



## درس خارج اصول استاد حاج سید مجتبی نورمفیدی

موضوع کلی: نواهی

تاریخ: ۱۰/ آذر/ ۱۳۹۹

موضوع جزئی: آیا نهی از شیء مقتضی فساد است یا خیر؟ تنبیه امر هشتم - مصادف با: ۱۴ ربیع الثانی ۱۴۴۲

بررسی قول محقق نایینی - امر نهم: تأسیس اصل - کلام محقق خراسانی

جلسه: ۴۲

سال دوازدهم

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

### خلاصه جلسه گذشته

در بحث از مجعولیت یا عدم مجعولیت صحت و فساد عرض کردیم اقوال مختلفی وجود دارد، تا اینجا چهار قول را ذکر کردیم، قول محقق خراسانی، قول محقق اصفهانی و امام خمینی، قول به تفصیل بین عبادات و معاملات و قول محقق نایینی مبنی بر تفصیل بین صحت واقعی و صحت ظاهریه. کلام در قول اخیر بود، به تفصیل نظر محقق نایینی را بیان کردیم، محصل نظر ایشان این است که به طور کلی در موارد امر واقعی اولی و امر واقعی ثانوی صحت مجعول نیست و اساساً قابلیت جعل ندارد بلکه یک امر واقعی است، البته در بعضی تقریرات ایشان آمده که صحت از امر واقعی انتزاع می‌شود، اما در موارد امر ظاهری چه قبل از انکشاف خلاف و چه بعد از انکشاف خلاف صحت امری مجعول است، به این معنا که قابلیت جعل دارد و شارع است که می‌تواند آن را صحیح یا فاسد قرار دهد.

### بررسی کلام محقق نایینی

بخشی از کلام ایشان محل اشکال است، زیرا در آن دو موردی که قائل به عدم امکان جعل شدند ما با ایشان در اصل مسئله مشکلی نداریم، هر چند نحوه بیان ممکن است متفاوت باشد با آنچه که ما بیان کردیم، اما اصل این ادعا که در موارد امر واقعی اولی و امر واقعی ثانوی مسئله صحت و فساد قابل جعل نیست، مشکلی ندارد.

اما نسبت به بخش دوم یعنی اینکه فرمودند: در موارد امر ظاهری صحت و فساد مجعول است، این محل بحث است. دو اشکال ما به محقق نایینی داریم:

### اشکال اول

ایشان فرمود در اوامر ظاهریه صحت مجعول است و ما از راه اماره یا اصل باید بفهمیم که می‌توان به عمل اکتفا کرد یا نه، مثلاً اصلی قائم شود بر اینکه عملی که بر اساس امر ظاهری اتیان شده کفایت می‌کند و دیگر لازم نیست دوباره انجام شود، آن وقت ایشان این را برگرداند به مسئله تعبد به انطباق واقع بر مآتی به، یعنی گفتند: اگر اصل یا اماره‌ای قائم شود که در مورد این مأموریه ظاهری شما به همین عمل اکتفا کنید، این یعنی ما را متعبد کرده بر انطباق بر واقع، معنایش این است که شما متعبد شوید و بنا را بر این بگذارید که این مأموریه با واقع منطبق است.

این محل اشکال است، زیرا انطباق واقع نمی‌تواند از مجعولات شرعیه باشد، اینکه مآتی به با آن مأموریه واقعی مطابقت دارند یا خیر، از حوزه جعل شارع خارج است، حال به هر نحوی که باشد، چه قبل از انکشاف خلاف و چه بعد از انکشاف خلاف. یعنی

چه ایشان فرموده که شارع ما را در این موارد متعبد می‌کند به انطباق واقع؟ خود ایشان در مورد مأموریه به امر واقعی اولی و مأمور به امر واقعی ثانوی فرمود: این قابل جعل نیست، زیرا برای صحت و فساد ملاک ذکر کرد، ملاکی که ایشان برای صحت و فساد بیان کرد، مسئله انطباق مآتی به با مأموریه بود، فرمود: انطباق امری است که ربطی به جعل ندارد، اگر انطباق مأموریه با مآتی به امری است که ید جعل شارع به آن نمی‌رسد، چطور ممکن است شارع ما را متعبد به انطباق کند؟ این در واقع می‌شود دو گانه برخورد کردن، که شما یکجا انطباق را بگویید قابل جعل نیست و در این مورد ادعا کنید شارع ما را متعبد به انطباق کرده، بالاخره اگر تعبد به انطباق امکان نداشته باشد در همان دو مورد نیز چرا شما قابلیتیش را انکار کردید؟ لذا این اشکالی است که در این مورد به ایشان وارد است.

