



## درس فارج اصول استاد حاج سید مجتبی نورمفیدی

تاریخ: ۱۲ اردیبهشت ۱۳۹۰

مصادف با: ۲۸ جمادی الاول ۱۴۳۲

جلسه: ۹۵

موضوع کلی: جمع بین حکم ظاهری و حکم واقعی

موضوع جزئی: اشکال محقق نائینی بر شیخ انصاری (ره) و بررسی آن

سال: دوم

«الحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین و اللعن علی اعدائهم اجمعین»

### خلاصه جلسه گذشته:

خلاصه اشکال دوم مرحوم آخوند به شیخ انصاری (ره) این شد که التزام به اینکه حکم واقعی انشائی است و حکم ظاهری فعلی مشکل را حل نمی‌کند و در هر حال اجتماع ضدین و متنافیین چه نسبت به مصلحت و مفسده، چه نسبت به خود خطاب و حکم و چه نسبت به اراده و کراهت و حب و بغض کما کان به قوت خودش باقی است، شیخ (ره) خواستند از راه حکم انشائی و حکم فعلی مشکله اجتماع حکم واقعی و ظاهری را حل بکنند، مرحوم آخوند می‌فرمایند: این راه حل نمی‌تواند مشکل را حل بکند چون اگر ما ملتزم شدیم به اینکه حکم واقعی در موارد طرق و امارات انشائی است نه فعلی؛ یعنی بگوییم در جائیکه اماره‌ای قائم شد؛ مثلاً خبر زراره قائم شد بر اینکه نماز جمعه واجب است در این صورت آن حکم واقعی ثابت در لوح محفوظ، یک حکم انشائی است و به فعلیت نمی‌رسد، اگر این را گفتیم از دو حال خارج نیست: صورت اول اینکه آن حکم واقعی که برای ما مجهول و مشکوک است در مرحله انشاء است که در این صورت ما اصلاً حق رجوع به اصل و اماره را نداریم چون عرض کردیم اصلاً شک در حکم اقتضایی و انشائی مجوز رجوع به اصل و اماره نیست و ما در صورتی می‌توانیم به اصل و اماره رجوع کنیم که جهل و شک ما در حکم فعلی باشد نه حکم انشائی، لذا در این فرض اصلاً مجوز رجوع به اصل و اماره را نداریم. صورت دوم این است که بگوییم احتمال داده می‌شود آن حکم واقعی مجهول و مشکوک فعلی شده باشد؛ یعنی احتمال فعلیت آن داده می‌شود، اگر احتمال فعلیت آن را بدهیم می‌توانیم به اصل یا اماره رجوع کنیم لکن مشکلی که پیش می‌آید این است که احتمال اجتماع ضدین و متنافیین وجود دارد و ما گفتیم احتمال اجتماع ضدین و متنافیین مثل صورتی که قطع و یقین به اجتماع ضدین و متنافیین داشته باشیم محال و ممتنع است.

### پاسخ بعضی از بزرگان به اشکال دوم آخوند:

بعضی از بزرگان به این اشکال آقای آخوند (ره) پاسخ داده‌اند که اشکال شما وارد نیست چون اگر مسئله احتمال فعلیت واقع را مطرح کنید این به راه حل مختار خود شما هم آسیب می‌زند، مرحوم آخوند سه وجه جمع برای اجتماع حکم واقعی و ظاهری ذکر کرده‌اند که در بین این سه وجه، راه سوم از بقیه دقیق‌تر است که بعداً به آن‌ها اشاره خواهیم کرد. محصل راه حل سوم مرحوم آخوند این است که ایشان می‌گویند ما مشکل را اینطور برطرف می‌کنیم که حکم واقعی فعلی است اما از جهتی و حکم ظاهری فعلی است از جمیع جهات؛ یعنی فعلیت برای حکم واقعی مطلق و تامه نیست اما فعلیت برای حکم ظاهری تامه و

