**درس خارج اصول استاد سید محمد جواد شبیری(دام ظله)**

**جلسه125 – 26/ 8/ 1397 اضطرار به برخی از اطراف علم اجمالی /تنبیهات /قاعده احتیاط**

خلاصه بحث:

بحث در این بود که آیا روایات خاصه دالّ بر تنجیز علم اجمالی، مورد اضطرار به برخی از اطراف را انسان به علت اضطرار مجوز ارتکاب مضطر الیه را دارد، شامل می­شود؟ بیان شد: مفاد اصلی این روایات حکم تکلیفی به موافقت قطعیه است و روشن است حکم تکلیفی مختص به مواردی است که قدرت وجود داشته یا اضطرار، حرج، مزاحمت با واجب اهم و مانند آن، وجود نداشته باشد. پس اخبار خاصه به ظهور بدوی خود، شامل اضطرار به برخی از اطراف نیست. اما آیا می­توان از روایات استفاده کرد، حکم واقعی به درجه­ای از اهمیت است که حتی با اضطرار به برخی از اطراف، مانع جریان برائت در غیر مضطر الیه بوده و باید و لو به نحو احتیاط ناقص، احتیاط کرد؟

به تناسب، بحث حکم ارشادی طرح شد که مراد از ارشادی بودن اوامر تکلیفی به حکم وضعی چیست؟

بیان شد: معنای ارشادی بودن به حکم وضعی این است که ماورای حکم تکلیفی که مستعمل فیه است، مدلولی تفهیمی وجود دارد و متکلم قصد تفهیم حکم وضعی را به مخاطب دارد. اما آیا سعه و ضیقه حکم وضعی که مدلول تفهیمی حکم تکلیفی است، به همان سعه و ضیق حکم تکلیفی است یا سعه و ضیق آن متفاوت است؟

در این جلسه درباره این مطلب بحث خواهد شد.

**تطابق یا عدم تطابق سعه و ضیق حکم وضعی مرشد الیه با حکم تکلیفی**

آیا حکم وضعی که حکم تکلیفی به آن ارشاد داشته و مدلول تفهیمی دلیل دالّ بر حکم تکلیفی است، از نظر سعه و ضیق مطابق با حکم تکلیفی است یا امکان دارد با آن متفاوت باشد؟ مثلا در **«لا تصل فی اجزاء ما یؤکل لحمه»** یا **«صل فی الثوب الطاهر»** که ارشاد به شرطیت طهارت در ثوب مصلی و شرطیت نبودن لباس مصلی از اجزاء حیوان حرام گوشت است، این شرطیت را حتی در ظرف عدم قدرت بر صلاه در ثوب طاهر اثبات می کند؟

یا در مثال **«من اتلف مال الغیر وجب علیه دفع عوضه»** آیا این دلیل ارشاد به ضمان مطلقی است که حتی شامل ظرفی که انسان قدرت بر دفع عوض را ندارد، می شود؟

در نوع کلمات بیان شده است: ضمان در دایره اوسعی از حکم تکلیفی اثبات می شود. اما تحلیل این مطلب به چه نحو است در حالی که بین حکم تکلیفی در دایره مضیق با حکم وضعی در دایره اوسع، ملازمه عقلیه وجود ندارد؟

به نظر می رسد، هر چند بین حکم تکلیفی و حکم وضعی در دایره اوسع ملازمه عقلیه وجود ندارد اما چون نوعا ضمان اختصاص به صورت قدرت نداشته و در موارد عجز نیز وجود دارد، عرف در مقام تفهیم ضمان متفاوت با ضمان متعارف قید را بیان کرده و با عدم بیان قید، ضمان مطلق را استظهار می کند. مطابق تحلیل بیان شده، حکم وضعی ثابت شده به مدلول تفهیمی ثانوی در دایره اوسع بوده و اگر بر خلاف آن مقصود بود، عرف همراه با قید بیان می کرد. پس از اطلاق، استظهار می­شود امر لازم که به عنوان مدلول تفهیمی قصد افهام آن وجود دارد، ضمان بسعته می باشد هر چند مستعمل فیه، حکم تکلیفی بتضیّقه است.

باید دانست: روح این مطلب به اطلاق مقامی نفس دلیل بازگشت دارد. البته گاه از آن به تناسب حکم و موضوع یاد شده که امکان دارد تناسب حکم و موضوع را نیز در قالب اطلاق مقامی قرار دهیم.

