بسم الله الرحمن الرحیم

05/08/95 اصول عملیه - برائت - برائت شرعیه - تمسک به استصحاب برای اثبات برائت

ادله برائت(استصحاب)

خلاصه مباحث

سخن در تمسک به استصحاب برای اثبات برائت است. برای استصحاب سه تقریب بیان شده است. تقریب اول استصحاب عدم تکلیف در حال صغر است که شهید صدر به آن چهار اشکال وارد کرده اند. اشکال اول بیان شد و پاسخ آن نیز گذشت. در این جلسه سایر اشکالات وارد شده به این استصحاب را بیان و بررسی می کنیم.

اشکال دوم به استصحاب حال صغر

 شهید صدر[[1]](#footnote-1) اشکال دوم را از مرحوم نائینی[[2]](#footnote-2) نقل می کند و مفصل وارد بحث آن می شود. ما تنها قسمتی از این اشکال را بیان کرده و وارد تمام جزئیات آن نمی شویم.

**اشکال مرحوم نائینی به استصحاب حال صغر**

خلاصه این اشکال آن است که شرط جریان استصحاب، اثر داشتن آن در تعذیر و تنجیز است و با وجود حکم عقلی به قبح عقاب بلا بیان، استصحاب برائت بدون اثر است و جاری نمی شود. مرحوم نائینی اشکال را این گونه تقریب می کنند که چون به واسطه قبح عقاب بلا بیان علم وجدانی به عدم عقاب وجود دارد، جریان استصحاب عدم تکلیف برای اثبات علم تعبدی به عدم عقاب، من اردء انحاء تحصیل حاصل است.

**پاسخ شهید صدر به این اشکال**

شهید صدر در پاسخ به این اشکال، مسأله را دو شق کرده و بیان می کنند جریان استصحاب اثر دارد. ایشان بیان می کنند در فرضی که ادله اخباری بر وجوب احتیاط تام باشد، استصحاب بر دلیل

اخباری حکومت داشته و رافع موضوع آن است. ایشان در فرضی که ادله اخباری تام نباشد نیز جریان استصحاب را اثر دار می داند که بیان آن در ادامه خواهد آمد.

کلام شهید صدر در حکومت یا ورود استصحاب عدم تکلیف بر دلیل اخباری، روشن به نظر نمی رسد. زیرا؛ استصحاب عدم تکلیف در فرض شک به حکم واقعی، وجوب عمل به حکم واقعی را نفی می کند و دلیل اخباری نیز در فرض شک به حکم واقعی، احتیاط را واجب می کند. این دو مفاد در عرض هم هستند و هیچ یک بر دیگری ورود یا حکومت ندارند. به همین سبب دلیل اخباری و اخبار استصحاب با هم تعارض دارند و باید بین آنها نسبت سنجی کرد و به نحوی تعارض بین آن دو را حل کرد. امکان دارد در این مقام دلیل وجوب احتیاط مقدم بر استصحاب باشد زیرا؛ استصحاب دلیلی عام است که در تمام مواردی که حالت سابقه دارند جاری است و اختصاصی به استصحاب عدم تکلیف و موارد شک در تکلیف ندارد در حالی که دلیل اخباری بر وجوب احتیاط مختص به مواردی است که شک در حکم واقعی وجود دارد. پس به نظر می رسد؛ بیان شهید صدر در حکومت یا ورود استصحاب عدم تکلیف بر دلیل اخباری بر فرض تمامیت دلیل اخباری، تام نیست.

شهید صدر می فرماید: روح همه احکام ظاهریه اعم از امارات و اصول، بازگشت به یکی از این دو مطلب دارد؛ احکام ظاهریه ای که مفاد ترخیصی دارند، روح حکم ظاهری به ابراز عدم اهتمام شارع به مصالح الزامی بازگشت می کند و احکام ظاهریه ای که دال بر احتیاط هستند نه ترخیص، روح حکم ظاهری در آنها به ابراز شدت اهتمام شارع به مصالح الزامی بر می گردد. پس حکم ظاهری یا ابراز عدم اهتمام شارع به مصالح الزامی یا ابراز اهتمام شارع به مصالح الزامی است. با این بیان روشن شد؛ روح استصحاب عدم تکلیف با مفاد حدیث رفع متحد است و همانگونه که حدیث رفع برای ابراز عدم اهتمام شارع است، استصحاب عدم تکلیف نیز در مقام بیان عدم اهتمام شارع به حکم الزامی است.

