

بسم الله الرحمن الرحيم

سه شنبه ۱ مهر ۱۳۹۹

اصول فقه (برائت) جلسه ۷۷

- ۲ خلاصه بحث گذشته
- ۲ ابهام در قید «ینتفع بها» در کلام شیخ طوسی
- ۳ استدلال شیخ طوسی (ره) بر وقف**
- ۳ اشکال به استدلال شیخ طوسی (ره) بر وقف
- ۳ جواب شیخ طوسی (ره) به اشکال فوق
- ۴ تبیین موضوع اصله الاباحه در کلام شیخ طوسی
- ۴ عقلی بودن حکم به حظر، اباحه یا وقف در کلام شیخ طوسی (ره)
- ۵ اشکال به عقلی بودن حکم به حظر، اباحه یا توقف
- ۶ قول به ظاهری بودن حکم عقل برای رفع اجمال در صورت مسأله
- ۶ کلام محقق (ره) در اصله الاباحه**
- ۷ قید «لا يعلم کونه واجبا و لا مندوبا»
- ۸ اجماع منقول از محقق در تایید «قبیح عقاب بلا بیان»
- ۹ ابهام در استدلال به شرع برای اباحه در کلام محقق (ره)
- ۱۰ قید «قبل ورود شرع» در کلام علامه

خلاصه بحث گذشته

بحث در قاعده اصالة الاباحه به معنای دوران بین حظر و اباحه بود. مسائلی همچون تنقیح موضوع این اصل، حکم و محمولش و اینکه قوه‌ای که حکم می‌کند عقل است یا شرع یا هر دو، مسائلی است که لزوم دارد ما بفهمیم. در کلمات قوم در این جهت اختلاف عجیبی وجود دارد. ما ناگزیریم که به متون تاریخی مراجعه داشته باشیم تا ببینیم که اصل این قضیه چه بوده است. بزرگانی همچون شهید صدر فرمایش این بزرگان را به گونه‌ای دیگر نقل کردند که اصلاً با متون موجود هماهنگی ندارد.

ابهام در قید «ینتفع بها» در کلام شیخ طوسی

بحث در فرمایش شیخ طوسی در عده الاصول بود که در صورت مسأله فرمودند:

و اختلفوا في الأشياء التي ينتفع بها هل هي على الحظر، أو الإباحة، أو على الوقف؟ و ذهب كثير من البغداديين، و طائفة

١

من أصحابنا الإمامية إلى أنها على الحظر، و وافقهم على ذلك جماعة من الفقهاء.

ایشان از کسانی است که قائل به وقف هستند؛ همانطور که مذهب استاد ایشان مرحوم شیخ مفید بر وقف بوده است، ایشان نیز پذیرفته‌اند. اما مسأله مهم این است که آیا صورت مسأله می‌تواند به این اطلاق باشد که «اختلفوا في الأشياء التي ينتفع بها»؟ در این اطلاق ابهام وجود دارد. آیا شامل مواردی می‌شود که این شیء ینتفع بها، ضرر یا مفسده داشته باشد یا شامل این موارد نمی‌شود؟ آیا اطلاق دارد نسبت به اینکه حکم شرعی در خصوص آن وارد شده باشد یا خیر؛ مثل اینکه دلیلی بر اباحه وارد شده باشد یا نشده باشد. آیا اطلاق دارد نسبت به اینکه ما شک در ضرر داشته باشیم یا نداشته باشیم. این عبارت که «الأشياء التي ينتفع بها»، ممکن است شیء‌ای باشد که از آن نفع ببریم، اما در کنارش علم به مفسده یا شک در مفسده داشته باشیم. آیا اطلاق دارد نسبت به فرضی که حکمی به ترخیص از طرف شارع وارد شده است. ظاهر بدوی (الأشياء التي ينتفع بها) در اینجا اطلاق دارد و شامل همه این تفصیلات می‌شود اما به نظر می‌رسد این اطلاق بدوی مقصود نیست و وقتی ما جلوتر می‌روم در استدلالاتی که طرفین دارند، کم کم معلوم می‌شود که موضوع بحث، قیود دیگری هم داشته است که در طرح بحث نیاورده‌اند.

١ العدة في أصول الفقه، ج ٢، ص: ٧٤١.

