هو العلیم

حجیت برائت عقلیه به دلیل استصحاب (۲)

بررسی اشکال مرحوم آخوند

سلسله دروس خارج اصول فقه ـ برائت ـ جلسهٔ

دویست‌وچهل‌وهشتم

استاد

آیت‌الله حاج سید محمدمحسن حسینی طهرانی

قدس‌الله‌سرّه

أعوذُ بِالله مِنَ الشَّيطانِ الرَّجيم

بِسمِ الله الرَّحمَنِ الرَّحيم

بحث راجع به استدلال به برائت عقلیه به‌واسطهٔ استصحاب عدم منع یا عدم استحقاق ازلی بود یا ما قبل از بلوغ. عرض شد که مرحوم شیخ این مطلب را در بحث برائت در رسائل نقل کردند[1]

اشکال مرحوم آخوند بر استدلال به استصحاب

و مرحوم آخوند در تنبیه ثامن از تنبیهات استصحاب متعرّض این مسئله شدند و ایرادی وارد کردند.[2]

اشکال اصل مثبت

ایراد مرحوم آخوند به دو صورت است و در مسئلهٔ کلی و در اصل کلی به این شکل مطرح است

---

[1] فرائد الأصول، ج ۳، ص ۲۳۳.

[2] کفایة الأصول، ج ۱، ص ۴۱۶ و ۴۱۷.

که استصحاب از ناحیهٔ شرع متضمن اثبات حکم شرعی یا اثبات موضوعی که از لوازم آن موضوع، آثار شرعیه است می‌باشد و اما اگر استصحاب، موضوعی ـ یک موضوع تکوینی ـ را ثابت کند که آثار شرعی از لوازم آن نباشد بلکه ملزوم او باشد، دراین‌صورت دیگر بر وضع این موضوع آثار شرعی مترتب نمی‌شود.

مثال‌های زیادی در این زمینه می‌زدند؛ مثل استصحاب حیات زید که لازمهٔ عقلی آن انبات لحیه است یا به عبارت دیگر ملزوم آن انبات لحیه است و انبات لحیه موضوع برای اثر شرعی است که نذر است یا مثال دیگری که در این باره می‌زنند استصحاب عدم حاجب از وصول ماء إلی البشرة است که این عدمُ الحاجب لازم گرفته است وصول ماء إلی البشرة را و وصول ماء إلی البشرة موضوع برای آثار شرعی است که صحت غسل و یا صحت وضو باشد منتها از باب اینکه در این استصحاب نه حکم شرعی و نه موضوع برای اثر شرعی در اینجا ثابت شده است؛ اگر شخصی بگوید که این صحت

غسل، یکی از آثار شرعیه است؛ ولی صحبت در این است که صحت غسل را استصحاب نمی‌کنیم بلکه ما عدمُ الحاجب را استصحاب می‌کنیم و عدمُ الحاجب ملزوم برای وصول ماء إلی البشرة است یعنی عدمُ الحاجب عن الوصول فی الخارج مساوقٌ و مقارنٌ لِوصول الماء إلی البشرة است وصول ماء إلی البشرة موضوع برای صحت غسل و صحت وضو است ولی آن وصول ماء استصحاب نشده که موضوع باشد بلکه عدمُ الحاجب عن وصول الماء را ما در اینجا استصحاب می‌کنیم.

من‌باب‌مثال شخصی هست که حاجبی برای وصول ماء نداشته و نسبت به این مسئله متیقّن بوده، بعد می‌رود رنگ‌کاری می‌کند و غیر ملتفته می‌آید وضو می‌گیرد، بعد حالا شک می‌کند که آیا حاجبی که روی این بشره‌اش هست بعد از وضو این حاجب آمده است یا قبل از آن؟! استصحاب عدم حاجب در اینجا وصول ماء إلی البشرة را اثبات می‌کند و وصول ماء إلی البشرة موضوع برای صحت وضو است. ولی قوم در اینجا این استصحاب را قبول نکردند، به‌جهت اینکه آنچه که در استصحاب ملاک

است این است که مستصحب یا باید نفس حکم شرعی یا موضوعی از موضوعات شرعی باشد و مجعول شارع به جعل شرعی باشد یااینکه موضوعش، موضوع شرعی نیست بلکه یک موضوع تکوینی است ولکن آثار شرعی بر آن مترتب است و این عدمُ الحاجب، نه خودش از موضوعات شرعیه است و نه خودش موجب برای اثر شرعی است. آنچه که موجب برای اثر شرعی است وصول ماء إلی البشرة است نه عدمُ الحاجب. این بیانی است که اینها دارند بر عدم حجیت استصحاب که از آن تعبیر به اصل مثبت می‌کنند.