این تقریب شهید صدر برای ابطال کلام مرحوم نائینی در تحصیل حاصل بودن استصحاب عدم تکلیف است. ایشان مفاد استصحاب عدم تکلیف را با حدیث رفع متحد دانسته و بیان می دارند: همان پاسخی که در جریان برائت شرعیه با وجود برائت عقلیه داده می شود در جریان استحصاب عدم تکلیف با وجود قبح عقاب بلا بیان، نیز وجود دارد.

شهید صدر پس از این پاسخ نقضی، وارد بیان اثر استصحاب عدم تکلیف با وجود قبح عقاب بلا بیان می شوند. ایشان بیان می دارند که در چند صورت موضوع قبح عقاب بلا بیان مرتفع می شود که در برخی از آنها حدیث رفع و استصحاب عدم تکلیف می توانند مثبت برائت باشند. به نظر ایشان قبح عقاب بلا بیان با ورود بیان نسبت به حکم واقعی، ورود بیان به وجوب احتیاط واقعا و ورود بیان به وجوب احتیاط توهما و خطأ بدون موضوع بوده و جریان ندارد. حدیث رفع در دو مورد اول توانایی اثبات برائت را ندارد اما در فرض سوم که مکلف توهم کرده شارع ایجاب احتیاط کرده است، توهم وجوب احتیاط را دفع می کند در حالی که قبح عقاب بلا بیان چنین توانایی را نداشت و چون بیان شد؛ حدیث رفع و استصحاب عدم تکلیف در مفاد روحا متحد هستند و نکته جعلی متحد دارند، در نتیجه حدیث رفع و استصحاب عدم تکلیف حتی با وجود قاعده قبح عقاب بلا بیان، اثر دارند.

**بررسی کلام شهید صدر**

در بررسی کلام شهید صدر بیان چند نکته ضروری است:

1. نکته اول تنها در لفظ با شهید صدر اختلاف دارد هر چند روح این تعبیر با تعبیر شهید صدر متحد است. به نظر ما بهتر بود ایشان این گونه بیان می کردند که چون شارع مقدس می توانست احتیاط شرعی جعل کند، استصحاب عدم تکلیف و حدیث رفع، از عدم جعل احتیاط توسط شارع اخبار می دهند و مفاد حدیث رفع و استصحاب عدم تکلیف جعل اثباتی نیست بلکه جعل عدمی و برای اخبار به عدم جعل احتیاط است.

2. به نظر می رسد؛ قاعده «المنجّز لا یتنجّز ثانیا» که می توان آن را در معذّر نیز بیان کرد، به هیچ وجه صحیح نباشد زیرا؛ ممکن است برای معذوریت در یک شیء جهت های متعددی وجود داشته و برای معذوریت تمام این جهات بیان شود و مثلا سه روایت می تواند منجّز یا معذّر یک شیء باشد. علت این تفاوت مبنا در آن است که کسانی که این قاعده را پذیرفته اند، تصور کرده اند تنجیز امری واقعی و از باب علت و معلول حقیقی است. اما تنجیز تنها به معنای دلیلی است که شارع می تواند به آن دلیل بر استحقاق عقوبت مکلف استناد کند و هیچ مانعی ندارد که دلیل بر استحقاق عقوبت مکلف در یک حکم، امور متعدده ای باشد. معذّر نیز به معنای دلیلی است که عبد بتواند به واسطه آن بر مولی احتجاج کند و مانعی ندارد برای عبد در یک حکم، چندین معذّر وجود داشته باشد.

پس استصحاب حالت سابقه چه به تنجیز بیانجامد چه نتیجه تعذیر را داشته باشد، با وجود معذّر یا منجّز دیگر هیچ نوع تنافی ندارد. باید دقت کرد؛ استصحاب با وجود حکم عقل به قبح عقاب بلا بیان تنها در نقش مؤکد برای حکم عقل نیست بلکه هر دو در عرض هم صلاحیت احتجاج را دارند و مولی می تواند بدون احتجاج به حکم عقل تنها به استصحاب احتجاج کند.

