هو العلیم

حدیث رفع و چهار اشکال بر نظریه نائینی

نقش اختیار و التفات مکلف در تحقق تکلیف

سلسله دروس خارج اصول فقه، برائت، جلسهٔ

صدونودوسوم

استاد

آیت‌الله حاج سید محمدمحسن حسینی طهرانی

قدس‌الله‌سرّه

أعوذ بِالله مِن الشَّيطان الرَّجيم
بِسم الله الرَّحمن الرَّحيم

مبنای نائینی درباره متمم جعل

کلام در مطلب مرحوم نائینی بود که ایشان قائل بودند بر اینکه عنایت به مسئلهٔ شک یا همین‌طور سایر جهاتی که این جهات لازمهٔ تکلیف هستند، مانند قیود و حدودی که مترتّب بر تکلیف و فعل هستند، در مقام جعل، به جعل واحد و به خطاب واحد، ممتنع است. البته دلیلی را که آقایان مطرح می‌کنند، آن دلیل مشخص است و مرحوم نائینی هم فقط به‌طور اجمال متذکر این دلیل می‌شوند. دلیلی را که مرحوم نائینی می‌فرمایند، این است: جاعل در مقام جعل، فقط به نفس فعل فکر می‌کند و نمی‌تواند به حدود و قیود آن فکر کند؛ ابتدائاً جعل به وجوب حج تعلق می‌گیرد؛ اما اگر حدود و قیودی نسبت به مقدمهٔ موصله در اینجا وجود داشته باشد، شارع باید با متمم جعل آن را بیان کند.[1] این مطلبی بود که

---

۱ فوائد الأصول، ج ۳، ص ۳۳۹.

ایشان فرمودند.

حکم ظاهری به عنوان متمم جعل نخست

متعاقب بر این قضیه، ایشان می‌فرمایند: بنابراین در مورد حدیث رفع، رفع به **«رُفِعَ ما لا یَعلَمون»** نمی‌تواند در جعل واحد و در خطاب واحد داخل بشود؛ بلکه شارع باید اول در مقام انشا، جعل احکام اولیه بکند و بعد در مقام خطاب، جعل حکم ثانوی و حکم ظاهری به‌عنوان متمم جعل اوّل نسبت به مورد شک را القا کند؛ یعنی جعل حکم ظاهری را به مخاطب القا کند بعد از جعل حکم اوّلی که من‌باب‌مثال حرمت شرب خمر باشد. حرمت شرب خمر به جعل اوّلی جعل می‌شود و مجعول است و بعد در ظرف شکِ به حکم واقعی یا در ظرف شکِ در شبهۀ موضوعیه که به عبارت دیگر، مآلش به شک در حکم واقعی است نسبت به مورد خاص، از باب متمم جعل، رفع آن حکم واقعی را بکند؛ [در واقع] رفع یا اباحۀ در ترخیص را شارع بیان بکند.

احتیاط در موضوعات مورد اهتمام شارع

بسته به خصوصیّتی که عرض شد، اگر مورد،

مورد مهم است و محل اهتمام شارع است، در آنجا جعل احتیاط می‌کند. در جعل احتیاط، جعل حکم ظاهر نیست؛ جعل احتیاط از باب جعل طریق به وصول به حکم واقعی است؛ منتها یک‌وقتی حکم معلوم است و مکلف او را اتیان می‌کند، یک‌وقتی حکم واقعی مجهول است و مکلف از باب احتیاط در اتیان بین‌الطرفین یا اتیان بین‌الاطراف به آن حکم واقعی می‌رسد. این در صورتی است که موضوع از نظر شارع مهم باشد، مانند دماء یا فروج یا اعراض که از نظر شارع مهم هستند؛ لذا شارع در اینجا جعل احتیاط می‌کند.

برائت و اباحه در موضوعات دیگر

ان‌شاءالله بعداً در بحث احتیاط خواهیم گفت که در چه مواردی این روایات **«أخوکَ دینُکَ فاحتَط لِدینِکَ»**[1] یا **«الوقوفُ عِندَ الشُّبُهاتِ خَیرٌ مِنَ**

---

۱ الأمالی، شیخ مفید، ج ۱، ص ۲۸۳.

ترجمه:

«امیرالمؤمنین علیه‌السّلام به کمیل بن زیاد: "ای کمیل، برادر تو دین توست؛ پس از دین خود احتیاط و محافظت به عمل آور!"»

