



## درس خارج اصول استاد حاج سید مجتبی نورمفیدی

تاریخ: ۱۶ / آذر / ۱۳۹۹

موضوع کلی: نواهی

مصادف با: ۲۰ ربیع الثانی ۱۴۴۲

موضوع جزئی: آیا نهی از شیء مقتضی فساد است یا خیر؟ امر نهم -

تأسیس اصل در مسئله - مقام دوم: از جهت مسئله فقهی

جلسه: ۴۶

سال دوازدهم

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

#### خلاصه جلسه گذشته

بحث در تأسیس اصل در مسئله بود، عرض کردیم از جهت مسئله اصولی نه به جهت لفظی و نه به جهت عقلی اصلی در مسئله وجود ندارد تا ما در هنگام شک به آن رجوع کنیم البته واضح است که این در فرض عدم دستیابی به دلیل است، (اعم از عموم یا اطلاق) لذا در مسئله اصولی معلوم شد که اصلی نداریم.

#### مقام دوم: از جهت مسئله فقهی

از جهت مسئله فرعی فقهی ممکن است یک تفاوتی بین این مسئله و مسئله اصولی به نظر برسد چون در مسئله اصولی به نظر برسد چون به روشنی می‌توانیم دو جهت عقلی و لفظی را از هم تفکیک کنیم، اما در مسئله فرعی فقهی نمی‌توانیم خیلی بین جهت لفظی و عقلی نتوانیم تفکیک کنیم.

تنها یک مسئله آن هم در رابطه با عبادات شاید قابل ذکر باشد و آن اینکه اگر شک کنیم عبادتی که مورد نهی قرار گرفته، اتیان به آن اشتغال ذمه را برطرف می‌کند یا خیر؟ این بحث به نوعی می‌تواند عقلی تلقی شود، ولی با آنچه که مد نظر ما است متفاوت است، لذا عمدتاً در مسئله فرعی فقهی بحث روی جهت لفظی متمرکز است، بر این اساس سخن در این است که اگر معامله یا عبادتی مورد نهی قرار گرفت، آیا این نهی کاشف از فساد آن معامله یا عبادت است یا خیر؟ آیا اقتضا فساد در آن می‌باشد یا خیر؟ اینجا در دو بخش عبادت و معامله مسئله را بی می‌گیریم:

#### الف) عبادات

##### کلام محقق نایینی

محقق نایینی در مورد تعلق نهی به یک عبادت و اینکه آیا دلالت بر فساد می‌کند یا خیر؟ فرموده: شک در این مورد بر می‌گردد به شک در مانعیت نهی از آن عبادت و این در واقع بر می‌گردد به شک در دوران بین اقل و اکثر، اگر شک کنیم در مانعیت یا شرطیت چیزی این، در واقع بر می‌گردد به موارد شک در دوران بین اقل و اکثر، لذا می‌گوید: اصل در این موارد برائت است. (البته این منحصر در موارد دوران بین اقل و اکثر نیست، ممکن است قواعد دیگری هم باشد چنانچه خواهد آمد). به هر حال ایشان می‌گوید اصل در این موارد برائت است.

پس اگر به لحاظ مسئله فقهی در عبادتی شک کنیم که آیا این دلالت بر فساد می‌کند یا نه، عبادتی که مورد نهی قرار گرفته است، آیا فاسد است یا خیر؟ محقق نایینی می‌فرماید: اصل در آن برائت است، زیرا بازگشت به موارد شک در اقل و اکثر دارد و اصل در موارد دوارن بین اقل و اکثر برائت است.<sup>۱</sup>

#### بررسی کلام محقق نایینی

اساساً بحث در این است که اگر نهی به عبادتی بخورد آیا کشف از فساد می‌کند یا خیر؟ اقتضاء فساد دارد یا خیر؟ این غیر از این است که در مواردی در مانعیت چیزی یا در شرطیت چیزی شک می‌کنیم، یا حتی مثلاً بعد از نماز شک می‌کنیم آیا این نماز به خاطر شک در اتیان یک جزء یا شرط صحیح است یا فاسد؟ آنگاه به قاعده تجاوز رجوع کنیم. این موارد با هم کاملاً متفاوت است. رجوع به برائت در موارد بین اقل و اکثر، ارتباطی به بحث ما ندارد، یا اجراء قاعده تجاوز در مواردی که محلش گذشته و مورد شک واقع شده است ارتباطی به موضوع بحث ما ندارد.

