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

**جلسه140 – 18/ 09/ 1397 ملاقی احد الاطراف /تنبیهات /قاعده احتیاط**

خلاصه بحث:

بحث در حکم ملاقی احد الاطراف معلوم به علم اجمالی بود. شهید صدر8 در دو مرحله علم اجمالی به نجاست ملاقا و طرف ملاقا و علم اجمالی به نجاست طرف ملاقا و ملاقی، بحث کرده و در مرحله اول بین حکم تکلیفی و وضعی ملاقی تفصیل قائل شده است. ایشان در ادامه ضابطه ای را بیان کردند که شرط تنجیز احکام به وسیله علم اجمالی به موضوعات، تمام الموضوع بودن هر دو موضوع نسبت به حکم است و اگر هر دو طرف یا یکی از دو طرف، تمام الموضوع برای حکم نبوده و جزء الموضوع باشد، علم اجمالی موجب تنجیز حکم نیست. در این جلسه درباره وجه این ضابطه و صحت آن بحث شده و در ادامه، نحوه دخالت فهم عرفی در جریان اصل در ملاقی مطابق مسلک ارتکاز مناقضه و علیت تامه، تبیین می شود.

**وجه عدم تنجیز علم اجمالی به موضوع نسبت به حکم در جزء الموضوع**

شهید صدر8 بیان کرده است: شرط تنجیز احکام به وسیله علم اجمالی به موضوعات، تمام الموضوع بودن هر دو موضوع نسبت به حکم است و اگر هر دو طرف یا یکی از دو طرف، تمام الموضوع برای حکم نبوده و جزء الموضوع باشد، علم اجمالی موجب تنجیز حکم نیست. به نظر می رسد ضابطه این نکته این باشد که علم اجمالی به بول بودن اناء شرقی یا اناء غربی، به علم اجمالی به وجوب اجتناب یا نجاست احدهما دارد و به همین دلیل، این علم اجمالی موجب تنجیز است. حال اگر یکی از دو طرف صرفا جزء الموضوع باشند، علم اجمالی به موضوع، بازگشت به علم اجمالی به حکم ندارد. در این بحث بین حکم وضعی و تکلیفی تفاوتی وجود ندارد و نیازی نیست وارد مباحث موجود در کلام شهید صدر شویم که حکم وضعی پیش از تحقق موضوع، فعلیت دارد. در نتیجه در فرضی که علم اجمالی به موضوع وجود داشته و یکی از دو طرف، جزء الموضوع باشند، علم اجمالی به موضوع به علم اجمالی به حکم بازگشت نداشته و دیگر منجّز نخواهد بود.

**مرجعیت عرف در جریان اصل در ملاقی**

حال با این فرض که بین حکم وضعی و تکلیفی تفاوت وجود داشته و به دقت عقلی علم اجمالی به نجاست ملاقا و طرف ملاقا در ملاقی نیز اثر داشته باشد، آیا دقت عقلی اثر دارد؟ به این مطلب اشکال شده بود که دقت عقلی که عرف آن را درک نمی کند، موجب تأثیر نیست. به تناسب این بحث، بیان شد: حتی خطاهای تطبیقی و مصداقی عرف نیز در نحوه فهم مفاد دلیل اثر گذار است.

اما آیا در مورد بحث، عرف متعارف علم اجمالی به نجاست ملاقا و طرف ملاقا را در حکم ملاقی دخالت می دهد؟ به این معنا که آیا عرف در ملاقی برائت عقلی و شرعی را جاری دانسته و آن را معارض با اصل جاری در ملاقا و طرف ملاقا نمی داند؟

شهید صدر تصریح کرد: حتی اگر عرف، اصل جاری در ملاقی را با اصل جاری در ملاقا و طرف ملاقا، معارض ندیده و علم اجمالی به نجاست ملاقا و طرف ملاقا مؤثر در ملاقی نداند، اما چون به دقت عقلی نزد

انسان ذکیّ، اصل جاری در ملاقی با علم اجمالی به نجاست ملاقا و طرف ملاقا سازگار نیست، نمی توان قائل به جریان اصل در ملاقی شد.