براین‌اساس مرحوم آخوند هم نسبت به استصحاب عدم استحقاق اشکال وارد می‌کند و هم نسبت به استصحاب عدم منع.

اشکال بر استصحاب عدم استحقاق

اما اشکالی که بر استصحاب عدم استحقاق وارد می‌کند این است که عدم استحقاق یک مجعول شرعی نیست که یکی از مجعولات شرعی ما عدم استحقاق عقاب باشد بلکه عدم استحقاق یک امر

ازلی است و یک امر ابدی است یا عدم استحقاق قبل البلوغ یک امر مسبوق به زمان است. بله، از آثار این عدم استحقاق منظور اباحه است، همین عدم استحقاق ترخیص در فعل است و ترخیص در فعل گرچه از آثار شرعی است ولی ترخیص در فعل ملزوم برای عدم استحقاق است، نه لازم برای عدم استحقاق و استصحاب در جایی است که به‌واسطهٔ مستصحب آثاری که لازمهٔ شرعی مستصحب است ثابت بشود نه‌اینکه ملزوم آن.

ایشان می‌فرمایند: جهت قضیه هم این است که لازم همیشه اعمّ از ملزوم است و ملزوم اخص است بین انسان و حیوان تلازم هست؛ حالا کدام‌یک از این دو لازم‌اند و کدام‌یک ملزوم؟ در تعاریفی که شده این است که هرجا ملزوم هست لازم هم هست. شما در استصحاب انسان، حیوانیّت را هم می‌توانید ثابت کنید؛ مثلاً اگر انسانی در یک منزلی باشد، یک حیوانی هم هست، الآن شما قطعاً می‌دانید آن حیوان رفته است ولی در رفتن زید شک دارید، با استصحاب بقای زید استصحاب بقای حیوان هم در اینجا می‌شود؛ به‌خاطر اینکه حیوان لازمهٔ انسان است

ولی ملزوم اخصّ است. در استصحاب لازم، اثبات ملزوم نمی‌شود؛ شما اگر استصحاب حیوان کردید، اثبات وجود زید نمی‌شود، می‌دانید که همان استصحاب قسم ثالث است. حیوانی و زیدی بودند و می‌دانید یکی از این دوتا رفته‌اند، اگر حیوان که غنم باشد رفته، آن حیوانیّت درضمن زید هنوز باقی است. اگر زید رفته حیوانیّت درضمن غنم باقی است. پس شما آنچه را که در اینجا می‌توانید استصحاب کنید استصحاب حیوان است ولی آیا با استصحاب حیوان، وجود غنم ثابت می‌شود؟ نمی‌شود، چون ممکن است زید باشد. این اصل مثبت می‌شود، آیا با استصحاب حیوان، وجود زید ثابت می‌شود؟ نمی‌شود. چرا؟ به‌جهت اینکه شما در اینجا لازم را دارید استصحاب می‌کنید با استصحاب لازم، ملزوم ثابت نمی‌شود. مثل نور و حرارت که نور بالنسبه به حرارت ملزوم است و حرارت لازم است؛ در هر جایی که نور باشد حرارت هم در همان‌جا هست ولی ممکن است در یک جایی حرارت باشد اما نور نباشد مثل اجاق گاز و سیم برق

و امثال‌ذلک. پس با اثبات نور، اثبات حرارت می‌شود ولی با اثبات حرارت اثبات نور در اینجا نمی‌شود.

پس در استصحابات شرعیه چه استصحابی برای ما حجت است؟ آن استصحابی که مستصحب ما ملزوم باشد برای آثاری که آن آثار، آثار شرعیه باشد؛ یعنی ما ملزوم را استصحاب می‌کنیم و با استصحاب ملزوم، آثار شرعیه که لازمهٔ این موضوع است در آنجا ثابت می‌شود. این می‌شود همان استصحابات، اما اگر ما موضوعی را که لازم برای یک اثر شرعی است و اثر شرعی ملزوم بالنسبه به اوست استصحاب کردیم دیگر در اینجا حکم شرعی ثابت نمی‌شود و در مانحن‌فیه هم قضیه همین است؛ در استصحاب عدم استحقاق، شما عدم استحقاق را ثابت می‌کنید و وقتی که عدم استحقاق را در اینجا ثابت کردید در اینجا ترخیص ثابت می‌شود. ترخیص بالنسبه به عدم استحقاق، ملزوم می‌شود و دیگر لازم نمی‌شود؛ یعنی وقتی که ترخیص هست قطعاً عدم استحقاق هست اما ممکن است عدم استحقاق باشد و ترخیص نباشد. حکم هست، شارع در اینجا بیاید عدم استحقاق را ثابت بکند درعین‌حال که ترخیص

[نباشد].