مطلق است؛ یعنی من جمیع الجهات است، مستشکل به مرحوم آخوند می‌گوید محذور احتمال اجتماع ضدین و متنافیین حتی بر طبق وجهی که شما برای اجتماع حکم واقعی و ظاهری ذکر کرده‌اید باقی است، اگر احتمال اجتماع ضدین و متنافیین مضر است به راه حلی هم که خود شما ارائه داده‌اید مضر هست، شما هر جوابی که در مورد راه حل خودتان به این محذور بدهید در مورد راه حل مرحوم شیخ هم همان جواب داده می‌شود، پس این محذور که شما ذکر کردید فقط راه حل شیخ را شامل نمی‌شود بلکه متوجه راه حل خود مرحوم آخوند هم هست.<sup>۱</sup>

### **بررسی کلام بعضی از بزرگان:**

محقق اصفهانی می‌فرماید: این احتمال هیچ ضرری به وجه جمعی که مرحوم آخوند ذکر کرده‌اند نمی‌زند، بررسی اینکه آیا احتمال فعلیت واقع، به راه حل مرحوم آخوند ضرر می‌زند یا نه تا نتیجه بگیریم که راه حل مرحوم آخوند هم نمی‌تواند محذور اجتماع دو حکم فعلی را برطرف بکند بحثی گسترده است که برای دوری از اطاله بحث فعلاً به آن نمی‌پردازیم و در راه حل‌هایی که مرحوم آخوند ارائه داده‌اند به طور مفصل به آن خواهیم پرداخت.

حتی اگر ما بگوییم اشکال مطرح شده، بر خود مرحوم آخوند هم وارد باشد مشکل را حل نمی‌کند چون اشکال بر مرحوم آخوند پاسخ از اشکال نمی‌شود فوqش این است که دامنه ورود اشکال را وسیع تر می‌کند؛ یعنی شما به مرحوم آخوند می‌گویید: این اشکال که به مرحوم شیخ وارد کرده‌اید متوجه خود شما هم هست. می‌گوییم بر فرض که اشکال متوجه مرحوم آخوند هم باشد این پاسخ از اشکال نمی‌شود بلکه دامنه اشکال را گسترش می‌دهد، لذا به نظر می‌رسد که اشکال دوم مرحوم آخوند به شیخ انصاری (ره) به قوت خودش باقی است.

### **اشکال محقق نائینی به وجه چهارم: (اشکال سوم)**

محقق نائینی (ره) به راه حل شیخ انصاری (ره) اشکال کرده‌اند و گفته‌اند: اینکه شما می‌گویید حکم واقعی حکم انشائی است و حکم ظاهری حکم فعلی و به این نحو خواسته‌اید بین حکم واقعی و ظاهری جمع کنید در صورتی صحیح است که ما چیزی به نام حکم انشائی داشته باشیم؛ یعنی انشائی بودن حکم واقعی فرع این است که ما چیزی به نام حکم انشائی داشته باشیم تا شما بگویید حکم واقعی انشائی است در حالیکه ما اساساً حکم انشائی نداریم تا بخواهیم حکم واقعی را حمل بر حکم انشائی بکنیم، آنچه هست انشاءالحکم است نه الحکم الانشائی، منظور از انشاءالحکم تشریح و جعل حکم است به نحو قضایای حقیقیه بر روی موضوعی با همه‌ی قیود و شرائط فرض شده برای آن موضوع، پس انشاءالحکم؛ یعنی اینکه ما موضوعی را با همه قیود و شرائطش فرض کنیم؛ یعنی این موضوع همه قیود و شرائط را دارد بعد حکمی را به نحو قضیه حقیقیه روی این موضوع جعل بکنیم که به این انشاءالحکم می‌گویند، اما فعلیت الحکم عبارت است از تحقق آن موضوع با همه قیود و شرائط و نبود مانع؛ یعنی وقتی یک موضوعی همه قیود و شرائط آن محقق شد و موانع مرتفع شد آن وقت حکم فعلی می‌شود، محقق نائینی (ره) می‌گوید: اصلاً برای فعلیت حکم، معنایی غیر از این معقول نیست. اگر بخواهیم فرق نظر محقق نائینی (ره) را با نظر

۱. منتقی الاصول، ج ۴، ص ۱۵۶.

