الدرس٦ تاريخ 9/7/97

الوجه الثاني من وجوه تقديم قاعدة الفراغ والتجاوز على الاستصحاب: ما ذكره في الكفاية من أن النسبة بين القاعدتين والاستصحاب وإن كانت هي العموم من وجه ولكن مجرد ذلك لا يمنع من تقديم القاعدتين وتخصيص الاستصحاب بدليلين

الأول: الإجماع على عدم الفرق بين موارد القاعدتين فإذا كانتا في مادة الافتراق حجتين بلا معارض كانتا حجتين في مادة الاجتماع أيضاً.

الثاني: أنه يوجدفي غالب موارد القاعدتين استصحاب مقتضي للفساد وبعبارة أخرى غالب موارد الشك من موارد الاجتماع ومورد افتراق القاعدتين عن الاستصحاب قليل كموارد توارد الحالتين فإذا قدم الاستصحاب في مادة الاجتماع كان بمنزلة إلغاء دليل القاعدتين. ومتى ما لزم من تقديم أحد العامين من وجه إلغاء الدليل الآخر ولغويته قدم الدليل الآخر وصار كالنص وخصص الدليل الأول.

لايقال: ليس مورد جريان القاعدة خصوص موارد تعاقب الحالتين بل ينضم اليها موارد وجود الاستصحاب المقتضي للصحة فلا يلزم من اخراج مادة الاجتماع من القاعدتين اللغوية وإلغاء الدليل.

والجواب أن انضمام هذه الموارد لا تحل المشكلة إذ في موارد وجود الاستصحاب المقتضي للصحة لو لم يؤخذ بالقاعدتين أيضاً يؤخذ باستصحاب الصحة فلا موضوعية للأخذ بالقاعدتين في هذا المورد ليوجب الخروج عن اللغوية.

نظير ما يذكر في دليل (اغسل ثوبك من أبوال ما لا يؤكل لحمه) ودليل (كل ما يطير لا بأس بخرئه وبوله) فيقال بأن النسبة بين الطير وما لا يؤكل لحمه العموم من وجه ولكن لو قيل بتقديم (اغسل ثوبك …) في مادة الاجتماع لم يبق تحت (كل ما يطير …) إلا الطائر مأكول اللحم وللحكم بطهارة بول وخرء ما يؤكل لحمه لا حاجة إلى دليل (كل شيء يطير …) بل كل ما يؤكل لحمه فبوله وخرئه طاهران سواء كان طيراً أو غيره.

يرد على الدليل الأول ما تقدم من أن الإجماع هنا ليس إجماعاً تعبدياً كاشفاً عن رأي المعصوم عليه السلام ولكن الدليل الثاني تام لا بأس به.

الوجه الثالث: ما ذكره المحقق النائيني من حكومة القاعدتين على الاستصحاب ولو كانتا أصلين عملين ونسب ذلك إلى الشيخ الأعظم وتقريب الحكومة أن موضوع دليل الاستصحاب الشك في بقاء الحالة السابقة ،وهذا الشك مسبب عن الشك في حدوث ما يوجب رفع الحالة السابقة ففي مثال الصلاة يكون الشك في بقاء الحدث الذي هو موضوع الاستصحاب مسبباً عن الشك في حدوث الوضوء الرافع للحدث وقاعدة الفراغ تدل على التعبد بتحقق الصلاة مع الوضوء فتكون رافعةً لموضوع استصحاب الحدث وهذا هو معنى الحكومة.

وقد أشكل على هذا الوجه المحقق العراقي والميرزا التبريزي بأنه لا سببية في المقام إذ غاية ما تدل قاعدة الفراغ عدم بقاء الحالة السابقة ومن المعلوم ان احتمال وجود الحالة السابقة وعدمها في عرض واحد وليس أحدهما مسبباً عن الآخر فكما أن مفاد قاعدة الفراغ إذا كان التعبد بالوضوء يكون رافعاً لاحتمال بقاء الحدث فكذلك مفاد الاستصحاب التعبد ببقاء الحدث فيكون رافعاً لاحتمال وجود الوضوء.