(محقق)

الاقتِحامِ فی الهَلَکاتِ»[1] و **«قِف عِندَ الشُّبهة»**[2] و امثال‌ذلک به چه مواردی در اینجا ناظر هستند. و اگر مورد، مورد غیرقابل اهتمام باشد، از باب جعل حکم ظاهری، به‌واسطهٔ حدیث رفع یا به‌واسطهٔ برائت شرعیه که حدیث رفع است، یا به‌واسطهٔ جعل حکم حلّ و اباحه، مانند قواعد حلیّت: **«کُلُّ شیءٍ هو لک حلالٌ حتّی تَعلم أنّهُ حرامٌ بِعینِهِ»**[3] یا **«کُلُّ شَیءٍ لک طاهر حَتی تَعلمُ أنّه قَذِر»**[4] شارع در این موارد جعل حکم ظاهر در قبال حکم واقع می‌کند. این در اینجا از باب متمم جعل صحیح است.

---

۱ تهذیب الأحکام، ج ۶، کتاب القضایا و الاحکام، باب ۹۲: بابٌ مِن الزّیاداتِ فی القَضایا و الأحکامِ، ص ۳۰۱، ح ۵۲؛ ولایت فقیه در حکومت اسلام، ج ۱، ص ۲۱۳:

ترجمه:

«امام صادق علیه‌السلام فرمودند: "انسان در مورد مشکوک و شُبهه‌ناک، باید توقّف کند و بهتر از این است که عَلَی العَمیآء و در حال نابینایی و بدون علم اقتحام کند و خود را در هَلَکات داخل نماید."»

(محقق)

۲ همان، با قدری اختلاف.

۳ الکافی، ج ۵، کتابُ المعیشةِ، بابُ النّوادر، ص ۳۱۳، ح ۴۰.

٤ المقنع، ج ۱، ص ۱۵؛ وسائل الشیعة، ج ۳، أبواب النجاسات و الأوانی و الجلود، باب ۳۷، ص ۴۶۷، ح ۴؛ جواهر الکلام، ج ۱، ص ۳۰۵، با قدری اختلاف.

تمایز جعل حکم از تنجز و فعلیت

نکته‌ای که در اینجا به‌نظر می‌رسد و در جلسهٔ قبل به این مسئله اشاره شد، این است که اولاً بحث در مورد حدیث رفع، بنا بر مسلک اعلام (نه بنا بر مسلک خود ما) ناظر به مقام تنجّز و فعلیت است، نه ناظر به مقام انشا. در مقام انشا، جعل به نفس حکم تعلق می‌گیرد، صرف‌نظر از أیّ مکلفٍ: مکلفٍ عالمٍ و مکلفٍ جاهلٍ و شاکٍ، مکلفٍ قادرٍ و مکلفٍ غیر قادرٍ، مکلفٍ نائمٍ و مکلفٍ مستیقظٍ. جعل به نفس حکم تعلق می‌گیرد؛ بدون توجه به خصوصیت مکلف، این جعل به او تعلق می‌گیرد. بنا بر نظر اعلام دارم عرض می‌کنم، نه بنا بر تقریر خودمان. مثلاً حکم حرمت روی خمر رفته است؛ حالا این شارب خمر هر کسی که می‌خواهد باشد؛ شارب خمر نائم باشد یا شارب خمر مستیقظ باشد: «الخمر حرامٌ.»

ابتلای مکلف و اراده او در فعلیت حکم

بله، در مقام تنجّز، به مورد ابتلای مکلف شامل می‌شود و بعد از مقام تنجّز، فعلیتش در موردی است که مکلف مرید اتیان آن فعل باشد؛ یعنی الآن حکم به حرمت شرب خمر برای ما منجّز است؛ برای

مکلفی که عاقل، بالغ، شاعر، مدرک و امثال‌ذلک است و محلّ ابتلا هم هست که در دکاکین خمر موجود است، در شوارع خمر موجود است؛ مثلاً شما وارد منزل یکی از اصدقا می‌شوید، می‌دانید در آن منزل خمر موجود است. الآن حکم به نسبت به شما منجّز است؛ ولی هنوز فعلی نیست. چه موقع فعلی می‌شود؟ آن وقتی که شما مرید باشید؛ اراده شرب کنید، آن موقع به نسبت به شما فعلی می‌شود.

