موضوع تحیر بر او صادق نیست. موضوع تخییر متحیر است این فرد دیگر متحیر نیست لذا باید مسیر واقعه اول را ادامه بدهد.

عرض ما این است که این بیان قابل پذیرش و قابل قبول نیست.

توضیح مطلب: نکته محوری این استدلال این است که تخییر موضوعش مقید است خبرین متعارضین نیست بلکه خبرین متعارضین با وجود تحیر است، دلیل بر این قید هم گفتند مناسبت حکم و موضوع است. عرض ما این است ما کبرای کلی را قبول داریم، مناسبت حکم و موضوع اگر احراز شود یکی از قرائنی است که این قرینه در کنار یک دلیل اگر قرار بگیرد گاهی

باعث تضییق آن دلیل می‌شود و گاهی باعث توسعه آن دلیل می‌شود موضوع دلیل را گاهی تضییق می‌کند و گاهی توسعه می‌دهد.

مثلا در باب انفعال اشیاء در ملاقات با نجس، یک روایت می‌گوید «إذا لاقى الذم الثوبه فهو النجس» خون با جامه اگر ملاقات کرد نجس است جامه نجس می‌شود روایت دیگر می‌گوید «إذا لاقى الجسد الدم فهو نجس» اگر جسد با دم ملاقات کرد بدن با دم ملاقات کرد آن هم نجس می‌شود ما می‌گوییم مناسبت حکم و موضوع اقتضا می‌کند بدن و لباس خصوصیتی ندارد اینها به عنوان مثال ذکر شده است ملاقات با نجس مهم است. لذا اگر بدن نبود، جامه نبود کتاب بود کتاب هم با نجس و با خون ملاقات کرد، آن هم نجس می‌شود مناسبت حکم و موضوع اقتضا می‌کند خصوصیت موضوع ملغی شود حکم برای ملاقات با نجس است چه جامه باشد چه فرش باشد چه کتاب باشد مثلا بنابراین ما قبول داریم مناسبت حکم و موضوع موسع یا مضیق موضوع مأخوذ در دلیل است. اما مهم این است که این مناسبت حکم و موضوع به حد ظهور برسد اگر دلیل با مناسبت حکم و موضوع ظهور در این توسعه یا تضییق داشت بسیار خوب قبول می‌کنیم اما اگر یک حدس بود و به حد ظهور نرسید مناسبت حکم و موضوع نمی‌تواند موسع یا مضیق یک دلیل باشد.

در ما نحن فیه روایت می‌گوید خبرین متعارضین اگر قائم شد «اذن فالتخیر»، «موسع عليك»، «بایهما اخذت» آقایان می‌گویند موضوع خبرین متعارضین نیست موضوع خبرین متعارضین با قید تحیر است، ما می‌گوییم این قید تحیر یک قید حدسی است اینجا ظهور سازی برای این جمله نمی‌کند لذا این قیدی که جمعی از فقهاء شیخ انصاری و برخی از اعلام به تبع ایشان ذکر کرده‌اند به نظر ما این خصوصیت در اینجا قابل احراز نیست روایات اطلاق دارد می‌گوید در خبرین متعارضین مخیری.

در ما نحن فیه در واقعۀ دوم هم خبرین متعارضین است، هفته دوم هم اطلاق یک طائفه می‌گوید نماز جمعه واجب است و اطلاق طائفۀ دیگر می‌گوید نماز جمعه حرام است، «إذا فالتخیر»، لذا نتیجه می‌گیریم تخیر در مورد تعارضین خبرین تخیر استمراری است در دوران امر بین محذورین و نه تخیر بدوی.

شیخ انصاری در این مبحث به یکی از ادله قائلین به تخیر استمراری هم اینجا جواب می‌دهند برخی از قائلین به تخیر استمراری در این مورد خاص تعارض خبرین تمسک کرده‌اند به استصحاب بقاء تخیر، می‌گویند هفته اول تخیر بود شک داریم آیا تخیر باقی است یا نه؟ استصحاب می‌کنیم بقاء تخیر را. شیخ انصاری و تابعین ایشان می‌گویند نخیر نه اطلاق روایات دال بر تخیر است و نه استصحاب بقاء تخیر جاری است. می‌گویند در استصحاب وحدت موضوع در قضیۀ متیقنه و قضیۀ مشکوکه لازم است لذا اگر یقین داشتیم موضوع متبدل شده است یا احتمال دادیم تغیر موضوع را، وحدت موضوع احراز نشده لذا استصحاب جاری نیست. در ما نحن فیه می‌گویند در واقعۀ اول و هفته اول موضوع برای تخیر متحیر بود، چون متحیر بود مخیر بود لذا حکم به تخیر می‌کردیم در هفته دوم وقتی یک طرف را انتخاب کرد طریق بر او قائم شد از تحیر خارج شده است موضوع متغیر شده است دیگر در هفته دوم شخص متحیر نیست تا استصحاب کنید بقاء تخیر را و لا اقل شک داریم در اینکه تحیر باقی است یا نه با شک در بقاء موضوع شیخ انصاری و تابعین ایشان می‌گویند استصحاب بقاء تخیر جاری نمی‌شود.

جواب ما همان جوابی بود که در ذیل دلیل شیخ انصاری عرض کردیم. از کجا موضوع در واقعۀ اول شخص متحیر است تا بعد بگویید در واقعۀ دوم شک در بقاء موضوع داریم لذا استصحاب جاری نمی‌شود؟ نخیر تحیر، موضوع حکم نیست خبرین متعارضین قائم شده است. دوران امر بین محذورین شده، واقعۀ اول هم همین است واقعۀ دوم هم همین است لذا اگر کسی شک کند استصحاب بقاء تخیر هم جاری خواهد بود.

نتیجه: در مرحله اول دوران امر بین محذورین با تعدد واقعه، دوران به خاطر تعارض خبرین به نظر ما تخییر استمراری است در هر واقعه حکم به تخییر برای مکلف ثابت خواهد بود.

مرحله دوم: دوران امر بین محذورین در وقایع متعدد، منشأ دوران، یا فقدان نص است یا اجمال نص است یا شبهه موضوعی است. در این صورت ما قبلاً هم اشاره کردیم عقل حاکم به تخییر است، بحث این است آیا تخییر بدوی است یا تخییر، استمراری است؟ جمعی از محققین قائلند در این صورت هم تخییر استمراری است. محقق اصفهانی برای تخییر استمراری در این صورت یک دلیل اقامه کرده‌اند که ابتدا به دو مقدمه کوتاه اشاره می‌کنیم بعد دلیل ایشان را متعرض می‌شویم.

مقدمه اول: ما چند بار در همین بحث تکرار کردیم علم به تکلیف و بیان وقتی مؤثر است، وقتی منجز است که در مرحله امتثال آن تکلیف و آن اطراف علم اجمالی مقدور باشد، اگر بعد قدرت بر امتثال نداشته باشد آن علم و آن بیان منجز و وظیفه آور نخواهد بود.

مقدمه دوم: در فلسفه ثابت شده است امر انتزاعی وجودش به وجود منشأ انتزاع اوست، لذا اگر وجود امر انتزاعی عین وجود منشأ انتزاع باشد قاعده کلی این می‌شود وقتی عینیت در وجود داشته باشند هیچ گاه بر امر انتزاعی اثری زائد بر منشأ انتزاع بار نمی‌شود معنا ندارد امر انتزاعی اثری داشته باشد زائد بر منشأ انتزاع لذا نتیجه این مقدمه این است اگر در نفس انسان دو علم شکل گرفت، یک علم از علم دیگر انتزاع شده بود محال است علم دوم که امر منتزع است از علم اول که منشأ انتزاع است اثر بیشتری داشته باشد، منشأ انتزاع با امر منتزع باید اثر واحد داشته باشند. این مقدمه فلسفیا درست است و قابل مناقشه نیست. بعد از این دو مقدمه

اینجا محقق اصفهانی مطلب مفصلی دارند که قسمتی از نکاتشان تکراری است در قبل اشاره شده است این نکات را کنار هم می‌گذارند اینجا نتیجه جدیدی می‌خواهند بگیرند که تخییر استمراری است توضیح مطالب ایشان این است:

(نکته اول): از طرفی ایشان می‌فرمایند در دوران امر بین محذورین یک هویت است، آن هویت این است همیشه در دوران امر بین محذورین جنس تکلیف معلوم است ولی نوعش مجهول است. همیشه می‌دانیم یک الزامی هست نمی‌دانیم این الزام وجوب است یا حرمت است.

نکته دوم: از طرف دیگر اگر بدانم الزامی هست آیا این علم به الزام در باب محذورین منجز است وظیف ای به دوش مکلف می‌آورد؟ محقق اصفهانی می‌فرمایند خیر این علم در دوران امر بین محذورین مؤثر و منجز نیست، وظیفه‌ای به عهده مکلف نمی‌آورد. چرا؟ چون امتثال اطراف این علم مقدور مکلف نیست. بارها تکرار کرده‌ایم جمع بین اطراف علم اجمالی و موافقت قطعی که محال است جمع بین وجوب و حرمت است اجتماع ضدین می‌شود، مخالفت قطعی هم که محال است چون موجب ارتفاع نقیضین می‌شود. موافقت احتمالی هم که حاصل است لذا این علم اجمالی ما، این علم به جنس تکلیف و علم به الزام امتتالش غیر مقدور است لذا منجز نیست وقتی منجز نبود محقق اصفهانی می‌فرمایند علم داریم به یک الزام، یک تکلیف واحد، این تکلیف یک امتثال می‌خواهد در واقع ناچاریم امتثال احتمالی داشته باشیم یا نماز جمعه بخوانیم یا ترک کنیم.

