

باسمه تعالی

- ۱..... نظر محقق اصفهانی در اختلاف دو مسأله از حیث اثر
- ۲..... نقد کلام محقق اصفهانی.....
- ۴..... نظر محقق اصفهانی در اتحاد معمولی دو مسأله
- ۴..... اشکال اول محقق اصفهانی به کلام شیخ انصاری.....
- ۵..... جواب به اشکال اول محقق اصفهانی.....
- ۶..... خلط عدم ملاحظه شرع و ملاحظه عدم حکم شرع.....
- ۷..... اشکال دوم محقق اصفهانی به کلام شیخ انصاری.....

نظر محقق اصفهانی در اختلاف دو مسأله از حیث اثر

بحث در فرمایش محقق اصفهانی در فرق بین بحث حظر و اباحه و بحث برائت و اشتغال بود. ایشان فرموده بودند که دو مسأله از جهت موضوع و مناط و اثر فرق دارند ولی در محمول فرق ندارند. اختلاف از جهت موضوع و مناط را بررسی کردیم. به نظر ما فرمایشات ایشان در هر دو، از جهات متعددی مخدوش بود.

اما در اختلاف از حیث اثر یا تبعه ایشان می فرماید که ملاک تبعه در بحث حظر و اباحه عدم رعایت شئون مولا از ناحیه عبد و خروج از زی رقیب است. یعنی اگر عبد بدون اذن مولا اقدام و تصرف کند -/ایشان معتقد است که فعل عبد نوعی تصرف است -/ تبعه برای او ثابت است. یعنی همین که عبد نمی داند آیا فعل او از ناحیه مالکش مأذون هست یا نه، اگر اقدام کند تبعه اش قطعی است.

ایشان می فرماید:

و أما اختلافهما أثراً، فلأن الحظر في المسألة الأولى (الحظر و الاباحه) من حیث كونه خروجاً عن زي الرقية،

لعدم الاذن المالكی، فهو معاقب عليه على أي حال. بخلاف الاحتياط في المسألة الثانية (البرائة و الاشتغال)، فانه من

حيث تنجز الواقع باحتماله فيدور مدار مصادفة الاحتمال للواقع.

در بحث دوم (برائت و اشتغال) تبعه از باب تنجز واقع با احتمال است. برائتی‌ها می‌گویند واقع به احتمال تکلیف منجز نمی‌شود و اشتغالی‌ها می‌گویند واقع از باب وجوب دفع ضرر محتمل، به احتمال تکلیف منجز می‌شود. معنای این که واقع به احتمال منجز می‌شود این است که اگر احتیاط مصادف با واقع بود، عقاب دارد. اما اگر مرتکب شد و مصادف نشد، عقاب ندارد. بنابراین در مسأله اول صرف عدم احراز اذن مالکی کافی است که کار عبد را خروج از زی رقیبیت بکند. لذا تبعه و اثرش مسلم است. یعنی در فعل عبد بدون احراز اذن مالک عقاب وجود دارد، اعم از اینکه در واقع مولا اذن داده باشد یا ن داده باشد. اما تبعه و عقاب در بحث برائت و احتیاط از باب تنجز واقع به احتمال (طبق نظر اشتغالی‌ها) است. بنابراین اگر احتیاط با واقع مصادف کرد استحقاق عقاب دارد و اگر مصادف نکرد، استحقاق عقابی نیست.