تلمیذ: اگر ما عدم استحقاق را استصحاب کنیم ملزوم می‌شود.

استاد: این الآن لازم است و ملزوم، ترخیص می‌شود.

تلمیذ: نه، یعنی اگر هرجا ملزوم باشد لازم هست و اما این‌طور نیست که هرجا لازم باشد ملزوم باشد؟

استاد: بله.

تلمیذ: آن‌وقت هرجا عدم استحقاق باشد ترخیص هست.

استاد: نه ممکن است عدم استحقاق باشد ولی ترخیص نباشد؛ شارع واجب کرده است ولی درعین‌حال به‌خاطر دلایلی مستحق عقاب نمی‌کند این‌همه وجوب هست احکام هست نواهی هست؛ اما اگر ترخیص باشد دیگر امکان ندارد که عدم استحقاق نباشد قطعاً عدم استحقاق هست؛ یعنی اگر شارع حکم به اباحه کند، قطعاً عدم استحقاق بر آن مترتب است. ولی ممکن است شارع حکم به وجوب کرده است عفواً و منةً علی العباد به‌خاطر

یک موردی رحمت او شامل حال شخص بشود و بااینکه اتیان نواهی کرده یا ترک اوامر کرده درعین‌حال عدم استحقاق بر او مترتب باشد. پس عدم استحقاق اعمّ از ترخیص و عدم ترخیص است. اگر شما عدم استحقاق را اثبات کردید لعلّ که آن عدم استحقاق در شرع به بُن‌بست بخورد، همین که به شرع وارد می‌شود شما دیگر نمی‌توانید ترخیص شرعی را در اینجا اثبات کنید. این اشکال مرحوم آخوند است.[1]

مرحوم آقا ـ رضوان الله تعالیٰ علیه ـ نسبت به عدم استحقاق متعرّض این مسئله نشدند و جواب را به‌طورکلی گفتند. چون یک استصحاب عدمُ المنع هم داریم.

بررسی و نقد اشکال مرحوم آخوند بر استصحاب عدم استحقاق

حالا آنچه که در این مسئله به‌نظر می‌رسد این است که ما در استصحاب دو مبنا داریم؛ یک مبنا این است که استصحاب ـ بر هر دو مبنا صحبت

---

[1] کفایة الأصول، ج ۱، ص ۴۱۶ و ۴۱۷.

می‌کنیم ـ عبارت از یک اصل شرعی است و اصلاً از اصول شرعیه است و اصلاً کاری به عرف نداریم که در عرف و سیرهٔ عقلائیه استصحابی هست یا نیست. نسبت به این قضیه اصلاً ساکت هستیم. در اینجا موضوع به یک نحو است. اما اگر استصحاب را اصلاً از مبانی عرفیه و سیرهٔ عقلائیه بدانیم و شارع را مقرّر و ممضِی برای سیرهٔ عقلائیه بدانیم استصحاب صورت دیگری پیدا می‌کند.

پاسخ اشکال بر مبنای اصل شرعی بودن استصحاب

فعلا بر مبنای اول که مبنای قوم است استصحاب را ما به‌عنوان یک اصل شرعی می‌دانیم. در اینجا صحبت در این است که با فرض اینکه استصحاب یک اصل شرعی است باید ببینیم منظور و مقصود شارع از جعل استصحاب چیست؟ آیا منظور و مقصود شارع از جعل استصحاب این است که حتماً باید مستصحب ما مجعول شرعی باشد یااینکه ذا أثرٍ مجعولٍ شرعی باشد یا منظور و مقصود شارع این است که استصحاب مفید یک حکم از احکام و آثار،

از آثار شرعی باشد. حالا هر چیزی که می‌خواهد باشد. چه شما استصحاباً یک حکم و یک اثری از آثار شرعی را استصحاب کنید مثل طهارتی که از حکم شرعی است و مجعول شرعی است شما آن طهارت سابق را استصحاب می‌کنید و الآن با آن نماز می‌خوانید. یااینکه شما با عدمُ الحاجب، عدمُ وصول الماء إلی البشرة را ثابت می‌کنید و با وصول ماء إلی البشرة اثبات صحت صلاة را می‌کنید. چه کسی گفته که چون استصحاب، مجعول شرعی است حتماً نباید اینجا واسطه بخورد؟! چنین حرفی اصلاً از کجای شرع درمی‌آید؟! اگر منظور و مقصود شرع این باشد که این استصحاب ما را موصل به حکمی از احکام شرعی باشد، دیگر دراین‌صورت واسطه بخورد یا واسطه نخورد چه نفعی برای ما دارد؟!

