

هو العليم

افتراق اصول عملیه و قواعد فقیه (۲)

سلسله دروس خارج اصول فقه - برائت - جلسه

صد و شصت و چهارم

استاد

آیت الله حاج سید محمد محسن حسینی طهرانی

قدس الله سرّه

أَعُوذُ بِاللّٰهِ مِنَ الشَّيْطَانِ الرَّجِيمِ

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِيمِ

بحث در تعمیم تعریف علم اصول به واسطه در
طریق استنباط حکم شرعی و **يَنْتَهِي إِلَيْهَا الْمَجْتَهِدُ**
بَعْدَ الْفَحْصِ وَالْيَأْسِ عَنِ الظَّفَرِ بِدَلِيلٍ به اینجا رسید
که مرحوم آخوند به واسطه اندراج مباحث کلیه عقلیه
و شرعیه، اصول عملیه، اصل اباحه و اشتغال و
احتیاط و استصحاب در تحت علم اصول، این
عبارت **يَنْتَهِي إِلَيْهَا الْمَجْتَهِدُ بَعْدَ الْفَحْصِ وَالْيَأْسِ**
عَنِ الظَّفَرِ بِدَلِيلٍ را اضافه کردند.

نقد عبارت يَنْتَهِي إِلَيْهَا الْمَجْتَهِدُ... در

تعریف علم اصول

مطلبی که در اینجا به نظر می رسد این است که
اولاً داعی برای اندراج این اصول در تحت علم
اصول وجود ندارد. آیه نازل نشده که حتماً باید این
مباحث داخل در تحت علم اصول باشند. چه
اشکالی دارد که ما اینها را جزو قواعد کلیه فقهیه و
قواعد شرعیه منظور کنیم بدون اینکه اینها داخل در

تحت علم اصول باشد؟! علم اصول علمی است که
مبیّن قواعد کلیه و مسائلی است که در طریق استنباط
حکم شرعی واقع می‌شوند؛ این عبارت از علم اصول
است مثل مباحث الفاظ، مباحث عام و خاص،
مباحث اطلاق و مقید، مباحث حجیت خبر واحد،
مباحث حجیت امارات سنداً و دلالتاً، تعادل و
تراجیح و امثال ذلک، اینها در طریق استنباط حکم
شرعی واقع می‌شوند یعنی به واسطه این مباحث،
حجیت یک دلیل ثابت می‌شود و بعد از ثبوت
حجیت، حکم شرعی استنباط می‌شود.

حالا آیا مباحث اصالة الاباحه شرعیه یا اصالة
عدم الحظر و همین‌طور اصالة البرائة شرعیه و عقلیه
و استصحاب در طریق استنباط حکم شرعی هستند؟
نه، نفس اصالة الاباحه خودش **حکم شرعی^{۲۸} أو حکم^{۲۹}**
عقلی^{۳۰}؛ حکم مستنبط^{۳۱} إما من العقل و إما من الشرع.

بنابراین اینها در طریق استنباط حکم شرعی واقع
نشدند؛ این مطلب اول.

اما مطلب دوم که به نظر می‌رسد این است که
دلیلی که دال بر عدم وقوع **هذه المبانی** در طریق

استنباط حکم شرعی نیستند، آن دلیل ناقص و قابل
خداشه است. ما استنباط حکم شرعی را باید معنا
کنیم که استنباط حکم شرعی یعنی چه و حکم
شرعی به چه گفته می‌شود. این اول باید روشن
بشود. آیا حکم شرعی به صرف حکمی که
اولاًبلاول در مورد تکلیف و در مورد عمل خاصّه
اطلاق می‌شود یا حکم شرعی در مورد مشکوک هم
حکم شرعی؟! این همه ادله‌ای که راجع به احکام
مشکوک داریم مگر اینها حکم شرعی نیستند؟!