الرابع: الحكومة بتقريب المحقق العراقي وهو أن قاعدتي الفراغ والتجاوز ناظرتان إلى نفي الشك عن المكلف بينما فرض في الاستصحاب أن المكلف شاك ولكنه ناظرالی اثبات المتيقن اواليقين في ظرف الشک من دون إلغاء للشك فالنسبة بين القاعدتين والاستصحاب نظير النسبة بين الدليل الوارد في شكوك الصلاة المبطلة والدليل الدال على أنه لا شك للمأموم مع حفظ الإمام ولا شك للإمام مع حفظ المأموم ولا إشكال في حكومة الدليل الثاني على الأول وأنه رافع لموضوعه.

ويلاحظ عليه بأنه بعد قبول احتمال كون الاستصحاب تعبداً باليقين واعتباراً له كما ورد في كلامه فلا مجال للقول بأن الاستصحاب لم يفرض المكلف غير شاك ولم يلغ شكه لان معنی التعبد باليقين الغاء الشک ونفيه تعبداً. نعم لو قيل بأن مفاد الاستصحاب مجرد التعبد بالمتيقن کان لما ذكر مجال.

الخامس: يمكن أن يقال أن جميع روايات قاعدة التجاوز وبعض روايات قاعدة الفراغ \_کصحيحة بکيربن اعين وغيرها\_ واردة في مورد اجتماع القاعدتين مع الاستصحاب المقتضي للفساد فإذا قدمتا على الاستصحاب المقتضي للفساد قدما مطلقاً لعدم احتمال الخصوصية.

وهذا غير الإجماع الذي ذكره الآخوند فإن عدم احتمال الفرق هنا في نفس مورد الاجتماع لا بين مورد الاجتماع وغيره.

ولعله مقصود الشيخ الأعظم فيما تقدم من أن الروايات واردة في مورد الاستصحاب.

فتحصل أن الصحيح في وجه تقديم القاعدتين على الاستصحاب الوجه الثاني في كلام الآخوند والوجه الخامس.

ثم انه بناء على كون الاستصحاب أمارةً والقاعدتين من الأصول أيضاً يمكن الاستدلال ببعض هذه الوجوه للتقديم كالوجه الأول والثاني والخامس.

الجهة السادسة: أدلة القاعدتين

قد استدل لإثبات القاعدين الفراغ والتحاوز بوجوه:

الأول: الإجماع والتسالم

وقد يشكل عليه صغروياً وكبروياً وأما الإشكال الصغروي فهو أن وجود هذا الحكم في كلمات الفقهاء ليس معلوماً والجواب أن عنوان القاعدتين وإن لم يرد في كلمات كثير منهم ولكن نلاحظ التزامهم بمضمونهما في الأبواب الفقهية المختلفة.

فعمدة الأشكال الإشكال الكبروي وهو أن الإجماع هنا ليس إجماعاً تعبدياً كاشفاً عن رأي المعصوم عليه السلام.

الدرس٧ تاريخ 10/7/97

الوجه الثاني من الوجوه التي استدل بها لإثبات فاعدتي الفراغ والتجاوز حصول الظن بالصحة أو الظن بحصول المشكوك في موارد الشك في الصحة بعد الفراغ عن العمل أو الشك في الشيء بعد تجاوز محله.

وقد يورد عليه الإشكال صغروياً وكبروياً:

أما الإشكال الصغروي فعدم حصول الظن الشخصي في جميع الموارد وأما الإشكال الكبروي فهو أن مجرد إفادة الظن لا يوجب حجية القاعدة إلا إذا قصد به بعض الوجوه الآتية كالسيرة العقلائية أو أصالة عدم الغفلة.

الوجه الثالث: أن مرجع قاعدة الفراغ والتجاوز إلى أصالة الصحة وقد قال به المحقق الهمداني بالنسبة إلى قاعدة الفراغ حيث ذهب إلى أن أصالة الصحة شاملة لأعمال المكلف نفسه وأعمال الآخرين.