چه فرق می‌کند که شارع بلاواسطه استصحاب وصول ماء إلی البشرة... مثلاً ما یقین داشته باشیم به اینکه این ماء به بشره رسید و الآن شک داریم بر اینکه این حاجب قبل از وضو بود یا بعد از وضو بود؟ ما می‌گوییم: چون یقین داریم، الآن به این شک طاری نباید توجه کنیم و باید بگوییم که بعد از وضو

این حاجب آمد. چه فرق می‌کند که ما اصل این وصول ماء إلی البشرة را استصحاب کنیم و صحت وضو را بر آن مترتب کنیم یااینکه نه عدمُ الحاجب را [استصحاب کنیم یعنی] قبلاً که می‌خواستیم برویم وضو بگیریم یقین داشتیم که حاجبی نبود الآن وضو گرفتیم یا غسل کردیم آمدیم و نمی‌دانیم که این حاجب بعد پیدا شد یا قبل پیدا شد؟! چه فرقی می‌کند که در اینجا واسطه بخورد یا واسطه نخورد؟!

منظور و مقصود شارع از بیان استصحاب، وصول به حکم شرعی است؛ حالا این وصول حکم شرعی یا بِلا واسطه باشد یا با واسطه باشد. این مطلب در کجا نوشته است که این حتماً ـ بِلا واسطه ـ مستصحب ما حکم شرعی باشد و مجعول یااینکه موضوع برای حکم شرعی باشد؟! از کجا این قضیه درمی‌آید؟! اصلاً بنا بر اینکه استصحاب یک امر تأسیسی است، استصحاب یکی از اصول شرعی است، اصلاً به اصل عقلائی و سیرهٔ عقلائی مسئله را برنمی‌گردانیم.

اشکال بر لزوم ترتب بلاواسطهٔ اثر شرعی

بر مستصحب

این مطلب اشکال جدی بر این اصل استصحاب است که گرچه استصحاب یک اصل شرعی است ولی در آن نخوابیده که حتماً باید بِلا واسطه بر این مستصحب ما اثری از آثار شرعی بار بشود.

براین‌اساس ما اصلاً صحبت را در مسئلۀ انبات لحیه می‌بریم که اگر قرار بر این باشد که شما حیات زید را استصحاب کنید و انبات هم به‌عنوان یک امر لازم ـ البته در همۀ اینها ما صحبتمان را داریم ـ است...، حالا ما انبات نمی‌گوییم فرض کنید بلوغ زید به ثلاثین سَنَه می‌گوییم که این یک امر قطعی است. حالا دربارۀ انبات ممکن است کسی بگوید که ممکن است در شخصی انبات لحیه نباشد و کوسه باشد. با استصحاب حیات زید اثبات انبات نمی‌شود که بر انبات مثلاً نذر مترتب باشد؛ ولی بلوغ ثلاثین سنه که دیگر لازم است. اگر زید در بیست و نُه سالگی گُم شود و یک سال از این قضیه می‌گذرد، قطعاً اگر زید الآن زنده باشد زید به ثلاثین سنه رسید و این نذر بر ثلاثین سنه مترتب بود. پدرش نذر کرد که اگر فرزندش به ثلاثین سنه برسد ﴿وَلَمَّا بَلَغَ أَشُدَّهُۥ

ءَاتَیۡنَٰهُ حُكۡمٗا وَعِلۡمٗاۚ وَكَذَٰلِكَ نَجۡزِي ٱلۡمُحۡسِنِينَ﴾[1] و استعداد برای رشد پیدا شود یک اطعامی بدهد. اگر قرار باشد که استصحاب در حیات زید صحیح باشد، قطعاً ثلاثین سنه در اینجا محقق است و بر ثلاثین سنه وجوب ادای نذر مترتب می‌شود.

