



مركز  
للبحوث والتحريات الكمبيوترية

اصبحان

للغافل



عليه  
صباح  
الرمضان

WWW. **Ghaemiyeh** .com  
WWW. **Ghaemiyeh** .org  
WWW. **Ghaemiyeh** .net  
WWW. **Ghaemiyeh** .ir

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كِتَابُ الرِّسَالَةِ

دُرُوسُهُ

فِي

مِثَالِكَ عَلَى الرَّسَالَةِ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

فِي

مِثَالِكَ عَلَى الرَّسَالَةِ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

فِي

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

القواعد الفقهية و الاجتهاد و التقليد (كفايه الاصول: دروس في مسائل علم الاصول [ آخوند خراساني ])

كاتب:

آيت الله شيخ جواد تبريزي

نشرت في الطباعة:

دارالصديقه الشهيد سلام الله عليها

رقمى الناشر:

مركز القائمية باصفهان للتحريات الكمبيوترية

# الفهرس

|    |   |
|----|---|
| ٥  | الفهرس  |
| ١٠ | كفايه الاصول: دروس فى مسائل علم الاصول [ آخوند خراسانى] المجلد ٦                                      |
| ١٠ | اشاره   |
| ١١ | اشاره   |
| ١٥ | اشاره   |
| ١٥ | تممه المقصد السابع  |
| ١٥ | تقديم قاعده التجاوز والفراغ وأصالة الصحه وقاعده اليد على الاستصحاب فى مواردھا                         |
| ٢٠ | قاعده الفراغ  |
| ٣٣ | فى اعتبار الدخول فى الغير فى جريان قاعده التجاوز أو قاعده الفراغ أيضاً أم لا                          |
| ٣٩ | عدم جواز الإكتفاء فى جريان قاعده التجاوز بالدخول فى الجزء المستحب وجواز الاكتفاء بالدخول فى جزء الجزء |
| ٤١ | عدم الاكتفاء فى جريان قاعده التجاوز بالدخول فى مقدمه الجزء اللاحق                                     |
| ٤٣ | عدم جريان قاعده التجاوز فى الوضوء قبل الفراغ منه  |
| ٤٧ | فى جريان قاعده التجاوز والفراغ فى الغسل   |
| ٥٨ | عدم جريان قاعده الفراغ أو قاعده التجاوز فى الشك فى العناوين القصديه فى قصد عناوينھا                   |
| ٦٠ | فى أصالة الصحه الجاريه على عمل غير  |
| ٦٠ | اشاره   |
| ٦٢ | فى الاستدلال على اعتبار أصالة الصحه   |
| ٦٤ | موارد الرجوع إلى أصالة الصحه فى عمل غير   |
| ٦٦ | ما يقال من عدم جريان أصالة الصحه عند الشك فى الأركان  |
| ٦٨ | عدم جريان أصالة الصحه فى موارد الشك فى قابليه الفاعل للفعل أو قابليه المورد له                        |
| ٧١ | جريان أصالة الصحه فى الأفعال التى عناوينھا قصديه  |
| ٧٦ | عدم اعتبار أصالة الصحه فى موارد جريانھا بالإضافة إلى مثبتاتها   |
| ٨٠ | عدم جريان الاستصحاب فى ناحيه عدم الشرط مع جريان أصالة الصحه   |
| ٨٢ | قاعده اليد  |

|     |  |
|-----|--|
| ٨٢  | في تقدم قاعده اليد على الاستصحاب   |
| ٨٦  | في اعتبار قاعده اليد في موارد إثبات ملكيه المنفعه ونحوها   |
| ٨٩  | القرعه   |
| ٨٩  | في تقديم الاستصحاب على خطابات القرعه   |
| ٩٥  | المقصد الثامن: (في تعارض الأدله والأمرات)  |
| ٩٥  | اشاره  |
| ٩٧  | في التعادل والتراجع  |
| ٩٩  | في تعريف التعارض بتنافي مدلولي الدليلين أو الأدله  |
| ٩٩  | اشاره  |
| ١٠١ | عدم التعارض في موارد الحكومه والجمع الدلالي بين الأدله   |
| ١٠٢ | في حكومه أدله اعتبار الأماره على خطابات الأصول الشرعيه   |
| ١٠٥ | في أقسام الحكومه   |
| ١١٠ | موارد الجمع العرفي بين الدليلين  |
| ١١٥ | في سقوط المتعارضين كليهما أو بقاء أحدهما لا بعينه على الاعتبار   |
| ١١٥ | اشاره  |
| ١١٧ | مقتضى الأصل في تعارض الأمارتين   |
| ١٢١ | المدلول الالزامي كما أنه تابع للدلاله المطابقيه في التحقق كذلك يتبعه في الاعتبار   |
| ١٢٣ | في التزام بين التكليفين  |
| ١٢٦ | اختصاص التزام بالتكليف النفسيه وعدم جريانه في التكليف الضمنيّه   |
| ١٢٩ | مرجحات باب التزام  |
| ١٣٧ | عدم وقوع التعارض بين دليل جزئيه شيء وجزئيه الآخر أو شرطيهه إلا عند عدم التمكن من الجمع بينهما ولكن بين خطابيهما جمع عرفي |
| ١٣٩ | عدم التزام في موارد تعدد أحد الشرطين أو الجزأين أو الشرط أو الجزء  |
| ١٤١ | حكم المتعارضين   |
| ١٤١ | اشاره  |
| ١٤٨ | المرجحات لأحد المتعارضين   |
| ١٤١ | هل التخيير بين المتعارضين على تقديره استمرارى أو بدوى  |

- ١٦٣ ..... إمكان التعدي من المرجحات المنصوصه
- ١٦٤ ..... اختصاص التخيير والترجيح بغير موارد الجمع العرفي
- ١٦٩ ..... تقديم العام الوضعي على الإطلاقي
- ١٦٩ ..... اشاره
- ١٧٢ ..... دوران الأمر بين رفع اليد عن العموم الوضعي أو العموم الإطلاقي
- ١٧٣ ..... في دوران الأمر بين رفع اليد عن الإطلاق الشمولي أو البدلي
- ١٧٥ ..... في دوران الأمر بين التخصيص والنسخ
- ١٨٣ ..... اختلاف الخطابات وتعارضها
- ١٨٣ ..... اشاره
- ١٨٨ ..... تعارض العمومات والخصوصات مع كون النسبه بين الخاصين العموم والخصوص المطلق
- ١٩١ ..... فيما كان مع خطاب العام خطابان خاصان بينهما العموم من وجه
- ١٩٢ ..... في الجمع بين الروايات الواردة في ضمان العاريه وعدمه
- ١٩٥ ..... موارد انقلاب النسبه
- ٢٠٨ ..... في تعارض النسخ واختلافها
- ٢١٨ ..... في المرجحات المنصوصه ولزوم الترتيب بينها
- ٢٢١ ..... ترجيح أحد المتعارضين على الآخر بالظن غير المعتبر
- ٢٢١ ..... اشاره
- ٢٢٣ ..... موافقه أحد الخبرين بما قام الدليل على عدم اعتباره
- ٢٢٨ ..... الفرق بين كون موافقه الكتاب مرجحاً أو مرجعاً
- ٢٣٠ ..... في الخبر إذا كانت النسبه بينه وبين الكتاب العموم من وجه
- ٢٣١ ..... في عدم كون الاستصحاب مرجحاً لأحد الخبرين المتعارضين
- ٢٣٣ ..... في الاجتهاد وبيان حقيقته
- ٢٤١ ..... أقسام الاجتهاد
- ٢٤١ ..... اشاره
- ٢٤٣ ..... في جواز الرجوع إلى المجتهد الانفتاحي والإشكال في الرجوع
- ٢٤٥ ..... في جواز الرجوع إلى المجتهد الانفتاحي في موارد الطرق والأمارات والأصول العقلية

- ٢٤٧ ----- فى الرجوع إلى المجتهد الانفتاحى فى الأصول الشرعيه
- ٢٥٣ ----- نفوذ قضاء المجتهد الانسدادى وعدم نفوذه
- ٢٥٥ ----- التجزى فى الاجتهاد
- ٢٥٩ ----- العلوم التى تعدّ من مبادئ الاجتهاد
- ٢٦٥ ----- التخطيط والتصويب
- ٢٦٥ ----- اشاره
- ٢٧١ ----- اضمحلال الاجتهاد السابق
- ٢٩٣ ----- فى لزوم تقليد الأعلام مع إحراز العامى اختلاف الأحياء فيما يبطل فى المسائل
- ٣٠٣ ----- اشتراط الحياه فى المفتى
- ٣١٥ ----- مسائل فى الاجتهاد والتقليد
- ٣١٥ ----- اشاره
- ٣٢٠ ----- اختلاف الحى والميت فى مسأله جواز البقاء
- ٣٢٦ ----- حكم الجاهل القاصر والمقصر
- ٣٢٩ ----- مسائل التقليد
- ٣٤٤ ----- العدالة وحقيقتها
- ٣٤٥ ----- تنبيه
- ٣٤٧ ----- ما يستدلّ به على كون العدالة هى الملكة
- ٣٥١ ----- ارتكاب خلاف المروه قاذح فى العدالة أو فى حسن الظاهر أم لا؟
- ٣٥٨ ----- لا مجال للاستصحاب لإحراز عدم الابتلاء بالواقعه التى ترك تعلم حكمها
- ٣٦٥ ----- التبويض فى التقليد
- ٣٨٢ ----- إجراء أصاله الصحه فى تقليده السابق
- ٤٠٧ ----- موارد الإجزاء فى الأعمال السابقه الواقعه على طبق حجّه معتبره
- ٤١٠ ----- إختلاف المتعاملين فى التقليد
- ٤١٦ ----- الاختلاف فى نقل الفتوى
- ٤٢٢ ----- التقليد
- ٤٣٤ ----- عدم اعتبار الأعلاميه فى الأمور الحسينيه





## کفایه الاصول: دروس فی مسائل علم الاصول [ آخوند خراسانی ] المجلد ۶

### اشاره

سرشناسه: تبریزی، جواد، ۱۳۰۵ - ۱۳۸۵.

عنوان قراردادی: کفایه الاصول. شرح

عنوان و نام پدیدآور: کفایه الاصول: دروس فی مسائل علم الاصول [ آخوند خراسانی ] / تألیف جواد تبریزی.

مشخصات نشر: قم: دارالصدیقه الشهیده، ۱۴۲۹ق. = ۱۳۸۷.

مشخصات ظاهری: ۶ ج.

فروست: الموسوعه الاصولیه للمیرزا التبریزی قدس سره.

شابک: دوره ۰-۱-۹۴۸۵۰-۹۶۴-۹۷۸؛ ج. ۱ ۷-۲-۹۴۸۵۰-۹۶۴-۹۷۸؛ ج. ۲: ۱-۶۱-۸۴۳۸-۹۶۴-۹۷۸؛ ج. ۳: ۳-۹۶۴-۹۷۸-۹۶۴-۹۷۸

۸-۶۲-۸۴۳۸-۹۶۴-۹۷۸؛ ج. ۴: ۱-۹-۹۴۸۵۰-۹۶۴-۹۷۸؛ ج. ۵: ۵-۶-۹۴۸۵۰-۹۶۴-۹۷۸؛ ج. ۶: ۳-۰۹-۸۴۳۸-۹۶۴-۹۷۸

وضعیت فهرست نویسی: فایا (چاپ دوم).

یادداشت: عربی.

یادداشت: این کتاب شرحی است بر "کفایه الاصول" اثر آخوند خراسانی.

یادداشت: چاپ اول: ۱۴۲۹ق. = ۱۳۸۷(فیا).

یادداشت: چاپ دوم.

یادداشت: کتابنامه.

مندرجات: ج. ۱. مباحث الالفاظ. - ج. ۲. مباحث الالفاظ. - ج. ۳. مباحث الالفاظ - الامارات. - ج. ۴. الامارات - الاصول العلمیه. -

ج. ۵. الاصول العلمیه - الاستصحاب. - ج. ۶. الاستصحاب - التعادل والتراجیح - الاجتهاد والتقلید.

موضوع: آخوند خراسانی، محمد کاظم بن حسین، ۱۲۵۵ - ۱۳۲۹ق. . کفایه الاصول -- نقد و تفسیر

موضوع: اصول فقه شیعه

شناسه افزوده: آخوند خراسانی، محمد کاظم بن حسین، ۱۲۵۵ - ۱۳۲۹ق. . کفایه الاصول. شرح

ردہ بندی کنگرہ : BP۱۵۹/۸ / ۳۲ ک ۱۳۸۷۷۰۲۱۲

ردہ بندی دیویی : ۲۹۷/۳۱۲

شماره کتابشناسی ملی : ۱۳۲۴۷۱۹

ص : ۱

**اشاره**







تذنب: لا يخفى أن مثل قاعده التجاوز حال الإشتغال بالعمل، وقاعده الفراغ بعد الفراغ عنه، وأصالة صحه عمل الغير إلى غير ذلك من القواعد المقرره فى الشبهات الموضوعيه إلا القرعه تكون مقدمه على استصحاباتها[١] [المقتضيه لفساد ما شك فيه من الموضوعات لتخصيص دليلها بأدلتها، وكون النسبه بينه وبين بعضها عموماً من وجه لا يمنع عن تخصيصه بها بعد الإجماع على عدم التفصيل بين مواردنا مع لزوم قله المورد لها جداً لو قيل بتخصيصها بدليلها إذ قلّ مورد منها لم يكن هناك استصحاب على خلافها كما لا يخفى.

### تممه المقصد السابع

#### تقديم قاعده التجاوز والفراغ وأصالة الصحه وقاعده اليد على الاستصحاب فى مواردنا

[١] قد ذكر قدس سره أن فى اليبين قواعد فقهيه يختص جريانها بالشبهات الموضوعيه ولا- مورد لها فى الشبهات الحكميه كقاعده التجاوز حيث تجرى أثناء العمل عند الشك فى الإخلال بجزء العمل الذى تجاوز محله وكقاعده الفراغ عند الشك فى صحه العمل بعد الفراغ عنه بأن احتمل الإخلال فى العمل المأتى به بترك جزئه أو شرطه أو اقترانه بالمانع بحيث يكون ذلك الإخلال موجباً لبطلانه ولو كان من غير تعمد كأصالة الصحه الجاربه فى عمل غير بحيث لو كان عمله فاسداً وجب عليه ذلك العمل كما فى مورد الواجب الكفائى أو لم يجز له ترتيب الأثر على ذلك العمل كعدم جواز شراء متاع تملكه بايعه بالمعامله الفاسده وكقاعده اليد فيما إذا شك فى سلطنه ذى اليد بالمال الذى بيده فيبنى على كونه سلطاناً أو مالكاً ولا ينبغى التأمل أن فى موارد جريان هذه القواعد يلغى الاستصحاب الجارى فيها المخالف لمفاد

تلك القواعد بمعنى أنه يخصص خطابات النهى عن نقض اليقين بالشك بأدله اعتبار تلك القواعد، وقال: كون النسبه بين خطابات الاستصحاب ودليل اعتبار بعض تلك القواعد عموماً من وجه لا يوجب التأمل في التخصيص وذلك لوجهين:

الأول \_ للإجماع بعدم الفرق بين موارد تلك القواعد وأنها معتبره فيها سواء كان الاستصحاب مخالفاً لها في تلك الموارد أم لا.

والثاني \_ أن النسبه بين خطاب الاستصحاب وقاعده الفراغ وإن كانت العموم من وجه إلا أن الغالب يكون الاستصحاب مخالفاً لمفاد القاعده ولو قدم الاستصحاب في تلك الموارد عليها يكون اعتبارها كاللغو حيث إن الشك في صحه عمل ناش عن إتيان الجزء أو شرطه والاستصحاب يقتضى عدم الإتيان بهما حال العمل فتختص القاعده على تقدير تقديم الاستصحاب بما إذا كان الاستصحاب موافقاً لها كما إذا شك في صحه العمل للشك في بقاء وضوئه حال صلاته أو شك المكلف في وضوئه حال الصلاه مع علمه بحدوث حالتين من الحدث والطهاره وشك في المتقدم والمتأخر منهما فإن مع حصول هذا العلم بعد صلاته لا يمكن تصحيح صلاته بالاستصحاب فتجرى قاعده الفراغ إلا \_ أن اختصاص القاعده بمثل هذه الموارد النادره يجعل اعتبارها كاللغو بخلاف تقديمها على الاستصحاب فإنه لا يوجب محذوراً.

أقول: لا- ينبغى التأمل في تقديم القواعد المذكوره على الاستصحابات في موارد ودعوى الإجماع على ذلك لا يكون من الإجماع التعبدى لاحتمال أن يكون مدرك البعض لا الجمل على التقديم ما تقدم من لزوم لغويه تلك القواعد أو كونها كاللغو مضافاً إلى مسأله اعتبار الاستصحاب، وكذا بعض تلك القواعد عند البعض



تختلف، وربما يرى البعض تلك القواعد أماره والاستصحاب أصلاً عملياً ولذلك يكون تقديم تلك القواعد باعتبار أماريتها بل قد يذكر أنها على تقدير الأماريه تكون معتبره في مثبتاتها كما إذا شك بعد الصلاة أنه توضعاً لها قبلها أم لا يحكم بصحة الصلاة. وثبت كونه على وضوء يجوز مع عدم الحدث بعدها الدخول في صلاة أخرى وأيضاً يمكن أن يقال: إن وجه تقديم قاعدتي التجاوز والفراغ بل وقاعده اليمد ما ورد في إجراء تلك القواعد في الروايات في موارد كون الاستصحاب على خلافها كما في صحيحه زراراه الواردة في قاعده التجاوز حيث حكم الإمام عليه بحصول الجزء السابق من الصلاة إذا شك بعد الدخول في الجزء اللاحق، وكما حكم بتمام الوضوء بعد الفراغ في مورد الشك في وقوع الخلل فيه، ومع هذا كيف يمكن دعوى الإجماع التعبدى؟

وذكر النائيني قدس سره أنه لا يجرى الاستصحاب في موارد قاعدتي التجاوز والفراغ سواء قيل بأنهما من الأماره أم لا فإنهما لو كانتا من الأماره من جهه أن إرادته المكلف الإتيان بالمركب أو المشروط كافيته في الإتيان بهما بتمام الأجزاء والشرايط على حسب الترتيب المقرر لهما ولا يحتاج إلى إرادته كل جزء مستقلاً بل ما دامت الإراده الأوليه موجوده يعمل على طبقها والتخلف عن ذلك يكون بالغفله في الأثناء اتفاقاً، والشارع اعتبر هذه الغلبه كما يشير إلى ذلك ما في بعض أخبار القاعدتين «حين يتوضأ أذكر منه حين ما يشك»<sup>(١)</sup> فعلى ذلك لا مجال مع اعتبار الغلبه بالأصل العملي وإن قيل بأن القاعدتين أيضاً من الأصول العمليه في الموضوعات فيمكن الالتزام بحكومته دليل اعتبارهما على الاستصحاب فإن الشك في بقاء حاله السابقه

ص : ٧

---

١-١) الوسائل ١ : ٣٣٢، الباب ٤٢ من أبواب الوضوء، الحديث ٧.

ناش عن احتمال عدم حصول الرفع لتلك الحالة السابقه، ومفاد القاعدتين حدوث الرفع لها فينتفى الشك والاحتمال في ناحيه البقاء والرفع لا عدم السابق هو الوجود. وفيه: أنه لا دلاله لقوله عليه السلام «حين يتوضأ أذكر منه» إلا على التعبد بالذكر حال العمل كنايه عن التعبد بحصول العمل بتمامه؛ لأن ترك البعض عمداً خلاف المفروض في القاعدتين فيكون الترك في أثناءه للغفله فالتعبد بعدم الغفله كنايه عن حصول تمام العمل لا يقتضى جعل الغلبه معتبره مع أن القاعدتين تجريان فيما إذا شك المكلف بعد التجاوز والفراغ وإن كانت الغفله له أثناء العمل أمراً عادياً. نعم، مع علمه بالغفله في مورد أثناء العمل يشكل جريان قاعده الفراغ في ذلك العمل.

وأما ما ذكر قدس سره من حكومه القاعدتين على الاستصحاب في موارد جريانهما؛ لأن احتمال بقاء العدم وهى الحالة السابقه ناش عن احتمال عدم حدوث رافعه فإن الوجود هو قالع العدم فإذا ورد التعبد بالحصول ينتفى احتمال بقاء العدم فلا يخفى ما فيه؛ لأن احتمال بقاء الشيء على عدمه واحتمال وجوده في عرض واحد وكما أن التعبد بالوجود يرفع احتمال بقاء العدم كذلك التعبد ببقاء العدم يرفع احتمال الوجود والعمده في نفى الحكومه ما ذكرنا لا ما يقال.

وأما الإشكال على الحكومه بأن الحكومه على ما إذا كان الخطاب الحاكم ناظراً إلى خطاب المحكوم بحيث لو لم يكن خطاب المحكوم كان خطاب الحاكم لغواً كقوله عليه السلام: لا شك لمن كثر شكه، فإنه لو لم يكن خطاب: «إذا شككت فابن على الأكثر»<sup>(١)</sup> كان الخطاب المذكور لغواً وليس المقام كذلك فإنه لو لم يكن خطاب

ص : ٨

---

١-١) الوسائل ٥ : ٣١٨، الباب ٨ من أبواب الخلل في الصلاه، الحديث ٣.

لاعتبار الاستصحاب كان اعتبار قاعدتي الفراغ والتجاوز صحيحاً وخطابهما لم يكن لغواً فلا يمكن المساعدة عليه؛ فإن ما ذكر غير معتبر في الحكومه ولذا يكون خطاب اعتبار اليينه وخبر الثقه حاكماً على خطاب اعتبار الاستصحاب ولو لم يكن دليل على اعتبار الاستصحاب لم يكن اعتبارهما لغواً بل الحال كذلك بالإضافة إلى خطاب «لا شك لكثير الشك»<sup>(١)</sup> فإنه لو لم يكن خطاب «إذا شككت فابن على الأكثر» لم يكن خطاب نفى الشك عن كثير الشك لغواً، بل كان وارداً على أصله الاشتغال التي يستقل بها العقل، وما ذكرنا في وجه تقديم الأماره على الاستصحاب من تقريب الحكومه لا يجرى في المقام لأخذ الشك في كلا الخطابين.

ثم إن الماتن قدس سره التزم بتقديم الاستصحاب في موارد جريانه على القرعه وأن ما ورد من: أن القرعه في كل مجهول<sup>(٢)</sup>، يكون مخصصاً بخطابات النهى عن نقض اليقين بالشك فيكون الموضوع في الاستصحاب المجهول الخاص أي المعلوم حالته السابقه بخلاف الموضوع للقرعه فإنه مطلق المجهول، ودفع ما يقال في المقام من أن النسبه بين دليل اعتبار القرعه والاستصحاب العموم من وجه لعدم جريان القرعه في الشبهات الحكميه باتفاق الكلمه بخلاف اعتبار الاستصحاب فإنه يعم الشبهه الحكميه أيضاً فتكون الشبهه الموضوعيه التي لا- حاله سابقه لها مورد القرعه دون الاستصحاب، وموارد الحاله السابقه في الشبهات الحكميه مورد للاستصحاب لا القرعه فالشبهه الموضوعيه التي لها حاله سابقاً مورد اجتماع الخطابين فلا وجه

ص : ٩

١-١) الوسائل ٥ : ٣٢٩، الباب ١٦ من أبواب الخلل في الصلاه.

٢-٢) التهذيب ٦ : ٢٠٧، الباب ٩٠، الحديث ٢٤. وفيه: «كل مجهول ففيه القرعه».

لجعل خطابات الاستصحاب أخص مطلقاً ووجه الدفع أنه يأتي في بحث انقلاب النسبه أن النسبه بين الخطابين تلاحظ قبل ملاحظه تخصيص أحدهما بمخصص آخر.

وبتعبير آخر: يعتبر في ملاحظه النسبه الظهور الاستعمالي بين الخطابين وتخصيص قاعده القرعه بالشبهات الحكيمه لا يوجب خروج خطابى الاستصحاب والقرعه عن نسبه العموم والخصوص إلى العموم من وجه.

وأضاف إلى ذلك بأن العموم في قاعده القرعه موهون لعدم جريانها في جلّ من الشبهات الموضوعيه حتى لا تكون فيها حاله سابقه محرزّه؛ ولذا يقال: إنه لا يعمل بها إلا في مورد قام دليل خاص فيه أو عمل المشهور فيه بقاعده القرعه حيث إن عملهم بها فيه كاشف عن أن القرينه الخاصه التى كانت في خطابات القرعه لم تكن مخرجه ذلك المورد عن أدلتها وهذا بخلاف أدله الاستصحاب فإن قوه دليله لقله التخصيص الوارد عليه توجب تقديمها على أدلتها حتى مع كون النسبه بينهما العموم من وجه.

### قاعده الفراغ

ثمّ إنه لا بأس بالتعرض لكل من تلك القواعد وإن كانت خارجه عن مباحث علم الأصول فإنها قواعد فقهيه يكون نتيجه تطبيقها على صغرياتّها إحراز حكم طريقى جزئى كما هو شأن القواعد الفقهيه فى جلّها حيث يستفاد منها بعد ضمها إلى صغرياتّها حكم جزئى سواء كان ذلك الحكم نفسياً أو طريقياً تكليفاً أو وضعياً فنقول أصاله الصحه فيما إذا شك بعد الفراغ من العمل فى صحته المعبر عنها بقاعده الفراغ يستفاد اعتبارها من بعض الروايات حيث إن الروايات بعضها وإن كانت وارده فى

خصوص الشك في الطهاره والصلاه ولا يستفاد منها إلا حكم الشك في الصحه بعد الفراغ منهما إلا أن بعضها الآخر يستظهر منه القاعده الكليه:

\_ كموثقه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: «كلما شككت فيه مما قد مضى فامضه كما هو»<sup>(١)</sup> فإن ظاهرها مضى نفس الشيء والشك فيه بعد مضيه لا مضى محله ينطبق على قاعده الفراغ.

\_ وحسنه بكير بن أعين أو صحيحته قال: قلت له: الرجل شك بعدما يتوضأ قال: «هو حين يتوضأ أذكر منه حين يشك»<sup>(٢)</sup> حيث يستفاد منها أن الحكم بعدم الاعتناء لكون المتوضئ حين توضحه أذكر وهذا يجرى في حق كل مكلف يشك في عمله بعد الفراغ منه.

\_ وصحيحه محمد بن مسلم المرويه في آخر السرائر عن أبي عبدالله عليه السلام أنه قال: «إن شك الرجل بعدما صلى فلم يدر أثلاثاً صلى أم أربعاً وكان يقينه حين انصرف أنه كان قد أتم لم يعد الصلاه وكان حين انصرف أقرب إلى الحق منه بعد ذلك»<sup>(٣)</sup> والتقريب كما في السابقه عليها والمناقشه في الأخيره بأنه عند الانصراف الظاهر في الإتيان بالتسليمه كان على يقين من تمام صلاته ثم شك في تمامها فتدل الصحيحه على اعتبار قاعده اليقين في الفرض حيث إن ظاهرها أنه كان قريباً إلى الحق حال الانصراف المفروض فيه اليقين بتمام صلاته، وهذا غير كونه أقرب إلى الحق حين صلاته ففرق بين السابقه وبين الأخيره أضف إلى ذلك أنه يحتمل أن

ص : ١١

١-١) الوسائل ٥ : ٣٣٦، الباب ٢٣ من أبواب الخلل، الحديث ٣.

٢-٢) الوسائل ١ : ٣٣١، الباب ٤٢ من أبواب الوضوء، الحديث ٧.

٣-٣) الوسائل ٥ : ٣٤٣، الباب ٢٧ من أبواب الخلل، الحديث ٣.

يكون مفاد الجواب هو الحكم عليه بإتيان الركعه الرابعه حيث إنها متعلق شكه بعد تجاوز محلها لا يمكن مساعدته عليها؛ لأن قوله عليه السلام «وكان حين انصرف أقرب إلى الحق بعد ذلك» ظاهره عند الانصراف والفراغ وأنه عندهما كان أقرب إلى الحق يعنى الإتيان بالعمل التام وهذا المفاد هو الحكم بتحقق العمل التام الصحيح لا التبعيد بتحقيق الركعه الأخيره عندما شك وإن كان الحكم بالثاني يلازم الحكم بتحقيق التام الصحيح.

وأما حسنه بكير بن أعين فهي مضمرة واعتبارها مبنى على الوثوق بأن المسوءول كان الإمام عليه السلام كما لا يبعد فإنه لم يوجد مورد أن يسأل هو عن شيء غير الإمام عليه السلام ويروى جوابه ليقال أن مرويه في المقام من ذلك القبيل. وربما يستدل على قاعده الفراغ بصحيحه عبدالله بن أبي يعفور عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إذا شككت في شيء من الوضوء وقد دخلت في غيره فليس شكك بشيء، إنما الشك إذا كنت في شيء لم تجزه»<sup>(١)</sup> ولكن لا يستفاد منها إلا اعتبار قاعده الفراغ في الوضوء، وأما في غيره فلا- وذلك فإن المراد من الضمير في قوله عليه السلام: «دخلت في غيره» الوضوء، وكذا في قوله «لم تجزه» بقرينه عدم اعتبار قاعده التجاوز في الوضوء قبل الفراغ منه.

وعلى الجملة: كل عمل يتصف بالصحة تاره، وأخرى بالفساد ففيما فرغ المكلف منه وكان مريداً الإتيان به على الوجه التام والصحيح وشك في أنه وقع فيه خلل حاله للغفله أم لا يحكم بوقوعه صحيحاً ما لم يحرز الخلاف بلا فرق بين

ص : ١٢

---

١-١) الوسائل ١ : ٣٣٠، الباب ٤٢ من أبواب الوضوء، الحديث ٢.

العبادات وغيرها من المعاملات بالمعنى الأخص من العقود والإيقاعات بل المعاملات بالمعنى الأعم من الأعمال التي توصف بالصحة والتمام تاره وبالفساد أخرى، وأما قاعده التجاوز فهل هي مختصه بباب الصلاة أو أنها تعم جميع الأعمال المركبه التي لها أجزاء مترتبه فتجرى فيما إذا تجاوز المكلف محل جزء من أجزائه ودخل في الجزء المترتب عليه وشك في أنه أتى بالجزء السابق في محله أم لا- يبنى على الإتيان، وكذا في كل عملين تكون صحه اللاحق منوطه بسبق السابق وإذا اشتغل باللاحق مع فوت محل السابق كما في عمره التمتع بالإضافة إلى حجه فإنه إذا دخل في أفعال حج التمتع وشك في أنه أتى بالعمره قبله فيحكم بالإتيان بها قبله، وكما في أذان الصلاة وإقامتها على ما يأتي، ويقال قبل التكلم في عموم قاعده التجاوز وعدم عمومها لا بد من التكلم في أمر وهو أن القاعدتين مرجعهما إلى أمر واحد أو أن كلاً منهما قاعده مستقله ولا ترجعان إلى قاعده واحده فإنه لو قيل برجوعهما إلى أمر واحد يكفي العموم في أدله قاعده الفراغ وأما بناءً على عدم رجوع إحداهما إلى الأخرى فلا بد في عموم قاعده التجاوز كقاعده الفراغ من ملاحظه أدلتها، وقد ذكر الشيخ قدس سره في رساله بأن مرجع قاعده الفراغ إلى قاعده التجاوز، قال في الأمر السادس: إن الشك في صحه المأتي به حكمه حكم الشك في الإتيان بما هو هو لأنها بعينه الشك في وجود التام والمتعبد به في الروايات أنه إذا تجاوز المكلف الموضوع المقرر للإتيان بالشيء وشك بعد ذلك في الإتيان به في ذلك الموضوع لا- يعتنى بشكه سواء كان المشكوك أصل وجوده أو وجوده التام فلا يكون في البين قاعدتان ليقع البحث في اختصاص قاعده التجاوز بباب الصلاة أو أنها تعم كل الأبواب.

وناقش المحقق النائينى قدس سره فى إرجاعهما إلى قاعده واحده بأن المتعبد به فى قاعده التجاوز وجود الشىء أو العلم بوجوده عند الشك فيه بعد تجاوز محله على ما هو التعبد بمفاد كان التامه، وفى قاعده الفراغ صحه الموجود أو العلم بصحته بعد الفراغ عن إحراز أصل وجوده على ما هو مفاد كان الناقصه والجمع بين التعبدين غير ممكن لعدم إمكان الجمع فى لحاظ واحد الشىء مفروض الوجود وفى نفس ذلك لحاظه غير مفروض الوجود، وما ذكر الشيخ قدس سره من أن الشك فى الصحه يرجع إلى الشك فى وجود الصحيح بمفاد كان التامه لا يمكن المساعدة عليه فإنه ليس المطلوب فى موارد قاعده الفراغ إثبات وجود الصحيح الذى مفاد كان التامه وإنما المطلوب إحراز صحه الموجود الذى مفاد كان الناقصه، وإثبات صحه الموجود خارجاً بإثبات وجود الصحيح من الأصل المثبت نظير ما تقدم فى الاستصحاب من أن الاستصحاب فى وجود الماء الكر فى مكان لا يثبت أن الماء الموجود فيه فعلاً كتر.

لا يقال: لا حاجه إلى إثبات صحه الموجود بمفاد كان الناقصه فى موارد قاعده الفراغ بل يكفى إحراز حصول الفعل التام بمفاد كان التامه فإن التكليف فى باب الصلاه مثلاً قد تعلق بما أوله التكبير وآخره التسليم الواجد للقيود والمطلوب صرف وجود هذا التام، وبالتعبد بصرف وجوده يتم إحراز الامتثال حيث يرتفع الموضوع لقاعده الاشتغال.

فإنه يقال: نعم يكفى ذلك فى العبادات ومتعلقات التكاليف حيث إن المطلوب فيها حصول الشىء بنحو صرف الوجود، ولكن لا- يتم فى المعاملات؛ لأن الأثر المطلوب فيها وهو الحكم الوضعى يترتب على وجوداتها الانحلاليه مثلاً النقل والانتقال يترتب على ما يوجد من شخص البيع ولو شك فى صحته وفساده فلا تثبت



صحته بأصالة الوجود الصحيح من طبعى البيع بمفاد كان التامه بل لا بد من إثبات صحه ما وقع فى الخارج.

وقد يجاب عما ذكره كما عن بعض الفحول (طاب ثراه) بأنه يكفى فى المعاملات أيضاً التعبد بحصول المعامله التامه بين المالىن فإن التعبد بحصول طبعى البيع التام بين المالىن الخارجيين المفروضين كافٍ فى الحكم بالانتقال فيهما كما فى فرض أن الكتاب الموجود خارجاً ملكاً لزيد والدرهم الموجود كذلك خارجاً لعمره، ويكفى فى حصول النقل والانتقال شرعاً الحكم بحصول البيع التام المتعلق بهما، ولا حاجه إلى إثبات مفاد (كان) الناقصه، وكذا الحال فيما كان المبيع على ذمه زيد أو كان الثمن على عهده عمره.

وأيضاً فما ذكر من أن الجمع بين مفاد (كان) التامه و(كان) الناقصه فى التعبد بتشريع قاعده واحده غير ممكن ضعيف فإن معنى الإطلاق هو رفض القيود لا-الجمع بينهما وإذا كان معنى الإطلاق رفضها فيمكن أن يجعل الشك فيما مضى بلا فرق بين كون المضى موضعاً أو وجوداً لاغياً من غير خصوصيه لتعلق الشك بالوجود أو صحته.

وذكر فى آخر كلامه أنه يمكن إرجاع القاعدتين إلى قاعده واحده بلا محذور فإن الشك فى الصحه إنما يكون مسبباً عن الشك فى وجود الجزء أو الشرط ومع التعبد بحصول الجزء أو الشرط حال العمل تثبت الصحه فيكون مفاد الروايات التعبد بوجود الشئ بعد مضى محله.

نعم، يبقى فى البين ظهور بعض الروايات فى التعبد بالصحه كقوله عليه السلام كل ما

مضى من صلاتك وظهرتك فامضه كما هو(1) فإنه ظاهر في تحقق نفس الصلاه والطهاره فى الحكم بعدم الاعتناء بالشك فيهما فيكون مفاده قاعده الفراغ وظهور بعضها الآخر فى التعبد بأصل الوجود عند الشك فيه بعد تجاوز موضعه كما يأتى، أقول: قد تقدم ثبوت العموم بالإضافه إلى قاعده الفراغ ولا بد من التكلم فى أن عموم قاعده الفراغ يغنى فى جميع موارد قاعده التجاوز أو أن عمومها لا يغنى، ومع عدم الإغناء لا بد من التصدى لإثبات قاعده التجاوز ومجرد إمكان الجمع بينهما فى خطاب واحد يكون ظاهره اعتبار قاعده الفراغ فنظر لما فى صحيحه محمد بن مسلم حيث إن ظاهرها مضى نفس العمل لا محله مع إغناء قاعده الفراغ عن قاعده التجاوز فى كثير من الموارد غير كاف. نعم، لو ثبت العموم فى قاعده التجاوز أمكن أن يقال باغنائها عن قاعده الفراغ لما تقدم من الوجه الأخير، ولكن هذا النحو من الإغناء يبتنى على القول بأن مضى نفس العمل من قبيل مضى محل شرط ذلك العمل وأما النحو الذى ذكره الشيخ قدس سره من أن المتعبد به هو الوجود الصحيح فلا يغنى فإن موضوع الوجود الصحيح ومحله لا- يمضى إلا- بخروج الوقت المضروب للعمل، وأما ما لا وقت له فلا يمضى محله أصلاً كما إذا شك قبل الزفاف فى عقد النكاح الذى أوقعه وأنه أوقعه باللغه العربيه مثلاً أو بغيرها حيث إن العقد الصحيح لم يتجاوز محله فإن النكاح الصحيح لا محل له شرعاً بأن يقع قبل الزفاف بل الوطء يعتبر فى جواز وقوعه بعد العقد.

ولا يخفى أنه يكفى فى تشريع القاعدتين عدم لغويه اعتبارهما معاً وإن كان

ص : ١٦

---

١-١) الوسائل ٥ : ٣٣٦، الباب ٢٣ من أبواب الخلل الواقع فى الصلاه، الحديث ٣.

اعتبار أحدهما يغنى عن الأخرى في كثير من الموارد أو غالبها فدعوى أن اعتبار كل من القاعدتين مع عموم كل منهما لغو لا يمكن المساعده عليها.

فإنه قد يكون لإحدى القاعدتين معارض دون الأخرى كما إذا قام المصلى إلى الركعه وعلم إجمالاً بأنه ترك سجدين أما من الركعه التي قام عنها أو في ركعه من صلاته السابقة فإن قاعده التجاوز في كل من الصلاتين معارضه بقاعده التجاوز في الأخرى، وأما قاعده الفراغ فتجرى في الصلاه السابقه بلا معارض؛ لأنها لا تجرى في الصلاه التي بيده لعدم إحراز الفراغ من الركعه السابقه لاحتمال بقاء السجدين منها.

وذكر النائيني قدس سره محذوراً آخر في إرجاع القاعدتين إلى قاعده واحده وهو أنه إذا تكفل خطاب واحد لاعتبارهما يلزم التنافي في مدلول ذلك الخطاب؛ لأن مقتضى قاعده التجاوز عدم الاعتناء باحتمال ترك الركوع فيما إذا شك فيه بعد الدخول في السجود؛ لأن الشك في الركوع بعد تجاوز محله حيث إن محله قبل السجود، ومقتضى قاعده الفراغ الاعتناء بالشك فيه؛ لأن الشك في صحه الركعه أو الصلاه قبل الفراغ منهما فيعمه قوله عليه السلام «إنما الشك في شيء لم تجزه»<sup>(١)</sup> ولو كان خطاب واحد كان مفاده الاعتناء بالشك في الركوع في الفرض وعدم الاعتناء به فهذا هو التنافي في مدلوله بخلاف ما إذا قلنا بأن كلاً منهما قاعده مستقلة استفيدت من خطاب مستقل فإنه في الفرض تقدم قاعده التجاوز على مفهوم قاعده الفراغ؛ لأنه لو لم يقدم خطاب قاعده التجاوز على مفهوم قاعده الفراغ لم يبق لقاعده التجاوز مورد؛ لأنها مضروبه للشك في أثناء عمل يشك في أثناءه في الإتيان بجزئه. أقول: لو كان في

ص : ١٧

---

١-١) الوسائل ١ : ٣٣٠، الباب ٤٢ من أبواب الوضوء، الحديث ٢.

البين الخطاب الواحد لم يقع بينهما تناف في مثل الفرض حيث يكون المفروض كوجود الموضوع للاستصحاب في كل من الشك السببي والمسببي وكما لا- تحصل منافاه في خطاب الاستصحاب؛ لأنه بشموله ناحيه السبب يرتفع الشك في ناحيه المسبب ففي الفرض أيضاً بالتعبد بحصول الركوع قبل السجود لا- يكون شك في الصلاة قبل الفراغ منها بل يحرز صحتها وحصول الركوع فيها قبل السجود قبل الفراغ منها، ولعله قدس سره أشار إلى ما ذكرنا في آخر بيان هذا الوجه بالأمر بالتأمل.

وذكر قدس سره وجهاً آخر أيضاً في امتناع تكفل خطاب واحد لكل من قاعده التجاوز وقاعده الفراغ وقال إن مورد قاعده التجاوز يكون التعبد بالجزء بعد الدخول في جزء آخر كما إذا شك في حصول جزء من أجزاء العمل بعد دخوله في الجزء الآخر فلا بد في قاعده التجاوز النظر إلى كل جزء نظراً استقلالياً بخلاف قاعده الفراغ ففيها يكون النظر الاستقلالي إلى الكل بحيث يلاحظ الكل شيئاً واحداً وإذا شك في صحته بعد الفراغ منه يبني على صحته ولو شمل خطاب واحد لكل من القاعدتين يلزم أن يكون اللحاظ في الجزء نظراً تبعياً واستقلالياً بلحاظ واحد وفيه أنه كما تجرى قاعده الفراغ في الكل تجرى في الجزء أيضاً مثلاً إذا شك بعد الفراغ من الصلاة في الطهاره حالها يحكم بقاعده الفراغ بصحتها، وكذا إذا شك بعد الركوع في أنه كان حال الاستقرار أو بلا استقرار يحكم بصحتها وتعبير آخر الشك في شرط يعتبر في نفس الصلاة بعد الفراغ منها مورد لقاعده الفراغ دون الشك في ذلك الشرط في أثنائها مثلاً إذا شك في أثناء الصلاة في طهارته فلا تصحح الصلاة بقاعده الفراغ؛ لأن الطهاره معتبره حتى في الأجزاء الباقية التي لم يفرغ منها بخلاف الشك أثناء الصلاة في أنه كان عندما ركع استقرار أم لا فإنه يحكم بقاعده الفراغ صحه ركوعه فقاعده الفراغ تعم الشك في

صحة الجزء وصحة الكل فكيف اجتمع في التعبد الواحد بين الجزء والكل؟ وإذا كان الجواب أنه إنما لا يمكن الجمع بين النظر الاستقلالي والتبعي في شيء واحد في لحاظ واحد تفصيلاً، وأما لحاظها بعنوان عام إجمالي يندرج فيه الكل والجزء فلا بأس به كقولهم: إن الممكن لا يوجد بلا عله هذه القاعدة كما تعم الجزء تعم الكل أيضاً حيث إن الحكم بلحاظ عنوان عام واحد وهو عنوان ممكن الوجود المنحل إلى الجزء والكل وغيرهما ممكن فالأمر في قاعدتي الفراغ والتجاوز أيضاً كذلك حيث يلاحظ المشكوك بعنوان الشيء الذي مضى بنفسه أو بمحله وأن الشيء بعد مضيه لا يعتنى به فيعم الشك في الركوع بعد الدخول في السجود ويعم الشك في الاستقرار حال الركوع بعد الفراغ منه ويعم الشك في الطهارة في الصلاة بعد الفراغ منها.

ودعوى أن المضى في قاعده الفراغ يلاحظ بالإضافة إلى نفس العمل فيكون الإسناد حقيقياً وفي قاعده التجاوز إسناده إلى نفس الشيء بالعناية أو الإضمار حيث إن الماضي محل الشيء وموضعه فتكون إرادته القاعدتين من مثل قوله عليه السلام: «إنما الشك في شيء لم تمضه» من استعمال اللفظ في معناه الحقيقي والعنائي أو من قبيل الإسناد الحقيقي والمجازي.

وفيه: أن الشك في موارد قاعده الفراغ في الحقيقة في شيء تجاوز محله فإن اقتران الصلاة بالطهارة بعد الفراغ من أصل الصلاة تجاوز محله لا يمكن المساعدة عليه فإن في موارد قاعده الفراغ يكون منشأ الشك في الصحة الشك في الجزء أو الشرط ومحل الجزء أو الشرط المشكوك ولو كان شرطاً في المركب ينقضى بانقضاء العمل فإذا جرت قاعده في الجزء أو الشرط المشكوكين تحرز صحة العمل على ما تقدم. نعم، بين الشك في الجزء والشرط فرق فإنه إذا شك في الركوع بعد السجود،

وجرت قاعده التجاوز في الركوع يحرز بها تحقق الركوع قبل السجود وتصح الأجزاء الآتية أيضاً؛ لأن الركوع قبل السجود في الركعة الأولى كما هو شرط في صحه السجود شرط في الأجزاء الآتية أيضاً وقد أحرز ذات الركوع بالقاعده فتصح الأجزاء الآتية أيضاً بخلاف ما إذا شك في أثناء الصلاة في وضوئه فإنه كما أن الوضوء شرط في الأجزاء السابقه كذلك شرط في الأجزاء اللاحقه، وبالقاعده لا تحرز نفس الوضوء بل مفاد (واو) الجمع ومحل (واو) الجمع لم تمض بالإضافة إلى الأجزاء اللاحقه.

وبتعبير آخر: لا يمكن إحراز نفس الوضوء بمفاد قاعده التجاوز بجريانها في الصلاة حتى فيما إذا شك فيه بعد الفراغ من الصلاة فضلاً عن أثنائها؛ ولذا لا بد من الوضوء للصلاه الآتية وإنما يحرز بها مفاد (واو) الجمع بخلاف ما إذا شك في جزء العمل في أثناء العمل بعد تجاوز محله أو بعد العمل فإنه يحرز بها نفس ما يسمى جزءاً ولذا يحكم بصحه الأجزاء الآتية وتمام العمل.

ثم إنه قد تقدم العموم في قاعده الفراغ وإن كان بعض رواياتها قاصره عن العموم ويكفي في العموم قوله عليه السلام في صحيحه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: «كلما شككت فيه مما قد مضى فأمضه كما هو»<sup>(١)</sup> وربما يستظهر العموم من قوله عليه السلام في موثقه بكير بن أعين قال: «قلت له: الرجل يشك بعد ما يتوضأ قال: هو حين ما يتوضأ أذكر»<sup>(٢)</sup> ووجه الاستظهار أن الحكم بعدم الاعتناء بالشك في صحه الوضوء بعد تمامه والفراغ منه لكونه أذكر حين التوضؤ، ومن الظاهر أن الأذكريه حال

ص : ٢٠

---

١- (١) الوسائل ٥ : ٣٣٦، الباب ٢٣ من أبواب الخلل الواقع في الصلاة، الحديث ٣.

٢- (٢) الوسائل ١ : ٣٣١، الباب ٤٢ من أبواب الوضوء، الحديث ٧.

العمل لا يختص بالوضوء بل كل فاعل عند العمل الذى يريده لا يترك منه شيئاً إلا مع الغفلة ومثلها كما تقدم صحيحه محمد بن مسلم المرويه فى آخر السرائر حيث ورد فيها «وكان حين انصرف أقرب إلى الحق منه بعد ذلك»<sup>(١)</sup> وأما صحيحه عبدالله بن يعفور عن أبى عبدالله عليه السلام قال: «إذا شككت فى شىء من الوضوء وقد دخلت فى غيره فليس شكك بشىء وإنما الشك فى شىء لم تجزه»<sup>(٢)</sup> فلا ظهور لها فى العموم لاحتمال كون المراد بالشىء فى القضية الحصريه ما يعتبر فى الوضوء والضمير فى «لم تجزه» راجع إلى نفس الوضوء ولو بقريته ما ورد فى عدم اعتبار قاعدتى التجاوز والفراغ أفعال الوضوء قبل الفراغ من الوضوء والقيام عنه، وبعض روايات قاعده الفراغ فى نفسها قاصره عن العموم كقوله عليه السلام «كلما مضى من صلاتك وطهورك فذكرته تذكراً فأمضه»<sup>(٣)</sup> كما ذكرنا ولكن يكفى فى الالتزام بعمومها ما ذكرنا.

وأما بالإضافة إلى عموم قاعده التجاوز وعدم عمومها فالعمده فى قاعدته صحيحه زراره حيث ورد فى ذيلها «إذا خرجت من شىء ثم دخلت فى غيره فشكك ليس بشىء»<sup>(٤)</sup> وموردها شاهد قطعى بأن المراد الخروج من محل الشىء، ولكن قد يقال كما أن موردها قرينه على أن المراد تجاوز محل الشىء كذلك قرينه على كون المراد من الشىء المذكور بنحو النكره ما هو معتبر فى الصلاه من أجزائها أو يعتبر

ص : ٢١

١-١) السرائر ٣ : ٦١٤.

٢-٢) الوسائل ١ : ٣٣٠، الباب ٤٢ من أبواب الوضوء، الحديث ٢.

٣-٣) الوسائل ١ : ٣٣١، الباب ٤٢ من أبواب الوضوء، الحديث ٦.

٤-٤) الوسائل ٥ : ٣٣٦، الباب ٢٣ من أبواب الخلل الواقع فى الصلاه، الحديث الأول.

قبلها في كمالها مما أمر به قبلها كالأذان والإقامة، ومع الإغماض عن ذلك وجود القدر المتيقن في مقام التخاطب يمنع عن تمامه مقدمات الحكمه.

وفيه أن تطبيق الكبرى على موارد الشك في الوجود بعد مضي محلها يعد قرينه على أن المراد من الخروج من الشيء الخروج من موضعها ولا- تكون قرينه على أنها مختصه بالشك في الوجود بعد مضي محلها في خصوص تلك الموارد الوارده في السوءال وأن وجود القدر المتيقن بهذا النحو لا- يمنع عن انعقاد الظهور الإطلاقي في الكبرى وإلا بطل التمسك في الإطلاقات الوارده في الجواب عند السوءال عن بعض الموارد والصغريات كما قرر في الأ-صول ومع الإغماض عن ذلك فقد ورد في صحيحه إسماعيل بن جابر العموم الوضعي قال: قال أبو جعفر عليه السلام: «إن شك في الركوع بعدما سجد فليمض، وإن شك في السجود بعد ما قام فليمض كل شيء شك فيه مما قد جاوزه ودخل في غيره فليمض عليه»<sup>(١)</sup> وقد ذكر في بحث العام والخاص أن أداه العموم بوضعها متكلفه لبيان شمول الحكم الوارد في الخطاب لجميع مصاديق المدخول لا- ما احتمله في الكفايه في ذلك البحث أنه لا بد في إثبات المراد من المدخول أولاً بمقدمات الحكمه أنه مطلق أو مقيد ثبوتاً لتكون الأداه داله على شمول الحكم في أفراد ذلك المراد حيث إن لازم ذلك كون الإراده تأكيداً، وعلى الجملة فقاعده التجاوز كقاعده الفراغ عامه ما لم يقيم في مورد دليل على إلغائها في ذلك يوءخذ بعمومها ويوءيد عمومها ما ورد في الشك في الطواف بعد الفراغ منه.

ص : ٢٢

---

١-١) الوسائل ٤ : ٩٣٧، الباب ١٣ من أبواب الركوع، الحديث ٤.



## فى اعتبار الدخول فى الغبر فى جريان قاعده التجاوز أو قاعده الفراغ أيضاً أم لا

ثم إنه يبقى الكلام فى أمور:

منها \_ أنه يعتبر فى جريان قاعده التجاوز الدخول فى غير فإنه لا ينبغى التأمل فى اعتبار الدخول فيه فيما كان مضى محل الشك بالدخول فيه كمضى محل القراءة فى الدخول بالركوع، وأما إذا لم يتوقف مضيه على الدخول فى غير كما إذا شك فى الجزء الأخير من العمل بعد فعل المنافى كأن شك فى التشهد والتسليمه بعد الحدث أو استدبار القبلة ونحوها فهل تجرى قاعده التجاوز لعدم اعتبار الدخول فى غير أو لا تجرى؟ أو فيما إذا شك فى العمل بعد مضى الوقت المضروب له كما إذا شك فى الإتيان بالصلاه بعد خروج وقتها أو شك فى طواف الحج وسعيه بعد مضى ذى الحجه، وكذا فيما إذا شك فى سعيه خاصه بعد مضيه.

فقد يقال باعتبار الدخول فى غير المترتب عليه؛ لأن العمده فى دليل قاعده التجاوز صحيحه زراره وصحيحه إسماعيل بن جابر والوارد فيهما «إذا خرجت من شىء ودخلت فى غيره»<sup>(١)</sup> و«كل شىء مما جاوزه ودخل فيه غيره»<sup>(٢)</sup> وفى موارد عدم الدخول فى غير مع فرض تجاوز المحل لابد من الأخذ بذيل قاعده الفراغ بدعوى أن الفراغ يحصل بالإتيان بالفعل المنافى كما يأتى.

ولكن يمكن الجواب بأن ذكر الدخول فى غيره فى الصحيحتين؛ لأن الدخول فى الجزء المترتب على المشكوك محقق للتجاوز عن محل المشكوك فلا يكون

ص : ٢٣

١- ١) الوسائل ٥ : ٣٣٦، الباب ٢٣ من أبواب الخلل الواقع من الصلاه، الحديث الأول.

٢- ٢) مرّ تخريجه قبل قليل.

القيّد أمراً تعبدياً بعد ذكر الخروج عن محل الشيء ومضى ذلك المحل فلو فرض تحقق مضي المحل في مورد من غير الدخول في الأمر المترتب عليه يكون ذلك أيضاً مجرى قاعده التجاوز كما إذا شك في الإتيان بالتشهد والتسليمه بعد فعل المنافى أو شك في الواجب بعد انقضاء الوقت المضروب له.

وعلى الجملة: لا يكون الدخول في غير في مورد الصحيحتين قيّداً تعبدياً زائداً على مضي المحل فلا يكون له ظهور في القيد التعبدى الآخر وراء مضي المحل ليتمكن التمسك بإطلاقه هذا كله بالإضافة إلى قاعده التجاوز، وأما اعتبار الدخول في غير بالإضافة إلى اعتبار قاعده الفراغ فلا مجال لدعواه؛ لأن قوله عليه السلام في صحيحه محمد بن مسلم المتقدمه: «كلما شككت فيه مما قد مضى فأمضه كما هو» وقوله عليه السلام «حين يتوضأ أذكر» إلى غير ذلك اعتبار مضي نفس العمل والفراغ منه في الحكم بالصحة وتاميه ذلك العمل سواء دخل في غيره من العمل المترتب عليه أم لا.

ودعوى أن الغالب من مضي الشيء والفراغ منه الدخول في غيره مما هو مترتب عليه فيكون الوارد في الروايات من مضي الشيء منصرفاً إليه لكون التشكيك في صدق المعنى يوجب الانصراف لا يمكن المساعدة عليها؛ لأن مجرد الغلبه على تقديرها في أفراد الطبيعى لا- يوجب انصراف اللفظ الموضوع للطبيعى إلى تلك الأفراد بل الموجب له غلبه الاستعمال وأرادتها من الطبيعى من غير الإتيان إلا بنفس اللفظ الموضوع لذلك الطبيعى كانصراف الحيوان إلى غير الإنسان ومجرد التشكيك أيضاً لا يفيد شيئاً فإن صدق المضى في فرض الدخول في غير وإن كان أوضح إلا أن ذكر مجرد المضى ما لم يكن في البين ما ذكر مطلق يوءخذ بإطلاقه.

نعم، ربّما يقال: إن في البين ما يوجب رفع اليد عن الإطلاق واعتبار الدخول

فى غير نظير ما تقدم من القول باعتباره فى جريان قاعده التجاوز وهى صحيحه عبدالله بن أبى يعفور عن أبى عبدالله عليه السلام قال: «إذا شككت فى شىء من الوضوء وقد دخلت فى غيره فليس شكك بشىء إنما الشك إذا كنت فى شىء لم تجزه» (١) ووجه القول المذكور أن قاعده التجاوز لا تجرى فى أجزاء الوضوء فالمراد من الشك فى شىء من الوضوء مفروض بعد الفراغ عن الوضوء فقوله عليه السلام «إذا شككت فى شىء من الوضوء» أى بعد مضى الوضوء ودخلت فى غير الوضوء فليس شكك بشىء وحيث إن مضى الوضوء لا يتوقف على الدخول فى غيره فذكر الدخول فى غيره ظاهر فى اعتباره فى التعبد بقاعده الفراغ، ولكن لا يخفى أن صدر الروايه وإن سلم ظهوره فى اعتبار الدخول فى غير ولكن ذيلها وهو قوله عليه السلام «إنما الشك فى شىء لم تجزه» ظاهره كفايه مضى الشىء فى جريان القاعده.

وبتعبير آخر ظاهر الصحيحه اعتبار قاعده التجاوز فى الوضوء نظير اعتبارها فى أجزاء الصلاه وجعل التسالم وغيره على عدم جريانها فى أثناء الوضوء قرينه على أن المراد منها قاعده الفراغ يستلزم أن يكون القيد الوارد فى الصدر بقرينه الحصر الوارد فى الذيل قيداً غالبياً أو تحمل الصحيحه على قاعده التجاوز، ولكن جريانها فى الوضوء مشروط بتجاوز المحل والفراغ من الوضوء بأن كان فى قوله عليه السلام «إذا شككت فى شىء من الوضوء ودخلت فى غيره» الضمير فى (غيره) يرجع إلى نفس الوضوء لا إلى الشىء المشكوك ومع الإغماض عن ذلك كله والإغماض عن إجمال الروايه غايتها اعتبار الدخول فى غير فى جريان قاعده الفراغ فى الوضوء.

ص : ٢٥

---

١- ١) الوسائل ١ : ٣٣٠، الباب ٤٢ من أبواب الوضوء، الحديث ٢.

ومما ذكر يظهر الحال في صحيحه زراره عن أبي جعفر عليه السلام الواردة في الشك في أجزاء الوضوء قال: «إذا كنت قاعداً على وضوئك فلم تدر أغسلت ذراعيك أم لا فأعد عليهما وعلى جميع ما شككت فيه أنك لم تغسله أو تمسحه مما سمي الله ما دمت في حال الوضوء فإذا قمت من الوضوء وفرغت منه وقد صرت في حاله أخرى في الصلاة أو غيرها فشككت في بعض ما سمي الله مما أوجب الله عليك فيه وضوءه لا شيء عليك فيه فإن شككت في مسح رأسك فأصبت في لحيتك بللاً فامسح بها عليه وعلى ظهر قدميك فإن لم تصب بللاً فلا تنقض الوضوء بالشك وامض في صلاتك» الحديث (1) فإن ذيلها وإن كان دالاً على عدم اعتبار قاعده الفراغ في الوضوء قبل صيروره المكلف في حاله أخرى من صلاه أو غيرها إلا أن ذكر «حاله أخرى» من القيد الغالبى لكون الشيء في الوضوء يحصل غالباً بعد مده بحيث يكون المكلف داخلاً في حاله أخرى.

وبتعبير آخر قوله عليه السلام «فإذا قمت من الوضوء وفرغت منه وقد صرت في حاله أخرى» تفرغ على القضية الشرعية الواردة في صدر الصحيحه من قوله عليه السلام «إذا كنت قاعداً على وضوئك فلم تدر . . . الخ فإن مفاد هذه الشرطيه الاعتناء بالشك في الوضوء ما دام قاعداً فيه فالعبره في لزوم الاعتناء بالشك عدم الفراغ من الوضوء وما دام قاعداً فيه والمذكور في الشرطيه المتفرغه على هذا الشرطيه من المفهوم والقيد الزايد فيه غير دخيل في الحكم وإنما أتى به باعتبار الغلبه ونحوها وعلى تقدير الإغماض عن ذلك وتسليم ظهورها في اعتبار الدخول في حاله أخرى فلا يعتبر ذلك

ص : ٢٦

١-١) التهذيب ١ : ص ١٠٠.

فى غير الوضوء ثم إنه بناءً على اعتبار الدخول فى غير فى جريان قاعده التجاوز دون قاعده الفراغ أنه لو شك فى الجزء الأخير من العمل الارتباطى كما إذا شك فى الإتيان بالشهد والتسليمه من الركعه الأخيره لا مجرى لقاعده التجاوز سواء كان الشك بعد الدخول فى مثل التعقيب مما يستحب فعله بعد تمام الصلاه أم لا وسواء كان الشك قبل فعل المنافى أم بعده فإنه إذا كان الشك قبل الدخول فى التعقيب وقبل فعل المنافى فالأمر ظاهر لعدم مضى محلّ الشهد والتسليم وعدم الدخول فى غير وكذا إذا كان الشك بعد الدخول فى التعقيب وقبل فعل المنافى فإنه مع الشروع فى التعقيب لا يتحقق مضى محلّ الشهد والتسليم؛ لأنه لم يعتبر فى الشهد والتسليم وقوعهما قبل التعقيب بل المعتبر فى التعقيب أن يكون بعد الفراغ من الصلاه نظير ما تقدم من أنه لم يعتبر فى الوضوء وقوعه قبل الصلاه بل المعتبر فى الصلاه أن تكون بعد الوضوء بل ولا تجرى قاعده التجاوز مع فعل المنافى أيضاً فإنه اعتبر الشهد والتسليم فى الصلاه بعد السجدين من غير صدور المنافى إلى إتمامها فيوجب وقوعه بطلانها عمداً كان أو سهواً ولذلك يمضى محلّ الشهد والتسليمه مع صدوره إلا أن المكلف لم يدخل فى الغير والمفروض اعتبار الدخول فى غير فى جريانها نعم يجرى فى الفرض بعد فعل المنافى قاعده الفراغ حيث إن المعتبر فى جريانها مضى الشىء بحيث لو أحرز الخلل فيه وجب تداركه بالإعاده أو القضاء والمضى كذلك حاصل فى الفرض، ومع الشك فى الخلل يحكم بصحه العمل وتماميته.

وقد يقال كما عن المحقق النائنى قدس سره أن المراد بالفراغ فى قاعدته مضى معظم العمل ومع الدخول فى التعقيب أيضاً ولو قبل فعل المنافى يصدق الفراغ بهذا المعنى، ولكن قد تقدم أن ظاهر ما ورد فى قاعده الفراغ مضى نفس العمل والشك

فى صحته وفساده فما دام محل الجزء الأخير باقياً لا يحرز مضى نفس العمل بل يحتمل، كما أنه قد يقال لا يعتبر فى جريان قاعده الفراغ الحقيقى بل يكفى الفراغ الاعتقادى، وما دام المكلف لم يعتقد تمام العمل لا يشرع فى التعقيب فيكون مجرد الاشتغال بالتعقيب كافياً فى جريان قاعده الفراغ.

وفيه أيضاً ظاهر مضى العمل والشك بعد مضيه وأن يكون الشك بعد العمل بحيث لو علم الخلل لزم تدارك ذلك العمل إما بالإعادة أو قضاء النقص، ومجرد الاعتقاد بالفراغ من العمل مع بقاء محل المشكوك لا يوجب صدق المضى والاعتقاد بالفراغ والمضى مع عدمهما ليس فراغاً ولا مضيئاً. نعم، لا ينحصر صدق المضى على موارد يوجب الخلل بطلان العمل رأساً كما هو ظاهر كلام بعض الفحول قدس سره .

وعن المحقق النائينى قدس سره جريان قاعده التجاوز أيضاً ولو قبل فعل المنافى إذا شك فى الجزء الأخير مع الاشتغال بالتعقيب؛ لأن قوله قدس سره فى الحكم بتحقيق الأذان بعد الدخول فى الإقامه شاهد بأنه لا يلزم أن يكون غير \_ الذى اعتبر الدخول فيه فى جريان قاعده التجاوز \_ من أجزاء العمل وفيه ما لا يخفى فإنه قدس سره اعتبر فى جريان قاعده التجاوز مضى المحل والدخول فى غير، ومع عدم مضى محل الشئ كيف تجرى قاعده التجاوز واستشهاده بما ورد فى صحيحه زواره بالشك فى الأذان والإقامه غير صحيح؛ لأن المعتبر فى كمال الصلاه أن يكون الأذان قبل الإقامه والإقامه بعد الأذان فمع الاشتغال بالإقامه ينقضى محل الأذان بخلاف التشهد والتسليم بالإضافة إلى التعقيب فإنه لا يعتبر فى كمال الصلاه وقوعها قبل التعقيب بل يعتبر فى التعقيب أن يكون بعد الصلاه.

وقد تحصل مما ذكرنا أن محل الجزء الأخير من المركب الارتباطى هو بعد

الإتيان بسائر الأجزاء وأن لا يقع إلى تمام ذلك الجزء ما يعد مانعاً من ذلك العمل كما تقدم ذلك في ركعات الصلاة أيضاً من أن محل الركعة الأخير من صلاه بعد الإتيان بغيرها من الركعات وأن لا تقع إلى تمامها ما ينافي الصلاة من فوات الموالاه أو وقوع الحدث أو الاستدبار إلى قبله أو غير ذلك بل وحتى ما إذا تكلم باعتقاد الفراغ ثم شك في أنه تشهد وسلم قبله أم لا فلا يجب عليه قضاء التشهد، ولا سجدة السهو، ولا العود إلى التشهد والتسليم؛ لأن مضي محل الشيء المشكوك غير محله عند إحراز نسيانه.

وعلى الجملة: لو بنى على الاكتفاء في جريان قاعده التجاوز على مضي المحل من غير اعتبار الدخول في غير جرت القاعده فيما إذا شك في الجزء الأخير من العمل بعد فعل المنافى الموجب للتدارك بالإعاده أو تدارك النقص بعنوان القضاء ونحوه وإلا يحكم بتمام العمل بقاعده الفراغ حيث يكفي في جريانها صدق مضي العمل بحيث يكفي في مضيّه أنه على تقدير الخلل فيه يحتاج إلى الإعادة أو التدارك بقضاء الجزء ونحوه على ما تقدم.

### **عدم جواز الإكتفاء في جريان قاعده التجاوز بالدخول في الجزء المستحب وجواز الاكتفاء بالدخول في جزء الجزء**

ثم إنه هل يعتبر في غير الذي يعتبر الدخول فيه عند الشك في غير الجزء الأخير من العمل أن يكون من الأجزاء المستقله لذلك العمل أو يشمل جزء الجزء أيضاً، وعلى تقدير الشمول يختص الشمول بأجزاء الحمد والسوره أو يشمل الدخول في مقدمات الأجزاء أيضاً كما إذا شك في القراءه عند الهوى إلى الركوع ولما وصل إلى حده أو شك في الركوع عند الهوى إلى السجود ولم تصل مساجده إلى الأرض أو شك في السجود حال النهوض إلى القيام، وهل يشمل غير الأجزاء

المستحبه كما إذا شك في قراءه السوره حال القنوت؟ لا ينبغي التأمل في أنه لا يشمل الدخول في الأجزاء المستحبه نظير الشك في قراءه السوره حال القنوت أو الشك في الإتيان بالذكر الواجب للركوع والسجود حال الاشتغال بالصلاه على النبي وآله بناءً على استحبابها بعد الذكر الواجب فيهما والوجه في ذلك أن القنوت والصلاه على النبي وآله مقيدتان بكونهما بعد قراءه السوره والإتيان بالذكر الواجب في الركوع والسجود لا- أن قراءه السوره مقيده بكونها قبل القنوت أو الذكر الواجب في الركوع، والسجود مقيد بكونه قبل الصلاه على النبي وآله؛ لأن أجزاء الصلاه من الأركان وغيرها يتعلق بها تكليف واحد، ومقتضى ذلك كونها ارتباطيه، وكون كل جزء منها مشروطاً بوقوعه قبل الجزء التالي، والتالي مشروطاً بوقوعه بعد السابق ولو كان شيء مشروطاً بوقوعه بعد جزء ولم يكن ذلك الجزء مشروطاً بوقوعه قبل ذلك الشيء فلا يتحقق وجوب واحد بل يكون في اليمين تكليفان أو وجوب واستحباب كما هو الحال بالإضافة إلى اشتراط صلاه العصر بكونها بعد صلاه الظهر، ولا يعتبر في صلاه الظهر أن تكون قبل صلاه العصر، والجزء المستحب في الحقيقه غير جزء من الواجب وكونه جزءاً منه في الحقيقه غير معقول فإن لازم كونه جزءاً من الواجب أخذه فيه، ولازم كونه مستحباً عدم أخذه في متعلق ذلك الواجب، وكل ما يطلق عليه الجزء المستحب في الحقيقه مستحب نفسى يكون ظرف الإتيان به في ضمن الواجب غايه الأمر ربّما ليس له ملاك مستقل بل ملاكه الزياده في ملاك الواجب.

وبهذا الاعتبار يطلق عليه الجزء المستحب وإلا يكون كالأدعيه المستحبه للصائم في شهر رمضان من ترتب ملاك مستقل عليه إذا صدرت عن الصائم كما يحتمل ذلك بالإضافة إلى القنوت في الصلاه، وقد تقدم أن قوله عليه السلام في صحيحه



زراره بعدم اعتبار الشك في الأذان بعد الشروع في الإقامه لا يدلّ على كفايه الدخول في المستحب المترتب على المشكوك كترتب القنوت على قراءه السوره؛ لأن الأذان للصلاه أيضاً مقيد بوقوعه قبل الإقامه لها وإلا فلا دليل على مشروعيه الأذان للصلاه بلا إقامه.

وعلى الجملة: الدخول فيما يسمى بالجزء المستحب للعمل لا يوجب تجاوز المحل المشكوك لعدم تقييد الجزء المشكوك بوقوعه قبل ذلك المستحب بل ما يسمى بالجزء المستحب مقيد بوقوعه بعد ذلك الجزء المشكوك.

### **عدم الاكتفاء في جريان قاعده التجاوز بالدخول في مقدمه الجزء اللاحق**

ومما ذكرنا يظهر الحال في الدخول في مقدمه الجزء اللاحق للعمل كما إذا شك عند الأخذ بالهوى إلى الركعه اللاحقه في سجود الركعه السابقه أو شك في الركوع عند الأخذ بالهوى إلى السجود فإن الأخذ بالقيام أو الهوى إلى السجود غير داخل في الصلاه بل هما أمران قهريان لامتناع الطفره، وأخذهما في متعلق الأمر بالصلاه لغو وعليه فلا يوجب الدخول في الهوى تجاوز محل الجزء السابق المشكوك لتجرى فيه قاعده التجاوز، وأما ما ذكر الشيخ قدس سره في وجه عدم كفايه الدخول في مقدمه الجزء اللاحق في جريان القاعده من أن الشارع قد حدد (غير) في أجزاء العمل دون مقدمات الأجزاء كما في صحيحه زراره فلا يمكن المساعده عليه فإن قوله عليه السلام بأن الشك في الركوع بعد السجود بيان الصغرى للكبرى الوارده في تلك الصحيحه أو غيرها والعبره بعموم الكبرى إذا خرجت من شىء ودخلت في غيره ولو كان الدخول في غير الجزء موجبا لانقضاء محل المشكوك أخذ بالعموم في الكبرى لا لما ذكر من الصغريات قبل الكبرى.

وربما يفصل في المقام بين الشك في الركوع بعد الأخذ بالهوى للسجود فيقال:

لا يعتنى بالشك في الركوع، وبين الأخذ بالقيام إلى الركعة عند الشك في السجود فيقال: بلزوم الاعتناء وأورد على التفصيل بأنه لا وجه له؛ لأنه إن جرت قاعده التجاوز جرت في كلا الفرضين، وإن لم تجر فلم تجر في كلا الفرضين فالتفكيك غير صحيح، ولكن عدم صحه التفصيل إنما هو بملاحظه قاعده التجاوز في كلا الموردين وأما إذا قام في أحد الفرضين نص على خلاف القاعدة يلتزم بمدلوله؛ لأن القاعدة لا تزيد على سائر العمومات والمطلقات التي يرفع اليد عن عمومها أو إطلاقها بورود الخاص أو المقيد على الخلاف والتفصيل بينهما مدرکه صحیحه عبدالرحمن بن أبی عبدالله قال قلت لأبی عبدالله علیه السلام: «رجل أهوى إلى السجود فلم يدر أركع أم لا قال: قد ركع»<sup>(١)</sup> فاستظهر من هذه الصحیحه عدم الاعتناء بالشك في الركوع بالأخذ بالهوى إلى السجود، ولكن لا يخفى أن ظاهر أهوى إلى السجود تحقق الهوى وانقضاءه بوصوله إلى السجود فإنه فرق بين التعبير بـ(يهوى) والتعبير بـ(أهوى) فلا دلالة في الصحیحه على خلاف القاعدة بل ربما يقال: إنه إذا شك في السجود بعد الدخول في التشهد لا بد من الاعتناء ويستظهر ذلك من صحیحه إسماعيل بن جابر عن أبی عبدالله علیه السلام في حديث قال: «إن شك في الركوع بعدما سجد فليمض، وإن شك في السجود بعدما قام فليمض كل شيء شك فيه مما قد جاوزه ودخل في غيره فليمض عليه»<sup>(٢)</sup> ووجه الاستظهار لم يفصل عليه السلام بين بعد ما قام من الركعة الأولى أو الثانية ومقتضى إطلاقها عدم الفرق، ولكن لا يخفى أن الشك في السجود

ص : ٣٢

١-١) الوسائل ٤ : ٩٣٧، الباب ١٣ من أبواب الركوع، الحديث ٦.