وفيه أولاً ما تقدم من الفرق بين قاعدة الفراغ وأصالة الصحة وأن النسبة بينهما التباين وقد ذكرنا هناك فرقين: الأول: أن مورد أصالة الصحة فعل الغير ومورد قاعدة الفراغ فعل المكلف نفسه والثاني: أن جريان أصالة الصحة لا يتوقف على الفراغ من العمل بخلاف قاعدة الفراغ حيث أخذ فيه الفراغ عن العمل. فقد يقال أن هذين الفرقين يمنعان من جعل مدرك قاعدة الفراغ أصالة الصحة.

وثانياً دليل أصالة الصحة لبي لا إطلاق له فيكتفى فيه بالقدر المتيقن وما يراد إثباته في قاعدة الفراغ والتجاوز الإطلاق ليستدل به في موارد الشك.

ولكن يمكن الجواب عن هذا الإشكال بأن مثل المحقق الهمداني يقول بشمول أصالة الصحة لجميع موارد الشك في الصحة سواء كان الشك في عمل نفس المكلف أو في عمل الغير.

الرابع: قيام السيرة على مضمون القاعدتين وهي كافية لإثباتهما والأدلة اللفظية إمضاء لها.

وقد نوقش هذا الوجه في كتاب قاعدة الفراغ والتجاوز بأن السيرة إن كان المقصود بها سيرة المتشرعة فإنها وإن كانت ثابتة في الجملة ولكنها ليست دليلاً في قبال الروايات الواردة بل هي مستندة إليها وإن كان المقصود بها السيرة العقلائية بمعنى قيام السيرة على مضمونهما لا بعنوان القاعدتين بل من باب أصالة عدم الغفلة ففيه:

أولاً أن أصالة عدم الغفلة إنما هي ثابتة لدى العقلاء في باب الإخبار والشهادة في كلام الشخص وتلقي الآخرين له.

وثانياً لازم ذلك الأخذ بلوازم القاعدتين ولا يلتزم به فقيه.

ولكن هذه المناقشة قابلة للجواب:

أما بالنسبة إلى سيرة المتشرعة فلانه لو سلم اصل وجودها و اتصالها بزمن المعصومين ^ فاحتمال استنادها الی الاخبار لا يضر بحجيتها لان وجه حجية السيرة المتشرعية کونها معلولة لرأي الشارع فتکون کاشفة عن رأي الشارع بطريق الإنّ و هذه الجهة محفوظة فيها حتی اذا کانت ناشئة عن اخبار المعصومين ^ و ليس نشؤها عن الاخبار منافياً لمقتضاها فان احد اسباب تلقي رأي الشارع الاخبار الواردة عن المعصومين ^ نعم يمکن ان يستشکل في السيرة المتشرعية بانها و ان کانت ثابتة عندهم لکن لا بماهم متشرعون بل بما هم عقلاء کما يمکن ان يستشکل فيها من جهة اتصالها الی زمن المعصومين ^ و ان کان الأخير ايضاً في غير محله لانه ليس هناک قطعة خاصة في التاريخ او حادث تاريخي خاص يحتمل کونه منشأ لتحقق السيرة المتشرعية.

وأما بالنسبة إلى سيرة العقلاء من باب أصالة عدم الغفلة فليس موردها خاصاً بالأقوال بل موردها الأفعال من دون فرق بين كونه من سنخ اللفظ أو غيره إذ النكتة العقلائية (وهي التفات الإنسان طبعاً بخصوصيات الفعل الصادر عنه بنفس البيان المتقدم عن المحقق النائيني في أمارية القاعدتين والتي يشيراليها مافي الاخبارمن قوله عليه السلام ) (هو حين يتوضأ أذكر منه حين يشك)،) لاتختص بالأقوال بل تعم غيرها والحاصل ان نکتة اصالة عدم الغفلة عموماً هو ان الانسان بطبعه متذکر لافعاله حال الاتيان بها و لا يکون غافلا عنها مضافاً الی ان احراز التفات الغير حال العمل غير متيسر لمن يکون فعل الغير موضوعا للأثر له و من المعلوم ان هذه النکتة کما تجري في فعل غيره تجري في فعل نفس المکلف فان احراز الالتفات بعد الفراغ عن العمل غير متيسر بالنسبة الی نفس المکلف ايضاً و هذه کما تجري في الاقوال الصادرة عن الشخص تجري في غير الاقوال من الافعال الخارجية التي تتصف بالصحة و الفساد و لذا نری انه لو فعل احد في الزمان السابق فعلا خارجيا تکوينيا کترکيب معجون خاص او فعلا اعتبارياً کمعاملة خاصة ثم شک في صحته من جهة احتمال الاخلال ببعض الاجزاء و الشرائط غفلة منه فلايعتني بشکه بل يبني علی عدم الغفلة.