من باب مثال شک بین ثلاثیه و رباعیه در صلاة،
شک بین ثنائیه و ثلاثیه، شک در موقع طواف، شک
در موقع حج، شک در موقع رکوع، شک در موقع
حمد بعد از دخول در سوره، شک در موقع سوره
بعد از دخول در رکوع و **هَلَمْ جَرّاً** که ما مباحث این
شکوک را گفتیم، تمام اینها مباحث شک است، آیا
ادله و روایاتی که دلالت بر این موارد شک می‌کند و
در فقه زیاد هستند، آیا حجج شرعیه و حجج فعلیه
از اینها خالی و جدا هستند؟! این همه روایات هست؛
یک روایت در مورد حکم اوّلی بیان می‌شود، یک
روایت در مورد شک بیان می‌شود که حکم شک در

موقع رکوع بعد از دخول در سجده چیست؟ خب این هم در اینجا شک است.

تفاوت شک در اصول با شک در احکام

مشکوک

لِقَائِلِ أَنْ يَقُولَ اینکه شکی که در اینجا است متعلق

برای حکم است؛ اما در مورد جریان قواعد شرعیه و قواعد عقلیه، شک ظرف برای آن قاعده است. در اینجا شما چه می گوئید؟! در اینجا این شک به عنوان **أحد التكالیف و أحد الأعمال و الأفعال** مورد برای تکلیف و حکم قرار گرفته است. شک در اینجا مانند أحد الأفعال می ماند و موضوع برای حکم است، همان طور که خمر موضوع برای نجاست و حرمت است، زنا و سرقت موضوع برای حرمت است، در اینجا هم خود شک **مِنْ حَيْثُ هُوَ هُوَ** موضوع برای حکم است. مثل شک در طواف قبل از اتمام نصف و دخول در نصف آخر یا شک در صلاة بعد از رکعت رابعه یا قبل از رکعت رابعه و امثال ذلک که **إلى ما شاء الله** ما این احکام شک را در مورد ابواب فقهی داریم.

شک در اصول عملیه، ظرف برای تکلیف و نه

موضوع برای تکلیف

اما شک در مورد اصول عملیه ظرف برای تکلیف است، نه موضوع برای تکلیف؛ یعنی از باب جهل به تکلیف و جهل به دلیل شرعی در اینجا این اصل در اینجا می‌آید. این خیلی فرق می‌کند که یک وقتی حکم بر یک موضوعی بار بشود و یک وقتی حکم موضوع ندارد، بلکه از باب عدم الحکم ما متمسک به حکمی می‌شویم؛ چون حکم نیست ما سراغ ادله می‌رویم، اگر حکم بود خب می‌دانستیم حکم آن چیست، چون نمی‌دانیم من باب مثال عصیرِ زیب **إذا غلی و اشتدَّ** حکم آن چیست، ما در اینجا استصحاب طهارت و استصحاب حلیت برای غلیان می‌کنیم، شک داریم در اینکه آیا من باب مثال زیب محکوم به حکم عنب است؟ که **العنبُ یحرُمُ إذا غلی و لم یذهب ثلثاه فهو نجسٌ** یا اینکه زیب محکوم به حکم و داخل در حکم عنب است یا اینکه زیب **له حکم خاص**؟ اگر این طور باشد، خب ما در اینجا شک می‌کنیم که آیا عرف زیب را به نسبت به عنب و غیر عنب داخل در موضوع واحد می‌داند یا اینکه موضوعین متعدّدین در اینجا برای زیب و برای عنب

قصد می‌کند. خب وقتی که بعضی‌ها این‌طور می‌گویند و بعضی‌ها نحوهٔ دیگر، وقتی ما شک بکنیم در اینجا استصحاب طهارت و استصحاب حلیت را از قبل از غلیان به بعد از غلیان می‌کنیم.

پس این اصول عملیه در ظرف عدم الحجه است؛ در ظرف جهل این احکام در اینجا قابل برای تمسک است؛ اما اگر در اینجا دلیل داشته باشیم، به اصول رجوع نمی‌کنیم. من باب مثال چون در لحم مطروح حکم نداریم به اصالة عدم التذکيه یا اصالة الإباحه یا اصالة الحل عمل می‌کنیم و **هَلُمَّ جَرَّأً و ما بینهما فرق^{۲۸}**. بنابراین بین حجج و ادلهٔ شرعیه که قائم بر موضوعات مخصوص هستند و بین اصول عملیه که ظرف شک هستند تفاوت هست. این مطلب از این نقطه نظر درست است.