این اشکالی است که امام خمینی به محقق نایینی کردند که اساساً ما فرض کلام و بحث را باید جایی قرار دهیم که نهی به عبادت متعلق شده و ما شک داریم در اینکه آیا این نهی اقتضای فساد دارد یا ندارد؟ پس فرض وجود نهی مسلم است، این مفروض کلام ما است، این غیر از این است که شک کنیم در اینکه این مانعیت دارد یا خیر؟ یا شرطیت دارد یا خیر؟ بعد بگوییم این از موارد شک در دوران بین اقل و اکثر است و مجرای برائت است. لذا آنچه محقق نایینی گفتند کأنه خروج از محل بحث است. اشکالی که امام خمینی دارند این است که بازگرداندن شک به این امور در واقع خروج از محل بحث است و اجنبی عن المقام است، ما باید اساس فرضمان جایی باشد که نهی به یک عبادتی متعلق شده و شک داریم که آیا دلالت بر فساد می‌کند یا خیر؟ پس سخن شک در مانعیت چیزی یا شرطیت چیزی در نماز نیست.<sup>۲</sup>

لذا این اشکال به محقق نایینی وارد است، زیرا به نوعی سر از خروج از مفروض کلام و بحث در می‌آورد. پس بحث را ما در این نقطه متمرکز کنیم که نهی به عبادت حتماً متعلق شده باشد و بعد ببینیم که دلالت بر فساد دارد یا خیر؟

بعد از بیان این مطلب که نایینی فرمودند و اشکال امام خمینی می‌آییم سراغ اصل مسئله که نهی به عبادت حتماً متعلق شده است و می‌خواهیم ببینیم آیا این دلالت بر فساد دارد یا ندارد؟

#### بررسی مسئله

ابتدا باید توجه کنیم صحت و فساد در باب عبادات به چه معنا است، این غیر از صحت و فساد در باب معاملات است. ما گفتیم صحت و فساد در باب عبادات به معنای مطابقت و عدم مطابقت است، یعنی مطابقت مآتی به با مأموریه یا عدم مطابقت مآتی به با مأموریه، اگر این مطابقت بود قهراً اعاده و قضا ساقط می‌شود و اگر مطابقت نبود اعاده و قضا ساقط نمی‌شود. حال می‌خواهیم ببینیم نهی متعلق به عبادت دلالت بر فساد می‌کند یا خیر؟ عبادتی که نهی به آن تعلق گرفته، از آن استفاده می‌شود عدم مطابقت با مأموریه و در نتیجه عدم سقوط اعاده و قضا؟ بحث در باب عبادات این است.

اولاً باید تصویر کنیم که اصلاً امکان اینکه چیزی نهی به آن تعلق بگیرد و در عین حال امر هم داشته باشد وجود دارد یا خیر؟ توجه کنید این مسئله با مسئله اجتماع امر و نهی متفاوت است، در مسئله اجتماع امر و نهی تعدد عنوان مطرح بود، امر به یک عنوان

<sup>۱</sup> فوائد الاصول، ج ۱، ص ۴۶۲

<sup>۲</sup> مناہج، ج ۲، ص ۱۳۷.

متعلق شده و نهی به عنوان دیگر منتهی این دو عنوان در وجود خارجی با هم متحد شده بودند، آن وقت بحث شده که اگر مثلا امر به ازاله متعلق شد و به نهی گیری از نماز منع کرد، حال اگر کسی به جای اینکه ازاله کند نماز خواند، حکمش چیست؟ پس آنجا امر و نهی در واقع به دو متعلق شده که در وجود خارجی با هم متحدند، لذا ما بحث می‌کردیم که اجتماع جایز است یا خیر؟ اما اینجا مسئله دو عنوان نیست، اینجا یک عنوان است، می‌خواهیم ببینیم وقتی به یک عبادت نهی تعلق بگیرد، اصلا تعلق امر به آن را می‌توانیم تصویر کنیم؟ روشن است که تعلق امر به عبادت در حالیکه منهی عنه است معنا ندارد، به عبادت نمی‌تواند هم امر تعلق بگیرد هم نهی؛ لذا ابتدای بحث گفتیم که اساسا اینجا سخن در این است که اگر امر به چیزی تعلق می‌گرفت مسئله چگونه می‌شود، یعنی نهی به چیزی بخورد که لو فرض تعلق الامر به؟ نه اینکه عبادتی که امر فعلی دارد در عین حال نهی فعلی هم به آن متعلق شود. پس اگر برای عبادت وجود امر را لازم بدانیم قهرا باید بگوییم با وجود نهی و تعلق نهی به عبادت، این عبادت باطل است، زیرا نهی نمی‌تواند به چیزی متعلق شود که امر هم دارد.