واما الاشکال عليه بان لازم کون القاعدتين مستنداً الی اصالة عدم الغفلة التي هي اصل عقلائي هولزوم الأخذ بلوازم القاعدتين ولا يلتزم به فقيه. فيجاب عنه بان الأصول العقلائية إنما يؤخذ بلوازمها إذا كانت أصولاً لفظية ومن سنخ الاخباروالشهادات وأما إذا كانت غير لفظية فليست لوازمها حجةً فليس لازم كون قاعدة عقلائيةً الأخذ بلوازمها.

والحاصل إمكان الاستدلال بأصالة عدم الغفلة لقاعدتي الفراغ والتجاوز وعليه تختصان بما إذا احتمل المكلف الالتفات حين العمل ولا تشملان العلم بالغفلة. هذا إن حملنا قوله عليه السلام: (هو حين يتوضأ أذكر منه حين يشك) على بيان العلة كما استظهر السيد الخوئي وأما إذا حملناه على الحكمة وقلنا بإطلاق الأخبار فتكون مدلولها أوسع من السيرة.

الدرس٨ تاريخ 11/3/97

الوجه الخامس من الوجوه التي استدل بها لإثبات قاعدتي الفراغ والتجاوز أو لخصوص قاعدة الفراغ أدلة نفي العسر والحرج وقد ورد الاستدلال بهذا الوجه في كلمات المتقدمين كالعلامة في المنتهى والشهيد في الذكرى وقد استدل المحقق الهمداني لإثبات قاعدة الفراغ بوجوه منها هذا الوجه.

وقد أشكل على هذا الوجه بإشكالات بعضها صغروية وبعضها كبروية.

الأول: ليس شك المكلفين في أفعالهم بعد الفراغ عنها كثيراً بحيث يوجب الاعتناء به الوقوع في العسر والحرج. نعم لا يبعد ذلك بالنسبة إلى أفعال الآخرين لبعدهم عنها.

ويناقش فيه بأن كثرة الشك بالنسبة إلى الأعمال السابقة وجدانية فإذا التفت الإنسان إلى أعماله السابقة شك فيها كثيراً لبعده عنها وعدم إحاطته بخصوصياتها. وما ورد في بعض الأخبار: (هو حين يتوضأ أذكر منه حين يشك) إشارة إلى هذه النكتة وما يقال من عدم الكثرة خلاف الوجدان.

الثاني: لو سلّمنا أن شك المكلفين في أفعالهم بعد الفراغ عنها كثير ولكن الاعتناء به وتدارك المشكوك لا يوجب العسر والحرج لأنه يشك بعد العمل و يعيده مرةً أخرى وإذا ألزم بالإعادة وتحملها لا يشك مرةً أخرى.

ولكن يأتي الجواب عن الإشكال السابق هنا أيضاً لأن المكلف بالإعادة وإن كان ملتفتاً حينها ولكنه بعد الفراغ وبعده عن العمل قد يكون معرضاً للشك.

الثالث: أن الدليل أخص من المدعى حيث إن أدلة نفي العسر والحرج لا تشمل إلا موارد استلزام العسر والحرج والكلام في إثبات قاعدة الفراغ والتجاوز مطلق الشك بعد الفراغ عن العمل وتجاوز محله.