اما اگر شما به منزل رفیقتان رفتید و دیدید خمر در آنجا هست، ولکن شما که نائم باشید، حکم به نسبت به شما فعلی نیست یا اینکه در دسترس نباشد و محلّ ابتلا نباشد؛ مثلاً شما در این غرفه نشسته‌اید و این خمر در غرفهٔ دیگر است، باز در اینجا حکم فعلی نیست. حکم فعلی به نسبت به شخصی است که مرید آن فعل باشد؛ مرید اتیان فعل باشد، در اینجا حکم، حکم فعلی است؛ اما حکم منجّز است.

اختیار مکلف به عنوان شرط تنجز

حالا صحبت در این است که در مورد اضطرار و اکراه و **«ما لا یَعلمون»** و امثال‌ذلک، آیا این حکم

اصلاً منجّز است یا منجّز نیست؟ این یک بحثی است که شخصی که مضطرّ نسبت به فعل است، آیا حکم نسبت به او منجّز است ولکن فعلی نیست یا اینکه اصلاً منجّز نیست؟! عرض ما این است که اصلاً حکم نسبت به این منجّز نیست؛ یعنی شارع گرچه خمر را حرام کرده است، اما در مقام تنجّز، حکم نسبت به مکلفی منجّز است که آن مکلف مختار باشد و مسلوب‌الاراده نباشد؛ اراده و اختیار او در اتیان به فعل، اراده و اختیار تام باشد، در اینجا منجّز است. حالا موانعی دارد یا ندارد، یک بحث دیگری است که اگر موانع داشته باشد، فعلی نیست.

ولی حداقل ملاک برای تنجّز، اراده و اختیار مکلف در مقام اتیان است؛ این حداقل است. اما اگر مکلفی مضطر باشد و یا اینکه خطا و نسیان بر او عارض بشود، اصلاً حکم نسبت به او تنجّز پیدا نمی‌کند؛ یعنی مقتضی برای شمول حکم نسبت به مکلف، دیگر در اینجا نیست. حالا ما این را چه رفع بگیریم یا دفع مقتضی بگیریم یا رفع مقتضی سابق که استصحاباً در اینجا باشد. علیٰ‌أیّ‌حال، مصالح و مفاسد نفس‌الامریه نسبت به مکلف مضطر و نسبت

به مکلف خاطی و ناسی اصلاً وجود ندارد تا اینکه شما در مقام فعلیت بخواهید دفع کنید.

بی‌ارتباطی جعل مطلق با وضعیت مکلف

روی این حساب، بحثی را که شما راجع به متمم جعل می‌کنید، این بحث که اگر تکلیف به مکلف مضطر تعلق بگیرد، این در مقام جعل موجب امتنان خواهد بود، غلط است. چرا؟ چون در مقام جعل، اصلاً بحث روی حرمت شرب خمر رفته است و اصلاً کاری به مکلف ندارد؛ شارع حرمت را روی خمر مترتّب کرده، سواءٌ اینکه مکلف مضطر باشد یا نباشد. اصلاً در مقام جعل کاری به مکلف ندارد؛ کاری ندارد به اینکه مکلف نائم است یا اصلاً نائم نیست.

فعلاً می‌خواهیم بنا بر مشی و سیرهٔ خود اینها در اینجا مشی کنیم؛ اینکه می‌گویند: «احکام یشمل العالم و الجاهل[1]»، یعنی اصلاً نه‌اینکه یشمل العالم و الجاهل، بلکه اصلاً به علم و جهل ارتباطی ندارد؛ این جعل حکم نسبت به علم و نسبت به جهل علقه‌ای

---

۱ جهت اطلاع رجوع شود به فرائد الأصول، ج ۱، ص ۱۱۳.

ندارد. بله، در مقام تنجّز شامل عالم می‌شود و شامل جاهل نمی‌شود؛ آن در مقام تنجّز است. این اشکال اوّلی است که بر این نظریه مترتّب می‌شود.