نکته سوم: ایشان اضافه می‌کنند می‌فرمایند شما واقعه دوم را به واقعه اول اضافه کنید، در واقعه دوم هفته دوم که زید می‌خواهد نماز جمعه بخواند آیا در دوران امر بین محذورین هیچ تفاوتی ایجاد شده است. هفته دوم نه علم متعدد شده است نه تکلیف متعدد شده است و نه امتثال متعدد شده است قهراً همان معادله تکلیف اول اینجا هم باید محاسبه بشود، علم به الزام دارم این علم به الزام منشأش علم به وجوب یا حرمت است علم به وجوب یا حرمت منجز تکلیف نیست چون امتتالش ممکن نیست علم به تکلیف از همین علم انتزاع شده چون علم به الزام دارم یعنی علم به تکلیف دارم وقتی منشأ انتزاعش که علم به الزام است اثر نداشت علم به تکلیف هم که از آن علم به الزام ناشی شده اثر ندارد و منجز نیست لذا همچنان مخیریم،

تخیر در واقعه دوم، در واقعه سوم و چهارم ثابت است و الا اگر تخیر ثابت نباشد لازمه اش این است که در واقعه دوم که علم به تکلیف از همان علم به الزام ناشی شده است این علم دوم باید از منشأ انتزاعش اثر بیشتر داشته باشد در حالی که امر منتزع نمی تواند از منشأ انتزاعش اثر بیشتری داشته باشد. این خلاصه کلام دقیق محقق اصفهانی در این بحث است.

عرض ما این است که این بیان محقق اصفهانی به اینگونه وافی به مقصود نمی باشد. ما نکته محوری کلام محقق اصفهانی را باید اشاره کنیم بعد تبیین کنیم که آیا این نکته محوری استدلال مطلقا درست است یا نه، باید تفصیلی در مسأله قائل بشویم؟ توضیح نقد و بررسی کلام محقق اصفهانی را جلسه بعد اشاره خواهیم کرد.

[1] - جلسه نود و پنجم - مسلسل 117 - دوشنبه - 26/3/1399 به صورت مجازی و ضبط شده

بسم الله الرحمن الرحيم [1]

نقد و بررسی کلام محقق اصفهانی

مطالب محقق اصفهانی در دوران امر بین محذورین با تعدد واقعه بیان شد. ایشان قائل شدند در واقعه دوم و سوم به بعد مثل واقعه اول همچنان تخیر ثابت است. یک دلیل داشتند حاوی نکاتی که نکته محوری استدلال محقق اصفهانی این شد که ایشان فرمودند در دوران امر بین محذورین چه واقعه اول، چه واقعه دوم و چه واقعه صدم در هر واقعه ای ما دو علم داریم، علم اول: علم دارم نماز جمعه یا واجب است یا حرام است. علم دوم: که از این علم اول انتزاع می شود علم دارم به الزامی و به یک تکلیف، علم اول اثر ندارد چون امتثالش ممکن نیست علم دوم منتزع از علم اول است وقتی منشأ انتزاع اثر نداشت علم دوم که علم منتزع باشد او هم اثر ندارد. پس علم به الزام هیچ اثری ندارد چه در واقعه اول و چه در واقعه دوم و تخیر ثابت است، هر چند با علم به الزام مخالفت قطعی کند در واقعه دوم.

دقت کنید عرض ما این است که اگر این کبرای کلی در کلام محقق اصفهانی ثابت بشود حق با محقق اصفهانی است یعنی ما دو علم داشته باشیم رابطه بین آنها منتزع و منشأ انتزاع باشد، اگر علم اول که منشأ انتزاع است اثر نداشته باشد علم دوم هم لامحاله اثر ندارد چون منتزع و منشأ انتزاع وجود واحد دارند و وجود واحد لامحاله اثر واحد دارد، اما اگر در دوران امر بین محذورین حداقل در بعضی از مواردش دو علم یا سه علم فرض شد که رابطه آنها لازم و ملزوم بود نه رابطه آنها امر منتزع و منشأ انتزاع، لازم و ملزوم تعدد در وجود دارند هیچ اشکال ندارد بر لازم اثری بار بشود که ملزوم آن اثر را نداشته باشد.

در ما نحن فیه ادعای ما این است حداقل در مواردی از دوران امر بین محذورین دو یا سه علم ایجاد می شود که رابطه آنها تلازم است، این علم ها با هم متلازم هستند، لازم و ملزوم هستند ولی وجودشان متغایر است. در این صورت هیچ عیبی ندارد یک علم اثر داشته باشد آن علم دیگر آن اثر را نداشته باشد هیچ محذوری ندارد.

توضیح مطلب: در دوران امر بین محذورین با تعدد واقعه دو حالت پیدا می شود دو صورت متصور است:

صورت اول: گاهی وقایع متعدد طولی هستند مثل نماز جمعه این هفته، هفته بعد و هفته بعد.

صورت دوم: گاهی دوران امر بین محذورین با تعدد واقعه، اما وقایع طولی نیستند بلکه عرضی هستند، مثلا مکلف می داند قسم خورده است که زیارت و دیدار یک رفیق را باید انجام بدهد و دیدار یک رفیق را باید ترک کند این دو مصداق مشتهبه شدند، شبهه موضوعی است بین زید و عمرو مشتهبه شد نمی داند آیا قسم خورده به زیارت عمرو برود و زیارت زید را ترک کند یا بر عکس به زیارت زید برود و زیارت عمرو را ترک کند؟ اینجا دوران امر بین محذورین است وجوب و حرمت، تعدد واقعه

است، آیا زیارت زید واجب است و زیارت عمرو حرام است یا بر عکس زیارت عمرو واجب است و زیارت زید حرام است، شبهه موضوعی است. اینجا وقایع متعدد است ولی در عرض واحد هستند و طولی نیستند مثل نماز جمعه که در طول هم بودند. اینجا سه علم برای مکلف موجود است، علم اول: مکلف می‌داند یک عمل بر او واجب است یا حرام است. علم دوم: علم اجمالی دارد یا زیارت زید واجب است یا زیارت عمرو واجب است. علم سوم: علم اجمالی دارد یا زیارت زید حرام است یا زیارت عمرو حرام است.

پس علم اول، علم اجمالی دارد به یک الزام، علم دوم یا زیارت زید واجب است یا زیارت عمرو واجب است، علم سوم: علم اجمالی دارد یا زیارت زید حرام است یا زیارت عمرو حرام است. سه تا علم، آیا رابطه بین این سه علم امر منتزع و منشأ انتزاع است یا رابطه آنها تلازم است؟ اگر رابطه امر منتزع و منشأ انتزاع باشد کلام محقق اصفهانی درست است. یک اثر بیشتر وجود ندارد نمی‌تواند علم دوم و سوم اثری داشته باشد که علم اول نداشته باشد اما اگر رابطه بین این علوم تلازم باشد سه وجود مختلف باشند هیچ عیب ندارد یک علم اثر نداشته باشد اما علم دیگر اثر داشته باشد.

در ما نحن فیه اولاً ببینیم متعلق این سه علم چیست؟ در علم اول متعلق، معین است، حکم، مردد است علم دارد به یک الزام در رابطه با زیارت، متعلق این علم معین است الزام مربوط به زیارت است، ولی علم دوم متعلقش مردد است، زیارت زید واجب است یا زیارت عمرو واجب است، حکم معلوم است وجوب است، می‌دانم یک واجبی به عهده من است نمی‌دانم آن واجب زیارت عمرو است یا زیارت زید است؟ پس متعلق شد مردد بین زیارت عمرو یا زیارت زید، علم سوم هم متعلقش مردد است، حکم معلوم است حرمت است، علم دارد به یک حرمت، نمی‌داند این حرمت متعلقش زیارت زید است یا زیارت عمرو است؟

این سه علم معلومشان متفاوت است، معلوم یکی زیارت بود، معلوم دومی زیارت عمرو یا زیارت زید بود که مردد بود نکته‌ای که می‌خواهیم عرض کنیم این است عقلاً معنا ندارد سه علم که متعلقشان متفاوت باشد، معلومشان متفاوت باشد یکی منتزع از دیگری باشد، در فلسفه ثابت شده قوام علم به معلوم است. اگر معلوم مختلف باشد محال است علم واحد باشد محال است علم اختلاف نداشته باشد اگر معلومها مختلف هستند حتماً علمها مختلف هستند سه علم مختلف از حیث وجود معنا ندارد یکی منتزع از دیگری باشد.