چه کسی در اینجا گفته که مستصحب ما بِلا واسطه باید ذا أثرٍ شرعيٍ باشد؟! یعنی ثلاثین سنه که ذا أثرٍ شرعيٍ است ثابت است؛ اما آنچه که علت برای ثلاثین سنه هست که حیات زید و استمرار حیات زید است مورد استصحاب قرار نمی‌گیرد؟! این‌چنین حرفی است؟! از کجای شرع شما درآوردید؟! کجای دلیل استصحاب چنین مطلبی را می‌رساند؟! اگر شما می‌گویید که شارع درصدد بیان حکمی است که مفید باشد، این‌هم مفید است. شما می‌گویید که استصحاب، استصحاب شرعی است و

---

[1] سوره یوسف (۱۲) آیه ۲۲.
ترجمه: «و چون یوسف به سن رشد و کمال رسید او را مقام حکمت و نبوت (یا مسند حکم‌فرمایی) و مقام دانش عطا کردیم و این چنین ما نکوکاران عالم را پاداش می‌بخشیم.» (محقق)

شارع همیشه درصدد بیان آن چیزی است که در شرع مورد استفاده و مورد لزوم است و به عبارت دیگر به اعتبار شرعی، معتبَر است، نذر یکی از اعتبارات شرعی است استصحاب حیات زید اثبات ثلاثین سنه را می‌کند اثبات ثلاثین سنه اثبات وجوب ادای نذر را می‌کند؛ در اینجا چه اشکالی نسبت به این قضیه هست؟! این اشکال اول بر این مسئله است.

اگر شخصی در اینجا اشکال کند و بگوید: آنچه که مستصحب ما هست آن مستصحب ما من‌باب‌مثال عدمُ الحاجب است، نفس آن مستصحب عبارت از عدمُ الحاجب عن الوصول، عدمُ الحاجب گرچه در خارج با وصولُ الماء إلی البشرة، مصداقاً واحد است اما مفهوماً متغایر است؛ چون مفهوماً متغایر است حکم روی این مفهوم رفته است و روی آن مفهوم نرفته است؛ یعنی حکم رفته است روی وصولُ الماء إلی البشرة. من این را می‌خواهم عرض کنم که حتی بنا بر اصل مثبت آقایان هم باز در اینجا مسئله محلّ اشکال است.

مصداق مفاهیم، ملاک برای ترتّب حکم

یعنی ما می‌گوییم که اصلاً در اینجا واسطه‌ای هم

وجود ندارد، چرا؟ به‌جهت اینکه آنچه که ملاک برای ترتّب حکم است مصداق مفاهیم است، نه‌اینکه نفس مفهوم، شارع با مفهوم که بازی نمی‌کند. حالا عدمُ الحاجب عن وصولِ الماء مفهوماً چون با وصول ماء دوتاست گرچه مصداقاً در خارج یکی است در اینجا شارع استصحاب عدمُ الحاجب را قبول ندارد. چرا قبول ندارد؟! چون مفهوماً عدمُ الحاجب شیءٌ و وصولُ الماء إلی البشرةِ شیءٌ آخر. مفهوماً متغایرند مصداقاً در خارج یکی هستند.

من از شما یک سؤال می‌کنم: اگر شارع من‌باب‌مثال بر نفس جلوس یک حکمی را مترتّب کرده باشد، بعد شما در اینجا یقین به عدم قیام دارید؛ من‌باب‌مثال در خیار مجلس، شارع بر جلوس فی المجلس خیار را مترتب کرده است. من‌باب‌مثال شما دیدید که زید نشسته است حالا در اینجا شک دارید که آیا زید از آن وضعیت خودش که جلوس یا عدمُ القیام است متبدّل به قیام شده یااینکه نه، متبدّل به قیام نشده است، شما آن عدمُ القیام را که برایتان ثابت بود در اینجا استصحاب می‌کنید، استصحاب عدمُ القیام نفس جلوس است. سواءٌ اینکه شما

بگویید: عدمُ القیام یااینکه بگویید: زیدٌ جالسٌ، سواءٌ اینکه بگویید: زیدٌ لیس بِقائم یااینکه بگویید: زیدٌ جالسٌ هردوی اینها یکی است. پس چه فرق می‌کند وقتی شارع در مقام اعتبار می‌آید یک حکمی را مترتب بر یک موضوع می‌کند، آیا بر مفهوم آن موضوع حکم را مترتب می‌کند یا بر مصداق خارجی؟! شارع با الفاظ کار ندارد که بگوید: نه، این حکمی را که من در خیار مجلس مترتب کردم، این بر مادهٔ جیم و لام و سین مترتب است اما بر مادهٔ غیر قائم مترتب نیست! شارع که نیامده لفّاظی کند.