نقش شرایط مکلف در موضوع حکم

اشکال دوم: اینکه اصلاً بحث در مقام جعل، اوّلاً‌بلااوّل به موضوع خاص با توجه به شرایط خاص تعلق گرفته است. شارع وقتی که حرمت را روی خمر می‌برد، آیا نفسُ الخمر حرامٌ أو شربُ الخمر حرامٌ؟ نفسُ الخمرِ لیسَ بحرامٍ؛ نفسُ الخمر أمرٌ خارجیٌ، واقعةٌ خارجیةٌ، عینٌ خارجیٌ لا یتَعلَّقُ به الحرمةِ و لا یتعلّق به الإباحة، پس شربُ الخمر حرامٌ و حُرمةُ هذا الشربُ یَصدُرُ مِن مَنع الشّارب فی هذا الموضع حتی نحکم علیه بحرمةِ شربِهِ. آیا شرب گربه حرام است، اگر گربه برود خمر بخورد؟ آیا شربُ الکلبِ حرامٌ؟ شرب کلب که حرام نیست. آیا شربُ الغنمِ حرامٌ؟! اینکه معنا ندارد! آیا شربُ المجنونِ حرامٌ؟! شرب مجنون که حرام نیست؛ مجنون، مجنون است. پس کدام شرب حرام است؟!

این آقایان که می‌گویند: «الأحکام واقعی لا یَتعلّق بِالعلم و الجَهل بل یَشمُل العالم و الجاهل و

يَشترک فیه النّاسی و غَیره و العالم و الجاهل[1]»، احنا نسألُ عنهم که جعل این احکام اوّلیهٔ واقعیّه بدون توجه به مکلف اصلاً معنا ندارد؛ باید این احکام در مقام جعل متوجه مکلف بشود: شربُ المکلفِ حرامٌ. حالا این مکلف کدام مکلف است؟! مکلفٌ نائمٌ أو مکلفٌ مستیقظٌ، مکلفٌ شاعرٌ أو مکلفٌ ناسی؟! کدام مکلف در مقام جعل، شرب خمر به او تعلق گرفته است؟!

تکلیف و استعداد انجام فعل

در اینجاست که مسئله به دو قسم تقسیم می‌شود؛ مسئلهٔ اول، جایی است که حکم روی مکلف بما هو مکلف رفته است، صرف‌نظر از علم و جهل و صرف‌نظر از خطا و نسیان، صرف‌نظر از اضطرار و عدم اضطرار، حکم روی اصل مکلف رفته است و مکلف با توجه به این قضیه حکم دارد؛ مثل وجوب صلاة که در وجوب صلاة، حکم روی مکلفٌ به صلاة رفته است: «کلُّ مکلفٍ یجبُ علیه الصلاة ما لَم یَکُن»؛ ببینید اینجا هم قید می‌زنیم؛ «مجنوناً»؛

---

۱ المحاضرات فی الاصول، ج ۲، ص ۲۷۰.

چون این‌طور هم می‌توانیم بگوییم که در مقام جنون اصلاً مکلف نیست؛ وقتی کسی مجنون است، مکلف نیست.

تکلیف ندارد؛ یعنی تهیّؤ ندارد، استعداد ندارد والاّ نائم هم مکلف است و لا یَقدِرُ عن الفعل ولی متهیّئٌ لِلفعل؛ می‌شود بیدارش کنیم تا نماز بخواند. مستیقظ بشود، نماز بخواند؛ ولی مجنون را می‌خواهید چه کار کنید تا اینکه بیاید نماز بخواند؟! نمی‌شود. مغمیٰ‌علیه هم حکم مجنون را دارد.

کشف شرایط جعل از احکام قضا

نکته در اینجاست که ما در مقام اثبات پی به جعل حکم در مقام ثبوت می‌بریم و در عالم ملاکات و مصالح و مفاسد نفس‌الامریه. آیا شارع از مقام اثبات، من‌باب‌مثال حکم قضا را بر مکلف نائم مترتّب کرده یا نکرده است؟ بر ناسی و خاطی مترتّب کرده یا نکرده است؟ بر **«ما أکرهوا عَلیه»** و **«ما اضطروا إلیه»** قضا را مترتب کرده یا نکرده است؟ من‌باب‌مثال شخصی را بر افطار صوم اکراه می‌کنند؛ آیا شارع حکم به قضاء یومٍ بعد شهر رمضان بر مکره کرده یا نکرده است؟

از اینجا ما استفاده می‌کنیم که این حکم در مقام جعل اصلاً روی مکلف **من حیث هو هو** رفته است یا با بعضی از شرایط خاص. مقام اکراه و اینها دخالتی در جعل حکم ندارند، درست شد؟! ولو اینکه اکراه بشود، دخالت ندارد. حالا اشکال بعدی را بعداً مطرح می‌کنیم؛ الآن خواستم بگویم، دیدم الآن این قضیهٔ اشکال دوم بماند.