**کشف یا عدم کشف ملاک از حکم وضعی**

پرسش بعدی که باید بدان پاسخ داد این است که آیا از حکم تکلیفی که ارشاد به حکم وضعی است، همانگونه که حکم وضعی در دایره اوسع استظهار می شود، ملاک دار بودن در دایره اوسع نیز قابل استظهار است؟ مثلا در مواردی که صلاه به دلیل عدم قدرت واجب نیست، ملاک و مصلحت نیز مضیّق است یا ملاک در دایره اوسع وجود دارد؟ به عبارتی دیگر، از دلیلی که مراد استعمالی آن حکم تکلیفی است، می­توان ملاک دار بودن را در دایره اوسع استظهار کرد؟

 پاسخ به این پرسش مبتنی بر نحوه کشف ملاک از امر است.

**کیفیت کشف ملاک از امر**

 مرحوم نائینی و مرحوم حاج شیخ در درر و برخی دیگر، با طرح اطلاق ماده، ملاک دار بودن را کشف می کنند. گویا اصل این مبنا متعلق به مرحوم سید محمد فشارکی است. مطابق این مبنا، گویا عبارت هایی مانند **«صلّ»** دو مفاد دارد: **«الصلاه واجبه»** و **«الصلاه ذات ملاک»**. البته این بزرگان، در صورتی که در امر قید قدرت وارد شده و مثلا بیان شده باشد: **«صلّ ان قدرت»** از آن **«الصلاه المقدوره ذات ملاک»** استظهار می کنند.

اشکال اصلی مستشکلین به این مبنا این است که بالوجدان از **«صلّ»** تنها یک مفاد استظهار شده و مفاد دومی دالّ بر **«الصلاه ذات ملاک**» استظهار نمی­شود. پس اینکه احکام تکلیفی در مقام تفهیم قضیه دوم باشند، محلّ تأمل یا منع است.

می توان بیان کشف ملاک را این گونه تقریب کرد که عرف متعارف از این نوع خطابات ملاک­دار بودن را استظهار می کند نه آنکه غرض تفهمی مقصود متکلم وجود داشته باشد. بلکه عرف از این خطاب ملاک را کشف می کند هر چند مخاطب قصد تفهیم ملاک را نداشته باشد.

حاج آقای والد کشف ملاک را به واسطه تناسبات حکم و موضوع قائل هستند و شاید بتوان در مقام تبیین این کلام، آن را به اطلاق ماد بازگشت داد. به این بیان که: هر چند قصد متکلم تفهیم ملاک دار بودن نیست اما عرف از این خطاب، ملاک دار بودن را استظهار می کند.

البته حجیت این این استظهار نیازمند دلیل است. اگر این ظاهر مقصود تفهیمی متکلم بود، ذیل ظواهر تعریف شده و دلیل دالّ بر حجیت ظواهر آن را شامل بود. اگر کشف عرفی قطعی بود به دلیل حجیت قطع، معتبر بود. اما مفروض آن است که ادراک عرفی ظنی بوده و مقصود تفهیمی متکلم نیست. پس حجیت این ادراک ظنی عرفی ناشی از خطاب نیازمند دلیل است که اصلی ترین دلیلی که می توان بر حجیت آن اقامه کرد، انسداد صغیر است که بحث از آن باید در جایگاه خود طرح شود.

با این بیان روشن شد، بحث کشف ملاک در دایره اوسع با ارشادی بودن حکم تکلیفی به حکم وضعی اوسع، تفاوت دارد. در ارشاد به حکم وضعی، مدعا این است که متکلم قصد تفهیم حکم وضعی بسعته را دارد بر خلاف کشف ملاک که مدعا این است که عرف ادارک ظنی به وجود ملاک دارد هر چند مقصود تفهیمی متکلم نباشد.

تفاوت کشف ملاک مطابق مبنای مرحوم نائینی و حاج آقای والد این است که مطابق مبنای اول، در مواردی که امر مقیّد به قدرت باشد، ملاک تنها در فرض وجود قدرت کشف می شود. اما مطابق مبنای حاج آقای والد

امکان دارد به تناسب حکم و موضوع در همین موارد، ملاک در دایره اوسع کشف شود. مثلا در این امر «اگر می توانی فرزندت را نجات بده» عرف به تناسب حکم و موضوع ملاک دار بودن نجات فرزند حتی در ظرف عدم قدرت را کشف می کند و قید قدرت تنها ناظر به حکم تکلیفی است نه به محدوده ملاک.