مشهور در مورد فعلیت حکم عرض بکنیم این است که؛ مثلاً وجوب حج مشروط شده به شرطی به نام استطاعت؛ مشهور می‌گویند: درست است که استطاعت شرط و قیدی است از شرائط وجوب حج اما قبل از اینکه این شرط محقق بشود حج وجوب دارد ولی وجوب آن انشائی است؛ یعنی حکم وجوب برای حج هست ولی این حکم انشائی است و زمانی که استطاعت برای مکلف حاصل بشود این وجوب فعلیت پیدا می‌کند اما مرحوم محقق نائینی می‌گوید: در این موارد قبل از وجوب استطاعت اصلاً وجوبی نیست حتی وجوب انشائی هم نداریم ایشان می‌گویند: در این موارد حکم وجوب، جعل شده ولی وجوب انشائی نداریم؛ یعنی جعل هست ولی مجعولی وجود ندارد و ایشان بین جعل و مجعول فرق می‌گذارند؛ یعنی حکم در مقام جعل و تشریح باقی مانده و وقتی این حکم فعلی می‌شود که موضوعش با همه قیود و شرائطش محقق بشود.

محصل فرمایش مرحوم نائینی این است که اصلاً بحث ما در جمع بین حکم واقعی و ظاهری مربوط به بعد از تحقق موضوع حکم واقعی با همه شرائط و قیود آن است؛ یعنی اصلاً این نزاع در رتبه بعد از تحقق موضوع است و ما اصلاً قبل از تحقق موضوع حکمی نداریم که شما بخواهید حکم واقعی را حمل بر حکم انشائی بکنید و بگویید حکم واقعی انشائی است و حکم ظاهری فعلی است و به این نحو بین حکم واقعی و ظاهری جمع کنید.<sup>۱</sup>

#### **پاسخ اشکال محقق نائینی(ره):**

به نظر می‌رسد این اشکال محقق نائینی(ره) به شیخ انصاری(ره) وارد نباشد. اصلاً اینکه مرحوم محقق نائینی حکم انشائی را انکار کرده‌اند محل اشکال است برای اینکه شارع در قانونگذاری طبق روش عقلاء عمل می‌کند چون خودش رئیس عقلاء است، در مسئله قانونگذاری ما وقتی به عقلاء مراجعه می‌کنیم می‌بینیم عقلاء بین جعل قانون و اجراء قانون تفکیک کرده‌اند به این نحو که گاهی پیش می‌آید که عقلاء قانون را جعل می‌کنند ولی مصلحت نیست که آن قانون اجراء شود در این صورت قانون به نحو کلی باقی می‌ماند و برای اجراء منتظر شرائط و قیودی است که اگر آن قیود و شرائط حاصل شد آن وقت نوبت به اجراء می‌رسد، این شرائط و قیود از دید عقلاء در واقع به موضوع قانون ارتباطی ندارد بلکه مربوط به اجراء قانون است.

اشتباه مرحوم نائینی این است که شرائط و قیود را روی موضوع قانون برده است در حالیکه این قیود و شرائط مربوط به اجراء قانون هستند نه موضوع قانون، همین روش عقلاء در تشریح احکام از سوی شارع هم عمل شده؛ یعنی شارع ابتدا حکم را جعل نموده و بعد از جعل، این حکم موجود می‌شود و معنا ندارد که بگوییم جعل هست ولی مجعولی نیست، پس حکم بعد از جعل موجود می‌شود منتهی اگر برای این حکم در بعضی از موارد شرائط و قیودی ذکر می‌شود مربوط به اجراء قانون است و ربطی به موضوع حکم ندارد، با عنایت به این مسئله می‌گوییم اینکه مرحوم نائینی گفتند: اگر همه قیود و شرائط موضوع حکم محقق شد فعلی می‌شود؛ یعنی فعلیت حکم تابع تحقق همه شرائط و قیود موضوع است و اگر قیود و شرائط موضوع حکم محقق نشود اصلاً حکمی نیست و در مقام جعل باقی می‌ماند، صحیح نمی‌باشد. اصلاً وجود حکم انشائی در طریقه‌ی عقلاء امری است که

۱. فوائد الاصول، ج ۳، ۱۰۳.