به عبارت دیگر منتزع و منشأ انتزاع در وجوب متحدند یک وجود بیشتر ندارند. اما در ما نحن فیه سه علم داریم معلومشان مختلف است اختلاف در وجود دارند نمی‌تواند رابطه آنها رابطه انتزاعی باشد، اگر رابطه آنها انتزاعی نیست، این سه علم با هم تلازم دارند، یک بستگی بین این سه علم است اگر علوم با هم متلازم باشند هیچ عیبی ندارد یکی از سه علم اثری داشته باشد علم دیگر اثر نداشته باشد. حالا در ما نحن فیه تطبیق کنیم:

علم اول: می‌دانم زیارت زید یا واجب است یا حرام است. این علم هیچ اثری ندارد منجز نیست، با همان توضیحاتی که گفتیم، نه موافقت قطعی آن ممکن است چون اجتماع نقیضین است و نه مخالفت قطعی آن ممکن است چون ارتفاع نقیضین است و موافقت احتمالی آن هم حاصل است، پس علم اول هیچ اثر ندارد بسیار خوب ولی علم دوم و سوم را حساب می‌کنم، علم دارم یا زیارت زید واجب است یا عمرو، علم سوم یا زیارت زید حرام است یا زیارت عمرو، دو علم اجمالی مستقل از علم اولی است، موافقت قطعی این دو علم محال است یعنی هم با وجوب و هم با حرمت موافقت کنم این محال است چون اجتماع نقیضین است ولی مخالفت عملی با این دو علم ممکن است به زیارت زید بروم در یک واقعه دوباره روز دوم زیارت عمرو را ترک کنم در یک واقعه دیگر، این می‌شود مخالفت قطعی با این دو علم، زیرا اگر زیارت زید یا عمرو یکی از این دو حرام بوده است من انجام داده‌ام، اگر زیارت یکی از این دو واجب بوده است من ترک کرده‌ام، لذا اگر در یک واقعه فعل باشد و در یک

واقعۀ ترک باشد، مخالفت قطعی پیش آمده است. محقق اصفهانی می‌فرماید علم دوم و سوم از علم اول انتزاع شده است، چون علم اول مخالفت قطعی آن اشکال ندارد ما تکلیف نداریم در علم دوم و سوم هم از آن علم اول انتزاع شده است لذا مخالفت قطعی آن اشکال ندارد، ما می‌گوییم نخیر این علم دوم و سوم متلازم با علم اول است از او انتزاع نشده است مخالفت قطعی درست نیست.

لذا چه کار کنیم مخالفت قطعی پیش نیاید راهش این است در مجموع وقایع از اول یا طرف فعل را بگیریم یا طرف ترک را مثلاً دفعۀ اول زیارت زید انجام شد، همان زیارت را ادامه بدهیم به زیارت عمرو هم برویم، اگر هر دو را زیارت کردیم مخالفت احتمالی پیش آمده است، یعنی اگر زیارت زید واجب بوده است انجام شده است اگر زیارت زید حرام بوده است، حرمت ترک شده است مخالفت احتمالی است، زیارت عمرو هم همینگونه است اگر واجب بوده است وجوب را انجام داده‌ایم موافقت کرده‌ایم و اگر زیارت عمرو حرام بوده است ترک کرده‌ایم صرفاً مخالفت احتمالی است.

بنابراین اگر واقعۀ دوم و سوم مثل واقعۀ اول باشد در حکم مخالفت احتمالی است، اگر در گزینه اول فعل را انتخاب کردید گزینه دوم که زیارت عمرو باشد ترک را انتخاب کردیم مخالفت قطعی شد مخالفت قطعی با علم دوم و سوم حرام است بر خلاف مخالفت قطعی با علم اول که تکلیف نداشت لذا چون علم دوم و سوم منتزع از علم اول نیست، متلازم است لذا حق ندارید در واقعۀ دوم و سوم بر خلاف واقعۀ اول انتخاب کنید باید همان مسیر ادامه پیدا کند.

نتیجۀ توضیح ما یک تفصیل لازم می‌آید در کلام محقق اصفهانی و خلاصۀ آن تفصیل این است که اگر تخییر عقلی بود در دوران امر بین محذورین وقایع متعدد بود وقایع متعدد در عرض واحد بود در این صورت تخییر بدوی است نه تخییر استمراری، زیرا اگر تخییر استمراری باشد مخالفت قطعی با علم اجمالی پیش می‌آید مخالفت قطعی با علم اجمالی صحیح نخواهد بود لذا اینجا وظیفه تخییر بدوی است بر خلاف محقق اصفهانی تخییر استمراری نیست.

اگر دوران امر بین محذورین با تعدد واقعۀ بود، واقعۀ طولی بود اینجا آیا تخییر استمراری است یا تخییرش بدوی است؟ مثلاً هم همان نماز جمعه در عصر غیبت که یا واجب است یا حرام است، وقایع تکراری طولی هستند، این هفته درگیر است با نماز جمعه و هفته دوم و سوم هم همینگونه. در این صورت اگر تخییر استمراری باشد، این هفته نماز خواند طرف وجوب را گرفت هفته دوم به دلیل تخییر طرف حرمت را گرفت نماز جمعه را نخواند، علم اجمالی پیدا می‌کند به مخالفت با تکلیف واقعی زیرا اگر نماز جمعه در این هفته در واقع واجب باشد این هفته ترک کرده مخالفت کرده است و اگر نماز جمعه در واقع حرام باشد هفته قبل انجام داده است جمع کرده بین دو واقعۀ، مخالفت قطعی با تکلیف مولا محسوب می‌شود. آیا تخییر بدوی است یا استمراری است؟

محقق خراسانی هر چند در این مبحث مسأله را به اجمال واگذار کرده است ولی در مباحث اصل اشتغال از مطالب ایشان استفاده می‌شود که ایشان قائل به تخییر استمراری است به این معنا که یک هفته فاعل باشد یک هفته تارک باشد علم اجمالی دارد به مخالفت تکلیف واقعی، هیچ اشکال ندارد. چرا؟ خلاصۀ دلیل محقق خراسانی این است که ایشان می‌فرمایند فعلیت تکلیف در علم اجمالی و تنجز تکلیف بر مکلف در صورتی است که طرفین علم اجمالی بالفعل مورد ابتلاء مکلف باشد لذا اگر یک طرف علم اجمالی فعلاً مورد ابتلائی من نبود علم اجمالی منجز نیست و تکلیف نمی‌آورد.

در ما نحن فیه هفته اول مکلف وقتی می‌خواهد محاسبه کند اگر چنین بگوید اگر الان نماز جمعه بخوانم هفته دیگر هم نخوانم، علم اجمالی دارم با تکلیف مولا مخالفت کرده‌ام این علم اجمالی منجز نیست چون یک طرفش که هفته آینده است بالفعل مورد ابتلائی من نیست هنوز با آن تکلیف من درگیر نیستم لذا یک طرف علم اجمالی نماز جمعه هفته بعد است از مورد ابتلاء خارج است علم اجمالی منجر نیست. هفته آینده شد می‌خواهد محاسبه کند، اگر اینگونه بگوید یا هفته قبل که نماز

جمعه خواندم با تکلیف مخالفت کرده‌ام یا این هفته که می‌خواهم ترک کنم با تکلیف واقعی مخالفت کرده‌ام اجمالاً یکی از این دو مخالفت با تکلیف مولاست، محقق خراسانی می‌فرمایند باز هم علم اجمالی منجز نیست چون هفته قبل گذشت و از محل ابتلاء من خارج شد.

نتیجه: در وقایع طولی هر دو واقعه در آن واحد محل ابتلای مکلف نیست، چون محل ابتلاء نیست علم اجمالی منجز نیست لذا من مخیریم بالاستمرار یک هفته فاعل باشم و یک هفته تارک باشم، ببینیم آیا این نظریه محقق خراسانی در وقایع طولی قابل قبول است یا نه؟ خواهد آمد.

[1] - جلسه نود و ششم - مسلسل 118 - سه‌شنبه - 27/3/1399 به صورت مجازی و ضبط شده

از آنجا سال تحصیلی به اتمام رسید، لذا مطالب باقی‌مانده، از مباحث دوره قبل اصول عملیه حضرت استاد، ضمیمه می‌شود.

بسم الله الرحمن الرحيم

((جلسه 20 -- 8/5/1429.25/2/1387))

نسبت به مسأله دوران امر بین محذورین با تعدد واقعه، وقایع عرضیه، مسأله تفصیل بیشتری می‌طلبد که در مبحث اصالة الاشتغال بحث اشتباه واجب به حرام به مناسبت خواهد آمد که با یک نگاه دوران امر بین مخالفت قطعی با یک علم، موافقت با علم دیگر میشود وظیفه چیست؟ در آن بحث خواهد آمد.

دوران امر بین محذورین با تعدد واقعه، واقعه طولیه

صورت آخر: دوران امر بین محذورین با تعدد واقعه و وقایع طولیه است، آیا تخییر استمراری است یا بدوی؟ مثالش همان مثال مشهور است، میداند نماز جمعه در عصر غیبت یا واجب است یا حرام است، وقایع تکرارش طولیه است، یعنی این هفته جمعه درگیر نماز جمعه است، دوباره هفته‌ی آینده در طول و هكذا.

در این صورت اگر تخییر استمراری باشد این هفته نماز بخواند هفته‌ی دیگر ترك کند به دلیل تخییر، علم اجمالی پیدا میکند به مخالفت با تکلیف واقعی زیرا اگر نماز جمعه در این هفته در واقع واجب باشد این هفته ترك کرد، مخالفت کرده و اگر نماز جمعه حرام باشد هفته‌ی قبل انجام داده بود، لذا جمع بین دو واقعه، مخالفت قطعی با تکلیف مولا محسوب میشود، آیا در این صورت باز هم با وجود مخالفت قطعی، تخییر استمراری است یا نه تخییر بدوی است؟

محقق خراسانی و لو در این بحث مسأله را به اجمال واگذار کرده است، اما در مباحث اصالة الاشتغال از مطالب ایشان استفاده میشود که قائل به تخییر استمراری می‌باشند، به این معنی که یک هفته فاعل و یک هفته تارک است، در نتیجه علم اجمالی دارد که در یکی از این دو هفته مخالفت تکلیف داشته، هیچ اشکالی ندارد، چرا؟ می‌فرمایند به خاطر اینکه فعلیت تکلیف در علم اجمالی و تنجز تکلیف بر مکلف در صورتی است که طرفین علم اجمالی بالفعل مورد ابتلاء مکلف باشد، لذا اگر فعلاً یک طرف علم اجمالی مورد ابتلای من نبود این علم اجمالی منجز نیست و تکلیف نمی‌آورد.