استدلال شیخ طوسی (ره) بر وقف

مرحوم شیخ طوسی در همین بحث وقتی مذاهب مختلف را طرح می‌کند، خود ایشان وقف را می‌پذیرد؛ یعنی قبل از ورود شرع حکم به هیچ طرف نمی‌کنیم و عقل نه حکم به حظر می‌کند و نه اباحه. ایشان در بیان دلیل این مطلب می‌فرماید:

و الَّذِي يَدُلُّ عَلَى ذَلِكَ: أَنَّهُ قَدْ ثَبِتَ فِي الْعُقُولِ أَنَّ الْإِقْدَامَ عَلَى مَا لَا يُؤْمِنُ الْمَكْلَفُ كَوْنَهُ قَبِيحًا، مِثْلَ إِقْدَامِهِ عَلَى مَا يَعْلَمُ قَبِيحَهُ أَلَا تَرَى أَنَّ مَنْ أَقْدَمَ عَلَى الْإِخْبَارِ بِمَا لَا يَعْلَمُ صِحَّةَ مَخْبَرِهِ، جَرَى فِي الْقَبِيحِ مَجْرَى مَنْ أَخْبَرَ مَعَ عِلْمِهِ بِأَنَّ مَخْبَرَهُ عَلَى خِلَافِ مَا أَخْبَرَ بِهِ عَلَى حَدِّ وَاحِدٍ، وَإِذَا ثَبِتَ ذَلِكَ وَفَقَدْنَا الْأَدْلَةَ عَلَى حَسَنِ هَذِهِ الْأَشْيَاءِ قَطْعًا يَنْبَغِي أَنْ نَجُوزَ كَوْنَهَا قَبِيحَةً، وَإِذَا جُوزْنَا ذَلِكَ فِيهَا قَبِيحَ الْإِقْدَامِ عَلَيْهَا.

استدلال بر این مطلب این است که نزد عقول یک امر ثابت وجود دارد که اقدام بر فعلی که انسان تأمین نداشته باشد که آن فعل قبیح است، مثل اقدام بر فعلی که علم به قبح آن داریم؛ یعنی از لحاظ عقلی هر دو، یک اشکال دارند و هر دو قبیح هستند. بعد در ادامه می‌فرماید وقتی این مطلب ثابت شد که احتمال قبح و عدم ائتمان از قبح آن. بنابراین در این موضوع که ما می‌توانیم از آن انتفاع ببریم، اما احتمال قبح آن هست و دلیلی بر حسن آن نداریم، اقدام بر آن قبیح است.

اشکال مقدر به استدلال شیخ طوسی (ره) بر وقف

برخی به این مطلب جواب داده‌اند که ما از قبحش در امن هستیم؛ زیرا قبح در اینجا باید از باب ظلم و کذب و عناوینی مانند آن باشد یا اینکه از باب مفسده باشد. آن عناوین (دیگر غیر از مفسده) که در اینجا منتفی است و ما نسبت به انتفاء آنها علم داریم. بنابراین تنها این وجه باقی می‌ماند که مفسده وجود داشته باشد که این هم یقین داریم که مفسده‌ای نیست؛ چون اگر مفسده داشت، خداوند به ما اعلام می‌کرد و لذا ما از عدم اعلام در شرع، می‌فهمیم که مفسده ندارد.^۱

جواب شیخ طوسی (ره) به اشکال فوق

مرحوم شیخ طوسی جواب جالبی به این اشکال می‌دهند که به درد بحث‌های قبلی ما هم می‌خورد. ایشان می‌فرماید که ممکن است در اعلام آن مفسده باشد؛ یعنی هم در واقع آن مفسده وجود داشته باشد و هم در اعلام آن. بنابراین عدم اعلام شارع به خاطر وجود مفسده در آن است. در نتیجه اینکه ما در شک باشیم و توقف کنیم و هر دو امر را عقلاً تجویز کنیم، ممکن است همین مصلحت داشته باشد. لذا از عدم نهی و اعلام شارع به مفسده پس از فحص، کشف نمی‌کنیم که مفسده نیست. بنابراین

^۱ العدة فی أصول الفقه، ج ۲، ص: ۷۴۲

^۲ همان.

