**بسم الله الرحمن الرحیم [[1]](#footnote-1)**

کلام در این بود که محقق نائینی فرمودند بیع مشتبه الخمریه باطل است، محقق عراقی هم اشکالی را به محقق نائینی مطرح کردند و فرمودند شما باید ملتزم شوید که بیع مشتبه الخمریه صحیح است نه باطل.

در کلام این دو بزرگ اشکالاتی است که به برخی از این اشکالات اشاره می‌کنیم و بحث را جمع بندی می‌کنیم. قبل از بیان این اشکالات دو مقدمه را اشاره می‌کنیم.

**مقدمۀ اول:** از قواعد مهم و دارای ثمرات فراوان در فقه سه قاعده است تحت عنوان قاعدۀ صحت، قاعدۀ فراغ و قاعدۀ تجاوز، که توضیح و تبیین این قواعد و تمام چهارچوبۀ آنها در ذیل مباحث استصحاب در تعارض بین استصحاب و قواعد فقهی باید بررسی شود. فعلا در مقدمۀ اول دو مطلب در مورد قاعدۀ فراغ اشاره می‌کنیم:

**مطلب اول:** قاعدۀ فراغ این است که انسان عملی را انجام داده است و تمام شده، بعد از عمل شک دارد آیا این عملش واجد اجزاء و شرائط و فاقد موانع بوده است یا نه؟ بعد از انتهاء از عمل با جریان قاعدۀ فراغ می‌گوید ان شاء الله عمل من واجد شرائط و فاقد موانع بوده است و عمل درست است. اگر چه ادله و روایات قاعدۀ فراغ در باب طهارت و صلات است ولی تعلیل در بعضی از روایات اطلاق دارد که هم شامل سایر عبادات غیر از طهارت و صلات، مثل حج، طواف، سعی و امثال آن می‌شود و هم شامل معاملات می‌شود. ذیل موثقۀ ابن بکیر این عبارت آمده است « قَالَ: كُلُّ مَا شَكَكْتَ فِيهِ مِمَّا قَدْ مَضَى فَامْضِهِ كَمَا هُوَ»[[2]](#footnote-2) یا در روایت دیگر « وَ كَانَ حِينَ انْصَرَفَ أَقْرَبَ إِلَى الْحَقِّ مِنْهُ بَعْدَ ذَلِكَ»[[3]](#footnote-3) که اینها اطلاق دارد و شامل غیر طهارت و صلات هم می‌شود چه عبادات و چه معاملات می‌شود.

**مطلب دوم:** در قاعدۀ فراغ همیشه شک بعد از فراغ از عمل است، و در زمان انجام عمل، عمل را طبق عادت انجام داده و آن زمان شکی نداشته است بعد از عمل است که این شک برای او حادث شده است. مثلا گاهی اینگونه مثال می‌زدیم که زید در بیابانی به طرف قبله نماز خوانده است در حال عمل شک نداشته است که قبله این طرف است یا نه؟ بعد از عمل شک می‌کند آیا نماز به طرف قبله بوده است یا نه؟ شک بعد از فراغ است، به آن اعتنا نکند. اما کسی در حین عمل شک داشت و شکش را با حجت شرعی برطرف نکرد، از اول شک داشت این طرف قبله هست یا نه، و به همان طرف نماز خواند، بعد از نماز شک دارد که نمازش رو به قبله بوده است یا نه، اینجا نمی‌تواند قاعدۀ فراغ جاری کند.

بنابراین قاعدۀ فراغ وقتی جاری می‌شود که شک در حین عمل نباشد و بعد از عمل باشد. در معاملات هم همین است، مجتهدی می‌گوید صیغۀ معامله مثل بیع باید به زبان عربی باشد، بعد از خواندن صیغه شک می‌کند آیا درست خوانده یا نه؟ شک بعد از فراغ است به شکش اعتنا نکند. این مقدمۀ اول.

محقق نائینی هم معتقد است قاعدۀ فراغ مطلق عبادات و معاملات را شامل می‌شود.

**مقدمۀ دوم: توضیح مختصری در مورد قاعدۀ صحت و اصالۀ الصحت**

قاعدۀ صحت و اصالۀ الصحه همان قاعدۀ فراغ است نهایت در فعل غیر، به این معنا که شک دارد آیا غیر این عمل را با تمام اجزاء و شرائط انجام داد یا نه؟ اصالۀ الصحه یا قاعدۀ صحت می‌گوید بگو غیر این عمل را با تمام اجزاء و شرائط انجام داد.

دو نکته در مورد قاعدۀ صحت سربسته اشاره می‌کنیم.

**نکتۀ اول:** دلیل بر اعتبار اصالۀ الصحه چیست؟ اجماع گفته شده است، روایات گفته شده است، «ضع امر اخیک علی احسن وجهه»[[4]](#footnote-4)، ادلۀ نقلی در اصالۀ الصحه وافی به مقصود نیست. آنچه هست دلیل لبی است بنای عقلاء و سیرۀ متشرعه، حالا به حکم قرائنی این قاعده در مورد هر غیری جاری است هر چند مسلمان نباشد که در جای خودش باید بررسی شود.

**نکتۀ دوم:** در بحث تفصیلی نسبت به قاعدۀ صحت خواهد آمد که این قاعده در یک مورد جاری است با یک ضابطه و در دو مورد جاری نیست.

اما آنجا که قاعدۀ صحت جاری است. فعلی از غیر صادر شده است، صلاحیت فاعل و مورد محرز است، این را توضیح می‌دهیم روشن می‌شود، ولی شک داریم آیا فقدان شرط یا ایجاد مانع سبب شده باشد این فعل درست انجام نشده؟ اینجا قاعدۀ صحت می‌گوید فعل غیر صحیح است.