اگر هم منظور تعبد به موضوع یک اثر شرعی باشد، این نیز لازمه‌اش این نیست که ما این را از مجعولات بدانیم، به عبارت دیگر بین مجعول بودن و تعبد به موضوع برای یک اثر شرعی ملازمه‌ای وجود ندارد. پس اساساً اینکه ایشان مسئله صحت در اوامر ظاهریه را بازگرداند به تعبد به انطباق مأموریه با مآتی به، این حرفی است که از اساس سست و ضعیف به نظر می‌رسد.

### اشکال دوم

ایشان فرمود: صحت ظاهری، وسط بین حکم ظاهری و حکم واقعی ثانوی است و دلیل آن این است که از طرفی شک داریم در موضوع، پس شبیه به حکم ظاهری است، از طرفی هم فرمود: از این جهت که باعث فراغ ذمه مکلف می‌شود شبیه حکم واقعی ثانوی است، این هم سخنی است که لامحصل له، این هیچ محصلی ندارد، زیرا:

اگر مقصود صحتی است که توسط شارع جعل شده، این یک حکم واقعی است که موضوعش اتیان به عمل ظاهری است، به این نمی‌گویند حکم ظاهری، پس اگر صحت توسط شارع در این موارد جعل شده باشد، می‌شود حکم واقعی، زیرا خود شارع این صحت را جعل کرده است، منتهی موضوعش اتیان به عمل ظاهری است، شارع می‌گوید: اگر این عمل را انجام دادی کار شما صحیح می‌شود، پس صحت یک حکم واقعی می‌شود شاهد اینکه می‌گوییم این حکم واقعی است این است که خود ایشان فرمود حتی بعد از انکشاف خلاف نیز این ثابت است، یعنی حتی اگر خلافتش کشف شود ما می‌گوییم این صحیح است.

اگر مقصود از صحت ظاهریه، این است که یک حکم ظاهری برای عمل ثابت شده به این دلیل که ما نمی‌دانیم واقع چیست، اینجا معلوم می‌شود موضوع این حکم شک است و چنانچه انکشاف خلاف شود این حکم باید کنار رفته و از بین برود و برویم سراغ واقع.

پس قرار دادن صحت ظاهری به عنوان وسط بین حکم واقعی و ظاهری قابل قبول نیست. یا باید حکم واقعی باشد یا حکم ظاهری، اگر صحت مجعوله مقصود باشد این یک حکم واقعی است، اگر مقصود این است که این یک حکمی است که برای این عمل ثابت شده پس این حکم ظاهری است، از این دو حال خارج نیست.

### نتیجه امر هشتم

با توجه به مطالبی که تا اینجا گفته شد معلوم شد که حق این است که صحت و فساد مجعول نیستند و اساساً قابلیت جعل در آنها نیست، بلکه اموری هستند که واقعی محسوب می‌شوند و حاکم به آنها عقل است.

هذا تمام الکلام فی الامر الثامن (البته طبق ترتیب کفایه می‌شود امر ششم)

### امر نهم: تأسیس اصل در مسئله

(بنابر ترتیب کفایه این امر هفتم است) این امر درباره تأسیس اصل در مسئله است. یعنی می‌خواهیم ببینیم آیا می‌توانیم اصلی در مسئله تأسیس کنیم؟ تأسیس اصل در واقع برای این است که اگر ما نتوانیم دلیلی پیدا کنیم که برای ما روشن کند که نهی از شیء مقتضی فساد است یا خیر، آنگاه با مراجعه به این اصل بتوانیم تشخیص دهیم و بفهمیم که نهی از شیء مقتضی یا کاشف از فساد است یا خیر؟ پس غرض در این امر تأسیس یک اصل است که چنانچه ما دستمان از دلیل کوتاه شد و مردد ماندیم که آیا نهی کاشف از فساد است یا خیر؟ اگر دیدیم نهی به یک عبادتی خورده، بالاخره این کشف از فساد آن می‌کند یا خیر؟ اگر دیدیم نهی به یک معامله‌ای خورده است، این معنایش این است که این معامله فاسد است یا خیر؟ بالاخره اصل چه اقتضایی دارد؟ ابتدا نظر محقق خراسانی را ذکر می‌کنیم و بعد انشاءالله درباره مسئله بحث می‌کنیم.