اما به نظر می رسد این سخن صحیح نباشد. زیرا همانگونه که بیان شد: اگر حکمی از نظر عرفی قابل اجرا نباشد، به حکم عقل کشف می شود حکم به ظهور بدوی خود نبوده و باید در آن تغییری را ایجاد کرد که این تغییر می توان به انواع مختلف باشد که در جلسات قبل در مورد آن بحث کردیم. مطابق این مقدمه،

**جریان اصل در ملاقی بنابر مسلک مانعیت ارتکاز مناقضه از جریان اصل در اطراف علم اجمالی**

گاه اشکال جریان اصل در اطراف علم اجمالی، ارتکاز مناقضه است به این معنا که جریان اصل در اطراف علم اجمالی ذاتا مشکلی ندارد اما چون عقلائا در نوع موارد، ترخیص واقعی که منشأ جریان اصل است، مغلوب ملاک الزامی معلوم است، اصل در اطراف علم اجمالی جاری نمی شود. وجه فهم قوت ملاک الزامی از ملاک ترخیصی، ملاحظه موارد متعارف در امور عقلایی است که عقلا در زندگی و تصمیم گیری های خویش، می بینند نوعا مصالح الزامی بر مصالح ترخیصی قوت دارد و همین باعث شکل گیری ارتکاز عقلایی برای آنهاست. این ارتکاز عقلایی تنها در دایره ای که عرف به علم اجمالی توجه داشته، ایجاد شده و تسرّی آن به مواردی که عرف به علم اجمالی در آنها توجه ندارد، صحیح نیست. به عبارتی دیگر، ارتکاز بر قوت مصلحت الزامی بر مصلحت ترخیصی تنها در دایره ای که عرف مصلحت الزامی را به علم اجمالی درک می کند، اثبات شده ولی در دایره ای که عرف متعارف علم اجمالی را درک نمی کند، ارتکازی اثبات نشده است. می توان بحث را این گونه توضیح داد که: ارتکاز مناقضه ناشی از غلبه قوت مصلحت الزامی بر مصلحت ترخیصی بوده و این غلبه تنها در محدوده ای که عرف توجه به مصلحت الزامی داشته شکل گرفته و در همین محدوده، باعث می شود در موارد مشکوک نیز به حکم غلبه، مصلحت الزامی غالب بر مصلحت ترخیصی دانسته شود. اما این غلبه توانایی اثبات قوت مصلحت الزامی را در خارج از دایره خود ندارد. مثلا اگر بدانیم غالب مردان ایرانی هنرمند هستند، درباره مردی ایرانی که در هنرمند بودن او شک داریم، به حکم غلبه ظنّ به هنرمند بودن حاصل شده و از نظر عقلا این ظنّ معتبر است. اما آیا درباره مرد غیر ایرانی که شک در هنرمند بودن او داریم، غلبه هنرمند بودن مرد ایرانی موجب ظن به هنرمند بودن می شود؟ حتی امکان دارد در این غلبه، علم دخالت داشته باشد به این صورت که مثلا با فحص به این نتیجه رسیده ایم که غالب افرادی که ظاهر ایرانی دارند، متدیّن هستند. این غلبه تنها در دایره خود حکم را اثبات کرده و موجب می شود نسبت به فردی که ظاهر ایرانی دارد، حکم به تدیّن شود. اما آیا این غلبه نسبت به فردی که ظاهر ایرانی نداشته و خود را شبیه غربی ها در آورده، موجب حکم به تدیّن است؟

با این توضیح روشن شد، ارتکاز مناقضه مانند خمر ضعیف است نه عالم کتوم و تنها می توان در دایره ای که عرف به علم اجمالی توجه دارد، ارتکاز مناقضه را ثابت دانست و نمی توان ارتکاز مناقضه را به جایی که عرف به علم اجمالی دقت ندارد، سرایت داد.

در نتیجه در جایی که مشکل جریان اصل در اطراف علم اجمالی مشکل ثبوتی و عقلی نبوده و مشکل تنها اثباتی و به ارتکاز مناقضه باشد، ارتکاز مناقضه تنها در محدوده ای شکل گرفته که عرف علم اجمالی و وجود مصلحت الزامی را درک کرده و در این دایره حکم می شود، مصلحت الزامی معلوم عند العرف بر مصلحت ترخیصی قوت دارد. اما در محدوده ای که عرف علم اجمالی و وجود مصلحت الزامی را درک نمی کند، ارتکازی شکل نگرفته تا مانع جریان اصل شود. علم اجمالی به ملاقا و طرف ملاقا نیز از نوع دوم بوده و عرف به تأثیر علم اجمالی در ملاقی دقت ندارد به همین دلیل چون در این محدوده ارتکازی شکل نگرفته، جریان اصل در ملاقی اشکالی نداشته و با ارتکاز قوت مصلحت الزامی بر مصلحت ترخیصی، تناقض ندارد.