پس به این علت که استحقاق عقوبت و احتجاج عبد بر مولی اموری تکوینی نیست استناد آنها، به دو علت مشکلی ندارد و شارع می تواند در هر یک از علت ها تعذیر و تنجیز نکته های مختلفی را ملاحظه کرده باشد و مثلا در استصحاب ملاحظه حالت سابقه را کرده و در قبح عقاب بلا بیان ملاحظه عدم ورود بیان شده باشد.

3. همانگونه که مکرّر بیان کرده ایم؛ ما، وفقا لسیدنا الاستاذ الوالد و للشهید الصدر، اصول و اماراتی که مفاد واحد دارند را در عرض هم جاری می دانیم. به نظر ما اماره مثبته وجوب با استصحاب مثبت وجوب و هم چنین استصحاب مثبت برائت با اصل عملی مثبت برائت، تنافی نداشته و در عرض هم جاری هستند. در دیدگاه ما حکومت تنها در اصول و امارات متخالف وجود دارد و اماره مخالف بر اصل محرز حاکم است و اصل محرز مخالف هم بر اصل غیر محرز حکومت دارد. بله اگر فرض می شد استصحاب می خواست تنها در عدم تکلیف جاری شود، عقلائا استصحاب لغو بود اما استصحاب اختصاص به استصحاب عدم تکلیف ندارد و در تمام مواردی که حالت سابقه دارد جاری است. اعم از مواردی که جریان استصحاب موجب تنجیز است و مواردی که جریان استصحاب رافع حکم و معذّر است-. بر همین اساس جریان استصحاب لغو نخواهد بود و مشکلی در جریان استصحاب در عرض قاعده عقلی قبح عقاب بلا بیان وجود ندارد. پس اشکال دوم به استصحاب حال صغر به نظر ما صحیح نیست.

اشکال سوم بر استصحاب حال صغر

اشکال سومی که بر استصحاب حال صغر مطرح شده است این است که استصحاب حالت صغر، حالت سابقه ندارد زیرا؛ در حال صغر عدم تکلیف به ملاک لاحرج عقلی است به این معنا که عقل گویا تکلیف ثقیل را صحیح نمی داند و عقلا تکلیف بر صغیر را صحیح نمی داند. اما بعد از تکلیف و در حال کبر عدم تکلیفی که در مقام اثبات آن هستیم، عدم تکلیف به مناط

جعل شرعی است. بنابراین عدم تکلیف در قضیه متقینه و عدم تکلیف در قضیه مشکوکه مختلف است.

**پاسخ شهید صدر به این اشکال**

شهید صدر به این مطلب دو اشکال بیان کرده است:

1. اشکال اول ایشان این است که این مطلب اخص از مدعاست. زیرا؛ تکلیف صبی ممیّز عقلا صحیح است و نفی تکلیف از او به مناط حکم شرع است. پس در مواردی که صبی پیش از بلوغ ممیّز بوده است، عدم تکلیف در حال صغر و عدم تکلیف در حال کبر متحد هستند. بله در مورد صبی مجنون مثلا آن هم مجنونی که عقلا تکلیف به او صحیح نباشد، و همچنین بچه ای که کالمجنون است و بعد از بلوغ عقل او کامل شده است، عدم تکلیف در حال صغر و عدم تکلیف در حال کبر متفاوت هستند.

2. شهید صدر در پاسخ دوم که حلّ اشکال مطرح شده در استصحاب عدم تکلیف است، بیان می کنند: تمایز عدم تنها به اعتبار مضاف الیه است و مثلا عدم کتاب و عدم دفتر چون کتاب و دفتر مختلف هستند، با هم متفاوت هستند. ولی در جایی که مضاف الیه عدم ها متحد است به صرف تفاوت علت و ملاک عدم ها، اعدام متفاوت نمی شوند. به تعبیر دیگر؛ حیثیات تعلیلیه عدم، عدم را متعدد نمی کند بلکه حیثیت تقییدیه موجب تعدد عدم است.

**بررسی کلام شهید صدر**

 به نظر می رسد؛ هر دو اشکال ایشان قابل پاسخ دادن باشد.