پس معلوم می‌شود در اینجا آن بنای شرع بر ترتّب احکام بر موضوعات، به مصادیق آن موضوع برمی‌گردد نه به مفهوم. گرچه مفهوم با مفهوم دیگر متغایر است ولی مصداقاً در خارج واحد است. پس ولو اینکه ما قائل بر اصل مثبت در اینجا باشیم، ولو اینکه نظر آقایان را بر اینکه باید استصحاب یا خودش موضوع شرعی یا موضوع ذا أثرٍ شرعيٍ باشد قبول داشته باشیم باز در عدم جریان این استصحابی که قوم معتقدند که در استصحاب عدم حاجب، اثبات صحت قول نمی‌شود باز خدشه در

اینجا وارد می‌شود چون استصحاب عدمُ الحاجب مساوقٌ لِوصولِ الماء إلی البشرةِ خارجاً چه اینکه شما بگویید: عدمُ الحاجب عن وصولِ الماء چه اینکه بگویید: وَصَلَ الماء إلی البشره، هردو یکی است مگر فرق می‌کنند؟! بله، در این لفظ عدم است و در آن لفظ وصول است. با عدم و وصول که مسئله فرق نمی‌کند.

لهذا می‌گویند: ضدین لا ثالثَ لهما، این ضدین حکم نقیضین دارند؛ هر دو می‌شوند دو امر مثبت یعنی وقتی که بین جلوس و قیام ثالثی وجود ندارد، بین نوم و یقظه ثالثی وجود ندارد سواءٌ اینکه بگوییم: زیدٌ متیقّظٌ یااینکه بگوییم: زیدٌ غیرُ نائمٍ هر دو یکی است. چه اینکه بگوییم: زیدٌ نائمٌ یااینکه بگوییم: زیدٌ غیرُ متیقّظ، هر دو یکی است. فرقی دیگر دراین‌صورت ندارد. یعنی این عدم در اینجا فقط از نقطه‌نظر مفهومی مخالف با اوست ولی از نظر مصداقی یکی است و حکم بر مفهوم حمل نمی‌شود بلکه حکم بر مصداق حمل می‌شود. بر مصداق خارجی آن مفهوم و طبیعت کلی، حکم متقرّر است.

این مسئله خیلی مسئلهٔ مهمی است. اگر بخواهیم استصحاب حیات زید را بکنیم من‌باب‌مثال در همین مفقودالأثرهایی که از ما در جنگ بودند؛ یکی شهید است خب مشخص است، جنازه‌اش را هم می‌آورند؛ یکی اسیر است سازمان‌های بین‌المللی و اینها آن موارد را ثبت می‌کنند و می‌رسانند؛ می‌ماند قسم ثالث که اینها مفقودالأثر هستند و لازمه‌اش این است که عرف استصحاب می‌کند و این استصحاب عرف اثبات لوازم و شرایطی که بعدش هست می‌کند؛ مثلاً اگر منکوحه دارد، اثبات منکوحه را می‌کند و همین‌طور تمام لوازمی که برای بعد است ولی صحبت در این است که این بر آن مبنای اینها بود که ما بیان کردیم. حالا بر یک اساس دیگر می‌خواهیم این مسئله را پیگیری کنیم؛ یعنی من این مثال را قدری زود بیان کردم نسبت به آنچه که می‌خواهم عرض کنم.

بیان اشتباه اصولیین در مسئلهٔ استصحاب

اشتباهی که قوم کردند از اینجا ناشی می‌شود که اینها تصور کردند چون استصحاب یک مجعول شرعی است پس اصلاً از حدود تعریف استصحاب

عرفی و سیرهٔ عقلائی بیرون است. مثل طهارت می‌ماند مثل نجاست می‌ماند عرف طهارت و نجاست ندارد. مردم طهارت و نجاست ندارند، بدی با نجس بودن دوتاست. آنچه که برای عرف مطرح است ضرر و غیر ضرر است قذرات و غیر قذرات است؛ ولی چیزی به نام نجس ندارد. لذا اگر الکل روی دست بریزد عرف این را قذر نمی‌داند بلکه می‌گوید: خیلی هم چیزی خوبی است، خیلی هم تمیز شد، تازه جرمش هم رفت ولی شرع این را نجس می‌داند...

... این را در سیرهٔ عقلائی را داخل کند ولی اشتباه آقایان این است که آمدند مسئلهٔ استصحاب را یک مسئلهٔ شرعی و تعبّدیِ صرف تلقّی کردند. برفرض که استصحاب یک مسلک شرعی باشد و از مجعولات شرعی باشد ولی این استصحاب در حدود تعریف عرف قرار دارد. من‌باب‌مثال اگر شخصی ـ این‌هم از مسائل مستحدثه است ـ در سابق گم می‌شد می‌گفتند: چهار سال باید صبر کند و اگر بعد از چهار سال پیدا نشد، زن او مطلّقه است