در ما نحن فيه هفته‌ی اول مکلف وقتی می‌خواهد محاسبه کند بگوید اگر الآن نماز جمعه بخوانم هفته‌ی دیگر ترك كنم علم اجمالي دارم مخالفت با مولاست، این علم اجمالي منجز نیست، چون يك طرفش که هفته‌ی آینده باشد بالفعل مورد ابتلاي من نیست هنوز با آن تکلیف درگیر نیست، لذا يك طرف علم اجمالي نماز جمعه در هفته‌ی دیگر است، از مورد ابتلاء خارج است، علم اجمالي منجز نیست، اگر هفته‌ی آینده می‌خواهد محاسبه کند بگوید یا هفته‌ی قبل که نماز جمعه خواندم یا این هفته که می‌خواهم ترك كنم اجمالاً یکی از این دو مخالفت با تکلیف مولاست، باز هم علم اجمالي منجز نیست چون هفته‌ی قبل گذشت، از محل ابتلاي من خارج شد، لذا در وقایع طولیه هر دو واقعه و طرف علم اجمالي بالفعل محل ابتلاي من نیست، علم اجمالي منجز و مؤثر نیست، لذا من مخیریم بالاستمرار، هفته‌ی قبل فاعل بودم هفته‌ی بعد تارك و هكذا.

عرض میکنیم: چنانچه در مبحث اصالة الاشتغال توضیح آن خواهد آمد، پس از اینکه من علم دارم واقعه‌ی دوم قطعاً مورد ابتلاي من واقع خواهد شد، اگر تخییر استمراري باشد مفادش این است که من اجمالاً میدانم مولا يك ملاك ملزم دارد، این ملاك ملزم یا مصلحت ملزومه است که واجب است مراعات شود، یا مفسده ملزومه است که باید ترك شود، حالا تخییر استمراري مآلاً بازگشتش به این است که من مکلف، به دست خودم در این دو حادثه کاری کرده‌ام، اگر مولا در نماز جمعه مصلحت ملزومه داشته، یقیناً به دست خودم این مصلحت را تفویض کردم، در هفته‌ی ای که ترك کردم اگر مولا مفسده ملزومه داشته، با دست خودم یقیناً مرتکب شدم، حاکم در این جا عقل است، عقل حکم میکند مخالفت با ملاك ملزم مولا قطعاً صحیح نیست.

نتیجه: عقل می‌گوید اگر در حادثه‌ی اول فعل را انتخاب کردی همچنان بر طرف فعل مستمر باش تا مخالفت قطعی و ضایع شدن ملاك ملزم قطعاً پیش نیاید، اگر هفته‌ی اول ترك را انتخاب کردی همچنان بر ترك مستمر باش تا صرفاً يك مخالفت احتمالی بشود، نه مخالفت قطعی، بنابراین نتیجه این است که در این مورد هم به حکم عقل تخییر بدوي است، نه تخییر استمراري، چنانچه محقق اصفهانی و محقق خراسانی قائل بودند.

ان قلت: در مباحث اجتهاد و تقلید، در صورت تساوی مجتهدین در فضیلت و علم، با اختلاف در فتوا، شما قائل شدید که تخییر است و تخییر هم استمراري است، عین این ملاك که در اینجا برای تخییر بدوي گفته‌اید، در آن بحث هم موجود می‌باشد، چگونه در آنجا قائل شدید که تخییر استمراري است و اینجا تخییر بدوي است؟

جواب: در آن مسأله که ما اصالة التخییر و تخییر استمراري را انتخاب کردیم، دلیل ما بر تخییر نه لابدیت عقلی، نه سیره عقلاء و نه اجماع مورد ادعای محقق حکیم بود، بلکه دلیل ما بر تخییر در آن مسأله مؤثقه سماعه بود. [وسائل الشیعه، کتاب القضاء، باب 9، ابواب صفات قاضی، حدیث 5]

توضیح مفصّلی داشتیم که این حدیث موردش خبرین متعارضین نیست، بلکه مورد دو فتوای متعارض است، اشکال دلّالی را از امام از رساله اجتهاد و تقلید، نقل کردیم و جواب دادیم اشکال محقق خوئی و اشکال شهید صدر را بر دلالت روایت جواب دادیم، و نتیجه گرفتیم حدیث دالّ بر تخییر است، و آنگاه استفاده کردیم که اطلاق روایت دلالت میکند بر اینکه هم در واقعه‌ی اول، هم در واقعه‌ی دوم، هم در واقعه‌ی دهمف یعنی هر واقعه‌ای را که مکلف حساب میکند موضوع روایت است، دو فتوا در نزد مکلف قائم شده، احدهما یأمر و الآخر ینهی فهو فی سعة، مکلف تخییر دارد، لذا اطلاق روایت دالّ بر تخییر استمراري بود در هر واقعه‌ای، درست مثل مورد تخییر در اخذ به خبرین متعارضین که بیان شد، بنابراین اگر در خبرین متعارضین، یا دو فتوای متعارض، قائل به تخییر استمراري میشدیم چون ترخیص شرعی از ناحیه شارع داریم لذا با ترخیص شرعی و لو مخالفت قطعی باشد مشکلی ندارد. [ترخیص یعنی جعل بدل]

نتیجه بحث: این است که در دوران امر بین محذورین اگر تخییر، شرعی باشد، و آن دلیل بر تخییر شرعی، اطلاق داشته باشد مثل تعارض روایتین، یا تعارض دو فتوا، اگر مجتهدین مساوی باشند، آن نص شرعی به اطلاقش مفید تخییر استمراری است، و اما اگر دوران امر بین محذورین باشد، دلیل بر تخییر شرعاً نداشته باشیم، تخییر و لابدیت عقلی باشد، در این صورت در وقایع متعدده، چه در وقایع طولیه، چه در وقایع عرضیه باشد تخییر بدوی است نه استمراری.

وجه آن: به خاطر اینکه تخییر استمراری مخالفت قطعی با تکلیف مولاست و مخالفت قطعی با تکلیف مولا آنگاه که ترخیص شرعی نداریم به حکم عقل صحیح نمیباشد.

بسم الله الرحمن الرحيم

((جلسه 21 -- 11/5/1429.28/2/1387))

بررسی کلام محقق نائینی در دوران امر بین محذورین

در مسأله دوران امر بین محذورین اگر تخییر تخییر عقلی باشد قائل شدیم که تخییر عقلی است نه استمراری، کلام محقق اصفهانی را همراه با مناقشه آن ذکر کردیم.

محقق نائینی در این مسأله نکته‌های دارند که باید اشاره شود.

دو نظریه مختلف به محقق نائینی نسبت داده شده است، محقق کاظمینی در فوائد الاصول ج 3 ص 452 به محقق نائینی نسبت داده‌اند که ایشان قائلند به تخییر استمراری مطلقاً.

محقق خوئی در اجود التقريرات ج 2 ص 235 به محقق نائینی تفصیلی را در مسأله نسبت داده‌اند.

محقق نائینی در اجود التقريرات تفصیلی را در مسأله قائلند.

خلاصه تفصیل: دوران امر بین محذورین با تعدد واقعه دو صورت دارد:

تارة: وقایع امور عرضیه است مثلاً میداند قسم خورده بر فعل امری و ترك امر دیگر این دو امر با هم مشتهب شده‌اند زمان طولی هم ندارند اینجا دوران امر بین محذورین در امور عرضیه است در این صورت محقق نائینی فرموده است تخییر بدوی است مخالفت قطعی حرام است.

تارة: دوران امر در امور طولیه و تدریجیه است مثلاً اجمالاً میداند نماز جمعه یا واجب است یا حرام است اینجا تعدد واقعه پیدا میشود، ولی تعدد طولی و تدریجی روز جمعه این هفته درگیر این مسأله هستم، دوباره در طول هفته آینده با این مسأله درگیر است و هکذا، اگر دوران در امور طولیه باشد تخییر استمراری است مخالفت قطعی هم اشکال ندارد.

دلیل: بر این مدعا در نزد محقق نائینی این است که ابتداء ایشان میفرمایند اینکه گفته میشود مخالفت قطعی با تکلیف حرام است به چه دلیل است و چگونه حرام است؟ میفرمایند بر حرمت مخالفت قطعی دلیل شرعی مولوی نداریم مثل الخمر حرام این هم حرام شرعی باشد، بلکه حرمت مخالفت قطعی مثل حسن اطاعت مولا از مستقلات عقلیه است، عقل حکم می‌کند مخالفت قطعی با تکلیف مولا قبیح است، حکم عقل به قبح مخالفت قطعی همه جا نیست، فقط در تکلیف منجز است و الا اگر تکلیف منجز نداشته باشیم به حکم عقل مخالفت قطعی هیچ مشکلی ندارد، لذا مثال میزنند اگر اجمالاً زید میدانست یکی از این دو مایع حرام است، یکی خمر است مضطر شد یکی را بیاشامد همان مایعی که مضطر شد او را بیاشامد در واقع

خمر بود اینجا مخالفت قطعی با تکلیف شده است، خمر آشامیده، ولی در واقع این مخالفت قطعیش به حکم عقل قبیح نیست، چون مضطر بوده است و اضطرار، تکلیف منجز را بر داشته است، لذا هر جا تکلیف منجز باشد مخالفت قطعی حرام است، هر جا تکلیف منجز نباشد، مخالفت قطعی قبیح نیست، این نکته محوری کلام محقق نائینی.