اطلاق و تقیید موضوع در جعل حکم

لازمهٔ حرف این آقایان این است که در مقام جعل حکم، شارع گاهی اوقات بعضی از حدود و قیود را مدّنظر قرار می‌دهد و با توجه به آن حدود و قیود، حکم را بر این موضوع بار می‌کند؛ ولی بعضی از اوقات در مقام جعل، حدود و قیود را در نظر قرار نمی‌دهد؛ بلکه به‌طور مطلق می‌گوید یا حدّش را کم می‌کند یا قیدش را کم می‌کند یا قید را زیاد می‌کند. این برای این است که شارع حکم را روی موضوع **من حیث هو موضوع بدون أیّ جهة** نمی‌برد؛ اینکه لغو است! وقتی که می‌گوید: «الصلاة واجبةٌ»، وجوب صلاة را روی مکلف می‌برد: «یَجبُ الصلاة

علی المکلفِ غیرِ المجنون و المُغمیٰ علیه. فَلِهذا کلُ مکلفٍ و لو لم یَعلَم بوجوبِ الصلاة أو عَلِمَ بِوجوبِ الصلاة و نَسی أو علم بِوجوبِ الصلاة و أخطَأ أو کان مُکرَهاً أو کان مضطراً، فی کل الحالات یَجِبُ علیه الصلاة.» این در مقام جعل می‌شود؛ در مقام جعل، حکم روی مکلف به‌نحو اطلاق رفته است.

اختیار در موضوع حرمت شرب خمر

در بعضی از موارد، حکم روی مکلف غیر مکره، مختار رفته است؛ مثلاً حرمت شرب خمر را روی مکلف غیر مکره می‌برد و می‌گوید که: «الخمر حرامٌ لِکلِّ مکلفٍ مختارٍ غیر مریضٍ که لا یَحتاجُ و لا یَضطَرُّ إلی شربِهِ.»

پس اینکه می‌گویند: در عالم جعل این احکام یشترک بین العالم و الجاهل، در همه‌جا نیست. آن نکته‌ای که خدمتتان عرض کردم، نباید فراموش بشود. حکم روی خمر من حیث هوهو نمی‌رود؛ حکم روی شرب خمر می‌رود و شرب، شارب می‌خواهد. شرب، شرب گربه که نیست؛ شرب شارب است. حالا این شارب من هو؟! این شاربی که حکم حرمت روی او رفته، من هو؟! باید بگوییم:

صبیٌ؟! نه، فایده‌ای ندارد. مکلفٌ مراهقٌ؟! لا، لا یحرُمُ علی المُراهقِ شربُ الخمر بَل لابدَ أن یکون بالغاً و مکلفاً. آیا لابدَ أن یکون بالغاً و مکلفاً به‌نحو اطلاق است؟! لا، إذا کان مختاراً. این «إذا کان مختاراً» قیدی است که شارع من‌اوّل‌الامر این قید را مدّنظر قرار داده و بعد حکم حرمت شرب را روی این موضوع خاص با توجه به این قید برده است و ما این را از کجا می‌فهمیم؟ از مقام اثبات می‌فهمیم.

اگر دیدید که شارع، ولو اینکه شخص نائم است، ولو اینکه شخص خاطی است، ولو اینکه شخص ناسی است، حکم قضا یا کفاره یا دَرَک را که همان غرامت و دَرَک باشد، مترتب کرده است، از اینجا استفاده می‌کنیم که حکم روی مکلف من‌حیث هو هو رفته است؛

اطلاق وجوب نماز در حالات گوناگون

اما اگر دیدید شارع قضا را در اینجا مترتب نکرده است، همان‌طورکه در گذشته عرض کردم، مثلاً در مورد صلاة حکم را وضع کرده است برای مرد: «یَجب الصلاة علی المرءِ فی کلِّ حالٍ إذا لم

یکن مجنوناً.» اصلاً در مورد مجنون می‌توانیم بگوییم که خروج موضوعی دارد، خروج تخصصی دارد، یا در مورد مغمیٰ‌علیه بگوییم: «إذا لم یکن مغشیاً علیه أو یکون مغمیٰ علیه، یَجبُ الصلاةَ علی المرءِ بِنحوِ الاطلاق؛ إذا کان نائماً، إذا کان مُستَیقظاً، إذا کان جاهلاً، إذا کان عالماً، إذا کان شاکّاً فی الوقت و غیر ذلک فی جمیع هذه الأحوال، إذا کان صحیحاً و إذا کان مریضاً، إذا کان متعباً و إذا لم یکن متعباً، إذا کان فی البحر و حین الغرق، إذا کان فی الشاطئ و غیر ذلک.» فی جمیع الأحوال، حکم وجوب نماز روی مرء آمده است.