٢-٢) المصدر السابق: الحديث ٤.

بعد تحقق القيام مورد لقاعده التجاوز وأما الشك في السجود بعد الدخول في التشهد لم يفرض لا في منطوق القضييه الشرطيه ولا في ناحيه مفهومها فإن مفهومها إن لم يشك بعدما قام لا أنه شك قبل ما قام في التشهد فالشرطيه سيقى لتحقق الشك بعدما قام فمفهومها إن لم يشك بعدما قام مع أنا قد ذكرنا أن المعيار في جريان القاعده الكبرى الوارده في الصحيحه لا- بيان الصغريات وإذا شك الرجل في السجود بعد الدخول في التشهد فقد جاوز محل السجود ودخل في غير المشكوك.

والمتحصل مما ذكرنا أنه لم يثبت تعبد في الشك في الركوع والسجود على خلاف قاعده التجاوز كما ظهر منه أنه لو رفع رأسه من الركوع وانتصب قائماً ثم شك في أنه وصل إلى حد الركوع ثم انتصب قائماً أو أنه انتصب قبل أن يصل إلى حد الركوع يبني على أنه ركع؛ لأن محل الركوع قبل الانتصاب قائماً بخلاف ما إذا كان قائماً فشك أنه قيام ما قبل أن يركع أو أنه قيام ما بعد الركوع فإنه يرجع ويركع لعدم إحراز مضي محل الركوع وكون قيامه بعده.

### عدم جريان قاعده التجاوز في الوضوء قبل الفراغ منه

بقى في المقام أمور:

منها \_ أنه قد ذكروا عدم جريان قاعده التجاوز في أجزاء الوضوء ما دام لم يفرغ منه، وهذا الحكم متسالم عليه بين الأصحاب وألحق جماعه الغسل والتيمم به بل الإلحاق منسوب إلى المشهور، ولكن لم يتعرض لذلك كثير من الأصحاب فدعوى الشهره لا- تخلو عن التأمل بل المنع، ويستدل على ذلك تاره باختصاص قاعده التجاوز في أجزاء العمل بالصلاه فلا تجرى في أجزاء غيرها ومنه الطهارات الثلاث،

وقد تقدم عموم قاعده التجاوز وعدم اختصاصها بالصلاه، وأخرى ما عن الشيخ قدس سره بأن الشرط فى الصلاه وغيرها مما هو مشروط بالطهاره من الحدث فى الحقيقه الطهاره المسببه من الوضوء أو الغسل أو التيمم وإذا شك فى شىء من الوضوء والغسل والتيمم أثناء العمل يكون الشك فى الطهاره قبل تجاوز محلها، وهذا نظير ما يقال من عدم جريان أصاله البراءه عند الشك فى اعتبار شىء فى الوضوء أو الغسل أو التيمم حيث إن التعبه بالصلاه المقيداه بالطهاره من الحدث محرز ويجب إحراز الإتيان بها وليس متعلق التكليف مردداً بين الأقل والأكثر بل متعلقه على كل تقدير صلاه مقيداه بالطهاره فلا بد من إحراز حصولها.

وبتعبير آخر يكون الوضوء باعتبار مسببه أمراً واحداً لا يتجاوز من شىء منه قبل الإتيان بجزئه الأخير.

أقول: قد ذكرنا فى بحث الفقه من مبحث الوضوء أن ظاهر الخطابات الشرعيه أن الطهاره عنوان لنفس الوضوء بعد الحدث الأصغر لا أنها أمر واقعى مسببه وإلا فلو قيل بأن الشرط للصلاه ونحوها هى الطهاره المسببه فلا بد فى إحرازها من إحراز الوضوء أو الغسل والتيمم بالوجدان فلا مجرى لقاعده التجاوز ولا لقاعده الفراغ حتى بعد الفراغ منها لعدم مضى محل الطهاره بمجرد الإتيان بالجزء الأخير من الوضوء أو الغسل أو التيمم ولا يحرز أصل الطهاره لتجرى قاعده الفراغ فى صحتها؛ لأن المفروض أن الطهاره أمر واقعى بسيط أمرها مردد بين الوجود والعدم ولا يجدى فى الخروج عن الإشكال دعوى كون الوضوء من أوله إلى آخره عملاً واحداً وإذا شك بعد الفراغ منه جرت قاعده التجاوز حيث إن بالقاعده لا تحرز تحقق المسبب.

نعم، إذا كانت الطهاره أمراً اعتبارياً مترتبه على الوضوء والغسل والتيمم أمكن

القول بأن تعبد الشارع بحصول أجزاء الوضوء أو تمام الغسل والتيمم تعبد بحصول ذلك الأمر الاعتبارى حيث إن ترتيبه عليها نظير التعبد بالحكم الوضعى بالتعبد لموضوعه وأما إذا لم يحصل الفراغ من الوضوء أو الغسل أو التيمم لم يقع فيها تعبد وعلى القائل بذلك لابد من أن يقيم دليلاً على أن الإطلاق فى دليل قاعده التجاوز وكذا قاعده الفراغ بل عمومها مقيد أو مخصص فى الطهارات الثلاث أى الوضوء والغسل والتيمم، كما أن من يقول بأن الطهاره عنوان لنفس الوضوء والغسل والتيمم فلا يُدَّ له من إقامه الدليل على التقييد والتخصيص وإلاّ- فالإطلاق والعموم فى دليل القاعدتين متحقق والعمده فى المنع عن جريان قاعده التجاوز بل الفراغ فى أجزاء الوضوء روايتان:

إحدهما \_ صحيحه عبدالله بن أبى يعفور عن أبى عبدالله عليه السلام قال: «إذا شككت فى شىء من الوضوء وقد دخلت فى غيره فليس شكك بشىء إنما الشك إذا كنت فى شىء لم تجزه»<sup>(١)</sup> ولكن يمكن أن يقال هذه الصحيحه لا تنافى اعتبار قاعده التجاوز والفراغ فى أجزاء الوضوء حيث إن الضمير فى غيره يرجع إلى غير المشكوك من أجزاء الوضوء كما أن الضمير فى الحصر الوارد فى الذيل يرجع إلى نفس الشىء المشكوك غايه الأمر هذه الصحيحه بهذا الظهور تنافىها صحيحه زراره التى هى الروايه الثانيه.

والأخرى \_ ومدلولها أن المكلف ما دام قاعداً فى الوضوء ولم يفرغ منه فعليه أن يعتنى بشكّه ويتدارك المشكوك وإذا فرغ منه وقام فلا يعتنى بشكّه<sup>(٢)</sup>.

ص : ٣٥

١-١) التهذيب ١ : ١٠١.

٢-٢) الكافي ٣ : ٣٣.

وعلى الجملة: فلو أمكن توجيه صحيحه عبدالله بن أبي يعفور بحيث لا تنافي الصحيحه بإرجاع الضميرين فيها إلى الوضوء وغير الوضوء تكون عمدته الدليل على عدم جريان قاعده التجاوز في الوضوء قبل الفراغ ومضيّه هي صحيحه زراره ولا دلاله فيها ولا في صحيحه عبدالله بن أبي يعفور على التعرض لحال الشك في الغسل أو التيمم قبل الفراغ منهما أصلاً فيوءخذ فيهما بالإطلاق أو العموم المشار إليهما في خطابات القاعدتين. نعم، لا يتحقق تجاوز المحل بالإضافه إلى الجزء الأخير من الغسل لعدم اعتبار الموالاه بل بالإضافه إلى غسل اليمين واليسار أيضاً بناءً على عدم اعتبار الترتيب بينهما، نعم بالأخذ بقاعده الفراغ بعد تمام المشروط بالغسل كالصلاه يحكم بصره ذلك المشروط.

وقد يقال: عدم جريان قاعده التجاوز في الوضوء عند الشك في أجزاءها قبل الفراغ وكذا عدم جريان قاعده الفراغ في الشرط في ناحيه أجزاءها يختص بالشك في أجزاءه التي سماها في الكتاب المجيد وكذلك الشرط الوارد فيه من كونه بالماء، وأما إذا شك في غيرها وشرط غير الماء فلا مانع عن التمسك بقاعده التجاوز والفراغ؛ لأن الخارج عن القاعدتين ما ورد في صحيحه زراره والوارد فيها ما ذكر من الأجزاء والشرط الوارد في الكتاب المجيد.

أقول: هذا مبني على عدم دلاله صحيحه عبدالله بن أبي يعفور على عدم اعتبار قاعده التجاوز عند الشك أثناء الوضوء، وكذا عدم اعتبار قاعده الفراغ في صحه أجزاء الوضوء قبل الفراغ منه وإلاّ يوءخذ بإطلاقها وما ورد في صحيحه زراره من تقييد المشكوك بما سمى الله من أجزاءه لا يحسب تقييداً ليرفع اليد به عن الإطلاق في صحيحه ابن أبي يعفور لكون الغالب على الشك في الوضوء الشك في

غسل بعض مواضع الوضوء الواردة في الكتاب المجيد.

أضف إلى ذلك أن التفرقة بين الشرط الوارد في الكتاب المجيد لكونه بالماء، والوارد في غيره كالشك في طهاره الماء أو رعايه الترتيب في الغسل وغير ذلك مما استفيد من السنه بعيد كما يفصح عن ذلك عدم معهوديه هذا التفصيل بين الأصحاب وكون ما ورد في الكتاب فريضه والمستفاد من غيره سنه لا يوجب الاختلاف لجريان قاعده التجاوز في أجزاء الصلاه والحج وغيرهما من العبادات وكذا قاعده الفراغ بلا فرق بين استفاده الجزئيه والشرطيه من الكتاب أو السنه هذا، بالإضافة إلى الوضوء.

### في جريان قاعده التجاوز والفراغ في الغسل

وأما بالإضافة إلى الغسل فالمستفاد من ذيل صحيحه زراره أن المكلف إذا دخل في صلاته وشك في غسل موضع من جسده فإن كان بالموضع بله يمكن غسل ذلك الموضع بالمسح عليه بتلك البله مسحه واستأنف الصلاه، وإن لم تكن بله بالموضع بأن يبست أعضاء بدنه فليمض في صلاته ومقتضاها جريان قاعده الفراغ أو التجاوز في غسل الموضع المشكوك فإنه روى عن أبي جعفر عليه السلام قلت له: رجل ترك بعض ذراعه أو بعض جسده من غسل الجنابه، فقال: «إن شك وكانت به بله وهو في صلاته مسح بها عليه، وإن كان استيقن رجوع فأعاد عليهما ما لم يصب بله فإن دخله الشك وقد دخل في صلاته فليمض في صلاته ولا شيء عليه وإن استيقن رجوع فأعاد عليه الماء وإن رآه وبه بله مسح عليه وأعاد الصلاه باستيقان وإن كان شاكاً فليس عليه في شكه شيء فليمض في صلاته»<sup>(١)</sup> ومقتضاه عدم جريان شيء من

ص : ٣٧

١-١) الوسائل ١ : ٥٢٤، الباب ٤١ من أبواب الجنابه، الحديث ٢.

قاعده الفراغ والتجاوز عند الشك قبل الدخول فى الصلاه أو غيرها مما يعتبر فيه الطهاره وجريانها بعد الدخول فى الصلاه ونحوها إذا لم يكن فى البين بله يمكن غسله واستيناف الصلاه بعده، وعدم الجريان قبل الدخول فى المشروط بالطهاره على القاعده عند الشك فى أى موضع من الجسد بناءً على عدم الترتيب بين غسل اليمين والشمال لعدم مضى محل الغسل لعدم اعتبار الموالاه لا بين غسل الرأس والرقبه وبين الجسد ولا فى غسل نفس العضو فمحل الغسل الشرعى عند الشك لم يتجاوز منه، ولا- تجرى قاعده الفراغ؛ لأن الشك فى نفس الجزء الأخير من الغسل والجزء الأخير لا ترتيب فى غسله ولكن جريانها بعد الدخول فى الصلاه أيضاً كذلك فإن الصلاه مشروطه بوقوعها بعد الغسل، ولا يعتبر فى الغسل وقوع الصلاه بعده وجريان قاعده الفراغ فى نفس الصلاه مع وقوع الشك فى أثنائها غير ممكن؛ لأنه لا- تثبت صحه الأجزاء اللاحقه من الصلاه وأنها واجده للطهاره المعتمره والالتزام بأنه يكفى فى جريان قاعده التجاوز مجرد الدخول فيما هو مترتب عليه كترتب التعقيب على التشهد والتسليم أو ترتب الصلاه على الوضوء والغسل قد تقدم ما فيه من عدم صحه الالتزام؛ لأن الظاهر من قوله عليه السلام: «إذا خرجت من شىء ودخلت فى غيره» الخروج من موضعه المقرر شرعاً ولكن لا- يبعد الالتزام بهذا الحكم المخالف لقاعدتى التجاوز والفراغ، وظاهر الصحیحه كما ترى الحكم بتمام الغسل إذا دخل فى الصلاه وحصل الشك بعد الدخول وعدم بقاء البله فى البين فلا يحتاج إلى استيناف الصلاه كما لا نحتاج إلى تدارك غسل ما بقى الشك فى غسله مع أن مقتضى القاعده تدارك غسل الموضع المشكوك، واستيناف الصلاه نعم، لو حصل هذا الشك بعد الإتيان بالصلاه أو غيرها مما هو مشروط بالطهاره يحكم بصحه تلك



الصلاه ولكن يجب تدارك غسل الموضع لجريان قاعده الفراغ في ناحيه نفس الصلاه ومقتضى الاستصحاب الجارى في ناحيه عدم غسل ذلك الموضع تدارك غسله، وهذا الاستصحاب وإن سقط اعتباره بالإضافة إلى الصلاه التي فرغ عنها؛ لحكومته قاعده الفراغ، ولكنه يجرى بالإضافة إلى الصلاه الآتية بل إذا أحدث بالأصغر قبلها يجب الجمع بين إعادته الغسل والوضوء لحدوث العلم الإجمالي باعتبار الغسل أو الوضوء للصلاه الآتية كما أوضحناه في بحث الفقه في مسائل الجنابه.

ومنها \_ ما أشرنا إليه في المباحث السابقه من أن المراد من التجاوز في قاعده التجاوز مضى المحل الشرعى للمشكوك، ولا يكفى مضى المحل العادى سواء كانت العاده شخصيه أو نوعيه وذلك فإنه إذا قرر الشارع للشىء محلاً بحيث يمكن الإتيان به فيه لم يصدق التجاوز والخروج من محله والدخول في غيره مثلاً. إذا شك المكلف في غسل جانبه الأيسر بعد خروجه من الحمام فلا يمكن له البناء على تمام الغسل مع بقاء محله الشرعى ولو لم يكن هذا ظاهر التجاوز عن موضع الشىء والخروج منه فلا. أقل من عدم إحراز الإطلاق فيهما الواردين في صحيحتي زراره وإسماعيل بن جابر وهذا بخلاف الشك في مسح رأسه ورجليه في الوضوء فإنه مع فقد المولاه بيبس أعضاء الوضوء والشك عنده يحكم بصحة الوضوء بلا فرق بين أن يكون الشك في مسح الوضوء في أثناء الصلاه أو بعد انقضائها ولعله إلى ذلك يشير قوله عليه السلام في صحيحه زراره: «فإن شككت في مسح رأسك فأصبت في لحيتك بللاً فامسح بها عليه وعلى ظهر قدميك وإن لم تصب بللاً فلا تنقض الوضوء بالشك فامض في صلاتك» (١) فإنه مع

ص : ٣٩

عدم بقاء البلل حتى في لحيته يصدق عنوان مضي الوضوء فيحكم بتمامه بقاعده الفراغ بل بقاعده التجاوز أيضاً فإن محل المسح قبل انقضاء البلل والدخول في غير غير معتبر إلا من حيث انقضاء المحل.

لا- يقال: يمكن أن يقال: بجريان قاعده الفراغ فيما إذا شك في الإتيان بالجزء الأخير من الشيء مع بقاء محله الشرعي وانقضاء محله العادي كما إذا شك بعد الخروج من الحمام في غسل شيء من جانبه الأيسر أو من جانبه الأيمن بناءً على عدم الترتيب بين غسل الجانبين. والوجه في ذلك أن المستفاد من حسنه بكير بن أعين أن عدم الاعتناء بالشك بعد العمل لعدم اعتبار احتمال الغفلة حال العمل حيث ورد فيها قلت له: الرجل يشك بعدما يتوضأ قال: «هو حين يتوضأ أذكر منه حين يشك»<sup>(١)</sup> وإذا كان المكلف بحيث لا- يترك الشيء من العمل في محله العادي إلا- لغفله يكون مقتضى التعليل في الحسنه يعمه فإن المغتسل في الحمام لا يترك غسل شيء من جانبه الأيسر أو الأيمن إلا بالغفلة، والغفلة حال العمل ملغاه.

فإنه يقال: التعبد بالغلبه المشار إليها وقع فيما إذا كان الشك بعد مضي العمل والفراغ منه أو مضي محله الشرعي لا مطلقاً ولا يحرز مضي العمل والفراغ منه إلا- بعد الإتيان بجزئه الأخير أو حدوث ما لا يمكن معه إتمام العمل بأن يمضي محله الشرعي بحيث لزم تدارك الخلل بعد العمل بالقضاء أو إعادته نفس العمل وكذا لا تجرى قاعده التجاوز أيضاً مع انقضاء المحل العادي شخصياً كان أو نوعياً مع بقاء المحل الشرعي.

ص : ٤٠

---

١- (١) الوسائل ١ : ٣٣١، الباب ٤٢ من أبواب الوضوء، الحديث ٧.

وقد تقدم أن الدخول في غير لاعتبار مضي المحل لا أنه تعبد آخر بقيد آخر في جريان قاعده التجاوز وقلنا إذا كان مضي محل الشيء بالدخول في غير كما إذا شك في غير الجزء الأخير من العمل فلا بد من الدخول في نفس الجزء الآخر المترتب عليه أو في جزء جزئه، ولا يكفي الدخول في مقدمه الجزء الآخر وقد يتوهم أن المستفاد من صحيحه إسماعيل بن جابر أن الشك في السجود بعد ما قام من الدخول في مقدمه الجزء مع أن الشك فيه محكوم بعدم الاعتناء حيث إن القيام من السجده الثانيه معتبر في القراءه أو التسيحات الأربع في غير الركعتين الأوليتين، ولكن الوهم فاسد فإن الدخول في الركعه الأخرى يحصل بالقيام من بعد السجده الثانيه فالسجده الثانيه محلها الشرعى قبل الدخول في الركعه الأخرى فالركعه الأخرى جزء من الصلاه من حين تحققها إلى انقضائها غايه الأمر يجب فيها القراءه أو التسيحات فالدخول في القيام جزء من الصلاه وشرط للقراءه أو الذكر الواجب في الركعه بعدم الاعتناء بالشك في السجود بعده غير الشك في السجده عند الأخذ بالقيام فإن الأول شك بعد مضي المحل والثاني شك قبل مضي.

ومنها \_ أنه هل تجرى قاعده الفراغ في العمل بمجرد الشك في صحته وفساده بعد مضيهِ والفراغ عنه مطلقاً أو ينحصر جريانها فيه عند الشك بعد العمل على صورته احتمال الخلل فيه ناشئاً عن احتمال الغفله عند العمل. ولذلك صورتان:

الأولى \_ ما إذا علم الغفله حال العمل ولكن مع ذلك يحتمل صحه العمل لمجرد احتمال اتفاق الصحه كما إذا اغتسل المكلف أو توضأ مع الخاتم بيده وعلم أيضاً أنه لغفلته لم يعالج لوصول الماء تحت الخاتم عند الاغتسال أو التوضؤ ومع ذلك يحتمل اتفاق وصول الماء تحته فإنه قد يقال بجريان قاعده الفراغ بالإضافة إلى

وضوئه أخذاً بالعموم في قوله عليه السلام: «كلما شككت فيه مما قد مضى فليس عليك شيء» وقد يقال بعدم جريانها في شيء من موارد إحراز الغفلة حال العمل واحتمال صحته اتفاقاً فإن ترك بعض ما يعتبر في العمل عمداً غير داخل في اعتبار القاعدتين بل الداخل فيهما احتمال الخلل لاحتمال الغفلة كما هو مقتضى قوله عليه السلام في حسنه بكير بن أعين: «حين يتوضأ أذكر منه حين يشك» وقوله عليه السلام: «وكان حين انصرف أقرب إلى الحق بعد ذلك»<sup>(١)</sup> فإن مدلول الأول إذا كان أذكر فلا يترك ولا ينقض من العمل فيختص التعبد بما إذا احتمل الذكر حال العمل، ومدلول الثاني إذا احتمل كونه حين الفراغ أقرب إلى الحق فلا يجرى التعبد في ما إذا علم عدم الفرق بين زمان حصول الشك وزمان الفراغ كما هو الحال في موارد إحراز الغفلة.

وعن المحقق النائيني قدس سره بأنه لا يختص جريان قاعده الفراغ بصوره احتمال الخلل لاحتمال الغفلة بل إذا احتمل الصحه في العمل الماضي ولو اتفاقاً جرت قاعده الفراغ؛ لأن الوارد في الروايتين من بيان الحكمه للتعبد بالصحه فلا يكون الحكم بها دائراً مدار حصولها، ولا يخفى أن التعبد في الحسنه بالذكر حال الوضوء وإذا علم الغفله حاله لا يمكن التعبد به.

ودعوى أن التعبد بالذكر فيها حال العمل أو كونه عند الفراغ أقرب إلى الحق في الصححيه لا تنافي التعبد بالتمام والصحه في سائر الروايات يمكن دفعها بأن ظاهر الروايات الوارده في قاعده الفراغ أن المتعبد به فيها أمر واحد، وأن قوله عليه السلام «وكان حين انصرف أقرب إلى الحق» من قبيل التعليل لعدم الاعتناء بالشك بعد العمل،

ص : ٤٢

---

١-١) الوسائل ٥ : ٣٤٣، الباب ٢٧ من أبواب الخلل الواقع في الصلاه، الحديث ٣.

وحمله على بيان الحكمه خلاف الظاهر؛ لأن قاعده الفراغ مفادها أمر ارتكازى وهو بما أن الفاعل لفعل لا يترك خلافاً فيه مع معرفته العمل إلا مع الغفله عن حال العمل يكون الشارع فى تلك الروايات بصدد بيان اعتبار هذا الأمر الارتكازى.

وقد يقال: بأن المستفاد من بعض الروايات أن الشارع قد حكم بصحة العمل المفروغ حتى فى صورته العلم بالغفله واحتمال الصحة الواقعيه، ويدل على ذلك صحيحه الحسين بن أبى العلاء قال: «سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الخاتم إذا اغتسلت قال: حوله من مكانه وقال فى الوضوء: تدره فإن نسيت حتى تقوم فى الصلاه فلا آمرک أن تعيد الصلاه»<sup>(١)</sup> والوجه فى دلالتها أنه لو لم تجر قاعده الفراغ فى نفس الوضوء فالصلاه تكون محكومته بالبطلان، وكذا الحال فى الغسل فإنه لولا اعتبار قاعده الفراغ فى الغسل بعد الدخول فى الصلاه كما استفدنا ذلك من صحيحه زراره المتقدمه أيضاً لما أمكن الحكم بصحة الصلاه التى دخل فيها، ولكن لا- يخفى ما فى الاستدلال فإنه لم يظهر من الروايه أن نظر السائل استعمال حال الوضوء والغسل عند احتمال عدم وصول الماء تحت الخاتم فى الوضوء أو الغسل بل من المحتمل لولا الظهور احتمال كونه الخاتم فى اليد عند الوضوء أو الغسل مانعاً عنهما أو نزعاً واجباً أو مستحباً ولذا فصل الإمام عليه السلام فى الجواب بين الوضوء والغسل، وذكر فى الوضوء بالإداره، وفى الغسل بالتحويل، ولولا- كونها فى بيان الحكم الأدبى فى الغسل والوضوء لم يكن وجه للتفصيل بين الوضوء والغسل بما ذكر.

أقول: روايه بكير بن أعين مضمرة لم يعلم المسؤول هو الإمام عليه السلام ومع الغمض

ص : ٤٣

---

(١-١) الوسائل ١ : ٣٢٩، الباب ٤١ من أبواب الوضوء، الحديث ٢.

عن ذلك فلا يستفاد منها إلا حكم الوضوء وإن الحكم بصحته في فرض احتمال الذكر وإحرازه عند التوضؤ تامه فإن للوضوء خصوصيه كعدم جريان قاعده التجاوز فيه مادام لم يحصل الفراغ منه فلا تنافى الأخذ بالعموم في مثل قوله عليه السلام: «كلما شككت فيه مما قد مضى فليس عليك شيء»<sup>(١)</sup>.

ودعوى أن الإمام عليه السلام في روايات قاعده الفراغ بصدد بيان الأمر الارتكازي لا يمكن المساعدة عليها فإن العمده في ذلك مضمرة بكبير بن أعين، وأما ما في صحيحه محمد بن مسلم من قوله عليه السلام: «وكان حين انصرف أقرب إلى الحق منه بعد ذلك» فظاهرها اعتبار قاعده اليقين في الصلاة أى إذا حصل الشك في عدد الركعات بعد الصلاة مع أن اليقين حال الانصراف غير دخيل في الحكم بصحة الصلاة بل إذا كان ظاناً حين التسليمه أو غافلاً عن حاله فشكك بعد التسليمه بين الثلاث والأربع يحكم بصحة صلاته فاليقين في مورد الروايه لا اعتبار به فضلاً عن التعدى إلى غير مورد.

وعلى الجملة مقتضى الإطلاق في اعتبار قاعده الفراغ غير بعيد، ولكن الاقتصار على موارد احتمال الغفله أحوط. نعم، لو كان الشك بعد الإتيان بعمل بعد خروج وقته مما يجب قضاؤه على تقدير فوته يجرى في ناحيه ذلك العمل أصاله البراءه عن وجوب قضائه كما إذا صلى بعد الغسل أو الوضوء المفروض وبعد خروج وقت الصلاة شكك في وصول الماء إلى تحت خاتمه مع العلم بغفلته حال الوضوء أو الغسل عنه فلا بأس بالرجوع إلى أصاله البراءه عن وجوب قضاء الصلاة لأن وجوب

ص : ٤٤

---

(١ - ١) الوسائل ٥ : ٣٣٦، الباب ٢٣ من أبواب الخلل الواقع في الصلاة، الحديث ٣.

القضاء بتكليف جديد عند الاشتغال بالصلاه أيضاً.

الصورة الثانية \_ ما إذا أحتمل صحه عمله السابق من جهه مصادفته للواقع مع علمه فعلاً بجهله بالصحيح عند العمل من جهه تركه الاجتهاد والتقليد فى الشبهه الحكميه وفى هذه الصورة لو كانت صورته ما عمله سابقاً محفوظه عنده فيمكن إحراز صحته وفساده بالطريق الفعلى المعتبر فى حقه شرعاً وأما إذا لم تكن صورته ما عمله سابقاً محفوظه عنده فلا يمكن إحراز صحته بقاعده الفراغ وذلك فإن ما دل على قاعده الفراغ ناظر إلى صورته احتمال الغفله عند العمل مع العلم بالحكم والتكليف لا صورته احتمال الخلل عند العمل للجهل بأحدهما أو حتى للغفله الناشئه من الجهل بالحكم والتكليف.

وبتعبير آخر: إنما تجرى قاعده الفراغ إذا كان احتمال الخلل فيما بعد العمل ناشئاً من احتمال طرو الغفله حال العمل. نعم، لو أحتمل أن العمل كان على تقليد صحيح وأحتمل أنه لم يأت بالعمل على طبق ذلك التقليد للغفله حال العمل فلا بأس بالرجوع إلى قاعده الفراغ؛ لأن المعتبر فى أجزاء العمل الاستناد إلى الحجج والإتيان به على طبق ذلك وهذان الأمران يحرزان بقاعده الفراغ الجاربه فى أعماله السابقه التى لا يحفظ صورتها فعلاً.

فتحصل مما ذكرنا أن شرايط العمل إذا كانت من قبيل فعل المكلف فى الشك فى الإخلال بها عند العمل للغفله لا يعتنى بالشك، وأما إذا كان الشرط من الأمر غير المقذور للمكلف كدخول الوقت بالإضافه إلى الصلاه، وكذا إذا صلى إلى جهه ثم شك فى أنها كانت هى القبلة أو أن القبلة كانت فى جهه أخرى فلا مجال لقاعده الفراغ فى الأول؛ لأن القاعده تختص بموارد الشك فى أن الامتثال للتكليف المحرز كان بنحو الصحيح والمجزى أو كان فيه خلل وفى المقام شك فى حدوث التكليف بما

ص : ٤٥

أتى به لا فى الشك بعد الفراغ فى امتثال التكليف المحرز حال العمل، ونظير ذلك ما إذا اغتسل غسل الجنابه، وبعد تمامه شك فى أنه كان جنباً قبل الاغتسال أم لا فإنه لا يجوز له الصلاه بلا وضوء، وكما إذا صلى تماماً ثم شك فى أنه كان قاصداً للإقامه قبلها أو وقع التمام اشتهاً ففى هذه الموارد ونظائرها مما يكون الشك فى صحه العمل ناشئاً من ثبوت التكليف به قبل العمل لا يجرى قاعده الاشتغال؛ لأن ظاهر ما ورد فى اعتبار قاعده الفراغ هو أن الشك كان فى عمله بعد إحراز التكليف به فلا تكون موارد حفظ صورته العمل عند الشك وكون شكه فى صحه عمله ناشئاً عن ثبوت التكليف به مجرى لقاعده الفراغ. نعم، لو احتمل أنه كان عند الدخول فى العمل محرزاً التكليف به وأن إحرازه كان صحيحاً فلا بأس بجريان القاعده، وكذا لا تجرى القاعده فى مثل مثال القبلة لحفظ صورته العمل عند الشك حيث إن حال المكلف حال العمل لا يختلف عن حاله عند الشك وعدم الجريان مبنى على اعتبار احتمال الذكر حال العمل واحتمال الخلل فيه لاحتمال غفلته عند العمل كما أنه كان عالماً بالقبلة فى جهه وشك بعد الصلاه أنه صلاها بتلك الجهه أو الجهه الأخرى اشتهاً.

ومثله ما إذا توضأ أو اغتسل بمايع ثم شك فى أن ذلك المايح ماء أو مضاف بخلاف ما إذا أحرز أن المائع ماء والآخر مضاف وشك فى أنه توضأ أو اغتسل بالماء أو اشتبه فتوضأ أو اغتسل من المضاف فإنه يحمل وضوءه أو غسله على الصحه بقاعده الفراغ.

وعلى الجملة: كلما احتمل أنه عند العمل أحرز الشرط والتكليف بوجه معتبر وأتى بالعمل على وجه الصحه يجرى قاعده الفراغ فى ذلك وإن لم يثبت وجود ما يسمى بالشرط أو التكليف فى ذلك الزمان. هذا كله فى ما إذا شك فى شرط صحه العمل بعد الفراغ منه، وأما إذا شك فى صحته أثناء العمل فللشرط أنحاء:



فتاره \_ يكون الشرط معتبراً في تمام العمل حتى في الآنات المتخلله بين أجزائه بحيث إذا لم يكن الشرط حاصلًا من الابتداء بالعمل لم يكن حصوله بالإضافه بعد ذلك كالطهاره من الحدث فإنها معتبره في الصلاه من حين الشروع فيها إلى إتمامها حتى في الآنات المتخلله بحيث لو لم يتوضأ المحدث بالأصغر قبل الصلاه فلا- يمكن تداركها أصلاً، وفي مثل ذلك إذا شك المكلف في الأثناء في أنه توضأ قبل الصلاه أم لا؟ يجب عليه استئناف الصلاه بعد التوضؤ؛ لعدم جريان قاعده الفراغ فيما أتى به من بعض الصلاه؛ لأنها لا- تثبت الطهاره بالإضافه إلى الباقي كما لا تجرى في ناحيه التوضؤ قبل الصلاه قاعده التجاوز؛ لأن الوضوء غير مشروط بوقوعه قبل الصلاه بل الصلاه مشروطه بوقوعها مع الوضوء من المحدث بالأصغر نعم لو أحرز الوضوء حال الصلاه بالاستصحاب كما إذا كانت حاله السابقه الطهاره وشك في بقائها تحرز الطهاره حال الصلاه بالاستصحاب وهذا خارج عن مورد الكلام.

وأخرى \_ يكون الشرط معتبراً في تمام العمل ولكن يمكن إحرازه بالإضافه إلى الباقي بالوجدان، كما إذا أحرز المكلف ستره في أثناء الصلاه وبعد الإحراز شك في ستره المعتبر بالإضافه إلى الأجزاء السابقه والآنات المتخلله بينها، وفي الفرض لا بأس بجريان قاعده الفراغ بالإضافه إلى السابقه، والمفروض أنه كان محرزاً للباقي وأن شكه الستر بالوجدان، نعم إذا كان شاكاً في ستره حتى زمان شكه لم تجر قاعده الفراغ، ولا قاعده التجاوز لعين ما تقدم.

وثالثه \_ يكون الشرط شرطاً في أجزاء العمل خاصه لا في الآنات المتخلله ففي هذا الفرض إذا أحرز الشرط بالإضافه إلى الجزء التالي وشك في حصول الشرط في الجزء السابق كما إذا انتصب من الركوع أو فرغ من ذكره الواجب وشك في أنه كان

ركوعه مع الاستقرار أو بدونه يحكم بصحة صلاته.

## عدم جريان قاعده الفراغ أو قاعده التجاوز في الشك في العناوين القصديه في قصد عناوينها

وينبغي أن نختم المقام بذكر أمرين:

الأول \_ ما تقدم من جريان قاعده الفراغ فيما إذا أحرز الفراغ ومضى العمل وشك بعده في صحته وفساده، وحيث إن تحقق العمل في الأفعال التي عناوينها قصديه موقوف على قصد تلك العناوين فلا تجرى قاعده الفراغ فيما إذا شك بعد العمل في قصد عنوانه كما إذا صلى الظهر أو المغرب ثم دخل في صلاه أخرى ثم شك في أنه أتى بالصلاه الأخرى أو دخل فيها بقصد صلاه العصر أو العشاء أو دخل فيها بقصد صلاه الظهر أو المغرب بزعم أنه لم يصل الظهر أو المغرب ففي هذه الصوره لا يحكم بوقوعها عصراً أو دخل فيها عشاءً لا بقاعده الفراغ ولا بقاعده التجاوز؛ أما عدم جريان قاعده الفراغ؛ لأنه لم يحرز أصل الإتيان بصلاه العصر أو الإتيان والشروع في صلاه العشاء، وكذا الأمر في قاعده التجاوز فإنه لم يحرز أن الجزء المأتي به من العصر أو العشاء ويشك في الجزء المتقدم عليه. نعم، ربما يقال في الصلاه إنه إذا رأى نفسه يأتي بنيه العصر أو العشاء وشك في أنه كان ينوى من الأول كذلك أو كان قصده في الأول الظهر والمغرب بزعم أنه لم يصلها أنه يجرى قاعده التجاوز في قصد العصر والعشاء، وأنه من الشك بعد تجاوز المحل وهذا مبني على أن قصد العنوان في مثل الصلوات معتبره شرعاً ومحلها شرعاً عند الدخول في العمل خصوصاً بملاحظه ما ورد في روايات معتبره في أنها على ما افتتحت (1)، وقد التزم بذلك السيد اليزدي قدس سره في مسائل العدول في النيه.

ص : ٤٨

---

١- (١) الوسائل ٤ : ٧١٢، الباب ٢ من أبواب النيه، الحديث ٢. وفيه: «هي على ما افتتح الصلاه عليه».

الأمر الثاني \_ أنه إذا فرغ من صلاته وشك في أنه صلاها عصرًا يزعم أنه صلى الظهر قبل ذلك أو صلاها ظهرًا وقد فرغ منها فالصلاة التي أتى بها محكومته بالصحة سواء نواها ظهرًا أو عصرًا والصحة على الأول ظاهره، وعلى الثاني فإن ترتب العصر على الظهر اشتراطه ذكرى فمع الغفلة تصح عصرًا، والصلاة التالية مردده بين كونها عصرًا أو ظهرًا فيأتي بأربع ركعات بقصد ما في الذمه، وأما إذا صلى أربع ركعات بعنوان صلاة العصر زاعماً أنه صلى الظهر قبلاً ثم بعد الفراغ شك في أنه صلى الظهر قبلها أم لا- فلا- ينبغي التأمل في وجوب صلاة الظهر بعد ذلك؛ لأن صحة صلاة العصر مقطوعه؛ لأن اعتبار وقوعها بعد الظهر ذكرى يسقط مع الغفلة والعذر، ولا تجرى قاعده الفراغ في ناحيه صلاة الظهر لعدم إحراز الإتيان بها أصلاً كما لا تجرى في ناحيتها قاعده التجاوز لعدم الاشتراط في ناحيتها بوقوعها قبل العصر بل الاشتراط في ناحيه العصر فقط بأن تقع بعد صلاة الظهر حال الذكر. نعم، ربما يقال: لزوم الإتيان بصلاة الظهر إنما هو في صورته الشك في الوقت المشترك، وأما إذا وقع الشك في الوقت المختص بالعصر كما إذا شك في ذلك وقد بقي إلى الغروب مقدار أربع ركعات فتجربى قاعده التجاوز في ناحيه صلاة الظهر لمضى وقتها ببقاء مقدار أربع ركعات إلى غروب الشمس، ولكن لا- يخفى بأنه لم يتم على هذا الوقت الاختصاصى دليل والثابت عدم مزاحمه وجوب صلاة الظهر لوجوب صلاة العصر في مقدار أربع ركعات مع الإتيان بالعصر قبل ذلك المقدار ولم تكن في البين مزاحمه.

فصل: تمتاز أصاله الصحة الجاربه في عمل غير عن قاعده الفراغ في جهتين:

الأولى \_ أن قاعده الفراغ تجرى في عمل نفس المكلف بعد الفراغ عنه والشك

فى صحته وفساده بعده بخلاف أصله الصحه فإنها تجرى فى عمل غير مع الشك فى صحته وفساده.

الثانى \_ أن قاعده الاشتغال مجراها عند حصول الشك فى العمل بعد الفراغ عنه بخلاف أصله الصحه فإنها تجرى فى عمل غير حتى حين الاشتغال بذلك العمل.

## فى أصله الصحه الجارىه على عمل غير

### إشاره

ثم إن أصله الصحه الجارىه فى عمل غير تطلق على معنيين:

الأول \_ حمل عمله على الصحيح فى مقابل القبيح والحرام بأن لا ينسب صدور الحرام إلى غير ولو بصوره الاحتمال فيما إذا احتمل كونه حلالاً ويختص ذلك بما إذا كان غير أخاً فى الدين بل فى الإيمان ويدلّ على ذلك قوله سبحانه: «واجتنبوا كثيراً من الظن إنّ بعض الظن إثم» (١) وقوله سبحانه: «قولوا للناس حسناً» (٢) بقريته ما ورد فى تفسيره «لا- تقولوا إلاّ خيراً» (٣) وفى صحيحه إبراهيم بن عمر اليماني عن أبى عبدالله عليه السلام: «إذا اتهم المؤمن من أخاه انماث الإيمان فى قلبه كما ينماث الملح فى الماء» (٤) وعلى الجملة الروايات: «المستفاده منها حمل فعل الأخ فى الإيمان على الصحيح وسلب جهه السوء ونفى الحرام منه كثيره لا حمل فعله على الصحيح بمعنى ترتيب الأثر المترتب على عنوان الخاص من الصحيح عليه كما إذا تردد

ص : ٥٠

١-١) سورة الحجرات، الآيه ١٢.

٢-٢) سورة البقره: الآيه ٨٣.

٣-٣) تفسير البرهان ١ : ٢٦٣، طبعه الأعلمى، الطبعة الأولى، ١٤١٩ هـ \_ ١٩٩٩ م.

٤-٤) الوسائل ٨ : ٦١٣، الباب ١٦١، من أبواب أحكام العشره، الحديث الأول.

الصادر عن غير بكونه سباً له أو سلاماً فإن الوظيفة سلب كونه سباً لا ترتيب أثر كونه سلاماً بأن يجب عليه ردّ التحية، وكذا إذا سلّم عليه ودار أمر سلامه بين كونه تحية له أو استهزاءً فيحمل على الصحيح بأن لا ينسب إليه أنه يستهزئ والرد إنما يجب إذا أحرز أنه تحية كما هو ظاهر السلام مع عدم القرينه على الخلاف لا ما إذا اقترن ببعض الأمور التي توجب سلب هذا الظهور.

الثانى \_ حمل الفعل الصادر عن غير على التمام والمراد الحمل العملى يعنى ترتيب الأثر العملى التام على الصادر عن غير كما إذا طلق غير زوجته فيجوز للشاك فى أن الطلاق الصادر عن الزوج صحيح أم لا التزوج بمطلقة بعد انقضاء عدتها حملاً لطلاق زوجها على الصحيح، وإذا شك المأموم فى صحه صلاه الإمام أو فسادها يجوز له الاقتداء بصلاته لحملها على الصحه إلى غير ذلك ويستدل على اعتبار أصله الصحه بهذا المعنى بالكتاب والسنة والإجماع:

أما الكتاب فقولهُ سبحانه: «أوفوا بالعقود»<sup>(١)</sup> بدعوى أن الخطاب متوجه إلى عامه المكلفين فالوفاء من غير المتعاقدين ترتيب الأثر على العقد الصادر من المتعاقدين، وفيه ما ذكرنا فى بحث الفقه من أن الأمر بالوفاء بالعقود انحلالى وفى مثل البيع الصادر من المتعاملين إرشاد إلى لزوم العقد وعدم انحلاله وليس متضمناً للتكليف أصلاً مثلاً بالبيع فينتقل المبيع إلى المشتري والتمن إلى بايعه وإذا أمسك البايع بالمبيع ولم يقبضه مع تسلمه الثمن من المشتري يكون إمساكه عدواناً على المشتري ولو كان القبض بعنوان الوفاء واجباً تكليفاً للزم أن يلتزم باستحقاق البايع

ص : ٥١

عقابين وأنه ارتكب أمرين: أحدهما حرام، والآخر ترك واجب، وهذا ينافى ما ورد فى بايع أمسك بالمبيع من استحقاق المشتري تسليمه وقبضه ومع الإغماض عن ذلك ودعوى ظهوره فى أنه خطاب لملاك العقد وأرباب العقود فلا ينبغى التأمل فى أن وجوب الوفاء فى العقود ورد عليه التخصيص أو اعتبر فى كل عقد قيماً أو قيوداً كاعتبار الكيل فى بيع المكيل وتعين الثمن ومدته وإذا فرض فى مورد بالشبهه الخارجيه فى كون العقد الصادر عن غير باقياً تحت العموم أو خارجاً عنه يكون التمسك بالعموم فى الآيه من التمسك بالعام فى شبهته المصداقيه أضف إلى ذلك أن الآيه لا تدل على الحكم فى الإيقاعات.

والصحيح أنه لا يمكن إثبات اعتبار أصله الصحه بمعناها الثانى من الكتاب المجيد كما لا يمكن التمسك فى اعتبارها بذيل الإجماع فإن الاتفاق على حمل عمل غير على الصحيح وإن كان أمراً محققاً على ما نذكر كما يظهر من كلماتهم فى الفروع المتعدده فى الأبواب المختلفه خصوصاً فى مسائل الخصومات فى المعاملات ونحوها إلا أن كونه من الإجماع التعبدى بحيث وصل إليهم ما لم يصل إلينا من المدرك غير معلوم بل من المحتمل جداً لولا دعوى اليقين أن المستند عندهم ما نذكر من الروايات، والسيره المستمره الجاريه من المتشرعه وغيرهم من غير ردع من ناحيه الشرع من حمل الفعل الصادر عن غير على التمام.

### فى الاستدلال على اعتبار أصله الصحه

وقد يستدل على اعتبار أصله الصحه فى المقام بما ورد من التعليل فى روايه حفص بن غياث الوارده فى اعتبار قاعده اليد من قوله عليه السلام: «لو لم يجز هذا لما قام

للمسلمين سوق»(١) بدعوى أن هذا التعليل يجرى في أصالة الصحة أيضاً فإنه لو لم تعتبر أصالة الصحة لما قام أيضاً سوق وناقش في ذلك المحقق النائيني قدس سره بأن الحاجه إلى أصالة الصحة ليست بمثابه يلزم من عدم اعتبارها العسر والخرج وقاعده اليد تغنى في الأكثر عن اعتبار أصالة الصحة، ولكن فيه ما لا يخفى، وأن القاعده لا تغنى عن أصالة الصحة فإن اليد لا اعتبار بها فيما إذا علم وجه جريان اليد على المال فلا بد في ترتيب الأثر تصحيح الوجه الذى جرى معه اليد على المال كما إذا علم أن المال الذى كان بيد زيد أمانه عنده اشتراه من مالكه وإذا لم يجرى أصالة الصحة في ذلك الشراء خصوصاً مع دعوى المالك فساده كيف يجوز الشراء من زيد؟ وإذا كان الحال كذلك في بعض موارد اليد فكيف الحال في غير موارد؟ مما أشرنا إليها من أفعال غير والصحيح في الجواب مع الغمض عن السند أن غايه ما يقتضى التعليل المذكور اعتبار أصالة الصحة في المعاملات الجارية على الأموال، والمدعى في المقام اعتبار الصحة في أفعال غير من الواجبات وغيرها مما يطلق عليه المعامله بالمعنى الأعم، ويمكن اتصافها بالصحة والفساد.

وقد يستدل أيضاً على اعتبار أصالة الصحة بما ورد في مشروعيه التوكيل حيث إنه لا يحرز عادة صحة عمل الوكيل إلا بالحمل على الصحة، ولكن لا يخفى ما في هذا الاستدلال أيضاً فإن ما دل على مشروعيه الوكاله في المعامله ونحوها مدلولها عدم لزوم الإتيان بها مباشره ولكن لا دلالة له على اعتبار قول الوكيل في إحراز صحته فضلاً عن إحرازها بأصالة الصحة حيث لا منافاه بين مشروعيه الوكاله في معاملة

ص : ٥٣

ولزوم إحراز صحتها بوجه معتبر ككون الوكيل ثقته أو عدلاً عارفاً بالصحيح والفاسد وعلى الجملة كما يعتبر إحراز أصل عمل الوكيل في ترتيب الأثر كذلك يعتبر إحراز صحته ولا منافاه بين مشروعيه الوكالة ولزوم هذا الإحراز.

وهذا نظير ما دل على صحة الاقتداء بمن يثق بدينه (1) فإن غايه مدلوله إحراز العدالة في إمام الجماعة في جواز الاقتداء به، وأما إحراز صحة صلاته فيمكن أن لا يعتبر في إحرازها أصاله الصحة فلا منافاه بين جواز الاقتداء بالعاقل وعدم اعتبار أصاله الصحة فيقتدى به فيما إذا أحرز ولو بالاطمينان أنه لا يصلى بنحو لا يرى صحتها.

والعمده كما أشرنا في اعتبار أصاله الصحة جريان السيره الجاربه من العقلاء والمتشرعه من حمل الفعل الصادر عن غير على الصحة أي التام وترتيب الأثر عليه ما لم يحرز الخلاف من غير أن يرد من الشرع ما يدل على إلغاء السيره.

### موارد الرجوع إلى أصاله الصحة في عمل غير

وينبغي التنبيه في المقام على أمور:

الأول \_ المراد بالصحة في المقام المحمول عليها فعل غير الصحة الواقعيه لا الصحة على اعتقاد الفاعل كما يظهر الحمل على ذلك من بعض كلمات المحقق القمي وغيره ممن استند في اعتبارها لظهور حال المسلم فإن مقتضى الظاهر أي الغلبه في الفاعل المريد لفعل أنه لا- يأتي به على الوجه الباطل عنده إلا مع الغفله عن بعض خصوصياته التي يعلم باعتبارها فيه والغفله أمر نادر بالإضافة إلى تذكر الفاعل

ص : ٥٤

---

١-١) الوسائل ٥ : ٣٨٨، الباب ١٠ من أبواب صلاه الجماعة، الحديث ٢.



والتفاته والوجه فى الحمل على الصحه الواقعيه لا- على الاعتقاديه مقتضى السيره الجاريه فإنها لا تتبع ظهور الحال خاصه بل يحمل على الصحه الواقعيه حتى فيما لم يحرز موافقه العامل مع الحامل فى الخصوصيات المعتميره فى ذلك العمل بل مورد ظهور الحال الموجب للوثوق بصحه عمل غير يكون خارجاً عن محل الكلام فى أصاله الصحه؛ لأن الوثوق بالشىء فى نفسه حجه عقلائييه فى غير مقام الدعاوى وأصاله الصحه معتميره مطلقاً.

الثانى \_ قد يعلم عدم علم العامل بالفعل الصحيح والفاسد من جهه جهله بالحكم أو الموضوع فتكون صحه عمله واقعاً بمجرد المصادفه والاتفاق وقد لا- يعلم حاله من أنه يعلم الحكم أو الموضوع ولذلك يحتمل صحه عمله لاحتمال علمه بالحكم والموضوع مع احتمال فساده لعدم علمه، وقد يعلم أن العامل يعلم العمل الصحيح والفاسد ومع ذلك يحتمل فساد عمله لاحتمال غفلته حال العمل أو كون الصحيح عنده يغير الصحيح عند الحامل، وهل يعتبر أصاله الصحه فى جميع هذه الصور أو تخصص جريانها لبعضها؟

الظاهر أنه لا- يمكن لنا اعتبار أصاله الصحه فى الصوره الأولى؛ لأن الدليل على اعتبارها السيره المشار إليها، وثبوتها فيها غير محرز، ومع عدم الإحراز لا يمكن رفع اليد عن الاستصحاب الجارى فى ناحيه عدم حدوث ذلك الفعل الصحيح المفروض كونه هو الموضوع للحكم بالإضافه إلى غير، وما قيل فى وجه عدم الجريان من أن الدليل على اعتبارها ظهور حال المسلم، وأنه لا يقدم على العمل الفاسد، وهذا الظهور لا يتحقق مع العلم بحال المسلم، وأنه لا يعرف الصحيح من الفاسد لا يمكن المساعده عليه لما تقدم من أن اعتبار ظهور الحال غير اعتبار أصاله

الصحة؛ ولذا تجرى أصاله الصحة فيما جهل حال المسلم العامل إذ مع فرض الجهل بحاله لا ظهور في حاله، وعلى ذلك تجرى أصاله الصحة في الصورة الثانيه فإن جريانها فيها غير قابل للمناقشه، وأما الصورة الثالثه فيحمل عمل غير فيها على الصحيح فيما إذا علم موافقه الحامل مع العامل في الاعتقاد، وكان احتمال الفساد لاحتمال غفلته حال العمل أو علم اختلافهما، ولكن كان الاختلاف بينهما لا- بنحو التباين كما إذا اعتقد العامل صحه الغسل ولو مع عدم الترتيب في غسل اليمين واليسار، ولكن يرى الحامل اعتباره مع احتماله أن العامل أيضاً اغتسل ترتيباً بين يمينه ويساره فيجوز للغير الائتمام بإمام يرى عدم الترتيب بين اليمين واليسار مع احتمال رعايته في اغتساله، ودعوى عدم إحراز السيره في فرض هذا الاختلاف كما ترى.

وأما إذا كان الاختلاف بينهما بنحو التباين فلا مورد للحمل على الصحة فإن احتمال الصحة في فعل الفاعل في الفرض لاحتمال غفلته وعدم التفاته، وليس من ديدن العقلاء والملتزمه حمل فعل الفاعل على الغفله في مقام ترتيب الأثر. نعم، ربّما يعتبر الشارع اعتقاد الفاعل بصحة عمله موضوعاً للحكم على السائرين بترتيب الأثر كما هو مفاد قاعده الالتزام كترتيب الأثر على نكاح غير وطلاقه وهذا غير مورد الكلام في المقام.

### ما يقال من عدم جريان أصاله الصحة عند الشك في الأركان

الثالث \_ المحكى عن العلامة والمحقق الثاني أن أصاله الصحة تجرى في العقود والإيقاعات فيما إذا كان الشك في غير الأركان منهما، وأما إذا كان المشكوك الركن فلا- تعتبر أصاله الصحة قال: إذا اختلف الضامن والمضمون له فقال الضامن: ضمنت وأنا صبي فلا ضمان عليّ، وقال المضمون له: ضمنت وأنت بالغ حلف

الضامن على عدم بلوغه حال الضمان، ثم قال: ولا تجرى أصالة الصحه في عقد الضمان ليكون منكرها مدعياً؛ لأن أصالة الصحه تجرى في العقود بعد إحراز أهليه التصرف كما إذا اختلفا في تحقق أمر مبطل ففي مثله يقدم قول مدعى الصحه، ونظير مسأله الضمان ما إذا قال البايع: بعتك المتاع بعبد، وقال المشتري: اشتريته بحرّ فإن في هذا المورد أيضاً لا تجرى أصالة الصحه ليقدّم قول البايع بل تجرى أصاله عدم بيع المتاع أو قال البايع: بعتك الحر، وقال المشتري: اشتريت العبد فإنه لا يحمل البيع على الصحه بل الأصل عدم وقوع السبب الناقل بالعبد.

وقال الشيخ قدس سره: لم يعلم الفرق بين مسأله الضمان بدعوى الضامن صغره عند الضمان وبين دعوى البايع صغره عند البيع حيث صرح المحقق الثانى والعلامه بجريان أصاله الصحه ثم قال: مقتضى النظر إلى الأدله من السيره المشار إليها ولزوم الإخلال هو التعميم ولذا لو شك المكلف في أن اشتراؤه المتاع في السابق كان صحيحاً لبلوغه أم كان صغيراً بنى على الصحه، ولو قيل: إن الحكم بالصحه في الفرض لجريان أصاله الصحه في فعل البايع وهو تملكه المتاع المفروض جرى ذلك في مسأله الدعوى والإنكار حيث إن أصاله الصحه الجاربه في فعل البايع توجب تقديم قوله على قول المشتري، وكذا يجرى في جميع العقود حيث إن الحكم بصحه فعل أحد الطرفين يوجب الحكم بوقوع الفعل الصحيح من الآخر لعدم تبعض العقد في الحكم بالصحه. نعم، إذا لم يكن في البين طرف آخر كما في الإيقاعات فلا مورد لهذا الكلام فيها وذكر قدس سره أن الخلاف في تحقق شرط مفسد للعقد أو الإيقاع وتقديم مدعى الصحه فيه لا يحتاج إلى أصاله الصحه؛ لأن الأصل في الاختلاف في الشرط الفاسد أو المفسد عدم اشتراطه، وإنما الكلام في أصاله الصحه الموارد التي يكون

الأصل فيها عدم تحقق العقد أو الإيقاع التام ليوءخذ فيها الأصل المذكور ويوءخذ بالتمام لأصالة الصحه الجاريه فيها.

### عدم جريان أصاله الصحه فى موارد الشك فى قابليه الفاعل للفعل أو قابليه المورد له

ثم إنه قد ينسب إلى المحقق الثانى أن مراده مما سبق عدم جريان أصاله الصحه فى موردين:

أحدهما \_ ما إذا شك فى قابليه الفاعل لإيجاد الفعل بمعنى ولايته على إيجاد الشىء سواء كان الشك فى القابليه العرفيه والشرعيه كما إذا شك فى كون الباع مميزاً بالغاً أم لا- أو فى القابليه الشرعيه فقط كما إذا علم كونه مميزاً والشك كان فى بلوغه خاصه أو شك فى كون المطلق مجنوناً فإنه لا يجرى فى شىء من قبيل ذلك أصاله الصحه.

والآخر \_ ما إذا كان الشك فى قابليه المورد سواء كانت القابليه العرفيه التى أمضاها الشرع أو القابليه الشرعيه فقط كما إذا شك فى أن العوض فى البيع ماله ماليه عند العقلاء كبعض الحشرات أو فى القابليه الشرعيه فقط ككون المبيع خلاً أو خمراً فإن هذه الموارد كالصوره الأولى خارجه عن سيره العقلاء فتكون موارد الحمل على الصحه فى العقود أو الإيقاعات فيما إذا كان الشك فيها من غير ناحيه قابليه الفاعل والمورد، وأما إحرازها فلا بد من أن يكون من وجه معتبر غير ناحيه أصاله الصحه وبتعبير آخر يمكن إحراز تماميتهما بأصاله الصحه من جهه سائر الأمور المعتمره فيهما.

وقد يقال: لا ينبغى التأمل فى عدم جريان أصاله الصحه فيما إذا كان الشرط

المشكوك في العقد أو الإيقاع بحيث لولاه لم يصدق عليه عنوان ذلك العقد أو الإيقاع كالقابليه العرفيه فى الفاعل أو المورد، وأما إذا كان بحيث لم يمنع فقدته عن صدق عنوانهما فيجرب أصله الصحه كالقابليه الشرعيه؛ لأن السيره العقلائييه فى الحمل على الصحه سابق على الاشتراط الشرعى ولا يمكن دعوى حصول السيره على الحمل بعد تشريع العقود والإيقاعات وعلى ذلك ففى الشك فى بلوغ البايع ونحوه أو الشك فى أن العوض فى البيع الواقع كان خمراً أو خلاً فلا بأس بالأخذ بأصله الصحه.

ولكن لا يخفى ما فى هذا القول فإن أصله الصحه فى المعاملات وأن تكون بسيره العقلاء وسيرتهم سابقه على القيود الشرعيه إلا أن المدعى أنه إذا اعتبر فى ناحيه قابليه الفاعل أمراً بأن يرى أن الفاعل الفاقد له غير قابل للعمل، وكذا فى مورد المعامله بأن يرى أن الفاقد غير قابل لتلك المعامله يعاملون المتشرعه من العقلاء مع القابليه الشرعيه معامله القابليه العرفيه ولا يعتمدون على أصله الصحه إلا بعد إحرازها والسيره العقلائييه إنما يعتمد عليها مع عدم ثبوت السيره المتشرعه على خلافها حيث يعتبر سيرتهم ردعاً كما أن اعتبار البلوغ من الشارع فى العقد والإيقاع ردع عن قابليه المميز عند العقلاء ونفى المالىه عن الخمر والخنزير ردع عما عندهم من اعتبارهما مالاً.

نعم ذكر الشيخ قدس سره أن السيره الجاربه حتى من المتشرعه هى الحمل على الصحه حتى فى موارد الشك فى القيود الشرعيه كما يظهر ذلك لمن تتبع سيرتهم فى الأموال المباعه فى السوق فى أيدى الناس فإنهم يتعاملون معها معامله الملك حتى فيما إذا كان الشك فى انتقالها إلى بعض البايعين من غير البالغين أو فى مقابل ما

لا يكون مالا شرعاً، ولكن لا يخفى ما فيه فإن معاملته الملك مع تلك الأموال ليس للحمل على الصحة بل لقاعده اليد الجارية في حق ذى اليد.

ومما ذكر يظهر أنه لو علم أن ما بيده من المال قد اشتراه من غير، ولكن لم يعلم أنه اشتراه قبل بلوغه أم بعده يحكم بكونه ملكاً له لقاعده اليد نظير ما إذا رأى في يده مالا لم يعلم أنه للغير أو ماله يحكم بكونه له، وعلى الجملة البناء على ملكية المال في مثل الفروض لقاعده اليد لا لقاعده حمل عمل غير على الصحة ويكشف عن ذلك أنه لو رأى أن فلاناً طلق زوجته زيد ولكن لم يعلم أنه كان وكيلاً من قبل زيد أو أن طلاقه فضولى فلا يحمل فعله على الصحة بأن يتزوج بها بعد انقضاء عدتها مع احتمال أنه لم يكن وكيلاً من قبل الزوج، ونظير ذلك ما إذا رأى شخصاً أنه يبيع دار زيد، ولكن لا يدرى أن البايع وكيل عن زيد أو أنه يبيع الدار فضولاً فلا يحمل بيعه على الصحة بأن يشتريها منه ويعطى الثمن بيده إلى غير ذلك وإن لم يكن ما ذكرنا محرراً فلا أقل من عدم إحراز الحمل على الصحة في موارد الشك في قابلية الفاعل أو المورد.

وقد ذكر الشيخ قدس سره أنه لو تنزلنا عما ذكرنا من جريان أصالة الصحة مع الشك في القابلية فلا تجرى أصالة الصحة فيما إذا لم يكن في البين طرف آخر بحيث يلزم لصحة عمله لإحراز القابلية فيه صحة عمل من يشك في قابليته كما إذا شك في أنه عندما طلق زوجته كان صغيراً فيبطل أم بالغاً وأما إذا شك في أنه عندما اشترى المال كان صغيراً أم بالغاً فإنه في هذا الفرض يمكن إحراز صحة شرائه بأصالة الصحة الجارية في بيع البايع فإن صحة البيع لا تتبعض بالحكم بصحته من قبل البايع يلزم الحكم بالصحة من جهة الشراء أيضاً بخلاف الشك في بلوغ الزوج عند طلاق زوجته

أو إبرائه المديون عن الدين، ولكن لا- يخفى ما فيه فإن الصحة المترتبة على فعل البائع وهو الإيجاب هي الصحة التأهليه لا الصحة الفعلية بمعنى أنه لو وقع قبول الإيجاب ممن هو سلطان على قبوله تم البيع، وأما إنه وقع القبول كذلك أم لا فلا يثبت لصحة الإيجاب فالتفصيل على فرض عدم الجريان عند الشك في القابلية لا أثر له لا يقال: إذا جرت أصالة الصحة في فعل البائع يمكن تصحيح الشراء أيضاً بقاعده الفراغ فإن الشراء فعل نفس الشاك ولا يعتبر في جريان قاعده الفراغ إلا مضي نفس العمل والشك في صحته بعد ذلك، وإذا أحرز صحة فعل نفسه والمفروض إحراز فعل البائع يحقق الموضوع للصحة الفعلية فإنه يقال: لا يثبت بلوغ المشتري لا بأصالة الصحة في فعل البائع ولا بقاعده الفراغ لعدم اعتبار الأصل المثبت والشك في الصحة ناش من الشك في البلوغ على ما تقدم في بيان الفرق بين قاعده التجاوز والفراغ وقاعده الفراغ، تتكفل لإحراز العمل الصحيح في مقام الامتثال لا لإثبات الحكم وإحرازه بإحراز الموضوع.

وعلى الجملة: قاعده اليد الجارية على المال الذي بيده مقتضاها كونه ملكاً له فلا تصل النوبه إلى أصالة عدم وقوع الشراء على ذلك المال: لأنه لا يترتب عليه إلا عدم كونه مالاً لذلك المال فتكون قاعده اليد حاكمه عليها والعجب من الشيخ قدس سره حيث يلتزم في بعض الأمور الآتية أن أصالة الصحة في الإيجاب لا تثبت وقوع القبول.

### **جريان أصالة الصحة في الأفعال التي عناوينها قصديه**

الرابع \_ هو أن جريان أصالة الصحة في عمل غير ينحصر في ما إذا أحرز أصل صدور العمل عن غير وكان الشك في صحته وفساده، وأما إذا لم يحرز أصل العمل فلا موضوع لأصالة الصحة، وعلى ذلك لو وقع الشك في زوال عين النجاسه عن

الثوب الذى غسله غير لا- تجرى أصاله الصحه فى غسله فإن مع احتمال بقاء العين لا يحرز غسل موضعها بخلاف ما إذا أحرز زوال العين، ولكن شك فى طهاره الثوب ونجاسته للشك فى ورود الماء على الثوب المتنجس أو وروده على الماء القليل المغسول به فإنه لا بأس بأصاله الصحه، ونظير ما ذكر ما إذا شك فى كون الصادر عن غير بقصد النياه عن غير أم لا فإن قصد النياه يوجب استناد الفعل إلى المنوب عنه وأصاله الصحه لا تثبت حصول ما كان على المنوب عنه ولذا يتعين إحراز صدور الفعل عن الأجير بقصد النياه فى القضاء عن المنوب عنه ولو كان الإحراز بإخبار الأجير إذا كان ثقه وكذا بإخبار غاسل الثوب بإزاله العين.

نعم، بعد إحراز أن فعل الأجير وصدور العمل عنه بقصد النياه يحمل عمله على الصحيح إذا كان ممن يحتمل فى حقه علمه بالصحيح والفساد بخلاف ما إذا لم يعلم صدور الفعل عنه بقصد النياه فإنه لا مجرى لأصاله الصحه مع عدم العلم بصدور العمل بقصدها.

وعن الشيخ قدس سره أن ما يأتى به الشخص من العمل الذى على عهده غير كالصلاه عن الميت لها جهتان: إحداهما \_ أن ما يأتى به هو العمل على غير، والأخرى \_ أنه عمل المباشر، وللعمل المأتى به آثار الجهتين مثلاً يراعى فى صلاته عن الميت ما على الميت من القصر والتمام، ومن حيث إنها فعله يراعى وظيفه الجهر والإخفات والستر وترك لبس الحرير وعلى ذلك فإن شك فى قصده النياه لا يترتب عليه سقوط ما كان على الميت وإن يستحق الأجره بمقتضى أصاله الصحه، ولكن لا يخفى ما فى تفكيكه قدس سره بين استحقاق الأجره وسقوط ما على المنوب عنه فإنه مع إحرازه قصد النياه لا يحرز تسليم العمل المستأجر عليه حتى يستحق المطالبه بالأجره.



وبتعبير آخر أصاله الصحه فى عمل النائب لا تثبت وقوعه بقصد النياه عن غير واستحقاق الأجره مترتب على وقوعه صحيحاً بقصد النياه، وما دام لم يثبت ذلك فلا يستحق الأجره ثم إن وقوع العمل منه بقصد النياه أم لا، لا يعلم إلا من قبل العامل نوعاً ولا سبيل للغير إلى العلم بقصده فهل يكتفى فى إحراز ذلك مجرد أخباره بوقوع العمل بقصدها على ما هو المعروف فى الألسنه أن كل ما لا يعلم إلا من قبل الشخص يقبل قوله فيه، أو لابد من إحراز ثقته أو عدالته حتى يقبل قوله فيه، وقد أشرنا إلى كفايه إخباره إذا كان ثقته ولا تعتبر العدالة حيث إن مقتضى السيره العقلانيه الاكتفاء بخبر الثقه فى مثل هذه الموارد وأما ما هو معروف فى الألسنه فلا دليل عليه على عمومه.

نعم: قام الدليل فى بعض الموارد على قبول قول الشخص فيه من غير اعتبار كونه ثقته كقبول قول المرأه فى حيضها وطهرها وكونها معتده أو انقضت عدتها، وأما بالإضافه إلى الأفعال التى لا تكون عناوينها قصديه ومع ذلك يتصف الفعل بالصحه تاره وبالفاسد أخرى فالحمل على الصحه فيها فيما إذا أحرز أو احتمل أن الفاعل يعلم الصحيح منه والفاسد أو احتمل ذلك فى حقه على ما تقدم فإنه مع هذا الفرض فى مورد يحمل فعله على الصحيح، وعلى ذلك فإن علم أن غاسل الثوب لا يعلم نجاسته أو لا يعلم كيفية تطهيره من نجاسه البول مثلاً فلا مورد لأصاله الصحه، وهل يعتبر فى الحمل على الصحه مضافاً إلى ما ذكر إحراز أن الفاعل يريد الفعل الصحيح؟ كما إذا كان للفعل عنوانان كغسل الثوب المتنجس فإنه ينطبق عليه عنوان الغسل وعنوان التطهير إذا روعى فى الغسل شرايط التطهير فهل يكتفى فى الحمل على الصحه ما إذا أحرز أن الفاعل قصد غسله أو يعتبر إحراز قصده عنوان التطهير فإن لم يحرز ذلك فلا تجرى أصاله الصحه؛ لأن الدليل على اعتبارها هى السيره

المشار إليها ولم يحرز ثبوتها مع عدم إحراز العنوان الثاني كما إذا احتل أن الفاعل ممن لا يبالي بوقوع الفعل صحيحاً أو فاسداً ولا يبعد أن يكون إحراز السيره في خصوص إحراز قصد الصحيح في الموارد المذكوره.

الخامس \_ ذكر الشيخ قدس سره أن مقتضى أصالة الصحه في عمل تحققه واجداً لما يعتبر في ترتب الأثر المقصود منه مثلاً صحه الإيجاب كونه بحيث إن تحقق معه قبول مع سائر ما يعتبر في ترتب الأثر المرغوب منه ترتب ذلك الأثر من انتقال المالكين في البيع والإجاره ونحوهما والزوجيه في النكاح إلى غير ذلك ولو شك في كون الصادر عن الموجب فاسد بمعنى عدم كون إيجابه واجداً لما يعتبر في الإيجاب ككونه بالعربي يحكم بكونه صحيحاً، ولكن إذا شك في حصول القبول أو في تحقق القبض المعترف في الهبه وبيع السلم والصرف إلى غير ذلك فلا يقتضى حمل الإيجاب على الصحه تحققها؛ لأن الثابت بأصالة الصحه الجاريه في الإيجاب الصحه التأهليه وهي كونه بحيث يترتب عليه الأثر المرغوب على تقدير حصول غيره مما يعتبر من القبول والقبض إلى غير ذلك.

ثم قال: وعلى ذلك فلو رجع المرتهن عن إذنه للراهن في بيع الرهن وشك في أن بيع الراهن كان قبل رجوعه عن إذنه أم بعده فلا- يمكن الأخذ بأصالة الصحه في إذنه في الحكم بصحه البيع، ولا- بأصالة الصحه في رجوعه في الحكم بفساده؛ لأن أصالة الصحه في الإذن معناه أنه لو وقع البيع بعده وقبل الرجوع حصل انتقال الرهن إلى المشتري والتمن إلى الراهن وهذه الصحه التأهليه قطعيه حتى على فرض إحراز وقوع البيع بعد الرجوع كما أن صحه الرجوع معناها أنه على تقدير وقوع البيع بعده لما ترتب عليه النقل والانتقال كما لا- تجرى أصالة الصحه في نفس البيع فإنه لا تثبت وقوع البيع بعد الإذن وقبل الرجوع إلا أن يتمسك في إثبات صحه البيع بالصحه الفعلية بالاستصحاب في

ناحية بقاء الإذن عند البيع وعدم الرجوع فيه إلى تمام العقد ولكن هذا التمسك مع أنه لا- يرتبط بأصالة الصحة يعارضه الاستصحاب في ناحية عدم البيع إلى زمان الرجوع، ولا يخفى أن ما ذكره في المقام ينافي ما تقدم منه قدس سره من أنه لو شك في أن شراءه السابق كان حال بلوغه أو صغره تكون أصالة الصحة الجارية في بيع البائع موجباً للحكم بصحة الشراء.

أقول: لا- يخفى أنه لو كان إذن المرتهن في بيع الرهن إسقاطاً لحق الرهانه فلا يفيد رجوعه عن إذنه ويصح بيع الراهن وإن لم يكن إسقاطاً له فأصالة الصحة وإن لا تجرى في بيعه إلا أنه يحكم بصحة بيعه للاستصحاب في بقاء إذنه وعدم رجوعه إلى تمام البيع، ولا يعارض هذا الاستصحاب بالاستصحاب في عدم وقوع البيع إلى زمان الرجوع فإن هذا الاستصحاب لا يثبت وقوعه بعد رجوعه وبتعبير آخر وقوع البيع محرز وكأن المرتهن قد أذن في البيع قبل ذلك، وإذا أحرز عدم رجوعه وبقاء إذنه إلى زمان البيع يتم موضوع النقل والانتقال.

وقد تحصل مما تقدم أنه لو أحرز حصول الفعل ممن له سلطته على ذلك الفعل في مورد قابل له فمع احتمال أن الفاعل يعلم بكيفية الفعل الصحيح يحمل فعله على الصحة، وإن توقفت الصحة الفعلية على حصول فعل شخص آخر لا يعلم بحصوله فلا يحرز حصوله بأصالة الصحة في فعل ذلك الفاعل كما إذا شككنا في حصول القبول للطرف الآخر في العقد فلا يثبت حصوله بأصالة الصحة في إيجاب الموجب، وكذلك إذا شككنا في حصول القبض من المتهم فإن أصالة الصحة في الإيجاب والقبول لا- تثبت تحقق القبض بلا- فرق بين القول بأن القبض وصول المال إلى يد المتهم أو التخليه بينه وبين المال بحيث يمكن له أخذه.