نقد کلام محقق اصفهانی

به نظر بنده هر دو طرف این حرف قابل اشکال است. اما در بحث احتیاط در جلسه گذشته به صورت اشاره عرض کردم که درست است که تنجز واقع به احتمال، معنایش این است که اگر مصادف کرد استحقاق عقاب دارد. یعنی استحقاق عقاب از باب تنجز واقع است. لکن در جایی که با احتمال، واقع منجز است اگر شما اقدام نکنید و با واقع مصادف نشود این تجری است. در نزد محقق اصفهانی، محقق عراقی و بزرگان از علمای حاضر یا قریب به عصر ما ملاک تجری و معصیت یکی است و هر دو هتک مولا است. ما هم این مبنا را قبول داریم. اصلاً تمام الموضوع برای استحقاق عقاب هتک مولا است، نه اصابت به واقع، ولو واقعی که قام علیه الحجة. هتک مولا گاهی با مخالفت واقعی که قام علیه الحجة واقع می‌شود و گاهی این هتک با تجری حاصل می‌شود. تجری یعنی من مرتکب عملی می‌شوم که خیال می‌کنم که مولا منع کرده در حالی که منع نکرده، در اینجا هتکی که واقع می‌شود، مانند هتک معصیت است و فرقی نمی‌کند. خود محقق اصفهانی از مدافعین محکم این نظر است. عده‌ای زیادی از علمای دیگر این نظر را دارند. محقق اصفهانی می‌گوید چون مسأله احتیاط دائر مدار تنجز واقع است پس اگر مصادف با واقع بکند، استحقاق عقاب دارد. ما می‌گوییم از جهت تکلیف همین است که می‌فرمایید. اما از جهت تجری همان ملاک معصیت (هتک مولا) را دارد. پس کار شخصی که با احتیاط مخالفت کند یا ارتکاب حرام است یا تجری. تجری یعنی واقعا حلال است ولی این خیال کرده حرام است و اقدام کرده است. جالب است که خود محقق اصفهانی در تجری بر خلاف مسالک دیگر قبول دارد که قبیح است و استحقاق عقاب هم هست؛ چون معیار حکم عقل هتک است و هتک در معصیت و تجری فرق نمی‌کند. ما هم این حرف را قبول داریم و حرف درستی است.

محقق اصفهانی در اطراف علم اجمالی بر خلاف کسانی که می‌گویند واقع فی البین منجز است و اگر مصادفه کند، عقاب دارد، ایشان می‌گویند اقدام بر هر دو طرف، عقاب دارد؛ چون در ارتکاب اطراف علم اجمالی، شما عدم مبالات به تکلیف مولا دارید و همین موضوع استحقاق عقاب است. یعنی هر کدام از این دو طرف مصداق عدم مبالات است و عدم مبالات مصداق قبح و استحقاق عقاب است. بنابراین شما اناطه بر واقع نکردید. بلکه یک واقع فی البین باید باشد که استحقاق عقاب بر او هست. لکن وقتی آن واقع منجز می‌شود همه اطراف اعم از اینکه تکلیف در آن باشد یا نباشد، مصداق عدم مبالات به تکلیف مولا است. عدم مبالات نیز مصداق هتک است و هتک هم استحقاق عقاب دارد. بنابراین نگوئید که از لحاظ اثر این دو فرق دارند و آنجا قطعی است و در اینجا محتمل است.

اما در طرف حظر و اباحه، اولاً ما در جلسه گذشته عرض کردیم که ظاهراً تقریب ایشان از اذن مالکی، حداقل با برخی از متونی که در دست ماست، سازگار نیست. ایشان فرموده از باب اینکه ما عبد خداییم و اگر فعلی انجام دهیم که محتمل است که حظر باشد یا در آن اذن مالک نباشد، موضوع استحقاق عقاب است. اما در فرمایش دیگران حظر از باب قبح تصرف در ملک دیگری بود. در نتیجه اگر نکته استدلال دوم که ترخیص مالکی است این باشد که تصرف من در ملک دیگری اشکال داشته و قبیح است، در جایی که ما احراز اذن نکردیم، می‌گوئید کار ما قبیح است. حال اگر فی الواقع خود مالک راضی باشد، چه اشکالی دارد؟ یعنی اگر خود مالک راضی باشد، آیا من تبعه‌ای باید داشته باشم؟

