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

**جلسه173 – 13/ 11/ 1397 دوران امر بین تعیین و تخییر /قاعده احتیاط**

خلاصه بحث :

بحث در دوران امر بین تعیین و تخییر شرعی بود. مبانی مختلفی در حقیقت تخییر شرعی بیان شد. در این جلسه چکیده­ای از این مبانی بیان شده و این اشکال که وجوب مشروط در تمام موارد به تحریک به اعدام شرط یا ایجاد جزا عند تحقق الشرط بازگشت ندارد، مورد بررسی قرار می­گیرد.

**چکیده مباحث در تحلیل تخییر شرعی**

بحث در دوران امر بین تعیین و تخییر شرعی بود. این بحث مبتنی بر حقیقت تخییر شرعی است که در آن چندین مبنا وجود دارد. یکی از مبانی بازگشت وجوب تخییری به دو وجوب مشروط به ترک عدل دیگر است. این مبنا به علت تفاوت وجه مشروط شدن وجوب، به سه شکل تصویر دارد. اولین تصویر این است که در صورت اتیان یکی از عدل­ها، مصلحتی در عدل دیگر وجود ندارد. تصویر دوم این است که در ظرف اتیان یکی از عدل­ها هر چند عدل دیگر مصلحت دارد اما امکان استیفای مصلحت آن موجود نیست. سومین تصویر (مبنای مرحوم اصفهانی) این است که در صورت اتیان یکی از عدل­ها، عدل دیگر مصلحت دارد اما به علت مصلحت در ترخیص، اتیان عدل دوم واجب نیست. در هر سه تصویر، وجوب هر یک از عدل­ها مشروط به ترک عدل دیگر است. در قبال مبنای وجوب مشروط، این مبانی وجود دارد: وجوب جامع حقیقی، وجوب جامع انتزاعی، وجوب فرد مردّد.

در جلسات گذشته بیان شد: وجوب جامع انتزاعی و وجوب فرد مردّد، وحدت داشته و بین آنها تفاوتی وجود ندارد و بین وجوب جامع انتزاعی یا وجوب فرد مردّد از یک سو و وجوب جامع حقیقی از سویی دیگر، تفاوت ماهوی جدی وجود ندارد. هم چنین جوهره مبنای وجوب مشروط با مبنای وجوب فرد مردّد متحد است به همین دلیل، این دو مبنا واحد هستند. تقریب وحدت این دو مبنا این است که:

برخی به وجوب مشروط اشکال کرده­اند که لازمه وجوب مشروط، تعدد عقاب در فرض ترک هر دو عدل است زیرا با ترک هر یک از این عدل­ها، شرط وجوب عدل دیگر تأمین شده و وجوب آن فعلی می­شود و در نتیجه دو واجب فعلی ترک شده و باید دو عقاب وجود داشته باشد در حالی که بالوجدان یک عقاب بیشتر وجود ندارد.

در پاسخ به این اشکال بیان شد: هر چند در بیان، دو وجوب مشروط وجود دارد اما مصبّ تحریک این دو وجوب، وحدانی بوده و به یک شیء تحریک می­کنند. به تناسب بیان شد: واجب مشروط تحریک به عدم شرط یا تحقق جزا بر فرض تحقق شرط است به همین دلیل محرّکیت واجب مشروط به جامع بین عدم شرط یا انجام جزا بر فرض تحقق شرط است. بنابراین بر فرض وجوب مشروط اعتق و صم، معنای وجوب مشروط اعتق این است که یا عدم صوم را معدوم کن (صوم را انجام بده) یا بر فرض تحقق عدم صوم، عتق را اتیان کن که این به معنای امر به احدهما است. عین همین بیان در وجوب مشروط صوم نیز جاری است. با این بیان روشن شد: محرکیّت این دو به جامع بوده و مصبّ تحریک وحدت دارد، با ترک هر دو عدل، عقاب واحد خواهد بود نه متعدد. زیرا وحدت یا تعدد عقاب تابع عصیان یک امر تحریک شده توسط شارع یا عصیان دو امر تحریک شده است که در این دو واجب مشروط، مصبّ تحریک واحد است و هر دو به وجوب احدهما بازگشت دارند.