دلیلشان را بر تفصیل، بر این نکته استوار میکنند و بیان میکنند اگر دوران امر بین محذورین در امور عرضیه باشد، بالفعل زید میداند يك خطاب و يك تکلیف منجز به عهده اوست که این خطاب برای انسان داعویت دارد، وظیفه به گردن انسان می-آورد، الآن افعل هذا یا لاتفعل ذاك، همین الآن یکی از این دو خطاب متوجه انسان است، در زیارت زید و ترك زیارت عمرو، درست است موافقت قطعی با این خطاب ممکن نیست، ولی مخالفت قطعی ممکن است، تکلیف منجز داریم که امکان مخالفت دارد، مخالفت قطعیش حرام است، لذا در این صورت جای شکی نیست که مخالفت قطعی نباید انجام شود.

اما اگر امور، امور تدریجیه باشد، در امور تدریجیه نسبت به وظیفه این هفته داعویت دارد، منجز است، وظیفه برای من می-آورد، این هفته نماز جمعه یا واجب است یا حرام، اما نسبت به هفتهی آینده الآن من خطاب بالفعل ندارم که داعویت داشته باشد، لذا الآن مقایسه این هفته با هفتهی آینده با هم وجهی ندارد، بگویم مخالفت قطعی پیش میآید تکلیف منجز، نسبت به هفتهی آینده ندارم، نباید ربطش بدهم به این هفته، این هفته نمیدانم نماز جمعه واجب است یا حرام، مخالفت قطعی و موافقت قطعی ممکن نیست، لذا مخیرم، هفتهی آینده هم تکلیف مسقل خودش را دارد، منضم به هفته بعد نمیشود، لذا آن هفته هم به تنهایی حساب کنم، نمیدانم نماز جمعه واجب است یا حرام، مخالفت قطعی و موافقت قطعی ممکن نیست، لذا مخیرم، لذا در وقایع طولیه، تخییر استمراری است، ولی در وقایع عرضیه تخییر بدوی است، مخالفت قطعی حرام، تکلیف منجز است.

عرض میکنیم این ادعای محقق نائینی حتی طبق مبانی خود ایشان قابل قبول نیست، ایشان باید بفرمایند در وقایع طولیه هم تخییر بدوی است نه استمراری.

توضیح: محقق نائینی در موارد زیادی در اصول از جمله در بحث حجیت امارات، بحث مقدمات مفوته، در همین بحث دوران امر بین محذورین مدعایی دارند، میفرمایند، در دو مورد مخالفت با مولا به حکم عقل قبیح است و حرام است¹: آنجا که خطاب فعلی از ناحیه مولا وجود داشته باشد. 2: مواردی که انسان علم داشته باشد به وجود ملاك ملزم و لو به دلیلی فعلاً خطاب مولا وجود ندارد، چون ظرف خطاب متأخر است یا محذور دیگری است، که مولا خطاب ندارد، اما اگر علم داشته باشیم به وجود ملاك ملزم، واجب است به حکم عقل، انسان به این ملاك ملزم اعتنا کند، و به عبارت دیگر خود محقق نائینی بارها تصریح میکنند تفویت ملاك ملزم مثل تفویت خطاب به حکم عقل قبیح است این نکته که مسلم شد.

در ما نحن فیه به محقق نائینی عرض میکنیم و لو نسبت به هفتهی آینده من الآن خطاب نداشته باشم [خصوصاً طبق نظریه محقق نائینی که واجب معلق محال است، وجوب فعلی باشد واجب استقبالی]

پس قبول داریم الآن نسبت به هفتهی آینده من خطاب ندارم، تکلیف ندارم، تا تکلیف نماز جمعه این هفته و هفتهی آینده به هم ضمیمه شود و بعد شما بگویید اگر این هفته خواندم هفتهی دیگر ترك کردم مخالفت قطعی میشود، اما بلا شك انسان اگر عمل این هفته و ترك هفتهی دیگر را با هم ملاحظه کند، تفویت ملاك ملزم میشود چون من میدانم این هفته نماز خواندم، هفته دیگر ترك کردم، یقین دارم يك ملاك ملزم در این دو هفته فوت شده است، اگر نماز جمعه حرام بود، این هفته انجام دادم، ملاك ملزم از دستم رفت، اگر نماز جمعه واجب بود هفتهی بعد که ترك میکنم، مصلحت ملزم از دستم رفته است، لذا یقین دارم در عمل دو هفته، تفویت ملاك ملزم است عقل حکم میکند، [طبق مبانی شما] تفویت ملاك ملزم مثل مخالفت با تکلیف

فعلي قبيح است، پس شماي محقق نائيني ناچاريد بگويد چون در مخالفت قطعي در امور طويله و در تخير استمراري تفويت ملاك ملزم است، تفويت ملاك ملزم عقلاً قبيح است، لذا بايد كاري كنم تفويت ملاك ملزم پيش نيايد و اين مسأله با تخير بدوي است نه تخير استمراري.

بسم الله الرحمن الرحيم

((جلسه 22 - 12/5/1429.29/2/1387))

تنبیهات پایان بحث

پس از ذکر حکم مقامات مسأله دوران امر بين محذورين، چند نکته اشاره ميشود و بحث اصل تخير تمام ميشود.

تنبیه اول: در بحث مقام دوران امر بين محذورين با وحدت واقعه، بحث مفصلي داشتيم كه اگر يكي از دو محتمل اهم باشد آیا باز هم قول به تخير ثابت است، يا معیناً طرف اهم بايد اخذ شود؟

در آن مقام به تفصيل بيان كرديم كه به نظر محقق خراساني طرف اهم بايد اخذ شود، ولي جمعي از محققين از جمله محقق عراقي و محقق اصفهاني قائل شدند باز هم تخير ثابت است و اخذ به اهم لازم نيست.

حالا بحث اين است كه در دوران امر بين محذورين با تعدد واقعه، اگر يك طرف اهم يا محتمل الاهميه بود آیا در اینجا هم باز تخير همچنان ثابت است، يا اخذ به طرف اهم متعين است؟

عرض ميكنيم كه در مورد تعدد واقعه بر خلاف مورد وحدت واقعه، بايد بگوئيم اخذ به اهم يا محتمل الاهميه لازم است.

توضيح: در باب دوران امر بين محذورين با وحدت واقعه توضيح داديم كه در دو مورد است كه اخذ به اهم به حكم عقل واجب است.

مورد اول: در باب تزاحم توضيح داديم كه هر دو طرف تزاحم ملاك دارد و امر دارد، اطلاق هر کدام از اين دو دليل ميگويد متعلق من را امثال كن، چه تزاحمي باشد، چه نباشد، اگر دو مورد ترجيح نداشته باشند، اطلاق هر دو دليل ساقط ميشود، انسان مخير است اگر يكي ترجيح داشته باشد و اهم باشد، اطلاق مهم ساقط ميشود، اطلاق دليل اهم باقي ميمانده، لذا عقل ميگويد غريقي كه نبي است، او را نجات بده مطلقاً، چه فرد ديگر نجات پيدا كند، چه نجات پيدا نكند، بنابر اين اگر هر دو طرف تزاحم ملاك داشت و حكم داشت، احدهما اهم بود، او بايد انتخاب شود.

مورد دوم: موردی بود كه محقق بروجردي فرمودند، كه هر جا تكليف منجز داريم، بايد قطع به معذريت پيدا كنيم، لذا در جايي كه دوران امر بين محذورين با وحدت واقعه بود، اين دو ملاك و دو نگاه، وجود نداشت، طرفين محذور هر دو ملاك نداشتند، جواب سلام يا واجب بود يا حرام، هر دو طرف ملاك نداشت تا بگوئيم عقل ميگويد ملاك اهم را رعايت كن، و هكذا اینجا تكليف منجز نداشتيم، چون موافقت قطعي ممكن نبود، چون اجتماع نقیضين بود، مخالفت قطعي ممكن نبود، ارتفاع نقیضين بود، مخالفت احتمالي هم حاصل بود، لذا تكليف منجز نداشتيم تا قطع به معذريت واجب باشد.

اما در مورد تعدد واقعه دوران امر بين محذورين، اين دو نگاه هر دو موجود است، لذا اینجا به حكم عقل طرف اهم معیناً بايد رعايت شود و طرف مهم ترك شود.

نتیجه: با تعدد واقعه در دوران امر بين محذورين قطعاً رعايت جانب اهم لازم است، چه تعدد واقعه عرضي باشد، و چه طولي و تدريجي باشد.

توضیح: اگر تعدد وقایع عرضی باشد مثلاً اجمالاً مکلف میدانند دو قسم خورده است، زیارت يك نفر واجب است و زیارت يك نفر حرام، مصداق این وجوب و حرمت مشتبه شده است، اینجا درست است از جهتی با باب تزاحم ممکن است في الجملة فرق داشته باشد، این دو تکلیف، زیارت يك نفر واجب، زیارت دیگری حرام، در مرتبه جعل با هم تنافی ندارند، در مرحله امتثال هم اگر اشتباه موضوع نمی بود محذوری نبود، زیارت زید واجب، امتثال میکردید، زیارت عمرو حرام بود ترك میکردید، ثبوتاً و اثباتاً هیچ محذوری نداشت، الا اینکه اشتباه مصداق باعث شده انسان واجب را از حرام تمییز ندهد، لذا نسبت به احراز اطاعت انسان راهی ندارد، چون راهی برای احراز اطاعت ندارد، عقل حکم به تخییر میکند، هر طرفی را دلت خواست فعل یا ترك را انجام بده، اکنون اگر فرض شد يك طرف ترجیح دارد در حقیقت اینجا دو ملاك است، دو تا حکم است، در مرحله تطبیق مثل باب تزاحم با وجود ملاك در طرفین عقل حکم میکند، اخذ به اهم متعین است، لذا در مثال ما اگر نمی داند قسم بر فعل و ترك کدام يك از زید و عمرو انجام شده است، اگر زید رحم مکلف است، خویش اوست، طرف وجوب را نسبت به زید انتخاب کند، ملاك آن اهم است، صلهی رحم شده است، اینجا درست مثل باب تزاحم به خاطر وجود ملاك در طرفین عقل حکم میکند اخذ به اهم متعین است.