احتمال قبح می دهیم که در نزد ایشان مثل مفسده است. شیئی است که یتنفع بها است، اما احتمال قبح آن نیز وجود دارد و اقدام بر محتمل القبح عندالعقل همانند اقدام بر چیزی است که می دانیم قبیح است.

تبیین موضوع اصله الاباحه در کلام شیخ طوسی

ما نمی خواهیم در اینجا استدلال طرفین و این اشکالی که شده است که ما می توانیم کشف کنیم که مفسده ای نیست و جوابی که ایشان داده است را ارزیابی کنیم. آنچه که ما می خواهیم استفاده کنیم، روشن شدن صورت مسأله است. باید ببینیم که صورت مسأله چیست. از اینکه ایشان در مقام استدلال می فرماید که ما احتمال قبح می دهیم، پس در صورت مسأله باید بگوییم موارد شک است؛ یعنی از چیزی انتفاع می بریم و احتمال قبح آن را می دهیم. بعد در ضمن استدلال می فرماید که ما دلیلی بر حسن آن هم نداریم و احتمال حسن هم می توانیم بدهیم. پس صورت مسأله این می شود که شیئی نفع دارد ولی هم احتمال قبح آن را می دهیم و هم احتمال حسن آن را، در اینجا مطابق نظر شیخ طوسی عندالعقل اقدام بر این فعل قبیح است؛ چون امن از قبح نداریم و شبیه جایی است که اقدام به فعلی داشته باشیم با وجود علم به قبح آن.

این استدلال حتماً نادرست است؛ خصوصاً وقتی احتمال حسن آن را هم می دهیم، هر دوی آنها مطرح است. اما ما الان کاری به استدلال نداریم و می خواهیم صورت مسأله را بفهمیم که در کجا این بحث را مطرح کردند که حظر است یا اباحه یا توقف. با اینکه عبارت اولیهی ایشان مطلق است، اما کم کم مشخص می شود که آن اطلاق مد نظر نیست. پس موضوع بحث شیخ طوسی چیزی است که نفعی دارد و احتمال قبح آن را می دهیم. برخی دیگر احتمال مضره را مطرح کردند که گفته شده است که مساوی با احتمال مفسده است و احتمال حسن آن را هم می دهیم. در اینجا عده ای به اباحه و عده ای به حظر و عده ای به توقف معتقد شده اند.

عقلی بودن حکم به حظر، اباحه یا وقف در کلام شیخ طوسی (ره)

ابهام های متعدد در همین صورت مسأله که اصطیاد کردیم وجود دارد که آیا مقصود حکم عقلی است یا اعم از حکم عقلی و شرعی است؟

به نظر می آید که مقصود حکم عقلی است. البته در عبارت چیزی نیامده است و مرحوم شیخ طوسی اینگونه فرموده است که «هل هی علی الحظر، أو الإباحه، أو علی الوقف؟». اما در عبارت مرحوم شیخ مفید اینگونه بود که اشیاء عندالعقول اینگونه است

که قسمی از آن قطعاً ممنوع و محظور هستند و قسمی دیگر از آن مواردی است که هم احتمال حسن و هم احتمال قبح وجود دارد، که در اینجا ایشان فرمود که وقف باید باشد تا دلیلی وارد شود و دیگران به گونه‌ای دیگر می‌گویند.

بنابراین ظاهر این عبارت که «هل هی علی‌الحظر، أو الإباحه، أو علی‌الوقف؟» حکم عقل است؛ قرینه این مطلب این است که بعداً ایشان می‌فرماید که مذهب شیخ ما ابو عبدالله رحمه الله همین وقف است و ایشان می‌گویند و هو الذی یقوی فی نفسی؛ چیزی که شیخ مفید فرموده بود همین بود که به حکم عقل باید توقف کرد. بنابراین علی‌القاعده ایشان هم حظر در اینجا را عقلی می‌دانند. دیگران که از متأخرین هستند مانند شیخ انصاری و کمی قبلتر از ایشان مثل شریف العلما و هم‌عصران ایشان نیز همین‌گونه فهمیده‌اند و ظاهرش این است که حظر و اباحه و وقف را می‌خواهند به حکم عقل درست کنند که این قابل بحث است.