### کلام محقق خراسانی

محقق خراسانی مسئله را تارة از زاویه اصول مورد بررسی قرار می‌دهند، به این معنا که اگر به عنوان یک مسئله اصولی بخواهیم به این نگاه کنیم، یعنی به عنوان یک کبرای کلی، فارغ از یک مورد خاص و اخیری از نظر فقهی، اینکه اگر در فقه نهی صورت بگیرد، از یک عبادت یا معامله‌ای، اصل چه اقتضایی دارد؟ اقتضاء فساد دارد یا خیر؟ هم چنین تارة در مورد معامله این بحث را مطرح می‌کنند و اخیری در عبادت. پس کأنه در چهار موضع، تأسیس اصل را ایشان پیگیری می‌کند.

### ۱. از نظر مسئله اصولی

ما اصلی که از آن بتوانیم دلالت یا کاشفیت نهی بر فساد را استفاده کنیم نداریم. می‌گوید: اگر ما در اصول نتوانیم دلیلی پیدا کنیم و شک داشته باشیم در صحت و فساد، اصلی نداریم که به آن تمسک کنیم و بگوییم: اصل اقتضاء فساد دارد یا مثلاً اقتضای صحت و در این جهت فرقی بین معامله و عبادت نیست.

### ۲. از نظر مسئله فقهی

در مسئله فقهی اگر شک کنیم که آیا اصلی وجود دارد که با مراجعه به آن اصل بتوانیم تکلیف را روشن کنیم، اگر دلیلی پیدا نکردیم مثلاً اگر یک معامله‌ای مورد نهی قرار گرفت، آیا اصلی وجود دارد که ما را راهنمایی کند و مرجع ما در هنگام شک باشد یا خیر؟ ایشان بحث را در دو قسمت معامله و عبادت دنبال می‌کنند.

**الف) در معاملات:** در مورد معاملات می‌فرماید: اگر معامله‌ای در فقه منهی عنه واقع شد و ما به دست نیاوردیم که آیا این معامله صحیح است یا فاسد؛ اینجا تارة عموم و اطلاقی در آن مسئله وجود دارد و اخیری عموم و اطلاقی وجود ندارد.

۱. اگر عموم یا اطلاقی وجود داشته باشد، در این موارد به آن تمسک می‌کنیم، عموم مثل «اوفوا بالعقود»، اطلاق مثل «احل الله البیع»، اینها عمومات و اطلاقات باب معاملات هستند، فرض کنید معامله‌ای مورد نهی واقع شده، ما نیز شک داریم حالا که نهی به این معامله تعلق گرفته، آیا کاشف از فساد آن است یا خیر؟ می‌گویند: در درجه اول به عمومات و اطلاقات در باب معاملات باید رجوع کرد، «اوفوا بالعقود» اقتضای صحت دارد، «احل الله البیع» اطلاقش اقتضای صحت دارد. ما به استناد این عموم و اطلاق می‌توانیم حکم به صحت معامله مشکوک الصحه کنیم، نتیجه‌اش این است که این معامله صحیح است.

۲. اما اگر عموم یا اطلاقی وجود نداشته باشد اصل در باب معاملات در فقه فساد است. مثلاً: در بیع فضولی قبل از آنکه بیع فضولی واقع شود، هیچ ملکیتی و نقل و انتقالی وجود نداشت، قبل از اینکه زید مال عمر را به بکر بفروشد، بکر مالک مال عمر نبود، الان بدون اطلاع او مال او را فضولتاً فروخته است، ما اینجا شک داریم آیا این معامله صحیح است به این معنا که نقل و انتقال حاصل شده و این مال از ملک عمر منتقل به بکر شده است یا خیر؟ استصحاب عدم تحقق نقل و انتقال جاری می‌شود. پس آن اصلی که در صورت شک در یک معامله‌ای به آن مراجعه می‌کنیم استصحاب عدم ترتب اثر آن معامله است، یا مثلاً در مورد زوجیت، فرض کنید که عقد نکاح واقع شده و ما شک می‌کنیم این عقد نکاح صحیح است یا خیر؟ اصل فساد است، با همین تقریبی که گفتیم، منظور از این اصل چیست؟ استصحاب، این در صورتی است که معامله دارای یک عموم و اطلاقی نباشد که به آن رجوع کنیم، پس اینجا اصل اقتضای فساد دارد.