حیض و نفاس و کشف قید وجوب نماز

ما در اینجا استفاده می‌کنیم که شکّ در حکم هم در این مورد هست؛ ولکن وقتی که به مرأة توجه می‌کنیم، می‌بینیم حکم مرأة فرق می‌کند: «تَجبُ الصلاة علی المرأةِ إذا لا تکون حائضاً و لا نُفَساءً.»

از اینکه حکم به قضای صلاة برای مرأة حائض و نفسا نیامده است، از اینجا کشف می‌کنیم که در مقام جعل (نه در مقام تنجّز)، اوّلاًبلااوّل خلوّ المرأةِ عنِ الحیض و النفاس در اینجا در مقام جعل مدّنظر

قرار گرفته شد، درست شد؟! دیگر به مرحوم نائینی اشکال وارد نمی‌شود. چه اشکال دارد که شارع در وهلهٔ اوّل این موضوع را با این حدود و قیود مدّنظر قرار بدهد، بعد حکم را روی آن جعل کند؟! این چه اشکالی دارد؟! هیچ مشکلی پیش نمی‌آید.

امکان لحاظ قید در همان جعل نخست

این امتناعی که شما در اینجا می‌گویید، از کجا این امتناع هست؟! بالأخره شارع موضوعی را مدّنظر قرار می‌دهد یا نه؟! این موضوع یا اطلاق است یا مقیّد است. چه اشکال دارد که شارع یک‌وقت موضوع را مطلق مدّنظر قرار می‌دهد و حکم را مترتب می‌کند، مثل مرء علی کلّ حالٍ، یک‌وقت هم شارع حکم را مقیّد قرار می‌دهد، مثل المرأة؛ قیدش قید سلبی است، بشرط‌لاست؛ بِشرط أن لا یکونَ حیضاً و لا نفاساً و این حکم را بار می‌کند.

ما در همین‌جا در **«ما لا یعلمون»** هم همین حرف را می‌زنیم؛ می‌گوییم: در مورد **«ما لا یعلمون»**، شارع لازم نیست به متمم جعل بیاید و جعل حکم ظاهر کند و بگوید که: «این حکم در

صورت علم متعلق است، ولی در صورت جهل و در صورت شک تعلّق به مکلف ندارد.» نه‌خیر، این‌طور نیست؛ بلکه شارع از اول می‌آید و این مرء و این مکلف را مدّنظر قرار می‌دهد به این نحو، می‌گوید: «مکلف عالم به حکم، یَحرم علیه الخمر، مکلف عالم به موضوع یحرم علیه الخمر» و امثال‌ذلک.

اشکال دور در علم مکلف به حکم

و لِقائلٍ أن یقول که اینجا دور لازم می‌آید؛ شما می‌گویید که: «مکلف عالم به حکم یا عالم به موضوع یَحرم علیه الخمر»، پس باید جعل مسبوق به علم مکلف به حرمت باشد و علم مکلف به حرمت باید مسبوق بر جعل شارع باشد و دور لازم می‌آید.

التفات به حکم، راه رفع دور

می‌گوییم: باز در اینجا خلطی شد و آنچه سبب این است که دور لازم بیاید و ممتنع است، علم مکلف به حکم است بجزئیاته و خصوصیّاته؛ ولی می‌شود شارع مکلف را در مقام التفات مدّنظر قرار بدهد؛ می‌تواند این حرف را بزند، بگوید: «مکلفی که التفات به حکم دارد، ولی هنوز عالم نیست.» مثلاً من الآن نسبت به این مایع داخل کوزه جاهل هستم

و نمی‌دانم که شارع نسبت به این مایع چه حکمی کرده است؟ إما أن یکونَ هذا خمرٌ و یحرم علیه الشُرب و إما أن یکونَ هذا ماءٌ و یحلّ علیه الشربُ. من نسبت به این جاهل هستم، اما ملتفت هستم و التفات دارم و دارم به آن نگاه می‌کنم که در مقابل من هست.