نقد فارق مذکور برای اصول و قواعد فقهی

اما نکته‌ای که در اینجا هست این است که تکلیفی که متعلق بر شک است ولو اینکه شک موضوع برای آن تکلیف باشد تکلیف در ظرف جهل آمده، نه در ظرف علم، اصلاً شک یعنی جهل به

موضوع؛ یا جهل به حکم و یا جهل به موضوع.
بنابراین چه وقت حکم به دخول در سجود و عدم
الإعتناء به رکوع می آید؟! در وقتی که شما نسبت به
اتیان به رکوع جاهل باشید. اگر نسبت به اتیان به
رکوع عالم باشید که این حکم در آنجا نمی آید. اگر
شما نسبت به عدم اتیان به رکوع عالم باشید، عدم
الإعتناء در آنجا نمی آید. بنابراین حکمی که شارع در
اینجا این حکم را بر شک مترتب کرده ولو به عنوان
دلیل ولو به عنوان اماره شرعیه، باز شارع حکم را در
ظرف جهل و در ظرف شک بیان کرده است.

تلمیذ: ...

استاد: شک به موضوع است، چون نمی داند
موضوع الآن در اینجا اتیان رکوع است یا عدم الإتیان
به رکوع! اگر اتیان به رکوع باشد در اینجا تکلیفی
ندارد و باید همان اتیان را امضاء بکند، اگر یقین به
عدم الإتیان دارد، در اینجا باز شک به تکلیف ندارد
و باید برگردد و رکوع را اتیان بکند؛ بنابراین شکی
که الآن در اینجا می کند شک به تکلیف است؛ یعنی
به واسطه جهل به تکلیف برای او شک به تکلیف پیدا
شد و نمی داند در اینجا چه کار بکند؛ آیا صلاة او

صحیح است و یمضی علیه أو أصبح باطلاً و لا

یمضی و لا بُدَّ أن یستأنف؟!!

تلمیذ: ... شک در تکلیف دارد چون دلیل

ندارد...

استاد: گاهی اوقات شک در تکلیف ندارد، شک

در موضوع دارد و نمی داند موضوع چیست. شک در

تکلیف ندارد و به عنوان مثال می داند بر عصیر عنبی

حرمت تعلق گرفته است و بر عدم عصیر عنبی

حلیت و طهارت تعلق گرفته است؛ اما نمی داند که

آیا زیب مغلی در ماء آیا موضوعاً تحت العنب یحرم

إذا غلی و اشتدّ یا داخل در تحت امر دیگر است،

به واسطه جهل در موضوع، جهل در تکلیف پیدا

می کند و در اینجا استصحاب طهارت می کنیم.

بنابراین شک در تکلیف منافات ندارد با اینکه

انسان عالم به تکلیف باشد، ولی شک در موضوع

داشته باشد. یکی از موارد مشکوک، شک در

موضوع بود؛ یعنی ما تقسیم کردیم که یا شک در

خود تکلیف هست یا شک در موضوع، هر کدام از

آنها یا به خاطر اجمال نص یا به خاطر فقدان نص یا

به خاطر تعارض نصین است. در مورد موضوع هم

همین طور است؛ یکی می گوید که این شیء ملحق به غنم است، بینه می آید می گوید که این ملحق به کلب است؛ شما در یک موضوع خارجی شک می کنید، اگر ملحق به غنم باشد حلیت و طهارت است، اگر ملحق به کلب باشد طهارت و نجاست و حرمت است. پس این موضوع خارجی موجب شده است شما شک در تکلیف نسبت به این پیدا کنید.

بنابراین شکی که ما می کنیم یک امر تکوینی است و شارع نمی تواند این امر تکوینی را تغییر بدهد؛ حالا این امر تکوینی است که یا در یک مورد خاصی حکم خاص دارد و یا در یک مورد خاص حکم خاص ندارد، ما یک قاعده کلی نسبت به این داریم و فقط فرقی همین است. اما اینکه فرض کنید این شک موضوع ...

