1395.11.30

بسم الله الرحمن الرحیم

خلاصه مباحث

استاد در این جلسه وارد تنبهات برائت شده و پنجمین تنبیهی را که مرحوم شیخ بیان کرده، آغاز می کنند. ایشان پس از بیان کلام مرحوم شیخ انصاری در شرطیت نبود اصل موضوعی در جریان برائت، اشکال مرحوم نائینی و شهید صدر بر مرحوم شیخ را به این علت که ایشان این سخن را تنها به عنوان مقدمه بر بحث اصل عدم تذکیه مطرح کرده است، لطیف ندانسته اند. استاد با نقل کلام شهید صدر در استصحاب عدم تذکیه و صور متصور در شک در عدم تذکیه، اشاره ای اجمالی به استصحاب عدم ازلی داشته و آن را بر فرض جریان، موجب احراز موضوع حکم نمی دانند و در انتها کلام حاج شیخ در تفصیل بین صرف الوجود و وجود ساری در حجیت استصحاب کلی قسم ثالث را نقل می نمایند.

تنبیهات برائت

در جلسات گذشته در مورد ادله برائت بحث کرده و به نتیجه رسیدیم برائت عقلی و شرعی هر دو جاری است و هیچ یک از ادله ای که بر لزوم احتیاط به آنها استدلال شده، تام نیست. از این جلسه بحث را در تنبیهات برائت آغاز می کنیم.

**تنبیه اول (نبود اصل موضوعی)**

تنبیه اولی که مورد بررسی قرار می دهیم تنبیهی است که مرحوم شیخ انصاری[[1]](#footnote-1) به عنوان نبود اصل موضوعی بیان کرده است. ایشان بیان کرده است: اصل موضوعی بر دلیل برائت اعم از ادله عام

برائت و ادله ای که خصوصیتی دارند مانند ادله حلّ، حاکم است. ایشان پس از بیان این مقدمه وارد بحث در اصل عدم تذکیه شده است.[[2]](#footnote-2)

مرحوم نائینی بیان کرده اصل موضوعی خصوصیت ندارد و وجود اصل حاکم و لو اصل حکمی مانند استصحاب حکمی باشد، موجب عدم جریان برائت است.[[3]](#footnote-3) شهید صدر بیان می کند: هر چند جایگاه اصلی این بحث در اینجا نیست اما ما مختار خویش در این بحث را بدون اشاره به دلیل آنها بیان کرده و با توجه به آنها تطبیقات بحث آینده روشن خواهد شد.[[4]](#footnote-4) شهید صدر این موارد را به عنوان مختار خویش در تعارض اصول بیان کرده است:

**تقدیم اصل موضوعی بر اصل حکمی**

شهید صدر بیان کرده است: اصل موضوعی بر اصل حکمی مقدّم است و ملاک تقدیم آن نیز حکومت نیست.[[5]](#footnote-5)

به نظر تقدیم اصل موضوعی بر اصل حکمی یکی از مصادیق بحث تقدیم اصل سببی بر مسبّبی است که ما در جلد 5 تعادل و تراجیح به تناسب از آن بحث کرده ایم. جوهر بحث ما با شهید صدر واحد است و تنها در الفاظ متفاوت است. به نظر ما اصل سببی بر اصل مسببی مقدم است چون عرف تقدم رتبی سبب بر مسبّب را موجب تقدیم اصل جاری در سبب بر اصل جاری در مسبّب می داند. پس اصل در ناحیه سبب هر چند اصل غیر محرز باشد بر اصل جاری در مسبب هر چند اصل محرز باشد، مقدم است. مثال: در جایی که در طهارت آبی که با آن لباسی نجس تطهیر شده، شک وجود داشته باشد و به دلیلی در آب استصحاب طهارت جریان نداشته باشد، دو اصل طهاره در آب و استصحاب نجاست در لباس جاری است اما اصاله الطهاره بر استصحاب

نجاست ثوب مقدم است. به نظر می رسد تبیین تقدیم اصاله الطهاره در این نوع موارد با مبانی حکومت که مرحوم نائینی به آنه قائل است، بسیار مشکل است.

**تقدیم استصحاب بر برائت**

نکته دومی که شهید صدر بیان کرده است، تقدیم استصحاب بر اصل برائت در رتبه واحد است.[[6]](#footnote-6) این نکته صحیح است و باید وجه آن را در استصحاب بیان و بررسی کرد اما به نظر می رسد نکته اصلی اقوائیت ادله استصحاب بر ادله برائت است.