هكذا از نگاه محقق بروجردی، اینجا تکلیف در رابطه با مخالفت قطعی، تکلیف منجز است، مخالفت قطعی ممکن است چون تکلیف منجز در مسأله داریم، لذا عقل حکم میکند چون تکلیف منجز است قطع به معذرت لازم است، قطع به معذرت در صورتی است که به حکم عقل اخذ به اهم کنیم، لذا چون تکلیف منجز است، قطع به معذرت لازم است، عقل میگوید اگر طرف اهم اخذ شد، قطع به معذرت است لذا اخذ به طرف اهم لازم است، این در موردی است که تعدد وقایع عرضیه باشد.

اگر تعدد وقایع، طولیه باشد، باز هم حکم همین است زیرا در وقایع طولیه انسان یقین دارد که يك ملاك ملزم است یا در فعل این هفته یا در ترك هفتهی دیگر، اگر احدهما از فعل و ترك اهم باشد عقل حکم میکند رعایت ملاك اهم لازم است چون با رعایت ملاك اهم قطع به معذرت است، فرض این است مخالفت قطعی ممکن است پس رعایت تکلیف لازم است، قطع به معذرت لازم است با اخذ به جانب اهم قطع به معذرت است.

نتیجه: دوران امر بین محذورین سه مقام داشت، در يك مقام در حقیقت در حکم عقل تعیین محتمل الاهمیه یا طرف اهم لازم نبود، در دو مقام در دوران امر بین محذورین اخذ به جانب اهم یا محتمل الاهمیه به حکم عقل لازم خواهد بود.

بسم الله الرحمن الرحيم

((جلسه 23 -- 18/5/1429.4/3/1387))

کلام محقق خوئی در مورد تنبیهی اول

محقق خوئی تصریح دارند اگر وقایع متعدد باشد و در عرض واحد باشد در این صورت با اهمیت يك واقعه باز هم حکم به تخییر است، و لازم نیست جانب اهم اخذ شود، این مطلب را در مصباح الاصول ج2 ص340 پذیرفتهاند و محقق میرزا جواد تبریزی از تلامذه ایشان در دروس في علم الاصول ج3 ص332 مدعای استادشان را عیناً ذکر کردهاند و قبول کردهاند.

خلاصه کلام محقق خوئی

میفرمایند اگر دو محتمل، احدهما اهم باشد، ترجیح طرف اهم فقط در دو حالت است، یا باید مورد داخل در باب تعارض باشد تا به ملاک خاصی که اشاره میکنیم اگر یکی اهم باشد ترجیح داده میشود، و یا مورد داخل در باب تزاحم باشد که به ملاک خاصی که اشاره میکنیم اگر یکی اهم باشد مقدم است، در ما نحن فیه که دوران امر بین محذورین با تعدد وقایع است، نه ملاک باب تعارض موجود است، نه ملاک باب تزاحم، لذا اهمیت یک طرف موجب ترجیح نمیشود.

توضیح: میفرمایند در باب تعارض همیشه تنافی در جعل حکم است، معقول نیست مولا دو حکم جعل کند، اکرم زیداً و لا تکرّم زیداً، حالا که در مرحله جعل تنافی است، دلیل خاص میگوید اگر احدهما مرجحی داشت او مقدم است، ما نحن فیه از قبیل باب تعارض نیست زیرا هیچ تنافی در جعل اینجا وجود ندارد به خاطر اینکه زیارت زید واجب باشد مثلاً به خاطر اینکه قسم خوردهاید، و زیارت عمرو حرام باشد چون قسم خوردهاید ترکش کنید، جعل وجوب زیارت زید و حرمت زیارت عمرو به خاطر قسم شما، امر ممکن است، هیچ محذوری ندارد لذا دوران امر بین محذورین با تعدد واقعه، وقایع در عرض هم، از باب تعارض نیست که بگویید اگر احدهما اهم بود مرجح دارد اخذ به ذوالمرجح واجب است.

مورد دوم در اخذ به جانب اهم و ترجیح جانب اهم، باب تزاحم است، ملاک در باب تزاحم این است که مقام جعل حکم برای متزاحمین مشکلی ندارد، مشکله در مقام امتثال است که مکلف نمیتواند هر دو را امتثال کند مثال: زید و عمرو بالفعل در دریا غرق میشوند، جعل حکم انقذ الغریق هم برای زید هم برای عمرو در عالم جعل مشکلی ندارد، لکن در مقام امتثال الآن مکلف یک نفر را بیشتر نمیتواند انقاذ کند، در مقام امتثال، امتثال هر دو تکلیف ممکن نیست، لذا عقل میگوید اگر هر دو غریق مزیتی ندارند، در انتخاب هر کدام مخیر، اگر احدهما ذوالمزیه است، یکی پزّشک حاذقی است که جامعه میتواند از او استفاده کند، او را انقاذ کن، در باب تزاحم ملاک عجز در مقام امتثال است، محقق خوئی میفرمایند دوران امر بین محذورین به باب تزاحم هم ارتباط ندارد، زیرا اینجا در مقام امتثال تزاحمی نیست، اگر مکلف اشتباه در مصداق نمیداشت امتثال هر دو تکلیف برای او ممکن بود مثلاً اگر میدانست قسم خورده بر رفتن به منزل زید زیارت زید واجب بود، قسم خورده بر ترک زیارت عمرو، زیارت عمرو حرام بود، پس در مقام امتثال تزاحمی نیست تا بگویید ذوالمزیه مرجح دارد، اینجا مشکله این است که مصداقین مشتبّه شده نمیدانید احراز اطاعت امر مولا چگونه است؟

نتیجه: محقق خوئی مدعایشان این است، ترجیح اهم بر مهم یا در باب تعارض است یا در باب تزاحم است، ما نحن فیه نه ملاک باب تعارض را دارد، نه ملاک باب تزاحم را، لذا حکم به اینکه احدهما اگر اهم باشد مقدم است ادعای بلادلیل است، لذا در این فرض - دوران امر بین محذورین تعدد واقعه در عرض واحد - و لو احدهما اهم باشد باز هم به حکم عقل مخیر بین دو طرف خواهیم بود.

عرض میکنیم: با دقت در مطالب گذشته ضعف این نظریه روشن است، ما خودمان در مبحث دوران امر بین محذورین با وحدت واقعه اگر هر دو توصیلی باشند، همین نگاه را به مسأله داشتیم میگفتیم اخذ به اهم لازم نیست، کلام محقق بروجردی را هم آنجا توضیح دادیم و جواب دادیم، نکته محوری که به نظر ما باعث میشود در وحدت واقعه اگر هر دو توصیلی باشند قائل شویم اخذ به اهم لازم نیست، ولی با تعدد واقعه اخذ به اهم لازم است، این است که در صورت وحدت واقعه هر دو توصیلی، نه باب تزاحم است و نه ملاک باب تزاحم، زیرا توضیح دادیم در باب تزاحم هر دو طرف ملاک دارد لذا عقل میگوید تفویض ملاک نباید بشود ملاک اهم به غرض مولا نزدیکتر است باید او را استیفاء کرد، اما در دوران امر بین محذورین وحدت واقعه هر دو توصیلی، مثل جواب سلام در نماز، یقیناً هر دو طرف ملاک ندارند آنجا اجمالاً میدانیم یا طرف وجوب فقط ملاک دارد یا طرف حرمت، اما در صورت تعدد واقعه مثل باب تزاحم طرفین دارای ملاک هستند، میدانم قسم خوردهام بر فعل

زیارت و قسم خوردهام بر ترك زیارت، مصداق مشتبه شده است چون كلاهما ذوملاك هستند اگر احدهما اهم باشد عقل حکم میکند ملاك اهم را اخذ کن، تا به غرض مولا نزدیکتر باشی، بنابراین در صورت تعدد واقعه كلام محقق بروجردی تمام است چون هر دو طرف ملاك دارند فعل و ترك، لذا عقل میگوید بین ملاك اهم و مهم محذور ایجاد شده است ملاك اهم مقدم است.

نتیجه: در این صورت چنانچه جلسهی قبل در نکتهی اول اشاره کردیم باید بگوییم اخذ به جانب اهم مقدم است.

لاینقضی تعجبی از محقق خوئی که ایشان در چند صفحه بعد، اگر تعدد وقایع است، وقایع طولیه است تصریح میکنند که در وقایع طولیه چون طرفین هر دو ملاك دارند علم اجمالی منجز است، لذا اگر احدهما اهم است اخذ به جانب اهم لازم است اما در وقایع عرضیه این نظریه را انتخاب نمیکنند.

در پایان این نکته عرض میکنیم از مطالب گذشته روشن شد اگر دوران امر بین محذورین با وحدت واقعه باشد احدهما تعبدی باشد، در این صورت باز هم محتمل الاهیة یا طرف اهم مقدم است، زیرا تکلیف منجز داریم، مخالفت قطعی با تکلیف ممکن است، نباید مخالفت قطعی کرد تکلیف منجز میگوید اخذ به جانب اهم لازم است.

نتیجهی تنبیهی اول: دوران امر بین محذورین اگر با وحدت واقعه است هر دو توصیلی هستند اخذ به جانب اهم لازم نیست، چون در طرفین نه تکلیف منجز است، نه علم به ملاك است، لذا اهم واجب المراعات نیست، اما اگر دوران امر بین محذورین با وحدت واقعه احدهما تعبدی باشد چون تکلیف منجز داریم مخالفت قطعی ممکن است لذا تکلیف منجز میگوید اخذ به اهم لازم است، اگر دوران امر بین محذورین با تعدد واقعه باشد چه توصیلی، چه تعبدی، چون ملاك در طرفین موجود است مثل باب تزامم میشود و به خاطر وجود ملاك اخذ به جانب اهم لازم خواهد بود.