 **اشکال: عدم بازگشت وجوب مشروط به تحریک به اعدام شرط یا تحقق جزا در تمام صور**

به این سخن که وجوب مشروط به تحریک به اعدام شرط یا تحقق جزا عند تحقق شرط است، اشکال شده که این تحلیل در تمام موارد نیست. در مواردی که علت مشروط شدن، قصور ملاک باشد این بیان صحیح است اما در مواردی که علت مشروط شدن وجود مفسده در ملزم بودن عمل پیش از تحقق شرط باشد، هر چند امر شارع مشروط به تحقق شرط است اما این بدین معنا نیست که تحریک به جامع اعدام شرط یا وجود جزا بر فرض تحقق شرط، داشته باشد. پس این ادعا اخص از مدعا بوده و در تمام موارد جریان ندارد.

**پاسخ: عدم تصویر فرض مذکور در واجب تخییری**

در پاسخ به این اشکال باید گفت: هر چند این تصویر در وجوب مشروط در غیر بحث واجب تخییری قابل تصویر است اما در بحث حقیقت واجب تخییری و بازگشت آن به دو وجوب مشروط، این تصویر قابل فرض نیست. مثلا اگر شارع بگوید: «اگر قدرت داشتی عملی را انجام بده» شارع به تحصیل قدرت امر نکرده با این وجود که امکان دارد ملاک وجود داشته باشد. زیرا الزام پیش از تحقق شرط و وجود قدرت، مفسده دارد. حال اگر شرط تحقق یافته و قدرت حاصل شود، دیگر امر مشروط نخواهد بود و نمی­توان شرط را ازاله کرد. زیرا در این فرض، تفویت قدرت ملازم با تفویت ملاک است و این جایز نیست. پس قبل از تحقق قدرت به علت وجود مفسده، شارع امر به این که شیء را بیاور یا قدرت را تحصیل کن،[[1]](#footnote-1) نداشت اما پس از تحصیل قدرت یا ایجاد قدرت به خودی خود، دیگر ازاله قدرت جایز نخواهد بود زیرا ملاک فعلیت یافته و نمی­توان ملاک فعلی شده را تفویت کرد.

این تصویر در واجب تخییری قابل فرض نیست زیرا نتیجه آن، عدم جواز تبدیل عدم عتق به عتق است. مثلا اگر امر شده باشد: «اگر عتق نکردی صوم انجام بده» و شخص عتق را انجام نداده است. در این فرض هر چند شرط محقق شده و وجوب صوم فعلی می­شود اما با این حال مکلف می­تواند عدم عتق را به عتق تبدیل کند در حالی که مطابق فرض بالا، شخص دیگر نمی­تواند پس از ایجاد قدرت، قدرت را ازاله کند. پس لازمه این تصویر، موظف بودن به حفظ الموضوع است و این با حقیقت واجب تخییری ناسازگار است.

در نتیجه، تحلیل حقیقت واجب تخییری به نحو واجب مشروط، به یکی از سه تصویر بیان شده بازگشت داشته که دو تصویر آن در جایی است که اتیان یکی از دو عدل سبب می­شود عدل دیگر، ملاک الزامی نداشته باشد چه عدل دوم ملاک نداشته باشد چه ملاک عدل دوم به علت تزاحم با ملاک ترخیص، موجب الزام نشود که این به معنای ملاک الزامی داشتن جامع است. تصویر سوم نیز این بود که امکان استیفای هر دو ملاک وجود ندارد که قهرا تحریک شارع نیز تنها به جامع خواهد بود زیرا فرض آن است که قدرت بر استیفای هر دو ملاک موجود نیست. بنابراین هر سه تصویر ارائه شده در تحلیل وجوب مشروط در واجب تخییری، بازگشت به تحریک به جامع دارد و روح و حقیقت وجوب مشروط، با وجوب جامع تفاوتی ندارد.