ممکن است بگوئید نفس ارتکاب ما لا يعلم اذن المالك قبیح است، ولی بین قبح و تبعه فاصله است. ممکن است یکسری کارها در اجتماع خوب نباشد، اما تبعه‌ای هم نداشته باشد؛ مثل جرائم که اگر کسی در ملک دیگری تصرف کند و بدانیم که مالک منع کرده در اینصورت اگر تصرفش عدوانی باشد غصب بوده و جرم است و مجازات هم دارد. اگر احتمال منع را هم بدهیم ممکن است شما همین حرف را بزنید. اما اگر بعد از اینکه ما احتمال منع دادیم و گفتیم تصرف قبیح است، مالک بگوید من از اول راضی بودم، ممکن است بگوئید همچنان قبحش مرتفع نمی‌شود. ولی آیا تبعه‌اش هم مرتفع نمی‌شود؟ آیا او را جریمه می‌کنند؟ کسی که با احتمال این که مالک منع کرده در ملک دیگری ورود کرده و تصرف کند، ممکن است بگوئید این تصرف قبیح است. حال اگر فردا مالک بگوید که من از اول راضی بودم، باز شما می‌گوئید که تبعه دارد؟ ممکن است که قبحش باقی باشد اما آیا تبعه و استحقاق عقاب هم دارد؟ معلوم نیست که اینطور باشد. حالا اگر بعداً ما کشف کردیم که خداوند از اول راضی بوده، باز هم این ادعا هست؟ به نظر من ظاهراً این حرف درست نیست. بنابراین چه بسا در بحث حظر و اباحه هم اقدام بر «ما لا یؤمن

من التبعه بلحاظ عدم الاذن» در جایی تبعه داشته باشد که خداوند فی الواقع اذن نداده باشد. هر چند این اقدام قبح داشته باشد. این نکته‌ای است که باید در آن تأمل کرد.

نظر محقق اصفهانی در اتحاد محمولی دو مسأله

محقق اصفهانی راجع به عدم اختلاف محمولی فرموده محمول در بحث حظر و اباحه همان محمول در برائت و اشتغال است. ایشان بیان کرده که در برائت و اشتغال محمول عبارت است از عدم مؤاخذة بنابر برائت و مؤاخذة بنابر اشتغال و به نظر دیگران محمول در بحث حظر و اباحه، اباحه و حظر است. لکن محقق اصفهانی معتقد است چون عقل حظر و اباحه ندارد، لب حکم عقل به اباحه به این برمی‌گردد که تبعه‌ای نیست. همچنین لب حکم عقل به این برمی‌گردد که تبعه دارد و حرج در انجام آن بوده و استحقاق عقاب پیدا می‌شود. بنابراین حظر و اباحه به معنای این که عقل ما اباحه یا حظر جعل کند، نیست. بررسی این مطلب در جلسات گذشته مفصل آمده است و تکرار نمی‌کنم. آنجا عرض کردیم که مبنای ایشان در باب عدم تحقق باید و نباید یا حسن و قبح یا مدح و ذم از ناحیه قوه عاقله بیشتر برگشت به این اصطلاح می‌کند و ما به دو بیان فرمایش ایشان را رد کردیم که اینجا دیگر تکرار نمی‌کنیم.

اشکال اول محقق اصفهانی به کلام شیخ انصاری

ایشان بعد یک اشکالی بر مرحوم شیخ کردند. مرحوم شیخ که بحث ایشان به صورت مفصل خواهد آمد، چهار بیان برای فرق دارند. یکی از آنها این است که اباحه در مسأله اول (حظر و اباحه) واقعی است و در مسأله برائت ظاهری است. نکته دوم این است که محمول در اولی اباحه و حظر است. ظاهراً شیخ می‌خواهد بگوید که اباحه حکم است. اما محمول در برائت نفی مؤاخذة است، حتی در ادله نقلی، محمول نفی مؤاخذة است. این فرمایش شیخ است که قبلاً عرض کردم که مصحح نه‌ایة‌الدراية فرموده است که قائل این قول را نیافتیم که این فرمایش شیخ در تقریرات است. مرحوم اصفهانی دو اشکال به مرحوم شیخ کرده‌اند.

شما نمی‌توانید اینجا فرض کنید که یک حکمی مثل اباحه وجود دارد. فرض سنخ حکمی مثل اباحه در مسأله اول (حظر و اباحه) خلف است. چون به لحاظ اباحه شرعی، بحث ما این است که فرض کردیم حکم شرعی نیست پس شما نمی‌توانید بگویید که ما احتمال می‌دهیم که عقل حکم می‌کند به اباحه شرعی. همچنین عقل نیز حکم به اباحه ندارد. در اشکال اول ایشان

می خواهد به شیخ بفرماید که چه حکم واقعی و چه ظاهری متوقف بر این است که حکم داشته باشیم. در حالی که شما در مسأله اول هیچ حکمی (حکم شرعی و حکم عقلی) ندارید.