ب) در عبادات: اما اگر عبادت باشد و ما شک داشته باشیم که این نهی که متعلق به این عبادت شده مقتضی فساد و کاشف از آن است یا خیر؟ ایشان می‌فرماید: ما عموم و اطلاقی نداریم که به آن رجوع کنیم و بر اساس آن حکم به صحت یا فساد کنیم، حال که عموم و اطلاقی نیست پس باید به اصالة الفساد رجوع کنیم. این جا نیز اصل فساد است، لکن این اصل غیر از آن اصلی است که در مورد معاملات به آن استناد شد، اصل در مورد معاملات همان استصحاب عدم ترتب اثر است، ولی اینجا ما در واقع ما شک داریم آیا این عبادت امر دارد یا ندارد؟ آیا امر فعلی یا حداقل ملاک امر در آن وجود دارد یا خیر؟ منظور از ملاک امر چیست؟ مقربیت و محبوبیت. اگر ما شک داریم به عبادتی نهی تعلق گرفته است یا نه، یعنی در واقع شک داریم این عبادت مبعوض است یا نیست؟ پس تعلق نهی به چیزی در واقع به معنای مبعوضیت آن است، اگر امر داشته باشد یعنی محبوب و مقرب است، یک جایی نیز ممکن است امر نداشته باشد اما ملاکش یعنی مقربیت و محبوبیت وجود داشته باشد. ما در مورد عبادت اگر امر داشته باشیم معلوم است آن صحیح است، اگر هم امر نباشد حداقل ملاکش باید موجود باشد، حال اگر شک کنیم که این عبادت که نهی به آن تعلق گرفته است آیا صحیح است یا فاسد؟ با توجه به اینکه اصل این است که این عبادت امر ندارد، اصل این است که این ملاک در آن موجود نیست، پس اقتضای فساد دارد.

پس در مورد عبادات نیز اگر شک کنیم آیا نهی در این عبادت موجب فساد است یا خیر؟ اصل اقتضای فساد دارد.

## ان قلت

چرا در باب عبادات بر خلاف معاملات ایشان سخن از رجوع به عموم یا اطلاق نکرد و یکسره به سراغ اصل رفت؟

## قلت

در باب عبادات یک عموم و اطلاقی که بتوانیم از آن به عنوان مرجع در مواقع شک استفاده کنیم نداریم. پس اگر شک کردیم باید حکم به فساد کنیم، اصل در عبادات فساد است.

## خلاصه بحث

ایشان گفتند: ما از نظر مسئله اصولی به عنوان یک کبرای کلی اصلی نداریم، چه در باب معاملات و چه در باب عبادات، اما از نظر فقهی چنانچه منهی عنه معامله باشد، اگر عموم و اطلاقی باشد رجوع به آن عموم و اطلاق می‌کنیم، اگر عموم و اطلاقی نباشد اصل فساد است و منظور از این اصل، استصحاب عدم ترتب اثر است.

در باب عبادات نیز اصل مقتضی فساد است و اینجا اساساً عموم و اطلاق نداریم که به آن رجوع کنیم و منظور از اینکه اصل فساد است این است که وقتی عبادتی منهی عنه باشد یعنی ما شک داریم که امر داریم یا خیر؟ یعنی شک داریم مقربیت و محبوبیت وجود دارد یا خیر که ملاک امر در آن موجود است و چون اصل این است که ملاک امر و خود امر نباشد، فساد از آن استفاده می‌شود. این نیازمند بحث است و باید بحث کنیم که آیا می‌توانیم از نظر مسئله اصولی و فقهی این را بپذیریم یا خیر؟ تقریباً در همین چهارچوبی که محقق خراسانی طراحی کردند و البته با اضافه کردن یک وجه و زاویه دیگر مسئله را بررسی می‌کنیم و آن اینکه تارة از حیث دلالت لفظی مسئله مورد ملاحظه قرار می‌دهیم و اخیری از حیث ملازمه عقلی، اینها با هم فرق می‌کنند. پس جهاتی که در بررسی باید مورد توجه قرار بگیرد:

۱. اصولی بودن یا فقهی بودن مسئله.

۲. عبادی بودن یا معاملی بودن.

۳. لفظی بودن یا عقلی بودن است.

با ملاحظه این جهات فروض و شقوقی در مسئله پدید می‌آید که باید اصل را در هر یک از این فروض و شقوق مورد بررسی قرار دهیم و انشاء الله ببینیم نتیجه چه می‌شود.

«والحمد لله رب العالمین»