تلمیذ: منشأ شک فرق می کند؛ در اصل براءت، احتیاط، اشتغال و استصحاب منشأ شک عدم وجود دلیل یا اجمال دلیل بود اما در این موارد شبهات موضوعیه آیا به خاطر فقدان دلیل اینها است؟

استاد: من به اصل مسئله کار دارم و به فقدان و اینها کار ندارم. به خاطر نسیان مکلف! ولی صحبت

در این است که شک در اینجا متعلق برای تکلیف است یا نه؟! آیا این تکلیف در ظرف جهل آمده است یا نیامده است؟! چون جاهلی این عمل را انجام بده، نه چون عالم هستی، اگر عالم بودی که انجام نمی‌دادی! اگر عالم بودی که تکلیف را می‌دانستی! چون ناسی هستی این عمل را باید انجام بدهی یا اعاده بکنی یا عدم الإعادة! بنابراین از نقطه نظر شک بین ظرف و موضوع فرقی در اینجا نمی‌کند؛ فرقی فقط این است که وقتی که شک، ظرف برای حکم قرار بگیرد قاعده کلی استصحاب، اباحه، حلّ و براءة است؛ اما در آن جایی که شک، موضوع برای تکلیف قرار بگیرد در ابواب مخصوص است؛ فرض کنید در مورد صلاة است، در مورد طواف، ذبیحه، رکعات طواف و اعمال حج است، در آن موارد شک، انسان باید چه چیزی را انجام بدهد؟ در بعضی از موارد هم همان عمل به استصحاب و عمل به براءة و امثال ذلک می‌شود.

پس اینکه در اینجا قواعد این اصول عملیه به جهت اینکه در ظرف شک هستند به واسطه این،

خارج از قواعد فقهیه هستند و داخل در علم اصول هستند، این مورد مناقشه است. چرا؟ چون بسیاری از ادله شرعیه را می بینیم که در ظرف شک آمده اند یعنی موضوعشان موضوع شک است؛ مثلاً اگر بین سه و چهار شک دارد، بنا را بر رباعی بگذارد، خب این ظرف، ظرف جهل است، چه فرقی می کند؟! من باب مثال اگر ما روایت در این مورد نداشتیم که در شک بین سه و چهار بنا را بر چهار بگذار،^۱ ما براساس مقتضای قواعد چه کار می کردیم؟! قاعده اشتغال را جاری می کردیم! پس در همین جا می بینیم هیچ فرقی بین دو طرف قضیه نکرده است، یعنی ما به جای اینکه قاعده اشتغال را در اینجا بیاوریم و یک رکعت بخوانیم، همین را شارع بیان کرده است و گفته است که بنا را بر چهار بگذار و یک رکعت اضافه بخوان. بنابراین او هم همان قاعده را اجراء کرده است، منتها با دلیلی که ما اسم این را حکم... [شرعی می گذاریم و اگر به آن حکم عمل کنیم] ...لعلّ اینکه بعد از صلاة هم باز شک باشیم نسبت

^۱ وسائل الشیعة، ج ۸، ص ۲۱۶.

به اینکه سه تا خواندیم یا اینکه چهار تا خواندیم؛ ولی
از نظر تکلیفی حکم منجّز برای ما آمده است این
برای ما مهم است.

تلمیذ: این حکمی که در مورد شک هست حکم
واقعی است یا حکم ظاهری است؟
استاد: حکم واقعی دیگر.

تلمیذ: در مورد اصول شرعی می‌گوییم که احکام
ظاهریه است!

استاد: حالا به آنجا می‌رسیم که اینها احکام
ظاهری هستند یا احکام واقعی هستند.

در اینجا که شارع در ظرف شک بیان کرده است
آیا باطناً شک ما را با این دلیلش برطرف کرد یا نه؟
برطرف نکرد، ما باز شک داریم! لعلّ اینکه ما سه
رکعت خوانده باشیم، لعلّ اینکه چهار رکعت خوانده
باشیم و یک رکعت اضافه خواندیم؛ ولی از نظر تنجّز
و از نظر تأمین، این دلیل، منجّز برای حکم ما در شک
بین سه و چهار خواهد بود.