در بیان دوم شیخ این بود که محمول در اولی اباحه و حظر است که در واقع می خواهد بگوید یک حکمی است. اما محمول در بحث برائت نفی مؤاخذة است. محقق اصفهانی می گوید این هم درست نیست؛ چون معنا ندارد محمول در حظر و اباحه حکم باشد. جواب دوم ایشان این است که ارجاع محمول در بحث دوم (برائت و اشتغال) به نفی مؤاخذة در همه ادله نقلیه درست نیست؛ یعنی می خواهند بگویند برخی از ادله نقلیه بر چیز دیگری غیر از نفی مؤاخذة (مثلاً بر اباحه) دلالت می کند. یعنی برعکس ادعای مرحوم شیخ بعضی از ادله نقلیه در برائت دال بر اباحه است، نه فقط نفی مؤاخذة. پس شیخ (ره) چگونه ادعا می کند که در بحث برائت و اشتغال معیار نفی مؤاخذة است و در بحث حظر و اباحه اثبات اباحه است؟ در ادله نقلیه بحث برائت هم اباحه ثابت می شود. مثلاً در کل شیء مطلق حتی یرد فیه النهی یا کل شیء لک حلال حلیت ثابت می شود و مانند اباحه است. بنابراین اینکه شیخ فرق گذاشتند به دو دلیل نادرست است.

جواب به اشکال اول محقق اصفهانی

اینجا نسبت به دلیل اولشان که جلسه گذشته توضیح دادیم فقط اشاره می کنم. اینکه ایشان می فرماید ثبوت اباحه شرعی خلاف فرض است، درست نیست. به نظرم مرحوم اصفهانی در اینجا مثل همیشه دقیق نیست. جاهای دیگر فوق العاده دقت دارد و اینجا هم دقت های خوبی دارد. این ادعای ایشان ناشی از این است که تعبیرشان در موضوع با قطع نظر از ورود حکم شرعی بود. در حالی که قطع نظر از ورود حکم شرعی منافات با این ندارد که ما فرض نکنیم عدم حکم را. شما این قید را مساوق با این گرفتید که فرض کنیم حکمی نیست. ادعای ما این است که قطع نظر از ورود شرع معنایش این نیست که حکم نیامده است. برای توضیح این مطلب مثال روشنی می زنم. قطع نظر از ورود شرع یعنی عقل من فعل را جلوی چشمش قرار می دهد و می گوید مثلاً اکل فاکهه که می دانیم منفعت دارد و با اماراتی که وجود دارد می فهمیم ضرری ندارد، در اینجا عقل آیا اباحه می گوید یا حظر؟ عرض ما این بود که فرض قطع نظر از حکم شارع یعنی من فعل را فرض می کنم، ملاک منفعت دارد و اماره مفسده ندارد و هیچ هم در آن فرض نمی کنم که حکم هست. حالا وجود حکم یا عدم آن یا مشکوک الحکم را فرض نمی کنم. فقط فرض می کنم که اکل فاکهه فعلی است که در آن نفعی است و اماره ای بر وجود ضرر در آن قائم نشده است. با قطع نظر از شرع اینگونه می شود و اصلاً فرض نمی کنم که شرع وارد است.

حرف ما این است که اگر عقل در اینجا برسد به اینکه چنین موضوعی (که در آن فرض نشده شرع وارد شده) قطعاً مورد اباحه شرعی است؛ یعنی عقل با یکسری حساب و کتاب‌هایی که می‌کند - مثل اینکه واقع از حکم خالی نیست و در اینجا بگوید که قطعاً شارع با اینهمه ملاحظه خیر و اینها به خاطر لطف یا هر چیز دیگر قائل به اباحه می‌شود- در این موضوع که فرض نشده است ورود حکم شرعی برای آن، به این نتیجه می‌رسد که شارع حتماً اباحه آورده است. در این صورت «قطع نظر از حکم شرعی» را در موضوع حفظ کردیم ولی عقل از باب ملاکاتی که دارد می‌فهمد که این فعل حتماً اباحه شرعی دارد. اگر در این صورت عقل به اباحه شرعی برسد، اصلاً خلف نیست.