السادس \_ لا- يخفى أن أصاله الصحه فى عمل غير إنما تقتضى ترتيب الأثر المترتب على ذلك الفعل وأما اللازم لصحته أو ملازمها فلا يثبت شىء منهما مع الشك فى وجودهما بأصاله الصحه فى ذلك العمل بأن يترتب الأثر الشرعى على ذلك اللازم أو الملازم أيضاً، وهذا لعين ما ذكرناه فى عدم اعتبار الاستصحاب أو قاعده الفراغ بالإضافه إلى مشتاتها سواء قلنا بأن أصاله الصحه فى عمل غير كقاعده الفراغ والاستصحاب من الأصول العمليه أو أنها من الأمارات فإن عمدته الدليل على اعتبارها السيره الجاربه من العقلاء حتى عند المتشرعه منهم، والسيره فى إثبات ما ذكر غير محرز إن لم يحرز عدم ثبوتها، وقد فرع الشيخ قدس سره على ذلك ما إذا شك فى أن شراء المشتري من البايح كان بعين مملوكه له أو كان الثمن فى الشراء الخمر أو الخنزير فيحكم بأصاله الصحه بصحه الشراء ولكن لا- يحكم بخروج تلك العين عن ملك المشتري ومن تركته إن مات ودخولها فى ملك البايح لأصاله عدم انتقالها عن ملكه، وهذا نظير ما تقدم من أنه لو شك فى صلاه العصر أنه صلى الظهر قبل ذلك أم لا أنه يحكم بفعل الظهر من حيث كونه شرطاً لصلاه العصر لا فعل الظهر من حيث هو واجب نفسى حتى لا يجب إتيانه ثانياً إلا إذا كان الشك فى الشىء بعد خروج وقته.

ولا- يخفى ما فى كلامه فى مسأله الشك فى أن الشراء كان بما يملكه من العين أو بما لا يملكه من الخمر والخنزير حيث تقدم أنه لا- مجرى لأصاله الصحه إلا- مع إحراز قابليه المورد ومع الشك المفروض لا- يحرز قابليه العوض للشراء به فيوء خذ بالاستصحاب فى بقاء تلك العين فى ملك المشتري إلى زمان موته فإن كان المبيع موجوداً يحكم ببقائه على ملك بايحه أخذاً بالاستصحاب بلا فرق بين أن يكون ذلك

المبيع بيد بايعه أو بيد المشتري فإنه إن كان بيد بايعه فالأمر ظاهر لقاعده يده عليه، وإن كان بيد المشتري لوقوع المعارضه بين يده على المبيع ويده على تلك العين، وبعد تساقطهما يرجع إلى بقاء المالكين على حالتها الأولى.

وأما ذكره قدس سره من التنظير فلا يمكن المساعدة عليه سواء كان الشك في الإتيان بالظهر أثناء صلاة العصر أو بعد الفراغ عنها فإنه إن وقع الشك لم تجر قاعده الفراغ ولا التجاوز في صلاة الظهر حيث إن صلاة العصر من أولها إلى آخرها مشروطه بوقوعها بعد الظهر. ومع الشك في أثناء شك في صحه العصر قبل الفراغ منها وصلاه الظهر غير مشروطه بوقوعها قبل العصر ليجرى فيها قاعده التجاوز فالوظيفة حينئذ العدول من العصر إلى الظهر، وأما إذا شك في إتيان الظهر بعد الفراغ من العصر فصلاه العصر صحيحه قطعاً؛ لأن اشتراط الترتيب ذكرى وعليه الإتيان بالظهر للاستصحاب في عدم الإتيان بها ولكون الشك فيه قبل خروج الوقت.

ثم إن الشيخ قدس سره تعرض لما ذكره العلامة في القواعد من آخر كتاب الإجاره قال العلامة في مسأله اختلاف المؤجر والمستأجر: كما إذا قال المؤجر أجرتك الدار كل شهر بدرهم وقال المستأجر استأجرتها منك سنه بدينار ففي تقديم قول المستأجر نظر حيث إن أصله الصحه في الإجاره لا تعين السنه، وإن قلنا بتقديم قول المالك فالأقوى صحه العقد في الشهر الأول(١).

أقول: لا- يمكن القول في فرض المسأله بصحه الإجاره في الشهر الأول: لأن المؤجر يدعى إجاره كل شهر بدرهم فيطالب المستأجر في الشهر الأول بدرهم

ص : ٦٧

والمستأجر يدعى الإجاره فى سنه بدينار، وبناءً على انحلال الإجاره يدعى المشتري تملك منفعه الدار فى الشهور الباقية أيضاً فى مقابل دينار وإذا كان الدينار بعشره دراهم تكون الأجره الواقعه فى شهر أقل من درهم فلا اتفاق بينهما فى الإجاره بشىء حتى فى الشهر الأول فىكون المرجع التحالف لأصاله عدم جريان الإجاره لا على سنه ولا على شهر على ما يذكره مالك الدار.

نعم، إذا كانت الأجره التى يدعيها المالك لكل شهر مساويه للأجره الانحلاليه أو أكثر فأمكن أن يقال بصحة الإجاره فى الشهر الأول: لأن إجارته متفق عليها بينهما من غير دعوى للموءجر على المستأجر بخلاف المستأجر فإنه يدعى تملك المنفعه فى الشهور الآتية من الثمن فالمالك ينكرها ثم ذكر الشيخ قدس سره ما ذكره العلامة فى آخر كلامه قال العلامة: وكذا الإشكال فى تقديم قول المستأجر فيما إذا اختلف الموءجر والمستأجر فى تعيين المده أو الأجره فادعى الموءجر عدم التعيين وأن الإجاره فاسده وقال المستأجر التعيين فيهما وأن الإجاره صحيحه ثم استقرب العلامة قدس سره تقديم قول المستأجر لأصاله الصحة فيما إذا لم يتضمن كلام الموءجر دعوى على المستأجر.

وما ذكر قدس سره عن العلامة ثانياً فى ذيل كلامه المتقدم فى القواعد ما إذا اختلف الموءجر والمستأجر فى تعيين المده أو الأجره فادعى الموءجر عدم التعيين فتكون الإجاره باطله وقال المستأجر بالتعيين فيهما فتكون صحيحه فإن العلامة قد استشكل فى تقديم قول المستأجر لما تقدم من أن أصاله الصحة لا تثبت ما عينه المستأجر من المده أو الأجره ثم ذكر أن الأقوى التقديم فيما إذا تضمن قول المستأجر دعوى على المالك(1) وقال فى

ص : ٦٨

جامع المقاصد فى شرح هذا الكلام أن المستأجر إن ادعى الأجره المسماه بمقدار أجره المثل أو الأزيد فلا يكون قوله متضمناً للدعوى على الموءجر وإن كان أقل يكون قوله متضمناً للدعوى الضرر على الموءجر فلا وجه لتقديم قوله حيث إن نقص الأجره ضرر على المالك وأصالة الصحه لا تثبته.

أقول: يفرض تاره، اختلافهما بعد انقضاء المده التى يدعيها المستأجر وأخرى قبل انقضائها فإن كان الاختلاف بعد الانقضاء وكون الأجره المسماه بمقدار أجره المثل أو الأزيد فلا مورد لأصالة الصحه؛ لاستحقاق الموءجر الأجره المساويه لأجره المثل سواء كانت الإجاره صحيحه أم فاسده؛ لأن استيفاء منفعه الدار أو تلفها بيد المستأجر موجب للضمان إذا لم يكن التسليط تبرعياً وأما إذا كان قول المستأجر الأجره الأقل من أجره المثل يكون متضمناً للدعوى على المالك بعدم استحقاق مقدار الناقص وأصالة الصحه فى الإجاره لا تعين الأجره الأقل فيحلف المالك على ما يدعيه ويأخذ منه أجره المثل؛ لقاعده الضمان المشار إليها، وكذا يتضمن قول المستأجر للدعوى على الموءجر إذا كان الاختلاف بينهما قبل انقضاء مدته الإجاره التى يدعيها المستأجر حيث قوله يتضمن دعوى تملكه لمنفعه الدار فى تلك المده فلا يجوز للموءجر أخذ العين منه فيحلف المالك ويأخذ العين.

بقى فى المقام أمر وهو أنه لا ينبغى التأمل فى تقديم أصالة الصحه على الاستصحاب الحكمى نظير بقاء المال على ملك مالكة الأولى، وعدم حدوث الزوجيه، وغير ذلك فإن مع جريان أصالة الصحه فى عمل عقداً كان أو إيقاعاً أو غيرهما لا يبقى شك فى الصحه وما يترتب عليها من سائر الآثار، وكذلك لا ينبغى التأمل فيما كان مع قطع النظر عن أصالة الصحه أصل موضوع يقتضى بطلان عمل

غير عند الشك فيه يسقط عن الاعتبار مع جريان أصله الصحه، وإن كان منشأ الشك في الصحه الشك في تحقق ذلك الشيء بأن يحسب ذلك الشيء تحققه موضوعاً أو قيداً لموضوع الصحه حيث مع إحراز جريان أصله الصحه بالسيره الجاريه فيها في المورد يلغى الأصل النافي في المورد كالاستصحاب في عدم ذلك الشيء، ولا يمكن أن تكون أدله اعتبار الاستصحاب رادعه من السيره؛ لما تقدم في بحث حجيه الأخبار أن الردع عن السيره لا بد من أن يكون وارداً في خصوص مورد السيره كما إذا علمنا بوقوع الطلاق من الزوج لزوجته في حضور شخصين نشك في عدالتهما فمقتضى أصله الصحه وقوع الطلاق صحيحاً فيجوز للغير تزوجها بعد انقضاء عدتها، ولكن لو كان لعدالتهما أثر آخر غير مربوط بصحه الطلاق لا يترتب على أصله الصحه ذلك الأثر كما إذا أردنا الاقتداء بأحدهما في الصلاه أو حضرا عند القاضى بالشهاده لأمر فلا يجوز للقاضى الاعتماد على أصله الصحه في ذلك الطلاق في قبول شهادتهما في المرافعات؛ لأن الثابت بمقتضى السيره هو الحكم بصحه طلاق الزوج عندهما إذا احتمل أن الزوج يعرف اشتراط حضور العدلين في طلاق زوجته وأما إذا لم يثبت جريان السيره على الحمل على الصحه كما في موارد الشك في قابليه الفاعل أو قابليه المورد فيرجع فيها إلى مقتضى الأصل النافي على ما تقدم لعدم اعتبار أصله الحمل على الصحه فيها ومما ذكرنا يظهر أن ما ذكره الشيخ قدس سره في تقريب تقديم أصله الصحه على الأصل الموضوعى في موارد جريانها.

#### **عدم جريان الاستصحاب في ناحيه عدم الشرط مع جريان أصله الصحه**

وقد ظهر مما ذكرنا أن الوجه في تقديم أصله الصحه على الاستصحاب في ناحيه عدم حصول الشرط في العقد أو الإيقاع أو غيرهما في موارد إحراز قابليه



الفاعل، والمورد هو أن إحراز جريان السير على الحمل بالصحة فيه يوجب إلغاء الاستصحاب في ناحيه عدم حصول الشرط؛ لأن مع عدم الإلغاء يوجب لغويه اعتبار أصله الصحة؛ لأن في جل موارد الحمل على الصحة يكون مقتضى الاستصحاب فساد العمل نظير ما تقدم في قاعده الفراغ من أن تقديم الاستصحاب في عدم الوضوء عندما شك فيه بعد الفراغ من الصلاه يوجب إلغاء قاعده الفراغ.

ولكن ذكر الشيخ لعدم جريان الاستصحاب مع أصله الصحة وجهاً آخر وهو أن الاستصحاب في عدم بلوغ الباع مثلاً في العقد الواقع خارجاً لا يقتضى بنفسه عدم حصول النقل والانتقال بل بما أن مع صدوره من غير بالغ لا يتحقق العقد الصادر من البالغ وصدوره من البالغ سبب لحصول النقل والانتقال وعدم حصول المسبب مستند إلى عدم حصول السبب لا لصدور العقد من غير بالغ وإذا كان مقتضى أصله الصحة صدور العقد المفروض من البالغ ثبت السبب ولم يبق مجال لعدم تحقق السبب وبتعبير آخر صدور العقد من غير البالغ ضد للسبب الناقل لا أنه بنفسه يقتضى عدم المسبب، والذي يقتضى عدم المسبب عدم السبب ولا مجال لعدم السبب مع ثبوت السبب بأصله الصحة، ولكن لا يخفى ما فيه فإنه لولا لزوم اللغويه وعدم المعنى لاعتبار الاستصحاب مع جريان السير على الحمل على الصحة كما إذا فرض عدم اللغويه وكون الدليل على اعتبار الحمل على الصحة دليلاً لفظياً قابلاً للمعارضه والتخصيص لكان الاستصحاب في عدم بلوغ الباع في العقد الصادر خارجاً مثبتاً لعدم تحقق السبب.

وبتعبير آخر إذا كان مقتضى أصله الصحة في البيع تحقق السبب وهو وقوع البيع المفروض من البالغ كان مقتضى استصحاب عدم البلوغ في الصادر عنه البيع

عدم تحقق السبب الناقل والحاصل الوجه في تقديم أصله الصحة على الاستصحاب ما ذكرنا من ثبوت حصول الشرط بالإضافة إلى العمل الواقع عن غير لا الحكم بحصوله في نفسه حتى بالإضافة إلى سائر الآثار المترتبة على حصوله.

## قاعده اليد

### في تقدم قاعده اليد على الاستصحاب

لا- ينبغي التأمّل في عدم جريان الاستصحاب في موارد جريان قاعده اليد سواء قيل بأن قاعده اليد من الأمارات أو أنها من الأصول لما تقدم في وجه تقديم أصله الصحة في عمل غير من أنه لولا تقدمها على الاستصحاب لاختص جريانها بموارد نادره حيث إن الوجه المذكور يجرى في تقديم قاعده اليد أيضاً وأنه لولاها لما كان للمسلمين سوق فإن الأيدي إلا في النادر مسبوقة بعدم الملكيه وقد اشتهر عدم جريان قاعده اليد في موردين، وأنه يوءخذ فيهما بمقتضى الاستصحاب لا لتقديم الاستصحاب على قاعده اليد بل؛ لأن قاعده اليد لا دليل عليها فيهما وإن يظهر من كلام المحقق النائيني واليزدي حكومه خطابات الاستصحاب على قاعده اليد فيهما.

المورد الأوّل \_ ما إذا اعترف ذو اليد بانتقال المال إليه من المدعى أو مورثه فإنهم ذكروا أن قول ذي اليد بأن المال ملكه إذا انضم إليه اعترافه بأن المال انتقل إليه من المدعى بالبيع أو بالهبه أو بغير ذلك ينقلب إلى الدعوى على من اعترف له بأن المال كان ملكاً له أو لمورثه فيصير المدعى على ذي اليد منكراً وذو اليد مدعياً حيث إن صاحب اليد يدعى بحسب اعترافه بانتقال المال إليه عن اعتراف له بأنه

كان مالکاً والمعترف له ينكر النقل والانتقال وعدم اعتبار قاعده اليد فى الفرض لما ذكرناه من أن عمده الدليل على اعتبارها السيره العقلانيه حتى من المتشرعه ولا يأخذون باليد فى موارد اعتراف ذو اليد فى مقابل دعوى المعترف له أو وارثه وأما الروايه أيضاً فلا يزيد مدلولها غير إمضاء السيره العقلانيه كما يظهر بالتأمل فى مدلولها والتعليل الوارد فيها.

وذكروا أن ذلك مقتضى اعتراف ذى اليد لا مقتضى كون المال سابقاً ملكاً للمدعى لثلا يكون فرق فى انقلاب الدعوى بين اعتراف ذى اليد أو قيام البيئه بأن المال كان فى السابق ملكاً للمدعى أو مورثه أو علم القاضى بذلك فإن مقتضى نفوذ الإقرار وترتيب الأثر عليه غير إحراز الواقع وترتيب الأثر عليه كما إذا اعترف ذو اليد بأن المال الذى بيده لزيد ثم اعترف ثانياً بأنه لعمرو فإنه ينفذ كلا الإقرارين توءخذ منه العين فتعطى لزيد وتوءخذ منه القيمه وتعطى لعمرو مع أن المال فى الواقع لأحدهما لا لكل واحد منهما. وقد نوقش فى الالتزام بالانقلاب بأنه لا يصح عليه المنقول فى الاحتجاج وغيره عن أمير الموءمنين قدس سره فى مخاصمه فاطمه عليها السلام مع الأول فى أمر فذك حيث اعترفت (سلام الله عليها) بأن فذكاً كانت لرسول الله صلى الله عليه و آله وقد أخذتها من أبيها نحله(١).

وحيث إن أبا بكر بزعمهم كان ولياً تكون دعواه بأنه صدقه وفىء للمسلمين مع انضمام اعترافها عليها السلام بأنها كانت لرسول الله موجباً لانقلاب الدعوى مع أن علياً عليه السلام قد أنكر على أبى بكر مطالبته البيئه من فاطمه عليها السلام على أنه نحله أبيها وأنه يلزم

ص : ٧٣

وقد أجاب المحقق النائيني قدس سره عن المناقشه بأن اعتراف ذى اليد بكون المال فى السابق للمدعى أو مورثه وأن يوجب الإنقلاب فى الدعوى فىكون ذو اليد مدعياً والمدعى منكرأ إلا أن قضيه أمر فذك لا تدخل فى هذه الكبرى، والوجه فى ذلك أن التبديل فى الملكيه التى هى إضافه خاصه بين المال والمالك يكون: بتبديل المالك تاره بأن يقوم غير المالك كما فى مورد الإرث فإن الورثه بموت المورث يقومون مقامه فىكون المال المضاف إلى المورث مضافاً إليهم، ويكون بتبديل المملوك أخرى كما فى مورد البيع وغيره من المعاوَضات المالىه فإنه إذا باع المالك داره بثمن كان المضاف إلى مالكها قبل البيع هو الدار وبعد البيع يكون الثمن كما أن الأمر فى ناحيه المشتري بالعكس، ويكون ثالثه بتبديل نفس الإضافه كما فى مورد الهبه والوصيه فإن الواهب عند هبته يوجد إضافه المال الموهوب إلى المتهب ويقطعها عن نفسه كما أن الموصى يقطعها عن نفسه فى ظرف موته ويوجد لها للموصى له، ففى قضيه فذك المسلمون أو فقراؤهم لم يكونوا وارثين للنبي صلى الله عليه وآله على طبق الحديث المعجول حتى يكون إقرار فاطمه عليها السلام بأن فذكاً كانت لأبى وقد جعلها نحلتي حال حياتها اعترافاً لكونها للمسلمين أو فقراؤهم فيوجب الانقلاب فى دعاها بل هذا نظير ما كان ذو اليد مدعياً أن المال الذى بيده قد انتقل إليه من زيد المتوفى حال حياته وقال شخص أو أشخاص من غير يد على ذلك المال أن زيدا أوصى لنا ذلك المال فإنه يحسب ذو اليد منكرأ وعلى المدعين للوصيه لهم إقامه البينه عليها بل الأمر فى الحديث المعجول ليس من قبيل الوصيه أيضاً حيث إن فقراء المسلمين مصرف لذلك المال على طبق ذلك الحديث فلم يبق فى مقابل يد فاطمه عليها السلام إلا استصحاب

وأما القرعة فالاستصحاب فى موردها يقدم عليها؛ لأخصيّه دليله من دليلها لإعتبار سبق الحاله السابقه فيه دونها، واختصاصها بغير الأحكام إجماعاً لا يوجب الخصوصيه فى دليلها بعد عموم لفظها لها، هذا مضافاً إلى وهن دليلها

بقاء فذك فى ملك رسول الله إلى وفاته وهذا الاستصحاب محكوم بقاعده اليد، وملخص الكلام إنما تنقلب الدعوى باعتراف ذى اليد إذا كان المدعى فى الواقعه نفس المعترف له أى المقر له ويلحق بذلك إذا كان المدعى وارث بحيث يقوم مقام نفس المقر له فى هذه الصوره لا- اعتبار بيد ذى اليد بل يحسب مدعياً وأما إذا كان المدعى أجنبياً عن المقر له المتوفى بأن ادعى شخص أنه أوصى له المتوفى بذلك المال فعليه إقامه البينه على دعوى الوصيه له وإلا- يحلف ذو اليد ويسقط بحلفه دعوى المدعى.

المورد الثانى \_ ما إذا علم كون اليد فى السابق من ذى اليد يد غير ملك بأن كان المال فى يده أمانه أو عاريه أو إجاره أو غصباً وشك فى تبدلها إلى يد ملك فيقال هذه اليد غير معتبره ولا تكون مثبته للملك، وقيل وجهه كما عن السيد اليزدى فى ملحقات العروه والمحقق النائينى أن الاستصحاب الجارى فى ناحيه حال اليد يخرجها عن موضوع اعتبار قاعده اليد فإن الموضوع لها اليد المشكوكه ومع الاستصحاب فى كونها على ما كان لم يبق شك فيها، وهذا نظير الاستصحاب فى عدم البلوغ فى المفتى حيث يخرج فتواه عن الاعتبار، وفيه ما لا يخفى فإن ظاهر القائلين بعدم اعتبار قاعده اليد فى الفرض أن عدم اعتبارها لا للاستصحاب بل لو لم يجر الاستصحاب أيضاً كما لو قيل بعدم اعتبار الاستصحاب لكان المرجع غير قاعده اليد حيث إن العمده فى دليل اعتبار قاعده اليد السيره المشار إليها ولم تحرز السيره فى مفروض المقام، وما تقدم فى روايه حفص بن غياث: «لو لم يجر ذلك لم يقيم

بكثره تخصيصه، حتى صار العمل به في مورد محتاجاً إلى الجبر بعمل المعظم، كما قيل، وقوه دليله بقله تخصيصه بخصوص دليل.

لا يقال: كيف يجور تخصيص دليلها بدليله؟ وقد كان دليلها رافعاً لموضوع دليله لا لحكمه، وموجباً لكون نقض اليقين باليقين بالحجه على خلافه، كما

للمسلمين سوق»(١) ظاهرها اليد المشكوكه على المال من حين الحدوث مع أن سندها لا يخلو عن المناقشه، وقد يقال: إنه يعم المفروض قوله عليه السلام في موثقه يونس بن يعقوب من استولى على شيء منه فهو له(٢) رواها في الوسائل في باب حكم اختلاف الزوجين أو ورثتهما في متاع البيت وظاهرها اعتبار اليد والاستيلاء الفعلي وفيه أن ظاهرها أيضاً احتمال ملكيه المستولى من أول استيلائه.

ولكن يمكن الاستدلال على عموم السيره بما إذا كانت اليد كذلك وادعى كل من ذى اليد وشخص آخر في عرض دعوى ملكيه ذى اليد أن المال له فإنه لو كان المدعى هو المالك الأول ومع اعتراف ذى اليد أنه كان له فقد تقدم انقلاب الدعوى في الفرض ولو كان غير ذلك المال فاللازم الحكم في المال بالتنصيف كما هو الحال في دعوى شخصين ملكيه مال مع عدم اليد لواحد منهما مع أنهم ذكروا أن ذى اليد يحلف على نفي دعوى الآخر مع عدم البيئه له فيأخذ المال.

#### في اعتبار قاعده اليد في موارد إثبات ملكيه المنفعه ونحوها

بقي في المقام أمران:

الأول \_ هل اليد على منفعه العين تعتبر في كون ذى اليد مالكاً لها كما إذا علم

ص : ٧٦

١-١) الكافي ٧ : ٣٨٧.

٢-٢) وسائل الشيعه ١٧ : ٥٢٥، الباب ٨ من أبواب ميراث الأزواج، الحديث ٣.

هو الحال بينه وبين أدله سائر الأمارات، فيكون \_ هاهنا أيضاً \_ من دوران الأمر بين التخصيص بلا وجه غير دائر والتخصّص.

فإنه يقال: ليس الأمر كذلك، فإن المشكوك مما كانت له حاله سابقه وإن كان من المشكل والمجهول والمشتبه بعنوانه الواقعي، إلا أنه ليس منها بعنوان ما طراً

بأن العين وقف وقد تصدى ذو اليد لإجارتها فيحكم بكونه مالكا للمنفعه أو متولياً للوقف فيجوز الاستيجار منه لا يبعد ذلك؛ لأن اليد على العين كما أنها أماره ملك العين عند احتمالها كذلك أماره لملك منفعتها والمتبع في السيره المشار إليها كون يده على منفعه العين ولا- يبتنى بناؤهم على ذلك على صورته بنائهم على ملك العين خاصة ليلزم عدم البناء في موارد العلم بعدم كون العين ملكاً له بل مع احتمال كون ذى اليد ذا حق في العين تكون يده معتبره في إحراز ذلك الحق كحق الاختصاص والانتفاع.

ولو كانت عين بيد شخص يصرف منافعتها وريعتها على علماء البلد أو فقرائه بعنوان كونها وقفاً عليهم أو وصيه وأدعى شخص ملكيه تلك العين يكون مدعياً ومثل ذلك الأنهار المملوكة في القرى فإن أهلها ينتفعون بالماء الجارى فيها للشرب وغسل الثياب ونحو ذلك فلا- يجوز لمشتري النهر من مالكة أن يمنع أهل القرية عن الانتفاع من مائه في مثل ما ذكر بل لا أثر لمنعه؛ لأن يد أهل القرية على النهر أماره كونهم ذوى حق عليه من أول الأمر ولعله يشير إلى ذلك مكاتبه محمد بن الحسين إلى أبي محمد عليه السلام: رجل كان له رحي على نهر قرية والقرية لرجل فأراد صاحب القرية أن يسوق الماء إلى قريته في غير هذا النهر ويعطل هذه الرحي أله ذلك أم لا؟ فوقع عليه السلام: «يتقى الله ويعمل في ذلك بالمعروف ولا يضر أخاه الموء من»(١).

ص : ٧٧

عليه من نقض اليقين بالشك، والظاهر من دليل القرعه أن يكون منها بقول مطلق لا في الجملة، فدليل الإستصحاب الدال على حرمة النقض الصادق عليه حقيقه، رافع لموضوعه أيضاً، فافهم.

الثاني \_ أماريه اليد لملك العين تحتاج إلى انضمام دعوى ذى اليد ملكيتها أو أن اليد بانفرادها أماره لملكها ما لم يحرز أنه غير مالك أو لم يعترف بعدم كونه مالكاً حيث إن اعتبار اليد من الطريقيه فلا يكون لها اعتبار مع إحراز الخلاف أو اعترافه بعدم ملكها، وكذا لا يعتبر في أماريه اليد تصرف ذى اليد فيما بيده في أماريه اليد فإذا مات يحكم بكون ما بيده ملكه، وداخل في تركته مع عدم إحراز الخلاف، وهل يقدر في أماريه اليد قوله عدم علمه بكون ما بيده ملكاً له أم لا؟ فقد يقال بعدم اعتبارها مع اعتراف ذيها بعدم علمه بكونه له، ويستظهر ذلك من صحيحه جميل بن صالح المرويه في باب اللقطه قال: قلت لأبي عبد الله ٧: «رجل وجد في منزله ديناراً قال: يدخل منزله غيره قلت: نعم كثير، قال: هذا لقطه، قلت: فرجل وجد في صندوقه ديناراً قال: يدخل أحد يده في صندوقه غيره أو يضع فيه شيئاً؟ قلت: لا، قال: فهو له» (١) ولكنها بذيلها على خلاف الاستظهار أدل، ولعل الحكم في الصدر باعتبار أن المنزل إذا كان في تناول الأشخاص الكثيرين يكون للواردين أيضاً يد عليه بخلاف الصندوق الذي فرض عدم دخوله بيد غيره. نعم، لا- يبعد أن يكون اختصاص اعتبار اليد مع عدم علم ذى اليد بأنه ملكه بما إذا كان من أول وضع يده عليه يحتمل كونه له أو لغيره وأما إذا كان يعلم في أول وضع يده على المال لم يكن مالكاً له واحتمل أنه صار ملكاً له بالاشتراء أو بغيره فالحكم بكونه مالكاً محل إشكال.

ص : ٧٨

---

١- ١) وسائل الشيعه ١٧ : ٣٥٣، الباب ٣ من أبواب اللقطه. وفيه حديث واحد.



فلا- بأس برفع اليد عن دليلها عند دوران الأمر بينه وبين رفع اليد عن دليله، لو هن عمومها وقوه عمومه، كما أشرنا إليه آنفاً، والحمد لله أولاً وآخراً، وصلى الله على محمد وآله باطناً وظاهراً.[١]

## القرعه

### فى تقديم الاستصحاب على خطابات القرعه

[١] ذكر الماتن قدس سره تقديم الاستصحاب على خطابات القرعه فى موارد جريان الاستصحاب وذلك فى إن خطابات الاستصحاب أخص بالإضافه إلى خطابات القرعه فى إن ما ورد فى القرعه من أنها لكل أمر مجهول أو مشكل (١) يعم ما إذا كان المجهول والمشكل معلوماً من جهه الحال السابقه أم لا بخلاف خطابات الاستصحاب فإنها تختص بما إذا كانت حاله السابقه للمجهول محرز. ثم ذكر لا- يقال: النسبه بين خطابات الاستصحاب وخطابات القرعه العموم من وجه لاختصاص خطاباتها بالشبهات الموضوعيه فى إن القرعه لا تجرى فى الشبهات الحكميه واختصاص خطابات الاستصحاب بما إذا كانت حاله السابقه محرزه بلا فرق بين الشبهه الموضوعيه والشبهه الحكميه، وأجاب عن ذلك بأن الميزان فى ملاحظه النسبه بين الخطابين الظهور الاستعمالى لكل منهما لا الظهور الاستعمالى الذى يكون مورداً لأصالة التطابق بينه وبين المراد الجدى على ما يأتى فى بحث انقلاب النسبه مع أنه لو كان الملاك ملاحظه النسبه بين الظهور الاستعمالى الذى هو مورد لأصالة التطابق لكان الاستصحاب مقدماً أيضاً؛ لقوه خطاباته؛ لقله ورود التخصيص عليها بخلاف خطابات القرعه حيث صارت لكثره ورود التخصيص عليها موهونه؛ ولذا قيل أن

ص : ٧٩

---

١- (١) وسائل الشيعه ١٨ : ١٨٩ و ١٩١، الباب ١٣ من أبواب كيفيه الحكم، الحديث ١١ و ١٨.

العمل بما ورد في القرعه في مورد يحتاج إلى الجبر بعمل المعظم.

وأردف على ذلك قوله: لا- يقال: كيف يكون خطاب الاستصحاب مقدماً على خطابات القرعه مع أن شمولها لمورد يكون موجباً لارتفاع الموضوع للاستصحاب فيه كما هو الحال في ورود بالإضافة إلى الحكم في الخطاب الآخر وذلك فإن المنهى عنه في خطابات الاستصحاب النهى عن نقض اليقين بالشك ومع شمول خطابات القرعه للمورد يكون نقض اليقين فيه بالحجه لا بالشك بخلاف تقديم خطاب الاستصحاب على خطابات القرعه من غير وجه إلا بوجه دائر.

فإنه يقال: ليس الأمر كما ذكر بل الأمر بالعكس يعنى يكون شمول خطاب النهى عن نقض اليقين بالشك لمورد موجباً لارتفاع الموضوع لاعتبار القرعه فيه؛ لأن الموضوع لاعتبارها المجهول والمشتبه والمشكك مطلقاً أى من جهة الحكم الواقعي والظاهري وشمول خطاب الاستصحاب لمورد يعين الحكم الظاهري فيه، وبتعبير آخر الموضوع لاعتبار الاستصحاب الشك في الواقع بخلاف الموضوع لاعتبار القرعه فإن الموضوع له هو المجهول والمشتبه مطلقاً فيكون شمول النهى عن نقض اليقين بالشك موجباً لتعين الحكم الظاهري.

أقول: ما ذكر الماتن قدس سره أولاً من كون أدله الاستصحاب أخص من خطابات القرعه ينافي ما ذكره أخيراً من كون دليل الاستصحاب بشموله لمورد يكون وارداً على خطابات القرعه حيث ينتفى مع الاستصحاب الموضوع لها بدعوى أن الموضوع لها المجهول بحسب الواقع والظاهر، ولازم ذلك أن لا- يكون موضوع لها أيضاً مع أصاله البراءه وأصاله الحليه ويبقى على ذلك إثبات أن الموضوع لاعتبار القرعه هو الجهل بالشئ مطلقاً من حيث حكمه الواقعي والظاهري واستفاده ذلك

مما ورد في القرعة مشكل فإن بعض الأخبار الواردة فيها لسانها يساوق لسان أصاله الحليه والطهاره من ثبوت الواقع وتعيينه والشك فيه كروايه محمد بن حكيم قال: «سألت أبا الحسن عليه السلام عن شيء فقال لي: كل مجهول فيه القرعة قلت له: إن القرعة تخطئ وتصيب، قال: كلما حكم الله به ليس بالمخطئ»<sup>(١)</sup> وظهرها جريان القرعة في كل مجهول له تعين واقعي ولكن يظهر من بعض الأخبار عدم اعتبار التعين الواقعي وفي صحيحه محمد بن مسلم قال: «سألت أبا جعفر عليه السلام: عن رجل يكون له المملوك فيوصى بعتق ثلثهم قال: كان على عليه السلام يسهم بينهم»<sup>(٢)</sup> ومن الظاهر أن الحكم في الواقع ليس مجهولاً ومشكلاً؛ لأن مقتضى الوصيه ولايه الوصى والورثه على اختيار الثلث نظير الوصيه بثالث المال في غير هذا المورد وكذا في مورد قسمه المال المشترك، وظاهر بعض الأخبار استعمال القرعة في موارد قطع المشاجر كما في صحيحه جميل حيث قال: زراره إنما جاء الحديث بأنه: «ليس من قوم فوضوا أمرهم إلى الله ثم اقترعوا إلا - خرج سهم المحق»<sup>(٣)</sup> والأظهر في موارد الرجوع إلى القرعة أن يقال: إن الموارد التي يعلم فيها الحكم الظاهري من حيث التنجيز والتعذير فيها مع قطع النظر عن ورود الأمر بالقرعة فيها يقتصر على العمل بالقرعة فيها مع ورود الأمر بالقرعة فيها كما في مثال الغنم حيث إن مقتضى العلم الإجمالي بكون بعض الغنم في الواقع موطوءاً الاجتناب عن جميع ما يحتمل كونه طرفاً للعلم الإجمالي، وكذا يعمل بها في الموارد التي ورد الأمر فيها بالقرعة مع عدم الواقع

ص : ٨١

- 
- ١-١) وسائل الشيعه ١٨ : ١٨٩، الباب ١٣ من أبواب كيفيه الحكم، الحديث ١١.
  - ٢-٢) وسائل الشيعه ١٨ : ١٩١، الباب ١٣ من أبواب كيفيه الحكم، الحديث ١٦.
  - ٣-٣) التهذيب ٦ : ٢٣٨. عنه في الوسائل ١٨ : ١٨٨، الباب ١٣ من أبواب كيفيه الحكم، الحديث ٦.

المعين فيها وكان الحكم الواقعي فيها معلوماً مع قطع النظر عن ورود الأمر بالقرعه فيها كما في مورد الوصيه بعثت ثلث العبيد فإن الأمر بعثت ثلثهم كالوصيه بثلث ماله في وجوه الخير يكون بالتقسيم بتراضى الوصى والورثه في تعيين الثلث ولكن حيث ورد الأمر في تعيينه بالقرعه يوءخذ في الأول بالقرعه لورود الأمر فيه بتعيين ثلث العبيد بها.

وأما المجهول الواقعي الذى لا يعلم واقعه بوجه ولم يكن المطلوب فيه إحراز التعذير والتنجز فيرجع فيه إلى القرعه أخذاً بقوله عليه السلام: «ليس من قوم تقارعوا ثم فوضوا أمرهم إلى الله إلا أخرج سهم المحق» بناءً على عدم ظهوره في خصوص القرعه في مقام تعيين السهم في القسمة في الشركه في القيميات كما يفصح عن ذلك مورده.

وأما المجهول الواقعي الذى يكون فيه الموضوع للتعذير والتنجز فالمرجع فيه إلى الأصول العمليه كالاستصحاب والبراءه ونحوهما وأما مثل روايه محمد بن حكيم أن «كل مجهول فيه القرعه»<sup>(١)</sup> فمقتضاها على ما يقال اعتبار القرعه في كل مشتبه حتى ما لو كان حكمه الظاهري معلوماً من غير ناحيه القرعه فتعارض الروايات الوارده في سائر الأصول العمليه ومنها الاستصحاب ولكن لا- يمكن المساعدة عليها لضعف الخبر سنداً ودلاله فإن ظاهره المجهول مطلقاً أو من الجهه التي لا بد من العلم به من تلك الجهه وما ثبت فيه الحكم الظاهري يعلم حاله ولا- يقاس بخطاب «كل شىء حلال حتى تعرف الحرام»<sup>(٢)</sup> و«كل شىء نظيف حتى

ص : ٨٢

---

١-١) وسائل الشيعه ١٨ : ١٨٩، الباب ١٣ من أبواب كيفيه الحكم، الحديث ١١.

٢-٢) وسائل الشيعه ١٢ : ٦٠، الباب ٤ من أبواب ما يكتسب به، الحديث ٤.

تعلم أنه قذر»(١) حيث إن ظاهرهما الجهل بالحرمة الواقعيه والقذاره الواقعيه بقريته الغايه الوارده فيهما فإنها تكشف عن أن المفروض فيهما الشك في الحرمة الواقعيه والقذاره الواقعيه بخلاف «كل مجهول فيه القرعه» فإنه ليس فيه قرينه على إرادته خصوص المجهول الواقعي بل يعم المجهول الظاهري أيضاً نظير الولد المردد بين كون أبيه زيداً أو عمراً كما هو مورد بعض الروايات الوارده في القرعه. نعم، لا يصدق المجهول إلا إذا كان له تعيين واقعاً هذا كله فيما إذا لم تكن القرعه مورد التراضى في معامله كما في قسمه المال المشترك وإلا تكون مشروعته بمشروعيه التراضى.

ص : ٨٣

---

١-١) وسائل الشيعه ٢ : ١٠٥٤، الباب ٣٧ من أبواب النجاسات، الحديث ٤.



## المقصد الثامن: (في تعارض الأدله والأمارات)

إشاره

ص : ٨٥





في تعارض الأدله والأمارات [١]

### في التعادل والتراجيح

[١] الظاهر اتحاد المراد من الدليل والأماره أو كون الأماره أخص من الدليل وهو طريق الحكم والمجموع الشرعي الكلي، وما عن الشيخ قدس سره من أن الطريق المعتبر في الأحكام يسمّى بالدليل، وفي الموضوعات يسمّى بالأماره، غير مراد للماتن قدس سره لأنّ البحث في الطرق المعتبره إلى الموضوعات غير مقصود في المقام، والمقصود في المقام البحث في تعارض ما يكون طريقاً إلى الأحكام والمجموعات الشرعيه من الأحكام الفرعيه الكليه وما يلحق بها.

ثم إنّ الشيخ قدس سره قد تبع سلفه في بحث التعادل والتراجيح في جعله خاتمه الكتاب المشعر بخروج البحث من مسائل علم الأصول كخروج مباحث الاجتهاد والتقليد منها، والوجه في ذلك أنّهم التزموا بكون مباحث الأصول هي المسائل التي يكون المحمول فيها من عوارض الكتاب والسنة حيث جعلوا الموضوع لعلم الأصول الأدله الأربعة وبما أنّ البحث في التعادل والتراجيح راجع إلى عوارض الحاكي عن السنة ولا يقع التعارض ولا التراجيح في نفس السنة فلا تكون هذه المباحث داخله في مسائل علم الأصول.

وقد تقدّم في أول (١) الكتاب الرّد والنقض فيما التزموا به، ولكنّ الماتن التزم بأنّ مسائل علم الأصول هي التي تكون نتائجها واقعته في طريق الاستنباط وتحصيل

ص : ٨٧

نفس الحكم الشرعى الفعلى أو حاله من حيث التنجز والعذر عنه، بلا فرق بين أن يكون المحمول فى تلك المسائل من عوارض الأدله الأربعة أو غيرها ولذا أدخل مباحث التعادل والتراجيح فى مسائل علم الأصول، وجعل من مقاصد الكتاب، وهذا هو الصحيح، فإنه كيف يصح الالتزام بخروج مباحث التعارض والتراجيح من مسائل علم الأصول مع أن عمده الدليل فى المسائل الفقهيّه هى الأخبار المأثوره عن أهل البيت والعصمه سلام الله عليهم أجمعين، وتلك الأخبار فى غير واحد من الموارد مختلفه فى مضامينها ومنافيه بعضها مع بعضها الآخر فى مداليلها فيحتاج استنباط الحكم الشرعى الفرعى الكلى منها إلى علاج المخالفه وملاحظه موجب التعارض.

ثم إن المراد بالتعادل تكافؤ المتعارضين، وعدم ثبوت المزيّه لأحدهما الموجه لتقديمه، بخلاف الترجيح فإنه يكون بثبوتها لأحدهما الموضوع لاعتبار ذيهام مع المعارضه ككون أحد الخبرين موافقاً للكتاب العزيز أو مخالفاً للعامة ونحو ذلك، ولا يراد الترجيح فى مقامات حصول الجمع العرفى التى يكون فيها أحد الخطابين قرينه على التصرف فى الآخر أو كان فى البين قرينه على ذلك فإنه فى هذه الفروض لا يكون فى البين تعارض كما يأتى.

التعارض هو تنافي الدليلين أو الأدلّة بحسب الدلالة ومقام الإثبات [١] على وجه التناقض أو التضاد حقيقه أو عرضاً.

### في تعريف التعارض بتنافي مدلولي الدليلين أو الأدلّة

#### إشاره

[١] قد ذكر الشيخ قدس سره في التعادل والتراجيح أنّ موردهما تعارض الدليلين فيجب معرفه التعارض أولاً، وفشيره بتنافي الدليلين في مدلولهما سواء كان التنافي بينهما بنحو التناقض أو التضاد، والمراد بالتناقض أن يكون مدلول أحدهما ثبوت أمر ومدلول الآخر عدم ثبوته كما أنّ المراد بالتضاد أن يكون مدلول أحدهما ثبوت أمر، ومدلول الآخر ثبوت أمر آخر ولا يمكن ثبوت كلا الأمرين أو يعلم بعدم ثبوتهما معاً ويعبر في مورد العلم بعدم ثبوتهما معاً بالتعارض بالعرض، بخلاف الأولين فإنّ التعارض يكون بالذات.

وربما أنّ التعريف المذكور في كلام الشيخ يعمّ ما إذا كان بين الدليلين جمع عرفي، كما إذا كان أحد الخطابين متضمناً لحكم الشئ بعنوانه الأوّلي والخطاب الآخر متضمناً للحكم الآخر بالعنوان الثانوي، بل يعمّ التنافي في مدلولين لموارد الحكومه وإن أتعب قدس سره نفسه في إخراج اجتماع الأصول الشرعيّه والأماره وسائر موارد الحكومه عن التعريف؛ لثلا يورد عليه بأنّه لا يكون في الموارد بين الأدلّة القائمه على الأحكام الواقعيّه والأصول العمليّه فيها تعارض، مع أنّ تنافي مدلولي الدليلين يعمّهما، وذكر في وجه الخروج بأنّه يختلف الموضوع للحكم الواقعي الذي هو مدلول الدليل مع الموضوع في الأصل العملي، فإنّ الموضوع للحكم الواقعي الشئ بما هو هو، وفي الأصل العملي الشئ بوصف كونه مشكوك الحكم، وإذا قام الدليل على حرمة العصير العنبي بعد غليانه، فإن كان ذلك الدليل موجباً للعلم

بأن علم بكذب أحدهما إجمالاً مع عدم امتناع اجتماعهما أصلاً، وعليه فلا تعارض بينهما بمجرد تنافي مدلولهما إذا كان بينهما حكومه رافعه

بالواقع فلا يكون في العصير مورد للأصل العملي، وكذا فيما إذا لم يكن موجباً للعلم ولكن ثبت اعتباره بدليل علمي، فإن الأصل العملي كالبراءة العقلية والاشتغال وأصالة التخيير تنتفي موضوعاتها مع قيامه، والأصل العملي الشرعي كالاستصحاب وإن لا ينتفي الموضوع له حقيقته إلا أنه ينتفي حكمه بمعنى أنه يحكم بقيام تلك الأماره بخروج موردها عن مورد الأصل وموضوعه.

ثم تكلم في تقرير الحكومه وبيان الفرق بينها وبين التخصيص بأن المخصّص بيان لمدلول العامّ بحكم العقل لا بمدلوله اللفظي، بخلاف الخطاب الحاكم فإنه مبيّن للمراد من الخطاب المحكوم بمدلوله اللفظي؛ ولذا يقدم الدليل الحاكم على الخطاب المحكوم ولو كان الخطاب الحاكم أضعف الظنون المعتمده بالإضافة إلى الخطاب المحكوم، بخلاف الخاصّ والعامّ، فإنّ الخطاب الخاصّ فيما كان نصّاً وقطعياً من جهة السند والدلالة يكون وارداً على أصالة الظهور في ناحيه العامّ، وإذا كان ظنيّاً في بعض الجهات يكون حاكماً على أصالة العموم، وظاهر هذا الكلام على ما فهم الماتن وغيره هو أنّ ما فسّر به تعارض الدليلين بالتنافي في مدلوليهما يتحقّق بين خطابي العامّ والخاصّ فيما كان الخاصّ ظنيّاً من حيث الصدور أو الدلالة أيضاً، غايه الأمر يكون الخاصّ فيما كان قطعياً ونصّاً وارداً على أصالة العموم، وإن كان ظنيّاً من بعض الجهات يكون حاكماً على أصالة العموم، وبما أنّ الوجدان شاهد بعدم التعارض في موارد الجمع العرفي سواء كان اجتماعهما قرينه على المراد، كما إذا كان أحد الخطابين دالاً على حكم لموضوع بعنوانه الأوّلي والخطاب الآخر دالاً على ثبوت حكم مخالف له بعنوانه الثانوي أو كان أحد الخطابين دالاً على وجوب أمر في

للتعارض والخصومه [١] بأن يكون أحدهما قد سبق ناظراً إلى بيان كميّه ما أريد من الآخر.

زمان، والخطاب الآخر دالاً على وجوب عمل آخر فيه مع علمنا بعدم وجوبهما معاً فيحمل الأمر في كلّ منهما على التخيير إذا احتتمل التخيير واقعاً أو كان أحد الخطابين معيّناً قرينه على التصرف في الآخر، كما في خطاب المقيّد والخاصّ بالإضافة إلى خطاب المطلق والعام؛ ولذا أضاف في «الكفايه» على تعريف التعارض بتنافي الدليلين أو الأدلّه بحسب مقام الإثبات والدلاله.

وحذف ما في الرساله قيد (مدلولهما) الظاهر في المدلول الاستعمالي كما ظهر من تقرير كلامه قدس سره، وعلى ما ذكر الماتن قدس سره تخرج الموارد المشار إليها يعنى موارد الجمع العرفي عن تعريف التعارض بين الدليلين أو الأدلّه، ووجه الخروج أنّه في تلك الموارد لا يكون تناف في كشف الدليلين عن مقام الثبوت المعبر عن هذا الكشف بمقام الإثبات والدلاله على مقام الثبوت، فإنّه يكون المراد في مورد الحكم بالعنوان الأوّلي والحكم الآخر بالعنوان الثانوي هو أنّ الشئ محكوم بالحكم الأوّلي ما لم يطرأ عليه العنوان الثانوي، وفي الخطاب الآخر ثبوت الحكم الآخر له بعد طرّوه فلا منافاه، كما أنّ خطاب المطلق لا يكشف مع خطاب المقيّد عن ثبوت الحكم لذات المطلق ثبوتاً لينافي كشف خطاب المقيّد عن ثبوته للمقيّد، وهكذا في ساير موارد الجمع العرفي.

### عدم التعارض في موارد الحكومه والجمع الدلالي بين الأدلّه

[١] قد فرّع قدس سره على ما ذكره من التعريف وأنّ التعارض تنافي الدليلين بحسب الدلاله والكشف عن مقام الثبوت، عدم المعارضه بين الخطابين في موارد الحكومه وموارد الجمع العرفي، وفسّر الحكومه بأن يكون أحد الدليلين ناظراً ومتعرضاً لبيان

المراد من الخطاب الآخر أن يكون المدلول الاستعمالي لأحدهما بيان ما أريد من الخطاب الآخر جداً حيث إن مع أصاله التطابق في الخطاب الناظر لا يكون بين الخطابين تناف بحسب تلك الدلالة سواء كان خطاب الحاكم متقدماً عليه صدوراً أو متأخراً.

أقول: مجرد التنافي بين المدلول الاستعمالي لخطاب مع المدلول الاستعمالي لخطاب آخر لا يوجب التعارض بينهما، بل ملاكه أن لا يكون لشيء من الخطابين مع لحاظه مع الآخر مدلول تصديقي، بأن لا يكون لهما دلالة على مقام الثبوت لتمانعهما بالذات أو بالعرض في تمام مدلولهما أو بالإضافة إلى مورد اجتماعهما، وإنما يفرض الدلالة لكلّ منهما على مقام الثبوت عند الإغماض عن الآخر ولحاظه، فيقال بأنّ المدلول التصديقي لهذا مناف للمدلول التصديقي للآخر، وهذا بخلاف موارد الحكومه والجمع العرفي بين الخطابين، فإنه يثبت لهما المدلول التصديقي ولو عند لحاظه مع الخطاب الآخر، وعلى ذلك فلا تكون موارد حكومه أحد الخطابين فيها على الآخر أو ثبوت الجمع العرفي بينهما داخله في المتعارضين، فإن كان مراد الشيخ قدس سره من مدلولي الدليلين مدلولهما التصديقي المذكور فلا يختلف تعريفه بتنافي مدلولي الدليلين عما ذكره الماتن قدس سره وإن كان تعريف الماتن أوضح في المراد.

### في حكومه أدله اعتبار الأماره على خطابات الأصول الشرعيه

ثم إنّ الماتن قدس سره بعد التزامه بما تقدّم في معنى الحكومه من كون مدلول أحد الخطابين هو التعرض لبيان كميّه المراد من الخطاب الآخر أورد على ما ذكره الشيخ قدس سره من حكومه الأدله والأمارات في موارد قيامها على خطابات الأصول الشرعيه.

وقال في وجه الإيراد عليه بأن مفاد خطابات الأصول بيان الحكم عند الشك في الحكم الواقعي للشيء، ومفاد دليل اعتبار الأماره عند الشيخ قدس سره وجوب العمل بمدلولها عند قيامها، وليس مفاد دليل اعتبارها نفى الجهل بالواقع عند قيامها، ليكون حاكماً على دليل اعتبار الأصل كحكمه خطاب نفى الشك عن كثير الشك (١) بالإضافة إلى خطاب: «إذا شككت في الركعتين الأوّلتين فأعد الصلاة» (٢).

والحاصل مجرد تشريع وجوب العمل بالأماره في مورد قيامها كما عليه الشيخ قدس سره لا يحقّق الحكمه ونفى الجهل بالواقع الموضوع للأصل العملي.

ولو كان وجوب العمل بمدلول الأماره المنافي عقلاً لاعتبار الأصل في موردها موجباً للحكمه، لكان دليل اعتبار الأصل أيضاً المقتضى للعمل بمفاده مقتضياً لترك العمل بالأماره التزاماً، فإنّ مدلوله الحكم في الواقعه عند الجهل وهو مفاده.

أقول: دليل اعتبار الأماره كما ذكرنا في بحث اعتبار الأمارات لحاظ الأماره القائمه في موارد قيامها علماً بالواقع، كما يظهر ذلك لمن تتبع السيره الجاريه في موارد العمل بخبر الثقات وغيره من الأمارات التي اعتبارها في الشرع إمضائيه، ومع اعتبارها كذلك لا- يبقى في موارد موضوع للأصل العملي حتى في موارد الاستصحاب، ولو قلنا إنّ مفاد خطابات الاستصحاب اعتبار اليقين بالحاله السابقه علماً ببقائها.

وذلك لأنّ الأماره تتضمن في نفسها ومع قطع النظر عن دليل اعتبارها نحو كشف عن

ص : ٩٣

١-١) وسائل الشيعه ٢٢٧:٨، الباب ١٦ من أبواب الخلل الواقع في الصلاة.

٢-٢) وسائل الشيعه ١٩٠:٨، الباب الأول من أبواب الخلل الواقع في الصلاة، الحديث ١٤.

الواقع ولو ناقصاً، فيعتبر الشارع تلك الجهة المفروضة كشفاً تاماً، وهذا بخلاف الاستصحاب فإن مقتضى خطابه اعتبار اليقين بالحاله السابقه علماً ببقائها أيضاً من حيث العمل من غير أن يلاحظ جهه كشف في مورده أصلاً.

وعلى الجملة: العلم بالحاله السابقه علم ببقائها من جهه العمل خاصه.

ومع الإغماض عن ذلك ففي موارد الأماره كالخبر الواحد يكون اختصاص اعتباره بموارد الجهل بالواقع بالتقييد العقلي، لاستقلال العقل بأن العالم بالواقع وجداناً لا يقبل التعبد بالوفاق أو بخلاف علمه، ولا يمكن اعتبار الأماره أو غيرها في حقه، بخلاف الأصل الشرعي ولو كان هو الاستصحاب، فإن الجهل بالواقع موضوع في خطاب اعتباره شرعاً فشمول دليل اعتبار الأماره للأماره القائم على وفاق الحاله السابقه أو على خلافها بلا مانع؛ لعدم العلم الوجداني بالخلاف أو الوفاق، وبشموله لها يرتفع في المورد الموضوع للأصل العملي يعنى الجهل بالواقع، من غير لزوم تخصيص في دليل اعتبار الأصل. وأما تقديم الأصل على الأماره يحتاج إلى التخصيص بلا وجه.

هذا بالاضافه إلى ما اخترناه في اعتبار الأمارات، وأما بناءً على مسلك الشيخ قدس سره من أن اعتبار الأماره هو تنزيل مؤداها منزله الحكم الواقعي لتكون النتيجة إيجاب العمل بمدلولها بجعل مدلولها حكماً طريقيّاً، فتكون الأماره حاكمه على الأصل الشرعي في مورد قيامها أيضاً، فإنه إذا نزل مدلولها منزله الحكم الواقعي يكون العلم بمدلولها علماً بالحكم الواقعي قهراً، لا لتنزيل آخر في نفس العلم بمدلولها بل بمجرد التنزيل في مدلول الأماره، وعلى ذلك فشمول دليل اعتبار الأماره لتلك الأماره في مورد الأصل العملي بلا محذور؛ لما تقدّم من أن تقييد الاعتبار والتنزيل في مورد الأماره بمن ليس له علم، من



ناحيه حكم العقل بأنّ العالم بالعلم الوجداني لا يتعبّد بالوفاق أو الخلاف، بخلاف اعتبار الأصل العملي، فإنّ شمول دليل اعتباره لمورد الأماره يحتاج إلى المقيّد والمخصّص لدليل اعتبار الأماره فلا تغفل.

ثمّ إنّّه لا- تنحصر الحكومه على ما إذا كان أحد الخطابين ناظرًا إلى كميّه المراد من مدلول الخطاب الآخر، بل إذا تكفّل أحد الخطابين لبيان أصل المراد أو نفيه من الخطاب الآخر يكون الأوّل حاكمًا على الخطاب الثاني، كما إذا ورد في خطاب: «أن الثوب لا يجنب»<sup>(١)</sup> كناية عن طهاره المنى وعدم لزوم غسله عن الثوب، وورد في خطاب آخر «أنّي قلتة اتقاء الشر» يكون هذا الخطاب الثاني حاكمًا على الأوّل، ونظير ما ورد من قوله عليه السلام في نجاسه الخمر: «خذ بقول أبي عبدالله عليه السلام»<sup>(٢)</sup> بعد السؤال من الإمام عليه السلام أنّه روى زراره عن أبي عبدالله عليه السلام أنّه لا يصلّي في ثوب أصابه الخمر قبل أن يغسل، وروى زراره عن أبي جعفر وأبي عبدالله عليهما السلام أنّه لا بأس بالصلاه في ثوب أصابه الخمر.

### في أقسام الحكومه

وقد يقال<sup>(٣)</sup>: إن الحكومه على قسمين:

الأول: أن يكون أحد الدليلين بمدلوله الاستعمالي شارحًا للمراد من الآخر سواء كان الدليل الشارح مصدرًا بكلمه التفسير من نحو (أى) أو (يعنى) أم لم يكن،

ص : ٩٥

١-١) وسائل الشيعه ١٨٢:٢، الباب ٥ من أبواب الجنابه، الحديث الأول.

٢-٢) وسائل الشيعه ٤٦٨:٣ \_ ٤٦٩، الباب ٣٨ من أبواب النجاسات، الحديث ٢.

٣-٣) مصباح الأصول ٣٤٨:٣.

ولكن كان الشارح بحيث لولم يكن في البين الخطاب المحكوم كان الدليل الحاكم لغواً كقوله عليه السلام «لا رباً بين الوالد والولد»<sup>(١)</sup> حيث لولم يكن في البين خطاب حرمه الربا حتى في فرض صدوره متأخراً لكان خطاب نفى الربا بين الوالد والولد لغواً، والدليل الشارح بالمعنى المذكور يكون ناظراً إلى عقد الوضع من الدليل المحكوم تاره كما في المثال، وإلى عقد الحمل منه أخرى كما في قوله سبحانه: «ما جعل عليكم في الدين من حرج»<sup>(٢)</sup> أو «لا ضرر ولا ضرار»<sup>(٣)</sup> بناءً على كون كل من الحرج والضرر عنواناً لنفس التكليف والحكم، فإن ظاهر خطابات التكليف والأحكام ثبوت مداليلها في الشريعة حال الحرج والضرر أيضاً، وقوله سبحانه: «ما جعل عليكم في الدين من حرج» ناظر إلى عدم ثبوت تلك المداليل ثبوتاً حال الحرج، وكذا في قوله صلى الله عليه وآله: «لا ضرر ولا ضرار».

الثانى: أن يكون أحد الدليلين نافياً لموضوع الحكم المستفاد من الدليل الآخر في مورد أو موارد وإن لم يكن شارحاً كالتقسيم الأصول المتقدم، بأن لا يكون لغواً لولم يكن الخطاب المحكوم، وهذا كحكمه أدله اعتبار الأمارات على الأصول الشرعيه من الاستصحاب وأصاله البراءة وقاعده الفراغ وغيرها من الأصول الجاربه فى الشبهات الحكميه والموضوعيه، فإن أدله اعتبار الأمارات لا تكون ناظره إلى خطابات الأصول وشارحه لها بحيث لولم تكن الأصول الشرعيه مجعوله لكان اعتبار الأماره لغواً، فإن خبر الثقة أو العدل حجه سواء جعلت الأصول الشرعيه أم لا، ولكن

ص : ٩٦

---

١- ١) انظر وسائل الشيعه ١٣٥:١٨، الباب ٧ من أبواب الربا، الحديث الأوّل.

٢- ٢) سوره الحج: الآيه ٧٨.

٣- ٣) الكافي ٢٩٣:٥.

مقدماً كان أو مؤخراً، أو كانا على نحو إذا عرضا على العرف وفق بينهما بالتصرف في خصوص أحدهما، كما هو مطرد في مثل الأدلة المتكفلة لبيان أحكام الموضوعات بعناوينها الأولى، مع مثل الأدلة النافية للعسر والهرج والضرر

مع ذلك الأمارات بدليل اعتبارها رافعه لموضوع الأصول الشرعيّة تعديداً، ولا تنافي بين اعتبار الأصل واعتبار الأماره في موارد قيامها أصلاً، والوجه في عدم التنافي بين أدله اعتبار الأمارات ودليل الأصل الشرعي أنّ كلّ دليل مضمونه مفاد القضية الحقيقيه يتكفل للحكم على تقدير الموضوع له، ولا يدلّ على تحقّق ذلك الموضوع وإحرازه خارجاً.

وبتعبير آخر تحقّق الموضوع له وعدمه خارج عن مدلوله، ولذا يقال: إنّ المجعول بنحو القضية الحقيقيه وهي وإن كانت في الصورة بنحو القضية الحملية إلاّ- أنها ترجع في الحقيقة إلى القضية الشرطية، وشرطها فعلية الموضوع وتحقّقه خارجاً، والجزاء ثبوت الحكم له، ومن الظاهر أن الموضوع في خطابات الأصول الشرعيه الجهل بالواقع وعدم العلم به ومفادها قضايا حقيقيه، ودليل اعتبار الأماره ومقتضاها العلم بالواقع وعدم الجهل به في مورد قيامها، مثلاً: أنّ خبر الثقة القائم بحرمة العصير بعد غليانه علم بحرمة الواقعيه فلا يبقى مع قيامه في واقعه العصير شك بحرمة الواقعيه.

أقول: قد تقدّم أنّ اعتبار الأماره القائمه بالتكليف والحكم مقتضاه اعتبارها علماً بهما، فترتب عليها ما للعلم بالواقع عقلاً من التنجيز والتعذير، وتنتفي في موردها الأحكام الظاهريه التي هي مفاد خطابات الأصول الشرعيه؛ لانتفاء الموضوع لتلك الأحكام الظاهريه يعنى الجهل بالواقع وعدم العلم به، ولا تنحصر حكومتها بدليل اعتبارها على تلك الأصول على مسلك تنزيل الأماره منزله العلم بالواقع، بل

والإكراه والإضطرار، مما يتكفل لأحكامها بعناوينها الثانويه، حيث يقدم في مثلهما الأدله النافيه، ولا تلاحظ النسبه بينهما أصلاً ويتفق في غيرهما، كما لا يخفى.

لو قيل بأن اعتبار الأماره اعتبار مؤداها حكماً واقعيّاً أيضاً يرتفع بقيام الأماره في مورد الموضوع للأصل؛ لأنه إذا كان بمقتضى دليل اعتبار الأماره مدلولها حكماً وتكليفاً واقعيّاً ولو بالتنزيل، فالعلم بذلك المدلول يكون علماً بالواقع لا محاله فتحصل الغايه في اعتبار الأصول الشرعيّه، ولو قيل بأن معنى اعتبارها تنزيل مؤداها منزله الواقع المعلوم فالأمر أوضح، وقد تحصّل أنّه في موارد الحكومه بنفى الموضوع لما يتضمّنه خطاب المحكوم لا- يلزم أن يكون نفيه مدلولاً مطابقاً لخطاب الحاكم، بل يكفي فيه أنّ نفيه بالالتزام.

وأما إذا كانت الحكومه بنفى الحكم الوارد في الخطاب الآخر سواء كان المنفى أصل إرادته الحكم وجعله من الخطاب الآخر أو نفيه في بعض الموارد، فلا بدّ من أن يكون هذا النفي مدلولاً مطابقاً وظهوراً لفظياً استعمالياً في ناحيه خطاب الحاكم سواء كان هذا الظهور بقرينه مقالتيه، كما في قوله عليه السلام: «لا تعاد الصلاه إلا من خمس»<sup>(١)</sup> الناظر إلى خطابات الأجزاء والشرائط للصلاه، ونظير قوله سبحانه: «ما جعل عليكم في الدين من حرج» الناظر إلى خطابات التكليف، أو كان بقرينه حالتيه كما في قوله عليه السلام: «إذا مسحت بشيء من رأسك فقد أجزأك»<sup>(٢)</sup> الناظر إلى قوله سبحانه من الأمر بمسح الرأس<sup>(٣)</sup> عند الوضوء، وهذا القسم من الحكومه يفترق الحاكم فيه عن خطاب الخاصّ في موارد التخصيص بأن خطاب الخاصّ بمدلوله

ص : ٩٨

١- ١) من لا يحضره الفقيه ٢: ٢٢٥.

٢- ٢) وسائل الشيعه ١: ٤١٤، الباب ٢٣ من أبواب الوضوء، الحديث ٤.

٣- ٣) في قوله تعالى: «وامسحوا برؤوسكم» سورة المائده: الآيه ٦.

أو بالتصرف فيهما [١] فيكون مجموعهما قرينه على التصرف فيهما، أو في أحدهما المعين ولو كان الآخر أظهر، ولذلك تقدم الأمارات المعتبرة على الأصول الشرعية، فإنه لا يكاد يتحير أهل العرف في تقديمها عليها بعد ملاحظتهما، حيث لا يلزم منه محذور تخصيص أصلاً، بخلاف العكس فإنه يلزم منه محذور التخصيص بلا وجه أو بوجه دائر، كما أشرنا إليه في أواخر الإستصحاب.

وليس وجه تقديمها حكومتها على أدلتها لعدم كونها ناظره إلى أدلتها بوجه، وتعرضها لبيان حكم موردها لا يوجب كونها ناظره إلى أدلتها وشارحه لها، وإلا كانت أدلتها أيضاً دالة \_ ولو بالإلتزام \_ على أن حكم مورد الإجتماع فعلاً هو

اللفظي الاستعمالي غير ناظر إلى بيان المراد من خطاب العام، بل بمدلوله الجدّي الحاصل بأصاله التطابق في ناحيته المعبر عنها بأصاله الظهور يحسب قرينه على المراد الجدّي من خطاب العام بخلاف خطاب الحاكم على ما تقدم.

[١] (التصرف فيهما) أى فى كلا الدليلين عدل لما تقدم من فرض التصرف فى أحدهما، وقوله قدس سره : «فيكون مجموعهما قرينه» ألخ من قبيل ذكر النتيجة لما سبق، فربما يكون ملاحظه الخطابين معاً قرينه على التصرف فى كلا الخطابين، كما إذا قام خبر بوجوب صلاة الجمعة يومها، وخبر آخر بوجوب صلاة الظهر فيها فيلتزم بوجوب الصلاتين تخييراً برفع اليد عن ظهور كل منهما فى التعيين بقرينه صراحه الآخر فى الإجزاء، وقد يكون ملاحظتهما معاً قرينه على التصرف فى خصوص أحدهما، كما تقدم فى الجمع بين الخطاب الدال على حكم شىء بعنوانه الأوّلى والخطاب الآخر الدال على خلاف ذلك الحكم بعنوانه الثانوى، حيث يحمل الحكم الوارد فيه على الاقتضائى وأنه يثبت له ذلك الحكم ما لم يطرأ عليه العنوان الثانوى حيث يثبت حينئذ الحكم الثانى، وفى بعض النسخ: «ولو كان الآخر أظهر» ولا يخفى

مقتضى الأصل لا الأماره، وهو مستلزم عقلاً نفى ما هو قضيه الأماره، بل ليس مقتضى حجيتها إلا نفى ما قضيته عقلاً من دون دلالة عليه لفظاً، ضروره أن نفس الأماره لا- دلالة له إلا على الحكم الواقعي، وقضيه حجيتها ليست إلا لزوم العمل على وفقها شرعاً المنافى عقلاً- للزوم العمل على خلافه وهو قضيه الأصل، هذا مع احتمال أن يقال: إنه ليس قضيه الحجيه شرعاً إلا لزوم العمل على وفق الحججه عقلاً وتنجز الواقع مع المصادفه، وعدم تنجزه في صورته المخالفه.

وكيف كان ليس مفاد دليل الإعتبار هو وجوب إلغاء احتمال الخلاف تعبداً، كي يختلف الحال ويكون مفاده في الأماره نفى حكم الأصل، حيث إنه حكم الإحتمال بخلاف مفاده فيه، لأجل أن الحكم الواقعي ليس حكم احتمال خلافه، كيف؟ وهو حكم الشك فيه واحتماله، فافهم وتأمل جيداً.

فانقذح بذلك أنه لا- تكاد ترتفع غائله المطارده والمعارضه بين الأصل والأماره، إلا بما أشرنا سابقاً وآناً، فلا تغفل، هذا ولا تعارض أيضاً إذا كان أحدهما قرينه<sup>[١]</sup> [على التصرف في الآخر، كما في الظاهر مع النص أو الأظهر، مثل العام

أنه على ذلك لا- تخلو العبارة من التعقيد، فلا بد من كون (الواو) زائده، وهذا كما يتصرّف في خطاب العام والمطلق، لكون الآخر أي خطاب الخاص والدالّ على القيد أظهر.

### موارد الجمع العرفي بين الدليلين

[١] لا- يقال: ما الفرق بين القسم الثاني من موارد الجمع العرفي حيث يكون مجموع الخطابين قرينه على التصرف في أحدهما المعين والقسم الثالث الذي يكون فيه أحدهما المعين قرينه على الآخر، ككون خطاب الخاص قرينه على المراد الجدي من العام، وخطاب المقيّد قرينه على المراد من المطلق.

والخاص والمطلق والمقيد، أو مثلهما مما كان أحدهما نصاً أو أظهر، حيث إن بناء العرف على كون النص أو الأظهر قرينه على التصرف في الآخر.

وبالجملة: الأدلة في هذه الصور وإن كانت متنافية بحسب مدلولاتها، إلا أنها غير متعارضة، لعدم تنافياها في الدلالة وفي مقام الإثبات، بحيث تبقى أبناء المحاوره متحيره، بل بملاحظه المجموع أو خصوص بعضها يتصرف في الجميع

فإنه يقال: بما أن خطاب الخاص أو المقيد يعدّ قرينه على العام أو المطلق، لكونهما أظهر بالإضافة إلى خطابهما فلا تكون قرينته خطاب الخاص أو المقيد مختصه بمورد دون مورد، بخلاف ما إذا كانت ملاحظه الخطابين قرينه على التصرف في الآخر، فإنه ليس كلّ مورد يكون أحد الخطابين الحكم فيه بالعنوان الأولى والآخر بالعنوان الثانوى يقدم ما كان الحكم فيه بالعنوان الثانوى على ما كان فيه الحكم بالعنوان الأولى، بل ربما يكون الأمر بالعكس، فيقدم ما كان الحكم فيه بالعنوان الأولى، كما إذا ورد في أحد الخطابين: «اغسل ثوبك من أبوال ما لا يؤكل لحمه»<sup>(١)</sup> وورد في خطاب آخر: «لا بأس بخبز الطائر وبوله»<sup>(٢)</sup> فمقتضى الخطاب الأول نجاسه بول الطائر غير المأكول لحمه وهذا بالعنوان الثانوى، ومقتضى الخطاب الثانى طهارته، ومع ذلك يقدم ما دلّ على طهاره بول الطائر ولو كان بالعنوان الأولى، للزوم اللغويه على تقدير تقديم خطاب نجاسه بول ما لا يؤكل لحمه، فملاحظه قرينته مجموع الخطاب على التصرف في أحدهما المعين غير كون أحدهما المعين قرينه على الآخر في كلّ مورد.

والمتحصل أنه يخرج عن التعارض ما إذا كان العام والخاص كلاهما ظنيّاً من

ص : ١٠١

١-١) وسائل الشيعة ٣:٤٠٥، الباب ٨ من أبواب النجاسات، الحديث ٢.

٢-٢) مستدرک الوسائل ٢:٥٦٠، الباب ٦، الحديث ٢٧٢٢.

أو في البعض عرفاً، بما ترتفع به المنافاه التي تكون في البين، ولا فرق فيها [١] بين أن يكون السند فيها قطعياً أو ظنياً أو مختلفاً.

فيقدم النص أو الأظهر \_ وإن كان بحسب السند ظنياً \_ على الظاهر ولو كان بحسبه قطعياً. وإنما يكون التعارض في غير هذه الصور مما كان التنافي فيه بين الأدله بحسب الدلاله ومرحله الإثبات، وإنما يكون التعارض بحسب السند فيما إذا كان كل واحد منها قطعياً دلالةً وجهه، أو ظنياً فيما إذا لم يكن التوفيق بينها بالتصرف في البعض أو الكل، فإنه حينئذ لا معنى للتعبد بالسند في الكل، إما للعمل بكذب أحدهما، أو لأجل أنه لا معنى للتعبد بصدورها مع إجمالها، فيقع التعارض بين أدله السند حينئذ، كما لا يخفى.

حيث الصدور أو كان الخاص أو العام قطعياً بحسبه، فعلى التقادير يتقدم الخاص على العام، وكذا الحال في المطلق والمقيد وموارد ملاحظه المجموع قرينه على التصرف في أحدهما لأظهرته، فإن هذا أيضاً خارج عن موضوع التعارض بين الخطابين.