اشکال به عقلی بودن حکم به حظر، اباحه یا توقف

اگر در صورت مسأله حکم عقلی باشد، مشکل عجیبی پیش می‌آید که تا جایی که بنده دیده‌ام مرحوم شیخ انصاری متعرض این مسأله شده‌اند و چند جواب را دیگران نقل می‌کند. دیگران در صورت مسأله عدم استقلال عقل را شرط کرده‌اند؛ کما اینکه مرحوم شیخ مفید فرمود که آن قسم که عقل مستقل است جداست. همینطور مرحوم شیخ طوسی در صدر مسأله به گونه‌ای خواستند این مطلب را بگویند، مواردی که حسن و قبح آن معلوم است را بیرون کردند. اما گفتیم که عبارت ایشان اشکال دارد. دیگران نیز برای ترسیم صورت مسأله گفتند که آن جایی که عقل به حسن یا قبح شیء قطعاً حکم می‌کند، از محل بحث بیرون است؛ یعنی مسأله این می‌شود که یک فعل در آن نفعی است و عقل مستقل به حسن یا قبح آن نیست. در اینجا می‌خواهیم ببینیم که آیا عقل حکم به حظر می‌کند یا اباحه یا توقف؟ دقت کنید که در جایی که فرض مسأله این است که عقل هیچ حکمی به صورت مستقل ندارد، چگونه می‌خواهد به حظر یا اباحه یا وقف حکم کند؟ آیا این تناقض نیست؟ به نظر می‌رسد این یک شبهه جدی است و باید جواب داده شود.

لذا بعضی سراغ چیز دیگری رفته‌اند که بگویند عقل در اینجا حکم ظاهری دارد تا این تناقض را برطرف کنند؛ چون فرض مسأله این است که در عبارات شیخ طوسی نیست، اما دیگران دارند. اما پس از تأمل در عبارت ایشان، باید اینطور استنباط کنیم که موضوع بحث ایشان جایی که عقل مستقل به حسن و قبح بوده باشد، نیست. در اینصورت (جایی که عقل مستقل به حسن و قبح است) تکلیف آن واضح است. بنابراین بحث در جایی است که یتفع بالشیء باشد و عقل هم مستقل به حسن و قبح آن نیست. سوال این است که آیا عقل در اینجا مستقل در حکم به حظر و اباحه است؟ واضح است که این تناقض است؛ چون شما گفتید که

عقل مستقل به چیزی نیست و بعد می‌گویید آیا عقل حکم به حظر یا اباحه یا وقف می‌کند به صورت مستقل؟ اینها چگونه قابل جمع است؟

در اینجا یک خواهش از دوستان دارم که باید مراجعه به متن داشته باشید و عبارات را ببینید و این اجمال گذاشتن‌هایی که در صورت مسأله است به خاطر همین مشکلات است. اگر صراحتاً بیاورند که در موضوع جایی است که استقلال عقل نباشد، پس چرا می‌گویید که آیا بر حظر است؟ این یعنی اینکه مستقل به حظر است. چگونه اینها قابل جمع است؟ جواب‌هایی به این مطلب داده شده است که در آینده به عنوان یک نکته طرح می‌شود و بررسی می‌شود.

قول به ظاهری بودن حکم عقل برای رفع اجمال در صورت مسأله

(طبق بیان فوق) در اینجا یک اجمالی درست می‌شود و عده‌ای برای رفع اجمال آمده‌اند گفتند که بحث در حکم ظاهری عقل است یعنی در جایی که نفع باشد و عقل به مستقل به چیزی نباشد؛ یعنی شک در قبح و حسن یک شیء داشته و شک داریم که مضره دارد یا مفسده. در اینجا عقل مستقلاً به حظر یا اباحه یا وقف، حکم ظاهری می‌کند. در نتیجه تهافت وجود ندارد. ظاهراً این فرمایش مرحوم ملا آقای دربندی در خزائن است.^۱ این بحث مفصل بحث می‌خواهد و مرحوم شیخ انصاری مفصل این را رد می‌کند چون باید ببینیم که مبنائاً عقل آیا حکم ظاهری و واقعی دارد؟ در مورد شرع حکم ظاهری و واقعی گفته می‌شود، اما آیا در مورد عقل هم گفته می‌شود؟ این قابل بحث جدی است چون بر اساس اکثر مبانی شاید اصلاً ترسیم حکم ظاهری برای عقل قابل ترسیم نباشد که انشاءالله بحث آن خواهد آمد.