خلط عدم ملاحظه شرع و ملاحظه عدم حکم شرع

محقق اصفهانی خلط می‌کند بین عدم ملاحظه شرع و بین ملاحظه عدم حکم. اگر گفتیم که ملاحظه عدم حکم یعنی به شرط عدم ورود شرع؛ در این صورت در ظرفی که شرع نیامده است بحث می‌کنیم. اما شما نمی‌گویید که در ظرفی که شرع نیامده است، بلکه می‌گویید با قطع نظر از حکم شرعی. قطع نظر سازگار است با اینکه ما با بحث و گفتگو و استدلال از موضوع حکم برسیم به یک اباحه شرعی و عقل حکم کند که شارع باید در اینجا اباحه داشته باشد. پس شما نمی‌توانید به مرحوم شیخ خرده بگیرید که فرض مقوله حکم در مسأله اولی خلف است؛ چون شما فرض کردید که حکمی نیست. ما کی فرض کردیم؟ پس چنین نیست که حتماً با «قطع نظر از حکم شرع» به عدم حکم می‌رسیم. بلکه ما عدم حکم را فرض نکرده بودیم.

محقق اصفهانی این مطلب را در چند جا گفته است. هم در اینجا می‌گوید که خلف است چون فرض کردید عدم حکم را، و هم در صفحه ۱۲۸ و ۱۲۹ هم این مطلب را دارد. در آخر بحث هم در جایی که می‌خواهد بگوید با وجود اینکه ما خودمان را مملوک حق تعالی می‌دانیم، جای حظر نیست، می‌گوید: چون فرض کردیم «خلو الفعل عن الحكم بقول مطلق فليس الفعل منافياً لغرض المولى». کجا ما فرض کردیم خلو فعل را بقول مطلق؟ شما گفتید «مع عدم ملاحظه حکم شارع». من در موضوع بحثم به حساب نمی‌آورم که شارع ممکن است در اینجا تکلیفی داشته باشد. اما این منافات ندارد که به این نتیجه برسیم که شارع به خاطر اینکه پر از ملاک و منفعت است و امارات مضرت در آن نیست، در اینجا اباحه دارد و نتیجه بگیریم که شارع باید در اینجا اباحه داشته باشد.

^۱ نهاية الدراية في شرح الكفاية، ج ۴، ص: ۱۳۱

بله آنهایی که در موضوع بحث می‌گویند که در موضوع بحث اخذ شده است که قبل از شرع باشد، در فرض آنها درست است؛ چون فرض آنها عدم ورود حکم شرعی است. اما فرض شما با قطع نظر از ورود حکم شرعی بود. قطع نظر در موضوع هیچ منافاتی ندارد با اینکه در واقع اباحه وارد شده باشد و با حکم عقل به آن برسیم.

اشکال دوم محقق اصفهانی به کلام شیخ انصاری

یک نکته دیگر هم در فرمایش محقق اصفهانی بر علیه شیخ است که اشکال دوم ایشان است. ایشان می‌فرماید ارجاع محمول در مسأله ثانیه یعنی در قاعده اشتغال و برائت به نفی مؤاخذه حتی در ادله نقلیه، خلاف تحقیق است. گویا می‌خواهند بفرمایند مفاد بعضی از ادله نقلیه اثبات اباحه هم هست. اما یک دقتی را محقق اصفهانی نکرده است. فرمایش ایشان درست است. اتفاقاً در مثل «أَنَّه قَالَ كُلُّ شَيْءٍ مُّطْلَقٌ حَتَّى يَرَدَّ فِيهِ نَهْيٌ» بعید نیست که آنجا بخواهد اباحه‌ای را ثابت کند و اطلاق را شرعاً ثابت کند. حتی در «رفع ما لا يعلمون» یا «ما حجب الله علمه عن العباد فهو موضوع عنهم»، آنچه که جعل می‌شود موضوعیت اینهاست؛ یعنی وضع شده از اینها یا با رفع ما لا يعلمون، رفع جعل می‌شود نه مؤاخذه.