ادله و حجج شرعی، مبین حکم واقعی یا

مبین حکم ظاهری؟

حالا سراغ این مطلبی که ایشان فرمودند می‌آییم

که آیا این ادله و حجج شرعیه مبین حکم واقعی هستند یا مبین حکم ظاهری؟

تفسیر حکم واقع و حکم ظاهر

این برگشتش به این است که ما حکم ظاهر و حکم واقع را در اینجا تفسیر و معنا کنیم. اگر منظور از حکم واقع این است که حکم واقع، حکمی است که مترتب بر موضوع است **بما هو هو** و جاهل و علم مکلف دخالتی در آن حکم ندارد، خوب در این صورت این اصول عملیه ما مانند اصالة الإباحه و این ادله شرعیه حکم واقعی هستند، به جهت اینکه دلیلی که از ناحیه شرع بر یک موضوعی می آید بدون علم مکلف و بدون جاهل مکلف دلالت بر ترتب حکم نسبت به آن موضوع می کند و به جاهل مکلف کاری ندارد که آیا مکلف نسبت به این موضوع جاهل هست یا عالم است. این یک مسئله است.

اگر این طور باشد و شما در اینجا نسبت به موضوع به عنوان **مِنْ حَيْثُ هُوَ هُوَ** نگاه بکنید خوب در اینجا حکمی که بر موضوع **مِنْ حَيْثُ هُوَ هُوَ** بار می شود، حکم واقع خواهد بود و موضوع ما در جریان اصول عملیه موضوع مجهول الحکم است، نه

معلوم الحکم؛ در اینجا حکم ظاهر مورد لحاظ قرار می‌گیرد. در احکام و در ترتب تکلیف بر این عمل، خود این عمل **مِنْ حَيْثُ هُوَ هُوَ** متعلق برای تکلیف است؛ مثلاً خمر **مِنْ حَيْثُ هُوَ هُوَ حَرَامٌ**. حالا اگر شما موضوع برای تکلیف و متعلق تکلیف را در حمل بر احکام واقعیه یا احکام ظاهریه، خود آن موضوع **مِنْ حَيْثُ هُوَ هُوَ** بدانید در این صورت مطلب صحیح است.

اصول عملیه احکام ظاهر می‌آورند؛ چرا احکام ظاهر می‌آورند؟ به خاطر اینکه اصول عملیه بر خمر **مِنْ حَيْثُ هُوَ هُوَ** در اینجا حکمی را مترتب نمی‌کند، بلکه بر موضوع مشکوک الخمریه حکم را مترتب می‌کند، نه بر **الخمر مِنْ حَيْثُ هُوَ هُوَ** و خمر صرف نظر از جهل و علم، آن ادله اول است و ادله اولی می‌آیند و اثبات حرمت می‌کنند که اسمش را احکام واقعیه می‌گذاریم. پس احکام واقعیه عبارت از احکامی است که متعلق بر موضوع **مِنْ حَيْثُ هُوَ هُوَ مِنْ غَيْرِ دَخَالَةِ الْعِلْمِ وَ جَهْلِ الْمَكْلَفِ بِالْمَوْضُوعِ** اما اصول عملیه عبارت از احکامی هستند که این احکام متعلق به موضوع **مِنْ حَيْثُ**

الجهل بالموضوع و مِنْ حَيْثُ الْجَهْلُ بِالْحَكْمِ وَ
بِالتَّكْلِيفِ بنابراین اینها احکام ظاهری می شوند.

اما اگر متعلّق تکلیف را تعمیم دادیم، به عبارت
دیگر این طور گفتیم که متعلّق تکلیف در شرع **علیٰ**
نوعین؛ نوعٌ ساذجٌ و خالصٌ لیسَ مرتبطٌ بالعلم و
الجهل فهو موضوعاتُ الاوّلیة مثل الخمر و نوعٌ
مرتبطٌ بالعلم و الجهل؛ بنابراین ما در شرع اصلاً دو
موضوع داریم؛ یک موضوع ساذج داریم و یک
موضوع مشکوک داریم. موضوع ساذج مانند **الخمر**
حرامٌ و ادله‌ای که دلالت بر حرمت خمر و نجاست
خمر می کنند. موضوع دوم ما در شرع مشکوک
الخمريه است بالأخره **هذا موضوعٌ**؛ یک مایعی در
خارج هست که این مایع مشکوک الخمريه است،
شارع حکم واقعی نسبت به این مایع را در اینجا
طهارت قرار داده است یا در اینجا نجاست قرار داده
است. نه حکم واقعی خمر بلکه حکم واقعی
مشکوک الخمريه! بنابراین اگر من در تبدل موضوع
شک دارم که آیا موضوع متبدل شده است یا نشده
است، اگر استصحاب حالت سابقه را نسبت به این
موضوع انجام دادم باز من حکم واقعی را در اینجا
انجام داده‌ام. خود مایع در خارج حکم واقعی ندارد،