پس این نیز یک جهت اجمال است که دوستان باید عنایت کنند که هل علی‌الحظر آیا عقلی است؟ اگر عقلی است با آن قیدی که از اول می‌آوریم که موضوع در جایی است که عقل اصلاً مستقل به حسن و قبح نیست، چگونه قابل جمع است. دوستان روی این وجه اجمال نیز فکر کنند.

کلام محقق (ره) در اصاله الاباحه

مرحوم محقق در معارج این بحث را اینگونه بیان می‌کنند:

^۱ خزائن الأحكام، دربندی، آقا بن عابد، ج ۲، ص: ۱۴۳.

المسألة الاولى: اتفق أهل العدل على قبح التصرف فيما فيه مضرة خالية عن نفع. وكذا ما لا منفعة فيه. وكذا ما علم وجه

قبحه كالظلم.

١

أهل عدل بر قبح تصرف چیزی که مضرة خالی از منفعت داشته باشد و همینطور در چیزی که هیچ منفعتی ندارد، متفق هستند. قبلاً اشاره کردم که در برخی از این عبارات، مسامحه زیادی وجود دارد. اتفاقاً اهل عدل بر قبح تصرف در چیزی که وجه قبح آن مشخص است که واضح است و نیاز به بحث ندارد.

قید «لا يعلم كونه واجبا و لا مندوبا»

آنچه موضوع بحث است این است که:

و اختلفوا فيما عدا ذلك، مما ينتفع به و لا يعلم كونه واجبا و لا مندوبا.

٢

این قید بسیار مهمی است و در عبارت شیخ طوسی و سید مرتضی این قید نیامده بود. در عبارت شیخ طوسی بالاطلاق فرموده بود که مماینتفع باشد و بعد ما گفتیم که از مجموع کلمات بعد، قیودی استفاده می‌شود اما این قید نبود. این قید «لا يعلم كونه واجبا و لا مندوبا»، بسیار مهم است؛ زیرا ظاهر آن را اگر بخواهیم نگاه کنیم و قرینه دیگری نباشد، ظاهرش این است که در جایی باشد که شرع وارد شده باشد و احتمال وجوب و حرمت می‌دهیم ولی «لا يعلم كونه واجبا و لا مندوبا». در جایی که ما قطع داریم که واجب یا مندوب است، تکلیف روشن است. اما در جایی که مماینتفع به است ولی دلیلی وارد نشده که وجوب یا ندب آن را مشخص کند؛ یعنی احتمال وجوب و ندب و غیر آن را می‌دهیم، در اینجا اقوال متعددی به وجود آمده است:

فقال قوم: إنه على الحظر. و هو مذهب طائفة منّا. و قال الآخرون: على الإباحة. و هو اختيار المرتضى. و توقف آخرون

٣

فيه عقلا، و أباحوا منها ما دلّ عليه الشرع. و هو اختيار شيخنا المفيد.

برخی همچون شیخ مفید به لحاظ عقلی توقف کرده‌اند و منتظر نقل می‌مانیم که اگر شارع مباح کرد، مباح است و اگر منع کرد، منع است. بعد ایشان وارد به احتجاج قائلین به حظر می‌شود. اولین نکته‌ای که عرض کردم این است که قید «لا يعلم كونه واجبا و لا مندوبا»، یعنی موضوع شک را أخذ کرده است؛ یعنی شک در وجوب و ندب.

١ معارج الأصول (طبع جدید)، ص ٢٨٢.

٢ معارج الأصول (طبع جدید)، ص ٢٨٢.

٣ معارج الأصول (طبع جدید)، ص ٢٨٢.

اجماع منقول از محقق در تایید «قبیح عقاب بلا بیان»

در آخر این بحث خود ایشان ظاهراً قائل به اباحه است و در ذیل بحث می‌فرماید: «احتج القائلون بالإباحة بوجوه»^۱ و پنج وجه را ایشان ذکر می‌کند. وجه پنجم آن اجماع است و می‌فرماید:

فلأن أهل الشرائع كافة لا يخطئون من بادر إلى تناول شيء من المشتبهات، سواء علم الإذن فيها من الشرع أو لم يعلم.