قابل انکار نیست، روش شرع هم روش عقلاء است و شارع غیر از روش عقلاء روش دیگری ندارد لذا اینکه مرحوم نائینی گفتند اصلاً ما حکمی به نام حکم انشائی نداریم قابل قبول نیست پس اشکال مرحوم نائینی به مرحوم شیخ مردود است.

### **اشکال چهارم بر شیخ انصاری:**

اشکال این است که وجه جمعی که مرحوم شیخ برای جمع بین حکم واقعی و ظاهری ارائه دادند مستلزم یک تالی فاسد است و آن اینکه اگر ما بگوییم حکم واقعی انشائی است و حکم ظاهری فعلی لازمه‌اش این است که مسئله اشتراک احکام بین عالم و جاهل منحصر شود به احکام انشائیه در حالیکه مسئله اشتراک احکام بین عالم و جاهل (هم روایات به این مسئله ناظر است و هم فقهاء و علماء آن را پذیرفته‌اند) مربوط به حکم فعلی است، لازمه راه حل مرحوم شیخ که می‌گوید حکم واقعی حمل بر حکم انشائی و حکم ظاهری حمل بر حکم فعلی می‌شود این است که بگوییم احکام که مشترک بین عالم و جاهل است فقط مربوط به احکام انشائیه است در حالیکه آنچه که مشهور است و از ادله (روایات) هم استفاده می‌شود این است که احکام واقعیه فعلیه مشترک بین عالم و جاهل هستند.

### **پاسخ اشکال چهارم:**

با توجه به مطالبی که در پاسخ اشکال مرحوم نائینی ذکر کردیم معلوم می‌شود احکام انشائیه هم مشترک بین عالم و جاهل است؛ یعنی اگر ما گفتیم شارع مثل تمام عقلاء ابتدا قانون را جعل می‌کند و بعد نوبت به اجراء می‌رسد؛ یعنی قائل شدیم به تفکیک بین مرحله جعل قانون و مرحله اجراء قانون، بر این اساس شارع و قانونگذار در هنگام جعل و تشریح قانون اصلاً توجهی به قیود و شرائط مربوط به آن ندارند و قانون برای همه جعل می‌شود و به خصوصیات موضوع کار ندارد حال با عنایت به این نکاتی که عرض شد همین مقدار برای اشتراک احکام بین عالم و جاهل کافی است و هیچ مشکلی پیش نمی‌آید که ما بگوییم حکم انشائی مشترک بین عالم و جاهل است. اشتراک بین عالم و جاهل در احکام انشائیه هیچ مشکل و محذوری در پی ندارد و نفی اشتراک در احکام فعلیه نمی‌کند، همین مقدار که قانون و حکم که یک نحو اعتبار عقلائی هستند قابلیت داشته باشند که با تحقق مقدماتی اجرائی بشوند و فعلی بشوند کافی است لذا این اشکال به نظر ما بر مرحوم شیخ وارد نیست. نتیجه اینکه با عنایت به مطالبی که تا اینجا عرض شد فی الجمله وجه چهارمی که از طرف شیخ انصاری برای جمع بین حکم واقعی و ظاهری ارائه شد قابل قبول نیست.

**بحث جلسه آینده:** سایر وجوهی که برای جمع بین حکم واقعی و ظاهری ذکر شده را در جلسه آینده اشاره خواهیم کرد.

«والحمد لله رب العالمین»