بلکه مایع در خارج، در تحت عنوان حکم به آن تعلق
 می‌گیرد، نه مایع **مِنْ حَيْثُ هُوَ هُوَ**؛ مایع **مِنْ حَيْثُ**
هُوَ هُوَ اصلاً حکم ندارد، مایع **مِنْ حَيْثُ هُوَ هُوَ**
 طَبِيعَةً خَارِجِيَّةً؛ هَذَا الْمَائِعُ إِمَّا مَاءٌ فَحَلَالٌ وَ طَاهِرٌ،
 وَ إِمَّا عَصِيرُ الْفَوَاكِهَ فَطَاهِرٌ وَ حَلَالٌ، وَ إِمَّا عَصِيرُ
 الْفَاكِهَةِ الْمَغْتَسَبُ فَطَاهِرٌ وَ حَرَامٌ، وَ إِمَّا هَذَا الْمَائِعِ
 خَمْرٌ فَحَرَامٌ وَ نَجَسٌ، خود مایع **مِنْ حَيْثُ هُوَ هُوَ**
 متعلق برای تکلیف نیست که ما حالا حکم واقعی یا
 ظاهری بر آن بار کنیم. مایع در تحت عنوان، متعلق
 برای تکلیف است. خیلی از افراد در اینجا اشتباه
 کردند. به مایع خارجی تکلیف تعلق نمی‌گیرد؛ بلکه
 تکلیف به عناوین تعلق می‌گیرد؛ عناوین خارجی
 است که به این مایع تکلیف متضاد و مخالف مترتب
 می‌کند، این مایع فی حدّ نفسه هیچ حکمی ندارد، الآن
 این مایع در اینجا هیچ حکمی ندارد حتی [اگر] خمر
 هم در اینجا باشد حکم ندارد! این خمر **مِنْ حَيْثُ**
هُوَ هُوَ حکم ندارد. خمر در حال عادی حرام و
 نجس است و در حال اضطرار حلال می‌شود.

تعلق تکلیف به عناوین

پس اصلاً عناوین اینها متعلق برای تکلیف هستند

نه نفس آن عمل خارجی، و نفس عمل خارجی از باب اینکه مصداق برای عنوان است - همان طور که سابق گفتم - در اینجا متعلق برای تکلیف است، چون مصداق است! مثلاً یک زن که در خارج هست هیچ حکمی ندارد؛ الآن شما در خارج یک زنی پیدا کنید من باب مثال در مدرسه فیضیه یک زن پیدا کنید، این زن چه حکمی دارد؟! هیچ حکمی ندارد! این زن از حیث اینکه اخت زید است **يَحِلُّ النَّظَرُ إِلَيْهَا وَ مِنْ حَيْثُ إِنَّهَا أُمُّ الزَّيْدِ يَحْرُمُ النِّكَاحُ وَ مِنْ حَيْثُ وَ مِنْ حَيْثُ!** ببینید در یک مرأه‌ای که شما در اینجا تصور کنید هزارتا حیثیت در اینجا هست؛ از یک حیث حلال است، از یک حیث حرام است، از یک حیث مشتبّه است و ... یکی از آن حیثیت‌ها مشتبّه الموضوع است.

مَشْتَبَهُ الْمَوْضُوعِ أَحَدٌ مِنَ الْأَحْكَامِ!

بنابراین این مایعی که در خارج هست، الآن نه در تحت عنوان خمر است، نه در تحت عنوان خَلّ است، نه در تحت عنوان ماء است و نه در تحت عنوان عصیر است هیچ کدام نیست! مشتبّه الموضوع؛ **مَشْتَبَهُ الْمَوْضُوعِ أَحَدٌ مِنَ الْأَحْكَامِ؛** مثلاً یک مایعی

مشتبه الموضوع است، خب بر این مشتبه الموضوع احکامی بار می‌شود؛ احکام واقعی این مشتبه الموضوع یا طهارت است یا نجاست یا استصحاب حالت سابقه یا براءت یا اشتغال یا هرچه شما می‌خواهید تصور کنید می‌باشد. پس از این نقطه نظر هم شما نتوانستید سر ما را کلاه بگذارید و بگویید که در این اصول عملیه، احکام ما در ظرف جهل است و اینها مثبت حکم ظاهری است؛ اما ادله و حجج شرعیه مثبت حکم واقعی است. بنابراین این هم در اینجا معنا ندارد.