**تطبیق بحث در اخبار خاصه دالّ بر تنجیز علم اجمالی**

با تبیین بحث در کیفیت کشف ملاک در امر، باید این مطلب را در اخبار خاصه دالّ بر تنجیز علم اجمالی تطبیق کرد و دید آیا امر به احتیاط، ارشاد به ملاک اوسع است به این معنا که از امر به احتیاط کشف می­شود حکم واقعی در درجه­ای از اهمیت است که حتی در ظرف نداشتن قدرت نیز ملاک حکم واقعی وجود دارد؟ و آیا مقصود تفهیمی متکلم این معنا بوده یا ادراک ظنی عرف از خطاب این است؟

به نظر می­رسد نمی­توان ادعا کرد مقصود تفهیمی متکلم، ملاک­دار بودن حتی در ظرف عدم قدرت است. هم چنین عرف از این خطاب درک نمی­کند که منشأ امر به احتیاط اهمیت ملاک واقعی است که حتی در ظرف عدم قدرت نیز وجود دارد.

در توضیح این مطلب باید گفت: عرف در مواردی چنین درکی دارد که بین مورد خطاب و مورد دیگر فرق قائل نبوده و وجود فرق را مستبعد بداند. به عبارتی دیگر، این بحث زیر مجموعه بحث الغای خصوصیت عرفیه است.

با توجه به این مطلب، عرف بین وجوب امتثال در قدرت بر امتثال قطعی و وجوب امتثال در فرض قدرت بر امتثال احتمالی، ملازمه قائل نبوده و از حکم موجود در وجوب امتثال در ظرف قدرت بر امتثال قطعی نسبت به حکم دوم الغای خصوصیت نمی­کند. در نتیجه، عرف بین امر به احتیاط تام و امر به احتیاط ناقص ملازمه ندیده و به این علت که مورد احتیاط ناقص را شبیه شبهه بدویه می­داند، از حکم به لزوم احتیاط تام نسبت به احتیاط ناقص الغای خصوصیت نمی­کند.

به عبارتی دیگر، موردی که احتیاط تام ممکن نیست از یک سو شبیه موراد احتیاط تام بوده و از سویی دیگر، شبیه موارد شبهه بدویه است. امکان دارد شارع مانند موارد لزوم احتیاط تام، برای رسیدن به مصلحت واقعی احتیاط را لازم دانسته باشد اما چون **«الضرورات تتقدر بقدرها»** و **«ما لا یدرک کله لا یترک کله»** با فرض عدم لزوم احتیاط تام، احتیاط ناقص را لازم بداند و امکان دارد شارع مانند موارد شبهه بدویه که با امکان رسیدن به ملاک واقعی با جعل احتیاط، به علت مصلحت در ترخیص یا مفسده در الزام، احتیاط را الزام نکرده و حکم به برائت کرده، در ظرف امکان احتیاط ناقص نیز برائت را جعل کرده باشد. با احتمال این دو مطلب، الغای خصوصیت از موارد وجوب احتیاط تام با قدرت بر آن به موارد احتیاط ناقص مشکل است. با فرض عدم امکان الغای خصوصیت و اطلاق ذاتی ادله برائت نسبت به اطراف علم اجمالی، مانعی برای جریان برائت وجود نخواهد داشت.

خلاصه آنکه، به نظر می رسد در اضطرار به طرف معین پیش از حصول علم اجمالی یا همراه با حصول علم اجمالی، ادله برائت محکم است زیرا نمی توان از ادله خاصه دالّ بر تنجیز علم اجمالی نسبت به فرض اضطرار به برخی از اطراف، الغای خصوصیت کرد و در نتیجه مانعی برای جریان ادله برائت وجود نخواهد داشت. با این توضیح روشن شد، در بحث اضطرار به طرف معین، تفاوتی بین مبنای معروف در تنجیز علم اجمالی و مبنای مختار وجود ندارد.