پس طبق این ملاک که برای تحقق عبادت نیازمند امر هستیم، باید بگوییم اگر نهی به عبادتی متعلق شود، کشف از این می‌کند که امر ندارد و عبادتی که هم امر نداشته باشد در واقع عبادت نیست، پس فساد و بطلان عبادت ناشی از عدم امر است و این نهی کاشف از آن است. اما اگر معتقد شدیم برای عبادت محتاج امر نیستیم، بلکه ملاک امر کفایت می‌کند، باید مسئله را بررسی کنیم. (چه اینکه محقق خراسانی همین نظر را دارند، ما قبلا هم از ایشان نقل کریم که ایشان معتقد است که عبادت و صحت عبادت متوقف بر امر نیست، بلکه اگر ملاک امر هم موجود باشد کفایت می‌کند) ملاک امر یا عبادت چیست؟ مثلا مقربیت، یک چیزی ممکن است امر نداشته باشد اما ملاک آن یعنی مقربیت موجود باشد، اگر این نظر را اختیار کردیم آیا با وجود نهی می‌توانیم بگوییم این عبادت فاسد است؟ زیرا فووقش این است که نهی کشف می‌کند از عدم وجود امر، اگر نهی به یک عبادت بخورد کاشف از این است که این عبادت امر ندارد اما کاشف از عدم ملاک نیست. طبق این مبنا آیا می‌توانیم بگوییم تعلق نهی به عبادت کاشف از فساد آن عبادت است یا دلالت بر فساد آن می‌کند؟

اینجا باید مطلب دیگر رجوع کنیم و ببینیم در آن جهت چه نظری داریم؟ زیرا بعضی معتقدند که اگر این بحث همه اقسام نهی را در بر بگیرد چه نهی غیری و چه نهی نفسی، چه نهی تحریمی و چه نهی تنزیهی، چه نهی اصلی و چه نهی تبعی، اگر همه اقسام نهی را داخل در محل نزاع بدانیم آنگاه بحث پیش می‌آید که این نهی که متعلق به این عبادت شده (فرض هم این است که ملاک امر در اینجا کفایت می‌کند) و یک نهی غیری است، دلالت بر فساد می‌کند؟ به نظر می‌رسد چون ملاک وجود دارد و فقط به دلیل خاصی امرش کنار رفته این عبادت صحیح است، نظیر آنچه در مسئله ازاله و نماز گفتیم. پس اگر دامنه نهی را اعم و شامل نهی غیری دانستیم، قهرا از آنجا که نهی غیری کشف از مبعوضیت و عدم ملاک نمی‌کند، می‌تواند هم نهی باشد و هم ملاک موجود باشد (چون فرض این بود که برای صحت عبادت وجود ملاک کافی است، هرچند امر نباشد) عبادت صحیح است، اینجا چون فرض را این گرفتیم که وجود ملاک برای صحت عبادت کافی است، لذا تعلق نهی به این عبادت، با توجه به اینکه نهی غیری است و ما نهی غیری را نیز داخل در محل نزاع می‌دانیم دلالت بر فساد ندارد. باید بگوییم این عبادت صحیح است و این کشف از فساد نمی‌کند، پس اصلی نداریم که اینجا دلالت بر فساد این عبادت کند.

اما اگر گفتیم این ملاک اساساً مقبول نیست. روشن است که نتیجه‌اش این است که این عبادت باطل است، هم چنین است اگر نهی  
غیری را از محل نزاع خارج دانستیم و گفتیم سخن در نهی نفسی است، در این صورت نهی نفسی کاشف از مبعوضیت است، به یک  
چیز نمی‌تواند هم نهی نفسی تعلق بگیرد و هم امر، زیرا معنای نهی نفسی مبعوضیت منهی عنه است و این منافات دارد با اینکه امر  
هم به آن متعلق شود، مثل این است که بگوییم یک چیزی هم مبعود است هم مقرب، هم محبوب است هم مبعوض. لذا طبق این مبنا  
که منظور از نهی در محل نزاع را نهی نفسی بدانیم نتیجه این است که تعلق نهی به عبادت کشف از فساد آن می‌کند.

اما ما نزاع را اختصاص به نهی نفسی ندادیم، گفتیم اعم از نهی نفسی و نهی غیر است و لذا اگر وجود ملاک را کافی دانستیم و  
نتیجه‌اش این است که این عبادت صحیح است.

بنابراین در باب عبادات از جهت مسئله فرعی فقهی و از حیث لفظی نتیجه این شد که طبق برخی مبانی عبادت منهی عنه فاسد است  
و طبق برخی مبانی این عبادت صحیح است. به عبارت دیگر طبق برخی مبانی نهی کشف از فساد می‌کند و طبق برخی مبانی کاشف  
از فساد نیست و البته اگر مثل ما که نزاع را در اینجا شامل نهی نفسی می‌دانیم لکن ملاک امر را به تنهایی کافی ندانستیم باید حکم  
به فساد کنیم.