به این می‌گویند: ملتفت. حالا این مکلفی که ملتفت است، می‌شود که در مقام جعل، قید برای موضوع قرار بگیرد؛ یعنی شارع بگوید: «کلُّ مکلفٍ ملتفتٍ، سواءٌ کان عالماً و سواءٌ کانَ جاهلاً، یَحرُمُ علیهِ الشرب»، پس دور هم در اینجا لازم نمی‌اید. بله، اگر مکلف عالم باشد، اگر قید به‌عنوان علم بخصوصه مدّنظر قرار گرفته باشد، در اینجا دور لازم می‌آید و این امتناع است.

بنابراین ما در اینجا نیاز به متمم جعل نداریم. می‌شود شارع بگوید: «إذا کان المکلفُ ملتفتاً إلی الحکم، یجب علیه هکذا و یحرم علیه هکذا و إذا لا یکون مُلتفتاً إلیه مثلُ الخاطی و النّاسی، لا یَحرُمُ علیه شیء و لا یَجبُ علیه شیء.» می‌شود شارع این را در

نظر بگیرد و اشکالی در این صورت لازم نمی‌آید.

این هم اشکال سوم بود.

تخصیص اکثر در برداشت از حدیث رفع

اشکال چهارم این است که اگر منظور از **«لا یعلمون»** در اینجا علم و جهل واقعی باشد، دیگر در اینجا تخصیص اکثر لازم می‌آید؛ به‌خاطر اینکه در بسیاری از مواقع ما می‌بینیم که اصلاً مکلف عالم به حکم نیست؛ مثل اینکه مکلفی عالم به وجوب صلاة نیست، شارع حکم به قضای صلاة نمی‌کند؟! مکلف عالم به وجوب صوم نیست، شارع حکم به قضا می‌کند، حکم به کفاره می‌کند؛ نه حالا کفارهٔ عمد، بالأخره حکم به کفاره می‌کند؛ مکلف عالم به حرمت صید نیست و در حج صید می‌کند، باید کفاره بدهد یا من‌باب‌مثال مکلف عالم به حرمت استظلال در یوم نیست و استظلال می‌کند، همه فتوا به کفّارةُ الشاةٍ می‌دهند. روایت هم داریم.[1]

ناسازگاری تخصیص با لسان روایت

---

۱ فقه الرضا (علیه‌السّلام)، ج ۱، باب ۴۳: باب الأیمان و النذور و الکفارات، ص ۲۷۲:

«**مَن ظَلَّلَ عَلَی نَفسِهِ و هوَ مُحرِمٌ فَعَلَیهِ شاةٌ**...؛

ترجمه: اگر محرم بر خود سایه بیفکند، بر عهدهٔ اوست گوسفند.» (محقق)

ما باید در بسیاری از موارد قائل تخصیص بشویم، ولو اینکه مکلف عالم به حکم نیست؛ إما به حکم عالم نیست و إما مِن جهةِ جَهلِهِ بالموضوع، شبهه، شبهۀ موضوعیه است؛ درحالی‌که لسان روایت آبی از تخصیص است. روایت می‌گوید که: «**رُفِعَ ما لا یَعلَمون**»؛ «**ما لا یعلمون**» مرفوع است. آبی از تخصیص است. [صحیح نیست که بگوییم] «**ما لا یعلمون**» مرفوع است إلاّ فی هذا الموضع، «**رُفِعَ ما لا یَعلَمون**» إلاّ فی هذا الموضع. لسان دلیل لسان تعلیل است. در تعلیل...

حالا گرچه این مسئله را بالأخره به‌عنوان اشکال چهارم مطرح کردیم، ولی باید بعداً این مسئله را مطرح می‌کردیم که منظور از «**ما لا یَعلمون**» چیست؟ علیٰ‌ایّ‌حال، اگر منظور از «**ما لا یعلمون**» علم نسبت به نفس حکم باشد، در اینجا اشکال تخصیص لازم می‌آید؛ درحالی‌که لسان روایت آبی از تخصیص است. این کلام مرحوم نائینی نسبت به اینجا بود.