از این مطلب یک استفاده تاریخی می‌کنیم. اینکه شهید صدر فرموده بود که بحث قبیح عقاب بلا بیان اصلاً مطرح نبوده و تا زمان وحید بهبهانی کسی نگفته است، این دلیل بسیار خوبی برخلاف آن است. محقق (ره) در اینجا به اجماع تمسک می‌کند و اجماع هم می‌گوید اهل شرایع كافةً تخطئه نمی‌کنند کسی را که مبادرت به تناول شیء از مشتبهات بکند؛ چه علم به اذن از شرع داشته باشد و چه نداشته باشد. ایشان این دلیل را رد نمی‌کند و گویی این دلیل را می‌پسندد؛ چون ایشان قائل به اباحه است، نه توقف. ایشان ادعا می‌کند که كافةً اهل شرایع اینگونه‌اند که کسی را که مبادرت به تناول به مشتبهات دارد، تخطئه نمی‌کنند؛ چه علم به اذن داشته باشد و چه نداشته باشد؛ یعنی در ظرف شک هم اگر مبادرت کند او را تخطئه نمی‌کنند.

و لا يوجبون عليه عند تناول شيء من المأكّل أن يعلم التنصيص على إباحته و يعذرونه في كثير من المحرّمات إذا تناولها

۳

من غير علم، و لو كانت محظورة لأسرعوا إلى تخطئته حتى يعلم الإذن.

وقتی چیزی از مآکل را می‌خواهد بخورد، بر او لازم نمی‌بینند که حتماً باید یک نصی بر اباحه این شیء باشد و اگر یک محرمی را بدون علم، تناول کند، عذر او را می‌پذیرند. بعد ایشان استدلال می‌کنند که اگر حظر عقلی وجود داشت و واقعاً این موارد از موارد حظر بودند، باید اسراع می‌کردند به تخطئه او که وقتی اذن نداری، چرا مبادرت کردی.

این تقریباً با این بیان که اعم از اینکه اذن شارع را بداند یا نه، ظاهرش این است که بعد از ورود شرع را می‌گیرد و لذا به نظر می‌آید که این یک دلیل خیلی خوبی از كافةً اهل شرایع است به مضمونی شبیه قبیح عقاب بلا بیان که عذر درست می‌کند برای کسی که محتمل الحرمه را مرتکب می‌شود و عذرش را می‌پذیرند و نمی‌گویند که چرا صبر نکردی که ببینی که تنصيص بر اباحه می‌شود یا نه. بنابراین این یک نکته قابل توجه است.

^۱ معارج الأصول (طبع جدید)، ص ۲۸۳.

^۲ معارج الأصول (طبع جدید)، ص ۲۸۵.

^۳ معارج الأصول (طبع جدید)، ص ۲۸۵.

ابهام در استدلال به شرع برای اباحه در کلام محقق (ره)

یک مسأله قابل توجه این است که در وجه چهارم محقق (ره) برای اباحه استدلال به شرع می‌کند هم از قرآن و هم از اجماع. سؤال این است که پس مسأله چه بود که شما به شرع استدلال می‌کنید؟ اگر بحث عقلی بود، استدلال به شرع یعنی چه؟ اینکه می‌گویند:

اتفق أهل العدل على قبح التصرف فيما فيه مضرّة خالية عن نفع و اختلفوا فيما عدا ذلك، ممّا ينتفع به و لا يعلم كونه واجبا و لا مندوباً. فقال قوم: إنّه على الحظر.^۱

مقصود حظر عقلی است یا شرعی؟ دیگران حمل بر عقلی کردند. عبارت شیخ مفید همین بود و بعدی‌ها مسجل گرفتند که بحث در مورد حکم عقلی به حظر و اینهاست، ولی استدلال به آیه شریفه «خَلَقَ لَكُمْ مَا فِي الْأَرْضِ جَمِيعاً»^۲ یا «كُلُوا مِنْ طَيِّبَاتِ»^۳، یعنی چه؟ اگر بحث در حظر و اباحه باشد، اینکه بگوییم قول به اباحه درست است و بر آن از شرع استدلال کنیم؛ به چه معناست؟