[١] يعنى لا فرق في موارد الجمع العرفي، وما ذكر من عدم التعارض فيها بين الدليلين، بين كون السند في كلا الدليلين قطعياً أو كان السند فيهما ظنياً أو كانا مختلفين، فإنه على جميع التقادير يعمل بكلا الدليلين بالتصرف فيهما أو في أحدهما المعين، ويجعل النص أو الأظهر قرينه على الظاهر ولو كان الظاهر قطعياً سنداً، والنص أو الأظهر ظنياً بحسبه.

فيكون التعارض في غير تلك الموارد ممّا كان التنافي بين الدليلين في مقام الإثبات وكشف كلّ منهما عن مقام الثبوت، وإنما يختصّ التعارض بحسب السند فيما إذا كان كلّ من الدليلين قطعياً من حيث الدلاله وجهه الصدور على تقدير



صدوره أو ظتياً من غير أن يكون بينهما جمع عرفي بحيث يكون لحاظهما معاً قرينه على التصرف فيهما أو في أحدهما المعين أو كان أحدهما المعين قرينه على التصرف في الآخر على ما تقدّم، ووجه معارضتهما في السند عدم شمول دليل اعتبار السند لكُلّ منهما، حيث إنّ التعيّد بصدور كلّ منهما لغو محض أو العلم بعدم صدور أحدهما وكونه كذباً، وعلى ذلك فيقع التعارض بينهما في شمول دليل اعتبار السند لكُلّ منهما.

ص: ١٠٣



التعارض وإن كان لا يوجب إلا سقوط أحد المتعارضين عن الحجية رأساً حيث لا يوجب إلا العلم بكذب أحدهما فلا يكون هناك مانع [١] عن حجته الآخر.

### في سقوط المتعارضين كليهما أو بقاء أحدهما لا بعينه على الاعتبار

#### إشارة

[١] حاصل ما ذكره قدس سره أن الموجب للتعارض بين الدليلين العلم بكذب أحدهما أى عدم ثبوت مدلول أحدهما فى الواقع، ولكن ليس لهذا المعلوم بالإجمال عنوان واقعى عندنا بحيث يشار إليه بذلك العنوان مع احتمال كذبهما أيضاً بأن لا يكون شىء منهما موافقاً للواقع، وعلى ذلك فأحد المتعارضين ليس فيه ملاك الطريقيه، وهو المعلوم بالإجمال كذبه ولكن أحدهما الآخر مع عدم تعيينه واقعاً كما ذكر فيه ملاكها فلا مانع عن اعتباره فيكون التعارض موجباً لسقوط أحدهما لا بعينه عن الاعتبار، وأحدهما الآخر لا بعينه لاحتمال صدقه وإصابته الواقع مع عدم تعيينه معتبر، وعلى ذلك فيمكن للفقيه مع عدم إمكان أخذه بشىء منهما من مدلولهما المطابقين لعدم المعين للمعتبر منهما الأخذ بأحدهما لا بعينه فى نفى احتمال الحكم الثالث، كما إذا قام خبر العدل بحرمة فعل، وخبر عدل آخر بوجوبه فلا يمكن الإفتاء بوجوبه أو الإفتاء بحرمة، لكن يمكن له الإفتاء بعدم استحبابه، هذا بناءً على مسلك الطريقيه فى الأمارات والالتزام بأن قيام الأماره بحكم فعل لا يوجب حدوث ملاك فى ذلك الفعل بل الفعل باق على ما هو عليه من الصلاح والفساد وعدمهما.

وأما بناءً على مسلك السببيه، وأن قيام أماره بحكم فعل يكون سبباً لحدوث ملاك ذلك الحكم فيه فالأمر كذلك لو لم يكن لدليل الاعتبار إطلاق بحيث يعم المتعارضين، كما هو الحال فى اعتبار الظهورات حيث إنّ الدليل على اعتبارها بناء العقلاء، ولا بناء

منهم إلا على اعتبار ظهور ما لم يعلم كذبه، وهو أحد المتعارضين لا بعينه، وكذا الحال في اعتبار السند بناءً على أن دليل اعتباره أيضاً بناء العقلاء، بل لو قيل بأن اعتباره للآيه والروايات فالأمر أيضاً كذلك لانصرافهما إلى اعتبار ما لم يعلم كذبه لولم نقل بانصرافهما إلى خصوص خبر يحصل الظن أو الاطمينان به على الواقع.

نعم، لولم نقل بالانصراف بأن كان مدلول دليل الاعتبار اعتبار كلّ منهما لكان المتعارضان من المتزاحمين فيما كان مدلول كلّ منهما الحكم الإلزامي كوجوب الضدين، لا- فيما إذا كان مدلول أحدهما الحكم الإلزامي والمدلول الآخر غير الإلزامي، فإنه يثبت في الفرض الحكم الإلزامي؛ لأنّ الحكم غير الإلزامي لفقد الملاك فيه لا يزاحم ملاك الحكم الإلزامي، اللهم إلا أن يقال: إنّ مقتضى اعتبار الأماره بنحو السبب أن يكون الحكم غير الإلزامي عن اقتضاء، فيزاحم الحكم الإلزامي في ملاكه فيحكم فعلاً بغير الإلزامي؛ لأنّه يكفي في ثبوت الحكم غير الإلزامي عدم تمام ملاك الحكم الإلزامي، كما إذا قام خبر بحرمة فعل والآخر بإباحته، فيحكم بإباحته لعدم تمام ملاك الإلزام، لا لثبوت الإباحه الاقتضائية.

أقول: عمده الدليل على اعتبار الأمارات في الأحكام في اتّباع الظهورات والاعتناء بأخبار الثقات السيره العقلانيه حتى من المتشرعه ومقتضاها اعتبار الأماره الخارجيه، وأمّا الجامع بين الأمارتين أو أحد الفردين من أماره لا بعينه وبلا تعيين خارجي فهو خارج عن موضوع الاعتبار، مثلاً المعتبر من خبر الثقة أو العدل الخبر الخارجى المعين لا غير المعين حتى من حيث الواقع، وعليه فلا يمكن نفي الثالث بالأخذ بالمدلول الالتزامى الذى يتفق فيه المتعارضان، نعم نفي الثالث فى موارد العلم بصدق أحدهما هو بالعلم، لا باعتبار أحدهما لا بعينه منهما حتى بحسب الواقع.

ومما ذكر يظهر أنه لا- يصحّ في المقام القول بأنّ مقتضى الأصل في المتعارضين هو التخيير بينهما في الأخذ فيكون المأخوذ حجه، ويمكن نفي الثالث به بدعوى أنّ مقتضى اعتبار كلّ أماره خارجيه اعتبارها مطلقاً مع احتمال صدقها سواء أخذ بها أم لم يؤخذ بها، وسواء أخذ بصاحبها أم لم يؤخذ، وبما أنه لا- يمكن التحفظ على هذا الإطلاق في المتعارضين؛ لأنه تعيّد بكتلتنا الأمارتين مع العلم بعدم الملاك فيهما معاً، يقيّد إطلاق دليل الاعتبار في ناحيه كلّ منهما بصوره الأخذ بها أو بصوره ترك الأخذ بالأماره الأخرى، فإنّ هذا المقدار هو المتيقّن في رفع اليد عن إطلاق دليل اعتبارها.

ووجه الظهور أنه ليس في البين خطاب لفظي في ناحيه كلّ من الأمارتين ليؤخذ في كلّ منهما بأصل الاعتبار، ويرفع اليد عن إطلاقه، بل عمده الدليل السيره العقلانيه التي أشرنا إليها، وهي مفقوده في مورد تعارض الأمارتين اللتين يكون اعتبار كلّ منهما في عرض الأخرى، بل لو كان في البين خطاب لفظي يدلّ على اعتبار الأماره مع الغمض عن السيره المتقدمه كما في البيئه في الموضوعات فالجمع المذكور غير صحيح أيضاً، لأنّ التخيير إنّما يكون مقتضى الأصل فيما إذا كان الملاك والتكليف في كلّ من الفردين أو الفعلين ووقوع التراحم بينهما في الامتثال، كما يأتي عند التعرض للفرق بين التراحم والتعارض.

وأما الأمارات التي ملاكها الطريقيه يعنى: احتمال الإصابه للواقع والحكم فيها طريقي فلا يمكن ذلك؛ لأنه لا يحتمل أن يكون كلّ منهما مصيباً للواقع ولا- يحتمل أن يكون الحكم الواقعي مدلول هذه الأماره مشروطاً بترك العمل بالأخرى أو مشروطاً بالعمل بها، بل الواقع إمّا على طبق هذه الأماره أخذ بها أم لم يؤخذ، ترك العمل

بالأخرى أو لم يترك، أو أنه على طبق الأخرى، ويحتمل في غير موارد العلم بصدق أحدهما عدم كونه مطابقاً لشيء منهما فلا يكون الالتزام بالتخيير المذكور جمعاً عرفياً بينهما، وإنما يكون التخيير جمعاً عرفياً إذا احتتمل أن الحكم الواقعي النفسي تخييري ثبوتاً، كما في مسأله قيام الأماره على وجوب صلاه الظهر يوم الجمعة وقيامها على وجوب الجمعة، والوجه أن ذكر العدل لمتعلق الوجوب في خطاب الأمر بالشيء أو في خطاب آخر يكشف عن تعلق الوجوب ثبوتاً بالجامع بينهما، وقد فرغنا أن مدلول دليل الاعتبار هو اعتبار أماره خارجيه بعينها لا بالجامع بينها وبين غيرها، وذكرنا أنه لو كانت الأماره مصيبه بالواقع كانت طريقاً إلى الواقع، فالعمل بالأخرى أو تركها لا دخل في طريقيتهما، وإن لم تصب الواقع فلا تكون طريقاً أخذ بها أو لم يؤخذ.

وقد أورد(1) للجمع المذكور والالتزام بأن مقتضى القاعده الأوليه التخيير بين المتعارضين بوجه آخر، وهو أن لازم تقييد اعتبار كل من الأمارتين بالأخذ بها عدم اعتبار شيء منهما عند ترك العمل بهما فيكون المرجع للتارك هو الرجوع إلى العامّ الفوق أو الإطلاق، ومع عدمهما الأصل العملي في المسأله الفرعيه.

وبتعبير آخر لا معنى لكون شيء حجه على تقدير العمل به، فإنّ الحجه ما يؤخذ به المكلف على تقدير إصابتها الواقع عمل بها المكلف أم لا.

ولا يرد النقض بالتخيير بين الخبرين المتعارضين لو قيل باستفاده ذلك مما ورد في الأخبار الوارده في المتعارضين من الأخبار \_ المعروفه بالأخبار العلاجيّه \_ فإنّ مفادها هو تعيين الأخذ بأحدهما، بخلاف تقييد إطلاق دليل الاعتبار بصوره الأخذ به، فإنّ تعيين

ص : ١٠٨

الأخذ بأحدهما لا يستفاد من تقييد إطلاق الاعتبار.

ولكن لا- يخفى ما فيه، فإنَّ الأصل العملى فى الشبهات الحكميّه لا- يعتبر مع التمكن من الوصول إلى الدليل والحجّه على التكليف الواقعي، وكذلك لا- يكون عموم العامّ أو إطلاق المطلق حجه مع التمكن من الوصول إلى المخصّص للعامّ والمقيّد للإطلاق، والأخذ بأحد الخبرين وصول إلى الدليل والحجّه.

نعم، المحذور المذكور يجرى فى الأمارات القائمّه فى الموضوعات الخارجيه مع تعارض الأمارتين ولكنّ الأمارات المتعارضه فيها خارجه عن البحث فى المقام، والالتزام فيها بالرجوع إلى الأصل العملى مع التعارض لا محذور فيه.

والمخصّص من جميع ما ذكرنا أنّه بناءً على مسلك الطريقيّه فى المتعارضين من الأماره حتى فيما فرض لا اعتبارها خطاب لفظى أنّ ذلك الخطاب لا يعمّهما معاً، وشموله لأحدهما فقط لا معيّن له، فلا يدخل شىء منهما تحت دليل اعتبار تلك الأماره، ولا يجرى فى الأمارات ما تقدّم فى الأصول العمليّه من شمول دليل اعتبار الأصل لأطراف العلم الإجمالى فيما لا يلزم من شموله لها الترخيص القطعى فى المخالفه للتكليف الواصل بالعلم الإجمالى، وذلك لأنّ الأمارات الواقع فيها الكلام فى المقام كالظواهر وأخبار الثقات لها مداليل مطابقه ومداليل التزاميه، مثلاً إذا ورد فى الخطاب: «العصير العنبى إذا غلى يحرم» فمدلوله المطابقي تعلّق الحرمة بالعصير بحدوث غليانه، ومدلوله الالتزامى عدم تعلّق الحليه بالعصير من العنب عند غليانه، وإذا ورد خبر عدل بأنّه: إذا ذهب أربع فراسخ ورجع أربعاً فعليه القصر فى الصلاه (1) فالمدلول الالتزامى له

ص : ١٠٩

---

١-١) وسائل الشيعه ٤٥٦:٨، الباب ٢ من أبواب صلاه المسافر.

عدم وجوب التمام، وأن المسافه الملقه من الذهاب والإياب سفر. وإذا ورد في خبر أنه: إذا ذهب أربعاً ورجع أربعاً فعليه التمام، فمدلوله الالتزامى لذلك نفي المدلول المطابقى للأول.

وعلى ذلك فدليل اعتبار خبر العدل أو الثقة شموله لكلا المتعارضين غير ممكن لمناقضه المدلول المطابقى لأحدهما مع المدلول الالتزامى الآخر، والتعبد بالمتناقضين أمر غير ممكن؛ لأنه لغو محض؛ ولذا ذكرنا فى بحث الأصول العمليه أن المناقضه فى المفاد حتى بين أصلين توجب المعارضه بينهما وإن لم تستلزم المخالفه العمليه، كتعارض استصحاب عدم جعل الحكم بحيث يعمّ الحاله اللاحقه مع الاستصحاب فى الحكم الفعلى السابق.

وإذا لم يمكن الاعتبار لكلا المتعارضين معاً فإن أُرْجِعَ الاعتبار إلى عنوان أحدهما لا بعينه، كما تقدّم فى كلام الماتن فقد تقدّم عدم تعلّق الاعتبار بالجامع، وإن أُرْجِعَ إلى اعتبار كلّ منهما على تقدير الأخذ به أو ترك الآخر فقد تقدّم أن أى أماره إن كانت مصيبه للواقع لا يكون للأخذ بها أو ترك الآخر دخلاً فى طريقيّتها، وكذا إذا كانت مخطئه غير مصيبه فالتقييد المزبور لا يعدّ جمعاً عرفياً بين دليل اعتبار هذه وبين اعتبار تلك إذا كانتا من سنخين مختلفين، والأمر فيما كانتا من سنخ واحد أوضح؛ لأنّ الخطاب فى الحكم الطريقي والاعتبار لا يزيد على خطاب الحكم النفسى.

وكما لا يمكن الأخذ بخطاب الحكم النفسى فيما إذا لم يمكن ثبوته لكلا الفردين معاً \_ كما إذا تزوّج بأمّ وبنّتها بعقد واحد لا يمكن تقييد إمضاء نكاح كلّ منهما بالأخذ به والالتزام بأنّ نكاح أى منهما ممضى على تقدير الأخذ بنكاحها أو على تقدير ترك الأخرى، بل ينحصر التخيير بموارد التراحم بين التكليفين \_ كذلك الحال فى الحكم



الطريقي المستفاد من خطابات الاعتبار في موارد تعارض الدليلين.

نعم قد يقال في مسأله نكاح الأم والبنت إن شمول دليل إمضاء النكاح بالإضافه إلى نكاح البنت بلا محذور؛ لأن البنت لا تحرم بمجرد نكاح الأم بخلاف نكاح الأم فإنها تحرم بمجرد نكاح البنت، وهذا إن تم، بيان معين لأحد الفردين، فإنه لو كان في البين معين ولو من الخارج، كما إذا ادعى ذلك في الأخبار العلاجيّه فلا بأس بالالتزام به.

### المدلول الالتزامي كما أنه تابع للدلاله المطابقيه في التحقق كذلك يتبعه في الاعتبار

وقد ذكر المحقق النائيني قدس سره (١) لنفي الحكم الثالث بالمتعارضين وجهاً آخر، وهو أن لكل من المتعارضين مدلولاً التزامياً يتفقا في، والدلاله الالتزاميه وإن كانت تابعه للدلاله المطابقيه في الوجود إلا أنها غير تابعه للدلاله المطابقيه في الاعتبار والحجتيه، وبتعبير آخر كما أن كلاً من المتعارضين خبر عدل بالإضافه إلى المدلول المطابقي، كذلك هما خبر عدل بالإضافه إلى المدلول الالتزامي، والتعارض بتنافي مدلولي الدليلين غير متحقق بالإضافه إلى المدلول الالتزامي لهما فيؤخذ بهما في ذلك المدلول، وهذا عباره أخرى عن نفي الثالث بالمتعارضين، وإن شئت قلت: لا تتبع الدلاله الالتزاميه الدلاله المطابقيه في الاعتبار؛ ولذا لو كان الخطاب بحسب مدلوله المطابقي مجملاً ولكن كان له مدلول التزامي مبين يؤخذ بذلك المدلول الالتزامي، كما هو الحال بالإضافه إلى المدلول التضميني للخطاب، فإنه إذا سقط عن الاعتبار بالإضافه إلى تمام مدلوله المطابقي فلا يسقط بالإضافه إلى مدلوله

ص : ١١١

التضمّنى، كما هو الحال فى التبعض فى الخبر بحسب مدلوله فى الاعتبار وعدمه.

ولكن لا- يخفى ما فيه، فإنّ الإخبار عن المدلول الالتزامى إنّما هو بفرض ثبوت المدلول المطابقى لا مطلقاً؛ ولذا لو سئل من المخبر لو اتفق فى الواقع عدم ثبوت للمدلول المطابقى فى خبرك فهل تخبر مع ذلك بثبوت المدلول الالتزامى؟ يكون جوابه النفى، فالمعارضه المفروضه بين الخبرين المتعارضين فى مدلولهما المطابقى تجرى فى مدلوليهما الالتزاميين أيضاً؛ ولذا لو أخبر شخص بإصابه البول لمائع فهو إخبار بنجاسته المترتبه على إصابته، فإن أخبر شخص آخر أنه أصابه الخمر دون البول فهو أيضاً إخبار بنجاسته المترتبه على إصابه الخمر فلا تثبت نجاسته؛ لأنّ النجاسه المترتبه على ذلك المائع نجاسه خاصه ينفىها من يخبر بإصابه الخمر إياه لا البول، وأيضاً لا يؤخذ المال من ذى اليد إذا أخبر عدل بأنّ ذلك المال لعمرو، وأخبر عدل آخر أنه ليس لعمرو بل هو لبكر، فلا يقال إنّ خبرهما فى مورد يعتبر بينه على أنّ المال ليس لذى اليد إلى غير ذلك.

ومما ذكر ظهر أنّه لا مجال لقياس المتعارضين بما إذا كان المدلول المطابقى لخطاب مجملاً وكان له مدلول التزامى مبيّن، فإنّه يؤخذ به فى ذلك المدلول الالتزامى، كما إذا ورد النهى عن صوم يوم العيد وتردّد النهى بين أن يكون النهى من التحريم الذاتى أو الوضعى، فإنّه يحكم بذلك الخطاب ببطلان صوم يوم العيد سواء كان النهى تحريماً أو إرشاداً إلى عدم المشروعيّه، فإنّ البطلان لازم أعمّ لحرمة العباده أو عدم مشروعيّتها، وكذلك الحال فى موارد التبعض فى الروايه، وكون بعض مدلوله ثبوتاً غير مرتبط لثبوت بعضه الآخر، وقد تقدّم أنّه لا فرق فى ذلك كلّ بين الالتزام باعتبار الأماره من باب الطريقيه أو السببيّه فلا تفيد.

ثم إنَّ الموضوع للاعتبار ظاهر الخطاب سواء كان الظهور وضعياً أو بالقرينه العامه كالظهور الإطلاقي أو بالقرينه الخاصه، ورفع اليد عن الظهور وحمل الخطاب على إرادته غيره من غير قرينه عرفيه، بأن كان الحمل على غير ظاهره لمجرد انتفاء المعارضه والتنافي بين الخطابين لا دليل عليه، وعلى ذلك فإن كان صدور الخطابين وجدائياً فمع تعارض ظهور كل منهما مع الآخر وعدم القرينه على الجمع بينهما لا يكون ظهور شيء منهما معتبراً، أو إن كان صدور كل منهما غير محرز وجدائياً فلا يمكن أن يعمهما دليل اعتبار الصدور؛ لأنَّ التعيّد بصدورهما مع تعارض ظهورهما وتنافي مدلولهما لغو محض، والتعيّد بصدور أحدهما دون الآخر بلا معيّن غير ممكن بالنظر إلى دليل الاعتبار كما تقدّم، والتعيّد بالجامع بينهما أيضاً كذلك لما ذكرنا من انحلال دليل الاعتبار بالإضافه إلى أفراد الأماره لا الجامع لا بعينه، ولو كان صدور أحدهما وجدائياً دون الآخر فمع فرض المعارضه وعدم الجمع العرفي بينهما لا يعتبر غير الوجداني، فإنَّ دليل اعتبار غير الوجداني قاصر عن شموله لفرض معارضته مع الوجداني كما هو الحال في معارضه الخبر مع ظهور الكتاب.

فتحصّل أنّ ما ذكر من أنّ الجمع بين الدليلين مهما أمكن أولى من الطرح غير تامّ إلّا أن يراد موارد الجمع العرفي فتكون الأولويه تعييته نظير الأولويه في ميراث أولى الأرحام.

### في التزاحم بين التكليفين

وحيث قد يذكر في المقام التزاحم فينبغي التعرّض للفرق بين التعارض والتزاحم لئلا يشتبه أحدهما بالآخر، فنقول: قد يكون التزاحم في ملاكات الأحكام والتكاليف، كما إذا كان في فعل جهه صلاح ملزم وجهه فساد كذلك، فيلاحظ الملاك

الغالب منهما ويجعل الحكم على طبق ذلك الملاك، وهذا من وظيفه الحاكم وليس للمكلف دخاله في تعيين ذلك الحكم وملاكه، بل وظيفته موافقه الحكم المجعول حتى ما لو فرض عدم اعتقاده بتشخيص الحاكم بل اعتقاده خطأ المولى في تشخيصه، ولولم يكن أحد الملاكين راجحاً على الآخر رجحاناً لزومياً يجعل المولى الحكم الترخيصى لذلك الفعل، وقد يكون التراحم في مقام الامتثال دون جعل التكليفين، بأن يكون كل من التكليفين مجعولاً- بنحو القضية الحقيقيه فعلياً عند تحقق موضوعهما وتمكن المكلف على موافقه كل منهما، ولكن قد يتفق للمكلف عدم تمكنه من الجمع بين امتثالهما، بأن يكون صرف قدرته على امتثال أحدهما موجباً لارتفاع قدرته على الآخر سواء كان التكليفان مستفادين من خطاب واحد لانحلاليه مدلوله، كما في خطاب إنقاذ الغريق وتطهير المسجد أو استفاداً من خطابين، كما في إنقاذ الغريق مع النهي عن التصرف في ملك الغير بلا-رضاه، فيكون ملاك التراحم بين التكليفين في الامتثال عدم تمكنه من الجمع بينهما في الامتثال بعد الفراغ من جعل كل منهما بنحو القضية الحقيقيه على المتمكن على المتعلق، بخلاف التعارض فإن الملاك فيه العلم بعدم جعل كلا الحكمين المدلول على كل منهما بخطاب أو أماره ولو مع قدره المكلف من الجمع بين متعلقهما، وعلى ذلك فافتراق التعارض بين الدليلين والخطابين وبين التراحم بين التكليفين ظاهر لا يشتهه أحدهما بالآخر.

نعم ذكر المحقق(1) النائيني للتراحم بين التكليفين مورداً آخر وهو أن يكون

ص : ١١٤

١-١) أجود التقريرات ٥٠٤:٢.

التراحم بينهما من غير ناحيه عدم تمكّن المكلف من الجمع بينهما في الامتثال، ومثّل للمورد ما إذا قام دليل على وجوب شاه في كلّ خمس من الإبل إلى أن تبلغ ستّاً وعشرين إبلاً، وقام الدليل على وجوب بنت مخاض في ستّ وعشرين من الإبل وإذا ملك المكلف خمساً وعشرين من الإبل إلى نصف الحول ثمّ ملك إبلاً أخرى أثناء الحول فيجب عليه خمس شياه كما هو مقتضى الدليل الأوّل بعد حولان الحول، ومقتضى ما دلّ على وجوب بنت مخاض في ستّ وعشرين وجوبه عند حولان الحول عليها، فيلزم أن يكون المال الواحد مزكّي في الحول أزيد من المرّه مع قيام الدليل على أن المال الواحد لا يزكي في حول واحد أزيد من مرّه، فيقع التراحم بين ما دلّ على وجوب خمس شياه وما دلّ على وجوب بنت مخاض بحولان الحول على ستّ وعشرين من الإبل.

وقد يقال (1): في الجواب عن ما ذكر بأنّ مثل المورد المذكور ليس من باب التراحم بل من باب التعارض بعينه، فإنّ مقتضى الخطابين وجوب خمس شياه بعد حلول الشهر السادس بعد تملك الإبل السادس والعشرين ووجوب بنت مخاض بعد كمال الحول بعد تملكه مع قيام الدليل على عدم وجوب إحدى الزكّاتين، فيكون نظير ما دلّ على وجوب صلاة الجمعة مع ما دلّ على وجوب صلاة الظهر مع العلم بعدم وجوبهما معاً، ويكون مقتضى الجمع العرفي بينهما التخيير بين الزكّاتين نظير التخيير بين صلاتي الظهر والجمعه.

ولكن لا يخفى أنّه لا منافاه بين ما دلّ على وجوب خمس شياه بعد حولان

ص : ١١٥

الحول عليها وبين ما دلّ على عدم تعلق الزكاه بالمال في حول واحد مرتين، بل التنافي بين ما دلّ على وجوب بنت مخاض بعد حولان الحول على تملك ستّ وعشرين، وبين ما دلّ على أنّ المال الواحد لا يزكى في الحول مرتين، وبما أنّ خطاب هذا الحكم ناظر إلى موارد تداخل الحولين يكون مقيداً لإطلاق ما دلّ على الوجوب في ستّ وعشرين بعد انقضاء الحول على تملكها، وأنّ الحول لها يكون بعد انقضاء الحول على خمس وعشرين.

### اختصاص التزامم بالتكاليف النفسيه وعدم جريانه في التكاليف الضميه

ثمّ إنّ التزامم بين التكليفين لا يتحقّق في نفس التكاليف الضميه بل مورده نفس التكاليف النفسيه، كما إذا لم يتمكّن المكلف من الركوع والسجود الاختياريين في كلّ من صلاه الظهر والعصر وتمكّن من رعائتهما في إحدى الصلاتين، أو لا يتمكّن من صيام تمام شهر رمضان وتمكّن من صيام بعضه كالنصف الأوّل من الشهر أو النصف الأخير منه، فإنّ هذا يدخل في باب التزامم بناءً على وجوب صوم شهر رمضان بنحو الانحلال بالإضافة إلى أيامه بدخول الشهر، كما هو الحال في وجوب صلاتي الظهر والعصر بتحقيق الزوال، ويأتى أنّه لا بدّ من صرف قدرته على امثال التكليف الذى ظرف امثاله أسبق، حيث إنّ تقدّم ظرف الامثال في المتزاممين مرجّح، فإنّ ترك الصوم مثلاً في النصف الأوّل ترك لموافقته التكاليف المتعلقة بصيام أيامه مع التمكّن من الصوم، بخلاف ترك الصيام في النصف الأخير فإنه ترك للصوم مع عدم التمكّن منه فلا يكون تكليف بالإضافة إلى النصف الأخير لارتفاع الموضوع بالإضافة إليه، وكذا ترك الظهر بالركوع والسجود الاختياريين ترك لها مع التمكّن منها فلا يجوز، بخلاف الإتيان بصلاه العصر مع الركوع والسجود

الاضطراريين بعد الإتيان بالظهر فإنه ترك لصلاة العصر الاختياري مع عدم التمكن منها.

وهذا التراحم لا- يجرى فيما إذا لم يتمكن المكلف في صلاة واحده من الركوع والسجود الاختياريين إلا في ركعتين منها إما الأولتين أو الأخيرتين، وذلك فإن التكليف الاختياري تعلق بالصلاة مع الركوع والسجود الاختياريين في تمام ركعاتها، وهذا التكليف تكليف واحد ثبوتاً يسقط عن المكلف في الفرض لعدم تمكنه منها، غايه الأمر قد علم من الأدلة عدم سقوط التكليف بالصلاة رأساً مع عدم تمكنه من بعض أجزائها وشرائطها، وهذا العلم قد يحصل من الخارج، وقد يحصل من جعل البدل للمأمور به الاختياري، وعلى ذلك فتعيين أن اللازم في الفرض هو الصلاة مع الركوع والسجود الاختياريين في الركعة الأولى والثانية أو مخير بين الأولتين والأخيرتين يحتاج إلى دليل، ومع عدمه مقتضى أصالة البراءة عن التعيين هو التخيير، وإذا قام الدليل على رعايه الاختياري أول الصلاة يؤخذ به أو على التخيير فكذلك، ولا- تصل النوبه إلى جريان أصالة البراءة عن التعيين، كما في القيام المعبر في الصلاة وأنه إذا دار أمر المكلف بين القيام في الركعتين الأولتين أو الأخيرتين تعين رعايته في الأولتين أخذاً بظاهر قوله عليه السلام (١): «إذا قوى فليقم».

هذا بالإضافة إلى أمرين يعتبر كل منهما في عمل مع كونهما عن سنخ واحد.

وأما إذا كان الأمران المعبران فيه سنخين ولم يتمكن المكلف من الجمع بينهما في ذلك العمل، فمع العلم بعدم سقوط العمل عن المكلف، فإن كان لدليل

ص: ١١٧

---

١-١) وسائل الشيعة ٤٩٥:٥، الباب ٦ من أبواب القيام، الحديث ٣.

اعتبار أحدهما في ذلك العمل إطلاق يقتضى اعتباره فيه مطلقاً، ولم يكن لدليل اعتبار الآخر إطلاق كذلك كما إذا دار أمر المكلف بين الصلاه قائماً بلا- استقرار وبين الصلاه جالساً مع الاستقرار، فيقدّم ما كان لدليل اعتباره إطلاق فيصلى قائماً بلا استقرار، حيث إنّ الدليل في اعتبار القيام في الصلاه لفظي يقتضى عدم تحقّق الصلاه بدونه، بخلاف دليل اعتبار الاستقرار، فإنّ الدليل على اعتباره في القيام الإجماع، ولا يعمّ الفرض لعدم الاتفاق على اعتباره في الفرض، فيؤخذ بما دلّ على اعتباره دليل لفظي من غير معارض، وكذا ما إذا كان الدليل على اعتبار أحدهما في العمل في جميع الأحوال دالاً وضعياً ودلاله الدليل على اعتبار الآخر بالإطلاق فيؤخذ بما قام على اعتباره حتى في الحال دالّ وضعي كالعموم الوضعي بناءً على عدم تمامية الإطلاق في مقابل الدلالة الوضعيه كما يأتي، وإذا كان الدالّ على اعتبار كلّ منهما الدالّ الوضعي أو الإطلاق فيتساقطان ويرجع إلى الأصل العملي، ومقتضاه البراءة عن خصوصيه كلّ منهما فيما إذا احتمل التخيير واقعاً أو من باب لزوم الموافقه الاحتماليه إذا علم عدم التخيير وتعيين أحدهما واقعاً.

والمتحصل ممّا ذكرنا أنّ عدم تمكّن المكلف من الجمع بين جزأين أو شرطين أو جزء وشرط من عمل واحد يوجب سقوط التكليف بذلك العمل الكلّ أو المشروط، ومع العلم بعدم سقوط العمل عن عهده المكلف رأساً يثبت التكليف الآخر بالناقص، وإذا أمكن تعيين ذلك الناقص بالدليل على ما تقدّم فهو، ومع عدمه ولو للمعارضه في أدلّه اعتبار الجزئيه والشرطيّه تصل النوبه إلى الأصل العملي، ولا- يكون دليل اعتبار الجزء مع الجزء الآخر أو مع دليل اعتبار الشرط أو الشرط مع الشرط الآخر من المتزاحمين.



وممّا ذكرنا يظهر الحال فى مسأله دوران أمر المكلف بين الوضوء لصلاته التى يصلّىها بصرف الماء فيه أو فى تطهير ثوبه أو بدنه، فإنّ هذا لا يدخل فى باب التراحم بين التكليفين ليجرى فيه حكم المتراحمين، بل يدور أمر الصلاه المأمور بها بين أن تجب الصلاه مع الوضوء ولو مع نجاسه الثوب أو البدن وبين تطهير المتنجس منهما والصلاه مع التيمّم حيث إنّ كلاً من الصلاتين بدل اضطرارى للصلاه الاختيارى، ومع احتمال التخيير واقعاً أو احتمال التعين فى ناحيه كلّ منهما يتخيّر بين الأمرين كما تقدّم.

### مرجّحات باب التراحم

ويقع الكلام فى ذيل باب التراحم بين التكليفين فى المرجّحات التى ذكروها فى هذا الباب:

فمن المرجّحات إحراز الأهميه واحتمالها فى ناحيه أحد التكليفين فيقدّم فى الامتثال، بخلاف ما إذا أحرز تساويهما أو احتمال الأهميه فى ناحيه كلّ منهما حيث إنه يتخيّر فى الامتثال بينهما، ولو حصل الكسوف فى آخر وقت الظهرين ولم يتمكّن المكلف من الجمع بين فريضه الوقت وصلاته الآيات يقدّم صلاه الوقت لأهميتها ولا أقلّ من احتمالها من غير عكس، ولا يكون الفرض من تعارض الخطابين والدليلين على ما مرّ.

لا يقال: كيف لا تقع المعارضه بينهما مع أن مقتضى إطلاق خطاب فريضه الوقت الإتيان بها فى فرض التمكن منها، سواء تمكّن فى ذلك الوقت من صلاه الآيات أم لا، كما أن مقتضى خطاب الأمر بصلاه الآيات بالكسوف لزوم الإتيان بها عنده، سواء تمكّن معها من فريضه الوقت أم لا، فيقع التكاذب بين الإطلاقين.

فإنه يقال: لا- يقع التكاذب والتنافي في دلالة الخطابين أصلاً حتى تقع المعارضه بين الإطالقين، وذلك فإن المقيّد لموضوع التكليفين بالتمكّن هو العقل الحاكم بقبح التكليف بما لا يطاق، فلا بدّ من أن يكون تقييده موضوع التكليف بالقدرة على متعلّقه بحيث لا- يلزم منه المحذور المذكور بأن لا- يكون في ناحيه الأمر بالمهم إطلاق كما ذكر، فإنّ الفعل في ناحيه الأمر بالمهمّ يستقلّ باعتبار التمكن من متعلّقه في ظرف عدم صرفه على امتثال التكليف بالأهمّ أو مثله، وفي فرض العجز الحاصل عن هذا الصرف لا- تكليف بالإضافة إلى المهم، ولو كان التكليفان في الأهميّة سواء أو كان كلّ منهما محتمل الأهميّة فهذا النحو من التقييد حاصل في ناحيه كلّ من التكليفين، بخلاف ما إذا كان أحد التكليفين أهمّ أو محتمل الأهميّة بالإضافة إلى الآخر فلا يكون تقييد في ناحيه التكليف الأهمّ أو لم يحرز التقييد في ناحيته ويؤخذ بإطلاق خطاب وجوبه بخلاف الخطاب الآخر فإنّ الإطلاق في ناحيه خطاب وجوبه غير باق قطعاً.

ومن المرجّحات في باب التزاحم ما إذا كان ظرف امتثال أحد التكليفين مع فرض فعليتهما معاً أسبق من الآخر، حيث يتعيّن صرف القدرة على ما يكون ظرف امتثاله أسبق؛ لأنّ تركه في ظرف امتثاله ترك للواجب مع التمكن من امتثاله، وهذا الامتثال وإن يوجب عدم بقاء القدرة على امتثال التكليف الآخر إلا أنّ التكليف الآخر يرتفع بانتفاء الموضوع له والعقل لا يمنع عنه، فإنّه من ارتفاع التكليف بانتفاء القدرة عليه لا بسوء الاختيار. نعم، لو أحرز أهميّة التكليف الآخر بحيث يتعيّن على المكلف تحصيل القدرة عليه وحفظها لزم رعايه التكليف اللاحق حتى في بعض موارد احتماله، كما إذا كان للمكلف ماء ودار أمره بين صرفه على اغتساله من الجنابه قبل

إلا- أنه حيث كان بلا- تعيين ولا عنوان واقعا - فإنه لم يعلم كذبه إلا كذلك، واحتمال كون كل منهما كاذبا - لم يكن واحد منهما بحجه فى خصوص مؤداه، لعدم التعيين فى الحجه أصلا، كما لا يخفى.

نعم يكون نفى الثالث بأحدهما لبقائه على الحجيه، وصلاحيته على ما هو

الفجر لصوم غده وبين أن يحفظه لدفع عطشه الحادث مستقبلا أو عطش متعلقه من أهله و عياله، بل لا يبعد أن يحكم بفساد غسله فى الفرض؛ لأن صرفه فيه إيقاع نفسه ونفس آخر محترمه فى الهلاكه فيكون محرما، ولا يبعد أن يكون احتمال حدوث العطش كافيا فى وجوب الحفظ وعدم جواز إتلاف الماء حيث يجب فى مثل هذه الموارد الاحتياط وعدم جواز الرجوع إلى الأصل.

ومن المرجحات فى باب التراحم على ما يقال ما إذا كان أحد التكليفين من قبيل الواجب الذى له بدل بخلاف الواجب الآخر حيث لا يكون له بدل، فإنه يقدم فى الامتثال ما ليس له بدل سواء كان البدل للواجب الآخر من البدل العرضى أو الطولى.

فالأول: كما إذا كان أحد الواجبين تخييريا والواجب الآخر تعيينيا، ولم يتمكن المكلف من الجمع بين أحد عدلى التخيرى والواجب الآخر، ومثله ما إذا كان أحد الواجبين مضيقا أو فوريا والواجب الآخر موسعا أو غير فوريا، فإنه يذكر تقديم الواجب التعيينى والإتيان بعدل آخر من التخيرى، ويقدم الواجب المضيق ويؤخر الموسع إلى فرده غير المزاحم.

ولكن الصحيح أن الواجبين لا- يدخلان فى المتراحمين فيه أصلا، فإن التكليف فى ناحيه الموسع لم يتعلق إلا بصرف وجود الطبيعى حيث يقتضى تحققه، وأما خصوص أفراده لم يتعلق الطلب بشىء منها، وكذلك الأمر فى ناحيه الواجب

عليه من عدم التعيين لذلك لا بهما، هذا بناءً على حججه الأمارات من باب الطريقيه، كما هو كذلك حيث لا يكاد يكون حجه طريقاً إلا ما احتمال إصابته، فلا محاله كان العلم بكذب أحدهما مانعاً عن حجيته، وأما بناءً على حجيتها من باب السببيه فكذلك لو كان الحجه هو خصوص ما لم يعلم كذبه، بأن لا- يكون المقتضى للسببيه فيها إلا فيه، كما هو المتيقن من دليل اعتبار غير السند منها، وهو بناء العقلاء على

التخييري، فإنّ الوجوب تعلق بالجامع بين العدلين ولو كان انتزاعياً، ومن الظاهر تمكّن المكلف في الفرض من الجمع بين امثال الواجب الموسّع والمضيق، وكذا بين الواجب التخييري والواجب التعيني الآخر، وعدم محذور في فعله كلّ من التكليفين بلا حاجه إلى تصوير الترتّب وتقديره بين التكليفين المتعلّق كلّ واحد منهما بأحدهما، نعم الترخيص في التطبيق على الفرد من الموسّع أو العدل المزاحم للواجب الآخر يمكن أن يكون ترتّبياً على ما تقدم في البحث في الأمر بضدين لهما ثالث.

الثاني: ما إذا كان البدل في أحد الواجبين المتزاحمين طولياً والواجب الآخر ممّا ليس له بدل ولم يتمكن المكلف من الجمع بين المبدل والواجب الآخر في الامثال، كما إذا صاد المحرم في إحرامه صيداً وقيل بعدم جواز تأخير كفارته، وإنه يتعين عليه النحر أو الذبح في مكة أو منى، وكان له مال فدار أمره بين شراء الكفاره به وبين صرفه على الهدى الواجب عليه في حجّه تمتعاً، فيقال بلزوم صرفه في شراء الكفاره، فإنّه واجب لا بدل له، ويصوم بدل الهدى حيث إنّ الصيام بدل الهدى لمن لا يتمكن منه.

أقول: في المثال مناقشه، فإنّ كفاره الصيد لها بدل اضطرارى بل لا دليل على وجوب الكفاره فوراً بل الثابت في كفاره الصيد أنه يذبح أو ينحر بمكه إن كان الصيد

أصالتى الظهور والصدور، لا- للتقيه ونحوها، وكذا السند لو كان دليل اعتباره هو بناؤهم أيضاً، وظهوره فيه لو كان هو الآيات والأخبار، ضروره ظهورها فيه، لو لم نقل بظهورها فى خصوص ما إذا حصل الظن منه أو الإطمئنان.

وأما لو كان المقتضى للحجيه فى كل واحد من المتعارضين لكان التعارض بينهما من تراحم الواجبين، فيما إذا كانا مؤديين إلى وجوب الضدين أو لزوم

فى إحرام العمره، وفى منى إذا كان فى إحرام الحج، فالمشال من موارد دوران الأمر بين الواجب الموسع وبين الواجب المضيق حيث إن الهدى واجب عليه يتعين عليه الذبح بمنى يوم النحر.

وقد يقال: يعبر عن البدل الطولى ما ليس له بدل فى أجزاء الزمان كالواجب المضيق، بخلاف الموسع حيث إن فرده فى الزمان اللاحق بدل عن فرده فى الزمان الأول.

وفيه ما تقدم من عدم التراحم بين الواجب المضيق والموسع حتى يلاحظ المرجح عند التراحم، وإن أريد من البدل الطولى ما ذكرنا فيأتى التكلم فيه فى ذيل المرجح الآتى.

وهو ما إذا كان أحد التكليفين مشروطاً بالقدرة على متعلقه عقلاً والتكليف الآخر مشروطاً بالقدرة عليه شرعاً، حيث ذكروا أنه يتعين على المكلف صرف قدرته فى الفرض فيما يعتبر فيه القدره عقلاً، وذلك فإنه مع امثال هذا التكليف يستوفى ملاك الوجود فى متعلق ذلك التكليف قطعاً، ولا- يحرز فوت ملاك التكليف الآخر، بخلاف العكس فإنه مع العكس يعلم بفوت ملاك التكليف الآخر جزماً حيث إن القدره على المتعلق فى موارد اشتراط التكليف بالقدرة عقلاً- شرط استيفاء الملاك، بخلاف موارد اشتراطه بالقدرة شرعاً فإنها تكون شرطاً فى حدوث الملاك فى

المتناقضين، لا فيما إذا كان مؤدى أحدهما حكماً غير إلزامي، فإنه حينئذ لا يزاحم الآخر، ضروره عدم صلاحيه ما لا اقتضاءً فيه أن يزاحم به ما فيه الاقتضاء، إلا أن يقال بأن قضيه اعتبار دليل الغير الإلزامي أن يكون عن اقتضاء، فيزاحم به حينئذ ما يقتضى الإلزامي، ويحكم فعلاً- بغير الإلزامي، ولا يزاحم بمقتضاه ما يقتضى الغير الإلزامي، لكفايه عدم تماميه عله الإلزامي في الحكم بغيره.

متعلقه؛ ولذا قالوا: إن القدره في موارد اشتراط القدره عقلاً شرط لتنجز ذلك التكليف، بخلاف موارد اشتراطه بالقدره شرعاً، ويعلم كون اشتراطه بالقدره عقلاً ترك أخذ القدره في خطاب ذلك التكليف، بخلاف اشتراطه بالقدره شرعاً فإن قدره المكلف على المتعلق يؤخذ في خطاب ذلك التكليف.

وفيه إن أريد ممّا ذكر أنّ عدم أخذ القدره على المتعلق في خطاب تكليف كاشف عن إطلاق ذلك التكليف ثبوتاً بحيث يجعل ذلك التكليف في حقّ العاجز أيضاً، وأنّ دخل القدره على المتعلق فيه كدخاله العلم يعتبر في تنجزه عقلاً، وكذا يكون الملاك في المتعلق موجوداً في صورته عجز المكلف أيضاً، ويفوت عنه ذلك الملاك غايه الأمر يكون معدوراً في فوته إن لم يكن من ناحيته تفويت، بخلاف التكليف المعتبر فيه القدره شرعاً فإنّ الملاك فيه دائر مدار القدره عليه، فلا يلزم من تقديم التكليف المشروط بالقدره العقليّه محذور ولا تفويت ملاك، بخلاف العكس، فيرد عليه أنّ اعتبار التكليف على المكلف يكون لغرض كونه بوصوله إلى المكلف داعياً له إلى الإتيان بالمتعلق أو الاجتناب عنه، وهذا الغرض لا يحصل إلاّ بالإضافة إلى القادر؛ ولذا يكون توجيه خطابه إلى العاجز عن المتعلق قبيحاً، بخلاف غير العالم بالتكليف فإنّ التكليف يمكن أن يكون داعياً له على الإتيان بالمتعلق في موارد احتمال له ولو بترغيبه أو أمره بالاحتياط أو لتوجيه خطابه إليه لأن يصل إليه ويكون

نعم يكون باب التعارض من باب التراحم مطلقاً لو كان قضيه الإعتبار هو لزوم البناء والإلتزام بما يؤدي إليه من الأحكام، لا مجرد العمل على وفقه بلا لزوم الإلتزام به، وكونهما من تراحم الواجبين حينئذ وإن كان واضحاً، ضروره عدم إمكان الإلتزام بحكمين فى موضوع واحد من الأحكام، إلا أنه لا دليل نقلاً ولا عقلاً على الموافقه الإلتزاميه للأحكام الواقعيه فضلاً عن الظاهريه، كما مر تحقيقه.

داعياً له إلى رعايته.

وعلى الجملة جعل التكليف ثبوتاً فى حق العاجز كالغافل لغو، ولكن لامتناع تقييد التكليف بصوره الالتفات إليه يكون له إطلاق ذاتى من غير أن يكون فيه غرض البعث فى صوره الغفله، بخلاف جعله فى حق الجاهل الملتفت فإنه ثبوتاً مجعول فى حقه، والغرض منه دعوته إلى الامتثال ولو بنحو الاحتياط، وعلى ذلك فلا يكون لخطاب التكليف كشف فى موارد اعتبار القدره العقلية أيضاً لكون الملاك فى متعلقه حاصلًا مطلقاً، وأن القدره عليه شرط فى استيفاء ملاكه لا فى أصل الملاك.

ومع الإغماض عما ذكرنا فلا موجب لتقديم التكليف الذى هو مشروط بالقدره على متعلقه عقلاً، فإن المفروض أن المكلف قادر على الإتيان بمتعلق التكليف الآخر أيضاً، فيكون الملاك الملتزم فيه أيضاً موجوداً بناءً على ما هو الصحيح من أن الأمر بالشىء لا يقتضى النهى عن ضده، فيكون الإتيان بالتكليف المشروط بالقدره عقلاً موجباً لفوت هذا الملاك فى ظرف كان الاستيفاء ممكناً.

وعلى الجملة الكاشف عن الملاك فى المتعلق هو طلب المولى وأمره، والمفروض فى المقام \_ بناءً على أن الأمر بالشىء لا يقتضى النهى عن ضده \_ تحقق القدره بالإضافة إلى كل من العمليين، فالملاك فى المشروط بالقدره شرعاً أى ما ورد التقييد بالقدره فى خطابه كالملاك فى التكليف الآخر المشروط بالقدره عقلاً

وحكم التعارض بناءً على السببية فيما كان من باب التزاحم هو التخيير لو لم يكن أحدهما معلوم الأهمية أو محتملها في الجملة، حسبما فصلناه في مسأله الضد، وإلا فالتعيين، وفيما لم يكن من باب التزاحم هو لزوم الأخذ بما دل على الحكم الإلزامي، لو لم يكن في الآخر مقتضياً لغير الإلزامي، وإلا فلا بأس بأخذه والعمل عليه، لما أشرنا إليه من وجهه آنفاً، فافهم.

موجود، فاللازم في تقديم الثاني على الأول من ثبوت مرجح.

نعم لو كان المراد من القدره الشرعيه المأخوذه في موضوع أحد التكليفين غير ما تقدّم، بأن كان المراد ما يدخل فيها عدم اشتغال عهده المكلف بتكليف آخر مشروط بالقدره العقلية بحيث لا يجتمع امثاله مع المشروط بالقدره الشرعيه يقدم المشروط بالقدره العقلية لا من باب ترجيح أحد المتزاحمين، بل لأن حصول التكليف الآخر يوجب ارتفاع الموضوع للتكليف المشروط بالقدره الشرعيه.

والمتحصّل أنّ كلّ مورد تكون فعلية أحد التكليفين موجه لعدم حصول الموضوع للتكليف الآخر أو ارتفاعه لا يكون المفروض من التزاحم بين التكليفين، وإنّما التزاحم بينهما فيما كان كلا- التكليفين فعليين لتمام الموضوع لكلاّ منهما، ولكن كان صرف القدره على أحدهما موجباً لارتفاع التكليف الآخر بارتفاع القدره على امثاله.

نعم إذا كان للمشروط بالقدره الشرعيه يعنى: ما أخذ في خطاب الأمر به القدره عليه، أو ما فهم هذا الأخذ من خطاب آخر بأن جعل له بدل عند الاضطرار وعدم التمكن منه، حيث يفهم من جعل البديل أنّ الأمر بالمبديل عند القدره عليه، فإن دار أمر المكلف بأن يصرف قدرته فيما ليس له بدل، أو أن يصرفه فيما له بدل اضطرارى لا يبعد أن يتعين صرفها على ما ليس له بدل اضطرارى مع الإتيان بالبديل الاضطرارى بعده، فإنّ المكلف إذا صرف قدرته على ذلك الواجب وأتى بعده بالبديل الاضطرارى



هذا هو قضيه القاعده فى تعارض الأمارات، لا الجمع بينها بالتصرف فى أحد المتعارضين أو فى كليهما، كما هو قضيه ما يتراءى مما قيل من أن الجمع مهما أمكن أولى من الطرح، إذ لا- دليل عليه فيما لا يساعد عليه العرف مما كان المجموع أو أحدهما قرينه عرفيه على التصرف فى أحدهما بعينه أو فيهما، كما عرفته فى

يحتمل أن يفوت منه الملاك الملزم أصلاً، لاحتمال أن يكون الملاك الاضطرارى بعد ارتفاع القدره على مبدله وتعلق الأمر ببده كافياً بتمام ملاك مبدله، وظهور الخطاب الاضطرارى فى حفظ القدره على مبدله إنما هو فيما إذا لم يكن صرفها فى واجب آخر فعلى.

### **عدم وقوع التعارض بين دليل جزئيه شىء وجزئيه الآخر أو شرطيته إلا عند عدم التمكن من الجمع بينهما ولكن بين خطايهما جمع عرفى**

وقد يقال: من صغريات ذلك ما إذا كان المكلف واجداً لمقدار من الماء ولا يكفى إلا لوضوئه أو تطهير بدنه أو ثوبه، حيث إن الوضوء يعتبر فى الصلاه عند التمكن منه كما هو المستفاد من قوله سبحانه: «فلم تجدوا ماءً فتيمموا صعيداً طيباً» (١) بخلاف تطهير الثوب والبدن، فإنّ المعبر فيه القدره عليه عقلاً فيقدم تطهير الثوب والبدن ويتيمم للصلاه بعده.

وفيه ما تقدم من أنّ الأمر بالوضوء وكذا الأمر بتطهير الثوب إرشاد إلى دخاله كلّ منهما فى الصلاه، وبما أنّ اعتبار كلّ منهما فى الفرض يوجب سقوط الصلاه رأساً فنعلم إجمالاً- عدم اعتبارهما فيها معاً فيكون ما دلّ على وجوب الصلاه فى الفرض مجملاً مردداً أمرها بين الصلاه مع طهاره الثوب أو البدن مع التيمم لها، أو الصلاه مع

ص : ١٢٧

الصور السابقه، مع أن فى الجمع كذلك أيضاً طرْحاً للأماره أو الأمارتين، ضروره سقوط أصاله الظهور فى أحدهما أو كليهما معه، وقد عرفت أن التعارض بين الظهورين فيما كان سنديهما قطعيين، وفى السندين إذا كانا ظنيين، وقد عرفت أن قضيه التعارض إنما هو سقوط المتعارضين فى خصوص كل ما يؤدىان إليه من

الوضوء مع نجاسه الثوب والبدن، وبما أنه لا معيّن فى البين فيرجع إلى أصاله عدم التعيين فى كل منهما، ونتيجته ذلك التخيير.

نعم الأحوط صرف الماء أولاً فى تطهير الثوب أو البدن ثم التيمم للصلاه.

وقد يقال فى المقام يقع التعارض فى الفرض بين ما دلّ على اعتبار الوضوء فى الصلاه وبين ما دلّ على اعتبار طهاره الثوب والبدن، وبما أنّ ما دلّ على اعتبار الوضوء موافق للكتاب المجيد فيقدم.

ولكن لا- يمكن المساعده عليه فإنّ الأمر بالوضوء أو تطهير الثوب \_ كما ذكرنا \_ إرشادى ومعنى الأمر الإرشادى أنه لا تتحقّق الصلاه بدون الوضوء سواء تمكّن منه أم لا، كما أنّ مقتضى الأمر بتطهير الثوب أنه لا تكون الصلاه بدون الطهاره من الخبث بلا فرق بين التمكّن منه وعدمه، ولازم الإطّلاقين سقوط الأمر بالمشروط، وليس خطاب الإرشاد إلى الشرطيّه والجزئيّه كإطلاق الواجب النفسى من أنه يجب على المتمكّن منه سواء وجب على المتمكّن عمل آخر أم لا؛ ليقع التعارض بينهما مع العلم بعدم وجوب أحدهما من غير تعيين.

وعلى الجملة مفاد خطاب الإرشاد إلى شرطيه شىء دخالته فى الواجب من غير نظر إلى نفى دخاله الآخر فيه أو إثبات دخالته، فالتعارض بالمعنى المصطلح لا يكون فى الأوامر الإرشاديه إلى الجزئيّه والشرطيّه والمانعيّه بالإضافة إلى المأمور به عند التمكّن من الإتيان بها جميعاً.

الحكمين، لا- بقاؤهما على الحجية بما يتصرف فيهما أو في أحدهما، أو بقاء سنديهما عليها كذلك بلا دليل يساعد عليه من عقل أو نقل، فلا يبعد أن يكون المراد من إمكان الجمع هو إمكانه عرفاً، ولا ينافيه الحكم بأنه أولى مع لزومه حينئذ وتعيينه، فإن أولويته من قبيل الأولوية في أولى الأرحام، وعليه لا إشكال فيه ولا كلام.

نعم تكون خطاباتها متعارضة فيما إذا علم بعدم سقوط أصل الواجب النفسى عن المكلف عند عدم التمكّن من الجمع بين اثنين منها أو أكثر من اثنين، فيقتضى خطاب الشرطيه أو الجزئيه فى ناحيه كلّ منهما اعتباره فى الواجب النفسى بعينه، وإذا اقتضى كلّ منهما اعتباره بعينه فيؤخذ بأصل الاعتبار حيث يحتمل أصل الاعتبار فى ناحيه كلّ منهما، ويرفع اليد عن كون اعتباره بعينه، بعين الجمع الذى ذكرنا فى الواجبين كالظهر والجمعه.

وبتعبير آخر يكون هذا من موارد الجمع العرفى، ولا تصل النوبه إلى ملاحظه الترجيح ليقال إنّ ما دلّ على اعتبار الوضوء موافق للكتاب المجيد، بل الكتاب المجيد أيضاً من الخطابات الناظره إلى الإرشاد إلى الشرطيه بالإضافة إلى الوضوء والغسل، وبينه وبين الخطاب الوارد فى شرطيه طهاره الثوب والبدن فى الصلاه عند عدم التمكّن من الجمع بينهما وتمكّنه من كلّ منهما جمع عرفى على ما بيناه.

نعم إذا لم يكن للدليل الاشتراط والجزئيه إطلاق فى ناحيه أحدهما بعينه يعتبر ما فيه إطلاق، ومع عدم الإطلاق فى ناحيه شىء منهما والعلم باعتبار أحدهما فى هذا الحال يرجع إلى الأصل العملى، ومقتضاه التخيير كما تقدّم.

### **عدم التزاحم فى موارد تعدد أحد الشرطين أو الجزئين أو الشرط أو الجزء**

ومما ذكرنا يظهر أنّ ما فى العروه من أنّه إذا لم يتمكّن فى صلاه من الجمع بين

القيام مع الركوع والسجود الاختياريين بأن يصلّي قائماً مع الإيماء لهما وبين الصلاة جالساً مع الركوع والسجود الاختياريين، أنّه إذا أمكن تكرار الصلاة تارة بالقيام مع الإيماء وأخرى جالساً مع الركوع والسجود، وأنّه يتخّير مع عدم التمكن من التكرار لا يمكن المساعدة عليه، فإنّ الجمع بينهما فيما إذا أحرز اعتبار أحدهما بعينه بأن دار أمر الواجب بين المتباينين، وأمّا مع احتمال اعتبار أحدهما يكون مقتضى الجمع التخيير بينهما، وما عن النائني قدس سره في تعليقه في أحد الموضوعين من تقديم القيام؛ لكون ظرف امثاله أسبق، وفي موضع آخر تقديم الركوع والسجود الاختياريين؛ لكونهما أهمّ لا يمكن المساعدة عليه؛ لخروج المقام عن المتزاحمين.

لا يخفى أن ما ذكر من قضيه التعارض بين الأمارات إنما هو بملاحظه القاعده فى تعارضها [١]. وإلا فربما يدعى الإجماع على عدم سقوط كلا المتعارضين فى الأخبار، كما اتفقت عليه كلمه غير واحد من الأخبار، ولا يخفى أن اللازم فيما إذا

## حكم المتعارضين

### إشاره

[١] المراد بمقتضى القاعده النظر إلى أصل دليل الاعتبار فى كل من المتعارضين سواء كان المتعارضان فردين من نوع واحد من الأماره أو كان كل منهما من نوع غير النوع الآخر، وقام الدليل على اعتبار كل من النوعين مع قطع النظر عن صورته التعارض، وقد تقدم أن القاعده الأولى عدم اعتبار شىء من المتعارضين، لا بالإضافة إلى مدلولهما المطابقى ولا إلى مدلولهما الالتزامى، خلافاً للماتن قدس سره حيث اقتصر فى سقوطهما عن الاعتبار بالإضافة إلى مدلولهما المطابقى لا-بالإضافه إلى المدلول الالتزامى، إذ يتفان فيه، فإن أحدهما لا بعينه مما لم يحرز كذبه باق تحت دليل الاعتبار، ويمكن به نفي الثالث، وقد ذكروا أن المتعارضين فيما كانا من قبيل خبر العدل أو الثقة فى الأحكام الشرعيه العمليه يعتبران على وجه التخيير مطلقاً، كما هو مختار الماتن ١ حيث التزم بأن ملاحظه المرجحات على نحو الاستحباب والأفضليه أو التخيير بعد فقد المرجحات المنصوصه، أو بعد فقد مطلق المرجح كما ذهب إلى كل منهما جمع.

ولا يخفى أنه لو تم شىء مما ذكر بقيام دليل معتبر عليه فيؤخذ بمقتضاه، وإلا فإن دار أمر الحجه فيهما بين التعيين والتخيير يؤخذ بالتعيين، للعلم بصحة الاستناد إليه تنجيزاً وتقديراً، وأما الآخر فلم تحرز صحة الاستناد إليه بل مقتضى الاستصحاب عدم تعلق الاعتبار به لا بنحو التعيين ولا بنحو التخيير، وإن لم يكن

لم تنهض حجه على التعيين أو التخيير بينهما هو الإقتصار على الراجح منهما، للقطع بحجته تخييراً أو تعييناً، بخلاف الآخر لعدم القطع بحجته، والأصل عدم حجه ما لم يقطع بحجته، بل ربما ادعى الإجماع أيضاً على حجه خصوص الراجح، واستدلّ عليه [١] بوجوه أخر، أحسنها الأخبار وهي على طوائف:

الأمر دائراً بينهما بل احتمال الاعتبار في المتعارضين بنحو التخيير أو بنحو التعيين فالأصل عدم اعتبارهما تخييراً ولا اعتبار أحدهما تعييناً.

وعلى الجملة ففي دوران الحجّه بين كونها تخييريّة أو تعيينيّة يتعيّن الأخذ باحتمال التعيين، وأمّا إذا احتمل عدم حجّيه شيء منهما لا تعييناً ولا تخييراً فلا يجوز الاعتماد على شيء منهما.

لا يقال: إذا أحرز اعتبار المتعارضين في الجملة ودار أمره بنحو التخيير والتعيين فلم لا يؤخذ بالتخيير نظير دوران أمر الواجب بين كونه تخييراً أو تعييناً، حيث إنّ مقتضى أصالة البراءة الجارية في ناحيه التعيين جواز الاكتفاء بالجامع بينهما المعبر عن ذلك بالتخيير.

فإنّه يقال: الفرق هو أنّ المطلوب من الأثر في باب الحجج التنجيز والتعذير عند الاستناد إليه في العمل، ومعنى التخيير في الحجّه أنّه يصير معتبراً عند الأخذ، لا تعلّق الاعتبار بالجامع نظير تعلّق التكليف بالجامع بين العملين، فإنّ التخيير في الطريق بهذا المعنى غير معقول، فالاستصحاب في عدم جواز الاستناد إلى ما يحتمل فيه أصل الاعتبار وعدم اعتباره في مقام العمل جار بلا معارض، ولا يجرى الاستصحاب في ناحيه عدم اعتبار ما يعلم اعتباره تخييراً أو تعييناً؛ لأنّه إن أريد إثبات تعلّق الاعتبار بالآخر أيضاً وجواز الاستناد إليه فهو مثبت، وإن أريد نفي كونه منجزاً أو معدّراً وعدم جواز الاستناد إليه فجوازه والتعذير فيه قطعيّ.

[١] يعنى يستدلّ على الترجيح بين الخبرين المتعارضين بوجوه أحسنها

منها: ما ظاهره التخيير بين الخبرين المتعارضين مطلقاً، أى من غير دلالة لها على رعايه الترجيح كخبر الحسن بن الجهم عن الرضا عليه السلام ورواه فى الوسائل عن كتاب الاحتجاج لأحمد بن على بن أبى طالب الطبرى مرفوعاً إلى الحسن بن الجهم: «قال قلت له: تجيئنا الأحاديث عنكم مختلفه، فقال: ما جاءك عنّا فقس على كتاب الله عزّ وجلّ وأحاديثنا فإن كان يشبههما فهو ممّناً، وإن لم يكن يشبههما فليس ممّناً، قلت: يجيئنا الرجالن وكلاهما ثقة بحدِيثين مختلفين ولا نعلم أيهما الحقّ، قال: فإذا لم تعلم فموسّع عليك بأيهما أخذت»<sup>(١)</sup> وهذا الخبر لا بأس بدلاله ذيله على التخيير بين المتعارضين ولكن لضعف سنده لا يمكن الاعتماد عليه. وخبر الحارث بن المغيرة عن أبى عبد الله عليه السلام قال: «إذا سمعت من أصحابك الحديث وكلّهم ثقة فموسّع عليك حتّى ترى القائم عليه السلام فتردّ إليه»<sup>(٢)</sup> والسند فيه كما فى قبله، فإنّه رواه الطبرسى أيضاً مرفوعاً عن الحارث بن المغيرة ودلالته على التخيير والتوسعه غير بعيدة.

ومنها: صحيحه على بن مهزيار التى رواها الشيخ «باسناده عن أحمد بن محمد عن العباس بن معروف عن على بن مهزيار قال: قرأت فى كتاب لعبد الله بن محمد إلى أبى الحسن عليه السلام: اختلف أصحابنا فى رواياتهم عن أبى عبد الله عليه السلام فى ركعتى الفجر فى السفر فروى بعضهم: صلّها فى المحمل وروى بعضهم لا تصلّها إلا على

١-١) وسائل الشيعة ١٢١:٢٧، الباب ٩ من أبواب صفات القاضى، الحديث ٤٠.

٢-٢) المصدر السابق: ١٢٢، الحديث ٤١.

منها: ما دلَّ على التخيير على الإطلاق، كخبر الحسن بن الجهم، عن الرضا عليه السلام: (قلت: يجئنا الرجلان وكلاهما ثقه بحدِيثين مختلفين ولا- يعلم أىّهما الحق، قال: فإذا لم يعلم فموسع عليك بأيهما أخذت). وخبر الحارث بن المغيرة، عن أبي عبد الله عليه السلام: (إذا سمعت من أصحابك الحديث وكلهم ثقه، فموسع عليك

الأرض فوقع عليه السلام: موسع عليك بأيه عملت»(١).

ومكاتبه محمد بن عبد الله بن جعفر الحميرى إلى صاحب الزمان عليه السلام وفيها «قال عليه السلام فى الجواب عن ذلك حديثان، أمّا أحدهما، فإذا انتقل من حاله إلى أخرى فعليه التكبير، وأمّا الآخر، فإنه روى أنه إذا رفع رأسه من السجده الثانيه وكبر ثم جلس ثم قام فليس عليه فى القيام بعد القعود تكبير، وكذلك التشهد الأول يجرى هذا المجرى، وبأيهما أخذت من جهه التسليم كان صواباً»(٢).

ولكن لا يخفى عدم دلالة شىء منهما على التخيير بين المتعارضين. أمّا صحيحه على بن مهزيار فالتخيير واقعى للجمع العرفى بين الحديثين؛ لأنّ أحدهما ظاهر فى اعتبار الصلاه على الأرض فى نافله الفجر بمعنى عدم جوازها على المحمل، والأخرى نصّ فى جوازها فيه فيحمل النهى عن العباده على الكراهه بمعنى قلّه الثواب، وكذلك فى المكاتبه وأنّ التكبيره فى القيام بعد الجلوس من السجده الثانيه أو عند القيام من التشهد ليست كالتكبيره فى ساير الحالات، وأنّ الأولى منها هو الذكر الخاصّ.

وقول الماتن قدس سره: «إلى غير ذلك» لعلّه يشير إلى موثقه سماعه عن أبي عبد الله عليه السلام «قال: سألته عن رجل اختلف عليه رجلان من أهل دينه فى أمر، كلاهما يرويه، أحدهما يأمر

ص : ١٣٤

١-١) المصدر السابق: الحديث ٤٤.

٢-٢) وسائل الشيعة ٣٦٢:٦، الباب ١٣ من أبواب السجود، الحديث ٨.



حتى ترى القائم فترد عليه). ومكاتبه عبد الله بن محمد إلى أبي الحسن عليه السلام (اختلف أصحابنا في رواياتهم عن أبي عبد الله عليه السلام، في ركعتي الفجر، فروى بعضهم: صل في المحمل، وروى بعضهم: لا تصلها إلا في الأرض، فوقع عليه السلام: موسع عليك بأيه عملت) و مكاتبه الحميري إلى الحجة عليه السلام إلى أن قال في

بأخذه، والآخر ينهاه عنه، كيف يصنع؟ قال: يرجئه حتى يلقى من يخبره، فهو في سعه حتى يلقاه»(1).

ولكن لا يخفى أنّ المفروض فيها دوران الأمر بين المحذورين فيما إذا لم يكن الأمر والنهي قابلين للجمع العرفي المتقدم في صحيحه على بن مهزيار والمكاتبه، ومع عدم إمكان الاحتياط يكون \_ في مورد دوران المحذورين \_ التخيير عملاً.

وعلى الجملة ما هو تامّ سنداً لا دلالة له على التخيير بين المتعارضين، وما هو غير معتبر سنداً دلالة على التخيير لا تفيد شيئاً.

ودعوى انجبار ضعف السند بالشهره كما يظهر بملاحظه كلام الكليني قدس سره وغيره لا تمكن المساعدة عليها، فإنّ الكليني قدس سره قد أخذ التخيير بين المتعارضين من بعض ما ورد من التخيير في موارد الجمع العرفي كصحيحه على بن مهزيار، وقد ذكرنا خروج مثلها عن مورد الكلام، وقد ذكر في ديباجه الكافي: «فاعلم يا أخى أرشدك الله، أنّه لا يسع أحداً تمييز شيء مما اختلف الروايه فيه عن العلماء برأيه إلا على ما أطلقه العالم بقوله عليه السلام: واعرضوهما على كتاب الله فما وافق كتاب الله عز وجلّ فخذوه، وما خالف كتاب الله فردّوه، وقوله عليه السلام: دعوا ما وافق القوم، فإنّ الرشد في خلافهم، وقوله عليه السلام: خذوا بالمجمع عليه، فإنّ المجمع عليه لا ريب فيه،

ص : ١٣٥

١-١) وسائل الشيعة ١٠٨: ٢٧، من أبواب صفات القاضي، الحديث ٥.

الجواب عن ذلك حديثان . . . إلى أن قال عليه السلام (وبأيهما أخذت من باب التسليم كان صواباً) إلى غير ذلك من الإطلاقات.

ومنها: ما دلّ على التوقف مطلقاً [١].

ومنها: ما دلّ على ما هو الحائظ منها.

ومنها: ما دلّ على الترجيح بمزايا مخصوصه ومرجحات منصوصه.

ونحن لا- نعرف من جميع ذلك إلا- أقله ولا نجد شيئاً أحوط ولا أوسع من ردّ علم ذلك كله إلى العالم عليه السلام وقبول ما وسع من الأمر فيه بقوله عليه السلام : وبأيهما أخذتم من باب التسليم وسعكم» (١).

[١] إن كان المراد مما دلّ على التوقف مطلقاً ما ورد في التوقف في مطلق الشبهه والأمر بالاحتياط فيها، فتلك الأخبار خارجة عن محل الكلام في المقام، وقد تعرضنا لها في بحث أصالة البراءة (٢) وبيننا وجه الجمع بينها وبين ما دلّ على عدم وجوب الاحتياط والتوقف في الشبهات، والكلام في المقام في الخبرين المتعارضين، وإن أراد أنه قد ورد في الخبرين المتعارضين الأمر بالتوقف والاحتياط بالخصوص من غير تفصيل فلا نعرفه إلا ما يمكن أن يقال بظهور موثقه سماعه المتقدمه (٣) في ذلك، ولكن قد تقدّم أنّ المفروض فيها دوران الأمر بين المحذورين وإمكان الوصول إلى إحراز الواقع بالرجوع إلى الإمام عليه السلام وعدم شيء في الارتكاب إلى زمان الوصول، ولا دلالة لها على وجوب التوقف والاحتياط في الخبرين المتعارضين.

ص : ١٣٦

١-١) المصدر السابق: ١١٢، الحديث ١٩.

٢-٢) دروس في مسائل علم الأصول ٣:٢٨٤ فما بعد.

٣-٣) مرّ تخريجه آنفاً.

من مخالفه القوم وموافقه الكتاب والسنة، والأعدليه، والأصديقيه، والأفقييه والأورعيه، والأوثقييه، والشهره على اختلافها في الإقتصار على بعضها وفي الترتيب بينها.

ولأجل اختلاف الأخبار اختلفت الأنظار.

نعم، يمكن أن يقال: إن مكاتبه محمد بن علي بن عيسى التي رواها ابن إدريس في آخر السرائر نقلاً عن كتاب مسائل الرجال لعلي بن محمد، أن محمد بن علي بن عيسى كتب إليه: «عن العلم المنقول إلينا عن آبائك وأجدادك صلوات الله عليهم قد اختلف علينا فيه، كيف العمل به على اختلافه أو الرد إليك فيما اختلف فيه؟ فكتب: ما علمتم أنه قولنا فألزموه، وما لم تعلموا فردوه إلينا» (١) تدل على وجوب التوقف عند تعارض الأحاديث.