رفع و دفع در تفسیر نائینی

مرحوم نائینی بعد از این قضیه می‌فرماید که دیگر فرقی نمی‌کند که ما در اینجا «رفع» را به معنای دفع بگیریم یا به همان معنای خودش بگیریم؛ به‌جهت اینکه آن عنایتی که مصحِّح است که ما لفظ رفع را بیاوریم، آن عنایت در مورد دفع هم وجود دارد؛ به‌جهت اینکه در مورد رفع، ما گفتیم که «رفع» به‌حسب بادئ‌الامر و آن انسباق عرفی، در مواردی است که آن حکم، وجود سابق بر رفع را داشته باشد؛ منتها شارع از ادامهٔ آن مقتضی منع می‌کند؛ ولی در مورد دفع لازم نیست که قبلاً حکمی هم وجود داشته باشد؛ بلکه صرف دفع از مقتضی آن حکم در استعمال لفظ دفع کفایت می‌کند. درست شد؟!

بعد ایشان می‌فرماید که حالا اگر کسی بگوید: «حتماً باید دفع باشد، رفع نمی‌شود باشد»، یک اشکالی مطرح کرده‌اند. این را هم می‌گوییم و بعد هم این بحث را تمامش می‌کنیم؛ یعنی این امر اول مرحوم نائینی با اشکالاتی که بر آن متوجه بود، در اینجا تمام می‌شود...

شمول حکم نسبت به شک و اشکال نسخ

یک اشکالی هم مطرح کردند و آن این است که این رفع بالأخره یا در ظرفی هست که شک را شامل می‌شود یا شک را شامل نمی‌شود؛ یعنی حکم برای عالم و برای شاکّ در آن حکم مجعول است. اگر این‌طور است، پس لازمه‌اش نسخ است؛ چون نسخ در اینجا باید استعمال بشود؛ چون حکم مِن أوّل الأمر شامل عالم و شامل جاهل شده است. حدیث رفع می‌آید و این شک را برمی‌دارد، پس حکم در اینجا نسخ شده است و این خلاف است. ما در مورد رفع نمی‌گوییم که حکم در اینجا نسخ شده است؛ ما این حرف را در اینجا نمی‌زنیم؛ بلکه ما می‌گوییم که مقتضی برای تحقق آن حکم مِن أوّل الأمر نیست، نه‌اینکه این حکم مجعول شده است و نسبت به ما هم شامل می‌شود، اما از این به بعد شامل ما نمی‌شود. این نسخ است؛ اما در مورد رفع، خلاف نسخ است.

بی‌نیازی حکم مختص عالم از حدیث رفع

و اگر حکم در مورد غیر شک باشد، اصلاً نیاز به حدیث رفع نیست. حدیث رفع می‌خواهد چه

چیزی را بردارد؟! یعنی امری نیست تا اینکه شارع بخواهد آن امر را رفع کند. مِن أوّل الأمر، این خطاب متوجه این عالم است.

این اشکال را ما بعداً مطرح می‌کنیم و به‌عنوان مبنای برای خود قرار می‌دهیم؛ این اشکالی که در اینجا مطرح شد که این اگر شامل شاک می‌شود، پس این نسخ است؛ البته قبلاً نسبت به این قضیه اشاره‌ای کردیم، اما بعداً هم می‌آید؛ اگر شامل شاک نشود، پس این رفع می‌خواهد چه چیزی را بردارد؟! بنابراین حتماً باید منظور از «رفع»، «دفع» باشد و وقتی هم که دفع شد، تجوّز و اینها لازم دارد.

پاسخ نائینی با رفع مقتضی استمرار حکم

مرحوم نائینی می‌فرماید: «نیازی به این قضیه نیست؛ به‌جهت اینکه می‌توانیم بگوییم که "رفع" مقتضی برای ادامهٔ حکم در اینجا هست، آن مقتضی را رفع می‌کند که اصلاً نمی‌گذارد آن حکم واقعی شامل مانحن‌فیه بشود.» علیٰ‌ای‌ّحال، ایشان می‌فرماید که استعمال رفع به معنای دفع زیاد است و نیازی به این همه اتعاب نیست و روایت هم از آن

صلابت خودش نمی‌افتد.[1] حدیث شریف در اینجا به معنای دفع است؛ یعنی دفع مقتضی برای ترتّب حکم واقعی نسبت به مکلف. این امر اوّلی بود که ایشان فرمودند.

اللهم صل علی محمد و آل محمد

---

۱ فوائد الأصول، ج ۳، ص ۳۴۲.