**اضطرار به طرف غیر معین در اطراف علم اجمالی**

مرحوم آخوند[[1]](#footnote-1) در بحث اضطرار به طرف غیر معین می فرماید: این مقدار مسلّم است که با اضطرار به طرف غیر معین، به حکم عقل و نقل ترخیصی تخییری وجود دارد. مثلا با علم اجمالی به نجاست یکی از دو اناء و اضطرار به شرب یکی از این دو، ترخیصی تخییری وجود داشته و در شرب یکی از این دو ماء به نحو تخییری، ترخیص وجود دارد. ایشان در ادامه می­فرماید: وجود ترخیص تخییری با علم اجمالی تنافی دارد زیرا علم اجمالی **«اجتنب عن النجس»** بدین معنا است که نجس در هر یک از دو طرف بود باید اجتناب شود در حالی که با حصول اضطرار به طرف غیر معین، یکی از این دو مباح است و با فرض اباحه یکی از این دو طرف، علم اجمالی به واجب فعلی علی جمیع التقادیر وجود نخواهد داشت. در حالی که در علم اجمالی منجز، متعلق واجب علی ای تقدیر فعلی است.

بزرگان به کلام مرحوم آخوند پاسخ داده اند که لبّ این پاسخ ها، به تفاوت مبنایی در جمع بین حکم واقعی و ظاهری است. مرحوم آخوند دو جمع متفاوت بین حکم واقعی و ظاهری ارائه داده اما در نوع موارد، جمع حکم واقعی و ظاهری را به رفع حکم واقعی از فعلیت دانسته است. حتی ایشان در شبهه بدویه بیان می کند: اگر حکم واقعی به فعلیت خود باقی باشد، حکم ظاهری به برائت و اباحه جایز نیست.

هر چند موضع بحث تفصیلی از نحوه جمع بین حکم واقعی و ظاهری اینجا نیست اما به اشاره باید گفت: در جمع بین حکم واقعی و ظاهری حق با مرحوم آخوند است و جمع بین حکم واقعی و ظاهری بدون رفع ید از فعلیت حکم واقعی، ممکن نیست. اما آیا با پذیریش این مبنا، توجیهی برای پذیرش لزوم احتیاط ناقض و موافقت احتمالیه، وجود دارد؟

همان­گونه که روشن است در موارد اضطرار به فرد غیر معین، لزوم موافقت قطعیه وجود ندارد زیرا اضطرار یا به علت حرج یا به علت مزاحمت با واجب اهم یا به علل دیگر، یکی از دو طرف را به نحو تخییری مباح کرده است. پس باید بحث کرد می توان بین ترخیصی تخییری و حکم واقعی به نحوی جمع کرد که احتیاط ناقص لازم شود؟

مرحوم آقا ضیاء،[[2]](#footnote-2) مرحوم نائینی[[3]](#footnote-3) و شهید صدر;[[4]](#footnote-4) هر چند در نحوه ارائه مباحث تفاوت­هایی را دارند اما در اصل این مطلب که احتیاط ناقص در این مورد لازم است، اتفاق نظر دارند. مرحوم آقا ضیاء اصرار به تکلیف متوسط دارد و مرحوم نائینی بیان مختلفی دارد گاه توسط در تکلیف را مطرح کرده و گاه توسط در تنجیز را طرح می کند.

ماواری بحث اصطلاحی توسط در تنجیز یا توسط در تکلیف، قصد بررسی این مطلب را داریم که آیا با پذیرش این مبنا که جمع بین حکم واقعی و ظاهری به رفع ید از فعلیت حکم واقعی است، می­توان در اضطرار به طرف غیر معین، قائل به وجوب احتیاط ناقص شد؟

**و آخر دعوانا ان الحمد لله رب العالمین**

1. كفاية الأصول ( با تعليقه زارعى سبزوارى )، ج‏3، ص: 102 انّ الاضطرار كما يكون مانعا عن العلم بفعليّة التكليف لو كان إلى واحد معيّن، كذلك يكون مانعا لو كان إلى غير معيّن، ضرورة أنّه مطلقا موجب لجواز ارتكاب أحد الأطراف أو تركه تعيينا أو تخييرا، و هو ينافي العلم بحرمة المعلوم أو بوجوبه بينها فعلا. [↑](#footnote-ref-1)
2. نهاية الأفكار، ج‏3، ص: 351 [↑](#footnote-ref-2)
3. أجود التقريرات، ج‏2، ص: 268 [↑](#footnote-ref-3)
4. مباحث الأصول، ج‏4، ص: 195 [↑](#footnote-ref-4)