**بررسی تحلیل وجوب مشروط به وجوب جامع**

فارغ از بحث وجوب تخییری، آیا می­توان وجوب مشروط را به وجوب جامع به معنای تحریک به اعدام شرط یا اتیان جزا عند تحقق الشرط، تحلیل کرد؟ هر چند بحث تفصیلی از این مطلب باید در وجوب مشروط بیان شود اما به صورت اختصار به آن اشاره می­شود.

مرحوم شیخ[[2]](#footnote-2) مشروط بودن وجوب را انکار کرده و شرط را به شرط واجب بازگشت داده و وجوب را مطلق می­دانند. مثلا در **«اذا استطعت وجب علیک الحج»** اراده از ابتدا بوده و با تحقق استطاعت اراده موجود نمی­شود. در این مثال، استطاعت قید واجب است نه قید وجوب و اراده. مرحوم شیخ برای اثبات این که شرط قید هیأت نبوده و قید ماده است، دو اشکال دارند:

یکم: اشکال اثباتی به این تقریب که هیأت معنای حرفی بوده و نمی­تواند مقید باشد. این اشکال اثباتی اگر صحیح باشد، تنها در مواردی است که وجوب با فعل امر بیان شده باشد.

دوم: اشکال ثبوتی به این تقریب که حقیقت تکلیف حب بوده و با تصور مصلحت در متعلق، حب به آن بالفعل ایجاد می­شود هر چند مصلحت مشروط به زمان آینده باشد. پس به این علت که مصلحت از ابتدا در شیء آینده تصور می­شود، اراده نیز بالفعل وجود دارد نه این که اراده مشروط باشد. کاشف از وجود اراده پیش از تحقق شرط، امر به شیء پیش از تحقق شرط است[[3]](#footnote-3) که همین کشف می­کند مولی در صدد تحصیل محبوب خویش برآمده و این حبّ فعلی بوده و پیش از تحقق شرط وجود دارد. در نتیجه، حب و جعل مشروط به تحقق شرط نبوده و از همان ابتدا فعلی و مطلق است. مرحوم شیخ، تشقیق شقوق­هایی کرده که دیگر وارد بیان آنها نمی­شویم.

مرحوم آخوند[[4]](#footnote-4) در پاسخ به کلام مرحوم شیخ کلامی دارند که با تغییر در عبارت، روح پاسخ ایشان نقل می­شود. روح پاسخ مرحوم آخوند با بیان نکته­ای اضافی این است که: کلام مرحوم شیخ در صورتی صحیح است که روح تکلیف حبّ یا شیء غیر منفکّ از حبّ باشد. مثلا روح تکلیف را اراده دانسته و بگوییم اراده در جایی است که حبّ وجود داشته باشد. اما حقیقت تکلیف اراده است نه حبّ و امکان دارد با وجود حبّ مانعی وجود داشته و مانع اراده مطلق شود. به عبارتی دیگر، حبّ مقتضی اراده شارع است اما این مقتضی گاه به علت مانع، به اراده منجر نشده و تنها اراده مشروط وجود دارد. مرحوم آخوند به همین میزان پاسخ اکتفا کرده و توضیحی را ارائه نداده است.

توضیح این کلام در قالب دو نکته بیان می­شود:

یکم: در احکام، جعل و مجعولی وجود دارد. مجعول به معنای حالت الزامی است که با تحقق شرط ایجاد می­شود. مثلا در **«اذا زالت الشمس، وجب الصلاه و الطهور»** که تعبیر روایت است، جعل از ابتدا وجود دارد اما مجعول و الزام پس از تحقق شرط و زوال ایجاد می­شود.

دوم: شارع در وجوب مشروط، به علت مفسده در الزام یا مصلحت در ترخیص، اراده کرده وجوب پیش از تحقق شرط نباشد. همین مفسده در الزام یا مصلحت در ترخیص، مانعی است که مرحوم آخوند بیان کرده به علت وجود آن، اراده فعلی وجود ندارد. پس هر چند حبّ وجود دارد اما به علت مصلحت در ترخیص یا مفسده در الزام، مانعی بر سر راه مقتضی ایجاد شده و مانع فعلیت آن شده است.