بنابراین چه فرقی در اینجا بین حجج شرعیه مستنبطه و بین اصول عملیه است؟! در حالی که ما گفتیم که تمام این اصول عملیه منشأ فقهی دارند، منشأ روایی دارند، منشأ حدیثی دارند؛ چه فرقی بین اینها هست؟! از این نقطه نظر اندراج اصول عملیه در علم اصول در اینجا موجب خدشه است که ما در اینجا بیایم این اصول عملیه را به واسطه تعمیمی که مرحوم آخوند می‌دهد داخل در علم اصول کنیم. نیازی نیست اینها را داخل در علم اصول کنیم؛ بلکه

اینها را جزو قواعد فقهیه و قواعد شرعیه و احکام مستنبطه حساب می‌کنیم؛ به‌جهت اینکه تمام این اصول عملیه، اشتغال، احتیاط، براءت، اباحه شرعیه، استصحاب و ... مستنبط از روایات و احادیث است.

بیانی دیگر برای اندراج اصول عملیه در

علم اصول

حالا می‌گوییم: **لو سَلَّم** بر اینکه این اصول عملیه

مستنبط از احادیث نیست و ما می‌خواهیم اینها را

داخل در علم اصول کنیم، بالأخره ما می‌خواهیم به

یک زوری وارد کنیم، خلاصه می‌خواهیم **جریاً علی**

مشی القوم اینها را داخل بکنیم، چطوری فشار بدهیم

و از چه راهی وارد بشویم که این اصول عملیه را

داخل کنیم؟! ما می‌گوییم: آنچه که تعریف علم

اصول هست تابه‌حال این بود که مسائلی است که آن

مسائل در طریق استنباط حکم شرعی است و اگر

مسائل در طریق استنباط حکم شرعی باشد خب این

اصول عملیه هم در طریق استنباط حکم شرعی

است. چرا؟ اصول عملیه اصولی است که اختصاص

به یک باب **دون باب** ندارد. قواعد فقهیه قواعدی

هستند که از نفس اصول شرعیه استنباط می‌شوند و

مورد اینها مورد خاص است. قاعده لا ضرر مربوط به ضرر است. قاعده لا حرج مربوط به حرج است. قاعده اعسار مربوط به ضمان و امثال ذلک است. قاعده الولد للفراش مربوط به نکاح است. اینها قواعد فقهیه هستند و مربوط به یک باب خاص هستند؛ اما صحبت در این است که اباحه شرعیه مربوط به چه بابی است؟ مربوط به همه ابواب است. اصالة الحل و اصالة الطهارة مربوط به چیست؟ ممکن است مربوط به اغلب ابواب فقهی بشود. اشتغال مربوط به چیست؟ اشتغال مربوط به همه ابواب فقهی است. استصحاب مربوط به همه ابواب فقهی است. برائت شرعیه مربوط به همه ابواب فقهی است. اینها احکام کلی هستند که خود نفس استصحاب، حکم نیست؛ بلکه استصحاب در طریق استنباط حکم است یعنی در یک موضوعی که شما شک می کنید که آیا این موضوع خلّ است یا خمر است، استصحاب در اینجا چیست؟ استصحاب این است که شما آن حکم سابق بر این زمان را بیاورید و حکم شرعی را استنباط کنید که طهارت باشد.

استصحاب این است که من باب مثال شما در اینجا شک در بلوغ و عدم بلوغ دارید، آن براءت شرعی قبل از زمان بلوغ را بیاورید و آن براءت شرعی را به این زمان استصحاب کنید و حکم به عدم تکلیف نسبت به **هذا الطفل المشكوك** کنید. این استنباط حکم شرعی و در طریق استنباط قرار گرفتن می‌شود. اصالة الحل به چه می‌گویید؟ اصالة الحل یعنی حلال بودن! اما این حلال بودن در کجاست؟ ما نمی‌دانیم، حلال بودن در یک موضوع خاص؛ فرض کنید لحمی در خیابان افتاده است آیا ما نسبت به این لحم حکم به اصالة الحل بکنیم یا نه؟! در اینجا می‌گوییم: «**كُلُّ شَيْءٍ لَكَ حَلَالٌ حَتَّى تَعْرِفَ أَنَّهُ حَرَامٌ بِعَيْنِهِ**»^۱ یا اینکه طبق قاعده عقلی که همان حلیت عقلیه است که به اباحه برمی‌گردد در اینجا حکم به حلیت می‌کنیم.