الرابع: أن الاستدلال بلا حرج نظير الاستدلال بدليل الانسداد لإثبات حجية مطلق الظن حيث يقال أن لزوم الاحتياط على المكلفين موجب لاختلال النظام أو موجب للعسر والحرج.

والجواب هناک أن الشارع المقدس اعتبر قواعد وأصول في مقام الشك إذا أجريت في مواردها لا يكون الاحتياط في باقي الموارد موجباً لاختلال النظام أو العسر والحرج. نعم يوجب ذلك إذا لم يكن هناك أصل وقاعدة يرجع إليهما في مقام الشك.

ويأتي نظير هذا الجواب في المقام أيضاً بأن يقال لو لاحظنا مجموع الشبهات بعضها ليس فيها الإعادة له ولا القضاء كبعض العبادات وفي بعضها يفصل بين الشك في داخل الوقت فيعتنى به والشك في خارج الوقت فلا يعتنى به لجريان قاعدة الحيلولة مثلاً.

أما تمامية هذا الجواب في بحث الإنسداد موكول إلى محله.

وأما في المقام فقد يقال كما سبق في الوجوه المتقدمة أن نفس هذه الأعمال التي لها اعادة وقضاء أو لا أقل يتصور تكرارها في الوقت ولو لم يكن لها قضاء اصطلاحاً لو لوحظت أوجب الاعتناء بالشك فيها العسر والحرج وجريان قاعدة الحيلولة في المقام مبني على شمولها للشك في الصحة في غير الصلاة والمشهور اختصاصها بالشك في أصل الصلاة. وعلى تقديرالشمول قد يقال أن نفس الاعتناء بالشك في الوقت موجب للعسر والحرج فلا يندفع الإشكال.

الخامس: لا يمكن إثبات مضمون قاعدتي الفراغ والتجاوز بقاعدة نفي العسر والحرج إذ قاعدة نفي العسر والحرج كقاعدة لا ضرر من أدلة نفي الحكم وموجبة لرفعه في موارد العسر والحرج إو الضرر وناظرة إلى الأحكام الوجودية فتنفيها وإثبات الحكم خارج عن مدلولها.

ومفاد قاعدة الفراغ الحكم بالصحة وهو أمر وجودي لا يمكن إثباته بقاعدة لا حرج.

وقد ذكر وجهان لاختصاص لا حرج ولا ضرر بنفي الأحكام الوجودية:

الأول: ما ورد في كلمات المحقق النائيني من أن لا ضرر ولا حرج ناظرتان إلى المجعولات الشرعية. فإذا كان وجود حكم مستلزماً للحرج أو الضرر رفعتاه. وأما عدم الحكم فليس من المجعولات الشرعية ليرفع بهما.

ويمكن الجواب عنه بأن دعوى اختصاص لا ضرر ولا حرج بالمجعولات الشرعية دعوى بلا دليل فإنهما ناظرتان إلى دائرة تقنين الشارع وموقفه التشريعي سواء كان بجعل الحكم أو بعدمه.

الثاني: وهو العمدة أن لا ضرر ولا حرج ناظرتان إلى موقف الشارع الذي يوقع المكلف في الضرر أو الحرج فتنفيانه ولكن إذا كان الضرر أو الحرج بقطع النظر عن موقف الشارع محققاً ولكن الشارع يمكنه تداركه فلا تثبت لا ضرر ولا حرج لزوم التدارك إلا على ما ذهب إليه الفاضل التوني من إثبات الضمان في حبس الحر الكسوب بلا ضرر.

وفي المقام ما أوجب الحرج أصل بقاء التكليف الأولي الذي يقتضي إحراز الامتثال وهو غير قابل للرفع والحكم بالصحة تدارك ولا يتكفله دليل لا حرج نظير ما يقال في خيار الغبن من أن المقتضي للضرر نفس المعاملة ولا يمكن رفعه وجعل الخيار تدارك للضرر. وأما وجوب الإعادة فليس حكماً شرعياً مستقلاً ليرفعه دليل نفي العسر والحرج.