**جریان اصول متوافق در عرض هم**

نکته سومی که شهید صدر و حاج آقای والد به آن قائل هستند و مناسب است شهید صدر متذکر آن می شدند، جریان اصول متوافق در عرض هم است. هم در نکته اول (تقدیم اصل سببی بر اصل مسببی) و هم در نکته دوم (تقدیم استصحاب بر برائت) این تقدیم در اصول متخالف است و در فرض توافق هر دو اصل در عرض هم جریان دارند و نه استصحاب بر اصل عملی و نه اصل سببی بر اصل مسببی مقدم نیست. علت این سخن آن است که نکته تقدیم اصل سببی بر اصل مسبّبی و استصحاب بر برائت تنها در اصول متخالف جریان دارد و موجب تقدیم در اصول متوافق نیست.

شهید صدر پس از بیان این نکات، می فرماید: شرطی عام در جریان برائت وجود دارد که اصل برائت در فرضی جریان دارد که با دلیلی دیگر تعارض و تساقط نکنند و دلیلی اقوی نیز بر آن وجود نداشته باشد.[[7]](#footnote-7)

همانگونه که بیان شد مرحوم نائینی به مرحوم شیخ اشکال داشته و در وجود اصل موضوعی خصوصیتی را قائل نبودند. شهید صدر نیز شبیه این اشکال را داشته و بیان کرد؛ جریان برائت متوقف بر عدم تعارض و تساقط و نبود دلیل اقوی است و وجود اصل موضوعی خصوصیتی ندارد اما به نظر می رسد هم اشکال مرحوم نائینی و هم کلام شهید صدر لطیف نیست و به این معنا صحیح نیست زیرا مرحوم شیخ در مقام بیان شرائط عمل به برائت نیست بلکه به عنوان مقدمه ای

بر بحث از اصل عدم تذکیه، این بحث را اشاره کرده است. به خصوص آنکه این شروطی که مرحوم نائینی و شهید صدر بیان کرده اند، شرط اصل برائت نیست بلکه در تمام اصول وجود دارد.

با این نکته روشن شد بحث اصلی در این مقام بحث صغروی از اصل عدم تذکیه است و مرحوم شیخ در مقام بحث کبروی از شرائط جریان برائت نیست. به همین علت بحث را در استصحاب عدم تذکیه ادامه می دهیم و مطالب را بر مبنای مباحث الاصول شهید صدر بیان کرده و از بیان مطالب بحوث، صرف نظر می کنیم.

**استصحاب عدم تذکیه**

شهید صدر بیان کرده است شک در حلیت گوشت حیوان یا حرمت آن به چهار شکل قابل تصویر است.

1. در اصل محلّل الاکل بودن شک وجود دارد هر چند به تذکیه یقین داریم. همانگونه که در جایگاه خویش بیان شده است، بین تذکیه و حلیت اکل تساوی برقرار نیست و در غیر سباع مانند روباه تذکیه حاصل شده و با تذکیه پوست روباه پاک می شود اما حلیت اکل وجود ندارد. به همین علت، صورت اول در جایی است که یقین به قبول تذکیه و انجام آن خارجا وجود دارد اما در حلال گوشت بودن حیوان، شک است. این شک هم به نحو شبهه حکمیه (شک در حلیت گوشت حیوانی معیّن) و هم به نحو شبهه موضوعیه (تردّد حیوان بیان حیوان حرام گوشت و حیوان حلال گوشت) متصور است.

2. فرض دوم شک در قبول تذکیه حیوان است. این مورد نیز به هر دو نحو شبهه حکمیه (شک در قابلیت تذکیه حیوانی خاص) و موضوعیه (تردّد حیوان بین گوسفند که قابلیت تذکیه دارد و گرگ که قابل تذکیه نیست) متصور است.

3. اصل قبول تذکیه روشن است اما شک در مانع تذکیه مثل جلل داریم. این مورد نیز به هر دو نحو شبهه حکمیه (شک در مانعیت جلل) و شبهه موضوعیه (شک در حصول جلل) قابل تصویر است.

4. فرض چهارم شک در ایجاد عملیه تذکیه در حیوان است. این مورد نیز به نحو شبهه حکمیه (شرطیت بسلمه) یا به نحو شبهه موضوعیه (بسلمه گفت یا نه؟) متصور است.[[8]](#footnote-8)

شهید صدر بیان می کند:

در فرض اول که شک در محلّل الاکل بودن حیوان است، در شبهه حکمیه به عام فوقانی رجوع می شود و در فرض نبود عام فوقانی مرجع اصاله الحل است. زیرا استصحاب حرمت موجود در حال حیات به علت بیانی که در ادامه خواهد آمد، جریان ندارد. در شبهه موضوعیه نمی توان به عام فوقانی رجوع کرد زیرا عام فوق تخصیص خورده و ما نمی دانیم این حیوان داخل در عام است یا در مخصّص؟ که در این فرض که شبهه مصداقیه مخصّص است نمی توان به عام رجوع کرد. اما اصل عدم ازلی برای تنقیح موضوع عام جریان دارد و در فرضی که عام دال بر حرمت باشد، اصل عدم عناوین خاص که از عام خارج شده، جریان یافته و حکم به حرمت حیوان می شود و این اصل بر اصاله الحل مقدم است. اگر عام فوق دال بر حلیت باشد، اصل عدم عناوین خاص جریان یافته و حکم به حلیت حیوان می شود و این اصل بر اصاله الحل، بنابر مبنای متعارف حاکم است.[[9]](#footnote-9) در صورتی که در جریان استصحاب عدم ازلی اشکال داشته و آن را جاری ندانیم، اصاله الحل جریان داشته و استصحاب عدم تذکیه به علت قطع به حصول تذکیه، جریان ندارد.

**عدم جریان استصحاب عدم ازلی**

به نظر ما علاوه بر اشکال در جریان استصحاب عدم ازلی، اثباتا نیز نمی توان با استصحاب عدم ازلی مطلبی را ثابت کرد. زیرا؛

در جریان اصل عدم ازلی بین این که موضوع حکم المرأه غیر القرشیه باشد یا المرأه التی لیست بقرشیه باشد، تفصیل داده شده است در حالی که این نوع تفاوت ها در نقل، امری بسیار طبیعی و عادی است و در بیش از این ها نقل به معنا اتفاق می افتد. پس حتی در صورتی که استصحاب عدم ازلی ذاتا جریان داشته باشد، نمی توان با جریان آن موضوع حکم ثبوتی را احراز کرد.

البته این بیان دوم دلیل بر عدم حجیت استصحاب عدم ازلی نیست زیرا، در صورتی که استصحاب تنها در عدم ازلی جریان داشت و استصحاب دیگری حجت نبود، می توانستیم با لزوم لغویت با این بیان، استصحاب عدم ازلی را از حجیت ساقط بدانیم اما استصحاب مختص به عدم ازلی نیست و در سایر موارد نیز جریان دارد و دلیلی عام بر آن وجود دارد، به همین علت هر جا موضوع حکم ثبوتی احراز شد و مثلا امام معصوم ع به ما خبر داد، می توان استصحاب عدم ازلی را جاری دانست. پس اشکال دوم تنها متوجه بی فایده بودن استصحاب عدم ازلی است.

در استصحاب عدم ازلی تفصیلاتی وجود دارد. برخی استصحاب عدم ازلی را حجت ندانسته و برخی آن را تنها در نفی خصوصیات عرضیه معتبر می دانند و در این بحث وجود دارد که قابلیت تذکیه خصوصیت عرضیه است یا خصوصیت ذاتیه؟ اما چون ما اصل استصحاب عدم ازلی را جاری ندانسته یا آن را بر فرض جریان بدون فایده می دانیم، وارد این بحث ها نمی شویم.

**ادامه کلام شهید صدر**

شهید صدر در ادامه بیان می کند: در فرضی که استصحاب حرمت ثابت حال حیات جریان داشته باشد، بر اصاله الحل مقدّم است زیرا استصحاب بر اصل غیر محرز در رتبه خود تقدیم دارد. اما استصحاب حرمت حال حیات جریان ندارد چون این امکان وجود دارد که حرمت و لو به جهت احترام، مختص به حال حیات باشد که بعید نیست از روایات این اختصاص استفاده شود. در این فرض به علت تغییر موضوع، دیگر استصحاب جریان ندارد. فرض دوم آن است که حیوان حیّ به علت مذکّی نبودن حلیت اکل نداشته باشد به این تخیّل که مستثنی منه در آیه شریفه «إِلاَّ ما ذَکَّیْتُمْ»[[10]](#footnote-10) اعم از حیوان حیّ و میته است. در این فرض استصحاب حرمت حال حیّ جریان دارد.[[11]](#footnote-11)

**عدم تبدّل موضوع و تبدّل محمول**

همانگونه که در جایگاه خویش بیان کرده ایم، می توان در صورت اول استصحاب را به نحوی تقریب کرد که تبدّل موضوع اتفاق نیافتد. گاه در استصحاب، موضوعی که حکم بر آن مترتّب شده است، استصحاب می شود که در این صورت اشکال تبدّل موضوع اشکالی صحیح است. اما می

توان مصداق خارجی را بدون در نظر گرفتن موضوع حکم، استصحاب کرد و با اشاره به مصداق خارجی گفت: «هذا الحیوان محرّم الاکل و بعد الموت یبقی حرمته» بله در صورتی که حیوان مرده و زنده عرفا با هم متفاوت باشند، استصحاب جریان ندارد اما این خلف فرض است و از نظر عرفی حیوان حیّ و میّت، یک موضوع محسوب می شوند.

