

[وجه چهارم تقدّم استصحاب : لغویت حکمی ادله استصحاب 1](#_Toc530781269)

[مناقشه : رفع لغویت به دلیل جریان استصحاب در احکام وضعی 2](#_Toc530781270)

[پاسخ : انتزاعی بودن احکام وضعی 2](#_Toc530781271)

[وجه پنجم تقدّم استصحاب : جعل استصحاب در مورد اصل برائت 2](#_Toc530781272)

[وجه ششم تقدّم استصحاب : جعل استصحاب در مورد اصل اشتغال 3](#_Toc530781273)

[وجه هفتم تقدّم استصحاب : عدم اطلاق دلیل برائت 3](#_Toc530781274)

**موضوع**: رابطه استصحاب و برائت /تطبیقات تعارض غیر مستقر /تعارض ادله

**خلاصه مباحث گذشته:**

در وجه تقدّم استصحاب بر سایر اصول عملیه نقلی[[1]](#footnote-1)سه تقریب گذشت : ورود که در کلام مرحوم آخوند آمده بود ، حکومتی که در کلام مرحوم شیخ گذشت و حکومتی که ما تقریب کردیم .[[2]](#footnote-2) بیان کردیم دلیل استصحاب ادعای علمیّت[[3]](#footnote-3) کرده است و این ادعاء مصحّح حکومت آن بر اصولی می باشد که « عدم العلم » در موضوع آن ها أخذ شده است .[[4]](#footnote-4)

# وجه چهارم تقدّم استصحاب : لغویت حکمی ادله استصحاب

در وجه چهارم گفته شده لازمه تقدیم دلیل برائت و تخصیص دلیل استصحاب ، لغویت حکمی این دلیل است ؛ چون در این حالت تنها استصحاب در جایی جاری می شود که موافق برائت باشد[[5]](#footnote-5)و نسبت به جریان در سایر موارد وجود حالت سابقه قاصر است ، پس موردی که استصحاب به ملاک وجود حالت سابقه مترتّب شود ، بسیار اندک یا معدوم است .

در این تحلیل حجیت استصحاب منوط به وجود عنوان دیگری به نام « برائت » است و نفس استصحاب تاثیرگذاری ندارد[[6]](#footnote-6)، با اینکه متفاهم از دلیل « لا تنقض » مدخلیّت حالت سابقه در ترتّب آثار لاحقه است . معنای التزام به این نکته لغویت دلیل استصحاب است زیرا دیگر این دلیل حتّی به نحو جزءالموضوع هم موثّر نیست و عنوان برائت تمام الموضوع را محقّق می کند. مثال معروف فقهی برای لغویت عنوانی رابطه دو قضیه « لا بأس بخرء الطیر » و « نجاست فضله ما لا یؤکل لحمه » است که نسبت بین «ما لا یؤکل لحمه» و «الطیر» عامّ و خاصّ من وجه می باشد ؛ در این جا بعضی محققّان گفته اند از تخصیص دلیل اول لغویت عنوانی به وجود می آیدچون اگر گفته شود تمام الموضوع برای طهارت « مأکول اللحم » می باشد خب « طیران » چه مدخلیّتی دارد ( که در دلیل أخذ شده )؟

###### مناقشه : رفع لغویت به دلیل جریان استصحاب در احکام وضعی

نمی توان گفت حتی در این تحلیل هم از عنوان « استصحاب » لغویت لازم نمی آید چون امکان جریان استصحاب در احکام وضعی وجود دارد .

###### پاسخ : انتزاعی بودن احکام وضعی

چون مطابق مبنای مشهور محققّین هر حکم وضعی بازگشت به احکام تکلیفی دارد پس استصحاب در نفس احکام وضعی جاری نمی شود و با عدم جریان استصحاب در احکام تکلیفی هم منشایی برای انتزاع احکام وضعی باقی نمی ماند . البته اگر شخصی قائل به ثبوت جعل مستقلّ برای احکام وضعی شد ، دیگر مناقشه تمام است و لغویتی لازم نمی آید مگر آن که اشکال آتی مرحوم صدر را بپذیریم .

# وجه پنجم تقدّم استصحاب : جعل استصحاب در مورد اصل برائت

وجه پنجم آن است که یکی از ادله مورد تمسّک برای اثبات حجیت استصحاب [[7]](#footnote-7)، « استصحاب شهر رمضان » است : « عَنْ عَلِيِّ بْنِ مُحَمَّدٍ الْقَاسَانِيِّ قَالَ : كَتَبْتُ إِلَيْهِ وَ أَنَا بِالْمَدِينَةِ عَنِ الْيَوْمِ الَّذِي يُشَكُّ فِيهِ مِنْ شَهْرِ رَمَضَانَ هَلْ يُصَامُ أَمْ لَا ؟ فَكَتَبَ علیه السلام : الْيَقِينُ لَا يَدْخُلُ فِيهِ الشَّكُّ صُمْ‏ لِلرُّؤْيَةِ وَ أَفْطِرْ لِلرُّؤْيَة . »[[8]](#footnote-8) در این مورد اگر استصحاب حجت نباشد ، مقتضای اصل حکم به برائت است[[9]](#footnote-9) اما شارع در مورد جریان اصل « برائت » جعل استصحاب کرده است که معنایش است که دلیل استصحاب نصّ در تخصیص برائت می باشد[[10]](#footnote-10) نه این که با تمسّک به عموم آن ، دلیل برائت مورد تخصیص قرار گیرد .