نعم قد ورد الأمر بالتوقف بعد ما فرض السائل تساوى الروايتين في المرجحات الواردة فيها، كما أنه قد ورد فيما رواه ابن أبي جمهور الأحسائي في «عوالي الآلي» عن العلامة مرفوعاً إلى زراره الأخذ بما يوافق الاحتياط منهما بعد فقد المرجحات الواردة فيها في أحد المتعارضين قال: سألت أبا جعفر عليه السلام فقلت: «جعلت فداك يأتي عنكم الخبران أو الحديثان المتعارضان فبأيهما آخذ؟ فقال عليه السلام: يا زراره خذ بما اشتهر بين أصحابك ودع الشاذ النادر، فقلت: يا سيدي إنهما معاً مشهوران مرويان مأثوران عنكم، فقال عليه السلام: خذ بقول أعدلهما عندك وأوثقهما في نفسك، فقلت: إنهما معاً عدلان مرضيان موثقان، فقال: انظر ما وافق منهما مذهب العامه فاتركه وخذ بما خالفهم، قلت: ربما كانا معاً موافقين لهم أو مخالفين، فكيف

ص: ١٣٧

فمنهم من أوجب الترجيح بها، مقيدين بأخباره إطلاقات التخيير، وهم بين من اقتصر على الترجيح بها، ومن تعدى منها إلى سائر المزايا الموجبه لأقوائه ذى المزيه وأقربيته، كما صار إليه شيخنا العلامة (أعلى الله مقامه)، أو المفيده للظن، كما ربما يظهر من غيره.

فالتحقيق أن يقال: إن أجمع خبر للمزايا المنصوصه فى الأخبار هو المقبوله والمرفوعه [١] مع اختلافهما وضعف سند المرفوعه جدًّا، والاحتجاج بهما على وجوب الترجيح فى مقام الفتوى لا يخلو عن إشكال.

أصنع؟ فقال: إذن فخذ بما فيه الحائطه لدينك واترك ما خالف الاحتياط فقلت: إنهما معاً موافقان للاحتياط أو مخالفان له، فكيف أصنع؟ فقال عليه السلام إذن فتخيّر أحدهما فتأخذ به وتدع الآخر» (١).

ولا- يخفى أن ظاهر هذه المرفوعه كون أحد الخبرين موافقاً للاحتياط مرجحاً له فى مقام المعارضه لا أنه يجب الاحتياط فى الواقعه بعد فقد المرجحات.

### المرجحات لأحد المتعارضين

[١] قد ذكر الماتن قدس سره أن المقبوله والمرفوعه من بين أخبار الترجيح أجمع خبرين للمزايا المنصوصه لأحد المتعارضين على الآخر، ولكن ضعف سند المرفوعه وضعف دلالتها على لزوم الترجيح فى مقام الإفتاء، لاختصاصهما بالترجيح فى مقام القضاء والخصومه يمنعان من الالتزام بلزوم الترجيح بين المتعارضين فى مقام الإفتاء، ويشكل رفع اليد بهما عن إطلاقات التخيير فى الطائفه الأولى من الأخبار، والمتعين لزوم الاقتصار فى الترجيح على مقام القضاء وفصل

ص : ١٣٨

الخصومه؛ لأنَّ فصل الخصومه لا يمكن بالتخيير؛ لأنَّ كلاً من المترافعين يختار ما هو أصلح له؛ ولذا أمر عليه السلام مع عدم المرجحات الواردة فيها بتأخير الواقعة إلى لقائه، وهذا بخلاف مقام الإفتاء، ولو قيل بظهورهما في الترجيح في مقام الإفتاء أيضاً فشمولهما لمثل زماننا ممّا لا يتمكّن من لقاء الإمام عليه السلام غير ظاهر، لضعف المرفوعه سنداً، واختصاص المقبوله بصوره التمكن من لقائه عليه السلام؛ ولذا ما أرجع إلى التخيير بعد فقد المرجحات.

مع أنّه لو التزمنا بلزوم الترجيح بلا فرق بين الزمانين لزم حمل إطلاقات التخيير وما لم يستفصل فيها من وجود المرجح وعدمه على الفرض النادر، حيث إنّ كون المتعارضين متساويين من جميع الجهات صورته نادره، فالمتعين على تقدير ظهور المقبوله في لزوم الترجيح حتى في مقام الإفتاء حملها على صورته التمكن من لقائه عليه السلام، أو حمل الترجيح بالمرجحات مطلقاً على الاستحباب، ويشهد لكون الترجيح بها استحبابي اختلاف الروايات الواردة في المرجحات من حيث تعدادها وتقديم بعضها على بعض وبهذا \_ أي بالاختلاف الكثير بين أخبار الترجيح حيث يعدّ قرينه على الاستحباب \_ يظهر الحال في سائر أخبار الترجيح، وأنّ الحكم بالترجيح فيها أيضاً استحبابي.

ثمّ أشار قدس سره إلى أخبار الترجيح بموافقته الكتاب أو مخالفته القوم، فذكر في كون تلك الأخبار في بيان المرجح لأحد المتعارضين تأمل وإشكال، ووجهه أنّ الخبر المخالف للكتاب العزيز في نفسه لا يكون حجّة بشهادته ما ورد في أنّه: «زخرف»<sup>(١)</sup>

ص : ١٣٩

---

١- (١) وسائل الشيعة ١١٠: ٢٧ و ١١١، الباب ٩ من أبواب صفات القاضي، الحديث ١٢ و ١٤.

و«باطل»(١) و«ليس بشيء»(٢) أو «لم نقله»(٣) أو «اضربوه على الجدار»(٤)، وكذا الخبر «الموافق للقوم»(٥) فإنَّ أصله عدم صدوره تقيُّه مع ملاحظه الخبر الآخر المخالف لهم غير جاريه للوثوق بصدوره تقيُّه، فيكون مثل هذه الأخبار في مقام تمييز الحجَّه عن اللاجَّه، لا في مقام ترجيح أحد المتعارضين على الآخر، ولو تمَّ ظهورها في الترجيح أيضاً فلا بد من حملها على تمييز الحجَّه عن اللاجَّه، أو على استحباب الترجيح ولو بأنَّ يحمل بعض تلك الأخبار على تمييز الحجَّه عن اللاجَّه وبعضها الآخر على استحباب الترجيح، وأيضاً لو كان الترجيح بين المتعارضين أمراً لازماً لزم تقييد التقييد في أخبار الترجيح وهي آبيه عن التقييد، وكيف يمكن التقييد في مثل: «ما خالف الكتاب زخرف باطل لم نقله» بأنَّ يحمل على صورته فقد المرجح للخبر الآخر؟

أقول: ما ذكر قدس سره من كون مورد المرفوعه كالمقبوله الحكومه وفصل الخصومه من سهو القلم، فليس في المرفوعه ما يدلُّ على ذلك، وأمّا ما ذكره من التخيير لا يناسب فصل الخصومه، فيقال(٦): إنَّه مبنيٌّ على أن يكون التخيير في المتعارضين في المسأله الفرعيه، وأمّا إذا كان في المسأله الأصوليه فيتعيّن على الحاكم الأخذ بأحد

ص : ١٤٠

١-١) المصدر السابق: ١٢٣، الحديث ٤٨.

٢-٢) وسائل الشيعه ٢٢:٣٩، الباب ١٥ من أبواب مقدمات الطلاق، الحديث ٧.

٣-٣) انظر وسائل الشيعه ٢٧:١١١، الباب ٩ من أبواب صفات القاضي، الحديث ١٥.

٤-٤) لم نعثر عليه.

٥-٥) وسائل الشيعه ٢٧:١١٢، الباب ٩ من أبواب صفات القاضي، الحديث ١٩.

٦-٦) فوائد الأصول ٤:٧٧٢.

المتعارضين والقضاء على مقتضى مفاده، فترفع المخاصمه بين المترافعين، ولكن لا- يخفى ما فيه، فإنّ المفروض في المقبوله تعدّد الحاكم والمخاصمه عندهما بتراضى المترافعين بحكمهما باختيار أحدهما من قبل أحدهما واختيار الآخر من قبل الآخر وأنهما اختلفا في الحكم ولا مزيّه لأحد الحاكمين على الآخر في الصفات من العدالة والوثوق والفاقهه، فأرجح الإمام عليه السلام المترافعين إلى النظر في مستند الحكمين والأخذ بالروايه التي لها مزيّه على الآخر بحسب ما ذكر فيها من المرجّحات، وبعد تساوى الروايتين في المرجّحات فلا يفيد الحكم بالتخير بين الروايتين حتّى بناءً على التخير في المسأله الأصوليه. وعلى الجملة إنّما ترتفع المنازعه في غير صورته تعدّد الحاكم فيما كان التخير في المسأله الأصوليه، وأما مع تعدّده كما في مفروض الروايه فلا؛ لأنّ كلاً من الحاكمين أو من المترافعين يختار لما هو أصلح بالإضافه إليه، أو من ترفع إليه ورضى بقضائه.

وقد ظهر ممّا ذكرناه أنّ المذكور في المقبوله أوّلاً- من مرجّحات أحد الحكمين على الحكم الآخر بصفات القاضي، وبعد تساويهما في الصفات المذكور فيها من مرجّحات إحدى الروايتين على الأخرى في مقام المعارضه، وحيث إنّ ظاهر المقبوله أنّ المنشأ بين المتخاصمين جهلها بحكم الواقعه بالشبهه الحكميه فلا- يحتاج رفعها إلى القضاء بل يكفي المراجعه إلى من يعتبر فتواه أو يعتبر مستند فتواه إن أمكن للمراجع استفاده الحكم من ذلك المستند، وعلى ذلك فلا يحتمل الفرق في الترجيح في الفتوى بين أن يكون في تلك الواقعه مرافعه أم لا، وكذا في ترجيح المستند، سواء قيل بعد فقد الترجيح في الخبرين بتساوقهما أو بالاحتياط أو بالتخير، فما عن الماتن قدس سره من احتمال اختصاص الترجيح في خصوص باب القضاء

لقوه احتمال اختصاص الترجيح بها بمورد الحكومه لرفع المنازعه وفصل الخصومه كما هو مورد هما، ولا وجه معه للتعدى منه إلى غيره، كما لا يخفى.

ولا وجه لدعوى تنقيح المناط، مع ملاحظه أن رفع الخصومه بالحكومه فى صورته تعارض الحكامين، وتعارض ما استندا إليه من الروايتين لا يكاد يكون

والمرافعه لا- يمكن المساعده عليه، هذا بالإضافة إلى المقبوله، وقد ذكرنا فى بحث القضاء عدم التوثيق لعمر بن حنظله، وأن دعوى انجبار ضعفها بعمل المشهور المنكشف عن فتواهم بحرمه ما يأخذ الشخص بالمحاكمه إلى قضاه الجور وإن كان حقه ثابتاً لا يمكن المساعده عليها، حيث لم يذكر هذا الحكم إلا فى كلام بعضهم وإن لم يرد هذا فى غيرها من الروايات وسمى بذلك الروايه مقبوله، ولكن ذكرنا أخيراً أن عمر بن حنظله من المعاريف الذين لم يرد فيهم قدح، وهذا يوجب اعتبار خبره لكون ذلك يكشف عن حسن ظاهره فى عصره.

ثم إن بعض (1) من التزم باعتبار المقبوله سنداً اختار التعدى من المرجحات الوارده فيها لأحد الخبرين المتعارضين إلى غيرها، حيث إنّ تعليل الأخذ بالخبر المشهور فيها بأن المجمع عليه لا- ريب فيه يراد منه نفي الريب بالإضافة إلى الخبر الشاذ لا نفي الريب حقيقه، وإلا- لم يكن وجه للأخذ بالشاذ فيما كان راويه أو الحاكم به أفقه وأصدق من الآخر؛ لأنّ اعتبار الحكم من الحاكم والفتوى من الفقيه طريقيّ، لا- يعتنى بحكمه وفتواه إذا علم بطلان مستنده، وأيضاً علل الحكم بالروايه المخالفه للعامه؛ بأنّ الرشد فى خلافهم، ومن الظاهر أنّ الرشد والاهتداء بالحق فيه ليس إلاّ إضافياً، فيلزم اعتبار الأقربيه فى كلّ خبرين متعارضين ولو بلحاظ الإضاافه إلى الآخر وبلحاظ أمر آخر.

ص : ١٤٢



إلا- بالترجيح ولذا أمر عليه السلام بإرجاء الواقعة إلى لقائه عليه السلام في صوره تساويهما فيما ذكر من المزايأ، بخلاف مقام الفتوى ومجرد مناسبة الترجيح لمقامها أيضاً لا يوجب ظهور الروايه في وجوبه مطلقاً ولو في غير مورد الحكومه، كما لا يخفى.

ولكن لا يخفى ما في التعدي، فإن الشهره في إحدى الروايتين بين رواه الحديث بحسب النقل وطبقات النقل توجب الاطمينان بصدورها عن المعصوم فلا- يمكن التعدي إلى مزيه لا توجب الاطمينان بالصدور، بل قد يقال كون إحدى الروايتين المجمع عليها بين الرواه ومن حيث النقل يوجب دخولها في السنه، فلا- يكون الخبر الشاذ المخالف له حجّه في نفسه، كما يفصح عن ذلك صحيحه أيوب بن الحرّ عن أبي عبدالله عليه السلام: «كلّ شيء مردود إلى الكتاب والسنه، وكلّ حديث لا يوافق كتاب الله فهو زخرف»(١).

ولا- ينافي ذلك فرض الشهره في كلتا الروايتين، فإن الشهره لغه الظهور، ويمكن صدور كلا- الخبرين ظاهراً مع تنافيهما في مدلولهما مع كون الخلل في أحدهما من جهة أخرى كصدوره تقيه ونحوها.

وذكر بعض(٢) الأجله طاب ثراه أنّ المراد بالشهره في المقبوله الشهره من حيث الفتوى، فإن الشهره في الروايه مع عدم العمل بها إلا- من شاذ توجب كونها مما فيها ريب، لا مما لا ريب فيه، فإن إعراض المشهور عن روايه وعدم العمل بها يكشف عن الخلل فيها، وإنّ صدورهما لجهات أخرى غير بيان الواقع.

ولا يخفى ما فيه، فإن الشهره الوارده في المقبوله ظاهرها الشهره في الروايه؛

ص : ١٤٣

١-١) وسائل الشيعه ١١١:٢٧، الباب ٩ من أبواب صفات القاضي، الحديث ١٤.

٢-٢) وسائل الشيعه ٧٠:٢.

وإن أبيت إلا عن ظهورهما في الترجيح في كلا المقامين، فلا مجال لتقييد إطلاقات التخيير في مثل زماننا مما لا يتمكن من لقاء الإمام عليه السلام بهما، لقصور المرفوعه سندا وقصور المقبوله دلاله، لإختصاصها بزمان التمكن من لقائه عليه السلام، ولذا ما أرجع إلى التخيير بعد فقد الترجيح، مع أن تقييد الإطلاقات الوارده في مقام

ولذا فرض الراوى تساوى الخبرين في الشهره بـ «رواهما الثقات عنكم» ولو كان المراد من الشهره الشهره الفتوائيه في مقابل عمل الشاذ لا تتحقق الشهره في كل من الخبرين.

والمتحصل مما ذكرنا أن المستفاد من المقبوله أن الشهره في الروايه مرجح في تعارض الروائتين، هذا بالإضافة إلى المقبوله.

وأما المرفوعه فمع الغرض عن سندها فمدلولها مقطوع البطلان، فهي إما لم تصدر عن الإمام عليه السلام أو وقع الغلط في نقلها، فإن الوارد فيها الترجيح بصفات الراوى من الأعدليه والأوثقيه بعد فرض الشهره في كلتا الروائتين، ومن الظاهر أنه مع فرض الشهره في الروائتين بحسب الروايه لا قيمه لكون راوى إحداهما أعدل بالإضافة إلى راوى الأخرى، فإنه لا يمكن فرض وحده الراوى في ناحيه كل منهما ليرى أن أحدهما أعدل من راوى الأخرى أو أوثق، وفرض فيها تساوى الروائتين في كونهما موافقين للاحتياط أو مخالفين له، وعدّ فيها كون الاحتياط من المرجحات.

وقد تلخص من جميع ما ذكرنا أن المقبوله على تقدير تماميه سندها لا تدلّ على الترجيح بصفات الراوى، حيث إن الوارد فيها ترجيح أحد الحكمين أو الفتويين على الآخر في صورته الاختلاف في الحكم والفتوى بالأوثقيه والأعدليه والأفقيّه، وما ورد فيها من المرجحات لأحد الخبرين على الآخر إنما هو ملاحظه الشهره في الروايه ثم ملاحظه موافقه الكتاب والسنة ومخالفه العامه، وليس في الالتزام في

الجواب عن سؤال حكم المتعارضين \_ بلا استفصال عن كونهما متعادلين أو متفاضلين، مع ندره كونهما متساويين جداً \_ بعيد قطعاً، بحيث لو لم يكن ظهور المقبوله في ذاك الإختصاص لوجب حملها عليه أو على ما لا ينافيها من الحمل على الاستحباب، كما فعله بعض الأصحاب، ويشهد به الإختلاف الكثير بين ما دل

الترجيح بها حمل إطلاقات التخيير على الفرد النادر، مضافاً إلى ما تقدّم من عدم الدليل على التخيير، وليس فيها أىّ دلالة على الترجيح بكلّ مزيه، فإنّ المراد من قوله عليه السلام: «فإن المجمع عليه لا-ريب فيه» نفى الريب بالإضافه إلى الخبر الآخر من حيث الصدور لا من جهة أخرى، وعلى تقدير التعدى يتعدى إلى ما يوجب نفى الريب من جهة الصدور.

ثمّ إنّّه قد ورد في صحيحه عبدالرحمن بن أبى عبدالله قال: قال الصادق عليه السلام: «إذا ورد عليكم حديثان مختلفان فأعرضوهما على كتاب الله، فما وافق كتاب الله فخذوه، وما خالف كتاب الله فردّوه، فإن لم تجدوهما فى كتاب الله فأعرضوهما على أخبار العامّة فما وافق أخبارهم فذرّوه وما خالف أخبارهم فخذوه»<sup>(١)</sup> ومقتضى الترتيب بين المرجّحين لزوم رعايته، وبها يرفع اليد عن إطلاق ما ورد فيه الأخذ بما خالف العامّة مطلقاً، فيقتيد ملاحظه الترجيح به بعد رعايه موافقه الكتاب وعدمه.

نعم هذا إذا لم يظهر من القرينه الخارجيه أنّ الموافق لهم صدر تقيّه ولو بملاحظه المورد، وإلا فلا يعتبر ملاحظه الترجيح بموافقه إطلاق الكتاب أو عمومه حتّى لو كان بين الخبر الموافق لهم والمخالف جمع عرفى، كما ذكرنا ذلك فيما ذكر بعض من استحباب الوضوء عقيب خروج المذى حيث حملنا ما ورد فى ناقضيته

ص : ١٤٥

---

١-١) وسائل الشيعه ١١٨:٢٧، الباب ٩ من أبواب صفات القاضى، الحديث ٢٩.

ومنه قد انقدح حال سائر أخباره، مع أنّ في كون أخبار موافقه الكتاب أو مخالفه القوم من أخبار الباب نظراً [١].

وفي الأمر بالوضوء عقيب خروجه على التقيّه، كما يرفع اليد عن إطلاق الصحيحه بما ورد في المقبوله من تقديم ملاحظه الشهره على رعايه موافقه الكتاب.

وقيل: ورد في بعض الأخبار الترجيح بتأخر صدور أحد الخبرين بالإضافه إلى الآخر، كما إذا روى أحد الخبرين عن إمام سابق عليه السلام والآخر عن الإمام من بعده، أو رواه شخص عن الإمام عليه السلام سابقاً وسمع الحديث الآخر عنه لاحقاً، وفي صحيحه هشام بن سالم عن أبي عمرو الكناني قال: «قال لي أبو عبدالله عليه السلام: «يا أبا عمرو أرايت لو حدثتك بحديث أو أفيتتك بفتيا ثم جئتني بعد ذلك فسألتنى عنه فأخبرتتك بخلاف ما كنت أخبرتتك أو أفيتتك بأيهما كنت تأخذ؟ قلت: بأحدثهما وأدع الآخر، فقال: قد أصبت يا عمرو، أبي الله إلا أن يعبد سرّاً، أما والله لئن فعلتم ذلك إنّه لخير لي ولكم، أبي الله عز وجلّ لنا في دينه إلاّ التقيّه» (١) وقريب منها غيرها.

ولكن لا- يخفى أنّ مدلولها غير مربوط بالترجيح بين المتعارضين، فإنّ تعين العمل بالثاني لكون وظيفته الفعلية إمّا لكونه هو الحكم الواقعيّ، أو الوظيفة عند التقيّه التي لاحظها الإمام عليه السلام في حقّه، ومنه يعلم الحال في غيرها مما يقرب مضمونه منها.

[١] قد ذكر قدس سره أنّ ما ورد في ترك الخبر المخالف للكتاب والموافق للعامة، والأخذ بما وافق الكتاب وخالف العامه ليس في مقام ترجيح المتعارضين، بل في

وجهه قوه احتمال أن يكون الخبر المخالف للكتاب في نفسه غير حجه، بشهاده ما ورد في أنه زخرف، وباطل، وليس بشيء، أو أنه لم نقله، أو أمر بطرحه على الجدار، وكذا الخبر الموافق للقوم، ضروره أن أصاله عدم صدوره تقيه \_ بملا-حظه الخبر المخالف لهم مع الوثوق بصدوره لولا القطع به \_ غير جاريه، للوثوق حينئذ بصدوره كذلك، وكذا الصدور أو الظهور في الخبر المخالف للكتاب

مقام تمييز الحجّه عن اللاحجّه؛ وذلك فإنّ ما ورد في أنّ مخالف الكتاب «زخرف» أو «باطل» أو «لم نقله» أو «إنّا لا نخالف قول ربّنا» أو الأمر بطرح الخبر المخالف على الجدار، ظاهره عدم حجّيه الخبر المخالف للكتاب في نفسه، وكذا الخبر الموافق للعامّه، فإنّ أصاله عدم صدوره تقيه مع وجود الخبر المخالف لهم والوثوق بصدوره عنهم عليهم السلام غير جاريه، فإنّه حينئذ يحصل الوثوق بصدور الموافق على تقديره لرعايه التقيه.

وعلى الجملة ما ورد في الخبر المخالف للكتاب أصاله الظهور بل الصدور غير جاريه في ناحيته، وإلّا لزم التقييد والتخصيص في الأخبار المشار إليها بما إذا لم يكن في ناحيه الخبر الآخر مرجّح آخر، مع أنها آبيه عن التقييد والتخصيص، وأصاله الصدور لبيان الحكم الواقعي في ناحيه الخبر الموافق للعامّه غير جاريه للوثوق بصدورها كذلك.

ولكن لا يخفى ما فيه، فإنّ ظاهر المقبوله بل صريحها وكذا صحيحه عبدالرحمن بن أبي عبدالله أنّه لولا المعارضه كان الخبر المخالف للكتاب حجّه، وإنّما تسقط عن الاعتبار بالمعارضه وترجيح الموافق عليه، والمراد بالمخالف في الأخبار المشار إليها في المتن المبين للكتاب فإنّه لا يصدر عنهم عليهم السلام، لا المخالف لإطلاق الكتاب أو عمومه، فصدور المخالف عنهم بهذا المعنى قطعى، كيف وقد تسالموا على تقييد إطلاق الكتاب أو تخصيص عمومه بالخبر الواحد المعتر،

يكون موهوناً بحيث لا يعمه أدله اعتبار السند ولا الظهور، كما لا يخفى، فتكون هذه الأخبار في مقام تميز الحجة عن اللا حجة لا ترجيح الحجة على الحجة، فافهم.

وإن أبيت عن ذلك، فلا محيص عن حملها توفيقاً بينها وبين الإطلاقات، إما على ذلك أو على الإستحباب كما أشرنا إليه آنفاً، هذا ثم إنه لولا التوفيق بذلك

والترجيح بين المتعارضين بموافقه الكتاب يلاحظ بهذا المعنى، وكذلك الترجيح بمخالفه العامّة يلاحظ فيما لم يكن علم واطمينان بصدور الموافق تقيّه، وإلاّ- يترك حتى في موارد الجمع العرفي بين المتعارضين كما تقدّم، والمفروض في المقبوله والصحيحه وغيرهما أيضاً هذا المعنى، وإلاّ- لم يكن وجه لتقديم موافقه الكتاب على لحاظ مخالفه العامّة، ولا لترجيح أحد الحكمين على الآخر قبل ملاحظه موافقه الكتاب، ولا- لتقديم ملاحظه الشهره في أحد الخبرين قبل ملاحظه موافقه الكتاب ومخالفته.

وعلى الجملة ففي مثل المقبوله والصحيحه يكون المراد بموافقه الكتاب ومخالفته موافقه عمومه أو إطلاقه، بأن يكون أحد المتعارضين موافقاً لعمومه أو إطلاقه والآخر مخالفاً لهما.

لا- يقال: إذا كان أحد الخبرين المتعارضين موافقاً لعموم الكتاب أو إطلاقه ففي الحقيقه يعمل بعموم الكتاب وإطلاقه لا بالخبر الموافق له، وبتعبير آخر يكون الكتاب مرجعاً، لا مرجحاً لأحد الخبرين على الآخر.

فإنه يقال: ظاهر المقبوله والصحيحه ومثلهما كون موافقه الكتاب مرجحاً لأحد المتعارضين على الآخر، لا أنّ الكتاب مرجع.

وتظهر الثمره ما إذا تضمّن الخبر الموافق لخصوصيّه لا تستفاد تلك الخصوصيّه

للمتقيد أيضاً في أخبار المرجحات، وهي آبيه عنه، كيف يمكن تقيد مثل: (ما خالف قول ربنا لم أقله، أو زخرف، أو باطل)؟ كما لا يخفى.

فتلخص \_ مما ذكرنا \_ أن اطلاقات التخيير محكمه، وليس في الأخبار ما يصلح لتقييدها.

نعم قد استدلل على تقييدها، ووجوب الترجيح في المتفاضلين بوجه آخر:

منها: دعوى الإجماع على الأخذ بأقوى الدليلين.

وفيه أن دعوى الإجماع \_ مع مصير مثل الكليني إلى التخيير، وهو في عهد الغيبة الصغرى ويخالط النواب والسفراء، قال في ديباجه الكافي: ولا نجد شيئاً أوسع ولا أحوط من التخيير \_ مجازفه.

ومنها: أنه لو لم يجب ترجيح ذي المزيه، لزم ترجيح المرجوح على الراجح وهو قبيح عقلاً، بل ممتنع قطعاً. وفيه أنه إنما يجب الترجيح لو كانت المزيه موجه لتأكد ملاك الحجيه في نظر الشارع، ضروره إمكان أن تكون تلك المزيه بالإضافه

من الكتاب، فبناءً على المرجحيه يؤخذ بها، كصحيحه محمد بن مسلم عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «قلت ما بال أقوام يروون عن فلان وفلان عن رسول الله صلى الله عليه وآله لا يتهمون بالكذب فيجىء منكم خلافه؟ قال: الحديث ينسخ كما ينسخ القرآن» (1) والنسخ في هذه الروايه بمعنى التخصيص والتقييد، فإنّ النسخ بمعنى إبطال الحكم السابق رأساً لا يصح بالخبر الواحد، كما هو الحال في نسخ عموم القرآن وتقييد إطلاقه، وإلا فالحكم الوارد في القرآن لا ينسخ باتفاق من المسلمين بالخبر الواحد، فقوله عليه السلام: «كما ينسخ القرآن» قرينه على هذا المعنى، وفي هذه الصحيحه التعبير عن التخصيص والتقييد بالنسخ، لعلّه للإشاره إلى إجزاء العمل السابق على طبق

ص : ١٤٩

---

١-١) وسائل الشيعه ١٠٨:٢٧، الباب ٩ من أبواب صفات القاضى، الحديث ٤.

إلى ملاكها من قبيل الحجر في جنب الإنسان، وكان الترجيح بها بلا مرجح، وهو قبيح كما هو واضح، هذا مضافاً إلى ما هو في الإضراب من الحكم بالقبح إلى الامتناع، من أن الترجيح بلا مرجح في الأفعال الإختياريه ومنها الأحكام الشرعيه، لا يكون إلا قبيحاً، ولا يستحيل وقوعه إلا على الحكيم تعالى، وإلا فهو بمكان من الإمكان، لكفايه إرادته المختار عله لفعله، وإنما الممتنع هو وجود الممكن بلا عله، فلا استحاله في ترجيحه تعالى للمرجوح، إلا من باب امتناع صدوره منه تعالى، وأما غيره فلا استحاله في ترجيحه لما هو المرجوح مما باختياره.

الحديث كما هو الحال في موارد النسخ فتدبر.

وتظهر الثمره أيضاً فيما إذا كان في البين خبر يكون بالإضافه إلى المتعارضين عامّاً أو مطلقاً، ولكن كان بالإضافه إلى عموم الكتاب أو إطلاقه خاصّاً، بأن كان ما في الكتاب من العامّ أو المطلق من قبيل العامّ الفوق بالإضافه إلى المتعارضين، فبناءً على مرجعيه الكتاب يسقط المتعارضان فيؤخذ بالإطلاق أو العموم من الخبر الذي من قبيل العامّ والمطلق من المتعارضين، وبناءً على مرجحيه الكتاب يؤخذ بالخبر الموافق له فيخصّص أو يقيد الخبر الذي يكون عامّاً أو مطلقاً بالإضافه إلى المتعارضين، وقد مثلنا في دوره السابقه بالآيه المباركه الأمره بالوضوء عند القيام إلى الصلاه، وبالروايات الحاصره لنواقض الوضوء مثل قوله عليه السلام: «لا ينقض الوضوء إلا البول والريح والنوم والغائط والجنابه»<sup>(١)</sup> فإنّ مدلوله عدم انتقاض الوضوء بشيء من غيرها، وإذا ورد في شيء من غيرها كالمذى كونه ناقضاً، ولكن كان له معارض يدلّ على عدم ناقضيّه المذى، فبناءً على مرجعيه الكتاب يرجع إلى عموم عدم ناقضيّته في الروايات الحاصره، وبناءً على المرجحيه يثبت كونه ناقضاً أيضاً، فترفع اليد عن إطلاق نفى الناقضيّه في غير

ص : ١٥٠

---

١-١) وسائل الشيعه ٣٩٧:١، الباب ١٥ من أبواب الوضوء، الحديث ١٨.



وبالجملة: الترجيح بلا مرجح بمعنى بلا عله محال، وبمعنى بلا داع عقلاني قبيح ليس بمحال، فلا تشبهه.

ومنها: غير ذلك مما لا يكاد يفيد الظن، فالصفح عنه أولى وأحسن.

ثم إنه لا إشكال في الإفتاء بما اختاره من الخبرين في عمل نفسه وعمل مقلديه ولا وجه للإفتاء بالتخيير في المسألة الفرعية لعدم الدليل عليه فيها [١].

ما ورد فيها.

### هل التخيير بين المتعارضين على تقديره استمراري أو بدوي

[١] يقع الكلام في المقام أن ما دل على التخيير بين الخبرين المتعارضين على تقدير تماميته ناظر إلى التخيير في تعيين الحجج والطريق إلى الواقع، بحيث يكون ما اختاره بمدلوله علماً وحججاً وطريقاً إلى الواقع، وبما أن مدلول أحد المتعارضين الذي يختاره المجتهد حكم كلي فرعي، فله الإفتاء بذلك الحكم الكلي، ومع الإفتاء به لا يمكن له الإفتاء بمدلول الآخر من الخبرين؛ لعدم كونه حججاً وعلماً وطريقاً في حقه، كما إذا قام خبر على وجوب القصر على من ذهب أربعة فراسخ ورجع قبل إقامه عشره أيام، وخبر آخر على وجوب التمام عليه، فلا يمكن له الإفتاء بوجوب الصلاتين على المسافر المفروض على نحو التخيير.

نعم له الإفتاء بالتخيير في المسألة الأصولية يعني بالأخذ بأحد الخبرين المتعارضين، وإذا تمكّن المكلف المقلمد له في المسألة الأصولية من إحراز الخبرين ومدلولهما فيمكن له أن يختار لنفسه غير ما اختاره مجتهد، وهذا غير الإفتاء للمجتهد على المستفتى بوجوب الصلاتين على نحو التخيير.

وعلى الجملة التخيير في المسألة الفرعية حكم ظاهري وليس من الحكم الواقعي في واقعه السفر المفروض، بخلاف التخيير في المسألة الأصولية فإنه على تقديره حكم

نعم له الإفتاء به في المسألة الأصولية، فلا- بأس حينئذ باختيار المقلد غير ما اختاره المفتي، فيعمل بما يفهم منه بصريحه أو بظهوره الذي لا شبهه فيه.

وهل التخيير بدوى أم استمراري؟ قضيه الإستصحاب لو لم نقل بأنه قضيه الإطلاقات أيضاً كونه استمرارياً. وتوهم أن المتحير كان محكوماً بالتخيير، ولا- تحير له بعد الإختيار، فلا يكون الإطلاق ولا الإستصحاب مقتضياً للاستمرار، لإختلاف الموضوع فيهما، فاسد، فإن التحير بمعنى تعارض الخبرين باقٍ على حاله، وبمعنى آخر لم يقع في خطاب موضوعاً للتخيير أصلاً، كما لا يخفى.

واقعى للخبرين مطلقاً أو مع عدم ثبوت الترجيح لأحدهما.

ويقع الكلام في المقام أنّ هذا التخيير في المسألة الأصولية بدوى أو أنه استمراري بحيث يمكن للمجتهد \_ بعد الأخذ بأحد الخبرين في زمان \_ تركه والأخذ بالخبر الآخر، فظاهر كلام الماتن قدس سره جواز ذلك، فإنه مقتضى الاستصحاب الجارى في ناحيه التخيير الثابت قبل الأخذ بأحدهما، ودعوى عدم جريان هذا الاستصحاب؛ لأنّ الموضوع للتخيير المتحير بقيام الخبرين في الواقع، وبعد الأخذ بأحدهما لا تحير له في الواقع لا يمكن المساعدة عليها؛ لأنّ التحير بقيام خبرين متعارضين في الواقع باقٍ على حاله، وبمعنى آخر غير مأخوذ في ناحيه الموضوع في شيء من الأدلّه مع أنه لا حاجه إلى الاستصحاب، ولا تصل النوبه إليه لكفايه الإطلاق في بعض روايات التخيير كقوله عليه السلام على ما في خبر الحسن بن الجهم في الجواب عن قول السائل: «يجئنا الرجالن وكلاهما ثقه بحديثين مختلفين ولا نعلم أيهما الحق، قال: إذا لم تعلم فموسّع عليك بأيهما أخذت»(١).

ص : ١٥٢

١- (١) وسائل الشيعة ١٢١: ٢٧ \_ ١٢٢، الباب ٩ من أبواب صفات القاضى، الحديث ٤٠.

هل على القول بالترجيح، يقتصر فيه على المرجحات المخصوصه المنصوصه، أو يتعدى إلى غيرها؟ قيل بالتعدى، لما فى الترجيح بمثل الأصدقيه والأوثقيه ونحوهما، ممّا فيه [١] من الدلاله على أن المناط فى الترجيح بها هو كونها موجه للأقربيه إلى الواقع، ولما فى التعليل بأن المشهور ممّا لا ريب فيه، من استظهار أن العله هو عدم الريب فيه بالإضافة إلى الخبر الآخر ولو كان فيه ألف ريب،

أقول: الظاهر عدم صحه الأخذ بالاستصحاب وعدم تمام الإطلاق.

أمّا الأول فلأنّ التخيير الثابت سابقاً هو جعل أحد الخبرين حجّه فى حقه بالأخذ به، وبعد الأخذ بأحدهما وصيرورته حجّه يكون التخيير بمعنى إخراج ذلك المأخوذ سابقاً عن الاعتبار وجعل الآخر حجّه، وهذا لم يكن ثابتاً فى السابق ليستصحب، هذا مع الغض عما ذكرنا سابقاً من عدم جريان الاستصحاب فى الشبهات الحكميه.

وأمّا التمسك بالإطلاق فلأنّ الخطاب بالتخيير متوجه إلى من لم يأخذ بشيء من المتعارضين، لعدم علمه بما هو الحجّه والوظيفه بحسب الواقع فى الواقعه، ولا يتوجه هذا الخطاب إلى من تعين أحدهما للحجيه له وصيرورته وظيفه فى الواقعه، ولولم يكن هذا ظاهر ما تقدّم من خبر الحسن بن الجهم، فلا أقلّ من عدم ظهوره فى الإطلاق.

### إمكان التعدى من المرجحات المنصوصه

[١] قد تقدّم أنّ الصفات المشار إليها لم ترد فى روايه معتبره كونها مرجحه لأحد المتعارضين من الخبرين على الآخر، وما ورد فى مقبوله عمر بن حنظله أنّها مرجحه لأحد الحكمين أو الفتويين على الآخر، نعم لو كانت الصفات المشار إليها وارده فى ترجيح أحد الخبرين المتعارضين لم يمكن التعدى منها إلى غيرها وإن

ولما فى التعليل بأن الرشد فى خلافهم.

ولا يخفى ما فى الاستدلال بها:

أما الأول: فإن جعل خصوص شىء فى جهة الإبراء والطريقه حجه أو مرجحاً لا- دلالة فى على أن الملاك فى بتمامه جهة إراءته، بل لا- إشعار فى كما لا- يخفى، لإحتمال دخل خصوصيته فى مرجحيته أو حجيته، لا سيما قد ذكر فيها ما لا يحتمل الترجيح به إلاّ تعبدًا، فافهم.

وأما الثانى: فلتوقفه على عدم كون الروايه المشهوره فى نفسها مما لا- ريب فيها، مع أن الشهره فى الصدر الأول بين الرواه وأصحاب الأئمه عليهم السلام موجه لكون الروايه مما يطمأن بصدورها، بحيث يصح أن يقال عرفاً: إنها ممّا لا ريب فيها، كما لا- يخفى. ولا- بأس بالتعدى منه إلى مثله مما يوجب الوثوق والإطمئنان بالصدر، لا إلى كل مزيه ولو لم يوجب إلاّ أقربيه ذى المزيه إلى الواقع، من المعارض الفاقد لها.

وأما الثالث: فلاّ احتمال أن يكون الرشد فى نفس المخالفه، لحسنها، ولو سلم أنه لغلبه الحق فى طرف الخبر المخالف، فلا شبهه فى حصول الوثوق بأن الخبر الموافق المعارض بالمخالف لا يخلو من الخلل صدوراً أو جهه، ولا بأس بالتعدى منه إلى مثله، كما مر آنفاً.

كانت الأوصاف موجه لأقربيه أحدهما على الآخر؛ لأن كون مجرّد الأقربيه تمام الملاك فى الترجيح بها غير ظاهر، نظير اعتبار خبر الثقة فإنّ الملاك فى اعتباره كون خبره كاشفاً عن الواقع نوعاً، ولكن لا يمكن التعدى منه إلى كل ما يكون كاشفاً عن الواقع نوعاً ولولم يكن من سنخ خبر الثقة، وذكرنا أيضاً أنّ قوله عليه السلام فى المقبوله بعد الأمر بأخذ المشهور من الخبرين بالشهره الروائيه من: «أنّ المجمع عليه لا ريب فيه» وإن كان لا ريب فيه بالإضافة إلى الخبر الآخر، ولكن نفى الريب بالإضافة إلى أصل

ومنه انقذح حال ما إذا كان التعليل لأجل انفتاح باب التقيه فيه، ضروره كمال الوثوق بصدوره كذلك، مع الوثوق بصدورهما، لولا القطع به في الصدر الأول، لقله الوسائط ومعرفتها، هذا مع ما في عدم بيان الإمام عليه السلام للكلية كى لا يحتاج السائل إلى إعادته السؤال مراراً، وما في أمره عليه السلام بالإرجاء بعد فرض التساوى فيما ذكره من المزايا المنصوصه، من الظهور في أن المدار في الترجيح على المزايا المخصوصه، كما لا يخفى.

ثم إنه بناءً على التعدى حيث كان في المزايا المنصوصه ما لا يوجب الظن بذى المزيه ولا أقربيته، كبعض صفات الراوى مثل الأورعيه أو الأفقيه، إذا كان موجهما مما لا يوجب الظن أو الأقربيه، كالتورع من الشبهات، والجهد في العبادات، وكثره التبع في المسائل الفقهيه أو المهاره في القواعد الأصوليه، فلا وجه للاقتصار على التعدى إلى خصوص ما يوجب الظن أو الأقربيه، بل إلى كل مزيه، ولو لم تكن بموجه لأحدهما، كما لا يخفى.

وتوهم أن ما يوجب الظن بصدق أحد الخبرين لا يكون بمرجح، بل موجب لسقوط الآخر عن الحجيه للظن بكذبه حينئذ، فاسد. فإن الظن بالكذب لا يضر بحجيه ما اعتبر من باب الظن نوعاً، وإنما يضر فيما أخذ في اعتباره عدم الظن بخلافه، ولم يؤخذ في اعتبار الأخبار صدوراً ولا ظهوراً ولا جهه ذلك، هذا مضافاً إلى اختصاص حصول الظن بالكذب بما إذا علم بكذب أحدهما صدوراً، وإلا فلا يوجب الظن بصدور أحدهما لإمكان صدورهما مع عدم إرادته الظهور في أحدهما أو فيهما، أو إرادته تقيه، كما لا يخفى.

صدوره إلى جهات أخرى، ولا يمكن التعدى إلى ما يوجب كون الخبر مما لا ريب فيه من جهه أخرى غير الصدور، وكذا الحال في الترجيح بمخالفه العامه وأخبارهم.

نعم لو كان وجه التعدى اندراج ذى المزيه فى أقوى الدليلين لوجب الاقتصار على ما يوجب القوه فى دليлите وفى جهه إثباته وطريقته، من دون التعدى إلى ما لا يوجب ذلك، وإن كان موجباً لقوه مضمون ذيه ثبوتاً، كالشهره الفتوائيه أو الأولويه الظنيه ونحوهما، فإن المنساق من قاعده أقوى الدليلين أو المتيقن منها، إنما هو الأقوى دلالة، كما لا يخفى، فافهم.

فصل

قد عرفت سابقاً أنه لا تعارض فى موارد الجمع والتوفيق العرفى، ولا يعمها ما يقتضيه الأصل فى المتعارضين، من سقوط أحدهما رأساً وسقوط كل منهما فى خصوص مضمونه، كما إذا لم يكونا فى البين، فهل التخيير أو الترجيح [١] يختص أيضاً بغير مواردها أو يعمها؟

### اختصاص التخيير والترجيح بغير موارد الجمع العرفى

[١] قد ذكر الماتن اختصاص التخيير والترجيح بين الخبرين المتعارضين عند المشهور بغير موارد الجمع العرفى قدس سره بدعوى أن الظاهر من الأخبار العلاجيّه سؤالاً- وجواباً أنها ناظره إلى علاج التخيير ممن وصل إليه الخبران المتعارضان، ولكن ناقش قدس سره فى هذا الاستدلال بأن اختصاص التخيير الاستمرارى بغير موارد الجمع العرفى لا يوجب اختصاصهما سؤالاً وجواباً بتلك الموارد، فإنّ التخيير البدوى متحقق فى موارد الجمع العرفى أيضاً لأجل ما يكون بين الخطابين من الاختلاف، مع أنّ التخيير بالإضافة إلى الحكم الواقعى موجود وإن لم يكن بحسب الوظيفة الظاهرية استمرار فى التخيير، مع أنه يمكن أن يحتمل ردع الشارع عن طريقه المألوفه من الجمع فى موارد الاختلاف بين الخاصّ والعامّ والمقيّد والمطلق

ص : ١٥٦

قولان: أولهما المشهور، وقصارى ما يقال في وجهه: إن الظاهر من الأخبار العلاجية \_ سؤالاً وجواباً \_ هو التخيير أو الترجيح في موارد التحير، مما لا يكاد يستفاد المراد هناك عرفاً، لا فيما يستفاد ولو بالتوفيق، فإنه من أنحاء طرق الإستفاده عند أبناء المحاوره.

ويشكل بأن مساعده العرف على الجمع والتوفيق وارتكازه في أذهانهم على وجه وثيق، لا يوجب اختصاص السؤالات بغير موارد الجمع، لصحة السؤال بملاحظه التحير في الحال لأجل ما يتراءى من المعارضه وإن كان يزول عرفاً ونحوهما.

وعلى الجملة العناوين المأخوذه في الأخبار العلاجية تعم الحديثين حتى في موارد الجمع العرفي.

أقول: لا يخفى ما في المناقشه، فإنه لا يصح السؤال عن اختلاف الحديثين في موارد الجمع العرفي، إلا مع احتمال أن الشارع قد ألغى الطريقه المألوفه في المحاورات من كون أحد الخطابين قرينه على المراد الجدى من الآخر، أو كون مجموعهما قرينه على ذلك أو يحتمل في مورد خاص عدم صدور الخبرين أو أحدهما بخصوصه، واحتمال أن يكون نظر السائل إلى احتمال إلغاء الطريقه المألوفه في مطلق الحديثين المختلفين في جميع الموارد التي فيها جمع عرفي، وعن الموارد التي لا يكون فيها هذا الجمع كموارد التباين بين الحديثين موهوم جداً، وإلا كان عليه أن يسأل عن اختلاف الحديث العام وخبر الخاص وخبر المطلق والمقيّد وعن الأخبار التي تكون خاصه بالإضافة إلى عموم الكتاب والسنة أو إطلاقهما مستقله وعن صورته.

تعارض الخبرين كذلك؛ لأن منشأ السؤال والاحتمال في صورته الأولى إلغاء

بحسب المآل، أو للتخير في الحكم واقعاً وإن لم يتخير فيه ظاهراً، وهو كافٍ في صحته قطعاً، مع إمكان أن يكون لإحتمال الردع شرعاً عن هذه الطريقة المتعارفه بين أبناء المحاوره، وجل العناوين المأخوذه في الأسئلة لولا كلها يعمها، كما لا يخفى.

ودعوى أن المتيقن منها غيرها مجازفه، غايته أنه كان كذلك خارجاً لا بحسب مقام التخاطب، وبذلك ينقذ وجه القول الثاني، اللهم إلا أن يقال: إن التوفيق في مثل الخاص والعام والمقيد والمطلق، كان عليه السيره القطعيه من لدن زمان الأئمه عليهم السلام، وهي كاشفه إجمالاً. عما يوجب تخصيص أخبار العلاج-ج بغير موارد التوفيق العرفي، لولا دعوى اختصاصها به، وأنها سؤالاً- وجواباً بصدد الإستعلاج والعلاج-ج في موارد التخير والإحتياج، أو دعوى الإجمال وتساوى احتمال العموم مع احتمال الإختصاص، ولا ينافيها مجرد صحه السؤال لما لا ينافي العموم ما لم يكن هناك ظهور أنه لذلك، فلم يثبت بأخبار العلاج ردع عما هو عليه بناء العقلاء وسيره العلماء، من التوفيق وحمل الظاهر على الأظهر، والتصرف فيما يكون صدورهما قرينه عليه، فتأمل.

الطريقه المألوفه، وفي الصوره الثانيه التخير في العمل وتشخيص الوظيفه في الواقعه، كما أن الإطلاق في الجواب لا يمكن أن يعم الصورتين، لما تقرر في محلّه واعترف به الماتن من أن الإطلاق والعموم لا- يمكن أن يكون رادعاً عن السيره القائمه على خلافه في بعض أفراده، مثلاً: النهي عن أتباع غير العلم أو الظن لا- يكون رادعاً عن السيره الجاريه على الاعتماد على خبر الثقة والعدل.

ثم إنه قد أجاب الماتن قدس سره عن مناقشته بقوله: «اللهم إلا أن يقال . . .» ومراده قدس سره أن السيره الجاريه من زمان المعصومين من رفع اليد عن العمومات والمطلقات



قد عرفت حكم تعارض الظاهر والأظهر وحمل الأول على الآخر فلا إشكال فيما إذا ظهر أنّ أيّهما ظاهر وأيّهما أظهر، وقد ذكر فيما اشتهبه الحال لتمييز ذلك ما لا عبره به أصلاً، فلا بأس بالإشارة إلى جملة منها وبيان ضعفها:

منها: ما قيل في ترجيح ظهور العموم على الإطلاق [١].

بخطابات الخصوصات والمقتديّات كاشفه عن عدم الردع فتوجب تخصيص الأخبار العلاجيّة من التخيير والترجيح بعدم إرادته موارد الجمع العرفيّ منها.

والالتمزام بكون السيره المشار إليها بالإضافة إلى الأخبار العلاجيّة إنّما إذا لم تتم دعوى انصراف تلك الأخبار إلى غير موارد الجمع العرفيّ، بأن يقال بأنّها سؤالاً وجواباً ظاهره في الاستعلاج والعلاج في موارد تحيّر من وصل إليه الخبران واحتياجه فيها إلى رفع تحييره، أو لم تتمّ دعوى إجمال تلك الأخبار وعدم إحراز ظهورها سؤالاً وجواباً حتى بالإضافة إلى موارد الجمع العرفيّ، ولا ينافي دعوى الانصراف أو الإجمال لما تقدّم من صحه السؤال عن موارد الجمع العرفيّ أيضاً، وذلك فإنّ صحه السؤال لا تنافي الأخذ بالعموم لا أنّه يوجب انعقاد الظهور لها في العموم، وبتعبير آخر صحه السؤال لا تنافي العموم لولم يكن في المقام ظهور في أنّ السؤال والجواب لعلاج التحيّر في موارد اختلاف الأخبار.

أقول: دعوى الانصراف والإجمال تنافي ما تقدّم منه قدس سره من عدم أخذ التحيّر في الموضوع للتخيير بين المتعارضين.

### تقديم العام الوضعي على الإطلاقي

#### إشارة

[١] قد تقدّم أنّ المعيار في تقديم أحد الخطابين على الآخر في بعض موارد الجمع العرفيّ كون أحدهما قرينه على المراد الجديّ من الآخر، كما أنّه يكون

اجتماع الخطابين قرينه عرفيه على المراد الجدى من كلّ منهما، وعلى الجملة الملاك في موارد الجمع العرفي هو القرينه على المراد الجدى من كلا الخطابين أو من أحدهما، سواء كانت القرينه وجدائيه أو تعدييه، لا مجرد كون أحدهما في الدلاله على مدلوله أظهر من دلاله الآخر على مدلوله مع ثبوت التنافي بينهما، كما إذا كان في أحد الخطابين تأكيد، وكما ذكرنا أنّ المدلول الاستعمالي للخاصّ مثلاً وإن يكن منافياً للمدلول الاستعمالي للعامّ فيما إذا كان لكلّ منهما خطاب خاصّ إلا أنه لا تنافي بينهما في كشفهما عن مقام الثبوت، حيث إنّ الخطاب الخاصّ مع ثبوته واعتبار ظهوره يحسب عرفاً قرينه على المراد الجدى من خطاب العامّ المنافي لحكمه بمعنى يكون الخاصّ قرينه على أنّ حكم العامّ ثبوتاً لا يعمّ موارد انطباق عنوان الخاصّ عليها؛ ولذا لا يكون مورد دلاله الخاصّ مورداً لأصله التطابق في ناحيه خطاب العامّ.

وعلى الجملة لا تعارض في مثل موارد العامّ والخاصّ المخالفين في حكمهما ويقدم الخاصّ على خطاب العامّ لأقوائيه دلالتة، بل يقدم الخاصّ على خطاب العامّ لعدم الدلاله في ناحيه خطاب العامّ بالإضافة إلى موارد دلاله الخاصّ حيث إنّه إذا كان خطاب الخاصّ قطعياً صدوراً يرتفع الموضوع لأصله التطابق في ناحيه العامّ بالإضافة إلى موارد دلاله الخاصّ حقيقه، بخلاف ما إذا كان صدور خطاب الخاصّ بالتعبّد، حيث يكون ارتفاع الموضوع لأصله التطابق في ناحيه العامّ تعدياً، فإنّ دليل اعتبار صدور خطاب الخاصّ تعدياً بثبوت القرينه على خلاف العامّ، وهذا يجرى في كلّ خطابين يعدّ أحدهما قرينه عرفيه على المراد الجدى من الخطاب الآخر في المحاورات، كالاختلاف بين الخطاب المطلق والمقيّد ونحوهما، وقد وقع

الكلام فى بعض الموارد فى كون أحد الخطابين قرينه على التصرف فى الآخر.

وقد يقال كما عن الشيخ قدس سره (١) أنه كلما دار الأمر بين رفع اليد عن عموم العام الوضعى والعموم الإطلاقى فى خطابين يقدم العموم الوضعى على العموم الإطلاقى، وعلل ذلك بأن العموم فى ناحيه العام تنجيزى بخلافه فى ناحيه المطلق فإنه تعليقى يتوقف على تماميه مقدمات الحكمه التى منها عدم ورود البيان للقيده، وبما أن عموم خطاب العام وضعى يصلح لكونه بياناً للقيده على خلاف العموم الإطلاقى، بخلاف العكس فإن صلاحيه المطلق لكونه بياناً للتخصيص فى العام يتوقف على تماميه مقدمات إطلاقه الموقوف تماميتها على تخصيصه العام، وهذا هو المراد من القول بأن تقديم المطلق على العام الوضعى يوجب تخصيص العام بوجه دائر.

وناقش الماتن قدس سره فى هذا الاستدلال بأن انعقاد الظهور فى ناحيه العام وإن يكن تنجيزياً، بخلاف العموم الإطلاقى، فإنه تعليقى يتوقف على تماميه مقدمات الإطلاق إلاّ أن المعتبر فى مقدمات الإطلاق عدم ورود القيد فى مقام التخاطب بخطاب المطلق، لا إلى الأبد، وعلى ذلك بما أن خطاب كل من العام والمطلق مستقل على الفرض يكون الظهور فى ناحيه كل منهما تنجيزياً فلا يوجب لتقديم أحدهما على الآخر فيتعارضان فى مورد الاجتماع، وما قيل من تقديم خطاب العام؛ لأن التقييد فى المطلقات أمر غالبى وأغلب من التخصيص لا يفيد التقديم، فإن الموجب للتقديم فى تصرف غلبته وندرته التصرف الآخر، كما فى تقديم التخصيص

ص : ١٤١

وتقديم التقييد على التخصيص فيما دار الأمر بينهما، من كون ظهور العام في العموم تنجيزياً، بخلاف ظهور المطلق في الإطلاق، فإنه معلق على عدم البيان، والعام يصلح بياناً، فتقديم العام حينئذ لعدم تماميه مقتضى الإطلاق معه، بخلاف العكس، فإنه موجب لتخصيصه بلا وجه إلا على نحو دائر. ومن أن التقييد أغلب

على النسخ، وهذا لا يجرى بين التخصيص والتقييد، فإن كثرة التخصيص أيضاً بمثابة ما قيل ما من عامٍ إلا وقد خصص.

### دوران الأمر بين رفع اليد عن العموم الوضعي أو العموم الإطلاقي

أقول: لا ينبغي التأمل في أن المقدمات الجارية في ناحية المطلق توجب انعقاد ظهوره الاستعمالي في ناحية المطلق في الإطلاق، بحيث يصح أن ينسب إلى المتكلم أنه حين التكلم بخطاب المطلق أظهر عموم حكمه وإطلاقه، بأن يقال: أظهر سبحانه بقوله: «أحلّ الله البيع» حليّه كلّ بيع، وهذا الظهور الاستعمالي في ناحية العام بالوضع، وفي ناحية المطلق ببركه مقدمات الإطلاق، كما في الفرق بين قوله عليه السلام: «كلّ قرض جرّ منفعه فهو ربا»<sup>(١)</sup> وبين قوله عليه السلام: «إنّ المقرض إذا اشترط قرضه نفعاً فهو ربا»<sup>(٢)</sup> وعلى ذلك فورود خطاب القيد كورود خطاب الخاص لا يوجب انحلال الظهور الاستعمالي، لا في ناحية المطلق ولا في ناحية العام.

نعم ترتفع أصاله التطابق بين الإطلاق ومقام الثبوت في مورد دلالة خطاب القيد من حين وروده، كما أنّ أصاله التطابق في ناحية خطاب العام ترتفع من حين ورود خطاب الخاص، نظير ارتفاع الموضوع للأصل العملي من حين قيام الطريق إلى

ص : ١٦٢

١-١) مستدرک الوسائل ١٣:٤٠٩.

٢-٢) انظر وسائل الشيعه ١٨:١٤٤، الباب ١٢ من أبواب الربا.

وفيه: إن عدم البيان الذى هو جزء المقتضى فى مقدمات الحكمه، إنما هو عدم البيان فى مقام التخاطب لا إلى الأبد، وأغلبه التقييد مع كثره التخصيص بمثابه قد قيل: مامن عام إلا وقد خص، غير مفيد، فلا بد فى كل قضيه من ملاحظه

الواقع، إلا أن كون الظهور فى كل من العام والمطلق تنجيزياً لا يمنع أن لا تتقدم أصاله التطابق فى ناحيه العام على أصاله التطابق فى ناحيه المطلق، حيث يحسب ورود أحدهما قرينه على الآخر بالإضافة إلى المراد الجدوى منه، فلاحظ خطاب الخاص مع خطاب العام، فإن الظهور فى كل منهما تنجيزى ومع ذلك يتقدم الظهور الأول على الثانى.

والوجه فى تقديم الخاص أنه إذا اقترن بالعام يوجب عدم انعقاد ظهور العام فى العموم، وكونه قرينه على المراد من العام ثبوتاً، ولذا لا يفرق أهل المحاوره بين ذكر الخاص متصلاً بالعام أو بخطاب منفصل إلا فيما ذكرنا من عدم انعقاد الظهور الاستعمالى فى الأول وانعقاده فى الثانى، والأمر فى العام الوضعى والعموم الإطلاقى من هذا القبيل، فإنهما إذا اتصلا فى الخطاب لا ينعقد الظهور الإطلاقى فى ناحيه المطلق، كما اعترف به الماتن قدس سره، وإذا انفصلا يكون الأمر كذلك بالإضافة إلى ارتفاع أصاله التطابق فى ناحيه الإطلاق، وهذا معنى تقديم العام الوضعى والتزم بتقديم العام الوضعى على الإطلاق فى بحث دوران الواجب بين كونه مشروطاً أو مطلقاً برجوع القيد إلى الماده.

### فى دوران الأمر بين رفع اليد عن الإطلاق الشمولى أو البدلى

ثم إنه قد يقال بتقديم الإطلاق الشمولى على الإطلاق البدلى عندما دار الأمر بين أن يرفع اليد عن الأول أو الثانى، فيقيّد الإطلاق البدلى بغير ما يشمله الإطلاق

الشمولى ويذكر لذلك وجهان:

الأول: ما عن المحقق القمى قدس سره من أن تقديم الإطلاق البدلى على الشمولى يوجب رفع اليد عن بعض الأحكام الواردة فى خطاب الإطلاق الشمولى، بخلاف تقييد الإطلاق البدلى، فإنه لا يوجب رفع اليد عن شىء من الحكم الوارد فى خطاب الإطلاق البدلى؛ وذلك فإن الحكم الوارد فى خطاب البدلى حكم واحد لا يتعدّد، غايه الأمر على تقدير تقديم الإطلاق الشمولى تتضيق دائره متعلّق ذلك الحكم أو موضوعه، بخلاف الحكم الوارد فى خطاب الإطلاق الشمولى فإنه يتعدّد بتعدّد الوجودات والأفراد، فيكون تقديم الإطلاق البدلى موجبا لرفع اليد عن بعض الحكم الوارد فيه من بعض أفراد.

والجواب عن ذلك أنّ هذا مجرد استحسان لا يوجب كون أحد الخطابين قرينه على الآخر هذا أوّلاً، وثانياً أنّ الإطلاق البدلى كما ذكر فى بحث إطلاق المتعلّق فى الأوامر بالطبايع يستلزم الترخيص من المولى فى تطبيق الطبيعى على أى فرد منه، ومع تقديم الإطلاق الشمولى على خطاب البدلى يرتفع بعض الترخيص عن بعض أفراد؛ ولذا ذكرنا فى بحث اجتماع الأمر والنهى فى موارد التركيب الاتحاديّ التحفظ على إطلاق كلّ من خطابى الأمر والنهى؛ للزوم المناقضه بين النهى عن الطبيعى مطلقاً والترخيص فى تطبيق الطبيعى المأمور به بأى فرد منه فى صورته كونهما متحدين فى الوجود.

والوجه الثانى: دعوى أنّ المقدمات الملحوظه فى ناحيه الإطلاق البدلى تزيد على الملحوظه فى ناحيه الإطلاق الشمولى بمقدّمه، وهى إحراز تساوى أفراد فى الملاك فى المطلق البدلى بالإضافة إلى أفراد، وأمّا إحراز التساوى بينهما لا يحتاج

ص : ١٦٤

خصوصياتها الموجه لأظهره أحدهما من الآخر، فتدبر.

ومنها: ما قيل فيما إذا دار بين التخصيص والنسخ \_ كما إذا ورد عامّ بعد حضور وقت العمل بالخاصّ، حيث يدور بين أن يكون الخاصّ مخصّصاً صاماً أو يكون العامّ ناسخاً، أو ورد الخاصّ بعد حضور وقت العمل بالعامّ، حيث يدور بين أن يكون الخاصّ مخصّصاً صاماً للعام أو ناسخاً له ورافعاً لإستمراره ودوامه \_ في وجه تقديم التخصيص على النسخ من غلبه التخصيص وندره النسخ [١].

إليه في الإطلاق الشموليّ؛ لأنّ شمول الحكم يجتمع مع عدم تساوى الأفراد في ملاك ذلك الحكم، كما أنّ حرمة قتل النفس تعمّ قتل نفس العادل والفاسق والعالم والجاهل والنبى قدس سره والإمام عليه السلام مع الاختلاف في الملاك بما لا يخفى، وهذا بخلاف الإطلاق البدليّ، فإنّ الترخيص في التطبيق لا يصحّ إلاّ مع وفاء كلّ من الأفراد بالملاك الملحوظ في الأمر بالطبيعيّ.

وفيه أنّ عدم اختلاف الأفراد من حيث الوفاء بالملاك يحرز مع إطلاق متعلّق الأمر، كإحراز شمول الحكم لجميع أفراد الطبيعى من إطلاقه.

وعلى الجملة إذا اقترن الإطلاق العمومىّ بالإطلاق البدليّ يصير الكلام مجملاً في ناحيه كلّ منهما ويحتاج تقديم أحدهما على الآخر إلى قرينه، وهذا بخلاف اقتران العام الوضعىّ بالإطلاق على ما تقدّم.

### في دوران الأمر بين التخصيص والنسخ

[١] يعنى قيل في وجه تقديم التخصيص على النسخ في الفرضين، أمّا الالتزام بالتخصيص؛ لغلبته وندره النسخ، وبيان ذلك أنّه يدور الأمر بين التخصيص والنسخ في فرضين:

الأول: ما إذا ورد عامّ ثمّ ورد خطاب الخاصّ بعد زمان، ودار أمر خطاب

الخاصّ بين أن يكون مخصّصاً لخطاب العامّ، بأن يكون كاشفاً عن عدم ثبوت العموم في مورد دلالة الخاصّ من الأوّل، بمعنى عدم مطابقه عمومه للمراد الجدّي بالإضافة إلى مورد دلالة الخاصّ أصلاً، وهذا مساوق لخروج ما يدخل في عنوان الخاصّ عن حكم العامّ من الأوّل، وبين كون الخاصّ المتأخّر ناسخاً لعموم العامّ في مورد دلالاته، بأن ينقطع حكم العامّ فيما يدخل في عنوان الخاصّ ثبوتاً من حين ورود الخاصّ.

ولا- يخفى أنّ هذا الفرض والتردد فيه غير مهمّ بالإضافة إلينا؛ لأنّ الوظيفة بالإضافة إلينا العمل بالخاصّ في مورد دلالاته، سواء كان ناسخاً لعموم العامّ أو مخصّصاً له، وإنّما تظهر الثمره بالإضافة إلى من كان في زمان صدور العامّ وبقي إلى ما بعد زمان صدور الخاصّ، بحيث لو كان الخاصّ المتأخّر مخصّصاً لم يلزم تدارك ما فاتته من العمل بعموم العامّ.

لا يقال: كيف لا يكون هذا الفرض بالإضافة إلينا مهمّاً، فإنّه إذا كان خطاب العامّ من الكتاب المجيد، ووصل الخاصّ بعد ذلك بالخبر الواحد المنقول عن النبي صلى الله عليه وآله في آخر عمره الشريف، فإنّه إن كان ناسخاً لا يعتبر؛ لعدم اعتبار خبر الواحد في نسخ أحكام الشريعة، بخلاف ما إذا كان مخصّصاً حيث يعتبر ويجوز تخصيص عموم الكتاب المجيد بالخبر الواحد.

فإنّه يقال: لا- فرق في اعتبار الخبر الخاصّ \_ المخالف لعموم الكتاب أو المخالف لإطلاقه \_ بين أن يكون ناسخاً لعمومه أو مخصّصاً له، وكذا في المقيّد، نعم إذا لم يتمّ شرط الاعتبار في الخبر أو ابتلى بالمعارض يترك، وإنّما لا يعتبر الخبر إذا كان مدلوله مبيناً لما في الكتاب المجيد، كما تقدّم بيان ذلك فيما ورد في عرض



الأخبار على الكتاب، والمتسالم عليه بين الكلّ عدم اعتبار هذا الخبر، وأما إذا أُريد إثبات الشريعة اللاحقه بالخبر الواحد فإنّ تأسيس الشريعة ونسخ الشريعة السابقه لا يكون إلاّ من بيّنه واضحه على ذلك كالإعجاز كما هو الحال فى الشرايع السابقه قبل شريعته سيّد المرسلين وخاتم النبيين، فإنّه لا يأتى من بعدها شريعته إلى آخر الدنيا.

الثانى: ما إذا كان الخاصّ متقدّماً، وورد بعد زمان خطاب العامّ، ودار أمر العامّ المتأخّر بين كونه ناسخاً للخاصّ المتقدّم أو كان الخاصّ المتقدّم مخصّصاً لعموم العامّ، وهذا يثمر بالإضافه إلينا، كما إذا ورد العامّ المتأخّر عن الأئمه عليهم السلام بناءً على جواز النسخ بعد انقطاع الوحي، بأن كان خطاب الناسخ مستودعاً عندهم عليهم السلام من النبى صلى الله عليه وآله ليظهر منّ عليه إظهاره منهم عند موعده، كما إذا أظهر النبى صلى الله عليه وآله فى حياته حرمة أكل طحال الذبيحه بالنهى عنه (1)، ثمّ ورد عن الصادق عليه السلام: يؤكل من الذبيحه كلّ ما يجرى فيه الدم من الحيوان، فإن كان العام المتأخّر ناسخاً يحكم بجواز أكل طحال الذبيحه مما يؤكل لحمه، بخلاف ما كان الخاصّ المتقدّم مخصّصاً، فإنّه يتعين الحكم بحرمة أكل الطحال منها، والترم المشهور فى كلا الفرضين بالتخصيص، وعلّوه بندره النسخ وكثره التخصيص، وأورد على ذلك الماتن قدس سره، بأنّه بناءً على ما تقدّم فى دوران الأمر بين أن يرفع اليد عن العموم الإطلاقيّ والعامّ الوضعيّ من تعين رفع اليد عن الإطلاق يتعيّن اختيار النسخ؛ لأنّ دلالة العامّ الأوّل على استمرار حكمه فى فرض تقدّمه على الخاصّ، وكذا دلالة الخاصّ على استمرار حكمه فى فرض

ص : ١٦٧

---

١- ١) وسائل الشيعه ١٧٤: ٢٤، الباب ٣١ من أبواب الأطمعه المحرمه، الحديث ٩.

تقدّمه على العام إنّما هو بالإطلاق، بخلاف دلالة الخاص المتأخر، فإنّ دلالاته على ثبوت حكمه لأفراد الخاصّ وضعيّ، وكذلك دلالة العام المتأخر على ثبوت حكمه لأفراده، ولازم تقديم الدلالة الوضعيّة على الإطلاق الالتزام بالنسخ، وما قيل من كثره التخصيص وقلة النسخ فبمجرده لا يوجب إلّا الظنّ بالتخصيص، ولا اعتبار بالظنّ في رفع اليد عن الظهور، بل لا بدّ من أن تكون ندره النسخ بحيث يوجب قريته الخاصّ على خلاف ظهور العام، وأنّه لا ثبوت لمدلوله لكلّ من أفراده بحيث يعمّ أفراد الخاصّ ثبوتاً.

وعن المحقّق النائيني قدس سره (١): أنّ كلّ حكم مجعول لا يتكفّل خطابه لبيان استمراره وعدم نسخه، وإذا احتمل نسخه فلا يتمسّك في بقائه إلّا بدليل آخر يدلّ على بقاءه أو بالاستصحاب في ناحيه عدم نسخه، فيدور الأمر في المقام بين العمل بالاستصحاب وبين الأخذ بظاهر الخطاب المتأخر، ومع ظهوره لا تصل النوبه إلى استصحاب عدم النسخ في الخاصّ المتقدّم، فيتعيّن الالتزام بكون العام المتأخر ناسخاً، ولكنّ الصحيح في وجه الالتزام بالتخصيص \_ فيما إذا ورد خاصّ أولاً ثمّ ورد العام متأخراً \_ أنّ استفادة العموم من خطاب العامّ موقوفه على جريان مقدّمات الحكمه في مدخول أداه العموم لإحراز المراد منه بحسبه، ومع الخاصّ المتقدّم لا تتمّ مقدّماته في ناحيه ذلك المدخول.

أقول: في كلا الأمرين ممّا ذكره قدس سره تأمل بل منع، فإنّ عدم جواز التمسّك بخطاب الحكم في موارد احتمال نسخه هو ما إذا أمكن النسخ فيه حقيقه كما في

ص : ١٤٨

ولا- يخفى أنّ دلالة الخاص أو العام على الإستمرار والدوام إنما هو بالإطلاق لا بالوضع، فعلى الوجه العقلي فى تقديم التقييد على التخصيص كان اللازم فى هذا الدوران تقديم النسخ على التخصيص أيضاً، وإنّ غلبه التخصيص إنما توجب

الأحكام من الموالى العرفية، وأمّا الأحكام الشرعية حيث يمتنع النسخ فيها بمعناه الحقيقى، بل يكون النسخ فيها بمعنى تقييد الحكم إلى زمان، فيدور الأمر فيه بين إطلاق الحكم من حيث الأزمنة وبين تقييده إلى زمان، ومع عدم ثبوت الدليل على التقييد يتمسكك بإطلاق خطاب الحكم من حيث الأزمنة، ولذا ذكرنا عدم الحاجة فى إثبات بقاء الأحكام المجعولة فى الشريعة إلى التمسك بقولهم عليهم السلام: «حلال محمد حلال إلى يوم القيامة وحرامه حرام أبداً إلى يوم القيامة»<sup>(١)</sup> كما ورد ذلك فى صحيحه زراره المرويه فى الجزء الأوّل من «أصول الكافى» فى باب البدع والرأى والمقاييس، ولا- لاستصحاب بقاء الأحكام الشرعية وعدم نسخها، بل يتمسكك بنفس الخطابات المتكفّله للأحكام الشرعية فى الوقائع.

وأمّا ما ذكره من أن التمسكك بالعام الوضعى متفرّع على جريان مقدمات الحكمه فى مدخول أداه العموم، فقد تقدّم (٢) فى بحث العامّ والخاصّ أنّ أداه العموم بمقتضى وضعها دالّه \_ مع عدم ذكر قيد لمدخولها \_ على عموم الحكم لأفراد المدخول بلا حاجة إلى مقدمات الحكمه؛ ولذا لا- يستفاد من أداه العموم التأكيد، وتقدّم العام الوضعى على العام الإطلاقى لعدم تماميته مقدمات الحكمه فى ناحيه العموم الإطلاقى إذا اقتربنا على ما مرّ.

والصحيح فى الجواب فى المقام من كون الخاصّ المتقدّم مخصّصاً للعامّ

ص : ١٦٩

١- (١) أصول الكافى ١: ٥٨.

٢- (٢) دروس فى مسائل علم الأصول ٢: ٣٩٣.

أقوائيه ظهور الكلام فى الإستمرار والدوام من ظهور العام فى العموم إذا كانت مرتكزه فى أذهان أهل المحاوره بمثابه تعد من القرائن المكتنفه بالكلام، وإلا فهى وإن كانت مفیده للظن بالتخصیص، إلا أنها غیر موجبه لها، كما لا یخفى.

ثم إنه بناءً على اعتبار عدم حضور وقت العمل [١]. فى التخصیص، لثلاً- یلزم تأخیر البیان عن وقت الحاجه، یشکل الأمر فى تخصیص الكتاب أو السنه بالخصوصات الصادره عن الأئمه علیهم السلام ، فإنها صادره بعد حضور وقت العمل

المتأخر هو أن الخطاب المنقول عن الأئمه علیهم السلام بما أنهم مبینون لأحكام الشریعه فظاهر كلامهم أن الحكم الوارد فى العام الصادر عنهم ثابت من زمان تشریع أحكام الشریعه، لا أنه حكم یثبت من زمان بیانهم، وما تقدّم من تصویر النسخ فى كلامهم مجرد تصویر، وإلا فظاهر كلامهم ثبوت مدلوله من أول الشریعه، وإذا كان مدلول كل من العام المتأخر والخاص ثابتاً من الأول یتعیّن تخصیص العام بالخاص وإن كان الخاص متقدماً صدوراً، وإنما یحتمل النسخ فیما إذا كان كل من الخاص المتقدم والعام المتأخر فى الكتاب المجید أو فى كلام النبی صلی الله علیه و آله ولكن ظاهر خطاب الحكم فیهما أيضاً أن مدلول كل منهما ثابت من زمان تشریع الأحكام، وإنما لوحظ التقدم والتأخر فى إبلاغ الأحكام إلى العباد لرعايه المصلحه، فلا یكون للعام المتأخر ظهور تصدیقى فى إرادته العموم ثبوتاً، وكأن العام والخاص وردا فى زمان.