اما اشکالی دیگر در این نوع استصحاب وجود دارد که بازگشت آن به عدم اتحاد قضیه متیقنه و مشکوکه است. حاج آقای والد به تبع مرحوم آقای داماد، بیان کرده اند که در اتحاد قضیه متیقنه و مشکوکه علاوه بر اتحاد موضوع، اتحاد محمول نیز شرط است. در استصحاب حرمت اکل حیوان حیّ، در فرض حیّ بودن حیوان، حرمت اکل بعنوان «انه حیّ» آمده و این حرمت بعد از خروج روح، قطعا منتفی شده و اگر حرمتی وجود داشته باشد، به عنوان دیگری برای او به وجود آمده و این همان استصحاب کلی قسم ثالث است که حجیت ندارد.

**استصحاب کلی قسم ثالث**

هر چند بحث در استصحاب کلی قسم ثالث نیست اما به علت تأثیر این بحث در ما نحن فیه اشاره ای به آن می کنیم.

مرحوم حاج شیخ،[[12]](#footnote-12) تفصیلی را در حجیت استصحاب کلی قسم ثالث دارد که صحیح است و پاسخی برای آن به نظر نمی آید.

استصحاب کلی قسم ثالث همانگونه که بیان شده است، دو قسم دارد.

قسم اول: در قسم اول کلی در ضمن فردی موجود بوده و با ارتفاع یقینی فرد اول احتمال می دهیم فردی دیگر جایگزین آن شده و کلی در ضمن آن ایجاد شده باشد.

قسم دوم: در قسم دوم احتمال می دهیم از ابتدا کلی ضمن دو فرد ایجاد شده بوده که با ارتفاع یکی از این دو فرد، کلی در ضمن فرد دیگر باقی باشد.

مرحوم حاج شیخ در درر بیان می کند: احکام گاه به نحو صرف الوجود است مانند الصلاه واجبه و گاه به نحو وجود ساری و مطلق الوجود. استصحاب کلی قسم ثالث در صرف الوجود جریان داشته و در مطلق الوجود یا وجود ساری جریان ندارد.

تفاوت بین مطلق الوجود و صرف الوجود تفاوتی واضح و آشکار است که می تواند موجب تفاوت در جریان استصحاب باشد. در صرف الوجود که در احکام وجوبیه و احکام وضعیه مانند ملکیت و نجاست و مانند آن قابل تصویر است، حکم به تک تک افراد منحل نمی شود اما در مطلق الوجود و وجود ساری که در همین موارد نیز امکان تصویر دارد، حکم به تک تک افراد انحلال پیدا می کند و همین تفاوت می تواند موجب تفاوت در حکم باشد که در جلسه آینده بیشتر در این زمینه توضیح خواهیم داد.

و صلّی الله علی سیّدنا و نبیّنا محمّد و آله و سلّم

1. مرحوم شیخ این تنبیه را به عنوان تنبیه پنجم بیان کرده است. [↑](#footnote-ref-1)
2. فرائد الأصول ؛ ج‏2 ؛ ص109

   أنّ أصالة الإباحة في مشتبه الحكم إنّما هو مع عدم أصل موضوعيّ حاكم عليها، فلو شكّ في حلّ أكل حيوان مع العلم بقبوله التذكية جرى أصالة الحلّ، و إن شكّ فيه من جهة الشكّ في قبوله للتذكية فالحكم الحرمة؛ لأصالة عدم التذكية: لأنّ من شرائطها قابليّة المحلّ، و هي مشكوكة، فيحكم بعدمها و كون الحيوان ميتة. [↑](#footnote-ref-2)
3. أجود التقريرات، ج‏2، ص: 193 [↑](#footnote-ref-3)
4. مباحث الأصول، ج‏3، ص: 458 [↑](#footnote-ref-4)
5. مباحث الأصول، ج‏3، ص: 459 [↑](#footnote-ref-5)
6. مباحث الأصول، ج‏3، ص: 459 [↑](#footnote-ref-6)
7. مباحث الأصول، ج‏3، ص: 460 [↑](#footnote-ref-7)
8. مباحث الأصول، ج‏3، ص: 461 و 462 [↑](#footnote-ref-8)
9. مبنای متعارقی که شهید صدر به آن اشاره کرده، عدم جریان اصول متوافق در عرض هم است و گرنه مطابق مبنای ایشان اصاله الحل و استصحاب عدم عنوان خاص که نتیجه جریان عام فوق حلیت را می دهد، در عرض هم جریان دارد. [↑](#footnote-ref-9)
10. مائده: 3 [↑](#footnote-ref-10)
11. مباحث الأصول، ج‏3، ص: 463 [↑](#footnote-ref-11)
12. دررالفوائد ( طبع جديد )، ص: 537 [↑](#footnote-ref-12)