# وجه ششم تقدّم استصحاب : جعل استصحاب در مورد اصل اشتغال

وجه بعد این است که استصحاب مطابق صحیحه زراره در مورد اصل اشتغال[[11]](#footnote-11) جعل شده است [[12]](#footnote-12) و اگر استصحاب مقدّم بر اشتغال باشد ، بر برائت هم مقدّم است چون احتمال فرقی میان اصل اشتغال و اصل برائت وجود ندارد .

# وجه هفتم تقدّم استصحاب : عدم اطلاق دلیل برائت

در هفتمین وجه بیان شده دلیل استصحاب اقتضاء حجیت مطلق آن ، یعنی حجیّت حتی در موارد امکان جریان برائت را دارد . اما دلیل برائت اگر بخواهد مقدّم باشد حتما ناچار از تخصیص دلیل استصحاب است در حالی که صلاحیت این کار را ندارد!

با این توضیح که (مخصّص بودن دلیل برائت فرع بر اطلاق آن است و چون) استصحاب یا امری مرتکز است[[13]](#footnote-13)یا حداقل محتمل الارتکاز ، پس دلیل برائت یا محفوف به قرینه متصله است[[14]](#footnote-14)یا احتفاف آن به قرینه متصله محتمل می باشد؛ و این مطلب یعنی اطلاقی نسبت به موارد حالت سابقه برای این دلیل وجود ندارد و دلیل شامل آن موارد نمی شود .[[15]](#footnote-15) اصل عدم قرینه هم در مقام جاری نیست زیرا نسبت به جریان در موارد قرائن عامه قاصر است ؛ چون این اصل یا بازگشت به ضابطیت راوی دارد یا وثاقت او ، و از آن جهت که ارتکازات از قرائن عامّه هستند مخبر تعهّدی به ذکر آن ها ندارد در نتیجه عدم ذکرشان نه منافی با وثاقت است و نه ضابطیت .[[16]](#footnote-16)

با توجه به این توضیحات امر دایر میان دو تخصیص نیست بلکه دلیل برائت غیر مطلق است و دلیل استصحاب مطلق ، و این دو تنافی ندارند ؛ بنابراین اطلاق دلیل استصحاب محکّم است .

1. . آن چه بیان شد در مورد برائت بود اما اختصاص به این اصل ندارد ، بلکه در مانند اصل طهارت هم جاری است حتی اگر قاعده فقهیه باشد . [↑](#footnote-ref-1)
2. . به نظر ما دو بیان اوّل ناتمام است ( البته شاید با تصرفّاتی بتوان از مبنای مرحوم آخوند دفاع کرد ) ولی مبنای سوّم تمام است . [↑](#footnote-ref-2)
3. . و البته حقیقتا جعل علمیت نکرده چون در ملاک اعتبار آن یا اصلا کاشفیت مدخلیتی ندارد و یا حداقل تمام الملاک نیست . [↑](#footnote-ref-3)
4. . البته در موارد قیام اماره حقیقتا موضوع این اصول منتفی می شود چون علم تعبّدی حقیقتا علم است هر چند علم وجدانی نمی باشد . [↑](#footnote-ref-4)
5. . یعنی مواردی که حالت سابقه « عدم تکلیف » باشد . [↑](#footnote-ref-5)
6. . پس در قبال اصل برائت ، استصحاب موضوعیتی ندارد . [↑](#footnote-ref-6)
7. . استدلال به این روایت شریف برای اثبات حجیت استصحاب به نظر ما صحیح نیست ، همانگونه که در بحث استصحاب مطرح کرده ایم . [↑](#footnote-ref-7)
8. . [تهذیب الاحکام، شیخ طوسی، ج4، ص159.](http://lib.eshia.ir/10083/4/159/) [↑](#footnote-ref-8)
9. . چون تکلیف وجوبی تعلّق کرفته به روزه ی هر روز رمضان ، تکلیف استقلالی است نه ارتباطی ؛ البته حتی اگر ارتباطی باشد هم مجرا مجرای برائت است همانگونه که در اصول فقه منقّح شده زیرا اشتغال تنها در موارد شک در محصّل جاری می باشد . [↑](#footnote-ref-9)
10. . چون هر دلیلی نسبت به مورد خود « نصّ » است . [↑](#footnote-ref-10)
11. . مراد اشتغال عقلی است . [↑](#footnote-ref-11)
12. . چون هنگام شک در طهارت ، مقتضای قاعده اشتغال وجوب اعاده صلات است ( لولا قاعده فراغ یا تجاوز ، مانند شک در طهارت قبل از ورود در صلات ) . [↑](#footnote-ref-12)
13. . همانگونه که عدّه ای به عنوان یکی از ادله حجیت استصحاب تمسّک به ارتکازی بودن آن کرده اند ، و صحیحه زراره هم اشاره فی الجمله به این امر دارد . [↑](#footnote-ref-13)
14. . مانند عمومات ادله ناهی از عمل به ظنّ که صلاحیت ردع از عمل به اخباری که حجیّت آن ها ارتکازی است را ندارند ؛ چون به دلیل وجود این ارتکاز ، اطلاقی نسبت به آن اخبار ندارند نه این که اطلاق دارند و تقیید می خورند . [↑](#footnote-ref-14)
15. . اگر قطعا محفوف باشد اطلاق ندارد بلکه مقیّد است ؛ و اگر احتفاف قرینه محتمل باشد ، مجمل است نه مطلق و نه مقیّد . [↑](#footnote-ref-15)
16. . ادعای ارتکازی بودن جریان برائت در مورد مصادیقی که حالت سابقه دارند هم صحیح نیست و نمی توان ادعاء کرد عرف دو ارتکاز متعارض دارد . [↑](#footnote-ref-16)