[١] ذكروا اعتبار ورود الخاص قبل حضور وقت العمل بالعام، وأنه إذا ورد بعد حضور وقت العمل به یكون ناسخاً لعمومه، وعليه فیشكل فى الخصوصات المأثوره عن الأئمه علیهم السلام ، حیث إنها وردت بعد حضور وقت العمل بالعام فى الكتاب والسنه والالتزام بالنسخ فیها بعید جداً، ولو قلنا بإمكان النسخ منهم علیهم السلام بالتقريب المتقدم.

بعموماتهما، والتزام نسخهما بها ولو قيل بجواز نسخهما بالرواية عنهم عليهم السلام كما ترى، فلا محيص في حله من أن يقال: إن اعتبار ذلك حيث كان لأجل قبح تأخير البيان عن وقت الحاجة، وكان من الواضح أن ذلك فيما إذا لم يكن هناك مصلحة في إخفاء الخصوصيات أو مفسده في إبدائها، كإخفاء غير واحد من التكاليف في الصدر الأول، لم يكن بأس بتخصيص عموماتهما بها، واستكشاف أن موردها كان خارجاً عن حكم العام واقعاً وإن كان داخلياً فيه ظاهراً، ولأجله لا بأس بالالتزام بالنسخ بمعنى رفع اليد بها عن ظهور تلك العمومات بإطلاقها في الإستمرار والدوام أيضاً، فتفتن.

ولكن لا يخفى أن الاشتراط المذكور في التخصيص غير تام على إطلاقه فإنه لقبح تأخير البيان عن وقت الحاجة، وإذا فرض صلاح في تأخير بيانه أو مفسده في إظهاره فلا قبح في التأخير، وعليه تكون الخصوصيات المأثوره عنهم كاشفه عن عدم إرادته العموم من العمومات من الأول. ولو كان ذلك التأخير موجباً لاتباع تلك العمومات ما لم ينكشف حال عدم الإرادة، وذكر الماتن قدس سره لا بأس بالالتزام بالنسخ في تلك العمومات بمعنى رفع اليد عن ظهورها في الاستمرار والدوام من حيث العمل، ولكن لا يخفى أن هذا ليس من النسخ، فإن النسخ ينحصر في ما إذا كان للحكم ثبوت واقعي إلى زمان، ولكن خطاب ذلك الحكم ظاهراً أو موهماً للدوام والاستمرار، ويكون الخطاب الناسخ مبيناً لعدم دوامه واستمراره، وفيما إذا كان الخطاب المتأخر كاشفاً عن عدم ثبوت ذلك الحكم من الأول رأساً، كما في خطاب الخاص المتأخر حيث يكشف من عدم ثبوت الحكم لبعض أفراد العام من الأول أصلاً، وأما ارتفاع أصاله العموم الجارية في ناحيه العام إلى زمان ورود الخاص فهو ليس من نسخ الحكم المجعول، بل من نظير ارتفاع الأصل العملي بارتفاع موضوعه،



لا- إشكال فى تعيين الأظهر لو كان فى البين إذا كان التعارض بين الإثنيين [١] وأما إذا كان بين الزائد عليهما فتعينه ربّما لا يخلو عن خفاء؛ ولذا وقع بعض الأعلام فى اشتباه وخطأ، حيث توهم أنّه إذا كان هناك عامّ وخصوصات وقد خصّص ببعضها كان اللازم ملاحظه النسبه بينه وبين سائر الخصوصات بعد

ولا يخفى أيضاً أنّ ورود الخصوصيات ونقلها عن الأئمه عليهم السلام لا يكشف عن عدم سبق بيانها أصلاً، بل يمكن جّلها أو بعضها مسبوقة ببيان النبى صلى الله عليه وآله ولو لبعض الناس ولم يصل ذلك البيان لعدم اهتمام السامعين بنقلها أو لغير ذلك.

## اختلاف الخطابات وتعارضها

### اشاره

[١] توضيح الكلام فى المقام أنّه إذا كان بين الخطابين اختلاف يكون تعيين أنّهما من المتعارضين أو بينهما جمع عرفى بلا إشكال على ما تقدّم، وأمّا إذا وقع الاختلاف بين أكثر من الدليلين فربّما يكون تعيين أنّ بينهما جمعاً عرفياً أو أنّهما من المتعارضات خفاء؛ ولذلك ينبغى التكلم فى بيان أقسامها والتعرض لحكم كلّ قسم منها، فنقول: قد يكون الوارد فى الخبر من قبيل خطاب العامّ والوارد فى الخطابات الأخرى كلّها من قبيل الخاصّ إلى ذلك العامّ، ولكن النسبه بين كلّ خاصّ بالإضافة إلى الخاصّ الآخر تختلف فربّما تكون النسبه التباين بين موضوعهما، وأخرى العموم من وجه، وثالثه العموم المطلق، ورابعه بالاختلاف.

الصوره الأولى: ما إذا كانت النسبه بين كلّ خاصّ بالإضافة إلى الخاصّ الآخر التباين بالمعنى المتقدّم، كما إذا ورد فى خطاب؛ حرمة كلّ ربا، بالعموم الوضعى أو حتّى بالإطلاق، وورد فى خبر عدم حرمة الربا بين الوالد والولد، وفى خبر ثالث عدم حرمة الربا بين الزوج وزوجته وهكذا، وحيث إنّ كلّاً من الخاصين بالإضافة إلى

تخصيصه به. فربما تنقلب النسبة إلى عموم وخصوص من وجه، فلا بد من رعايه هذه النسبه وتقديم الراجح منه ومنها، أو التخيير بينه وبينها لو لم يكن هناك راجح، لا تقديمها عليه، إلا إذا كانت النسبه بعده على حالها.

خطاب حرمه الربا من قبيل الخاصّ بالإضافه إلى العام أو المقيّد بالإضافه إلى المطلق يكون تخصيص خطاب العامّ أو تقييد خطاب المطلق بكلّ منهما متعيّناً، سواء كان خطاب العامّ والمطلق وارداً في الكتاب المجيد أو السنّه أو في الخبر الواحد.

نعم، قد يكون خطاب العامّ والمطلق بحيث يلزم من تخصيصه أو تقييده بكلّ منهما بقاؤه بلا مورد أو بقاء أفراد نادره، بحيث يكون تخصيص العامّ أو تقييد المطلق بذلك الحدّ مستهجناً، كما إذا ورد في الخبر استحباب إكرام كلّ عالم أو العلماء، وفي خبر آخر وجوب إكرام العالم العادل، وفي ثالث يحرم إكرام العالم الفاسق، فإنّ تخصيص خطاب العامّ أو المطلق بهما يوجب بقاء العامّ أو المطلق بلا مورد أو أفراد نادره؛ لأنّ العالم الذي لا يدخل في أحد العنوانين غير موجود أو أنّه نادر، كما في العالم في أوّل بلوغه بناءً على أنّ العدالة هي الملكة أو الاستمرار في الاستقامه في الدين، وإذا لم يرتكب في زمان بلوغه معصيه ولم يحصل له ملكه أو استمرار في العمل بالوظائف فهو عالم غير عادل ولا فاسق.

وقد ذكر الماتن قدس سره أنّه في هذا الفرض يقع التعارض بين خطاب العامّ ومجموع الخاصّين؛ لأنّ النسبه بينه وبين مجموعهما التباين، بمعنى عدم الجمع العرفيّ بينهما، فإن كان لخطاب العامّ مرجح بالإضافه إلى كلّ منهما فيؤخذ به، ويقع التعارض العرضيّ بين الخاصّين؛ لأنّ المعلوم عدم صدقهما مع فرض صدق العامّ، وعلى ذلك فإن رجح أحد الخاصّين لمرجح فيه أو أخذ به تخييراً يخصّص خطاب



العامّ به ويطرح الخاصّ الآخر، وإن لم يكن العامّ بالإضافة إلى أحدهما أرجح وكان الترجيح في كلّ منهما فيؤخذ بهما ويطرح العامّ رأساً، وكذا فيما إذا أخذ بهما تخييراً، لتساوى العامّ بالإضافة إليهما لعدم المرجح له.

وقد يقال: بأنّه لا وجه لجعل العامّ أحد طرفي المعارضه وجعل الطرف الآخر للمعارضه مجموع الخاصّين، لتحقق الجمع العرفيّ بين العامّ وكلّ من الخاصّين، ومجموع الخاصّين ليس أمراً آخر غيرهما ليلاحظ النسبه بينه وبين العامّ، فالمتعيّن في الفرض الأخذ بخطاب العامّ على كلّ تقدير، ويعمل بالأخبار العلاجيّه في ناحيه الخاصّين للتعارض بينهما، فيقدّم أحدهما ترجيحاً أو تخييراً، ويخصّص العامّ به ويطرح الآخر.

أقول: قد تقدّم أنّ الأخذ بكلّ من خطابي العامّ والخاصّ وعدم حسابهما متعارضين لكون الخاصّ قرينه عرفاً لبيان المراد الجدّي من خطاب العامّ، وإذا فرض التعدّد في ناحيه الخاصّ على نحو المفروض في المقام فلا يكون الخاصّ المتعدّد قرينه عرفيه على المراد الجدّي منه، ومع عدم حسابهما قرينه عرفيه تقع المعارضه بين العامّ والخاصّ لا محاله، وكون أحدهما قرينه بشرط لا من الآخر لا يلازم كونه قرينه بشرط الاجتماع والانضمام إلى الآخر، وبتعبير آخر الخصوصات المرويّه عن الأئمه عليهم السلام كلّها بمنزله كلام واحد منقول عنهم، وهذا الكلام فيما أوجب التخصيص المستهجن في خطاب العامّ فلا يعدّ قرينه عرفيه على المراد الجدّي، فتقع المعارضه بينهما وبين خطاب العامّ على قرار ما تقدّم.

وعلى الجملة، حاصل ما ذكر في الكفايه فيما إذا استلزم تخصيص العامّ بكلّ من الخاصّين عدم بقاء مورد لحكم العامّ أو انتهاء تخصيصه إلى حدّ الاستهجان هو

ملاحظه الترجيح بين خطاب العام ومجموع الخاصين، فإن كان العام راجحاً بالإضافة إلى مجموع الخاصين يؤخذ به، ويقع التعارض العرضي بين الخاصين، ولو كان لأحدهما ترجيح بالإضافة إلى الخاص الآخر أو أخذ بأحدهما تخييراً، فيخصّص العام به وي طرح الخاص الآخر، وكذا الحال فيما لو أخذ بخطاب العام تخييراً مع عدم ترجيح لخطابه ولا للخاصين فإنه يؤخذ بالعام وي طرح من الخاصين المرجوح منهما مع ترجيح لأحدهما أو لأخذ أحدهما تخييراً، وهذا بخلاف ما أخذ بالخاصين لثبوت الترجيح في ناحيه الخاصين، فإنه ي طرح خطاب العام رأساً، وكذا إذا أخذ بخطاب الخاصين تخييراً.

وما ذكره قدس سره صحيح بناءً على ثبوت الترجيح بين المتعارضين، ومع عدمه الحكم هو التخيير.

ثم لا يخفى أنه يكتفى في كون العام أرجح بالإضافة إلى مجموع الخاصين أن يكون راجحاً لأحد الخاصين ومساوياً مع الخاص الآخر، وعليه يقدم على مجموع الخاصين وحيث إن الخاص المساوي للعام أرجح من الخاص الآخر يخصّص العام به، ويسقط الخاص الآخر عن الاعتبار، وأمّا إذا كان العام أرجح بالإضافة إلى كل من الخاصين يؤخذ به ويقع التعارض العرضي بين الخاصين، فإن كان بينهما أيضاً ترجيح يؤخذ به ويخصّص العام به، لعدم التعارض إلا بين العام ومجموع الخاصين، لا المعارضه بينه وبين كل واحد من الخاصين، وإن لم يكن رجحان بين الخاصين يؤخذ بأحدهما تخييراً ويخصّص العام به لما عرفت، ويسقط الخاص الآخر عن الاعتبار.

ويكفى أيضاً في ترجيح ناحيه الخاصين بأن يكون أحدهما راجحاً بالإضافة

إلى العام والآخر مساوياً له، فإنه إذا أخذ بالخاصّ الراجح أمكن الأخذ بالعام أيضاً لعدم المعارضه بينه وبين العام، وأمّا الخاصّ المساوي للعام فيسقط عن الاعتبار مع اختيار العامّ تخييراً بينه وبين الخاصّ الآخر، وأمّا إذا أخذ بالخاصّ الآخر مع الخاصّ الراجح ترجيحاً لناحيه مجموع الخاصّين يلغى خطاب العامّ، كما يلغى خطاب العامّ إذا كان كلّ من خطابي الخاصّ أرحح بالإضافة إلى خطاب العامّ، ومقتضى كلام الماتن الأخذ بالخاصّين، وأمّا إذا كان خطاب العامّ راجحاً بالإضافة إلى أحد الخاصّين ومرجوحاً بالإضافة إلى الخاصّ الآخر فمقتضى كلام الماتن قدس سره من أنّ المعارضه بين خطاب العامّ ومجموع خطابي الخاصّ هو كون العامّ في الفرض مساوياً لمجموع الخاصّين بوقوع الكسر والانكسار، فإنّما أن يؤخذ بالخاصّين تخييراً فيلغو العامّ أو الأخذ بخطاب العامّ، ولا- موجب لتخصيصه بالخاصّ الراجح تقديماً له على الخاصّ الآخر؛ وذلك فإنّ المأخوذ في مقام الترجيح مجموع الخاصّين لا أحدهما، وهذا منسوب إلى الماتن قدس سره كما أشرنا.

يورد(1) عليه بأنّ المعارضه إنّما هي لعدم صدق أحد الخطابات الثلاثة خطاب العامّ أو خطاب الخاصّ الراجح على العامّ أو الخاصّ الآخر الذي يكون خطاب العامّ راجحاً عليه فلا موجب لرفع اليد عن كلا الخاصّين، بل بما أنّ المرجوح بالإضافة إلى خطاب العامّ يسقط عن الاعتبار لمزيه العامّ والخاصّ الآخر عليه، فيعمل بالعامّ والخاصّ الراجح.

ولكن لم يوجد في كلام الماتن قدس سره في «الكفايه» ما يدلّ على ذلك، ولعلّه

ص : ١٧٧

استفيد من قوله: «فلو رجح جانبها أو اختير فيما لم يكن هناك ترجيح فلا مجال للعمل به أصلاً بخلاف ما لو رجح طرفه أو قدّم تخيراً فلا يطرح منها إلا خصوص ما لا يلزم من طرحه المحذور من التخصيص بغيره».

والمتحصّل مما ذكر أنّه لو كان لأحد الخاصّين مزيّة على العامّ والخاصّ الآخر يؤخذ به ويجمع بينه وبين العامّ فلا موجب إلاّ لطرح الخاصّ الآخر، وكذا لو اختير جانب الخاصّين تخيراً بينهما وبين العامّ وكان ترجيح لأحدهما بالإضافة إلى الخاصّ الآخر يطرح الخاصّ الآخر، ويجمع بين الخاصّ الراجح وبين العامّ في العمل، كما في الفرض الأخير بلا موجب لطرح العامّ أصلاً، لما ذكرنا من أن الموجب للتعارض العلم الإجمالي بكذب أحد الخطابات الثلاثة من دون تعيين.

فتكون النتيجة أنّ كلّ مورد كان منشأ التعارض بين الخطابات متعدده العلم الإجمالي بكذب أحدها واقعاً، فإن كان أحد الخطابات مرجوحاً بالإضافة إلى الباقي يتعيّن ذلك في السقوط عن الاعتبار ويؤخذ بالباقي منها، وإن لم يكن شيء منها مرجوحاً بالإضافة إلى الباقي، فبناءً على ما هو الصحيح من عدم ثبوت التخيير بين المتعارضين حتى في الأخبار يسقط كلّ منها عن الاعتبار فيرجع إلى القاعده الأوّليه ولو كان أصلاً عملياً سواء كان مقتضاه الاشتغال أو البراءة، وبناءً على مسلك التخيير يختار أحدهما في الطرح ويعمل بالباقي لوجود الجمع العرفي بعد سقوط المطروح بين الخطابات الباقيه، وقول الماتن قدس سره في تقرير المعارضه بين العامّ ومجموع الخاصّين يقابل بالعلم بكذب هذا الخاصّ أو مجموع العامّ والخاصّ الآخر.

### **تعارض العمومات والخصوصات مع كون النسبه بين الخاصّين العموم والخصوص المطلق**

وإذا كانت النسبه بين الخاصّين العموم والخصوص المطلق، كما إذا ورد الأمر

ياكram العلماء فى خطاب، وفى خطاب آخر النهى عن إكram من عصى ربّه، وفى خطاب ثالث النهى عن إكram العالم الفاسق بناءً على أنّ المراد بالفاسق المرتكب للكبيره، فإنّ الظاهر تخصيص العامّ بكلّ منهما؛ لأنّه لا تنافى بين خطاب النهى عن إكram العالم العاصى وخطاب النهى عن إكram العالم الفاسق؛ لأنّ كلّاً منهما خطاب انحلالىّ من حيث الحكم الوارد فيه يتوافقان فى السلب بناءً على ما هو الصحيح من عدم المفهوم للوصف، وذكر الخاصّ الأوسع والخاصّ الأضيق متعارف، فىكون تخصيص الأخصّ بالذكر للاهتمام به نظير قوله عليه السلام: «لا تصلّ خلف شارب النيذ المسكر» (١) وقوله: «لا تصلّ خلف الفاسق» (٢) بلا فرق فيما ذكر بين كون الخاصّ الأخصّ وارداً قبل الآخر أو بعده أو وردا فى زمان واحد، وقد تقدّم فى دوران الأمر بين النسخ والتخصيص بما أنّ الأئمه عليهم السلام مبيّنون لأحكام الشريعة يخبرون عن زمان تشريع الأحكام التى منها الحكم الوارد فى خطاب العامّ وكلّ من الخاصّين ولو كان أحدهما صادراً عن الإمام السابق عليه السلام والآخر صادراً عن الإمام اللاحق بمنزله الصادرين عن إمام واحد، فلا وجه فى الفرض من تخصيص الخاصّ بأخصّ الخاصين أوّلاً لكونه متعيّناً أو كونه سابقاً.

نعم هذه الملاحظه صحيحه فيما إذا كان أخصّ الخاصّين متّصلاً بخطاب العامّ من الأوّل كما إذا ورد فى الخطاب: أكرم العلماء إلاّ من ارتكب كبيره، وورد فى خطاب آخر: لا تكرم عالماً عصى ربّه، فإنّ العامّ المتصل به أخصّ الخاصّين

ص : ١٧٩

١-١) انظر وسائل الشيعه ٣١٦:٨، الباب ١١ من أبواب صلاه الجماعه، الحديث ١١.

٢-٢) انظر المصدر السابق: ٣١٤، الحديث ٢ و ٤.

وفيه: إن النسبه إنما هي بملاحظه الظهورات، وتخصيص العام بمخصص منفصل ولو كان قطعياً لا ينثلم به ظهوره، وإن انثلم به حجيته، ولذلك يكون بعد التخصيص حجه فى الباقي، لأصالة عمومه بالنسبه إليه.

والخاص الآخر يجتمعان فى عالم ارتكب صغيره ولم يتب، فإن مقتضى خطاب العام طلب إكرامه، ومقتضى الخاص المنفصل عدم طلب إكرامه، فيرجح أحدهما فى مورد الاجتماع مع ثبوت الراجح ومع عدمه يتخير أو يتساقطان فى مورد الاجتماع ويرجع إلى العام الفوق أو المطلق المقام أو يرجع إلى الأصل العملى.

وعن النائنى قدس سره (١) أنه إذا كان فى السبب عام أو مطلق آخر غير ما اتصل به أخص الخاصين لم يجز الرجوع إليه ولا تخصيصه بالخاص المنفصل بعد تعارض العام المتصل به أخص الخاصين والخاص المنفصل الآخر، وذكر فى وجه ذلك وجهين لهما معاً:

الأول: أنه لا تعارض بين العام المتصل به أخص الخاصين والخاص المنفصل الآخر بالإضافة إلى مدلول أخص الخاصين، فيخصيص العام الفوق فى ذلك المقدار وبعد تخصيصه فى ذلك المقدار يكون مدلوله معارضاً بالخاص المنفصل الأوسع، كما هو الحال فى تعارض العام المتصل به أخص الخاصين مع ذلك الخطاب الخاص المنفصل.

والثانى: أى عدم صلاحية الخاص المنفصل لتخصيص العام الفوق لكونه مبتلى بالمعارض، والمعارض العام المتصل به أخص الخاصين، ومع الابتلاء بالمعارض كيف يصلح لتخصيص العام الفوق أو تقييد المطلق الفوق.

ص : ١٨٠

لا يقال: إن العام بعد تخصيصه بالقطعي لا يكون مستعملاً في العموم قطعاً، فكيف يكون ظاهراً فيه؟

فإنه يقال: إن المعلوم عدم إرادة العموم، لا عدم استعماله فيه لإفاده القاعده الكلية، فيعمل بعمومها ما لم يعلم بتخصيصها، وإلا لم يكن وجه في حجيته

ولكن لا يخفى أنه لا وجه لتخصيص العامّ الفوق بأخصّ الخاصّين أولاً ثمّ ملاحظه النسبه بينه وبين الخاصّ الآخر الأوسع على ما تقدّم، بل يرد التخصيص بالأخصّ في عرض تخصيصه بالخاصّ الأوسع.

نعم بما أنّ الخاصّ الأوسع مبتلى بالمعارض مع العامّ المتّصل به أخصّ الخاصّين كما هو الوجه الثاني وهو صحيح، فمقتضى المعارضه سقوطهما في مورد اجتماعهما فيتمسك بالعامّ الفوق في مورد اجتماعهما حيث لم يثبت تخصيص له في مورد اجتماع العامّ المتّصل به أخصّ الخاصّين والخاصّ المنفصل الآخر وكذا الحال في المطلق الفوق.

### فيما كان مع خطاب العام خطابان خاصان بينهما العموم من وجه

ومما ذكرنا يظهر الحال في القسم الثالث وهو ما إذا كانت النسبه بين الخاصّين العموم من وجه، كما إذا ورد في خطاب الأمر بإكرام العلماء، وفي خطاب ثان النهى عن إكرام العالم الفاسق وفي خطاب ثالث النهى عن إكرام العالم الكوفّي، وأنه لا بدّ في الفرض من تخصيص العامّ بكلّ من الخاصّين، بلا فرق بين كون أحدهما سابقاً على الآخر من حيث الوصول أو كان وصولهما في زمان واحد، حيث إنّ كلّاً منهما يرشد إلى حصول مضمونه من زمان حصول مضمون الآخر، وعلى ذلك فالفرق بين القسم الأوّل من الخاصّين والقسمين الثاني والثالث منهما عدم جريان شبهه انقلاب النسبه في القسم الأوّل لبقاء النسبه بحالها بعد تخصيص العامّ بأحد الخاصّين،

فى تمام الباقى؁ لجواز استعماله حينئذ فيه وفى غيره من المراتب التى يجوز أن ينتهى إليها التخصيص؁ وأصالة عدم مخصص آخر لا يوجب انعقاد ظهور له؁ لا فيه ولا فى غيره من المراتب؁ لعدم الوضع ولا القرينه المعينه لمرتبته منها؁ كما لا يخفى؁ لجواز إرادتها وعدم نصب قرينه عليها.

بخلاف القسمين الثانى والثالث فإنه ربّما يتوهم فيهما انقلاب النسبه بوصول أحد الخاصين أو تخصيص العام بأخص الخاصين؁ ولكن ذكرنا لا وجه لجعل السابق على الخاص الآخر مخصّصاً للعام أولاً فى القسم الثالث؁ وتخصيص العام بأخص الخاصين فى القسم الثانى؁ والفرق بين القسم الثانى والقسم الثالث أنه إن لزم من تخصيص العام بكلّ من الخاصين بقاء العام بلا مورد فى القسم الثالث يجرى فيه ما تقدّم فى القسم الأوّل؁ بخلاف القسم الثانى فإنّ المعارضه فيه تقع بين العام وبين الخاص الأوسع كما هو واضح.

### فى الجمع بين الروايات الوارده فى ضمان العاربه وعدمه

ولا بأس فى المقام بالتعرّض للروايات الوارده فى ضمان العاربه ونفى الضمان فيها وبيان طريق الجمع بينهما.

فنعول: الروايات الوارده فى ذلك على خمس طوائف:

الأولى: ما دلّ على نفى الضمان فى مطلق العاربه كصحيحه الحلبي عن أبى عبدالله عليه السلام قال: «صاحب الوديعه والبضاعه مؤتمنان؁ وليس على مستعير عاربه ضمان وصاحب العاربه والوديعه مؤتمن»<sup>(١)</sup>.

والطائفه الثانيه: ما دلّ على عدم ضمان تلف العاربه على المستعير إلا إذا

ص : ١٨٢

---

(١-١) وسائل الشيعه ١٩:٩٣؁ الباب الأوّل من أبواب العاربه؁ الحديث ٦.



نعم ربما يكون عدم نصب قرينه مع كون العام فى مقام البيان قرينه على إرادته التمام، وهو غير ظهور العام فيه فى كل مقام.

فانقدح بذلك أنه لا بد من تخصيص العام بكل واحد من الخصوصات مطلقاً، ولو كان بعضها مقدماً أو قطعياً، ما لم يلزم منه محذور انتهائه إلى ما لا يجوز الإنتهاء إليه عرفاً، ولو لم يكن مستوعبه لأفراده، فضلاً عما إذا كانت مستوعبه

اشترط عليه، كصحيحه أخرى للحلبى عن أبى عبدالله عليه السلام حيث ورد فيها: «إذا هلكت العاربه عند المستعير لم يضمه إلا أن يكون اشترط عليه» (١).

الثالثه: ما دلّ على عدم الضمان فى العاربه فى غير عاربه الذهب والفضه، كصحيحه زراره قال: «قلت لأبى عبدالله عليه السلام العاربه مضمونه؟ فقال: جميع ما استعرتة فتوى فلا يلزمك تواه إلا الذهب والفضه فإنهما يلزمان» (٢).

الرابعه: ما دلّ على عدم الضمان فى العاربه إلا مع الاشتراط إلا الدنانير فإنها مضمونه وإن لم يشترط، كصحيحه عبدالله بن سنان قال: «قال أبو عبدالله عليه السلام: لا تضمّن العاربه إلا أن يكون اشترط فيها ضمان إلا الدنانير فإنها مضمونه وإن لم يشترط فيها ضماناً» (٣).

الخامسه: ما دلّ على عدم الضمان إلا فى الدراهم، كصحيحه عبدالملك بن عمرو عن أبى عبدالله عليه السلام قال: «ليس على صاحب العاربه ضمان إلا أن يشترط صاحبها إلا الدراهم فإنها مضمونه اشترط صاحبها أو لم يشترط» (٤).

ص : ١٨٣

١-١) وسائل الشيعه ٩١:١٩، الباب الأول من أبواب العاربه، الحديث الأول.

٢-٢) المصدر السابق: ٩٦، الباب ٣، الحديث ٢.

٣-٣) المصدر السابق: الحديث الأول.

٤-٤) المصدر السابق: الحديث ٣.

لها، فلا بد حينئذ من معاملة التباين بينه وبين مجموعها ومن ملاحظه الترجيح بينهما وعدمه، فلو رجح جانبها أو اختير فيما لم يكن هناك ترجيح فلا مجال للعمل به أصلاً، بخلاف ما لو رجح طرفه أو قدم تخييراً، فلا يطرح منها إلاّ

ومقتضى الجمع بين العقد الإيجابى فى كلّ من الأخيرين وبين العقد السلبى فى الآخر هو الالتزام بالضمان فى كلّ من عارىه الدنانير والدرهم وإن لم يشترط الضمان، وما دلّ على نفى الضمان فى العارىه مع عدم شرط الضمان إلاّ فى الذهب والفضه فالعقد الإيجابى فيه أى ثبوت الضمان فى عارىه الذهب والفضه يتعارض مع العقد السلبى فى عدم الضمان مع عدم اشتراطه فى غير الدرهم والدينار بالعموم من وجه؛ لأنّ العقد الإيجابى يدلّ على عدم الضمان فى الدرهم والدينار مع عدم الاشتراط، ولا ينافى العقد السلبى فى نفيه مع عدم الاشتراط فى غير الدرهم والدينار، وهذا العقد السلبى يدلّ على نفى الضمان مع عدم الاشتراط فى عارىه الكتب ونحوه، ولا ينافيه العقد الإيجابى من ثبوت الضمان مع عدم الاشتراط فى عارىه الذهب والفضه، وفى عارىه مثل الحلّى من الذهب والفضه يدلّ العقد الإيجابى على الضمان مع عدم الاشتراط وينفى هذا الضمان العقد السلبى من عدم الضمان مع عدم الاشتراط فى غير الدرهم والدينار، ومع ذلك يؤخذ بإطلاق العقد الإيجابى الدالّ على ثبوت الضمان فى عارىه الذهب والفضه مع عدم الاشتراط، ويرفع اليد عن إطلاق العقد السلبى أى عدم الضمان مع عدم اشتراط فى غير الدراهم والدنانير؛ لأنّ تقديم إطلاق العقد السلبى يوجب حمل العقد الإيجابى المذكور على الفرد النادر؛ لأنّ الغالب فى عارىه الذهب والفضه هو عارىه غير الدرهم والدينار؛ لأنّ الانتفاع الغالب فى الدراهم والدنانير بصرف أعيانها بخلاف مثل الحلّى من الذهب والفضه، فلا يكون مجال للقول بتساقطهما فى مورد اجتماعهما والرجوع

خصوص ما لا يلزم مع طرحه المحذور من التخصيص بغيره، فإن التباين إنما كان بينه وبين مجموعها لا جميعها، وحينئذ فربما يقع التعارض بين الخصوصات فيخصص ببعضها ترجيحاً أو تخيراً، فلا تغفل.

هذا فيما كانت النسبة بين المتعارضات متحده، وقد ظهر منه حالها فيما كانت النسبة بينها متعدده [١].

إلى العامّ الدالّ على عدم الضمان في العاريه مع عدم اشتراط الضمان، فيكون الحاصل من الطوائف الخمس من الروايات عدم الضمان في العاريه إلاّ مع اشتراط الضمان في غير عاريه الذهب والفضه سواء كانا من الدينار والدرهم أو من الحلّي ونحوه فإن في عاريتهما الضمان إلاّ مع اشتراط عدمه كما في ذيل صحيحه زراره المتقدّمه.

[١] المراد بتعدّد النسبه عدم اتّحاد النسبه بين كلّ من الخطابين بالإضافه إلى الخطاب الثالث، كما كان الاتّحاد في الفروض المتقدّمه محفوظاً حيث كانت نسبه كلّ من الخطابين بالإضافه إلى الثالث العموم والخصوص المطلق وتعرّض قدس سره من صور اختلاف النسبه لصوره واحده وعطف غيرها عليها في الحكم.

### موارد انقلاب النسبه

وتلك الصوره ما إذا كان في البين العامّين من وجه وورد خطاب خاصّ بالإضافه إلى أحدهما، والتزم بأنّ الخاصّ المفروض يقدّم على عامّه ويبقى التعارض بين العامّين من وجه بحاله مطلقاً أي سواء بقيت النسبه بعد تخصيص أحدهما بالخاصّ المخالف له بحالها، كما إذا ورد التخصيص لأحدهما في بعض موارد افتراقهما أو في بعض موارد اجتماعهما أو كانت النسبه بعد تخصيص أحدهما بذلك الخاصّ العموم والخصوص المطلق، كما إذا ورد التخصيص لأحدهما في تمام مورد

كما إذا ورد هناك عامان من وجه مع ما هو أخص مطلقاً من أحدهما، وأنه لا بد من تقديم الخاص على العام ومعامله العموم من وجه بين العامين من الترجيح والتخير بينهما، وإن انقلبت النسبة بينهما إلى العموم المطلق بعد تخصيص أحدهما، لما عرفت من أنه لا وجه إلا لملاحظه النسبه قبل العلاج.

افتراقه عن الآخر حيث لا عبره بهذا الانقلاب، ولا يلاحظ في أخذ النسبه بين الخطابين إلا الظهور الأولى لكلّ منهما المعبر عنه بالمدلولات الاستعماليه.

نعم لو كان تخصيص أحدهما بالخاص المخالف له موجباً لعدم بقاء شيء تحته على تقدير تقديم العام الآخر عليه أو بقي تحته أفراد نادره وقليله بحيث لا يجوز انتهاء التخصيص إليه لتعين تقديم العام المخصّص على الآخر، لا لانقلاب النسبه، بل لدفع المحذور المذكور، كما إذا ورد في خطاب استحباب إكرام العلماء وفي خطاب آخر كراهه إكرام الفاسق، فالمعارضه بينهما بالعموم من وجه، وإذا ورد في خطاب وجوب إكرام العالم الهاشمي يرفع اليد عن الاستحباب في العالم الهاشمي، فيلتزم باستحباب إكرام العلماء ووجوب إكرام العالم الهاشمي، وتبقى المعارضه بين الاستحباب والكراهه في العالم والعالم الهاشمي بحالها، وفي الفرض بعد تخصيص أحد العامين النسبه بين العامين المتخالفين في الحكم باقيه بحالها.

ولو كان مدلول الخاص وجوب إكرام العالم العادل يقدّم في إكرام العالم الفاسق خطاب استحباب إكرام العلماء على ما دلّ على كراهه إكرام الفاسق لثلا يكون خطاب استحباب إكرام العلماء بلا مورد، ولذا لولم تنقلب النسبه أصلاً، ولكن كان في تقديم أحد الخطابين في مورد اجتماعهما على الآخر لزوم لغويته تعين العكس، كما إذا ورد في خطاب: «اغسل ثوبك من أبوال ما لا يؤكل لحمه»<sup>(١)</sup> وورد في خطاب

ص : ١٨٦

١-١) وسائل الشيعه ٣:٤٠٥، الباب ٨ من أبواب النجاسات، الحديث ٢.

آخر: «كل طائر يطير بجناحيه فلا بأس ببوله وخرئه»<sup>(١)</sup> فإنهما يتعارضان في بول طير لا يؤكل لحمه، فيقدم خطاب كل طائر؛ لأنه لو قدم في بول طير ما لا- يؤكل لحمه خطاب اغسل ينحصر مدلول خطاب كل طائر على طير يؤكل لحمه ويكون عنوان الطائر لغواً؛ لأن البول والروث من مأكول اللحم طاهر سواء كان طيراً أو غيره.

أقول: ظاهر كلام الماتن قدس سره أنه إذا كانت النسبة بين الخطابين العموم من وجه، وكان في البين خطاب آخر أخص مطلق من أحد الخطابين بحيث تكون النسبة بعد تخصيصه بالأخص العموم والخصوص المطلق بينه وبين الخطاب الآخر، فلا ترتفع المعارضه بين الخطابين الأوليين، كما إذا ورد في خطاب استحباب إكرام العلماء وفي خطاب آخر كراهه إكرام الفساق وفي البين كان خطاب وجوب إكرام العلماء العدول تكون النسبة بين خطاب استحباب إكرام العلماء بعد إخراج العدول منه وبين خطاب كراهه إكرام الفساق العموم والخصوص المطلق، ومع ذلك يبقى التعارض بحاله، إلا إذا كان الباقي تحت العام الذي ورد عليه التخصيص، بحيث لو قدم خطاب العام الثاني عليه لزم انتهاء التخصيص إلى ما لا يجوز انتهاؤه إليه أو لا يبقى تحته فرد أصلاً، وهذا الذي أفاد لا يمكن المساعدة عليه، فإن مع انقلاب النسبة من العامين من وجه إلى العموم والخصوص المطلق بقاء التعارض بحاله غير معقول؛ لأن ملاك التعارض ليس مجرد تنافي مدلولي الدليلين بالمدلول الاستعمالي بل الملاك فيه تنافيهما في مقام الإثبات، بحيث يكون كل من الخطابين إلى دليل الاعتبار على حد سواء مع عدم إمكان شموله لهما معاً، وبعد ورود التخصيص على

ص : ١٨٧

---

١-١) وسائل الشيعة ٤١٢:٣، الباب ١٠ من أبواب النجاسات، الحديث الأول.

نعم لو لم يكن الباقي تحته بعد تخصيصه إلا ما لا يجوز أن يجوز عنه التخصيص أو كان بعيداً جداً، لقدّم على العام الآخر، لا لإنقلاب النسبة بينهما، بل لكونه كالنص فيه، فيقدم على الآخر الظاهر فيه بعمومه، كما لا يخفى.

أحد العامّين من وجه في تمام مورد افتراقه عن الآخر يكون شمول دليل الاعتبار لكلّ من العامّ المخصّيص والعام الآخر بلا محذور، حيث يحسب العامّ المخصّيص قرينه على المراد الجدّي من العامّ الآخر كما في المثال. أضف إلى ذلك أنه لا يمكن فيما فرضه من عدم بقاء فرد تحت العامّ المخصّيص بعد تخصيصه بالخاصّ الوارد عليه في تمام مورد افتراقه عن الآخر وبقاء النسبة الأولى بحالها. وتعبير آخر انقلاب النسبة من العموم من وجه إلى العموم والخصوص المطلق يلزم بقاء العامّ المخصّيص مع تقديم الآخر عليه بلا مورد أو بلوغ التخصيص إلى مرتبه الاستهجان.

وعلى ذلك يتصوّر فيما إذا كان في البين عامّان بينهما العموم من وجه صور:

الأولى: ما إذا ورد خطاب ثالث يوجب تخصيصهما في تمام مورد اجتماعهما كما إذا ورد في خطاب استحباب إكرام العلماء وفي خطاب آخر كراهه إكرام الفساق، وفي خطاب ثالث حرّمه إكرام العالم الفاسق، وفي مثل ذلك يكون الخطاب الثالث من شاهد الجمع بين الخطابين؛ لأنّ له الدلالة على التصرف في كلا الخطابين الأوّلين ولا يرتبط هذا بباب انقلاب النسبة.

ومثل ذلك ما إذا ورد خطابان آخران غير خطابي العامّين من وجه يخصّص أحد الخطابين بعض مورد اجتماع العامّين من وجه والآخر البعض الآخر من مورد اجتماعهما، بحيث لا يبقى تحت العامّين إلاّ مورد افتراقهما، فإنّ هذا أيضاً يحسب من شاهد الجمع، ولا شبهه ولا تأمّل في ارتفاع المعارضه بين العامّين من وجه بذلك، وإنّما يدخل في انقلاب النسبة ما إذا كان في البين عامّان من وجه بينهما

تعارض في مورد اجتماعهما وورد خطاب ثالث يخصّص أحدهما في تمام مورد افتراقه عن الآخر، ففي هذه الصورة يقدّم العامّ المخصّص على العامّ الآخر؛ لانقلاب النسبه أو للزوم اللغويّه، وعلى الجملة هذه الصورة من صور انقلاب النسبه.

وإذا كان في البين العامّان من وجه بينهما تعارض في مورد اجتماعهما وورد خطابان آخران يحسب أحدهما مخصّصاً لأحد العامّين في تمام مورد افتراقه عن الآخر، والآخر يحسب مخصّصاً للعامّ الآخر في تمام مورد افتراقه أيضاً، كما إذا ورد استجباب إكرام العلماء في خطاب وكراهه إكرام الفساق في خطاب آخر، وورد في خطاب ثالث وجوب إكرام العلماء العدول، وفي خطاب رابع حرمة إكرام الجاهل الفاسق، وفي ذلك يكون التعارض بين الخطابين الأوّلين في مورد اجتماعهما بحاله بلا فرق بين القول بانقلاب النسبه أو القول بعدمه، فإن كان لأحد العامّين ترجيح على الآخر يؤخذ به وي طرح الآخر، وإلاّ يتساقطان ويعمل بالخاصّين في مورد افتراقهما ويرجع إلى الأصل العمليّ في مورد اجتماعهما.

وقد يقال (١): إن أطراف المعارضه في الفرض جميع الخطابات الأربعه فإن كان لأحدهما ترجيح يؤخذ به فيجمع أو يطرح الخطابات الأخرى، فإنّ الموجب للتعارض هو العلم بكذب أحد الخطابات، وهذا حاصل بالإضافه إلى كلّ خطاب مع الخطابات الثلاثه الباقيه، ولو كان الكذب في أحد الخاصّيين كما إذا كان غير صادر أصلاً أو كان الصادر الخطابات الثلاثه الباقيه لانتفى التعارض بينها بانقلاب النسبه بتخصيص أحد الخطابين من وجه في تمام مورد افتراقه عن الآخر، ويبقى تحته

ص : ١٨٩

مورد اجتماع الخاصين، فيكون خاصاً بالإضافة إلى الآخر.

أقول: الموجب للتعارض ليس خصوص العلم بكذب أحد الخطابات الأربعة بمعنى عدم صدوره أصلاً، بل المراد بالكذب عدم مطابقه أحد الخطابات للحكم في مقام الثبوت \_ سواء كان عدم مطابقته لعدم صدوره أو لعدم كونه مدلوله مراداً واقعاً \_ ومع كون النسبه بين العامين العموم من وجه يتحقق ملاك المعارضه بينهما بالإضافة إلى مورد اجتماعهما، وإذا ورد الخاص لكل منهما في تمام موارد افتراقهما عن الآخر وإن يعلم بكذب أحد الخطابات الأربعة إلا أنه يحتمل انطباق هذا المعلوم على المعلوم بالإجمال الصغير وهو عدم مطابقه أحد العامين من وجه في مورد اجتماعهما، فيكون العلم الإجمالي الثاني بالإضافة إلى كل من الخاصين شكاً بدوياً، والاستشهاد لكون الخاصين أيضاً من أطراف المعارضه بأنه لو كان في البين أحدهما دون الآخر منهما لما كان في البين العلم بالكذب، بل كان يجمع بين العامين من وجه بعد تخصيص أحدهما في تمام مورد افتراقه عن الآخر بتخصيص العام الآخر بالعام المخصّص كما ترى، فإنّ الموجب لارتفاع المعارضه بين العامين من وجه ثبوت الخاص بالإضافة إلى أحد العامين فقط، حيث يعلم به كذب أصله العموم في ناحيه عامه الذي ورد عليه التخصيص، وأمّا إذا كان الخاص في ناحيه العام الآخر أيضاً، ويكون مفاد ذلك الخاص إخراج مورد افتراقه عن تحت العام الآخر أيضاً فلا يتعين الكذب في أحد العامين.

ويشهد لما ذكرنا ما ذكره هذا القائل في النوع الثالث (1) من التعارض بين

ص : ١٩٠

١-١) مصباح الأصول ٣:٤٠١.



الخطابين، وهو ما إذا كان في البين خطابان عامان بينهما تعارض بالتباين، كما إذا ورد في خطاب: يطهر المتنجس بغسله بالماء مرّه واحده، وورد في خطاب آخر: يطهر المتنجس بغسله بالماء بمَرَّتَيْنِ لا- بالمرّه، وورد في خطاب ثالث: أنه يغسل المتنجس بالماء القليل بمرتين، وفي خطاب رابع يغسل المتنجس في الماء الجارى بمرّه واحده، فيكون ما دلّ على لزوم الغسل بالماء مرّه مخصّياً صافياً في صورته الغسل بالماء القليل، كما أن العام الآخر: يغسل المتنجس بالماء مرّتين لا بالمرّه في صورته الغسل في الماء الجارى، وبعد تخصيص العامّين تقع المعارضه بينهما في المغسول في الكثر بعد ارتفاع المعارضه بينهما في المغسول بالماء القليل والجارى، وبعبارة أخرى تنقلب نسبه التباين بين العامّين إلى العموم والخصوص من وجه، حيث يفترقان بعد التخصيص في مورد الغسل بالماء القليل والغسل في الماء الجارى، ويجتمعان في الغسل بالكثرة، فيقدّم أحدهما في مورد اجتماعهما لو كان لأحدهما ترجيح، وإلا- يتساقطان فيرجع إلى الأصل العمليّ، ويلزم على القائل بوقوع التعارض بين الخطابات الأربعه الالتزام به في هذا الفرض، فإنّه لو لم يكن في البين أحد الخاصّين لم يكن بين الخطابات الثلاثه الباقيه تعارض، بل كان يخصّص الخاصّ المفروض عامّه، وبعد صيروره عامّه خاصّاً كان يخصّص العامّ الآخر، فلو فرض عدم ورود خطاب: أن المتنجس يطهر في الغسل بالماء الجارى بمرّه، وكان الوارد الخاصّ: بأنّه يغسل المتنجس بالماء القليل بمَرَّتَيْنِ، وبعد تخصيص العامّ الوارد: بأنّ المتنجس يغسل بالمرّه، يكون مفاد العامّ كفايه غسل المتنجس بمرّه في غير الغسل بالماء القليل، وهذا المفاد خاصّ بالإضافة إلى ما دلّ على طهاره المتنجس بالغسل بمَرَّتَيْنِ، فتكون نتيجة الخطابات الثلاثه الغسل بمَرَّتَيْنِ في الغسل بالماء القليل.

والقسم الثاني من النوع الثالث من التعارض بين أكثر من الدليلين ما إذا كان خطابان بينهما تباين في الحكم، وورد خطاب ثالث مخصّص بالإضافة إلى أحدهما كما إذا ورد في خطاب: أكرم العلماء، وفي خطاب آخر: لا- تكرم العلماء، وورد في خطاب ثالث: لا- تكرم العالم الفاسق، فإنّ هذا الخطاب مخصّص بالإضافة إلى ما دلّ على وجوب إكرام العلماء فيقيد خطاب وجوب إكرامهم بغير الفاسق، وهذا بناءً على مسأله انقلاب النسبه يوجب تخصيص ما دلّ على وجوب إكرام العلماء، فيكون وجوب الإ-كرام في غير العالم الفاسق، وبناءً على إنكار الانقلاب يحكم بعدم جواز إكرام العالم الفاسق، ويتعارض ما دلّ على وجوب إكرام العلماء مع النهى الوارد عن إكرام العلماء.

وربّما يقال(1) من هذا القبيل ما ورد في: أن الزوجه لا ترث من العقار، وورد في خطاب آخر: أن الزوجه ترث من العقار، وورد في خبر ثالث: أنها ترث منه إذا كانت ذات ولد من زوجها.

ولكن لا يخفى أنّ القضيّه الشرطيّه بما أنّ لها مفهوماً يكون ما ورد في ذات ولا من شاهد الجمع لا من باب انقلاب النسبه.

والقسم الثالث من اختلاف النسبه بين الخطابات ما إذا كان في البين خطابان متعارضان بالتباين، وورد خطابان آخران أحدهما خاصّ مخالف بالإضافة إلى أحد العامّين والآ-خر خاصّ مخالف بالإضافة إلى العامّ الآخر، كما إذا ورد خطاب وجوب إكرام العلماء، وفي الآخر عدم وجوب إكرامهم، وورد في خطاب ثالث لا يجب إكرام

ص : ١٩٢

النحويين من العلماء، وورد في خطاب رابع إكرام العلماء العدول، ومن الظاهر أن الخاصين يتعارضان في النحوي العادل، ويفترقان في النحوي غير العادل وفي غير النحوي من العالم العادل، وإذا سقطا في النحوي العادل بالمعارضه فيما إذا لم يكن بينهما ترجيح أو أخذ بأحدهما على تقديره يبقى العامان على التعارض بالتباين في مورد افتراق الخاصين أو في مورد اجتماعهما أيضاً على تقدير ترجيح أحد الخاصين.

لا- يقال: في النوع الثالث قسم رابع، وهو ما إذا كان بين خطابين تعارض بالتباين كما إذا ورد في خطاب يستحب إكرام العلماء، وورد في خطاب آخر يجب إكرام العلماء، وورد خاصان بينهما العموم والخصوص المطلق، كما إذا ورد في خطاب ثالث لا تكرم عالماً عصي ربّه، وفي رابع لا بأس بإكرام عالم هاشمي عصي ربّه.

فإنه يقال: نعم ولكن إذا كانت النسبه بين الخاصين العموم والخصوص المطلق وكان الخاص الأوسع بحيث يتخصّص كلاً من المتباينين بقيت النسبه بين العامين على التباين في غير مورد تخصيصها بالخاص الأوسع بعد تخصيصه بأخص الخاصين وصيروره الخاص المخصّص للعامين واحداً كما في المثال، وأما إذا كان الخاص الأوسع بحيث يخصّص أحد العامين فقط، كما إذا ورد في خطاب: يجب إكرام العلماء، وفي خطاب آخر: لا يجب إكرام العلماء، وورد في خطاب ثالث: يجب إكرام العلماء العدول، وفي رابع: لا يجب إكرام العالم العادل من غير الهاشمي، فإنه في الفرض بعد تخصيص الخاص الأوسع يعني يجب إكرام العلماء العدول بما دلّ على عدم وجوب إكرام العالم العادل من غير الهاشمي تكون النتيجة وجوب إكرام العلماء العدول من الهاشميين، وبعد رفع اليد بهذه النتيجة عما دلّ على عدم

وجوب إكرام العلماء العدول من غير الهاشميين بقى تحت ما دلّ على عدم وجوب إكرام العلماء العالم الذى لا يدخل فى عنوان العالم العادل الهاشمي، وهذا العامّ المخصّص أصصّ مطلق بالإضافة إلى عموم ما دلّ على وجوب إكرام العلماء، فتقلب النسبه من التباين بين العامّين إلى العموم والخصوص المطلق.

ص : ١٩٤

لا- يخفى أنّ المزايا المرجّحة لأحد المتعارضين الموجبه للأخذ به وطرح الآخر بناءً على وجوب الترجيح [١] وإن كانت على أنحاء مختلفه.

[١] وحاصل ما ذكره قدس سره في هذا المقام أنّ المزايا المخصوصه الموجبه لترجيح أحد الخبرين المتعارضين على الآخر بناءً على لزوم الترجيح مختلفه لا- تدخل في نوع أو صنف واحد، ومواردها أيضاً متعدده، فإنّ الفقاهه أو الأوثقيّه مرجّحه لأحد الخبرين في راويه، والشهره في الروايه مرجّحه لنفس الخبر والنقل حيث إنّ الخبر المشهور قد تكرر نقله عن المعصوم عليه السلام بخلاف الشاذّ، ومخالفه العامّه مزيه في وجه صدور الخبر، والفصاحه في أحد الخبرين مزيه في متن أحد الخبرين وتبعّد التصرف في نقل متنه، وموافقه الكتاب أو الشهره الفتاويه مرجّحه في مضمون الخبر ومدلوله، ولكن كلّ هذه المرجّحات على اختلافها واختلاف مواردّها على حدّ سواء في أنّ وجود أيّ منها في أحد المتعارضين يوجب اعتبار صدوره، بخلاف الآخر حيث لا يعتبر صدوره، وذلك فإنّ التبعّد بصدور لا تبعّد لوجه صدوره أو ظهوره لغو محض، ولا يقاس بما إذا كان الخبران قطعيين في صدورهما، فإنّ الترجيح فيهما يكون في وجه الصدور أو الظهور حيث لا مورد للتعيّد في صدورهما، ليقال إنّ التعيّد به في المطروح لغو محض.

وقد يقال: التعارض بين الخبرين وإن يوجب سقوط كليهما عن الاعتبار في صدورهما ومع ثبوت الترجيح لأحدهما. يتعيّن التبعّد بصدور ذي المزيّه، ويترتب عليه اعتبار وجه صدوره وظهوره حيث جرت سيره العقلاء في كلام أحرز استناده إلى المولى والمتكلم على حمله على الجدّ واتّباع الظهور، وأمّا الآخر فلا يمكن التعيّد بصدوره لكونه لغواً، ولكن هذا فيما كان التعارض بينهما بالتباين، وأمّا إذا كان

ومواردها متعددة، من راوى الخبر ونفسه ووجه صدوره ومنتنه ومضمونه مثل: الوثاقه والفقاهه والشهره ومخالفه العامه والفصاحه وموافقه الكتاب والموافق له لفتوى الأصحاب، إلى غير ذلك مما يوجب مزيه فى طرف من أطرافه، خصوصاً

بالعموم من وجه فالتعارض فى مورد اجتماعهما لا يوجب عدم التعبد بصدورهما، بل لابد من أن يكون الترجيح بينهما فى مورد اجتماعهما بملاحظه الترجيح فى وجه الصدور أو المضمون، لا بمرجحات الصدور، فإنّ ملاحظه مرجحات الصدور يوجب طرح الآخر فى مورد الافتراق أيضاً.

ولكن لا يخفى ما فيه، فإنّه كما يمكن التعبد بالصدور فى أحد المتعارضين بالإضافة إلى تمام مدلوله كذلك يمكن التعبد بالصدور بالإضافة إلى بعض مدلوله دون بعضه الآخر، وفى تعارض الخبرين بالعموم من وجه مقتضى دليل الاعتبار لخبر الثقة التعبد بالصدور فى كلّ منهما بحسب مورد افتراقهما، لعدم المعارضه بينهما بالإضافة إلى مورد افتراقهما، وإذا شملت الأخبار العلاجيّه لأحدهما لثبوت المرجح فيه يكون التعبد بالصدور فيه حتى بالإضافة إلى مورد اجتماعهما أيضاً، فيكون الخبر الآخر مطروحاً بالإضافة إلى مورد الاجتماع.

وبتعبير آخر الاعتبار حكم يطرأ على الخبر باعتبار مدلوله، وإذا كان مدلوله متعدداً وانحلالياً يمكن التعبد بصدوره بالإضافة إلى بعض ذلك المتعدد، فإذا فرض أنّه يدخل فى النهى عن إكرام الفاسق إكرام العالم الفاسق فيمكن التعبد ولو ببركه الأخبار العلاجيّه بصدوره بالإضافة إلى تمام مدلوله، لثبوت المرجح فيه على خبر يستحب إكرام كلّ عالم، ولا يكون فى خبر أكرم كلّ عالم تعبد بالصدور بالإضافة إلى إكرام العالم الفاسق، حيث يحتمل أن يكون صدورهما واقعاً كذلك، بأن كان خبر أكرم كلّ عالم مقترناً بما يقتضى اختصاصه بغير العالم الفاسق، ووقعت الغفله للنقل عن

لو قيل بالتعدى من المزايا المنصوصه، إلا أنها موجهة لتقديم أحد السندين وترجيحه وطرح الآخر، فإن أخبار العلاج دلت على تقديم روايه ذات مزيه فى أحد أطرافها ونواحيها فجميع هذه من مرجحات السند حتى موافقه الخبر للتقيه،

التعرض لنقل تلك القرينه ولو بلحاظ كونها من قبيل قرينه الحال والمقام.

والحاصل كما أنّ أصله الظهور فيما كان السند فى كلّ من الخطابين قطعياً انحلالى، فيمكن اعتبار الظهور فى البعض وعدم اعتباره فى البعض الآخر كذلك أصله الصدور فى الخبرين، فإنّ عدم صدور الخبر لاقتترانه بقيد أو قرينه يوجب صدور بعض ظاهره الفعلى دون تمامه.

ودعوى عدم إمكان التبويض فى الخبر من حيث الصدور لا تخلو عن الجراف، نعم لو كان التعبد بالصدور وصفاً للخبر بحسب الدالّ، كما فى الحكم بحرمه الكذب لأمكن المناقشه فى التبويض ولما كان الخبر معتبراً إذا علم أنّ المخبر يروى الحكم عن الإمام عليه السلام بالنقل بالمعنى، ولو قال المتكلم: زيد وعمرو قائمان وكان القائم فى الواقع أحدهما دون الآخر، وقال آخر: بكر وخالد قائمان ولم يكن واحد منهما قائماً فقد كذب كلّ من الخبرين كذباً واحداً؛ لأنّ الكذب ولو كان بحسب مدلول الكلام إلاّ أنّه وصف وعنوان لنفس الدالّ، بخلاف الاغتيال فإنّه عنوان ينطبق على الخبر فى مدلوله، لا أنّه عنوان للدالّ حيث إنّ الاغتيال كشف ما ستره الله على مؤمن فالتكلم بكلام واحد قد يكشف به عما ستره الله على مؤمنين كما إذا قال: زيد وعمرو شربا الخمر.

ثمّ على ما ذكرنا من إمكان التبويض فى الخبر فى التعبد بصدوره لا يختلف فيما كان التعدد والانحلال فى مدلوله وضعياً أو بالإطلاق، لما تقدّم من انعقاد الظهور الاستعمالى بمقدمات الإطلاق.

فإنها أيضاً مما يوجب ترجيح أحد السندين وحجته فعلاً وطرح الآخر رأساً، وكونها في مقطوعى الصدور متمحضة في ترجيح الجبهه لا- يوجب كونها كذلك في غيرهما، ضروره أنه لا معنى للتعبد بسند ما يتعين حمله على التقيه، فكيف يقاس على ما لا تعبد فيه للقطع بصدوره؟.

ثم إنه لا وجه لمراعاة الترتيب بين المرجحات لو قيل بالتعدى [١].

### في تعارض النسخ واختلافها

بقى الكلام في اختلاف النسخ في كونه داخلياً في باب التعارض، ليلاحظ الترجيح أو أنه داخل في اشتباه الحجج باللاحج، والصحيح أن اختلاف النسخ إن كان من مصنفين، كما إذا روى الخبر الكليني قدس سره بنحو والشيخ أو الصدوق بنحو آخر، بحيث لا يدخل نقل أحدهما في التبعض في النقل فهذا يدخل في باب التعارض؛ لأن العلم بعدم صدور أحد المنقولين عن المعصوم عليه السلام ملاك التعارض، إلا أن يكون الاختلاف بالزيادة والنقيصه بحيث لا تنفى الزيادة روى النقيصه وراوى الزيادة ينقلها، فيثبت بنقله الزيادة من غير معارضه بينهما.

وأما إذا كان الاختلاف في نسخ كتاب واحد، وعلم أن منقول المؤلف أحدهما وكان الناسخان ممن وصل إليه نسخه الكتاب بطريق معتبر، وكانا ثقتين فهذا أيضاً داخل في التعارض في النقل، بخلاف ما إذا علم أن ما نقل المؤلف أحدهما، ولم يظهر كيفية وصول النسخه إلى الناسخ، فلا يجرى على اختلاف النسخين حكم التعارض ولا يثبت شيء من مورد الاختلاف.

[١] وحاصل ما ذكر قدس سره في المقام أنه لو بنى على التعدى من المرجحات المنصوصه إلى غيرها \_ بأحد المناطين اللذين استظهرها من الروايات الوارده في الترجيح من كون ذى المزيه إصابته الواقع مظنوناً أو كونه أقرب إلى إصابه الواقع



وإنما الترجيح بالظن أو بالأقرب إلى الواقع، ضروره أن قضيه ذلك تقديم الخبر الذى ظن صدقه أو كان أقرب إلى الواقع منهما، والتخير بينهما إذا تساوى، فلا وجه لإتعايب النفس فى بيان أن أيها يقدم أو يؤخر إلاّ تعيين أن أيها يكون فيه المناط فى صورته مزاحمه بعضها مع الآخر.

وأما لو قيل بالإقتصار على المزايا المنصوصه فله وجه لما يترأى من ذكرها مرتباً فى المقبوله والمرفوعه، مع إمكان أن يقال: إن الظاهر كونهما كسائر أخبار الترجيح بصدد بيان أن هذا مرجح وذاك مرجح، ولذا اقتصر فى غير واحد منها على

بالإضافه إلى الآخر \_ لما كان بين المرّجحات ترتيب، بل إذا كان أحد المتعارضين واجداً لمزيه والآخر منهما واجداً لمزيه أخرى فإن أحرز بذلك مناط الترجيح فى أحدهما دون الآخر فيقدم على الآخر وإلاّ يرجع إلى إطلاقات التخيير.

نعم لو اقتصر بالمرّجحات المنصوصه فيمكن القول باعتبار الترتيب الوارد فى المقبوله والمرفوعه، ولكنّ الصحيح على ذلك أيضاً عدم لزوم رعايه الترتيب، بل إذا كان فى أحد المتعارضين مرجح منها وفى الآخر منهما مرجح آخر منها يؤخذ بإطلاقات التخيير، وإن اختص أحدهما بمرّجح منها من دون أن يوجد فى الآخر مرجح يقدم ما فيه المرّجح، وذلك فإنّ المقبوله وغيرها ناظره إلى بيان تعداد المرّجحات لا لرعايه الترتيب بينها أيضاً، ويشهد لذلك الاقتصار فى بعض الروايات على ذكر مرجح واحد كمنخالفه العامه أو موافقه الكتاب، وملاحظه الترتيب يوجب تقييد هذه الروايات بالمقبوله، وهذا النحو من التقييد المستلزم لخروج كثير من الصور بعيداً جداً.

وعلى الجملة إن كان فى أحد المتعارضين ملاك الترجيح من حيث الصدور وفى الآخر ملاك الترجيح من جهة الصدور أو المضمون أو غيرهما يلاحظ ما حصل

ذكر مرجح واحد، وإلا لزم تقييد جميعها على كثرتها بما في المقبوله، وهو بعيد جداً، وعليه فمتى وجد في أحدهما مرجح وفي الآخر آخر منها، كان المرجح هو إطلاقات التخيير، ولا كذلك على الأول بل لا بد من ملاحظه الترتيب، إلا إذا كانا في عرض واحد.

وانقذ بذلك أن حال المرجح الجهتي حال سائر المرجحات، في أنه لا بد في صورته مزاحمته مع بعضها من ملاحظه أن أيهما فعلاً - موجب للظن بصدق ذيه بمضمونه، أو الأقربيه كذلك إلى الواقع، فيوجب ترجيحه وطرح الآخر، أو أنه لا مزيه لأحدهما على الآخر، كما إذا كان الخبر الموافق للتقيه بما له من المزيه مساوياً للخبر المخالف لها بحسب المناطين، فلا بد حينئذ من التخيير بين الخبرين، فلا وجه لتقديمه على غيره، كما عن الوحيد البهبهاني قدس سره وبالغ فيه بعض أعظم المعاصرين - أعلى الله درجته - ولا لتقديم غيره عليه [١].

فيه مناط الترجيح بناءً على التعدّي، ومع عدم حصوله يرجع إلى إطلاقات التخيير، كما إذا كان الخبر المخالف للعامة مع الموافق لهم سيان في مناطين، كما إذا كان في الموافق مرجح آخر من مرجحات المتعارضين، وما عن الوحيد البهبهاني قدس سره - من تقديم مرجح جهه الصدور على المرجحات الأخرى، لأن مع كون أحد الخبرين مخالفاً للعامة والآخر موافقاً لهم يتعين حمل الخبر الموافق لهم على التقيه، نظير ما إذا كان بين ظهوري الخبرين جمع عرفي يعني أن الأظهرية في أحدهما تكون موجباً لحمل الآخر على خلاف ظاهره - غير صحيح.

[١] يعني لا وجه لتقديم غير مرجحات جهه الصدور على مرجح جهه الصدور، وهذا تعريض لما ذكره الشيخ قدس سره من أن الخبر الذي في صدوره مزيه يتقدم على الآخر وإن كان في ذلك الآخر مزيه جهه الصدور، كما إذا كان أحد الخبرين رواته

كما يظهر من شيخنا العلامة \_\_ أعلى الله مقامه \_\_ قال:

أما لو زاحم الترجيح بالصدور الترجيح من حيث جهه الصدور، بأن كان الأرجح صدوراً موافقاً للعامه، فالظاهر تقديمه على غيره وإن كان مخالفاً للعامه، بناءً على تعليل الترجيح بمخالفه العامه باحتمال التقيه في الموافق، لأن هذا الترجيح ملحوظ في الخبرين بعد فرض صدورهما قطعاً كما في المتواترين، أو تعبداً كما في الخبرين بعد عدم إمكان التعبد بصدور أحدهما وترك التعبد بصدور الآخر، وفيما نحن فيه يمكن ذلك بمقتضى أدله الترجيح من حيث الصدور.

إن قلت: إن الأصل في الخبرين الصدور [١].

أوثق أو كان مشهوراً بين أصحاب الحديث وكان الخبر الآخر مخالفاً للعامه، فإنه يؤخذ بالخبر الذي رواه أوثق أو كان مشهوراً بين أصحاب الحديث، ولا ينظر إلى الآخر الذي فيه مزيه من حيث جهه الصدور، فإنه قدس سره قال: أما لو زاحم الترجيح بالصدور الترجيح من حيث جهه الصدور، بأن كان الأرجح صدوراً موافقاً للعامه، والمرجوح صدوراً مخالفاً لهم فالظاهر تقديم الخبر الذي فيه ترجيح بحسب صدوره، بناءً على ما ورد من تعليل الترجيح بمخالفه العامه باحتمال التقيه في الموافق، فإنه مقتضى هذا التعليل لحاظ الترجيح بمخالفه العامه في فرض تساويهما صدوراً، كما في الخبرين المقطوع صدورهما أو في خبرين متساويين في التعبد بالصدور مع عدم إمكان تعيين أحدهما بالتعبد بالصدور، وهكذا الحال في ساير المرجحات من مرجحات غير الصدور، وإذا كان لأحدهما بعينه مرجحاً من حيث صدوره أمكن بمقتضى أدله الترجيح التعبد بصدوره.

[١] هذا من تتمه كلام الشيخ حيث إنه قدس سره قد شرع في توجيه الاستدلال على ما اختاره الوحيد البهبهاني قدس سره ثم رد ذلك التوجيه، حيث قال في توجيهه: إن الخبرين

فإذا تعبدنا بصدورهما اقتضى ذلك الحكم بصدور الموافق تقيّه، كما يقتضى ذلك الحكم بإرادته خلاف الظاهر فى أضعفهما، فيكون هذا المرجح نظير الترجيح بحسب الدلاله مقدماً على الترجيح بحسب الصدور.

قلت: لا معنى للتعبد بصدورهما مع وجوب حمل أحدهما المعين على التقيّه، لأنه إلغاء لأحدهما فى الحقيقه.

فى مورد تعارضهما متساويان فى التعبد بالصدور، بمعنى أنّ دليل الاعتبار للخبر سيان بالإضافه إلى كلّ منهما، وإذا حصل التعبد بصدور كلّ منهما اقتضى ذلك الحكم بصدور الموافق للعامه لرعايه التقيّه، كما أنّه إذا شمل دليل الاعتبار لكلّ من خطايبى العام والخاصّ اقتضى ذلك الحكم بإرادته خلاف الظاهر من العامّ، فيكون الترجيح بمرجح جهه الصدور نظير الترجيح بحسب الدلاله مقدماً على الترجيح بحسب الصدور، وردّ هذا التوجيه بقوله: «قلت هذا التعبد بالصدور غير معقول ولا- يقاس بمسأله العام والخاصّ، حيث يعمل بالعامّ فى غير مورد دلالة الخاصّ، فلا يكون التعبد بالصدور لغواً بخلاف المقام، وعلى ذلك فينحصر الترجيح بجهه الصدور بما إذا كان الخبران متساويين فى الصدور وجداناً، كما فى القطعيين من حيث الصدور، والمتكافئين من حيث الصدور، وأما إذا كان لأحدهما مزيّه فى صدوره يكون مقتضى أدله الترجيح التعبد بصدوره دون الآخر، ومعه لا تصل النوبه إلى ملاحظه المرجح من جهه الصدور» انتهى.

وقد أورد بعض تلامذه الشيخ قدس سره على جوابه عن الوحيد البهبهانى قدس سره بأنّ الجواب غير صحيح وأنّ ما ذكره البهبهانى قدس سره هو الصحيح، والإيراد هو أنّه إذا اعترف الشيخ قدس سره بعدم إمكان التعبد بالخبرين مع حمل أحدهما على التقيّه فى صورته الترجيح فى الصدور، فكيف يعقل التعبد بهما فى صورته تكافؤهما فى الصدور

وقال بعد جملة من الكلام:

فمورد هذا الترجيح تساوى الخبرين من حيث الصدور، إما علماً كما فى المتواترين، أو تعبداً كما فى المتكافئين من الأخبار، وأما ما وجب فيه التعبد بصدور أحدهما المعين دون الآخر فلا وجه لإعمال هذا المرجح فيه، لأن جهة الصدور متفرع على أصل الصدور، إنتهى موضع الحاجه من كلامه، (زيد فى علو مقامه).

وفيه \_ مضافاً إلى ما عرفت \_ أن حديث فرعيه [١].

ووجود المزيه لأحدهما فى جهة الصدور؟ ثم قال: لا مناص من الالتزام بما ذكر البهبهاني قدس سره؛ لأن الخبر الموافق للعامه لا يمكن الأخذ به قطعاً فى مقابل الخبر المخالف لهم؛ لأن الموافق إمّا لم يصدر أو صدر لرعايه التقيه، وكيف خفى ذلك على الشيخ قدس سره الذى يقرب دقه نظره من شق القمر؟

وأجاب صاحب «الكفايه» قدس سره عن الإيراد على الشيخ قدس سره بأن نظره أنّ المرجح لأحد الخبرين فى جهة صدوره يكون ملاكاً للترجيح فى المتكافئين فى الصدور أى ما يكون دليل الاعتبار للخبر على حدّ سواء بالإضافة إلى كلّ منهما، ولا يعمّ إلاّ أحدهما \_ ما دلّ على ترجيح أحدهما لوجود مزيه فى صدوره \_ وليس مراده من المتكافئين أن يثبت التعبد بالصدور فى ناحيه كلّ من الخبرين فعلاً، وأيضاً لا يدور أمر الموافق للعامه بين عدم الصدور أو صدوره تقيه، لإمكان صدوره وكون مضمونه هو الحكم الواقعي والآخر المخالف كان غير صادر أو كان المراد خلاف ظاهره، وإنّما يكون الخبر الموافق لهم كما ذكر، فيما كان المخالف قطعياً صدوراً ودلاله.

[١] هذا شروع منه قدس سره فى الردّ على ما ذكره الشيخ قدس سره من أنّ الترجيح من جهة الصدور فرع تكافؤ الخبرين فى ناحيه صدورهما، وقد ذكر فى ردّه أمرين:

ص: ٢٠٣

جبهه الصدور على أصله إنما يفيد إذا لم يكن المرجح الجهتي من مرجحات أصل الصدور بل من مرجحاتها، وأما إذا كان من مرجحاته بأحد المناطين، فأى فرق بينه وبين سائر المرجحات؟ ولم يقد دليل بعد فى الخبرين المتعارضين على وجوب التعبد بصدور الراجح منهما من حيث غير الجبهه، مع كون الآخر راجحاً بحسبها، بل هو أول الكلام، كما لا يخفى، فلا محيص من ملاحظه الراجح من المرجحين بحسب أحد المناطين، أو من دلالة أخبار العلاج، على الترجيح بينهما مع المزاحمه، ومع عدم الدلاله ولو لعدم التعرض لهذه الصوره فالمحكم هو إطلاق التخيير، فلا تغفل.

وقد أورد بعض أعظم تلاميذه عليه بانتقاضه بالمتكافئين من حيث الصدور، فإنه لو لم يعقل التعبد بصدور المتخالفين من حيث الصدور، مع حمل أحدهما على التقيه، لم يعقل التعبد بصدورهما مع حمل أحدهما عليها، لأنه إلغاء لأحدهما أيضاً فى الحقيقه.

الأول: أنه بناءً على التعدى من المرجحات المنصوصه إلى غيرها يكون المعيار فى ترجيح أحد الخبرين على الآخر أقربيه أحدهما إلى الواقع بالإضافة إلى الآخر، أو كون أحدهما مظنون المطابقه، وإذا كان لأحد الخبرين مزيه مرجح فى صدوره وللآخر مزيه فى ناحيه أخرى، فلا بد من ملاحظه حصول أحد الملاكين للترجيح فى أى منهما، ومع عدم حصوله فى أى منهما فالمتعين الرجوع إلى إطلاقات التخيير.

الثانى: ما تقدم منه قدس سره من أن جميع المرجحات على حدّ سواء فى كونها موجه للتعبد بصدور ذى المزيه، وعليه إذا كان لأحد الخبرين مرجح فى ناحيه صدوره وللآخر مرجح فى جبهه صدوره أو متنه ودلالته ومضمونه يثبت لكل من

وفيه ما لا يخفى من الغفلة، وحسبان أنه التزم قدس سره في مورد الترجيح بحسب الجبهه باعتبار تساويهما من حيث الصدور، إما للعلم بصدورهما، وإما للتعبد به فعلاً مع بدهاه أن غرضه من التساوى من حيث الصدور تعبداً تساويهما بحسب دليل التعبد بالصدور قطعاً، ضروره أن دليل حجيه الخبر لا يقتضى التعبد فعلاً بالمتعارضين، بل ولا بأحدهما، وقضيه دليل العلاج ليس إلا التعبد بأحدهما تخييراً أو ترجيحاً.