اما در دو حالت اصالۀ الصحه جاری نیست.

**حالت اول:** شک در صلاحیت فاعل، اصالۀ الصحه جاری نمی‌شود. کسی جنسی را آورده است بفروشد شک داریم آیا فرد بالغ است یا بالغ نیست؟ شک در صلاحیت فاعل است اینجا اصالۀ الصحه جاری نمی‌شود صلاحیت فاعل باید احراز شود.

**مثال دیگر:** عمرو سند منزل یا ماشین غیر را آورده است و می‌خواهد بفروشد، می‌گوییم ماشین یا منزل غیر را می‌خواهی بفروشی، می‌گوید من وکیل هستم، ما شک داریم، با شک در صلاحیت فاعل اصالۀ الصحه جاری نمی‌شود.

شیخ انصاری در ذیل بحث از قاعدۀ صحت می‌فرمایند اگر شک در صلاحیت فاعل هم داشته باشیم اصالۀ الصحه جاری می‌شود دلیل ایشان بنای عقلاء و عرف متشرعه است، مثال هم می‌زنند زید می‌خواهد کتابی را بفروشد شک داریم آیا مالک است یا نه؟ شک در صلاحیت بایع است، عقلاء در بیع او اصالۀ الصحه جاری می‌کنند ان شاء الله مالک است و بیعش درست است.

این بیان شیخ انصاری قابل قبول نیست چون این مثال ایشان مبتنی بر اصالۀ الصحه نیست، در شک در اینکه مالک است یا نه؟ ابتدا قاعدۀ ید جاری می‌شود، قاعدۀ ید می‌گوید چون دست اوست مالک است و می‌تواند بفروشد، این ربطی به اصالۀ الصحه ندارد. دلیل بر اصالۀ الصحه هم لبی است و اطلاق ندارد. لذا چنانچه جمعی از اعلام از جمله محقق خوئی قائلند هر جا صلاحیت فاعل مورد تردید باشد اصالۀ الصحه جاری نیست.

**حالت دوم:** (که اصالۀ الصحه جاری نیست) شک در صلاحیت مورد است، اگر شک داشتیم مورد صلاحیت این عمل را دارد یا نه؟ تا احراز نکرده‌ایم، اصالۀ الصحه جاری نیست. فرض کنید زید کتاب وقفی را آورده است بفروشد، پشت کتاب وقف نامه نوشته شده است، سؤال می‌کنیم چرا این کتاب را می‌فروشی؟ می‌گوید از مستثنیات وقف است. اینجا تا به حجت شرعی (چه تعبدی و چه وجدانی) ثابت نشود این مورد صلاحیت بیع را دارد اگر بفروشد اصالۀ الصحه نمی‌توانیم جاری کنیم.

**نتیجه:** اصالۀ الصحه در فعل غیر در دو مورد جاری نمی‌شود یک مورد شک در قابلیت فاعل برای این فعل و دوم شک در صلاحیت مورد، اگر صلاحیت فاعل برای این فعل احراز شد و قابلیت مورد، آنگاه شک کردیم فعل این فاعل فاقد اجزاء و شرائط بوده است یا مانع ایجاد شده است یا نه، اصالۀ الصحه در فعل غیر می‌گوید عملش صحیح است. بعد از دو مقدمه وارد نقد کلام محقق نائینی و محقق عراقی می‌شویم که خواهد آمد.

1. - جلسه 65 – مسلسل 183– ‌شنبه – 12/11/1399 [↑](#footnote-ref-1)
2. - تهذيب الأحكام؛ ج‌2، ص: 344:«1426- 14- الْحُسَيْنُ بْنُ سَعِيدٍ عَنْ صَفْوَانَ عَنِ ابْنِ بُكَيْرٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمٍ عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ ع قَالَ: كُلُّ مَا شَكَكْتَ فِيهِ مِمَّا قَدْ مَضَى فَامْضِهِ كَمَا هُوَ». [↑](#footnote-ref-2)
3. - من لا يحضره الفقيه، ج‌1، ص: 352:«1027 وَ رَوَى مُحَمَّدُ بْنُ مُسْلِمٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع أَنَّهُ قَالَ إِنْ شَكَّ الرَّجُلُ بَعْدَ مَا صَلَّى فَلَمْ يَدْرِ أَ ثَلَاثاً صَلَّى أَمْ أَرْبَعاً وَ كَانَ يَقِينُهُ حِينَ انْصَرَفَ أَنَّهُ كَانَ قَدْ أَتَمَّ لَمْ يُعِدِ الصَّلَاةَ وَ كَانَ حِينَ انْصَرَفَ أَقْرَبَ إِلَى الْحَقِّ مِنْهُ بَعْدَ ذَلِكَ». [↑](#footnote-ref-3)
4. - الكافي (ط - الإسلامية)، ج‌2، ص: 362:«3- عَنْهُ عَنْ أَبِيهِ عَمَّنْ حَدَّثَهُ عَنِ الْحُسَيْنِ بْنِ الْمُخْتَارِ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ قَالَ أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ ع فِي كَلَامٍ لَهُ ضَعْ أَمْرَ أَخِيكَ عَلَى أَحْسَنِهِ حَتَّى يَأْتِيَكَ مَا يَغْلِبُكَ مِنْهُ وَ لَا تَظُنَّنَّ بِكَلِمَةٍ خَرَجَتْ مِنْ أَخِيكَ سُوءاً وَ أَنْتَ تَجِدُ لَهَا فِي الْخَيْرِ مَحْمِلًا». [↑](#footnote-ref-4)