### **(ب) معاملات**

در این بخش تارة نظر به معامله شخصی است و اخری کلی. اگر صحت و فساد را در معاملات شخصیه فرض کنیم، یعنی یک  
معامله‌ای در خارج واقع شده و ما شک داریم این صحیح است یا فاسد، از آنجا که معنای صحت و فساد در معاملات این است که  
آیا اثر مقصود بر این معامله مترتب می‌شود یا خیر، بنابر این شک در صحت و فساد معامله‌ای، در واقع شک در ترتب اثر مقصود  
بر آن معامله است، اثر مقصود از بیع، نقل و انتقال است، شک در صحت و فساد یک بیع، یعنی شک در تحقق نقل و انتقال به واسطه  
یک بیع یا عدم تحقق نقل و انتقال، حال فرض کنید یک بیعی در خارج واقع شده و ما شک داریم که آیا این بیع موجب نقل و  
انتقال شده است یا خیر؟ آن اثر مقصود حاصل شده است یا خیر؟ اینجا اصل، عدم نقل و انتقال است، اصل این است که این مال  
از ملک مالک که بایع است خارج نشده، اصل این است که به ملک مشتری منتقل نشده است، این عبارت اخری فساد است. اگر  
شما شک کنید در ترتب اثر مقصود از بیع و بعد بگویید آن اثر مقصود حاصل نشده و اصل اقتضای عدم نقل و انتقال به سبب بیع  
را دارد، معنایش این است که این بیع باطل است و اگر بیع صحیح بود این نقل و انتقال حاصل می‌شد، لذا می‌گوییم اینجا نقل و  
انتقال حاصل نشده است. پس اصل در مورد معاملات چنانچه مقصود معاملات شخصیه و موضوعات خارجی باشد نه طبایع، اقتضاء  
فساد دارد.

اما اگر شک در صحت و فساد در رابطه با طبیعت یک معامله و ماهیت یک معامله باشد، زیرا ممکن است بعضی در مورد صحت  
و فساد این تصور را داشته باشند که صحت و فساد هم به طبیعت و ماهیت معاملات متعلق می‌شود، همانطور که در احکام تکلیفیه  
اینچنین است، در احکام تکلیفیه بحث از تعلق این احکام به طبیعت ماهیت است، کاری به متعلق این احکام در خارج ندارد، طبیعت  
و ماهیت موضوع برای حکم تکلیفی است، حال فرض کنید کسی معتقد است که احکام وضعی مثل صحت و فساد نیز اینچنین است  
که متعلقش طبایع هستند.

بحث در مورد یک معامله کلی است، مثل طبیعه البیع، اگر مورد نهی واقع شود، آیا نهی کاشف از فساد است یا خیر؟ یعنی کأنه ما بر این مبنا نیز می‌خواهیم مسئله را مورد بررسی قرار دهیم، بر مبنایی که خودمان آن را قبول نداریم. فرض کنید بحث در این است که شارع طبیعت بیع را مورد نهی قرار داده و ما نیز شک داریم که اگر طبیعه البیع در جایی مورد نهی واقع شد آیا آن صحیح است یا فاسد؟ اینجا نیز علی الظاهر اصل فساد جاری است. زیرا منظور از فساد در چنین فرضی این است که شارع چنین معامله یا بیعی را مؤثر در نقل و انتقال قرار نداده است، به عبارت دیگر وقتی ما شک در صحت و فساد معامله‌ای داریم و به طور کلی نمی‌دانیم طبیعت چنین بیعی صحیح است یا فاسد، معنایش این است که ما نمی‌دانیم مثلاً طبیعت بیع را شارع مؤثر در نقل و انتقال قرار داده است یا خیر؟ آیا شارع این را سبب برای نقل و انتقال قرار داده است یا خیر؟ به عبارت دقیق‌تر نمی‌دانیم شارع آنچه را که بین عقلاء جریان داشته امضاء کرده یا خیر؟ در چنین مواردی اصل عدم امضای شارع و عدم جعل امضای شارع نسبت به این تأثیر است، یعنی شارع در واقع آن سببیتی که در نزد عقلا بوده را امضا نکرده است، شارع امضا نکرده است که این طبیعت و ماهیت و بیع سبب برای نقل و انتقال واقع شود.

پس حتی اگر این مبنا را بپذیریم که صحت و فساد به طبایع و کلیات متعلق می‌شوند، اگر شک در صحت و فساد معامله کنیم، اصل، عدم است، یعنی در واقع استصحاب عدم جعل شارع، استصحاب عدم جعل سببیت، ولو به جعل امضایی، پس در باب معاملات علی کلا المبنین اصل فساد جاری می‌شود.

«والحمد لله رب العالمین»