باید عدّهٔ وفات نگه دارد. اگر ما به این مسئله بخواهیم نگاه کنیم و توجه کنیم، این مسئله این را به ما می‌رساند که چرا شارع چهار سال را قرار داد؟! چرا سه سال، دو سال یا ده سال قرار نداد؟! به‌خاطر اینکه شارع می‌خواهد تکلیف متعلّقین و متعلّقات این شخص را روشن کند؛ آن چیزهایی که به این تعلّق دارند یا آن چیزهایی از اموال و غیر اموال که برای اوست. در آن زمان که مسافرت‌ها شش ماه طول می‌کشید؛ مثلاً از هند می‌آمدند شش ماه طول می‌کشید، اگر شخصی گم می‌شد نهایت اینکه می‌خواست دوباره به وطن برگردد مثلاً دو سال بود؛ شارع دو سال دیگر هم روی آن گذاشته و گفته است که ما دو سال دیگر هم اضافه می‌کنیم چهار سال می‌شود که بالأخره این شخص اگر نمرده باشد، اگر در حبس نباشد و امثال‌ذلک بالأخره در این مدت چهار سال به سر زندگی‌اش برگردد. یک وقت یک جا می‌رود و دیگر نمی‌خواهد برگردد، این دیگر درهرصورت بیست سال هم برایش صبر کردن فایده ندارد؛ لذا اَمد آن وقتی به چهار سال تمام می‌شود دیگر این را باید میّت به‌حساب آورد. یااینکه بالأخره

اسیر راهزنان شد مریض شد مرضش شدّت کرد و امثال‌ذلک علیٰ‌کلّ‌حال باید قضیه در مدت دو یا سه سال تمام شود، یک سال هم ما اضافه می‌کنیم چهار سال می‌شود چهار سال صبر کند اگر نیامد زنش عدّهٔ وفات بگیرد و ازدواج کند. اموالش را هم تقسیم کنند حالا بعد اتفاقاً پیدا شد که شد.

حالا در شرایط فعلی که ما هستیم که تمام دنیا با کامپیوتر آمارگیری می‌شود؛ در هر شهر یا هر کشوری کسانی که وارد می‌شوند اسمشان در کامپیوتر ضبط می‌شود، الآن همین‌طور است، در همهٔ شهرها هر که می‌خواهد وارد بشود اسمش را در کامپیوتر می‌گذارند، خارج هم می‌خواهد بشود اسمش را در کامپیوتر می‌گذارند، آنجا هم بماند اگر بمیرد اسمش در کامپیوتر می‌رود، یک آمار جهانی هم ما داریم و یک مرکز آمار داریم. حالا اگر شخصی می‌رود و دو ماه از او خبری نیست فوراً انسان به مرکز آمار شهر خودش مراجعه می‌کند، شهر مرکز آمار دارد که آن متصل به مرکز پایتخت است پایتخت هم متصل به کل آمار دنیا است و در عرض پنج دقیقه

برای این روشن می‌کنند که این الآن در کدام کشور زندگی می‌کند، در کجا الآن دارد می‌رود، این‌طور است. حالا اگر معیّن هم نکنند در کدام شهر هست بالأخره ورودش را ثبت می‌کنند و می‌گویند که هنوز خارج نشده مثلاً ثبت کرده که این شخص در فلان تاریخ وارد سوریه شده و هنوز هم آمار خروج او از سوریه ثبت نشده است، مرگ هم اگر باشد بالأخره در آنجا آنها مطلع می‌شوند پس اگر الآن دوماه گذشت و شما به ادارهٔ آمار رفتید، می‌گویند: بله، ایشان در سوریه بوده و تصادف کرده و در همان‌جا مرده و دفن شده است. این دیگر نیاز به چهار سال صبر کردن است؟! نه، تمام شد و دیگر نیاز نیست. یااینکه من‌باب‌مثال بگویند که در فلان کشور هست و هنوز خارج نشده است، این دیگر استصحاب ندارد، حالا شما به آن مسئله رسیدید.

پس با توجه به این قضیه در مسئلهٔ استصحاب ما می‌بینیم که شارع گرچه استصحاب را جعل کرد ولی میزان، تعریف، حدود و ثغور آن را براساس عرف و براساس سیرهٔ عقلائیه قرار داد. روی این حساب مگر عرف بین استصحابی که با واسطه به یک اصل

شرعی برسد یا استصحابی که بِلا واسطه به اصل شرعی برسد، فرق می‌گذارد؟! فرق نمی‌گذارد بلکه کاری که عرف در اینجا انجام می‌دهد این است که می‌گوید: اگر تلازمی بین مستصحب و بین آن اثر باشد اثر ثابت است و اگر تلازم نباشد اثر ثابت نیست.