در پاسخ به اشکال اول ممکن است گفته شود: رفع تکلیف از صبی می تواند به جهت قصور عقلیه نوعیه در صبی باشد نه به سبب قصور عقلی تک تک صبیان و لو به اعتبار عقل اشتدادی. عقل و جنون دارای مراتب مختلف هستند و این گونه نیست که بین عاقل و دیوانه مرز مشخصی وجود داشته باشد و حتی در عقلا نیز عقل دارای مرتبه می باشد و انسان کم هوش نسبت به با هوش از مرتبه عقل پایین تری برخوردار است. بر همین اساس عقل می تواند با ملاحظه قصور نوعیه عقل در صبی، از تمام صبیان تکلیف را مرفوع بداند و این رفع قلم تکلیف از صبی با رفع قلم از کبار که در نوع آنها عقل وجود دارد، متفاوت است. پس می توان

در پاسخ به اشکال شهید صدر بیان داشت که دلیل اخص از مدعی نیست زیرا؛ وجه عدم تکلیف در صبی لازم نیست حتما لا حرج عقلی باشد و می تواند وجه عدم تکلیف در آنها قصور نوعیه عقل در صبیان باشد. در نتیجه صرف پاسخ اول نمی تواند تام باشد.

شهید صدر در وجه چهارم اشکال بر استصحاب حال صغر به نوعی پذیرفته است که اعدام ولو حقیقتا واحد هستند ولی عرفا ممکن است متعدد باشند و همین تعدد عرفی در مانعیت از جریان استصحاب کفایت می کند زیرا؛ ملاک در وحدت و تعدد در استصحاب، نظر عرف است. بررسی این زاویه از بحث را به آینده موکول می کنیم. اما اصل تعدد عدم به واسطه اسباب و علل نیازمند بررسی است. شهید صدر در بحث بقاء موضوع در استصحاب بیانی دارند - ما در بحث تعادل و تراجیح که کتاب آن در مرحله انتشار است، آن را به صورت تفصیلی بیان و بررسی کرده ایم- که در اینجا اشاره اجمالی به آن می شود. شهید صدر در آن بحث قائل به این هستند که در امور حقیقی و امور اعتباری تعدد علل معلول را متعدد نمی کند. در آنجا به این بیان اشکال کرده ایم که چون تمام هویت معلول به علت است، از نظر عقلی تعدد علل با تعدد معلول تلازم دارد. بله امکان دارد از نظر عرفی در برخی از موارد تعدد علل موجب تعدد معلول نباشد. تفصیل این بحث در آنجا وارد شده و دیگر جزئیات آن را بیان نمی کنیم.

هر چند در آن مقام، ما این پاسخ را بیان کردیم اما؛ امکان دارد آن بیان در ما نحن فیه جریان نداشته باشد. این امر بدان سبب است که بحث در آنجا در تعدد علل و معلول بود اما در ما نحن فیه بحث در تعدد اعدام است و عدم علت ندارد. عدم در واقع به معنای نفی علت مضاف الیه است و خود علتی ندارد. بر همین اساس تعدد عدم به واسطه تعدد علت معنا ندارد.

به نظر می رسد؛ بیان مذکور در رد تعدد عدم به واسطه علل، صحیح نباشد زیرا؛ با توجه به عدم میز در اعدام، میز و تمایز اعدام باید به اعتبار مضاف الیه باشد. حال اگر مضاف الیه که امر وجودی است، را به اعتبار علل متعدد بدانیم عدم نیز به اعتبار علل مضاف الیه می تواند متعدد باشد. پس به نظر این اشکال دقیقا همان اشکال مرحوم شهید صدر است و چون ایشان علت را منشأ تعدد معلول نمی دانند، عدم معلول در جایی که معلول دو علت داشته باشد را نیز موجب تعدد عدم نمی بینند. اما اگر ما قائل شویم معلول به تعدد علت حقیقتا متعدد می شود، عدم المعلول نیز به تعدد علت متعدد خواهد شد. در نتیجه عدم تکلیف ناشی از لا حرجیت عقلی با عدم تکلیف ناشی از حکم شرع متفاوت خواهد بود. در جلسه آینده بیشتر در رابطه با این اشکل سخن خواهیم گفت.

و صلی الله علی سیدنا و نبینا محمد و آل محمد

1. مباحث الأصول، ج‏3، ص: 289 [↑](#footnote-ref-1)
2. أجود التقريرات، ج‏2، ص: 190 [↑](#footnote-ref-2)