این مباحث در صورتی که شرط امر غیر اختیاری بوده و در اختیار مکلف نیست، روشن است اما در برخی از موارد، شرط اختیاری برای مکلف است مثل **«من له زاد و راحله وجب علیه الحج»** که استطاعت و تأمین زاد و راحله اختیاری بوده و شخص می تواند با تکسّب، زاد و راحله را تأمین کند. یا مانند **«من کان حاضرا وجب علیه اتمام الصلاه»** که حاضر بودن اختیاری مکلف بوده و مکلف می تواند حاضر بوده و می تواند مسافر باشد.

در این موارد، اساسا حج برای کسی که مستطیع نیست و اتمام صلاه برای مسافر، ملاک ندارد نه آنکه مفسده در الزام مانع اراده فعلی شده باشد.

تفاوت شرط غیر اختیاری و شرط اختیاری این است که در موارد شرط غیر اختیاری، ملاک هم در فرض وجود شرط و هم در فرض عدم شرط، تام است و به همین دلیل مرحوم شیخ، وجوب را فعلی دانسته و قید را به واجب بازگشت می­دهد و در مقابل مرحوم آخوند با بیان احتمال مفسده در الزام یا مصلحت در ترخیص، مانعی را برای اراده فعلی فرض گرفته و شرط را از ظهور خود که شرط وجوب بودن است، خارج نمی کنند. اما در شرط اختیاری، ملاک حتما قاصر بوده و تنها در فرض وجود شرط، ملاک موجود است. مرحوم شیخ در این موارد بیان می کند: ایجاب فعلی و مطلق به شیء مقید وجود دارد و در نتیجه قید تنها قید واجب است نه قید وجوب و مرحوم آخوند می­فرماید: اطلاق یا مشروط بودن ایجاب وابسته به وجود مانع یا عدم آن است.

در نتیجه بحث مذکور در واجب مشروط با بحث ما در وجوب تخییری متفاوت است. در بحث واجب مشروط در توضیح کلام مرحوم آخوند بیان شد: مصلحت در ترخیص یا مفسده در الزام مانع ایجاب مطلق و فعلی است اما این نکات در وجوب تخییری نمی­آید.

حال منهای اینکه مرحوم آخوند این را فرموده باشد، آیا علت مشروط بودن وجوب می تواند وجود مفسده در الزام باشد؟ به این معنا که مصلحت هم در صورت وجود قید موجود بوده و هم در صورت عدم وجود قید موجود است ولی شارع تنها در صورت وجود قید، ایجاب کرده و در صورت عدم وجود قید ایجابی ندارد. دلیل بر این ایجاب مقید نیز وجود مفسده در الزام در فرض عدم وجود قید است.

لازمه پذیریش این مطلب این است که با فرض تحقق قید، نمی­توان قید را معدوم کرده و خود را این موضوع خارج کرد که این لازمه اشکالی نداشته و می­توان به آن ملتزم شد.

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

1. وجوب مشروط بازگشت به تحریک به اعدام شرط یا تحقق جزا بر فرض تحقق شرط داشت که معنای اعدام شرط، ایجاد مانع برای تحقق آن است نه اعدام شرط پس از تحقق. نتیجه این بیان در بحث این است که یا مانع ایجاد قدرت شو یا بر فرض ایجاد قدرت، عمل را انجام بده (مقرر) [↑](#footnote-ref-1)
2. مطارح الأنظار ( طبع جديد )، ج‏1، ص: 261 [↑](#footnote-ref-2)
3. مولی پیش از تحقق شرط امر دارد نه پس از تحقق شرط مثلا اذا استطعت وجب علیک الحج را پیش از استطاعت امر کرده نه پس از استطاعت. [↑](#footnote-ref-3)
4. كفاية الأصول ( با تعليقه زارعى سبزوارى )، ج‏1، ص: 189 [↑](#footnote-ref-4)