مگر اینکه بحث حظر و اباحه را ما به گونه‌ای دیگر طرح کنیم و بگوییم حظر و اباحه شبیه براءت است و همانطور که در براءت در اشاره به اینکه برخی اشتباه کردند و براءت را شرعی گرفته بودند، گفتیم که براءت یک موضوع و محمولی دارد. در براءت ممکن است سند ما حکم عقل یا شرع باشد. براءت یعنی تبعه‌ای برای عبد وجود ندارد. اینکه تبعه و مؤاخذه‌ای وجود ندارد را گاهی شارع می‌گوید و گاهی عقل می‌گوید و این مربوط به سند آن است. بنابراین در اینجا هم ممکن است کسی بگوید در اینجا حظر و اباحه به صورت اعم است؛ یعنی بحث این است که محظور و ممنوع هست یا نه؛ اعم از اینکه منع عقلی باشد یا شرعی. ممکن است اینگونه هم طرح شود، ولی این غیر از بحث تاریخی است. متون این بزرگان خیلی همراه نیست و این تشویشات در آن هست. عبارات شیخ مفید را دیدیم و تأویل عبارت شیخ طوسی را هم دیدیم که گفتیم باید تأویل کرد؛ چون ایشان می‌گوید حق همان کلام شیخ مفید است و شیخ مفید عقلی بحث کرده بود.

^۱ معارج الأصول (طبع جدید)، ص ۲۸۲.

^۲ بقره: ۲۹.

^۳ بقره: ۵۷.

بعدها هم برخی تنصیص دارند که بحث در مورد حکم عقلی است؛ مانند مرحوم شیخ انصاری در مطارح وقتی به این بحث وارد می‌شود در جواب کسی که قائل به حکم ظاهری است، می‌فرماید احکام عقلی، حکم ظاهری نمی‌پذیرد که بحث مفصلی است که در ادامه خواهد آمد.

می‌خواهیم عرض کنیم که صورت مسأله یک تشویش دارد که حاکم بر اینها کیست؟ شرع است یا عقل یا اعم از این دو؟ آنچه ما از معارج استفاده کردیم، این است که شک در کونه واجباً او مندوباً را به عنوان قیدی در موضوع آورده‌اند یعنی موضوع بحث موارد شک در حکم شرعی است.

قید «قبل ورود شرع» در کلام علامه

یک نکته که جامع است و در هر چهار کتابی که به آن اشاره کردیم؛ یعنی شرح اعتقادات صدوق، تصحیح اعتقادات امامیه، الذریعه، عدّه الاصول و معارج، وجود دارد، این است که هیچ کدام لفظ قبل از شرع را در موضوع بحث نیاورده‌اند. اما مرحوم علامه در کتبش به این مطلب تصریح دارد از جمله در کتاب مبادی الوصول الی العلم الاصول که یک کتاب خلاصه است می‌فرماید:

السّادس [فی: الأشیاء] الأشیاء قبل ورود الشرع علی الإباحة.^۱

ابهامات متعددی در این عبارت وجود دارد اما تصریح دارند که اشیاء قبل از ورود شرع، علی‌الاباحه هستند. کاملاً روشن و صریح این کلمه را آورده است، در حالی که در کلمات دیگران نمی‌بینید و این خیلی بحث سرنوشت سازی است که مسأله شما چیست؟ قبل از ورود شرع؛ یعنی یک موضوعی داریم و شرع اسلام نیامده است یا هیچ شرعی در جهان نیامده است و شی‌ای است که نفع دارد، آیا علی‌الاباحه است؟

بعد ایشان می‌فرماید:

لأنّها نافعة خالیة عن أمارة المفسدة، و لا ضرر علی المالك فی تناولها، فکانت مباحة.^۲

یک وقتی ما می‌گوییم شی‌ای نفع دارد و هیچ مضره و مفسده‌ای ندارد و هیچ ضرری بر مالک در تناولش نیست، در اینجا مباح است. ایشان نمی‌گویند که «فکانت مباحة» از سوی عقل است یا شرع؟ چون اشیاء قبل از ورود شرع است، ظاهراً نمی‌خواهد به شرع تمسک کند، پس عقلاً است. اما هیچ تنصیصی نمی‌کند و ما باید استنباط کنیم که ایشان می‌خواهد این را بگوید که به لحاظ

^۱ مبادی الوصول الی علم الاصول، ص ۹۳.