من‌باب‌مثال یک خانواده‌ای هستند که همهٔ افراد این خانواده ریش درمی‌آورند؛ اما یک خانواده‌ای هستند بعضی از بچه‌ها ریش درمی‌آورند، بعضی از بچه‌ها ریش درنمی‌آورند. حالا زید از این خانوادهٔ اول گم شد و شما حیات زید را استصحاب می‌کنید؛ یعنی الآن استصحاب حیات می‌کنید و هنوز مرکز آمار به شما فوت را خبر نداده است؛ پس استصحاب حیات زید را در اینجا طبق اصول و قاعده می‌کنید، استصحاب حیات زید را کردید. زید الآن بیست و پنج ساله شد و وقتی که بیست و پنج ساله شد آیا به مقتضای عادی ریش درآورد یا درنیاورد؟! درآورد. چه اشکال دارد که می‌گویند: نذر بر او مترتب نشود. مثلاً نذر کرده وقتی ریش درآورد کار کذا بکند پس

چرا می‌گویند: نه؟! یااینکه یک خانواده‌ای هست بعضی بچه‌ها ریش دارند و بعضی‌ها ندارند. آیا شما می‌توانید در اینجا انبات را مترتب کنید؟! نمی‌توانید چون ملزوم می‌شود چون در اینجا ریش درآوردن لازم می‌شود برای این خانواده، برای حیات زید، به‌خاطر اینکه الآن ثابت نشده، چون اعمّ از حیات است؛ بعضی از بچه‌های زید هستند که الآن ملتحی هستند و بعضی از فرزندانش غیر ملتحی هستند. پس اثبات حیات زید اقتضای انبات لحیه را بر فرزند زید نمی‌کند. چون این مسئله تلازم عقلی ندارد.

روی این جهت بین آنچه که مستصحب و اثر شرعی لازم است اثبات تلازم است نه‌اینکه اثبات لازم یا ملزوم؛ اگر مستصحب ملزوم باشد این‌طور و اگر لازم باشد آن‌طور. در بسیاری از موارد اصلاً لازم و ملزوم یکی است یعنی لازم عین ملزوم و ملزوم عین لازم است. در اینجا این‌طور نیست که ملزوم اخصّ از لازم باشد و لازم اعم باشد. در اینجا هر کدام از آن دوتا را لازم بگیرید و ملزوم، می‌توانید استصحاب برقرار کنید و همین‌طور در آن مواردی که با اثبات ملزوم ما قطعاً می‌دانیم لازم در آنجا ثابت

می‌شود. آن مسئله هم از همین قرار خواهد بود. بناءًعلیٰ‌هذا و بر این مبنا، چون استصحاب عدم استحقاق بر مبنای مرحوم آخوند در خارج ملازم با ترخیص است وقتی ما عدم استحقاق عقاب ازلی را ثابت کردیم یا عدم استحقاق دوران صباوت را در اینجا ثابت کردیم و در زمان تکلیف، شک داریم آیا عدم استحقاق عقاب هست یا نه؟! این عدم استحقاق ملازم با ترخیص است گرچه ممکن است در یک امری شارع عفو کند و منةً علی العباد با وجود حکم شرعی عدم استحقاق عقاب را در آنجا بار کند ولی این موارد نادر است. به‌حسب مقتضای عرفی و شرعی در هرجا که بگویند: عدم استحقاق، در آنجا ترخیص و اباحه هست پس در اینجا دیگر نمی‌توانیم بگوییم که این ملزوم است و آن لازم است و شما در استصحاب لازم را استصحاب کردید و ملزوم که حکم شرعی است در اینجا اثبات نمی‌شود. بین عدم استحقاق و ترخیص که عبارةٌ أخریٰ اباحهٔ شرعیه است در خارج واحد است سواءٌ اینکه بگوییم: عدم استحقاق عقاب و سواءٌ اینکه بگوییم:

ترخیص مساویٌ فی الفعل و الترک.

این اشکال بر مرحوم آخوند از نقطه‌نظر اینکه ما استصحاب را یک مجعول شرعی بدانیم و دیگر خیال می‌کنم بنزین ما تمام شد و اگر به این مسئله دقت کنیم خیلی مشکل حل می‌شود یعنی اصلاً به‌طورکلی وضعیت استصحاب و اینها زیربنایی تغییر پیدا می‌کند.

إن‌شاءالله در جلسهٔ بعد بحث می‌کنیم که استصحاب اصلاً شرعی نیست و مجعول شرعی نیست بلکه یک مجعول عرفی و عقلائی است.

اللهم صل علی محمد و آل محمد