والعجب كل العجب أنه رحمه الله لم يكتف بما أورده من النقض، حتى ادعى استحاله تقديم الترجيح بغير هذا المرجح على الترجيح به، وبرهن عليه بما حاصله امتناع التعبد بصدور الموافق، لدوران أمره بين عدم صدوره من أصله، وبين صدوره تقيه، ولا يعقل التعبد به على التقديرين بدهاه، كما أنه لا يعقل التعبد بالقطعي الصدور الموافق، بل الأمر فيالظنى الصدور أهون، لإحتمال عدم صدوره، بخلافه.

ثم قال: فاحتمال تقديم المرجحات السنديه على مخالفه العامه، مع نص الإمام عليه السلام على طرح موافقهم، من العجائب والغرائب التي لم يعهد صدورها من ذى مسكه، فضلاً عن هو تالى العصمه علماً وعملاً.

ثم قال: وليت شعري، إن هذه الغفله الواضحه كيف صدرت منه؟ مع أنه فى جوده النظر يأتي بما يقرب من شق القمر.

الخبرين المرجح للتعبد بالصدور، ولم يرد فى أخبار الترجيح ما يدل على أنّ مع مزاحمه مرجح الصدور مع المرجح الآخر كجبهه الصدور يتعيّد بما يكون فى صدوره رجحان؛ ولذلك يلزم فى موارد ثبوت المرجح لكلّ منهما فى جهه من جهات الخبر ملاحظه حصول أحد الملاكين للترجيح من الظنّ بصدق ذى الترجيح أو الأقربيه للواقع، ومع عدم الحصول يرجع إلى إطلاقات التخيير.

وأنت خير بوضوح فساد برهانه، ضروره عدم دوران أمر الموافق بين الصدور تقيه وعدم الصدور رأساً، لإحتمال صدوره لبيان حكم الله واقعاً، وعدم صدور المخالف المعارض له أصلاً، ولا يكاد يحتاج في التعبد إلى أزيد من احتمال صدور الخبر لبيان ذلك بداهه، وإنما دار احتمال الموافق بين الإثنين إذا كان المخالف قطعياً صدوراً وجهه ودلاله، ضروره دوران معارضه حينئذ بين عدم صدوره وصدوره تقيه، وفي غير هذه الصوره كان دوران أمره بين الثلاثه لا- محاله، لإحتمال صدوره لبيان الحكم الواقعي حينئذ أيضاً.

ومنه قد انقذح إمكان التعبد بصدور الموافق القطعي لبيان الحكم الواقعي أيضاً، وإنما لم يكن التعبد بصدوره لذلك إذا كان معارضه المخالف قطعياً بحسب السند والدلاله، لتعيين حمله على التقيه حينئذ لا- محاله، ولعمري إن ما ذكرنا أوضح من أن يخفى على مثله، إلا أن الخطأ والنسيان كالطبيعه الثانيه للإنسان، عصمنا الله من زلل الأقدام والأقلام في كل ورطه ومقام.

ثم إن هذا كله إنما هو بملاحظه أن هذا المرجح مرجح من حيث الجبهه [١].

[١] وحاصل ما ذكره قدس سره أن ما تقدم من تساوى المرجح في ناحيه الصدور مع المرجح في ناحيه جبهه الصدور - في أنه مع تحقق أحدهما في أحد الخبرين وتحقق الآخر في الخبر الآخر من ملاحظه حصول أحد المناطين وعدم حصوله في ناحيه أحدهما، فيرجح مع حصوله، ويتخير بينهما مع عدم حصوله - كان مبيئاً على أن مخالفه أحد الخبرين للعامه مرجح في مقام معارضه الخبرين كساير المرجحات، وأما بناءً على أن مخالفه مدلول أحد الخبرين للعامه وموافقه الآخر لهم يوجب كون الخبر المخالف أظهر في الكشف عن الحكم في مقام الثبوت بالإضافة إلى الآخر، حيث يحتمل التوريه في الخبر الموافق دون الخبر المخالف، فربما يقال: إن هذه



الموارد خارجه من المتعارضين، ويدخل الخبران في موارد تقديم الأظهر على الظاهر.

وبتعبير آخر في الخبر الموافق للعامه يكون المراد منه ما يجتمع مع الخبر المخالف، ولكن هذه الإيراده تكون بنحو التوريه، فاحتمال التوريه فيه يكون موجبا لكون الخبر المخالف أظهر؛ لعدم احتمال التوريه فيه، فيقدم الأظهر ويحمل الظاهر عليه، نظير حمل العام على الخاص والمطلق على المقيّد، حيث لا يوجب هذا الحمل عدم التعبد بصدور خطاب العام أو خطاب المطلق.

ولكن لا يخفى ما في هذا القول فإنه مبنى على لزوم التوريه على الإمام عليه السلام في مقام التقيّه في بيان الحكم الشرعيّ، وهذا أمر لم يثبت، وأيضاً مجرد احتمال التوريه في الخبر الموافق للعامه لا يوجب كون الخبر الآخر أظهر، فإنه كما تقدم أن الأظهرية تحتاج إلى أنس الأدهان بأنه قرينه على المراد من الخطاب الآخر، ككون الخاص قرينه على بيان المراد الجدي من العام، وكذا الحال في خطاب المقيّد بالإضافة إلى خطاب المطلق، وليس الحال في الخبر المخالف للعامه كذلك، وقياس المقام بمقام خطابي العام والخاص أو المطلق والمقيّد بلا وجه، أضف إلى ذلك أن التعبد بصدور خبر ثم حمله على التوريه لغو محض، ولا يقاس بخطاب العام أو خطاب المطلق، فإن التعبد بصدور خطاب العام أو المطلق ليؤخذ به مع عدم ورود الخاص أو المقيّد على خلافه، وموارد إجمال الخاص والمقيّد ودوران أمرهما بين الأقل والأكثر، غرض صحيح على المتكلم بخطاب المطلق والمقيّد؛ ولذا يمكن التعبد بخطابهما في موارد عدم الثبوت الوجدانيّ. وبتعبير آخر التعبد بخطاب كل من العام والخاص من قبيل التعبد بالقرينه وذى القرينه.

وأما بما هو موجب لأقوائيه دلالة ذيه من معارضه، لإحتمال التوريه فى المعارض المحتمل فيه التقيه دونه، فهو مقدم على جميع مرجحات الصدور، بناءً على ما هو المشهور من تقدم التوفيق \_ بحمل الظاهر على الأظهر \_ على

### فى المرجحات المنصوصه ولزوم الترتيب بينها

ثم إنه قد ظهر مما ذكرنا سابقاً عدم ثبوت التخيير بين المتعارضين أصلاً، نعم يؤخذ من المتعارضين بالمشهور روايه منهما فى المتعارضين، كما ورد ذلك فى مقبوله عمر بن حنظله التى لا يبعد اعتبارها، لكون عمر بن حنظله من المشاهير الذين لم يرد فى حقهم قدح، ومع تساوى الخبرين فى الصدور يؤخذ بما وافق الكتاب والسنة، ومع عدم كون أحدهما كذلك يؤخذ بما خالف العامه، ويدل على الترجيح بموافقه الكتاب ثم بمخالفه العامه ما رواه القطب الراوندى بسنده عن عبد الرحمن بن أبى عبدالله عن الصادق عليه السلام: «إذا ورد عليك حديثان مختلفان فأعرضوهما على كتاب الله، فما وافق كتاب الله فخذوه وما خالف كتاب الله فردوه، فإن لم تجدوهما فى كتاب الله فأعرضوهما على أخبار العامه، فما وافق أخبارهم فذرهم فذرهم وما خالف أخبارهم فخذوه»<sup>(١)</sup> ويستفاد من مقبوله عمر بن حنظله أن مع تساوى الخبرين فى الشهره يكون كل من موافقه الكتاب والسنة أو مخالفه العامه مرجحاً، ولكن يحمل على أن كلاً منها مرجح مستقل بقريته معتبره السكونى عن أبى عبدالله عليه السلام الداله على أن موافقه الكتاب بنفسها مرجح، ودلاله ذيل الموثقه على أن مخالفه العامه بنفسها مرجح إذا كان الخبر الآخر موافقاً لهم، وموافقه السنه أيضاً تكون مرجحه مستقلاً، وإلا يكون ضمها فى المقبوله إلى موافقه الكتاب كضم

ص : ٢٠٨

---

١ - (١) وسائل الشيعه ١١٨: ٢٧، الباب ٩ من أبواب صفات القاضى، الحديث ٢٩.

الترجيح بها، اللهم إلا- أن يقال: أن باب احتمال التوريه وإن كان مفتوحاً فيما احتل فيه التقيه، إلا أنه حيث كان بالتأمل والنظر لم يوجب أن يكون معارضه أظهر، بحيث يكون قرينه على التصرف عرفاً في الآخر، فتدبر.

الحجر إلى الإنسان.

وعلى ما ذكر يتعين الأخذ بما ورد في المقبوله ومعتبره السكوني، وما في رساله القطب الراوندي وتقييد إطلاق المعتبره بما في المقبوله من ملا-حظه الشهره وعدمها في المتعارضين أولاً- ثم ملا-حظه موافقه الكتاب، نعم كون المرجح بعد موافقه الكتاب والسنة مخالفه العامه، بمعنى أنه لا- عبره بمخالفه العامه مع كون الخبر الآخر موافقاً للكتاب يستفاد من روايه القطب الراوندي بإسناده عن عبد الرحمن بن أبي عبدالله قال: قال الصادق عليه السلام: «إذا ورد عليكم حديثان مختلفان فاعرضوهما على كتاب الله، فما وافق الكتاب فخذوه، وما خالف كتاب الله فردّوه، فإن لم تجدوهما في كتاب الله فاعرضوهما على أخبار العامه، فما وافق أخبارهم فذروه وما خالف أخبارهم فخذوه»<sup>(١)</sup> ولكنّ السند لا يخلو عن المناقشه، وفي استفاده هذا النحو من الترتيب من مقبوله عمر بن حنظله<sup>(٢)</sup> تأمل، لأنّ الترتيب فيها مفروض في كلام السائل.

وأما معتبره السكوني عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «قال رسول الله صلى الله عليه وآله: إن على كل حق حقيقه وعلى كل صواب نوراً، فما وافق كتاب الله فخذوه، وما خالف كتاب الله فدعوه»<sup>(٣)</sup>، فالاستدلال بها مبني على كونها ناظره إلى صوره المتعارضين أو إطلاقهما.

ص : ٢٠٩

١-١) مرّ تخريجه في الصفحه السابقه.

٢-٢) وسائل الشيعه ١٠٦:٢٧، الباب ٩ من أبواب صفات القاضي، الحديث الأول.

٣-٣) المصدر السابق: ١٠٩، الحديث ١٠.



موافقه الخبر لما يوجب الظن بمضمونه ولو نوعاً من المرجّحات في الجملة [١].

### ترجيح أحد المتعارضين على الآخر بالظن غير المعنبر

#### اشاره

[١] المرجّح لمضمون أحد المتعارضين بالإضافة إلى الآخر على ما ذكر الماتن قدس سره ثلاثه أنحاء: الأول ما يوجب الظن بمضمون الخبر بظن شخصي أو نوعي مع عدم الدليل على اعتبار ذلك الظن الشخصي أو النوعي، كما إذا كان مضمون أحد الخبرين موافقاً لفتوى المشهور، وذكر أنّ هذا القسم من الظن يوجب الأخذ بأحد المتعارضين بناءً على التعدي من المرجّحات المنصوصه، أو قيل بأنّ مع كون أحد الخبرين كذلك يدخل ذلك الخبر في أقوى الدليلين المجمع على الأخذ به عند الدوران، ولكن شيء منهما غير تامّ، فإنّه لم يتمّ ما يوجب التعدي من المرجّحات المنصوصه إلى غيرها، وإنّ الموافقه المزبوره غايتها الظن بصدق ذلك الخبر، وليس الظن بالصدق موجباً لأقوائيه أحد المتعارضين في الدلاله والكشف عن مقام الثبوت بحيث يكون ذلك الخبر أظهر دلاله، ويحسب قرينه على التصرف في الآخر، نظير ما تقدّم في موارد الجمع العرفي بين الخطابين.

لا يقال: الظن بصدق أحد الخبرين بعينه لازمه الظن بالخلل في الآخر من حيث صدوره أو وجهه صدوره أو ظهوره.

فإنه يقال: لا- يعتبر في اعتبار الخبر إلا احتمال كونه مطابقاً للواقع في صدوره وجهه صدوره وظهوره، فلا يوجب الظن بصدق أحد الخبرين سقوط الآخر عن ملاك الاعتبار.

وربما يقال: إذا كان أحد المتعارضين من الخبر مطابقاً لفتوى المشهور يتعين

بناءً على لزوم الترجيح لو قيل بالتعدى من المرجحات المنصوصه، أو قيل بدخوله فى القاعده المجمع عليها كما ادعى، وهى لزوم العمل بأقوى الدليلين، وقد عرفت أن التعدى محل نظر بل منع، وأن الظاهر من القاعده هو ما كان الأقوائيه من حيث الدليليه والكشفيه، ومضمون أحدهما مظنوناً، لأجل مساعده أماره ظنيه عليه، لا يوجب قوه فيه من هذه الحثيه، بل هو على ما هو عليه من القوه لولا مساعدتها، كما لا يخفى، ومطابقه أحد الخبرين لها لا يكون لازمه الظن

الأخذ به وترك الآخر؛ لأن قوله عليه السلام فى مقبوله عمر بن حنظله: «خذ بما اشتهر بين أصحابك» يعم الشهره فى نقل الخبر والعمل بمفاده ومدلوله.

ولكن قد تقدم أن فرض الشهره فى كلا الخبرين فيها قرينه على إرادته الشهره فى النقل فقط، بل ظاهر الروايه المشهوره هو الشهره فى نقلها فقط، فلا مجال لدعوى أن فرض الشهره فى كلا المتعارضين ينافى اختصاص ما ورد فى المقبوله بالشهره الفتوائيه، ولا ينافى عمومها لها.

وأما ما يقال من أن إعراض المشهور عن أحد المتعارضين وترك العمل به يكشف عن الخلل فيه والمراد من المشهور عمده قدماء الأصحاب حيث إن ثبوت القرينه فى عصرهم على صحه خبر محتمل، لقرب عصرهم من زمان صدور الأخبار، بل لا يعتبر خبر أعرضوا عنه وإن لم يكن له معارض، لا يمكن المساعده عليه؛ لما ورد فى كلمات بعضهم من عدّ بعض الأمور قرينه على صحه الخبر لكون مضمونه موافقاً للاحتياط أو الأصل أو نحوهما، ومع ذلك لا يمكن الوثوق والاطمينان بعثورهم على خلل فى الخبر الآخر، وأن ذلك الخلل لم يصل إلينا، نعم لو فرض فى مورد حصول الوثوق والاطمينان بذلك يتبع، ولكن ليس هذا أمراً كلياً بالإضافه إلى جميع موارد الإعراض أو أمراً غالبياً فيها.

بوجود خلل في الآخر، إما من حيث الصدور، أو من حيث جهته، كيف؟ وقد اجتمع مع القطع بوجود جميع ما اعتبر في حجه المخالف لولا معارضه الموافق، والصدق واقعاً لا يكاد يعتبر في الحجية، كما لا يكاد يضرّ بها الكذب كذلك، فافهم. هذا حال الاماره الغير المعتمده لعدم الدليل على اعتبارها.

أما ما ليس بمعتبر بالخصوص لأجل الدليل على عدم اعتباره بالخصوص كالقياس، فهو وإن كان كالغير المعتمد لعدم الدليل [١].

### موافقه أحد الخبرين بما قام الدليل على عدم اعتباره

[١] وحاصله جريان ما تقدّم في المرحّح الذي لم يتمّ دليل اعتباره مستقلاً فيما قام الدليل على عدم اعتباره خصوصاً، كما في القياس فإنّ المرحّح السابق إن كان موجباً لدخول أحد الخبرين في أقوى الدليلين أو كونه أقرب إلى الواقع بالإضافة إلى الآخر كان الأمر كذلك فيما قام الدليل الخاصّ على عدم اعتباره، ولكن مع ذلك لا يمكن جعل القياس مرجحاً لأحد الخبرين؛ لأنّ الأخبار الناهية عن استعمال القياس في الدين تمنع عن ذلك، حيث إنّ ترجيح أحد الخبرين بالقياس تعيين الحجّ به، فيكون استعمالاً له في المسأله الأصوليه، وخطره ليس بأقلّ من استعماله في المسأله الفرعيه أي تعيين الحكم الشرعي الفرعي بالقياس، ولا يقاس استعمال القياس وتعيين الحجّ من الخبرين به بالقياس في إحراز الموضوع للمسأله الفرعيه التي يكون الموضوع لها من الموضوعات الصرفه أي الخارجيه التي لا ترتبط بالمجعولات الشرعيه، بدعوى أنّه كما لا يعين بالقياس في موضوع المسأله الفرعيه نفس الحكم الشرعي الكلي كذلك بالقياس في ترجيح أحد الخبرين، يتعين الموضوع للمسأله الأصوليه، لا أنّه يتعين به نفس الحكم الشرعي الأصولي، والوجه في عدم القياس أنّ تعيين الحجّ على الحكم الشرعي الفرعي الكلي نحو استعمال

بحسب ما يقتضى الترجيح به من الأخبار بناءً على التعدى، والقاعده بناءً على دخول مظنون المضمون فى أقوى الدليلين، إلا أن الأخبار الناهيه عن القياس وأن السنه إذا قيست محق الدين، مانعه عن الترجيح به، ضروره أن استعماله فى ترجيح أحد الخبرين استعمال له فى المسأله الشرعيه الأصوليه، وخطره ليس بأقل من استعماله فى المسأله الفرعيه.

للقياس فى الدين، بخلاف تعيين الموضوع للحكم الشرعى الفرعى بمعنى إحراز حصوله خارجاً، فإنه ليس من استعمال القياس فى الدين، فإن الدين نفس الحكم الشرعى الفرعى الكلى لا حصول الموضوع له خارجاً.

أقول: قد ذكرنا فى مبحث اعتبار الظن أن النهى عن اتباع القياس فى الدين نهى طريقي، بمعنى أن القياس لا يكون علماً بالواقع اعتباراً، ليكون منجزاً عند الإصابه أو عذراً فى مخالفه الواقع عند خطئه، وأما كونه موجباً لدخول أمر آخر فى عنوان يكون ذلك الأمر بذلك العنوان منجزاً أو معدّراً فلا تعرّض لذلك فى الأخبار الناهيه عن العمل بالقياس، مثلاً إذا فرض أن الشارع اعتبر أقرب الخبرين المتعارضين أو أقوى الدليلين، وكانت موافقه القياس موجباً لكأن أحد الخبرين كذلك، فلا بأس بالأخذ بذلك الخبر إلا أن الصغرى ممنوعه، حيث إن القياس بملاحظه ما ورد فيه من قصور إدراك العقل عن الإحاطه بملاكات الأحكام لا يوجب قرب مضمون أحد الخبرين إلى الواقع فضلاً عن إدخاله فى أقوى الدليلين.

وبهذا يظهر الحال فى الاعتماد على القياس فى صغرى المسأله الفرعيه أى إحراز فعليّه الموضوع لها خارجاً، فإن القياس فى الفرض لم يكن فى تحصيل ملاك الحكم الشرعى الفعلى، فلا بأس بالاعتماد عليه فيما اكتفى الشارع فى إحراز ذلك الموضوع بالظن، كما فى باب الصلاه بالإضافه إلى إحراز قبله، حيث ورد فى



وتوهم أن حال القياس ها هنا ليس في تحقق الأقوائيه به إلا كحالها فيما ينقح به موضوع آخر ذو حكم، من دون اعتماد عليه في مسأله أصوليه ولا- فرعيه، قياس مع الفارق، لوضوح الفرق بين المقام والقياس في الموضوعات الخارجيه الصرفيه، فإن القياس المعمول فيها ليس في الدين، فيكون إفساده أكثر من إصلاحه، وهذا بخلاف المعمول في المقام، فإنه نحو إعمال له في الدين، ضروره أنه لولاه لما تعين الخير الموافق له للحجيه بعد سقوطه عن الحجيه بمقتضى أدله الاعتبار، والتخير بينه وبين معارضه بمقتضى أدله العلاج، فتأمل جيداً.

وأما ما إذا اعتضد بما كان دليلاً مستقلاً [١].

الصحيح كفايه التحزى إذا لم يعلم وجه القبله، ولا- يعمه النهى عن القياس في الدين، فإن النهى راجع إلى تحصيل ملاكات الأحكام الشرعيه بالقياس لينقل منها إلى نفس الأحكام الشرعيه.

ثم إنه لا يكاد ينقضى التعجب مما ذكر الماتن قدس سره من أن خطر استعمال القياس في تعيين الحجّه ليس بأقل من استعماله في نفس الأحكام الشرعيه، مع أنه قدس سره بنى على التخيير بين المتعارضين من الخبرين، ومعنى التخيير صيروره المأخوذ منهما حجّه بالأخذ، فالمأخوذ المطابق للقياس حجّه سواء كان القياس مرجحاً أم لا، فأى خطر في ذلك؟

[١] وحاصل ما ذكره قدس سره أنه إذا كان أحد الخبرين المتعارضين متعاضداً بما يكون دليلاً مستقلاً كموافقته الكتاب والسنه، فلا- ينبغى التأمل في عدم اعتبار الخبر الآخر وأنه غير حجّه، بل لو كان الخبر الآخر منافياً للكتاب والسنه بالتباين فلا يكون حجّه حتى فيما إذا لم يكن في البين الخبر الموافق، كما يقتضى ذلك مثل قوله عليه السلام في صحيحه هشام وغيره عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «خطب رسول الله صلى الله عليه و آله بمنى فقال:

أيها الناس، ما جاءكم عنى يوافق كتاب الله فأنا قلته، وما جاءكم يخالف كتاب الله فلم أقله»(١) وقوله عليه السلام فى صحيحه أيوب بن الحرّ قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: «كلّ شىء مردود إلى كتاب الله والسنة، وكلّ حديث لا يوافق كتاب الله فهو زخرف»(٢) إلى غير ذلك.

وأما إذا كانت مخالفته الخبر للكتاب والسنة فى العموم والإطلاق، بأن كان أحد الخبرين مخالفاً لعمومهما أو إطلاقهما والخبر الآخر موافقاً، كما إذا ورد فى روايته: لا بأس بالربا بين الزوج والزوجه(٣)، وورد فى خبر آخر: أنّ آكل الربا ومعطيه فى النار وإن كانا زوجاً وزوجه، فمقتضى القاعدة الأولى \_ أى مع قطع النظر عن الأخبار الواردة فى الأخذ من المتعارضين بما يوافق كتاب الله \_ هو ملاحظه سائر المرجّحات بين الخبرين المتعارضين، فإن كان فى مخالف عموم الكتاب أو إطلاقه ونحو ذلك شىء من تلك المرجّحات يؤخذ به، ويرفع اليد به عن عموم الكتاب أو إطلاقه، بناءً على ما هو الصحيح من جواز تخصيص عموم الكتاب أو تقييد إطلاقه بالخبر الواحد، وإن لم يكن لأحد الخبرين ترجيح بالإضافه إلى الآخر يؤخذ بأحدهما تخييراً، فإن أخذ بالمخالف يقع التخصيص والتقييد فى الكتاب. وأما بالنظر إلى ما ورد فى المتعارضين من الخبرين فمقتضى ذلك أن يؤخذ فى الفرض بالخبر الموافق للكتاب والسنة بناءً على أنّ ما ورد، فى مقام ترجيح أحد الخبرين المتعارضين على

ص : ٢١٦

---

١- ١) وسائل الشيعة ١١١: ٢٧، الباب ٩ من أبواب صفات القاضى، الحديث ١٥.

٢- ٢) المصدر السابق: الحديث ١٤.

٣- ٣) وسائل الشيعة ١٣٥: ١٨ \_ ١٣٦، الباب ٧ من أبواب الربا، الحديث ٣ و ٥.

فى نفسه، كالكتاب والسنة القطعية، فالمعارض المخالف لأحدهما إن كانت مخالفته بالمباينة الكلية، فهذه الصورة خارجه عن مورد الترجيح، لعدم حجيه الخبر المخالف كذلك من أصله، ولو مع عدم المعارض، فإنه المتيقن من الأخبار الداله على أنه زخرف أو باطل، أو أنه: لم نقله، أو غير ذلك.

الأخر.

نعم بناءً على أن هذه الطائفة كالتائفة الداله على عرض مطلق الخبر على كتاب الله فإن وافقه فهو، وإلا فهو باطل أو زخرف فى مقام تعيين الحجّه عن اللاحجّه، فلا تكون موافقه الكتاب مرجحاً، ويؤيد كون الأخبار الداله على الأخذ بموافق الكتاب من المتعارضين فى مقام تعيين الحجّه عن اللاحجّه، لا فى مقام ترجيح أحد الخبرين المتعارضين، أن الطائفتين لسانهما واحد، فلا وجه لحمل المخالفه فى أحدهما على غير المخالفه فى الأخرى، بأن يقال إن ما ورد فى بيان الترجيح، المراد من المخالفه فيه المخالفه لعموم الكتاب أو إطلاقه ونحو ذلك، وما ورد فى تعيين الحجّه عن اللاحجّه المراد من المخالفه فيه هو تباين مدلول الخبر للكتاب أو كون النسبه العموم من وجه.

اللهم إلا- أن يقال التفرقه فى المراد للقطع بأن الأخبار الداله على أن مخالف القرآن زخرف باطل لم نقله لا- يمكن أن يعمّ الخاصّ الذى يخالف عموم القرآن أو المقيد الدال على تقييد إطلاق الكتاب، لصدور هذا القسم من الأخبار عن النبىّ صلى الله عليه وآله والأئمه عليهم السلام يقيناً فى موارد عديده، وإباء مثل تلك الأخبار عن التخصيص، فلا محاله يتعين أن يكون المراد من المخالفه للكتاب فيها المخالفه بنحو التباين، وعلى ذلك تنقسم الأخبار المشار إليها إلى طائفتين، فالطائفة الأولى تختصّ بما خالف الكتاب بالتباين، والطائفة الثانيه لا تعمّ صورته التباين بل لا تعمّ ما إذا كان بين

وإن كانت مخالفته بالعموم والخصوص المطلق، فقضيه القاعده فيها، وإن كانت ملاحظه المرجحات بينه وبين الموافق وتخصيص الكتاب به تعييناً أو تخيراً، لو لم يكن الترجيح في الموافق، بناءً على جواز تخصيص الكتاب

مدلول الخبر ومدلول الكتاب العموم من وجه، فيلحق هذا القسم من الخبر بالطائفة الأولى، بالإضافة إلى مورد اجتماعهما.

أقول: ما ورد في المقبوله من الأمر بالأخذ بما يوافق الكتاب بعد فرض السائل تساوى الحكمين في الصفات وتساوى الخبرين في الشهره شاهد قطعي على أن المراد من مخالفه الكتاب ليس الخبر المخالف له بالتباين؛ لعدم اعتبار هذا النحو من الخبر أصلاً، ولو كان هذا هو المراد ينبغي للإمام عليه السلام التعرض لذلك قبل ترجيح الحكمين في الصفات والخبرين بالشهره وعدمها، فالمتعين في المقبوله أن يكون المراد بالخبر المخالف للكتاب هو المخالف لعمومه أو إطلاقه ونحو ذلك.

### الفرق بين كون موافقه الكتاب مرجحاً أو مرجعاً

لا يقال: لا مجال لجعل موافقه أحد الخبرين المتعارضين للكتاب أو السنه مرجحاً، فإن المتعارضين إذا لم يكن بينهما ترجيح من سائر الجهات يتعين العمل بعموم الكتاب أو إطلاقه بناءً على سقوط المتعارضين عن الاعتبار عند التعارض وفقد المرجح، فلا أثر لجعل موافقه أحد الخبرين مرجحاً بالإضافة إلى معارضه.

فإنه يقال: تظهر الثمره بين كون موافقه الكتاب مرجحاً لأحد الخبرين أو مرجعاً بعد تساقطهما عن الاعتبار فيما إذا كان في البين خبر عام يكون خاصياً بالإضافة إلى عموم الكتاب أو إطلاقه، بحيث يرفع اليد به عن عموم الكتاب وإطلاقه، وكان في البين خبران متعارضان كل منهما أخصّ بالإضافة إلى الخبر العام المفروض، وكان أحد الخبرين موافقاً لعموم الكتاب أو إطلاقه، كما إذا ورد في خبر: أن الخفقه

بخبر الواحد، إلا أن الأخبار الداله على أخذ الموافق من المتعارضين غير قاصره عن العموم لهذه الصوره، لو قيل بأنها في مقام ترجيح أحدهما لا- تعيين الحججه عن اللا- حجه، كما نزلناها عليه، ويؤيده أخبار العرض على الكتاب الداله على عدم حججه المخالف من أصله، فإنهما تفرغان عن لسان واحد، فلا وجه لحمل

والخفقتين لا توجب الموضوع (١)، وورد في خبر آخر أنّهما توجبانه، فالدالّ على كونهما موجبتين له موافق لإطلاق الآيه المباركه، فعلى تقدير كون موافقه الكتاب مرجحاً يؤخذ بالخبر الدالّ على وجوب الموضوع بهما، ويرفع اليد به عن إطلاق المستثنى منه في قوله عليه السلام: لا- ينقض الموضوع إلاّ البول والغائط والريح والجنابه والنوم (٢)، فإنّ مدلوله أنّ غير الخمسه لا ينقض الموضوع ولا- يوجبه إلاّ الخفقه، بخلاف ما إذا قيل بتساقط الخبرين وكون الكتاب مرجعاً، فإنّه على ذلك لا تصل النوبه إلى الأخذ بعموم الكتاب وإطلاقه، بل يرجع إلى إطلاق المستثنى منه في الخبر الدالّ على حصر النواقض، فإنّ هذا الخبر بالإضافة إلى الكتاب أخصّ كما لا- يخفى، فتكون النتيجة عدم كونهما موجبتين للموضوع، ولا بدّ من الالتزام بكون موافقه الكتاب مرجحاً لأحد الخبرين لا مرجعاً، كما هو ظاهر مقبوله عمر بن حنظله بل وغيرها، حيث أمر سلام الله عليه فيها بالأخذ بالخبر الموافق.

بقى في المقام أمر وهو ما قيل من أنّ المرجح لأحد المتعارضين في الخبر موافقه العموم الوضعي للكتاب ولا- تفيد موافقه إطلاقه؛ لأنّ الإطلاق غير داخل في مدلول الكتاب أي مدلول ألفاظه، بل هو حكم عقلي يترتب عقلاً على تماميه مقدمات الحكمه في ناحيه المطلق، وما هو من الكتاب المدلول عليه لذات المطلق

ص : ٢١٩

١- (١) انظر وسائل الشيعه ٢٥٤:١، الباب ٣ من أبواب نواقض الموضوع، الحديث ٨.

٢- (٢) المصدر السابق: ٢٥١، الباب ٢، الحديث ٨.

المخالفة في أحدهما على خلاف المخالفة في الأخرى، كما لا يخفى.

اللهمّ إلّا- أن يقال: نعم، إلّا- أن دعوى اختصاص هذه الطائفة بما إذا كانت المخالفة بالمباينه \_ بقرينه القطع بصدور المخالف الغير المباين عنهم عليهم السلام كثيراً، وإباء مثل: ما خالف قول ربنا لم أقله، أو زخرف أو باطل عن التخصيص \_ غير بعيدة، وإن كانت المخالفة بالعموم والخصوص من وجه، فالظاهر أنها كالمخالفة في الصورة الأولى كما لا يخفى [١].

لا إطلاقه، ولا يخفى أنه قد تقدّم في بحث المطلق والمقيّد أنّ مقدّمات الحكمه تحسب قرينه للمدلول الاستعمالي ويتمّ بها هذا الظهور، بحيث يصحّ أن ينسب مقتضى تلك القرينه إلى بيان المولى كما يصحّ ذلك في القرينه الحالّيه والعقلّيه الخاصّه مثل قوله سبحانه: «واسأل القرية» (١).

### في الخبر إذا كانت النسبه بينه وبين الكتاب العموم من وجه

[١] إذا كانت مخالفة الخبر للكتاب المجيد بالعموم من وجه فيسقط الخبر عن الاعتبار في مورد الاجتماع ولولم يكن للخبر معارض من الأخبار، فإنّه بالإضافة إلى مورد اجتماعه مع الكتاب زخرف وباطل إلى غير ذلك من الأخبار المتواتره إجمالاً، ولا ينافى عدم اعتباره بالإضافة إلى مورد الاجتماع دخوله في أدلّه اعتبار الخبر بالإضافة إلى مورد افتراقه كما بيّنا سابقاً، وعلى ذلك فإن كان للخبر المفروض معارض آخر من الخبر، بأن كانت النسبه بين الخبرين التباين، كما إذا ورد في خبر: أنّ الربيه حرام (٢)، وفي الخبر الآخر لا تحرم الربيه، وحيث إنّ إطلاق عدم حرمة

ص : ٢٢٠

١- (١) سورة يوسف: الآيه ٨٢.

٢- (٢) انظر وسائل الشيعه ٢٠:٤٥٨، الباب ١٨ من أبواب ما يحرم، الحديث ٣ و ٤ و ٦.

وأما الترجيح بمثل الاستصحاب، كما وقع في كلام غير واحد من الأصحاب، فالظاهر أنه لأجل إعتباره من باب الظن والطريقته عندهم [١].

الربيه ينافي الكتاب المجيد الدال على حرمتها فيما دخل بأمها، تسقط اعتبار خبر عدم حرمتها في فرض الدخول بأمها، ويبقى من مدلوله عدم حرمة ربييه لم يدخل بأمها، وهذا المدلول أخصّ بالإضافه إلى الخبر الدال على حرمة الربيه، فيرفع اليد به عن إطلاق الخبر الدال على حرمة الربيه وأن حرمتها فيما إذا دخل بأمها، فلا حرمة فيما إذا لم يدخل بأمها، وهذا بناءً على انقلاب النسبه ظاهر، وأما بناءً على إنكاره كما عليه الماتن قدس سره فالأمر أيضاً كذلك؛ لأنه يلزم من تقديم الخبر الدال على حرمتها مطلقاً إلغاء قيد الدخول بأمها في الآيه، وحمله على القيد الغالب كقيد «اللاتى في حجوركم» (١) تكلف بلا- موجب، كما لا موجب لطرح الخبر الدال على عدم حرمتها في مورد افتراقه عن مدلول الآيه؛ لأنّ مورد افتراقه ليس مخالفاً للكتاب المجيد، ليكون باطلاً مطلقاً.

### في عدم كون الاستصحاب مرجحاً لأحد الخبرين المتعارضين

[١] لا يخفى أنّ الاستصحاب بناءً على كونه أماره ظنيّه على الواقع \_ للغلبه بين حدوث الشىء وبقائه \_ يكون من القسم الأوّل الذى لم يتم على إعتباره دليل، فيجرى في الترجيح به ما تقدّم في الترجيح بالقسم الأوّل.

لا يقال: المفروض اعتبار الاستصحاب، فيكون من القسم الثالث.

فإنّه يقال: بناءً على كونه أماره للواقع وموجباً للظن بمدلول أحد الخبرين المتعارضين أو كون مدلوله أقرب إلى الواقع من مدلول الخبر الآخر يمكن الترجيح

ص : ٢٢١

وأما بناءً على إعتباره تعبدًا من باب الأخبار وظيفه للشاك، كما هو المختار، كسائر الأصول العمليه التي يكون كذلك عقلاً أو نقلاً، فلا وجه للترجيح به أصلاً، لعدم تقويه مضمون الخبر بموافقته، ولو بملاحظه دليل إعتباره كما لا يخفى.

هذا آخر ما أردنا إيرادَه، والحمد لله أولاً وآخراً وباطناً وظاهراً.

به، بناءً على التعدي من المرجحات المنصوصه بأحد المناطين، إلا أنه لا يمكن كونه من القسم الثالث؛ لأنه لو تمّ الدليل على إعتباره من باب الطريقيه فاعتباره فيما إذا لم يكن في السين خبر معتبر أو أماره معتبره أخرى؛ ولذا لم يعهد الالتزام باعتبار الاستصحاب بحيث يخصّص ظاهر الكتاب سواء كان عمومه وضعياً أو إطلاقياً، ويجعل الاستصحاب المنافي للخبر معارضاً له، ففي المقام بناءً على ثبوت الترجيح بين الخبرين المتعارضين تكون مرجحيه الاستصحاب من القسم الأول ولولم نقل بأن الحكم هو التخيير بينهما مع عدم الترجيح.

وأما لو قيل على كون الاستصحاب أصلاً عملياً حتى في الشبهات الحكميه فلا معنى للترجيح به كما هو الحال في سائر الأصول العمليه، فإنّ مدلول الخبر الحكم الفرعي الكلي الواقعي، والاستصحاب مع قطع النظر عن دليل إعتباره ليس بشيء أصلاً، وبالنظر إلى دليل إعتباره مدلوله حكم شرعي تعبدى عند الجهل بالواقع، فبناءً على التخيير بين الخبرين المتعارضين لا موضوع للاستصحاب لإمكان الظفر بالأماره المعتبره بالأخذ بأحد الخبرين، وبناءً على سقوط المتعارضين مع عدم الترجيح يكون الاستصحاب متبعاً بنفسه، ومرجحيته حينئذ لأحدهما موجبا لانعدام نفسه، واستلزام وجود شيء عدمه يمنع، بلا فرق بين القول بأن مفاد خطابات الاستصحاب ثبوت الحكم الفرعي الظاهري أو التعيّد بالعلم بالواقع على ما تقدّم من حكومه الأماره على الاستصحاب.



الاجتهاد لغه: تحمّل المشقه، واصطلاحاً كما عن الحاجبي والعلامه: استفراغ الوسع في تحصيل الظنّ بالحكم الشرعي [١].

### في الاجتهاد وبيان حقيقته

[١] الاجتهاد لغه: تحمّل المشقه، بناءً على أن (الجهد) بالفتح والضّم بمعنى واحد، وبناءً على كونه بالضّم بمعنى الطاقه وبالفتح بمعنى المشقه يكون الاجتهاد بمعنى تحمّل المشقه أو كسب الطاقه، ويقال إنّه في اصطلاح الأصوليين كما عن الحاجبي والعلامه بمعنى استفراغ الوسع في تحصيل الظنّ بالحكم الشرعي، والظاهر أنّ المراد من الحكم الشرعيّ الحكم الفرعيّ الكلّي.

ويرد على التعريف المذكور بأنّ الظنّ بالحكم الفرعيّ الكلّي لا قيمه له، ولا يترتب عليه أثر مع عدم قيام الدليل على اعتباره، ومع قيام الدليل على اعتبار أمر فاللازم اتّباعه، سواء كان مفيداً للظنّ أم لا؛ ولذا ذكر الماتن قدس سره الأولى تبديل الظنّ بالحكم الشرعيّ إلى الحجّه به، فيكون الاجتهاد بمعنى استفراغ الوسع في تحصيل الحجّه بالحكم الشرعيّ. وأردف على ذلك أنه لا يمكن للأخباريّ تأبّي الاجتهاد بهذا المعنى، غايه الأمر أنّه لا يرى بعض ما يراه الأصوليّ حجّه من أفراد الحجّه، وهذا غير ضائر بالالتزام بالاجتهاد بذلك المعنى، حيث إنّ اختلاف الأصوليّ مع الأخباريّ في بعض أفراد الحجّه كالاختلاف بين الأصوليين بعضهم مع بعض في اعتبار بعض الأمور أو الحاصل بين الأخباريين بعضهم مع بعض، ولعلّ ذكر الظنّ في تعريف الاجتهاد أوجب تأبّي الأخباريّ، ولا موجب أيضاً لذكره، فإنّ استفراغ الوسع لتحصيل العلم بالحكم الشرعيّ أيضاً داخل في الاجتهاد، فلا وجه لانهصاره على

وعن غيرهما: ملكه يقتدر بها على استنباط الحكم الشرعى الفرعى من الأصل فعلاً أو قوةً قريبه.

ولا- يخفى أن اختلاف عباراتهم فى بيان معناه اصطلاحاً، ليس من جهه الاختلاف فى حقيقته وماهيته، لوضوح أنهم ليسوا فى مقام بيان حده أو رسمه،

تحصيل الظنّ مع أنّ الظنّ بنفسه كما ذكر لا- أثر له، ولعلّ منشأ ذلك أخذ التعريف من كلمات العامه، ولكنّ الموضوع لجواز الافتاء وكذا لجواز الاعتماد عليه فى عمل نفسه هو الاجتهاد الفعلى.

ويخطر بالبال أنّ إضافه استفراغ الوسع فى التعريف بلا طائل، فإنّه لو قيل بأن الاجتهاد هو تحصيل الحجّه على الحكم الشرعى الفرعى الكلى لكان أخصر، اللهمّ إلا أن يقال إنّ الإضافه للاحتراز عن تقليد العامى أى تعلّم الفتوى ليستند إليه فى مقام العمل، فإنّه أيضاً من تحصيل الحجّه على الحكم الشرعى الفرعى الكلى، ولكن لا يكون التحصيل باستفراغ الوسع وصراف الطاقه، وإن قيل إنّ الاجتهاد هو تحصيل الحجّه التفصيليه على الحكم الشرعى الفرعى لم يرد ذلك وكان أخصر.

وعن غيرهما تعريف الاجتهاد بالملكه التى يقتدر بها على استنباط الحكم الشرعى من الأصل فعلاً- أو قوه، والمراد بالأصل المدرک.

وربّما قيل بأنّ المراد من القوه القوه القريبه، للاحتراز عن العامى المتمكّن من تحصيل العلوم.

وفيه أنّه لا- يطلق على تمكّنه الاجتهاد، لعدم فعلية الملكه له؛ لأنّ الملكه التى يطلق عليها الاجتهاد هى تمكّن الشخص على الاستنباط فعلاً أو بالقوه، يعنى فيما إذا كان ما يطلق عليه مدارك الأحكام فى تناول يده، وتعبير آخر: الملكه أمر تحصيلى يطلق على فعليته، فتكون الفعلية والقوه القريبه قيدا للاستنباط لا لنفس الملكه كما

بل إنما كانوا في مقام شرح اسمه والإشارة إليه بلفظ آخر وإن لم يكن مساوياً له بحسب مفهومه، كاللغوى في بيان معاني الألفاظ بتبديل لفظ بلفظ آخر، ولو كان أخص منه مفهوماً أو أعم.

ومن هنا انقذ أنه لا وقع للإيراد على تعريفاته بعدم الإنعكاس أو الإطراد،

لا يخفى.

ثم يقع الكلام في أنّ من له ملكه الاجتهاد على ما ذكر \_ بالإضافة إلى مسائل أبواب الفقه جميعها أو إلى بعضها \_ هل يتعين عليه الاجتهاد باستفراغ وسعه في الوقائع التي يحرز الابتلاء بها أو يحتمل ابتلاءه بها، أو أنّه يجوز له تركه والأخذ بالتقليد فيها ممن أحرز فيه اجتماع شرايط التقليد عنه، فقد يقال بتعين الاجتهاد عليه في الموارد التي لا يتيسر له الاحتياط فيها، ومع تيسره يتخير ولا- يجوز له التقليد بوجه، بمعنى أنّ فتوى المجتهد الآخر لا يكون مجزياً في حقه؛ لأنّ الدليل على جواز التقليد السيره العقلانيه الجاريه فيهم من الرجوع إلى أهل الخبره ولم تحرز هذه السيره في حق من يكون نفسه من أهل الخبره، بأن يتمكن مع تمكنه من المعرفة الرجوع إلى غيره، وليس في البين دليل لفظي على جواز التقليد، بحيث يكون له إطلاق من هذه الجهه ليتمسك بإطلاقه.

أضف إلى ذلك ما ذكره الشيخ قدس سره في رسالته المعموله في الاجتهاد والتقليد من حكاية الإجماع على عدم جواز التقليد لمن يتمكن من تحصيل المعرفة بالأحكام الشرعيه بالرجوع إلى مداركها، وتعيين الوظيفه عند الجهل بها، وما ذكره بعضهم في هذا المقام من أنّ من له ملكه الاجتهاد يعلم إجمالاً- بتوجه التكليف إليه في جمله من الوقائع التي يبتلى بها فعلاً أو مستقبلاً، والخروج عن عهدها بالاحتياط أو باستفراغ وسعه في تحصيلها من مداركها محرز، والشك في الخروج عن العهده بالمراجعه إلى

كما هو الحال في تعريف جل الأشياء لولا الكل، ضروره عدم الإحاطه بها بكنهها، أو بخواصها الموجهه لإمتيازها عما عداها، لغير علام الغيوب، فافهم.

وكيف كان، فالأولى تبديل الظن بالحكم بالحجه عليه، فإن المناط فيه هو تحصيلها قوةً أو فعلاً لا الظن حتى عند العامه القائلين بحجيته مطلقاً، أو بعض

الغير.

ولا- تفيد دعوى انحلال علمه الإجمالى بأنه يعلم بثبوت جمله من التكاليف فى الموارد التى أفتى فيها من يريد الرجوع إليه بالتكاليف، وثبوت الزايد على تلك التكاليف غير معلوم، والوجه فى عدم كون الدعوى مفيده أن صاحب الملكه إذا احتمل التكليف فى بعض ساير الموارد التى أفتى من يريد الرجوع إليه فيها بعدم التكليف يكون مكلفاً بالفحص فيها عن مدارك الأحكام بمقتضى أخبار وجوب التعلّم وعدم معذوريّه للجاهل التارك للتعلّم.

أقول: دعوى السيره القطعيّه من المتشرعه الموجودين فى زمان الأئمه عليهم السلام على مراجعتهم الرواه المعروفين بالفقاهه فى أخذ الأحكام والتكاليف أمر قطعيّ، لا يحتاج هذا الجواز إلى دعوى السيره العقلائيّه على الرجوع إلى أهل الخبره، ليناقدش فى عمومها أو خصوصها بالإضافة إلى غير المتمكّن، وفى الروايات الوارده المستفاد منها جواز الرجوع إطلاقاً حتى بالإضافة إلى صورته إمكان الوصول إلى الحكم والتكليف بالسمع عن المعصوم عليه السلام كصحيحه عبدالعزيز بن المهتدى أو حسنته قال: «سألت الرضا عليه السلام فقلت: إنى لا ألقاك فى كلّ وقت فعمن آخذ معالم ديني؟ قال: خذ عن يونس بن عبدالرحمن» (1)

فإنّ الأخذ يعمّ ما إذا كان بصوره

ص : ٢٢٦

(١-١) وسائل الشيعه ٢٧:١٤٨، الباب ١١ من أبواب صفات القاضى، الحديث ٣٤.

الخاصه القائل بها عند انسداد باب العلم بالأحكام، فإنه مطلقاً عندهم، أو عند الإنسداد عنده من أفراد الحجج، ولذا لا شبهه في كون استفراغ الوسع في تحصيل غيره من أفرادها \_ من العلم بالحكم أو غيره مما اعتبر من الطرق التعبدية الغير سماع الروايه أو بيان الحكم، ونحوها غيرها.

وروايه أحمد بن إسحاق التي لا يبعد اعتبارها سنداً، فإنه روى عن أبي الحسن عليه السلام قال: «سألته وقلت: من أعمل وعمّن آخذ وقول من أقبل؟ فقال: العمرى تفتى فما أدى إليك عنى فعنى يؤدى، وما قال لك عنى فعنى يقول، فاسمع له وأطع، فإنه الثقة المأمون. قال «وسألت أبا محمد عليه السلام عن مثل ذلك، فقال العمرى وابنه ثقتان، فما أديا إليك عنى فعنى يؤديان، وما قال لك فعنى يقولان، فاسمع لهما وأطعهما، فإنهما الثقتان المأمونان» الحديث (١).

وصحيحه عبدالله بن أبي يعفور قال: «قلت لأبي عبدالله عليه السلام إنه ليس كلّ ساعه ألقاك ولا يمكن القدوم ويجيء الرجل من أصحابنا فيسألنى، وليس عندى كلّ ما يسألنى عنه، فقال: ما يمنعك من محمد بن مسلم الثقفى، فإنه سمع من أبى وكان عنده وجيهاً» (٢) فإنّ الأخذ بروايه محمد بن مسلم عن الإمام عليه السلام لا يحتاج إلى السؤال كما يظهر من حال أصحابهم عليهم السلام من نقل بعضهم الحديث عن بعض آخر عن الإمام عليه السلام، ففي الروايه حثّ على الأخذ بما يقول محمد بن مسلم الثقفى وإن كان قوله باستفادته مما سمعه عن الإمام عليه السلام.

ومما ذكر يظهر الحال فى دعوى الإجماع بأنّ المتمكّن من إحراز التكليف فى

ص : ٢٢٧

١-١) المصدر السابق: ١٣٨، الحديث ٤.

٢-٢) المصدر السابق: ١٤٤، الحديث ٢٣.

المفيدة للظن ولو نوعاً \_ اجتهاداً أيضاً.

ومنه قد انقذح أنه لا وجه لتأبى الأخبارى عن الإجتهد بهذا المعنى، فإنه لا محيص عنه كما لا يخفى، غايه الأمر له أن ينازع فى حجيته بعض ما يقول

الوقايح التى يبتلى بها أو يحتمل الابتلاء بها لا يجوز له التقليد، بل يتعين عليه الاجتهاد أو الاحتياط، فإن هذه المسأله لم تكن معنونه فى كلمات جلّ الأصحاب حتى يعلم الاتفاق على عدم الجواز، مع كون مقتضى جمله من الروايات الجواز كما ذكرنا، وإذا جاز رجوع صاحب ملكه الاجتهاد إلى من استفرغ وسعه فى تحصيل العلم بالأحكام الشرعيه فى الوقايح التى يبتلى بها أو يحتمل الابتلاء فيكون ذلك من العالم بأحكامه وتكاليفه، فلا يعمّه ما دلّ على وجوب التعلّم والفحص وعدم كون ترك العمل بها مع ترك التعلّم عذراً.

روى الشيخ فى أماليه قال حدثنا محمد بن محمد يعنى المفيد قدس سره قال أخبرنى أبو القاسم جعفر بن محمد عن محمد بن عبد الله بن جعفر الحميرى عن أبيه عن هارون بن مسلم عن مسعده بن زياد قال: «سمعت جعفر بن محمد عليه السلام يقول وقد سئل عن قول الله تعالى: «فَلله الحِجّه البالغه» فقال: إنّ الله تعالى يقول للعبد يوم القيامه أكنت عالماً؟ فإن قال: نعم، قال له: أفلا عملت بما علمت، وإن قال كنت جاهلاً قال له: أفلا تعلّمت حتى تعمل، فيخصمه وذلك الحِجّه البالغه» (1) ولا ضعف فى السند، ولا يضّرّ عدم إخراجها فى الكتب الأربعة، ومدلولها عدم معذوريّه المكلف فى ترك العمل بالوظائف فى الوقايح مع التمكن من تحصيل العلم بها.

وعلى الجملة الأخبار المشار إليها كهذه الروايه ظاهرها كون وجوب التعلّم

ص : ٢٢٨

(١ - ١) بحار الأنوار ١: ١٧٧، والآيه: ١٤٩ من سوره الأنعام.

الأصولى باعتباره ويمنع عنها، وهو غير ضائر بالاتفاق على صحة الإجتهد بذاك المعنى، ضروره أنه ربما يقع بين الأخباريين، كما وقع بينهم وبين الأصوليين.

طريقى يوجب تنجز التكليف فى صورته إمكان إحرازها، فلا يضرّ سبق العلم الإجمالى بالتكليف وانحلاله بالتعلم بمقدار يوجب انحلاله عدم تنجز التكليف فى صورته احتمالاً ولو بعد الانحلال إذا أمكن الفحص والطلب والظفر به.

فتحصّل أنّ مع ترك الإحراز والفحص يجب الاحتياط رعايه للاحتمال، وأنّه يتعيّن على المكلف فى الوقايح التى يبتلى بها تعلمّ الوظيفه فيها، والعمل بما علمه من اجتهد أو تقليد أو الأخذ بالاحتياط فيها، ولا يكون جهله مع تركه التعلم مع مخالفته التكليف فيها عذراً.

والروايات المشار إليها مدلولها جواز الرجوع إلى من يعرف الأحكام الشرعيّه فى الوقايح من مداركها المتعارفه التى جلّها الروايات المأثوره عن المعصومين عليهم السلام والكتاب المجيد، فلا دليل على اعتبار قول من يدعى العلم بها عن غير المدارك المتعارفه من طريق الرياضات النفسانيه والجفر والرمل والاستحسانات والقياسات ونحوها كما هو واضح.





ينقسم الاجتهاد إلى مطلق وتجزّي، فالاجتهاد المطلق هو ما يقتدر به على استنباط الأحكام الفعلية من أماره معتبره أو أصل معتبر عقلاً أو نقلاً في الموارد التي لم يظفر فيها بها، والتجزّي هو ما يقتدر به على استنباط بعض الأحكام [١].

## أقسام الاجتهاد

### إشاره

[١] ذكروا تقسيم الاجتهاد إلى الاجتهاد المطلق والاجتهاد المتجزّي، وهذا التقسيم أمر صحيح ومتعيّن بناءً على أنّ المراد بالاجتهاد ملكه الاجتهاد والاستنباط، فالاجتهاد المطلق ملكه يقتدر بها صاحبها على عرفان الوظيفة الفعلية في كلّ واقعه تعرّض عليه سواء كان ذلك الحكم الفعليّ من قبيل الحكم الواقعيّ أو الظاهريّ، فإنّه تارة يتمكّن من الوصول إلى الأحكام الشرعيّة المجعوله في الوقائع المعبر عنها بالأحكام الواقعيّة، سواء كان وصوله وعلمه بها وجدائياً أو تعبدياً، كما في موارد قيام الأماره المعبره بالحكم الواقعيّ، أو يتمكّن من الوصول إلى حال الحكم والتكليف الواقعيّ من حيث التجزؤ أو عدمه، مع تعيين الحكم الظاهريّ الشرعيّ، كما في موارد الأصول الشرعيّة، أو بدون تعيينه، كما في موارد الأصول العقليّة، ولا يضرّ بالاجتهاد المطلق عدم تمكّن المجتهد من الوصول إلى الحكم الشرعيّ المجعول في واقعه بعنوان الحكم الواقعيّ، فإنّ عدم وصوله ليس لقصور باعه واقتداره، بل لأجل عدم دليل موجب للعلم به أو يعتبر علماً به، وهذا بخلاف الاجتهاد بنحو التجزّي، فإنّ صاحب هذا الاجتهاد لا يتمكّن من معرفه الوظيفة الفعلية في كلّ واقعه تعرض عليه، وذلك لقصور باعه واقتداره.

وقد يقال: بعدم إمكان التجزّي في الاجتهاد بمعنى الملكه، فإنّ الملكه أمر

ثم إنه لا- إشكال في إمكان المطلق وحصوله للأعلام، وعدم التمكن من الترجيح في المسألة وتعيين حكمها والتردد منهم في بعض المسائل إنما هو بالنسبة إلى حكمها الواقعي، لأجل عدم دليل مساعد في كل مسألة عليه، أو عدم الظفر به بعد الفحص عنه بالمقدار اللازم، لا لقله الإطلاع أو قصور الباع.

وأما بالنسبة إلى حكمها الفعلي، فلا تردد لهم أصلاً، كما لا إشكال في جواز

بسيط لا مركّب، والأمر البسيط إما أن يحصل وإما أن لا يحصل، ولو كان المراد بالاجتهاد هو الفعلي منه، فالتجزّي فيه بمعنى أن يستنبط بعض الأحكام من مداركها، ويترك الاستنباط في بعضها الآخر فهو أمر ظاهر ولكنّه غير مهمّ في المقام، بل الموضوع للبحث هو أن يتمكن الشخص من استنباط جملة من الأحكام من مداركها كالمجتهد المطلق ولا- يتمكن من استنباط جملة أخرى.

ولكن لا- يخفى ما فيه، فإنّ مسائل الفقه وأبوابها مختلفه بحسب المدارك والاستفاده من المدارك تختلف بحسب السهولة والصعوبة، فربّ مسألة يكون المدرك فيها روايه، سندها معتبر ولا مورد للتأمل في ظهورها، بخلاف بعض المسائل الأخرى فإنّ المدرك فيها الأخبار المختلفه المتعدّده، وإحراز ما يعارضها أو وجود الجمع العرفي بينها أو بين بعضها مع البعض الآخر يحتاج إلى كثره الأنس بالروايات، والخبره الزائده في تشخيص الملاك في الجمع العرفي وعدمه، وربّ مسألة تحتاج استفاده الحكم فيها إلى ضمّ مقدّمه عقليه أو مقدّمات عقليه بخلاف بعضها الآخر، والأشخاص مختلفون بحسب قصور الباع وطوله بالإضافة إلى تحصيل الاقتدار على الاستنباط بمقدّماته، فيوجب ذلك حصول الاقتدار تدريجاً وحصول مرتبه منه قبل حصول مرتبه أخرى إلى أن تكمل في بعض الأشخاص إلى المرتبه الأعلى من الاجتهاد، ولهذا الكلام تتمّه نتعرض لها عند تعرّض الماتن قدس سره .

العمل بهذا الاجتهاد لمن اتصف به، وأما لغيره فكذا لا اشكال فيه، إذا كان المجتهد ممن كان باب العلم او العلمى بالأحكام فتوحاً له \_ على ما يأتي الأدله على جواز التقليد \_ بخلاف ما إذا انسد عليه بابهما، فجواز تقليد الغير عنه فى غاية الإشكال [١].

### فى جواز الرجوع إلى المجتهد الانفتاحى والإشكال فى الرجوع

وقد ظهر ممّا تقدّم أنّ الاجتهاد بمعنى الملكة لا- يكون عدلاً فى مسأله أنه يجب على المكلف فى الوقايح التى يتلى بها أو يحتمل ابتلاءه أن يكون مجتهداً أو مقامداً أو محتاطاً، بل المراد منه الاجتهاد الفعلى، وهو تحصيل الحجة التفصيلية على حكم الواقعه، وهذا الاجتهاد مما لا ينبغى اعتباره فى حق نفسه، سواء كانت استفادته الحكم بالواقع عن الأدله علماء بالحكم الواقعى فيها وجداناً أو تعبداً أو علماء بالوظيفه الظاهريه، أو حتى فيما كان ما يعتمد عليه مما يستقل به العقل فى تنجز الواقع أو العذر فيه؛ ولذا لا- يفرق فى جواز الاكتفاء باتباع اجتهاده بين أن يكون انفتاحياً أو انسدادياً، ودعوى أنّ ما يحصيه الانسدادى فى غالب الوقايح لا يكون علماء بالحكم الشرعى لا واقعاً ولا ظاهراً، ويمكن له الرجوع إلى المجتهد الانفتاحى الذى يعلم الوظائف الشرعيه فى الوقايح كما ترى؛ وذلك فإنّ الانسدادى على مسلك الحكومه يرى أنّ غيره أيضاً غير عالم بالوظيفه الشرعيه، وبالأحكام الشرعيه فى الوقايح لا- واقعاً ولا- تعبداً، وإنما يتخيل أنه عالم بها، وأدله وجوب التعلم ساقطه لعدم التمكن من تحصيل العلم بالأحكام الشرعيه فى معظم الوقايح، ولا موضوع لرجوعه إلى من يدعى الانفتاح حيث لا يكون من رجوع الجاهل بالأحكام إلى العالم بها، بل من رجوع الجاهل إلى مثله فى جواز الرجوع إلى المجتهد الإنفتاحى والأشكال فى الرجوع فيما إذا كان انسدادياً.

[١] وأما جواز رجوع العامى إلى المجتهد المطلق فى الوقايح للعمل بفتاواه فهو

فإن رجوعه إليه ليس من رجوع الجاهل إلى العالم بل إلى الجاهل، وأدله جواز التقليد إنما دلت على جواز رجوع غير العالم إلى العالم كما لا يخفى، وقضيه مقدمات الانسداد ليست إلا حججه الظن عليه لا على غيره، فلا بد في حججه اجتهاد مثله على غيره من التماس دليل آخر غير دليل التقليد وغير دليل الانسداد

مقتضى ما استفدناه من الروايات المشار إليها سابقاً، وقلنا باستمرار سيره المتشرعه على ذلك في الجملة حتى من زمان المعصومين عليهم السلام حيث ما يستنبطه المجتهد وهي الكبرى الكليه من الحكم الشرعي في الواقع لا تختص بالمستنبط، بل قد لا يكون داخلاً في موضوع تلك الكبرى، وهذا فيما كان المجتهد انفتاحياً ظاهراً، وأما إذا كان انسدادياً فقد استشكلوا في جواز الرجوع إليه، فإنه إذا كان المجتهد انسدادياً على مسلك الحكومه، فلا يكون عالماً بالحكم الشرعي الفرعي في معظم الوقائع، بل يكون كالعامة جاهلاً به، غايه الأمر ظنه أي إطاعته الظني مجزيه، حيث يستقل العقل بأنه لا يصح للشارع مطالبته ولا مطالبه غيره في تلك الوقائع بأزيد من الطاعه الظنيه، كما لا يجوز للمكلف الاقتصار على ما دون الإطاعه الظنيه، وأدله جواز التقليد مقتضاها رجوع الجاهل بالحكم الشرعي في الوقائع إلى العالم به.

وعلى الجملة مقتضى تلك الأدله بجواز تعلم العامي الأحكام الشرعيه من العالم بها ولا تفيد الرجوع إلى هذا المجتهد، وأيضاً فقضيه مقدمات الانسداد جواز الاقتصار بالطاعه الظنيه وعدم جواز الاقتصار بدونها، وهذا في حق من يتم في حقه مقدمات الانسداد، ولا تتم في حق العامي؛ لأن له طريقاً آخر إلى الأحكام الشرعيه في الوقائع التي يبتلى بها، وهو فتوى المجتهد الذي يرى انفتاح باب العلم فيها، بل لا يجري في حق العامي ما هو من مقدمات الانسداد وهو عدم لزوم الاحتياط في الوقائع بمقتضى علمه الإجمالي بثبوت التكليف في جملة من الوقائع التي يبتلى أو يحتمل ابتلاءه بها. نعم إذا لم يكن في البين مجتهد انفتاحي وتمكن العامي من إحراز

الجارى فى حق المجتهد، من إجماع أو جريان مقدمات دليل الإنسداد فى حقه، بحيث تكون منتجته لحجيه الظن الثابت حجيته بمقدماته له أيضاً، ولا مجال لدعوى الإجماع، ومقدماته كذلك غير جاريه فى حقه، لعدم انحصار المجتهد به، أو عدم لزوم محذور عقلى من عمله بالإحتياط وان لزم منه العسر، إذا لم يكن له سبيل إلى إثبات عدم وجوبه مع عسره.

عدم وجوب الاحتياط عليه \_ لاستلزامه المحذور وأنّ الله لا يؤاخذ به بتركه عند الاحتياط \_ أمكن إحرازه جواز الاقتصار له على الامتثال الظنى.

والحاصل أنّ تقليده من المجتهد الانسداديّ القائل بالحكومه مشكل من جهتين:

الأولى: قصور أدلّه جواز التقليد حيث إنّ مقتضاها \_ كما تقدّم \_ جواز رجوع الجاهل بالحكم الشرعىّ فى الوقايح إلى العالم به، لا جواز الرجوع فى حكم العقل.

والثانيه: قصور ما دلّ على كفايه الامتثال الظنىّ فى معظم الوقايح، فإنّه لا يجرى إلاّ على من تتمّ فى حقه مقدمات الانسداد.

وأما على القول بالكشف والالتزام بأنّ ما يقتضى مقدمات الانسداد هو العلم بأنّ الشارع اعتبر الظنّ بالأحكام من التكاليف الواقعيّه وغيرها طريقاً إلى إحرازها فيشكل رجوع العامىّ إلى هذا المجتهد أيضاً من الجبهه الثانيه، فإنّ الحكم المظنون للمجتهد الانسداديّ على الكشف وإن كان إحرازاً للحكم الشرعىّ إلاّ أنّ الموضوع لاعتبار الظنّ من تتمّ فى حقه مقدمات الانسداد، فلا تتمّ فى حقّ العامىّ لتمكّنه من الرجوع إلى المجتهد الانفتاحىّ.

### **فى جواز الرجوع إلى المجتهد الانفتاحىّ فى موارد الطرق والأمارات والأصول العقليّه**

لا يقال: مقتضى ما ذكر من كون مفاد أدلّه جواز التقليد رجوع الجاهل بالأحكام الشرعيّه إلى العالم بها عدم جواز رجوع العامىّ إلى الانفتاحىّ أيضاً فى موارد الطرق

نعم، لو جرت المقدمات كذلك، بأن انحصر المجتهد، ولزم من الاحتياط المحذور، أو لزم منه العسر مع التمكن من إبطال وجوبه حينئذ، كانت منتجه لحجته في حقه أيضاً، لكن دونه خرط القتاد، هذا على تقدير الحكومه.

وأما على تقدير الكشف وصحته، فجواز الرجوع إليه في غايه الإشكال لعدم

والأمارات المعتبره بالخصوص، فإن اعتبارها عند الماتن قدس سره ومن يقول بقوله هو جعل الحجته يعنى المنجزيه والمعدريه لها، فلا- يكون المجتهد في موارد قيامهما عالمياً بالأحكام الشرعيه المجمعوله للوقايح، وعدم علمه بالحكم الواقعي ظاهر، وعدم علمه بالحكم الظاهري هو مقتضى الالتزام بأنه يثبت للأماره مع اعتبارها ما كان ثابتاً للعلم عقلاً من المنجزيه والمعدريه، لا جعل مؤدى الطرق والأمارات حكماً شرعياً ظاهرياً كما عليه الشيخ قدس سره .

وأجاب الماتن قدس سره عن الإشكال بأن دليل اعتبار الأماره مقتضاه اعتبارها في حق الجميع ممن لا يعلم الحكم الشرعي الواقعي في واقعه من دون اختصاص اعتباره بالمجتهد، والعامي يرجع إلى المجتهد الانفتاحي فيما يعلم المجتهد من قيام أماره في واقعه على التكليف أو الحكم الشرعي الكذائي في واقعه.

لا يقال: العامي يرجع إلى المجتهد الانفتاحي في موارد فقد الأماره المعتبره والأصل الشرعي، فلا يكون للمجتهد الانفتاحي فيها علم بالحكم الواقعي كما هو الفرض ولا بالحكم الشرعي الظاهري كما هو مقتضى فقد الأصل الشرعي.

وأجاب الماتن قدس سره عن ما يستفاد من ظاهر كلامه بأن العامي يرجع في تلك الوقايح إلى المجتهد فيما يعلمه المجتهد من فقد الأماره والأصل الشرعي، وبعد ذلك يعمل العامي بما هو وظيفته عند العقل ولو كان ما استقل به عقله غير ما يستقل به مجتهد نفسه من البراءه أو الاحتياط.

مساعدته أدله التقليد على جواز الرجوع إلى من اختص حجيه ظنه به، وقضيه مقدمات الإنسداد اختصاص حجيه الظن بمن جرت في حقه دون غيره، ولو سلم أن قضيتها كون الظن المطلق معتبراً شرعاً، كالظنون الخاصة التي دل الدليل على اعتبارها بالخصوص، فتأمل.

إن قلت: حجيه الشيء شرعاً مطلقاً لا يوجب القطع بما أدى إليه من الحكم

### في الرجوع إلى المجتهد الانفتاحي في الأصول الشرعيه

أقول: الرجوع إلى المجتهد الانفتاحي في موارد الطرق والأمارات المعتمده بلا محذور، فإن معنى اعتبار الأماره اعتبارها علماً بالواقع، وإذا كان مقتضى دليل الاعتبار أن المجتهد في موارد قيامها بثبوت التكليف أو نفيه عالم بتلك التكليف والأحكام أو نفيهما تكون فتواه بثبوتها أو نفيها فتوى بالعلم لا- بغير العلم، ومقتضى جواز أدله رجوع الجاهل إلى العالم جواز أخذ العامي بفتواه في تلك الوقايح، وكذا الحال في رجوع العامي إلى المجتهد في موارد جريان الأصول المحرزه والأصول الشرعيه التي مفادها حكم شرعي ظاهري، إلا أنه قد يشكل الرجوع إلى المجتهد الانفتاحي في موارد رجوعه إلى الأصول الشرعيه والأصول العقلية بأن الموضوع للأصول العمليه عدم إمكان تحصيل العلم بالحكم الواقعي بالفحص عن طريق الحكم الواقعي وإحراز التكليف، وهذا الموضوع محقق في حق المجتهد الذي يتمسك بالأصول العمليه، ولكن الموضوع غير تام في حق العامي إذا كان في البين مجتهد انفتاحي آخر يرى - ولو في بعض تلك المسائل - قيام الطريق المعتمده بالحكم والتكليف الواقعي، نظير ما تقدم في عدم جواز رجوع العامي إلى المجتهد الانسدادي مع وجود مجتهد انفتاحي، لعدم تماميه موضوع اعتبار مطلق الظن في حق العامي، بعدم تماميه مقدمات الانسداد في حقه.

ولو ظاهراً، كما مر تحقيقه، وأنه ليس أثره إلاّ- تنجز الواقع مع الإصابه، والعذر مع عدمها، فيكون رجوعه إليه مع انفتاح باب العلمى عليه أيضاً رجوعاً إلى الجاهل، فضلاً عما إذا انسد عليه.

وقد استشكلنا بذلك على سيّدنا الأستاذ أطال الله بقاءه، وأجاب بما(1) حاصله أنّ الإشكال غير صحيح على إطلاقه وإن كان صحيحاً فى الجملة، وأوضح ذلك بأنّ من يفتى بعدم وجوب فعل على المكلفين لعدم تماميه الحجّه على الوجوب عنده، إمّا أن يكون أعلم ممّن يفتى بوجوبه بزعم قيام طريق معتبر فيه، وإمّا أن لا يكون أعلم منه.

فعلى الأوّل: لا يكون قول غيره حجّه فى حقّ العامى، ليكون مانعاً من الرجوع إلى الحكم الذى استفاده الأعلم من الأصل العملى، والوجه فى عدم حجّيه قول غيره حتّى فى حقّ العامى ما يأتى من أنّ الدليل على حجّيه الفتوى فى حقّ العامى - أياً ما فرض غير السيره العقلائيه - لا يشمل المتعارضين وصوره العلم بمخالفه مجتهدين فى الفتوى، كما هو الحال فى الدليل القائم على اعتبار كلّ أماره، وفى الفرض لا يشمل ذلك الدليل شيئاً من الفتويين، لما ذكرنا أنّ الأصل سقوط المتعارضين عن الاعتبار. نعم السيره العقلائيه جاربه على اتّباع قول الأعلم من أهل الخبره عند اختلافهم، وعلى ذلك فلا تكون فتوى المجتهد غير الأعلم بالحكم الواقعى مانعاً عن الرجوع إلى من ينكر قيام الدليل على الحكم الواقعى.

وعلى الثانى: أى ما إذا لم يكن الانفتاحى أعلم، إمّا أن يعلم العامى بفتوى من يقول بالتكليف الواقعى لقيام الطريق عنده أو يكون جاهلاً به، فإن كان جاهلاً فالأمر

ص : ٢٣٨



قلت: نعم، إلا أنه عالم بموارد قيام الحجج الشرعيه على الأحكام، فيكون من رجوع الجاهل إلى العالم.

إن قلت: رجوعه إليه في موارد فقد الأماره المعبره عنده التي يكون المرجع فيها الأصول العقليه، ليس إلا الرجوع إلى الجاهل.

كما ذكر في الصوره الأولى من اعتبار فتوى المجتهد ما لم يعلم تفصيلاً أو إجمالاً. بالمخالفه مع الآخرين؛ وذلك فإن جواز الأخذ مع عدم العلم بالخلاف مقتضى أدله جواز التقليد على ما يأتي، ولا يقاس ذلك بموارد تمكن المجتهد من الطريق إلى التكليف في الشبهات الحكميه، حيث لا يجوز له الرجوع إلى الأصل العمليّ فيها، فإن موضوع اعتبار الأصل عدم الحجج للتكليف وهو غير محرز قبل الفحص، فإن الطريق بوجوده الواقعيّ مع إمكان الوصول إليه طريق بالإضافة إلى المجتهد، وأين هذا من محلّ الكلام في العامي؟ حيث إن فتوى من يفتى بالتكليف غير معتبر في حق العامي قبل الوصول إليه.