**جریان اصل در ملاقی بنابر مسلک علیت تامه علم اجمالی در تنجیز**

گاه اشکال جریان اصل در اطراف علم اجمالی، علت تامه دانستن علم اجمالی بر حرمت مخالفت قطعیه تقریب می شود. مطابق این تقریب نیز می توان گفت: به این علت که عرف در این نوع موارد به مصلحت واقعی توجه ندارد، یا کشف می شود حکم واقعی در درجه ای اهمیت نیست که موجب فعلیت حکم واقعی نسبت به ملاقی شود یا شارع ملاقا و طرف ملاقا را بدل نجس واقعی قرار داده است که با کشف فعلی نبود حکم واقعی با جعل بدل برفرض فعلی بودن، جریان اصل ترخیصی در ملاقی مخالف با علیت تامه علم اجمالی برای تنجیز نیست.

این بیان مبتنی بر این پیش فرض است که معمولا علم دخالت در ملاک نداشته و تنها در فعلیت حکم واقعی دخیل است. مطابق این پیش فرض، اگر علت دخالت علم در حکم، عدم امکان تحصیل ملاک توسط شارع باشد مانند عالم کتوم، در این فرض، نسبت به کسانی که علم ندارند حکم فعلی نیست اما درباره کسانی که علم دارند حکم فعلی است. اما اگر امکان تحصیل ملاک توسط شارع وجود داشته و شارع بتواند ملاک را از راهی دیگر تحصیل کند مثلا با نهی از جریان اصل در ملاقی، ملاک حکم واقعی را می تواند تحصیل کند، در این فرض، کشف می شود حکم واقعی به درجه ای از اهمیت نیست که مانع جریان اصل در ملاقی شده یا کشف می­شود شارع ملاقا و طرف ملاقا را بدل از واقع قرار داده و در هر دو صورت، نسبت به ذکیّ نیز علم اجمالی موجب مانعیت از جریان اصل در ملاقی نخواهد شد. زیرا مطابق قانونی که در جلسه گذشته بیان شد: عقل حکم درک می کند احکام در صورتی لغو نیست که بتواند در مرحله عمل اجرا شود و اگر حکم در عمل به علت اشتباه در درک عرفی مواجه با اشکال باشد، باید به نحوی در حکم تغییر ایجاد کرد و تغییر محتمل مطابق مبنای علیت تامه، خارج از کشف از فعلیت مطابق مبنای مختار و جعل بدل مطابق مبنای مرحوم آقا ضیاء نیست.

بیان اخیر مکرّر در کلام مرحوم آقا ضیاء وارد شده و ایشان بیان می کند: علم اجمالی علت تامه وجوب امتثال اعم از امتثال حقیقی و امتثال تعبدی است و ایشان امتثال تعبدی را با جعل بدل تصویر کرده است. هر چند به نظر ما جعل بدل بازگشت به تصرف در مرحله جعل حکم داشته و امثتال تعبدی معنا ندارد، اما بحث مطابق مبانی مرحوم آقا ضیاء بوده و می توان مطابق مبنای ایشان، از جریان اصل در ملاقی توسط عرف، کشف کرد

شارع ملاقا و طرف ملاقا را بدل از نجس واقعی قرار داده و با اجتناب از آن دو، امتثال تعبدی صورت گرفته حتی اگر از ملاقی اجتناب نکند.

در نتیجه حتی اگر کلام شهید صدر8 در تفصیل بین حکم وضعی و تکلیفی صحیح بوده و به دقت عقلی، علم اجمالی به حکم وضعی ملاقا و طرف ملاقا به ملاقی نیز سرایت کند، کلام ایشان به علت عرفی نبودن صحیح نیست و حتی مطابق مبنای علیت تامه در تنجیز علم اجمالی، عدم درک عرفی موجب جواز اجرای اصل در ملاقی حتی نسبت به ذکیّ می شود.

این بحث ریزه کاری های زیادی در کلام شهید صدر8 دارد که بیش از این وارد بحث از آن نمی شویم.

**مرحله دوم: علم اجمالی به طرف ملاقا و ملاقی**

مرحوم آخوند[[1]](#footnote-1) تفصیلاتی را در علم اجمالی به طرف ملاقا و ملاقی قائل شده و شهید صدر8[[2]](#footnote-2) نیز کلماتی دارد که در جلسه آینده درباره آن بحث خواهیم کرد.

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

1. كفاية الأصول ( با تعليقه زارعى سبزوارى )، ج‏3، ص: 111 [↑](#footnote-ref-1)
2. مباحث الأصول، ج‏4، ص: 260 [↑](#footnote-ref-2)