ما نیز حرف ایشان را قبول داریم منتهی مرحوم شیخ یک دقتی دارد - نمی‌گوییم که جواب ندارد - که دقت فوق العاده‌ای است. شیخ می‌گوید باید تکلیفتان را با خودتان حل کنید. شما در برائت محمولتان نفی مؤاخذه است یا اثبات اباحه؟ اگر محمولتان اثبات اباحه باشد، نباید پناه ببرید به ادله‌ای که مفادش نفی مؤاخذه است. ایشان رفع عن امتی تسعه و ما حجب الله را از این قسم می‌داند. مهم نیست که ما در مصداق با ایشان خدشه کنیم که رفع ما لا يعلمون اینگونه نیست. اما بالاخره برخی از ادله اینگونه است مثل دلیل عقلی قبح عقاب بلا بیان که نه اثبات برائت می‌کند نه اثبات ترخیص لکن نفی مؤاخذه یا نفی استحقاق مؤاخذه می‌کند. کلام مرحوم شیخ حرف خوبی است. در جواب محقق اصفهانی عرض می‌کنم که مرحوم شیخ توجه داشته است که در برخی از ادله برائت، اباحه ثابت می‌شود ولی می‌گویند این نمی‌تواند معیار باشد. می‌گوید:

^۱ من لا يحضره الفقيه، ج ۱، ص: ۳۱۷.

و ما يستفاد من بعض الأدلة الناهضة عليها من إثبات الإباحة كقوله: «كلّ شيء مطلق» و نحوه إنّما هو تفضّل من الدليل و إلا فلا وجه للتمسك ببعض ما لا يستفاد منها إلا رفع العقاب كما هو الغالب فيها كقوله: «ما حجب الله علمه عن العباد...» و قوله: «رفع عن امتي...» و نحوهما ممّا يدل على الرفع و الوضع و انتفاء العقاب و المؤاخذه.

می گوید این دلیل (کل شیء مطلق) یک تفضلی به ما کرده و یک چیزی مازاد بر آنچه در باب براءت - نفی مؤاخذه - مطرح است، برای ما آورده است. چیزی که تفضل کرده اباحه است که تکلیف شرعی است. می گوید این یک تفضلی است و الا اگر بگوئید محمولی که می خواهیم در بحث براءت ثابت کنیم، اباحه است، دیگر نباید سراغ ادله ای که نفی عقاب و مؤاخذه می کند، بروید چون آنها که اباحه را ثابت نمی کند.

واقع این است که در صغریایی که ایشان می گوید که کل ما حجب الله و رفع عن امتی قابل بحث است که آیا در اینجا مؤاخذه رفع شده است یا این که در اینجا چیزی شبیه اباحه جعل شده است. یعنی در رفع، نفس جعل عدم است که حرف محقق اصفهانی است و حرف قشنگی هم هست. شاید در ما حجب الله هم همینطور باشد و خود ما حجب، موضوع عنه است. بله لازمه اینها عدم مؤاخذه است نه اینکه خود آن مجعول در خطاب شارع عدم المؤاخذه باشد.

بنابراین فرمایش شیخ صغریاً اشکال دارد، منتهی حرف کبرویش درست است. اگر محمول اباحه باشد در مثل قبح عقاب بلا بیان چه می گوئید؟ آنجا مگر آن را جز ادله براءت نیاوردید؟ پس باید آن را خارج کنید و همینطور ادله ای که در روایات می آوریم که روایاتی است که قبل از بیان عقابی نیست. این هم جزء ادله ای است که برای براءت بیان شده است، بنابراین نفی عقاب شده است نه اثبات اباحه. این یک مسأله است که ما باید توجه کنیم و لذا بیان شیخ، بیان درستی است مگر اینکه بگوئیم نفی مؤاخذه در این موارد بالاتزام جعل اباحه است که این نکته قابل تأمل است.

«والسلام علیکم و رحمة الله»