پس اصالة الحل و اصالة الإباحة ما در طریق وصول به حکم شرعی نسبت به این مورد خاص هستند. البته خود اصالة الحل یک مقداری... است

^۱ الکافی، ج ۵، ص ۳۱۳.

[جای تأمل دارد] ولیکن اشتغال، اصاله الاحتیاط، استصحاب، اصاله البرائه و تمام اینها مشخص است که حکم نیستند؛ بلکه اینها در طریق اثبات حکم هستند. اصاله الإباحه نمی آید اباحه را بیان کند؛ اباحه چه؟! یک اباحه مربوط به نکاح داریم، یک اباحه مربوط به اکل داریم، یک اباحه مربوط به امساک داریم، یک اباحه مربوط به استفاده و ربح داریم؛ اباحه افراد متنوعی دارد و خود اباحه **مِنْ حَيْثُ هِيَ** در اینجا حکم نیست بلکه نسبت به موضوعی که دارد، آن اباحه حکم خارجی پیدا می کند.

اگر شما در اینجا بگویید که ما در احکام اولیه فحص نمی کنیم ولی در اینجا باید فحص کنیم؛ قبل از فحص نمی توانیم عمل به استصحاب کنیم، قبل از فحص نمی توانیم اصل اباحه شرعیه جاری کنیم، اصاله البرائه یا اشتغال جاری کنیم بلکه باید فحص کنیم و بعد از فحص از دلیل و یأس از ظفر به دلیل، سراغ اصول عملیه می رویم، ما می گوئیم که در خیلی از مباحث اصول همین است؛ شما در مورد اطلاق قبل از فحص از مقید که نمی توانید عمل به اطلاق

بکنید! شما در مورد عام قبل از فحص از خاص که نمی‌توانید عمل به عام بکنید! شما قبل از تمسک به ظاهر باید سراغ قرائن حالیه و قرائن مقالیه بروید، تفحص از قرائن بکنید بعد ظهور برای شما حجیت پیدا می‌کند. این اصول عملیه هم همین‌طور است.

بنابراین منافاتی ندارد که در اینجا اینها در رتبهٔ دوم از عمل قرار می‌گیرند، اما مباحث اصول در مرتبهٔ اول هستند؛ ما عمل به عام می‌کنیم عمل به ظواهر می‌کنیم عمل به اطلاق می‌کنیم و امثال ذلک؛ ولی در اینجا در ظرفی باید به این اصول عمل کرد که در آن ظرف ادله وجود نداشته باشد. ما همین را در مباحث اصول هم می‌گوییم؛ بسیاری از مباحث اصول باید در رتبهٔ متأخر و فحص از دلیل مورد عمل قرار بگیرد و در اینجا هم همین‌طور هستند. بنابراین این مسئله هم موجب عدم اندراج اینها در علم اصول نخواهد بود.

تلمیذ: تقسیم حکم به واقعی و ظاهری درست است؟

استاد: نه، نسبت به حکم ظاهری حالا عرض می‌کنم که حتی امارات حکم ظاهر است یعنی

روایت اُبی بصیر که از امام صادق علیه السّلام نسبت به یک موضوعی بیان می کند به جهت ظنیّ السند و ظنیّ الدّلاله بودن آن، اثبات حکم واقع نمی کند بلکه حکم ظاهر است. اینجا ما حکم ظاهری می گوئیم. حکم ظاهری در قبال علم به واقع است. فقط وقتی که شما قطع به واقع و علم به واقع داشتید آنجا حکم، حکم واقعی است والاّ حتی روایت و حتی حجج شرعی اثبات حکم ظاهری را می کنند.

اللّهم صلّ علی محمّد و آل محمّد