بسم الله الرحمن الرحيم

((جلسه 24 - 19/5/1429-5/3/1387))

تنبیهی دوم در مباحث دوران بین محذورین

تنبیهی دوم در مباحث دوران امر بین محذورین این است که در مباحث گذشته در سه مقام بحث کردیم که آیا برائت عقلی و نقلی در اطراف محذورین جاری میشود یا جاری نمیشود؟

نتیجه این شد که اگر محذورین توصیلی باشند با وحدت واقعه، جواب سلام در نماز واجب است یا حرام، برائت عقلی جاری میشود، لکن اصاله الاباحه و برائت شرعی هیچ کدام جاری نبود، و اما در دو مقام دیگر که احدهما تعبدی باشد با وحدت واقعه، یا محذورین در دو واقعه باشند، چه توصیلی چه تعبدی، در هر دو مقام نتیجه این شد نه برائت عقلی جاری است و نه برائت نقلی، خلاصه دلیل هم این شد که در این دو مقام اگر برائت جاری کنیم مخالفت عملی با علم اجمالی و تکلیف منجز است مخالفت عملی جایز نیست لذا در جمیع اطراف در این دو مقام نه برائت عقلی جاری است نه برائت نقلی، در بعضی اطراف هم جریان برائت ترجیح بلا مرجح است، لذا جاری نیست.

نکتهای که در این تنبیه باید بررسی شود این است که آیا در دوران امر بین محذورین اصل تنزیلی یا اصل محرز یا استصحاب جاری میشود یا جاری نمیشود؟

این بحث را همهی اعلام محقق انصاری، محقق خراسانی، محقق اصفهانی، محقق عراقی، امام، محقق خوئی، متأخرین همه مطرح میکنند، مهم از این بحث این است که آیا در مقام اول از دوران امر بین محذورین استصحاب جاری میشود یا جاری نمیشود؟ و الا در دو مقام اخیر فی الجمله اشاره میکنیم و مسأله نیاز به توضیح ندارد.

لذا باید بررسی کنیم اگر محذورین توصلی هست واقعه یکی است، جواب سلام در نماز واجب است یا حرام، آیا اصل استصحاب در هر دو طرف محذور ممکن است جاری شود یا نه؟ علت تأخیر این بحث هم ضمن توضیحات روشن میشود.

عرض میکنیم که محذورین توصلی با وحدت واقعه، یا شبهه حکمیه است و یا موضوعیه، مثال شبهه حکمیه: نمیدانم جواب سلام در نماز واجب است یا حرام است، مثال شبهه موضوعیه: قسم خوردهام به زیارت زید بروم یا قسم خوردهام زیارتش را ترك کنم، اشتباه این موضوع خارجی باعث شده، نمیدانم زیارت زید واجب است یا حرام است، حالا در این دو مورد بررسی کنیم آیا استصحاب جاری میشود یا جاری نمیشود؟

مثلاً در شبهه موضوعیه من حساب میکنم قسم خوردن بر لزوم زیارت زید يك امر حادث است یقین دارم يك سال قبل نبود، شك دارم قسم خوردم بر زیارت زید یا نه؟ استصحاب میکنم عدم حدوث قسم را بر زیارت زید، در طرف دیگر محذور شك دارم آیا قسم خوردم بر ترك زیارت زید یا قسم نخوردم؟ يك سال قبل قسمی نبود، شك در وجود قسم دارم استصحاب میکنم عدم تحقق قسم را بر ترك زیارت زید، نتیجهی استصحاب این میشود که نه قسم بر فعل زیارت بوده، نه قسم بر ترك زیارت.

در شبهه حکمیه هم همین نگاه ممکن است باشد، زمانی که وجوب نماز جعل نشده بود یقین دارم حکم وجوب سلام در ضمن نماز هم جعل نشده بود، الآن شك دارم جعل شده است حکم وجوب سلام در نماز یا جعل نشده است، استصحاب میکنم عدم جعل وجوب را برای سلام در نماز، در طرف حرمت هم همین است قبلاً این حکم جعل نشده بود شك دارم حرمت سلام در نماز جعل شده یا نه؟ استصحاب میکنم عدم حرمت را، جواب سلام در نماز نه واجب است نه حرام.

محقق نائینی از کسانی هستند که اصرار دارند این دو استصحاب در اطراف محذورین جاری نمیشود.

وجوهی برای منع از جریان این استصحاب بیان شده است، این وجوه بعضی مبنائی است که در باب استصحاب باید بیاید و بعضی بنائی است که به برخی از آنها اشاره میکنیم.

وجه اول: جریان استصحاب چه در شبهه حکمیه چه در شبهه موضوعیه مخالفت با تکلیفی است که به علم ثابت شده است، و هر اصلی که جریانش مخالفت با تکلیف پیش بیاورد آن اصل جاری نمیشود، مدعای مستشکل این است که میگوید ما یقین داریم يك الزامی هست، با این دو استصحاب شما با تکلیف یقینی مخالفت میکنید، مخالفت با تکلیف قبیح است.

این اشکال قابل دفع است، وجهش این است که قبلاً گفته شده است مخالفت با تکلیف منجز قبیح است و به عبارت دیگر اگر تکلیف منجز باشد جریان اصل عملی مخالفت عملی با تکلیف بیاورد محذور پیدا میشود اما اگر جریان اصل مخالفت عملی با تکلیف پیش نیاید هیچ محذوری در جریان اصل نیست، اینجا شما دو اصل استصحاب جاری میکنید، معتقد میشوید نه زیارت زید واجب است و نه حرام است، در عمل چه میکنید؟ در عمل یا به زیارت زید میروید، یا او را ترك میکنید، اگر این دو استصحاب را هم جاری نکنید، عملاً آن علم اجمالی که دارید، نتیجهاش این میشود که یا به زیارت زید میروید یا تركش میکنید، لذا جریان این دو استصحاب هیچ مخالفت عملی با آن تکلیف معلوم شما ایجاد نکرد، اگر در جریان اصل هیچ مخالفت عملی با تکلیف درست نکند هیچ محذوری ندارد.

سؤال: آیا جریان این دو استصحاب مخالفت التزامی با تکلیف پیش نمیآورد؟

جواب: ما در واقع مگر میدانیم زیارت زید واجب است تا به وجوب ملتزم شویم؟ مگر حکم واقعی حرمت را میدانیم تا لازم باشد به آن ملتزم شویم؟ جریان اصل که مفادش يك حکم ظاهري است میگوید در ظاهر بگو به حکم استصحاب، نه واجب است نه حرام، حکم واقعی هم هر چه هست که نمیدانم، به آن ملتزم هستیم، لذا التزام به آن حکم واقعی اجمالی با نفی وجوب و حرمت در عالم ظاهر منافاتی ندارد.

نتیجه: جریان این دو استصحاب مخالفت عملی با تکلیف و با علم شما پیش نمیآورد، مخالفت التزامی اولاً: مشکلی ندارد، ثانیاً: مخالفت التزامی هم به وجود نمیآید، لذا جریان این دو استصحاب از این جهت اشکالی نخواهد داشت.

بسم الله الرحمن الرحيم

((جلسه 25 -- 20/5/1429.6/3/1387))

ادامهی تنبیهی دوم

يك اشكال بنائي ذكر شد و جواب داده شد چند اشكال مبنائي هست که في الجملة همراه با جواب آنها اشاره میکنیم.

اشکال اول: این اشکال از کلام محقق نائینی استفاده میشود، اشکال این است که در خصوص اصول محرزه مثل اصل استصحاب و لو مخالفت عملی در اطراف علم اجمالی پیش نیاید باز هم استصحاب جاری نمیشود.

توضیح: محقق نائینی میفرمایند اصل محرز معنایش این است که لونی از تعبد و واقع گرایی در این اصل مشاهده میشود، لاتنقض الیقین بالشك معنایش این است که همان یقین سابق و واقع را بگو الآن هست لذا لونی از واقع گرایی در اصول محرزه است، به خلاف مثل اصالة البرائه که مفاد اصل برائت تعبد به واقع نیست، مفادش این است که بیانی نیست پس تکلیف نداریم، حالا که اصل استصحاب محرزیت واقع در او اشراب شده، اگر شما علم اجمالی دارید در واقع جواب سلام در نماز یا واجب است یا حرام است، استصحاب که جاری میکنید دو استصحاب مفادش این است که متعبد باش که در واقع جواب سلام واجب نیست، متعبد باش جواب سلام در واقع حرام نیست، متعبد باش که جواب سلام در واقع واجب و حرام نیست، در تناقض است با اینکه علم اجمالی داریم در واقع یا جواب سلام واجب است یا حرام، لذا چون استصحاب نگاه به واقع دارد اگر با دو استصحاب واقع موجود را نقض کنید این يك تناقض محسوب میشود با این نگاه محقق نائینی فرموده است، آنجا که علم اجمالی به تکلیف داریم استصحاب در اطراف جاری نمیشود چون مستلزم تناقض است و لو مخالفت عملی پیش نیاید.

جواب: در باب استصحاب ذیل بررسی ادله استصحاب به تفصیل خواهیم گفت، لاتنقض الیقین بالشك مفادش تعبد بآنه واقع نمیباشد و به عبارت دیگر با این بیان استصحاب حتی مرتبهای بالاتر از اماره پیدا میکند محرزیت استصحاب به این معنا نیست، آنجا خواهد آمد که جایگاه استصحاب و رابطه استصحاب با امارات و سادر اصول عملیه از نظر جایگاه چگونه است؟ و بالاخره استصحاب مفادش يك حکم ظاهري بیشتر نیست لذا به واقع کاری نداریم.