^۲ مبادی الوصول الی علم الاصول، ص ۹۳.

عقلی این مباح است. اینکه حالا عقل نمی‌تواند بگوید که مباح است، بحثی است و ممکن است گفته شود که شرع بعد از ورودش نسبت به قبل از ورودش هم حکمی داشته باشد.

پس عبارات ایشان آنچه که جدید است این است قید قبل از ورود شرع را آورده است و بقیه جهات آن علی‌الاجمال و الابهام باقی مانده است. شبیه این حرف را ایشان در کتاب تهذیب الوصول الی العلم الاصول نیز دارد.

الثاني: ذهب جماعة من الإمامية و معتزلة بغداد إلى تحريم الأشياء التي ليست اضطرارية قبل ورود الشرع، و ذهب معتزلة البصرة إلى أنها على الإباحة، و توقف الأشعري و الحق الثاني.^۱

اینجا قبل از ورود شرع، تنصیص شده است. اما تحریم اشیاء که آنها گفتند که «لیست اضطراریه»، قیدی است که در عبارت شیخ طوسی و سید مرتضی نبود اما بعدی‌ها آورده اند که باید بحث شود. مثل تنفس هوا که اضطراری است و نسبت به اینها می‌گویند حکم عقل مسلم است که اینها جایز است و مباح است و بحثی در حشرش نیست. حالا باید دید که در اضطراریات چه چیزی از آن را می‌گویند مباح است که اگر وقت شد بحث خواهیم کرد.

فعلاً بحث ما این است که ایشان قبل از ورود شرع را آورده است اما انتفاع را در صورت مسأله نیاورده است و فرموده است که «الحق الثاني، لأنها منفعه خالية عن أمارات المفسدة». این را در استدلال آورده است و در صورت مسأله نیاورده است مثل مرحوم شیخ و دیگران، اما از همین استدلال پیداست که موضوع مسأله صرف این نیست که «شیء أو فعل لیست اضطراریه و قبل ورود الشرع». پس شیء یتنفع بها خالیة عن الامارات المفسدة؛ نمی‌گوید خالیة عن المفسدة، بلکه می‌گوید از دلیل بر مفسده خالی است. ما در موارد شک، شک داریم که از مفسده خالی است، می‌توانیم که بگوییم که یقین داریم که اماره بر مفسده واقع نشده است. اما نمی‌توانیم بگوییم فی الواقع مفسده ندارد. ایشان می‌گوید منفعت خالی از اماره المفسده است و ضرری هم بر مالک در تناول این شیء نیست، بنابراین باید بگوییم که اباحه است.

ما الان کاری به این نداریم که این استدلال از جهاتی قابل بحث است، بلکه ما به دنبال تنقیح محل بحث بودیم که در کلمات ایشان قبل از ورود شرع، بیان شده است، در حالی که در کلام قبلی‌ها نبود. لذا مصنفین بعدی قبل از ورود شرع را محل بحث قرار دادند که به چه معناست.

^۱ تهذیب الوصول الی علم الاصول، ص: ۵۵

ما در جلسه بعد در قدم اول این را بحث خواهیم کرد که قبل از ورود شرع یعنی چه. بهترین کسانی که بحث کردند شاگردان شریف العلماء در ضوابط و در فرمایش مرحوم جاپلغی در قواعد شریفیه و مرحوم ملا آقای دربندی در خزائن که همه‌ی این بزرگواران از شاگردان شریف هستند و از همه مضبوط‌تر هم صاحب ضوابط است. انشاءالله در جلسه بعد بحث خواهیم کرد که قبل از ورود شرع به چه معناست و بعد هم اینکه چه فایده‌ای دارد که قبل از ورود شرع ما تکلیف را مشخص کنیم که اباحه است یا حظر. در ضوابط پنج محتمل ذکر کرده است و قریب به این در قواعد شریفیه آمده است و برخی دیگر که انشاءالله بحث خواهیم کرد.

«والسلام علیکم ورحمة الله»