اشکال دوم: این اشکال هم از محقق نائینی است و جمعی از تلامذه ایشان هم این اشکال را پذیرفتهاند خلاصه اشکال: ایشان میفرمایند جریان اصول عملیه چه اصل تنزیلی و چه غیر تنزیلی برائت و استصحاب آن گاه مجاز است که اثر داشته باشد در ما نحن فیه چه شبهه حکمیه و چه شبهه موضوعیه جریان استصحاب هیچ اثری ندارد لذا اجراء آن لغو است مثلاً شما استصحاب کردید عدم وجوب جواب سلام در نماز و عدم حرمت آن را، عملاً انسان در نماز یا فاعل است یا تارك این اثر عملی

بدون جریان استصحاب هم وجود دارد لابدیت عقلی و لاجر جیت عقلی در شبهات موضوعیه هم قطعاً همینگونه است استصحاب کرد قسم نخورده بر فعل و بر ترك، در عمل یا فاعل است یا تارك لذا بر جریان این اصل هیچ اثری بار نیست لذا اصل استصحاب اینجا جاری نمیشود.

جواب: این اشکال مفصل در خاتمه اصول عملیه شرائط جریان اصول عملیه خواهد آمد که با انتخاب مبنایی از محقق اصفهانی چنین توضیح داده میشود که در این گونه موارد استناد عبد در عمل به ترخیص شرعی مرتبه کاملی از عبودیت است، و آثار خاص دارد یعنی همین جا اگر فعل یا ترك به لابدیت عقلی باشد يك نوع به آن نگاه میشود این ترخیص و اجازه اگر مستند به دلیل شرعی باشد که استصحاب باشد لازمهاش استناد عمل است در مقام ترخیص به شارع مقدس این استناد عمل در ترخیص به مولا مرتبهای از عبودیت است که آثار خاصه دارد لذا بر جریان استصحاب اثر بار است و لغو نمیشود حتی در توصیلات این نگاه با توضیحات لازمی که در جای خودش مطرح میشود باعث میشود در بسیاری از موارد جریان اصول شرعیه با وجود اصول عقلی نواثر میشود و نتیجی شرعی بر آن مترتب خواهد شد.

اشکال سوم: اختصاص دارد به جریان استصحاب در این مورد اگر شبهه حکمیه باشد، این اشکال دو بعد دارد.

بعد اول: تارة ممکن است کسی ادعا کند مثل محقق خوئی که استصحاب در شبهات حکمیه کلیه اصلاً جاری نمیشود چون مقتضی ندارد ادله استصحاب فقط شامل شبهات موضوعیه است.

جواب: در باب استصحاب مفصل خواهد آمد و لو در روایات باب استصحاب سؤال سائلین در خصوص شبهات موضوعیه است الا اینکه اطلاق ذیل جواب تخریج يك قاعده کلیه است پس از اینکه امام جواب سائل را میدهند بعد يك قاعده کلی میگویند «و ليس ينبغي لك ان تنقض اليقين بالشك» این جواب يك قاعده کلی است که سزاوار نیست انسان نقض یقین به شك کند این جواب کلی شامل شبهات حکمیه کلیه میشود، لذا استصحاب از یان جهت اشکال ندارد.

بعد دوم: در خصوص ما نحن فيه اجراء استصحاب در شبهات حکمیه مشکل دارد زیرا شما میخواهید استصحاب کنید عدم جعل وجوب و حرمت را شرعاً یعنی در مقام انشاء شارع مقدس وجوب جواب سلام را در نماز جعل نکرده است خود این استصحاب حکم انشائی اثر ندارد، لامحاله میخواهد ثابت کند پس بنابراین برای ما وجوب جواب سلام در نماز جعل نشده فعلی نشده و به عبارت علمی اگر استصحاب عدم الجعل است در مقام انشاء اثر ندارد اگر استصحاب میکنید عدم جعل را نتیجه میگیرید عدم مجعول را پس حکم فعلی ندارم من این اصل مثبت است اگر در موردی حکم انشائی نبود عقل میگوید حکمی بر شما فعلی نشده پس اگر استصحاب عدم الجعل نتیجه میگیرید عدم المجعول را فعلاً میشود اصل مثبت و اصل مثبت حجت نیست.

جواب: جواب از این اشکال به تفصیل در يك جا مطرح شده است جواب این است که استصحاب عدم جعل و نتیجه گیری عدم مجعول اصل مثبت نیست به عبارت دیگر عدم الجعل و عدم المجعول لازم و ملزوم نیستند که شما بگویید استصحاب کردهاید يك وجود را نتیجه گرفتهاید لازمهاش را که وجود دوم است میشود اصل مثبت، توضیح دادیم رابطه مصدري و اسم مصدري است يك وجود بیشتر نیست با انتساب به واجب میشود جعل معنای مصدري با عدم انتساب به او میشود معنای اسم مصدري لذا این استصحاب اصل مثبت نخواهد بود لذا از این جهت هم جریان استصحاب مشکلی نخواهد داشت.

ادامهي تنبيه دوم در جريان اصل محرز در دوران امر بين محذورين

از نظر مقتضي ارکان استصحاب عرض شد تمام است، يقين سابق و شك لاحق، موانعي هم كه براي جريان استصحاب ذكر شده بود- و عمده در كلام محقق نائيني بود- اين موانع هم ذكر شد و عدم مانعيت آنها بيان شد، لذا عمده نكته‌اي كه هست، اثر مترتب بر اين استصحاب است كه اگر آن اثري كه جلسهي قبل في الجملة اشاره كرديم كسي قبول داشته باشد، مقتضي موجود، مانع مفقود، جريان استصحاب لغو نيست.

نتيجه: در اطراف محذورين استصحاب قابل جريان است.

تنبيه سوم: در دوران امر بين محذورين ما اشاره كرديم كه حداقل پنج قول است، يك قول ترجيح جانب حرمت بود، چون ميگفت دفع مفسده اولي از جلب منفعت است، يك نكته لازم بود اشاره شود.

نكته: از برخي از كلمات محقق اصفهاني در نهايه الدرايه ج 5 ص 226 استفاده ميشود كه ايشان هم في الجملة مايلند به اين نظريه كه جانب حرمت بر جانب وجوب ترجيح دارد، دليلي را ذكر ميكنند كه مراجعه كنيد.

به نظر ما با مطلبي كه در ضمن بطلان اين نظريه در جاي خودش بيان كرديم، وجه ضعف اين كلام محقق اصفهاني هم روشن ميشود و لو خود ايشان هم پس از بيان مطلبشان يك فتدبر دارند كه شايد اشاره به ضعفي است كه در اين كلام فكر ميكردند هست.

محقق همداني در مصباح الفقيه كتاب الصلاة ج 2 ص 175 به مناسبت يك بحث فقهي، مطلبي را ذكر ميكنند كه از مطلب ايشان استفاده ميشود كه ايشان هم در دوران امر بين محذورين قائلند جانب حرمت بر جانب وجوب ترجيح دارد، مراجعه به مطلب ايشان و جوابي كه ما قبلاً گفته‌ايم كاملاً روشن ميكند كه نگاه ايشان هم قابل پذيرش نيست.

تنبيه چهارم: بنا داشتيم برخي از امثلي فقهي را مطرح كنيم كه اين مثالها ممكن است از باب دوران امر بين محذورين باشد و بعد امر را موكول كنيم به تشخيص شما كه آيا مسأله از باب دوران امر بين محذورين است يا نه؟ اگر هست از کدام قسم است و حكمش چيست؟

فعلاً به دو مورد كه هر کدام از اين دو در بطن آنها موارد مختلفي را در بر دارند اشاره ميكنيم.

مورد اول: تمام شبهات حكميه در باب حدود و تعزيرات، ممكن است كسي ادعا كند كه از باب دوران امر بين محذورين خواهد بود، مثلاً شك دارد آيا فلان مجرم مستحق حدّ است يا نيست؟ يا شك دارد در مقدار حدّ و تعزيري كه براي فلان مجرم، يا فلان جرم ثابت است.

ممكن است كسي بگويد دوران امر بين وجوب و حرمت است، اگر مستحق حدّ است واجب است حدّ بر او اجراء شود، اگر مستحق حدّ نيست اجراء حدّ حرام است.

آيا قبل از اينكه به اصل عملي دوران امر بين محذورين برسيم، دليل ديگري مشكل را حل ميكند يا نه؟ اگر مشكل به طريق ديگري حل نميشود مصداق دوران امر بين محذورين است، از کدام قسم است و حكمش چيست؟

مورد دوم: مردی همسرش را طلاق داده است امر دائر است بين اينكه طلاق رجعي باشد، يا طلاق بائن باشد، پس از اين طلاق، زوج در عده از زوجه تقاضي استمتاع ميكند، اگر طلاق رجعي باشد، واجب است زوجه اجابت كند، اگر طلاق بائن باشد بر زوجه اجابت حرام است، نسبت به اين زوجه دوران امر بين محذورين است، بايد بررسي شود آيا قبل از وصول به اين مرحله با دليل ديگري مشكل قابل حل است؟ و اگر حل نشد آيا دوران امر بين محذورين نسبت به زوجه هست يا نيست؟ وظيفه‌اش چيست؟

با ذکر این تنبيه مباحث اصالة التخيير تمام ميشود.

بحث بعدي ورود به اصل سوم از اصول عمليه است كه مبحث اصالة الاشتغال است.