وأما على فرض علم العامي بفتوى المجتهد الآخر بالتكليف فالصحيح في مورد عدم جواز الرجوع إلى المجتهد الأول الذي يتمسك بالأصل الشرعيّ، ولا الثاني لمعارضه فتوى كلّ منهما مع الآخر، فلا بدّ للعامي من الاحتياط، لكون الشبهه حكميه وقبل الفحص بالإضافة إليه، نعم لو تمّ ما ذكر الشيخ قدس سره في رسالته المعموله في الاجتهاد والتقليد من الإجماع على عدم وجوب الاحتياط على العامي، وثبت جواز الرجوع إلى كلّ منهما جاز له الرجوع إلى من يفتى بعدم التكليف، ويكون الإجماع هو الدليل في المسأله وإن كان خلاف القاعده.

ولا يخفى أنّ في هذا الجواب اعتراف بجواز رجوع العامي إلى المجتهد الانسدادي إذا كان أعلم من المجتهد الانفتاحي إذا سقطت فتوى الانفتاحي غير

الأعلم فى الوقاع الذى يزعم فىها قىام الطرىق بقول المجهء الانسءاءى؁ سواء التزم الانسءاءى بمقءءاء الانسءاء على الءكومه أو على الكشف؁ فىانّ الأعلم أقوى ءبوره بءبوء الطرق الءاصءه وءءم ءبوءها ومءءلها؁ ومقءضى السىره المشار إليها اءباع قوله؁ فىانّ ءمء عنءه مقءءاء الانسءاء على نحو الءكومه فىرءع العامى إلى ذلك المجهء فى كون الوظىفه للكل فى الوقاع الامءال الظنى؁ وكذا ءشءىص موارءه؁ لكونه من أهل ءبوره ذلك؁ وفى كون الوظىفه ءواز الاقءصار عليها إذا لم ىمكن للعامى إءراز ذلك من وءه آءر.

وإن ءمء المقءماء عنءه على نحو الكشف فىرءع إلى الانسءاءى فى ءشءىص موارء قىام الظنّ بالءكلىف وكون الوظىفه العمل بالظنون الموءوءه فى الوقاع؛ لأنّ نظر الانسءاءى أنّ وظىفه الكلّ الاءزام بما ىلترم هو من الوظىفه.

نعء لو قىل إنّ مقءضى ما وءر فى ءواز الءقلء هو رءوع الءاهل بالءكم الشرعى الكلى فى الواقعه إلى العالم به؁ وأنّ الانسءاءى على الءكومه لا ىعرف الءكم الشرعى فى الوقاع؁ ىكون الرءوع إليه كالرءوع إلى الانفاءءى فى موارء الأصول العقلىه؁ وأقما الرءوع إلى الانسءاءى على نحو الكشف فلا مءءور فىه؛ لأنّه عالم بالءكم الشرعى الفءلى فى الوقاع؁ لاءءبار الشارع الظنّ النوعى وظنّه الشءصى علماً بالءكم الشرعى؁ واءءصاص اءءبار الظنّ فى ءصوص ءقه لا ىنافى ءواز الرءوع إليه بعء كون مظنونه هو الءكم الفرعى الكلى؁ نظىر العلم الوءءانى فىانّ اءءباره مءءصّ بالعالم؁ ومع ذلك لا ىنافى ءواز الرءوع إليه بأءله وءوب ءعلم الأحكام من العالم بها.

وعلى الءمله وءوء المجهء الانفاءءى مع كونه ءىر أعلم لا ىمنع عن ءواز

قلت: رجوعه إليه فيها إنما هو لأجل اطلاعه على عدم الأماره الشرعيه فيها، وهو عاجز عن الاطلاع على ذلك، وأما تعيين ما هو حكم العقل وأنه مع عدمها هو البراءة أو الإحتياط، فهو إنما يرجع إليه، فالمتبع ما استقل به عقله ولو على خلاف ما ذهب إليه مجتهدة، فافهم.

وكذلك لا خلاف ولا إشكال في نفوذ حكم المجتهد المطلق إذا كان باب العلم أو العلمى له مفتوحاً [١].

تقليد الانسداديّ الأعلّم خصوصاً بالإضافة إلى القائل بتماميه مقدمات الانسداد على الكشف.

[١] قد تقدّم أنّ للمجتهد المطلق منصب الإفتاء في الوقايح، والفتوى إظهاره الحكم الشرعيّ الفرعيّ الكلّي في الوقايح على ما استنبطه من مدارك الأحكام، وهذا شروع في أنّ له منصب القضاء أيضاً، والقضاء عبارته عن إنشائه الحكم الجزئيّ، لثبوت موضوعه فيما إذا ترفع إليه عند الاختلاف في ثبوته وعدمه، كما إذا كانت الكبرى الشرعيّة المجعولة عند المتخاصمين محرزه، والاختلاف والتخاصم وقع بينهم في ثبوت موضوعها وعدم ثبوته خارجاً، أو وقع المخاصمه بينهم في واقعه، لاختلافهم في الكبرى الشرعيّة المجعولة في الشريعة فيها، كما في اختلاف زوجه الميّت مع ساير الورثه في إرثها من العقار الذي تركه زوجها.

وعلى الجملة ثبوت منصب القضاء وإنهاء الخصومه \_ في موارد الدعاوى المائيه وسائر الحقوق التي تقع المخاصمه بين المترافعين \_ للفقيه الجامع لشرايط الفتوى ثابت.

وأما الحكم الابتدائي من الفقيه \_ سواء كان حكمه بثبوت الموضوع، كحكمه بتحقيق رؤيه الهلال أو من قبيل تعيين الوظيفه للناس بالنظر إلى رعايه المصالح العامه اللازم رعايتها بنظره، كترك الناس بعض المباحات في زمان ونحوه \_ فهذا محلّ

وأما إذا انسد عليه بابهما ففيه إشكال على الصحيح من تقرير المقدمات على نحو الحكومه، فإن مثله \_ كما أشرت آنفاً \_ ليس ممن يعرف الأحكام، مع أن معرفتها معتبره في الحاكم، كما في المقبوله، إلا أن يدعى عدم القول بالفصل، وهو وإن كان غير بعيد، إلا أنه ليس بمثابه يكون حجه على عدم الفصل، إلا أن يقال

الخلافاً والإشكال في نفوذ هذا القسم من الحكم، وقد تعرّضنا لذلك تفصيلاً في بحث القضاء كما تكلمنا في منصب القضاء الثابت له على التفصيل.

والماتن قدس سره تأمل في ثبوت منصب القضاء وفصل الخصومه للمجتهد المطلق الانسدادي، وعمده القول في نفوذ هذا القسم من الحكم ما ورد في مقبوله عمر بن حنظله من قوله عليه السلام: «فإنّي قد جعلته عليكم حاكماً، فإذا حكم بحكمنا فلم يقبله منه فإنما استخفّ بحكم الله وعلينا ردّ، والرادّ علينا الرادّ على الله» (١) والمناقشه في نفوذ هذا الحكم تدور بين الإشكال في سندها أو دلالتها أو فيهما معاً.

وأما السند فلا بأس به؛ لأنّ عمر بن حنظله من المعاريف الذين لم يرد في حقهم قدح.

نعم، يناقش في دلالتها بأنّ ما قبل هذا الكلام قرينه جليّه على أنّ المراد بالحكم القضاء وفصل الخصومه، وأنّ النظر في المصالح العامه ورعايتها لم يكن في زمان صدور الأخبار من المقبوله وغيرها بيد المؤمنين حتّى يجعل الإمام عليه السلام منصب الحكومه على الرعيه لرواه أحاديثهم والناظر في حلالهم وحرامهم، بل ربّما يقال لا يستفاد من المقبوله النصب وجعل منصب القاضى المنسوب بحيث يجب على الخصم الحضور إذا أحضره للمرافعه بل غايه مدلولها النصب بنحو قاضى التحكيم،

ص : ٢٤٢

(١-١) وسائل الشيعه ٣٤:١، الباب ٢ من أبواب مقدمات العبادات، الحديث ١٢.

بكفايه انفتاح باب العلم فى موارد الإجماعات والضروريات من الدين أو المذهب، والمتواترات إذا كانت جملة يعتدّ بها، وإن انسد باب العلم بمعظم الفقه، فإنه يصدق عليه حينئذ أنه ممن روى حديثهم عليهم السلام ونظر فى حلالهم عليهم السلام وحرامهم عليهم السلام : وعرف أحكامهم عرفاً حقيقه. وأما قوله عليه السلام فى المقبوله (فإذا حكم

بمعنى نفوذ قضائه إذا ترفع المتخاصمون إليه ورضوا أن يحكم فى مرافعتهم، حيث لا يجوز الإغماض عن حكمه إذا حكم.

وهذا الكلام وإن لا يخلو عن التأمل، فإنّ ظاهر معتبره سالم بن مكرم الجمال هو النصب بمنصب القاضى فى وجوب الترفع إليه وقبول حكمه إذا حكم، قال: قال أبو عبدالله عليه السلام: «إياكم أن يحاكم بعضكم بعضاً إلى أهل الجور، ولكن انظروا إلى رجل منكم يعلم شيئاً من قضايانا فاجعلوه بينكم، فإننى قد جعلته قاضياً فتحاكموا إليه»<sup>(١)</sup> ووجه ظهوره أنّ تفريع وجوب الرجوع والتحاكم إليه على جعله عليه السلام قاضياً ظاهره إعطاء منصب القضاء، ولتمام الكلام محلّ آخر.

### نفوذ قضاء المجتهد الانسدادي وعدم نفوذه

ثمّ ذكر الماتن قدس سره أنّ نفوذ القضاء من المجتهد الانسداديّ على تقريره مقدّمات الانسداد على نحو الحكومه مشكل، فإنّ مثله لا يعرف الأحكام، ومعرفتها قيد للموضوع فى ثبوت منصب القضاء.

أقول: لا- فرق على مسلكه فى حجّيه الأمارات من أنّ المجعول لها المنجزيه والمعذريّه دون اعتبار الأماره علماً بالحكم الواقعيّ فى الوقايح، فالانفتاحى أيضاً لا يعرف فى الوقايح أحكامها وإن كان تنجز التكليف على تقدير ثبوتها فى موارد

ص : ٢٤٣

١-١) وسائل الشيعه ١٣: ٢٧ \_ ١٤، الباب الأول من أبواب صفات القاضى، الحديث ٥.

بحكمنا) فالمراد أن مثله إذا حكم كان بحكمهم حكم، حيث كان منصوباً منهم، كيف وحكمه غالباً يكون في الموضوعات الخارجيه، وليس مثل ملكيه دار لزيد أو زوجيه امرأه له من أحكامهم عليهم السلام فصحه إسناد حكمه إليهم عليهم السلام إنما هو لأجل كونه من المنصوب من قبلهم.

الأمارات القائمه بها كافيه في صدق العنوان، فالمجتهد الانسداديّ على تقرير الحكومه أيضاً يعرف تنجزها في موارد الظنّ بها على تقدير ثبوتها واقعاً.

نعم على القول بأنّ اعتبار الأماره اعتبارها علماً بالواقع فاللازم الاستشكال في ثبوت منصب القضاء للانسداديّ القائل بالحكمه، دون القائل بالكشف فضلاً عن الانفتاحيّ.

اللهم إلا أن يقال: إنّ الترافع في ثبوت الموضوع في الوقايح المعلوم حكمها الواقعيّ وعدم ثبوتها، وكذا فيما إذا كان منشأ الترافع والمخاصمه الاختلاف في نفس الحكم الشرعيّ المجعول في الواقعه مع علم الانسداديّ بالحكم الواقعيّ فيها داخل في مدلول معتبره سالم بن مكرم، حيث إنّ الوارد فيها: «انظروا إلى رجل منكم يعلم شيئاً من قضايانا»، فلا- يكون نفس كون المجتهد انسدادياً قائلاً- بانسداد باب العلم والعلميّ في معظم الوقايح، وتقرير مقدماته على نحو الحكومه لا- يمنع عن نفوذ حكمه في الاختلاف والترافع في الموضوعات أو بعض الأحكام المشار إليها، ولا يحتاج إلى دعوى عدم القول بالفصل، غايه الأمر لا ينفذ حكمه في غير الموردین، لعدم علمه في غيرهما كما هو ظاهر الفرض.

وأما التجزّي في الاجتهاد ففيه مواضع من الكلام:

الأول: في إمكانه [١]. وهو وإن كان محل الخلاف بين الأعلام إلا أنه لا ينبغي الإرتياب فيه، حيث كانت أبواب الفقه مختلفه مدركاً، والمدارك متفاوتة سهوله وصعوبه، عقليه ونقليه، مع اختلاف الأشخاص في الاطلاع عليها، وفي طول الباع وقصوره بالنسبه إليها، فرب شخص كثير الإطلاع وطويل الباع في مدرك باب بمهارته في النقليات أو العقليات، وليس كذلك في آخر لعدم مهارته فيها وابتئانه عليها، وهذا بالضروره ربما يوجب حصول القدره على الإستنباط في بعضها لسهوله مدركه أو لمهاره الشخص فيه مع صعوبته، مع عدم القدره على ما ليس

### التجزّي في الاجتهاد

[١] قد قيل بعدم إمكان التجزّي في الاجتهاد أي في ملكه الاجتهاد، فالتجزّي في الاجتهاد بمعنى ان تستنبط بعض الأحكام من مداركها ويترك استنباط بعضها الآخر فإمكانه بل وقوعه ممّا لا كلام فيه، وموضوع البحث في المقام أن يكون الشخص له اقتدار على استنباط بعض الأحكام من مداركها كالمجتهد المطلق، وليس له اقتدار على استنباط جملة أخرى، فهذا هو الذي قيل بعدم إمكانه، لكون ملكه الاستنباط والاقتدار عليه أمر بسيط كسائر الملكات، فلا يقبل التبعض كما هو مقتضى بساطه الشيء، ولكن ضعفه ظاهر، فإنّ مسائل الفقه وأبوابها مختلفه بحسب المدارك، والمدارك تختلف بحسب السهوله والصعوبه، فربّ مسأله يكون المدرك فيها روايه أمر سندها ودلالاتها مما لا صعوبه فيه، بخلاف بعض المسائل الأخرى، فإنّه ربّما تكون الروايات الوارده فيها متعدده مختلفه يحتاج إحراز تعارضها أو الجمع العرفي بينها إلى كثره الخبره والأنس بالخطابات الشرعيه والروايات والتأمل في المداليل، وقد تكون مسائل فيها استنباط الأحكام محتاجاً إلى ضمّ مقدّمه أو

كذلك، بل يستحيل حصول اجتهاد مطلق عاده غير مسبوق بالتجزى، للزوم الطفره. وبساطه الملكه وعدم قبولها التجزئه، لا تمنع من حصولها بالنسبه إلى بعض الأبواب، بحيث يتمكن بها من الإحاطه بمداركه، كما إذا كانت هناك ملكه الاستنباط فى جميعها، ويقطع بعدم دخل ما فى سائرهما به أصلاً، أو لا يعتنى باحتماله لأجل الفحص بالمقدار اللازم الموجب للإطمئنان بعدم دخله، كما فى الملكه المطلقه، بدهاه أنه لا يعتبر فى استنباط مسأله معها من الاطلاع فعلاً على مدارك جميع المسائل، كما لا يخفى.

الثانى: فى حجيه ما يؤدى إليه على المتصف به، وهو أيضاً محل الخلاف، إلا أن قضيه أدله المدارك حجتيه، لعدم اختصاصها بالمتصف بالاجتهاد المطلق، ضروره أن بناء العقلاء على حجيه الظواهر مطلقاً، وكذا ما دلّ على حجيه

مقدّمات عقليه، ويختلف الأشخاص بحسب قصور الباع وطوله بالإضافه إلى تنقيح تلك المقدمات وتطبيقها على مواردّها، فيوجب كلّ ذلك حصول الاقتدار وحصول بعض مرتبه منه قبل حصول مرتبه أخرى إلى أن تكمل المرتبه العليا، وليس المراد أنّ حصول مرتبه منه من المقدمه لحصول مرتبه أعلى منه كما هو ظاهر الماتن قدس سره حيث ذكر لزوم التجزى، وعدم حصول الاجتهاد المطلق بدونه عاده، وعلله بلزوم الطفره.

وعلى الجملة الاقتدار على استنباط أحكام المعاملات وتعيين المشروع منها عن غير المشروع غير الاقتدار على استنباط ما يعتبر فى العبادات والتكاليف المتعلقة بها، حيث إنّ المدارك فى جُلّ المعاملات أى العقود والإيقاعات لقله الخطابات الشرعيه الوارده فيها سهله تبتنى فى غالبها على بعض الخطابات من الآيات والروايات والقواعد العامه، فيكون الاقتدار على الاستنباط فيها غير ملازم لحصول الاقتدار على الاستنباط فى العبادات والفروع الجاريه فيها، حيث إنّ الروايات فيها كثيره وفى غالبها مختلفه كما



خبر الواحد، غايته تقييده بما إذا تمكن من دفع معارضاته كما هو المفروض.

الثالث: في جواز رجوع غير المتصف به إليه في كل مسألة اجتهد فيها، وهو أيضاً محل الإشكال، من أنه من رجوع الجاهل إلى العالم، فتعمه أدله جواز التقليد، ومن دعوى عدم إطلاق فيها، وعدم إحراز أن بناء العقلاء أو سيره المتشرعه على الرجوع إلى مثله أيضاً، وستعرف إن شاء الله تعالى ما هو قضيه الأدله.

وأما جواز حكومته ونفوذ فصل خصومته فأشكلك، نعم لا يبعد نفوذه فيما إذا عرف جملة معتده بها واجتهد فيها، بحيث يصح أن يقال في حقه عرفاً أنه ممن عرف أحكامهم، كما مر في المجتهد المطلق المنسد عليه باب العلم والعلمى في معظم الأحكام.

أشرنا إليها، وإن شئت فلاحظ الاقتدار على مسائل علم وتنقيحها غير الاقتدار على العلم بمسائل علم آخر، وكذلك الاقتدار في مسائل علم واحد.

ثم إنه لا ينبغي التأمل في أن المتجزى مع اجتهاده الفعلى في بعض المسائل كالمجتهد المطلق يجوز له العمل باجتهاده، كما هو مقتضى اعتبار العلم والأماره والأصول حيث إن المفروض أن المتجزى يعتمد في تلك المسائل على العلم والأماره بعد الفحص اللازم فيها، ومع فقدتها يعتمد على الأصل، كما لا يبعد أن يعتمد العامى ويرجع إليه فيها في تلك المسائل إذا لم يعلم مخالفه نظره لمجتهد آخر مساو له أو مجتهد مطلق \_ تفصيلاً أو إجمالاً \_ كما هو مقتضى أدله جواز التعلم والأخذ بمعالم الدين من العارف بها الثقة المأمون، ولا يبعد نفوذ قضائه أيضاً فيما حصّله من أحكام الوقايح وكيفيه الحكم المعتبر، حيث يعمه قوله عليه السلام: يعلم شيئاً من قضاياهم ويروى أحاديثهم وينظر في حلالهم وحرامهم، إذا كان بمقدار معتد به، لا مثل استنباط مسائل قليلة معدوده كما لا يخفى.



لا- يخفى احتياج الاجتهاد إلى معرفه العلوم العربيه فى الجملة، ولو بأن يقدر على معرفه ما يبتنى عليه الاجتهاد فى المسأله بالرجوع إلى ما دُون فيه، ومعرفه التفسير كذلك [١].

### العلوم التى تعدّ من مبادئ الاجتهاد

[١] تعرّضوا فى مباحث الاجتهاد لما يتوقف عليه من العلوم المعدوده من مبادئه، وذكر الماتن قدس سره من المبادئ وعدّ كغيره من مبادئ الاجتهاد علوم العربيه، فإنّ المستند للأحكام الشرعيه الفرعيه فى غالبها الكتاب والسنة يعنى الأخبار المأثوره من المعصومين (صلوات الله وسلامه عليهم)، ومن الظاهر أنّ استظهار أى حكم فى الوقايح منهما يتوقّف على العلم بمعانى اللغات ومفاد الهيئات التركيبيه على اختلافها، والمتكفل لذلك علم اللغه والصرف والنحو، ولا يعتبر حضور الذهن بها فى الاجتهاد، بل بحيث لو راجع إلى الكتب المدوّنه فيها تمكّن من معرفتها، وليس لانزم ذلك اعتبار قول اللغويّ أو النحويّ فى نفسه، بل المراجعه إلى تلك الكتب ربّما يوجب تعيين ظهور الآيه أو الخبر الموضوع للاعتبار بعد الفحص عن القرينه على خلافه أو إحراز عدم المعارض له.

وقد ذكر من تلك العلوم علم التفسير، فإنّ معرفته أيضاً من مبادئ الاجتهاد، والمراد من معرفته التمكن من عرفانه ولو بالمراجعه إلى مصادره، فإنّ التفسير يطلق على معنيين؛ أحدهما: تعيين المراد من المجمل والمتشابه، والثانى: تعيين المراد فيما يكون على خلاف ظاهر الآيه أو بيان أن المراد المعنى العام، يعمّ غير معنى ظاهره.

وعمده ما يحتاج إليه هو علم الأصول، ضروره أنه ما من مسأله الا ويحتاج فى استنباط حكمها إلى قاعده أو قواعد برهن عليها فى الأصول، أو برهن عليها مقدمه فى نفس المسأله الفرعيه، كما هو طريقه الأخبارى، وتدوين تلك القواعد

ومما ذكر يعلم أنّ التفسير لا بدّ من أن يكون دليله نفس الكتاب المجيد أو من السنه والأخبار المعتره والنقل المتواتر الإجمالى، وهذا النحو من الدليل لا يتعرّض له تماماً فى الكتب المرسومه فى التفسير، فلا بدّ للمجتهد من معرفه مصادره ولو من غير كتب التفسير من كتب الأخبار، وأما تشخيص ظواهر الآيات من حيث المواد والهيئات التركيبية، وهيئات الألفاظ الوارده من المشتقات فقد تقدّم أنّ المتكفل لمعرفة علوم العربيّه.

وقد ذكر قدس سره أنّ عمده ما يتوقف عليه الاجتهاد هو معرفه المسائل الأصوليه وتنقيح نتائجها، فإنّه ما من مسأله فرعيّه فى الفقه يتوقف استنباط الحكم الشرعىّ فيها على ضمّ مقدمه أو مقدّمات أحرزت فى علم الأصول وتحسب من نتائج مسائله، وتدوين تلك المسائل مستقلاً وتسميتها بعلم الأصول أو تنقيحها فى الكتب الفقهيّه تمهيداً لمسائلها من غير تدوينها فى كتاب مستقلّ وتسميتها بعلم الأصول غير فارق، حيث إنّ تدوين تلك القواعد وجمعها فى كتاب مستقلّ ليس إلاّ كجمع مسائل الفقه وبيان أدلتها فى كتاب مستقلّ. وكذا الحال فى غيرها من العلوم، فليس للأخبارىّ الدعوى لكون علم الأصول بدعه إلاّ تحاشى تدوين تلك المقدمات مستقلاً لا إنكار أصلها رأساً،

وقد ذكرنا أنّ التدوين مستقلاً لا يدخل فى موضوع البدعه، ودعوى أنّ الاجتهاد والفقاهه كان فى الصدر الأوّل ولم تكن تلك القواعد كما ترى، فإنّ جمله من تلك القواعد كحجيّه الظواهر والأخبار والعلاج فى التعارض بين الأخبار وغير ذلك

المحتاج إليها على حده لا يوجب كونها بدعه، وعدم تدوينها في زمانهم عليهم السلام لا يوجب ذلك، وإلا كان تدوين الفقه والنحو والصرف بدعه.

وبالجملة لا محيص لأحد في استنباط الأحكام الفرعية من أدلتها إلا الرجوع

كانت في الصدر الأوّل ولم تكن مدوّنه في كتاب مستقلّ، وبعض القواعد كمباحث الاستلزامات، كمسأله اقتضاء النهي عن معاملته أو عباده ومسأله جواز اجتماع الأمر والنهي كانت في أذهان الفقهاء في ذلك الزمان بصورة الارتكاز، فإنهم أيضاً يرون أنّ مقتضى النهي عن التصرف في ملك الغير والأمر بالوضوء أو الاغتسال أو الصلاة في ملك الغير يرفع اليد عن إطلاقات خطابات الأمر بها بخطاب النهي، ولكن بما أنّه حدث في الأزمنة المتأخّره شبهه إمكان الأخذ بالإطلاق في كلّ من خطابي الأمر والنهي صارت مسأله جواز اجتماع الأمر والنهي وعدم جوازه بالصوره الفعلية، وأنهم يفهمون من مثل قوله سبحانه «إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا وجوهكم» (١) وجوب الوضوء ومن مثل قوله عليه السلام: «اغسل ثوبك من أبوال ما لا يؤكل» (٢) وجوب الغسل، ووقع في كلام المتأخّرين أنّ الأمر في مثل هذه الموارد إرشاديّ وليس بمولويّ، فادعى بعضهم أنّ الأمر فيها مولويّ غيريّ، لأنّ الأمر بالشىء وإيجابه يستلزم إيجاب مقدّمته، والكلام وقع في صحه أحد النظرين والثمره بينهما، فأخرجت مسأله مقدّمه الواجب و البحث عن الملازمه بين الإيجابين بصورة فعلية إلى غير ذلك.

ثمّ إنّ الماتن قدس سره لم يتعرض لعلم المنطق، ولم يذكر أنّه من مبادئ الاجتهاد، ولعلّه لكون ما هو لازم في الاجتهاد من كليه الكبرى وكون صغراها موجبه ونظائر

ص : ٢٥١

١-١) سورة المائدة: الآية ٦.

٢-٢) وسائل الشيعه ٣:٤٠٥، الباب ٨ من أبواب النجاسات، الحديث ٢.

إلى ما بنى عليه فى المسائل الأ-صوليه، وبدونه لا- يكاد يتمكن من استنباط واجتهاد، مجتهداً كان أو أخبارياً. نعم يختلف الإحتياج إليها بحسب اختلاف المسائل والأزمته والأشخاص، ضروره خفه مؤونه الاجتهاد فى الصدر الأول، وعدم حاجته إلى كثير مما يحتاج إليه فى الأزمنه اللاحقه، مما لا يكاد يحقق ويختار عاده إلا بالرجوع إلى ما دؤن فيه من الكتب الأ-صوليه.

ذلك من الضروريات والواضحات لا يحتاج إلى إقامه البرهان، ولا يتوقّف الاجتهاد على معرفه الاصطلاحات فيها من التسميه بالشكل الأول فى القياس، وكون القضيّه الموجهه اسمها صغرى، والمحمول الموضوع فى القضيّه الكليه مع محمولها كبرى، إلى غير ذلك من المصطلحات، كما أنه لم يتعرض لعلم الرجال ولزوم معرفتها فى الاجتهاد ولعلّه ليس هو فى الاصطلاح من العلوم، ولكن بما أنّ المدرك فى معظم المسائل الفقهيّه الأخبار المأثوره عن المعصومين عليهم السلام، وكما نحتاج فى معرفه مداليلها إلى معرفه العلوم العربيّه كذلك نحتاج فى معرفه أسانيدھا وتمييز رواتها إلى عرفان الرواه ورجال الطبقات، هذا بناءً على ما هو الصحيح من أنّ الأخبار المخرجه فى كتب الأخبار المعروفه فى غالبها داخله فى عنوان أخبار الآحاد، ولا يعتبر منها ما لم يكن مقترناً بقرينه موجهه للعلم بصحتها والوثوق بها غير أخبار الثقات والعدول والحسان.

نعم لو التزم أحد بأنّ الأخبار المخرجه فى تلك الكتب هى قول المعصوم عليه السلام، وإنّما ذكر السند لها للزينه وخروجها عن صوره المقطوعه والمرفوعه والمرسله، كما زعم ذلك جلّ الأخباريين، أو التزم بأن كلّ ما عمل به المشهور من أخبارها يكشف عملهم عن إحرازهم القرينه على صحتها، وما تركوها كاشف عن إحرازهم القرينه على خلاف ذلك، فلا تكون حاجه إلى علم الرجال، ولكن شىء من الالتزامين لم يتم

له دليل ووجه يمكن الاعتماد عليه، وتسام الكلام في مقدمات الطبقات، وأمّا الاعتذار بعدم كون علم الرجال علماً بالمعنى المصطلح فلا يفيد شيئاً، فإنّ علم اللغة أيضاً ليس علماً بالمعنى المصطلح مع أنّه داخل في المراد من العلوم العربيّه.

ص : ٢٥٣





اتفقت الكلمه على التخطئه فى العقلیات [١].

## التخطئه والتصويب

### اشاره

[١] لا ينبغي التأمل ولا خلاف فى التخطئه فى العقلیات سواء كانت عقليه محضه كامتناع إعاده المعدوم وإمكان إعادته، وامتناع الجزء الذى لم يتجزأ أو إمكانه، حيث لا يعقل التصويب عن الفائلين بكّل من الإمكان والامتناع؛ لاستلزامه كون شىء ممكناً وممتنعاً، أو كانت من العقلیات التى لها دخل فى استنباط الأحكام الشرعيه كمسأله جواز اجتماع الأمر والنهى فى واحد من جهتين \_ سواء كانت الجهتان اتحاديتين أو كان التركيب بينهما انضمامياً \_ فإنّ الاجتماع كذلك لا يمكن أن يكون ممكناً وممتنعاً، وإنّما وقع الخلاف بيننا وبين مخالفينا فى الشرعيات، حيث التزم مخالفونا فيها بالتصويب فى الاجتهاد، فإن أرادوا أنّه ليس فى الوقايح حكم شرعىّ مجعول مع قطع النظر عن الاجتهاد فى حقّ جميع المكلفين فى الوقايح، بل الحكم المجعول فى حقّ كلّ مجتهد ومقلّمديه ما يؤدّى إليه اجتهاده فى المسائل، ولكن بما أنّ الله سبحانه يعلم ما يؤدّى إليه اجتهاد كلّ مجتهد جعل ذلك الحكم فى حقه من الأوّل، نظير ما قيل فى الواجب التخييريّ من أنّ الواجب فى حقّ كلّ مكلف واحد معين من الخصال وهو ما يعلم الله سبحانه أنّه يختاره.

وظاهر الماتن قدس سره إمكان التصويب بهذا المعنى وأنّه ليس بمستحيل إلاّ أنّه مخالف لإجماع أصحابنا، وللأخبار المستفاد منها أنّ لله فى كلّ واقعه حكماً يشترك فيه الجاهل والعالم، وإن أرادوا أنّ الحكم المجعول فى حقّ كلّ مجتهد يترتب على فعلية اجتهاده بأن لا يكون فى كلّ واقعه حكم مجعول قبل اجتهاده، وإنما يثبت الحكم فى الوقعه بعد اجتهاده، بمعنى أنّ الله يكتب بعد اجتهاده ما أدّى إليه اجتهاده

واختلفت في الشرعيات، فقال أصحابنا بالتخطئه فيها أيضاً، وأن له تبارك وتعالى في كل مسأله حكم يؤدي إليه الاجتهاد تاره وإلى غيره أخرى.

وقال مخالفونا بالتصويب، وأن له تعالى أحكاماً بعدد آراء المجتهدين، فما يؤدي إليه الاجتهاد هو حكمه تبارك وتعالى، ولا يخفى أنه لا يكاد يعقل الاجتهاد في حكم المسأله إلا إذا كان لها حكم واقعاً، حتى صار المجتهد بصدد استنباطه

فهذا أمر غير معقول، حيث إنه إذا لم يكن قبل اجتهاده حكم مجعول في حقه فكيف يفحص عنه إلا أن يلتزم بحكم إنشائي محض في كل واقعه والمجتهد يفحص عنه، ويصير ما يؤدي إليه اجتهاده حكماً فعلياً حقيقياً في حقه سواء صادف ذلك الحكم الإنشائي المجعول أم يؤدي إلى غيره، وذلك الحكم الإنشائي المحض مع قطع النظر عن العلم به ليس بحكم حقيقه، وهذا القسم من التصويب يلتزم به القائل باعتبار الطرق والأمارات على مسلك السبب والموضوعيه، وربما يشير إليه ما عن بعض أصحابنا من أن ظنّه الطريق لا تنافي قطعيه الحكم أي قطعيه الحكم الفعلي.

نعم بناءً على مسلك الطريقيه في الأمارات والطرق المعبره يقال بأن مؤديات الطرق أحكام شرعيه طريقيه لا نفسيه، فيوجب عند إصابتها للواقع بلوغ الأحكام الواقعيه النفسيه بمرتبه الفعلية فتكون منجزه للواقع، ويمكن - كما تقدم في بحث الأمارات - أن مؤدياتها ليست بأحكام طريقيه أيضاً، بل للأحكام الواقعيه فعلية تبلغ مرتبه التنجز بقيام الطريق وإصابتها للواقع فتكون الأمارات منجزه، ولا يكون للواقع تنجز عند عدم قيام الحجّه عليه، بل لا يكون للواقع فعلية حينئذ.

أقول: الالتزام بإمكان كون المجعول في حق كل مجتهد واقعاً ما يؤدي في علم الله اجتهاده إليه، وأن المجتهد يفحص عنه عند اجتهاده على قرار ما قيل في الواجب التخييري أمر غير معقول؛ لأن الاجتهاد عندهم هو تحصيل الظن بالحكم

من أدلته، وتعيينه بحسبها ظاهراً، فلو كان غرضهم من التصويب هو الإلتزام بإنشاء أحكام في الواقع بعدد الآراء \_ بأن تكون الأحكام المؤدى إليها الاجتهادات أحكاماً واقعية كما هي ظاهريه \_ فهو وإن كان خطأ من جهة تواتر الأخبار، وإجماع أصحابنا الأخيار على أن له تبارك وتعالى في كل واقعه حكماً يشترك فيه الكل،

الشرعي، والظن ينافي فرض العلم به، فاللازم أن يكون ما تعلق به الظن غير ما تعلق العلم والجزم به، أضف إلى ذلك أن ما ذكر البعض في الواجب التخييري باطل، فإنه إذا لم يختر المكلف من الخصال شيئاً فلا يكون في حقه تكليف أيضاً، كالمجتهد الذي لم يجتهد في الحكم الشرعي في الوقائع أصلاً مع تمكنه منه حيث لا يكون في حقه في الوقائع حكم وتكليف أصلاً مع كونه متمكناً منه لكونه ذا ملكه الاجتهاد.

واللازم على القائل بالتصويب أن يلتزم باعتبار الطرق والأمارات على نحو السببيّه والموضوعيه، أو يلتزم بالمصلحه السلوكيه بحيث يكون العمل بالأمارات والطرق عدلاً حقيقه للواقع على تقدير خطئها عن الواقع، لا أن يكون صلاح اعتبارها مجرد تسهيل الأمر على المكلفين، بحيث يكون العمل عليها عند خطئها عذراً في مخالفه الواقع ما لم ينكشف الخطأ على ما تقدم في بحث إمكان التعبد بالأمارات حتى في صورته الوصول إلى الواقع بالعلم الوجداني، وفي الواقع والحقيقه تكون المصلحه في اعتبارها لا في العمل بها كما بينا (1) هناك.

والروايات الوارده في وجوب طلب العلم بمعالم الدين وعدم كون الجهل بها \_ مع التمكن من تحصيل العلم بها والعمل عليها \_ عذراً، والأمر بالاحتياط في الشبهات والترغيب إليه فيها، ومقتضى إطلاقات خطابات الأحكام والتكاليف،

ص : ٢٥٧

إلا- أنه غير محال، ولو كان غرضهم منه الإلتزام بإنشاء الأحكام على وفق آراء الأعلام بعد الاجتهاد، فهو مما لا يكاد يعقل، فكيف يتفحص عما لا يكون له عين ولا أثر، أو يستظهر من الآيه أو الخبر، إلا أن يراد التصويب بالنسبة إلى الحكم الفعلي، وأن المجتهد وإن كان يتفحص عما هو الحكم واقعاً وإنشاءً، إلا- أن ما أدى إليه اجتهاده يكون هو حكمه الفعلي حقيقه، وهو مما يختلف باختلاف الآراء ضروره، ولا- يشترك فيه الجاهل والعالم بداهه، وما يشتركان فيه ليس بحكم حقيقه بل إنشاءً، فلا استحاله في التصويب بهذا المعنى، بل لا محيص عنه في الجملة

ثبوتها في حق كل مكلف حتى في صوره الجهل وإمكان الوصول إلى رعايتها ولو بالاحتياط في موارد احتمالاتها.

والأحكام الظاهريه في موارد الجهل بها التي تكون مفاد الأصول الشرعيه لا توجب رفع اليد عن إطلاقاتها؛ لما بيناه من عدم المنافاه بين التكليف الواقعي والترخيص الظاهري مع عدم الوصول إليه بعد الفحص وعدم وجدان ما يدل عليه.

وقد يقال (1): بعدم تحقق التخطئه في موارد الأصول الشرعيه بل مطلق الأصول العمليه، فلا يكون مجتهد يعمل بالأصل العملي في مورد مخطئاً ومجتهد آخر لا يعمل به مصيباً، كما إذا رأى مجتهد عدم اعتبار الأخبار الحسان ويعمل في موارد بالأصل العملي، ويرى مجتهد آخر اعتبار تلك الأخبار ويأخذ بها ويترك الأصل العملي، فلا يكون أحدهما مخطئاً والآخر مصيباً، بمعنى أن كل واحد يعمل على وظيفته، فإن الأخبار الحسان لو كانت معتبره واقعاً إنما يكون اعتبارها مع وصول ذلك الاعتبار إلى المكلف، ومع فحص المجتهد وعدم وصوله إلى ما يدل

ص : ٢٥٨

بناءً على اعتبار الأخبار من باب السببيه والموضوعيه كما لا يخفى، وربما يشير إليه ما اشتهرت بيننا أن ظنيه الطريق لا ينافى قطعيه الحكم.

نعم بناءً على اعتبارها من باب الطريقيه، كما هو كذلك، فمؤديات الطرق والأمارات المعتره ليست بأحكام حقيقه نفسيه، ولو قيل بكونها أحكاماً طريقيه، وقد مر غير مره إمكان منع كونها أحكاماً كذلك أيضاً، وأن قضيه حجيتها ليس إلا تنجز [تنجيز] مؤدياتها عند إصابتها، والعدر عند خطئها، فلا يكون حكم أصلاً إلا الحكم الواقعي، فيصير منجزاً فيما قام عليه حجه من علم أو طريق معتبر، ويكون غير منجز بل غير فعلى فيما لم تكن هناك حجه مصيبه، فتأمل جيداً.

على اعتبارها يكون موضوع الأصل العمليّ في حقه فعلياً بخلاف المجتهد الآخر.

أقول: إن أريد ما ذكر من نفي التخطئه في موارد الأصول العمليّه فله وجه، وإن أريد غير ذلك فلا- يمكن المساعده عليه، كالالتزام بالتصويب فيما إذا كان مجتهد يرى اعتبار الاستصحاب مطلقاً في الشبهات الحكميه، ثمّ تغير نظره إلى عدم اعتباره فيها فيأخذ بأصل البراءه في الموارد التي كان يستصحب التكليف، فإنّ الالتزام بعدم خطئه في كلتا الحالتين كما ترى. ونظير ذلك ما إذا كان نظره إلى قيام الطريق المعتره إلى التكليف الواقعيّ، فكان يفتى به، ثمّ ظهر عدم اعتباره وأنّ المورد من موارد الأصل العمليّ، فإنّه لا يتحقق موضوع الأصل العمليّ من حين تغير نظره، بل يكشف أنّ المورد كان من موارد الأصل العمليّ من الأوّل؛ لأنّ احتمال الخلاف كان من الأوّل موجوداً، فقد تخيل أنّ ما قام في المسأله علم بالواقع اعتباراً، ثمّ ظهر أنّه لم يكن كذلك.



إذا اضمحلَّ الاجتهاد السابق بتبدُّل الرأى الأول بالآخر أو بزواله بدونه فلا شبهه فى عدم العبره به فى الأعمال اللاحقه، ولزوم اتباع اجتهاد اللاحق مطلقاً أو الاحتياط فيها [١].

### اضمحلال الاجتهاد السابق

[١] إذا اضمحلَّ الاجتهاد السابق بتبدُّل نظر المجتهد إلى نظر آخر أو زال نظره الأوّل من غير أن يستقرّ إلى نظر آخر فلا ينبغي التأمل فى أنّه لا- عبره بنظره السابق بالإضافة إلى الأعمال اللاحقه، بل يتعيّن عليه العمل فيها بنظره اللاحق مطلقاً أى بلا فرق بين أن يكون اجتهاده الأوّل والثانى من الجزم بالواقع أم لا، كما أنّ عليه الاحتياط فى الأعمال اللاحقه فيما زال نظره السابق من غير استقرار نظره إلى شىء، فإنّ الاجتهاد الأوّل إن كان جزماً منه بالواقع فقد فرض زواله، وإن كان بحسابه أنّ نظره السابق كان مدلول دليل معتبر، وقد فرض ظهور أنّه ليس بمدلول دليل معتبر بالظفر بالمقيّد أو المخصّص أو القرينه على خلاف مدلوله أو بالظفر بالمعارض أو ظهور ضعف سنده، وإن كان بالاعتماد على الأصل الشرعى فقد تبين أنّ المورد ليس من موارد ذلك الأصل، ويلزم عليه العمل بنظره اللاحق إذا فرض تبدُّله إليه، ولزوم الاحتياط مع زوال نظره السابق وعدم استقراره إلى نظر آخر حيث إنّ مع التبدُّل يكون نظره اللاحق مستنداً إلى الحججه المعتبره، ومع زواله وعدمه تكون الشبهه بالإضافة إليه قبل الفحص، فيلزم عليه الاحتياط إلى أن يصل إلى حججه شرعيّه على التكليف أو عدمه، أو أن يصل إلى الاعتماد على الأصل العملى سواء كان مثبتاً للتكليف أو نافياً له.

وإنّما الكلام فى المقام فى بقاء اعتبار الاجتهاد الأوّل بالإضافة إلى الأعمال

وأما الأعمال السابقة الواقعة على وفقه المختل فيها ما اعتبر في صحتها بحسب هذا الاجتهاد، فلا بد من معاملة البطلان معها فيما لم ينهض دليل على صحه العمل فيما إذا اختل فيه لعذر، كما نهض في الصلاه وغيرها، مثل: لا تعاد، وحديث الرفع، بل الإجماع على الأجزاء في العبادات على ما ادعى.

السابقه فلا يكون عليه التدارك ولا لمقلّديه، أو يلزم تداركها على طبق الاجتهاد الثاني من إعادتها أو قضائها أو بغير ذلك من التدارك كتجديد المعامله السابقه، ويكون التدارك بعنوان الاحتياط المشار إليه على تقدير زوال الاجتهاد السابق وعدم استقرار نظره إلى أمر معيّن.

فقد ذكر الماتن قدس سره أنّ مقتضى القاعده لزوم تدارك الأعمال السابقه على طبق الاجتهاد اللاحق إلا في موارد قيام الدليل على الأجزاء والصحه مع الخلل المحرز بالاجتهاد الثاني، كحديث: «لا تعاد»<sup>(١)</sup> في باب الصلاه وحديث الرفع<sup>(٢)</sup> في الصلاه وغيرها، وكالإجماع على ما ادعى في العبادات صلاه كانت أو غيرها، وعلّل قدس سره كون عدم الأجزاء مقتضى القاعده بأنّه إن كان الاجتهاد الأوّل من الجزم بالحكم فقد اضمحلّ ولم يكن في مورد الاجتهاد الأوّل إلاّ التكليف والحكم الواقعيّ، فشأن ذلك الجزم هو المعدوريّه في المخالفه، لا صحه العمل الذي كان مع الخلل بحسب الاجتهاد اللاحق سواء كان العمل من قبيل المعامله أو غيرها، والمراد بالمعامله العقود والإيقاعات.

وإن كان الاجتهاد السابق بحسبان طريق معتبر فيه، ثمّ ظهر الخلاف وأنّه لم يكن في السبيل طريق معتبر، كما في موارد الظفر بالمعارض أو القرينه على خلاف مدلوله

ص : ٢٤٢

١-١) وسائل الشيعه ٤٧١:٥، الباب الأول من أبواب أفعال الصلاه، الحديث ١٤.

٢-٢) وسائل الشيعه ٣٧١:١ \_ ٣٧٢، الباب ٣ من أبواب الوضوء، الحديث ٨.



وذلك فيما كان بحسب الاجتهاد الأول قد حصل القطع بالحكم وقد اضمحل واضح، بداهه أنه لا حكم معه شرعاً، غايته المعذوريه فى المخالفه عقلاً، وكذلك فيما كان هناك طريق معتبر شرعاً عليه بحسبه، وقد ظهر خلافه بالظفر بالمقيد أو المخصص أو قرينه المجاز أو المعارض، بناءً على ما هو التحقيق من اعتبار

أو لخلل فى السند وغير ذلك، بلا- فرق بين القول بأن معنى اعتبار الأماره جعل المنجزية والمعدريه لها أو جعل مؤداها حكماً طريقيًا ظاهريًا، فإن الغرض من جعل الحكم الطريقي تنجيز الواقع عند إصابته والعذر فى المخالفه عند الخطأ، من غير أن يوجب انقلاباً فى الحكم الواقعي فى الواقعه بحيث يصح العمل معه، بلا فرق بين الاجتهاد فى متعلقات التكليف والأحكام أو فى نفس التكليف والأحكام، والمراد من متعلقات التكليف العبادات، ومن متعلقات الأحكام العقود والإيقاعات أو غيرهما مما اعتبر فى ناحيه موضوع الحكم قيداً كالتذكيه فى الحيوان.

وقد فضّل صاحب «الفصول» قدس سره بين المتعلقات ونفس التكليف والأحكام بأن المتعلقات لا تتحمل اجتهادين، بخلاف نفس التكليف والأحكام فيكون \_ فى موارد تبدل الرأى \_ الحكم هو الإجزاء بالإضافه إلى الأعمال السابقه بخلاف التبدل وزوال الرأى السابق فى نفس الأحكام حيث يحكم بعدم الإجزاء، ويأتى التعرض لعدم تمام هذا الفرق، وقد ذكر الماتن قدس سره فى ذيل كلامه أمرين:

أحدهما: أن الخلاف فى موارد تبدل الرأى أو زوال الرأى السابق فى الإجزاء إنما هو على مسلك الطريقيه فى الإمارات، وأما بناءً على مسلك الموضوعيّه والسببيّه فى اعتبارها فلا مجال لاحتمال عدم الإجزاء، فإنه على ذلك المسلك لا يكون فى الواقعه حكم غير مؤدى الاجتهاد السابق، وبالإضافه إلى الوقايح المستقبليه الحكم الواقعي فيها ما يكون على طبق الرأى اللاحق، نظير تبدل المكلف

الأمارات من باب الطريقيه، قيل بأن قضيه اعتبارها إنشاء أحكام طريقيه، أم لا على ما مرّ منّا غير مره، من غير فرق بين تعلقه بالأحكام أو بمتعلقاتها، ضروره أن كيفيه اعتبارها فيهما على نهج واحد، ولم يعلم وجه للتفصيل بينهما، كما في الفصول، وأن المتعلقات لا تتحمل اجتهادين بخلاف الأحكام، إلاّ حسب أن الأحكام قابله للتغيّر والتبدل، بخلاف المتعلقات والموضوعات، وأنت خير بأن الواقع واحد

من موضوع حكم إلى موضوع حكم آخر، فإنّ الاختلاف فيها لتبدل الموضوع نظير اختلاف موضوع وجوب القصر ووجوب التمام.

والآخر: أنّه إذا كان مستند الرأى فى السابق التمسك بالأصول العمليّه الشرعيّه كالاستصحاب وأصاله البراءه يحكم بالإجزاء مع إحراز متعلّق التكليف بالاستصحاب أو بأصاله الحليّه أو الطهاره، واعتمد فى الحكم بالإجزاء على ما ذكر فى بحث الإجزاء من أنّ جريان الاستصحاب فى شيء يكون قيداً لمتعلّق التكليف يثبت أنّ المعتبر فيه أعمّ من وجود ذلك الشيء واقعاً أو تعبداً، كما هو مقتضى الاستصحاب وقاعده الحليّه أو الطهاره، أو يثبت أنّ متعلّق التكليف مطلق بالإضافه إلى وجود الشيء الفلانى وعدمه، كما هو مقتضى أصاله البراءه الجاريه عند السهو عن الجزء أو الشرط ونسيانهما، بل حتّى فى صوره الجهل على وجه ذكره فى بحث الشكّ فى جزئيه الشيء أو شرطيته فى بحث الأقلّ والأكثر.

أقول: إذا قام دليل على إجزاء عمل فى مورد \_ كحديث «لا تعاد» فى موارد الخلل فى الصلاه \_ يكون مدلوله عدم الجزئيه أو الشرطيّه أو المانعيه فى صوره الجهل بالموضوع، وأمّا مع العلم بالموضوع والجهل بالجزئيه والقيديّه يكون مفاده جعل البدل فى مقام الامتثال، كما أوضحنا ذلك عند التكلّم فى مفاد الحديث، وأيضاً يحكم بالإجزاء فى موارد اعتبار العلم بالشيء فى اعتباره قيداً لمتعلّق

فيهما، وقد عيّن أولاً بما ظهر خطأه ثانياً، ولزوم العسر والحرَج والهرج والمرج المنخلّ بالنظام والموجب للمخاصمه بين الأنام، لو قيل بعدم صحه العقود والإيقاعات والعبادات الواقعه على طبق الاجتهاد الأول الفاسده بحسب الاجتهاد الثاني، ووجوب العمل على طبق الثاني، من عدم ترتيب الأثر على المعامله وإعادة العباده، لا يكون إلاّ أحياناً، وأدله نفى العسر لا ينفى إلاّ خصوص ما لزم

التكليف، كما في مانعيه نجاسه الثوب أو البدن في الصلاه حيث إنّ المانعيه لم تثبت لواقع إصابه القذاره لهما، بل على إحراز اصابتها، وفي غير هذين الموردين لا- يكون الإجزاء بالإضافه إلى الأعمال السابقه، ولكن مع ذلك يظهر الحكم بالإجزاء في موارد تبدّل الرأى في العبادات، وكذا في العقود والإيقاعات من جمله من الأعلام، ويستفاد ذلك مما ذكره أيضاً في العروه في المسأله الثالثه والخمسين من مسائل الاجتهاد والتقليد، والمفروض في تلك المسأله وإن كان تقليد العامي \_ بعد موت مجتهدِه \_ مجتهداً آخر يخالف رأيه رأى المجتهد الذي قلّده أولاً، إلاّ أنّ ما ذكره فيه ليس لدليل يختصّ ذلك الفرض بل يجرى في فرض تبدّل الرأى على ما يأتي بيانه.

قال قدس سره في تلك المسأله: إذا قلّمد من يكتفى بالمرّه مثلاً في التسيّحات الأربع واكتفى بها أو قلّمد من يكتفى في التيمّم بضربه واحده، ثمّ مات ذلك المجتهد، فقلّمد من يقول بوجوب التعدّد لا يجب عليه إعادة الأعمال السابقه، وكذا لو أوقع عقداً أو إيقاعاً بتقليد مجتهد يحكم بالصحه، ثمّ مات وقلّمد من يقول بالبطلان يجوز له البناء على الصحه، نعم فيما سيأتي يجب عليه العمل بمقتضى فتوى المجتهد الثاني، وأمّا إذا قلّمد من يقول بطهاره شيء كالغساله، ثمّ مات وقلّمد من يقول بنجاسته فالصلوات والأعمال السابقه محكومها بالصحه وإن كانت مع استعمال ذلك الشيء، وأمّا نفس ذلك الشيء إذا كان باقياً فلا يحكم بعد ذلك بطهارته، وكذا الحال في الحليّه

منه العسر فعلاً، مع عدم اختصاص ذلك بالمتعلقات، ولزوم العسر فى الأحكام كذلك أيضاً لو قيل بلزوم ترتيب الأثر على طبق الاجتهاد الثانى فى الأعمال السابقه، وباب الهرج والمرج ينسد بالحكومه وفصل الخصومه.

والحرمه، فإذا أفتى المجتهد الأول بجواز الذبح بغير الحديد مثلاً، فذبح حيواناً كذلك فمات المجتهد وقلد من يقول بحرمته، فإن باعه أو أكله حكم بصحة البيع وإباحه الأكل، وأما إذا كان الحيوان المذبح موجوداً فلا يجوز بيعه ولا أكله وهكذا.

وظاهر كلامه قدس سره أنه يحكم بالإجزاء فى موارد العبادات والعمل بمقتضى الاجتهاد الأول بالإضافة إلى الأعمال السابقه، وإنما اللزوم مراعاة فتوى الآخر بالإضافة إلى الأعمال الآتية، وكذا الحال بالإضافة إلى المعاملات أى العقود والإيقاعات، وأما فى غير العبادات وغير العقود والإيقاعات فلا بد من رعايه فتوى الآخر حتى بالإضافة إلى السابق كما فى الحكم بطهاره الغساله وجواز الذبح بغير الحديد، فإنه لو بقى الحيوان المذبح أو تلك الغساله يحرم أكله ولا يجوز بيعه ويحكم بنجاسه الغساله.

أقول: يستدل على الإجزاء فى الاجتهاد الأول بالإضافة إلى الأعمال السابقه بوجه:

الوجه الأول: أن الاجتهاد اللاحق لا يكشف عن بطلان الأعمال السابقه بكشف وجدانى بل المحتمل حتى بعد الاجتهاد الثانى أن تكون الوقايح فى علم الله على طبق الاجتهاد الأول، وعلى ذلك يمكن دعوى عدم سقوط الاجتهاد الأول عن الاعتبار بالإضافة إلى الأعمال الماضيه، وإنما المحرز عدم ترتيب أثر عليه بالإضافة إلى الأعمال المستقبله حيث زال أو تبدل بالاجتهاد الثانى، والمعلوم من اعتبار الاجتهاد الثانى هو هذا المقدار.

وبالجملة لا- يكون التفاوت بين الأحكام ومتعلقاتها، بتحمل الاجتهادين وعدم التحمل بيناً ولا مبيناً، بما يرجع إلى محصل في كلامه \_ زيد في علو مقامه \_ فراجع وتأمل.

والجواب عن ذلك بأن الاجتهاد الأول بعد زواله لا يكون، ليكون حججه بالإضافة إلى الأعمال السابقة، بخلاف الاجتهاد الثاني فإنه تعلق بالحكم حتى بالإضافة إلى تلك الأعمال وحكم وقايعها، فاللازم أن يستند في عدم تدارك الأعمال السابقة إلى حججه، وبما أن الاجتهاد الثاني تعلق بحكم الواقعة من الأول فاللازم اتباع ذلك.

وبتعبير آخر الاجتهاد السابق لا يزيد على العلم الوجداني والاعتقاد الجزمي بالموافقة في تلك الوقايح، وكما أنه إذا زال الاعتقاد السابق وتبدل إلى العلم بالخلاف أو بالشك الساري فاللازم اتباع الطريق الفعلية، أو ملاحظه القواعد عند تبدله إلى الشك الساري، هذا بالإضافة إلى نفس رأى المجتهد ونظره السابق، وأما بالإضافة إلى مستنده فقد ظهر بالاجتهاد الثاني أو بزواله أنه لم يكن موضوع الاعتبار، بل كان مجرد الاعتقاد والغفلة في تشخيص موضوع الاعتبار عند الاجتهاد واستنباط حكم الواقعة، غايته أنها عذر ما لم ينكشف الحال.

الوجه الثاني: ما يذكر في المقام ونحوه من أن تدارك الأعمال السابقة في العبادات والمعاملات من العقود والإيقاعات يوجب العسر والحرج نوعاً، بحيث لو لم يخل تداركها بنظام معاش العباد يقع الناس في العسر والحرج نوعاً، كما إذا تبدل الرأي الأول أو زال بعد زمان طويل من العمل به، بل تدارك المعاملات ربما يوجب الاختلاف بين الناس، ولزم الفحص عن مالك الأموال التي اكتسبها الناس بالمعاملات التي ظهر فسادها على طبق الاجتهاد الثاني أو التقليد الثاني، أو المعاملة معها معاملة الأموال المجهول ماليتها، إلى غير ذلك من المحذور مما يقطع بعدم إلزام الشارع بمثل

وأما بناءً على اعتبارها من باب السببية والموضوعية، فلا محيص عن القول بصحة العمل على طبق الاجتهاد الأول، عبادةً كان أو معاملةً، وكون مؤداه \_ ما لم يضمحل \_ حكماً حقيقه، وكذلك الحال إذا كان بحسب الاجتهاد الأول مجرى الإستصحاب أو البراءة النقلية، وقد ظفر في الإجتهد الثاني بدليل على الخلاف، فإنه عمل بما هو وظيفته على تلك الحال، وقد مر في مبحث الأجزاء تحقيق المقال، فراجع هناك.

هذه التداركات التي كانت الأعمال حين وقوعها على طبق الحجّة المعتمده في ذلك الزمان.

نعم لو بقى موضوع الحكم السابق كالحيوان المذبوح بغير الحديد مع إمكان ذبحه به يعمل في مثله على ما تقدّم في كلام صاحب العروه.

وقد أجاب عن ذلك الماتن قدس سره وغيره بأنّ أدلّه نفى العسر والحرّج ناظره إلى نفى العسر أو الحرّج الشخصيّ، فيلتزم بالنفى في موارد لزومهما، ومسأله الاختلاف بين الناس في موارد المعاملات ترتفع بالمرافعات.

أقول: لا- يخفى أنّ وجه الاستدلال ناظر إلى دعوى العلم والاطمينان بأنّ الشارع لم يلزم الناس بتدارك الأعمال السابقه، فإنّ لزومه ينافى كون الشريعة سهله وسمحه، كما أنّه يوجب فرار الناس عن الالتزام بالشريعة، نظير ما ادّعى من العلم والاطمينان بعدم لزوم الاحتياط على العاميّ في الوقايح التي يختلف المجتهدان أو أكثر في حكمها فيما إذا احتمل العاميّ أن الحكم الواقعيّ خارج عن اجتهادهما.

الوجه الثالث: دعوى سيره المشرعه على عدم لزوم تدارك الأعمال الماضيه الواقعة في وقتها على طبق الحجّة المعتمده من العبادات والمعاملات من العقود والإيقاعات، نعم لم يثبت اعتبار الفتوى السابق في موارد بقاء موضوع الحكم

الوضعي السابق أو موضوع الحكم التكليفي، كما في مثل مسألتى الذبح بغير الحديد وبقاء ذلك الحيوان المذبوح كذلك بعضاً أو كلاً، وبقاء الشيء المنتجس الذي كان على اجتهاده السابق أو تقليده طاهراً، ومن المقطوع عدم حدوث هذه السيره جديداً من فتوى العلماء بالإجزاء، بل كانت سابقه ومدركاً لهذا الفتوى، كما يظهر ذلك من الروايات التي ذكر الإمام عليه السلام الحكم فيها تقيّه، حيث لم يرد في شيء من الروايات تعرّضهم عليهم السلام للزوم تدارك الأعمال التي روعيت فيها التقيّه حين الإتيان بها.

وعلى الجملة لا امتناع في إمضاء الشارع المعاملات التي صدرت عن المكلف سابقاً على طبق الحجّه عنده، ثم ينكشف فسادها واقعاً ووجداناً فضلاً عما لم ينكشف إلاّ تعبداً، كما يشهد لذلك الحكم بصحة النكاح والطلاق من كافرين أسلماً بعد ذلك، وانكشف لهما بطلان عقد النكاح، أو الطلاق الحاصل قبل إسلامهما، وكذا في مسأله التوارث قبل إسلامهما، وكما في مسأله الرجوع عن الإقرار الأول بالإقرار الثاني على خلاف الأول.

نعم فيما إذا انكشف بطلان العمل السابق وجداناً لم يحرز جريان السيره على الأجزاء، بل المحرز جريانها في موارد الانكشاف بطريق معتبر غير وجداني، كما وقع ذلك في نفوذ القضاء السابق حيث لا ينتقض ذلك القضاء حتّى فيما إذا عدل القاضي عن فتواه السابق، ولا ينافي الأجزاء كذلك في مثل هذه الموارد مع مسلك التخطئه، وربّما يشير إلى الأجزاء التعبير بنسخ الحديث فيما إذا قام خبر معتبر عن إمام عليه السلام على خلاف الخبر السابق، كما في موثقه محمد بن مسلم عن أبي عبد الله عليه السلام قلت له: ما بال أقوام يروون عن فلان وفلان عن رسول الله صلى الله عليه وآله لا يتهمون بالكذب فيجىء

منكم خلافه؟ قال: إنّ الحديث ينسخ كما ينسخ القرآن»(١) فإنّ نسخ القرآن يكون بالتخصيص والتقييد والحمل على خلاف ظاهره بالقرينه كما هو مقتضى الجمع العرفي في موارد، والتعبير يشير إلى الإجزاء في موارد حتى فيما إذا كان بين الحديثين صدر أحدهما أولاً ثمّ جاء بعد العمل به خلافه حتى في موارد الجمع العرفي.

ص : ٢٧٠

---

١-١) وسائل الشيعة ١٠٨:٢٧، الباب ٩ من أبواب صفات القاضي، الحديث ٤.



وهو أخذ قول الغير ورأيه للعمل به فى الفرعيات أو للالتزام به فى الاعتقادات تعبدًا [١] بلا مطالبه دليل على رأيه، ولا يخفى أنه لا وجه لتفسيره بنفس العمل ضروره سبقه عليه، وإلا كان بلا تقليد، فافهم.

[١] ظاهر كلام الماتن قدس سره أن التقليد عبارته عن تعلّم قول الغير ورأيه، ويكون داعيه إلى تعلّمه العمل به فى الفرعيات والالتزام به فى الاعتقادات تعبدًا أى بلا مطالبه دليل على رأيه وقوله، بمعنى أن المتعلّم والآخذ برأى الغير لا يطالب الدليل على رأيه وقوله، وهذا أحد الأقوال فى تفسيره وبيان المراد منه، وقيل إنه نفس الالتزام بالعمل بقول الغير، وعلى ذلك فلو أخذ رساله مجتهد للعمل بما فيها فى الوقائع التى يبتلى بها فقد حصل التقليد وإن لم يعلم بما فى رساله من أحكام الوقائع فضلًا عن العمل بما فيها، وقيل إنه نفس العمل بقول الغير، بمعنى أن العمل إذا استند إلى قول الغير ورأيه تحقّق التقليد.

ولا يخفى أن ما يأتى بأنه يجب على المكلف فى الوقائع التى يبتلى بها أن يكون مجتهدًا أو مقلدًا أو محتاطًا لا ينظر إلى ما ذكر من أن التقليد هو الالتزام بالعمل بقول الغير، ولا- لمجرد تعلّمه لغايه العمل به، فإنّ الوجوب المذكور من حكم العقل على ما يأتى، والذى يحكم به العقل مراعاة الأحكام والتكاليف الشرعيه فى الوقائع بالموافقه والطاعه إمّا بالوجدان ويحصل ذلك بالاحتياط، أو بالاعتبار والاعتماد على حجه فعليّه وهى ما استنبطه من مدارك الأحكام والتكاليف بطريق مألوف كما فى المجتهد، أو قول المجتهد وفتواه على تقدير تمام الدليل على جواز الاعتماد على فتوى الفقيه من العامى فى مقام العمل.

وعلى الجملة حكم العقل فى مقام الطاعه هو لزوم تحصيل المؤمن للمكلف

ثم إنه لا يذهب عليك أن جواز التقليد ورجوع الجاهل إلى العالم في الجملة، يكون بديهيًا جبليًا فطريًا لا يحتاج إلى دليل، وإلا لزم سد باب العلم به على العامي مطلقًا غالبًا، لعجزه عن معرفه ما دلّ عليه كتابًا وسنّه، ولا يجوز التقليد فيه أيضًا، وإلا لدار أو تسلسل، بل هذه هي العمده في أدلته، وأغلب ما عدها قابل للمناقشه،

في الوقائع التي يبتلى بها، ولا- يلزم في حكمه بلزوم تحصيله أن يكون سبق التعلّم على العمل، وأن يكون عمله بدونه قبله من العمل بلا- تقليد، حيث إنّه إذا عمل العامي في واقعه عملاً برجاء أنّه عمل بالواقع والوظيفه، ثمّ ظهر له بعد العمل أنّه على طبق فتوى المجتهد الذي يجب الرجوع إليه كفى ذلك في حكم العقل المتقدّم، وعدم سبق التقليد على العمل لا يضّرّ في الفرض، فاستشهاد الماتن قدس سره بأنّ التقليد عباره عن تعلّم الوظيفه للعمل لا نفس العمل بقول الغير وإلا كان العمل الأوّل بلا تقليد كما ترى، هذا كلّه بالإضافة إلى حكم العقل.

وأما الأدلّه والخطابات الشرعيه فقد ذكرنا سابقاً أنّ وجوب تعلّم الأحكام والتكاليف بالإضافة إلى الوقائع التي يبتلى بها المكلف أو يحتمل ابتلاءه بها طريقي، بمعنى أنّ الغرض من إيجاب التعلّم إسقاط الجهل بالتكليف عن العذريّه في صورته إمكان تعلّمه، فهذه الأدلّه منضمّة إلى الروايات الواردة في إرجاعهم عليهم السلام الناس إلى رواه الأحاديث وفقهاء أصحابهم كافيّه في الجزم في أنّ لزوم تعلّم الأحكام في الوقائع التي يبتلى بها المكلف أو يحتمل ابتلاءه يعمّ التعلّم من فقهاء رواه الأحاديث، فلا يكون الجهل مع إمكان التعلّم من الفقيه عذراً في مخالفه التكليف وترك الوظيفه.

ومما ذكرنا يظهر أنّ ما ذكره في العروه \_ من بطلان عمل العامي التارك للاحتياط والتقليد \_ بمعنى عدم الإجزاء به عقلاً، وأنّه لو كان مع تركهما مخالفه التكليف

لبعد تحصيل الإجماع في مثل هذه المسألة، مما يمكن أن يكون القول فيه لأجل كونه من الأمور الفطرية الإرتكازية، والمنقول منه غير حجة في مثلها، ولو قيل بحجيتها في غيرها، لوهنه بذلك.

ومنه قد انقدح إمكان القدح في دعوى كونه من ضروريات الدين، لاحتمال

الواقعي لاستحقاق العقاب على تلك المخالفه، بخلاف ما إذا لم يكن تركهما موجباً لذلك، كما إذا عمل حين العمل برجاء أنه الواقع، ثم علم بعده أنه مطابق لفتوى من يجب عليه التعلّم منه، فإنّ الأمن وعدم استحقاق العقاب الحاصل بهذا الإحراز كاف في نظر العقل، وليس وجوب التعلّم قبل العمل كسائر التكاليف النفسية على ما تقدّم.

وأما ما ذكره جمع من العلماء من اعتبار العمل بفتوى المجتهد حال حياته في جواز البقاء على تقليده بعد موته، وما ذكره من عدم جواز العدول عن الحيّ إلى حيّ آخر مع العمل بفتوى الأوّل وجوازه بدونه لا يقتضى كون التقليد هو نفس العمل، فإنّ المتّبع في جواز الأوّل وعدم الجواز في الثاني ملاحظه الدليل فيهما ليؤخذ بمقتضاه؛ ولذا اعتبر في الجواز وعدمه العمل فيهما من يرى التقليد هو الالتزام بالعمل أو التعلّم للعمل.

يقع الكلام في جواز التقليد في طريق إحراز العامي جوازه بنظره، ليتمكن له التقليد، وفي جوازه للعامي بنظر المجتهد، وقد ذكر الماتن قدس سره أنّ جوازه في الجملة أي الفرعيّات \_ مع ملاحظه الأوصاف المعتره في المجتهد أو المحتمل اعتبارها \_ من الأوّليات التي تكون فطريّه لكلّ إنسان يعلم بثبوت الأحكام والوظائف الشرعيّه في الوقائع التي يبتلى بها أو يحتمل الابتلاء بها، ولأجل كون هذا فطريّاً جبليّاً يجده كلّ عامي من نفسه، ولا- يحتاج فيه إلى دليل يوجب علمه بجوازه، ولو كان علم العامي بجوازه موقوفاً على الدليل على إحرازه جوازه لانسدّ باب العلم بجوازه عليه

أن يكون من ضروريات العقل وفطرياته لا من ضرورياته، وكذا القدر في دعوى سيره المتدينين.

وأما الآيات، فلعدم دلالة آية النفر(١) والسؤال(٢) على جوازه، لقوه احتمال أن يكون الإرجاع لتحصيل العلم لا للأخذ تبعداً، مع أن المسؤول في آية السؤال هم أهل الكتاب كما هو ظاهرها، أو أهل بيت العصمة الأطهار كما فسر به في الأخبار(٣).

مطلقاً أي ولو كان له حظ من العلم ما لم يكن له ملكه الاجتهاد، فإن استناد العامي في جوازه إلى التقليد يستلزم الدور أو التسلسل، فإن تقليده في مسأله جواز التقليد يتوقف أيضاً على إحرازه جواز التقليد فيها.

وأما جواز رجوع العامي إلى المجتهد بنظر المجتهد فقد ذكر الماتن قدس سره أن العمده في جوازه بنظر الفقيه هو الحكم الفطري أيضاً؛ لأن ما عداه من الوجوه القائمه عند المجتهد التي ذكرها غير تامه، كالاستدلال على جوازه بالإجماع، فإن الإجماع مدركي لا احتمال أن يكون المدرك لاتفاقهم هو كون الرجوع أمراً فطرياً ارتكازياً، وهذا حال الإجماع المحصل، فكيف بالمنقول؟ وإن قيل باعتبار المنقول في غير مثل المقام، ومما ذكر يظهر الحال في دعوى كون جواز التقليد على العامي من ضروريات الدين؛ لأن احتمال كونه من ضروريات العقل وفطرياته أولى من تلك الدعوى، وأيضاً يظهر الحال في دعوى سيره المتدينين، فإن سيرتهم ليست ناشئه من مستند شرعي غير ما ذكر من كون الجواز أمراً فطرياً، وما استند في جوازه من بعض الآيات من الكتاب المجيد غير تام، فإن آية النفر لا دلالة لها على جوازه وأخذ قول

ص : ٢٧٤

١- (١) التوبه: ١٢٣.

٢- (٢) النحل: ٤٣.

٣- (٣) الكافي ١: ١٦٣، الباب ٢٠.

نعم لا بأس بدلاله الأخبار عليه بالمطابقه أو الملازمه، حيث دلّ بعضها (١) على وجوب اتباع قول العلماء، وبعضها على أن للعوام تقليد العلماء، وبعضها على جواز الإفتاء مفهوماً مثل ما دلّ على المنع عن الفتوى بغير علم، أو منطوقاً مثل ما دلّ على إظهاره عليه السلام المحبه لأن يرى في أصحابه من يفتى الناس بالحلال والحرام.

النذير والفقير تعبداً، حيث إنّها في مقام إيجاب تعلّم الأحكام والتفقه فيها ووجوب إبلاغها إلى السائرین بنحو الوجوب الكفائي، وآيه السؤال في مقام إيجاب الفحص والتعلّم، ولعله لتحصيل العلم لا إيجاب التعيّد بجواب المسؤول، كما يشهد لذلك كون المسؤول هم أهل الكتاب والمسؤول عنه من الاعتقاديّات، ولو قيل بأن المسؤول هم الأئمّه عليهم السلام كما ورد في بعض الروايات فلا شبهه في اعتبار قولهم وكلامهم، وهذا خارج عن مورد الكلام في المقام.

نعم يتم الاستدلال على جواز التقليد بالروايات الواردة في جواز تقليد العامي بالمطابقه أو بالاستلزام أو بالمفهوم، كما فيما ورد في جواز الإفتاء مع العلم مفهوماً أو منطوقاً، فإنّ ما يدلّ على عدم جواز الإفتاء من غير علم ظاهر مفهوماً جواز الإفتاء بالعلم، وهذا الجواز يستلزم جواز التقليد، ونظير ذلك ما ورد في إظهاره عليه السلام أن يرى في أصحابه من يفتى الناس بالحلال والحرام، فإنّ مقتضاه جواز التقليد بالاستلزام؛ لأنّ افتاء شخص أو شخصين لا يوجب العلم بالواقع، بخلاف الأمر بإظهار الحقّ وحرمة كتمانها، فإنّه لا يدلّ على التعيّد بالإظهار والأخذ بالبيان، فإنّ الأمر بالإظهار وحرمة الكتمان لغايه ظهور الحقّ والعلم به، كما يقتضيه مناسبه الحكم والموضوع.

والحاصل أنّ الأخبار المشار إليها لكثرتها وتعدّد أسانيدها توجب القطع

ص : ٢٧٥

لا يقال: إن مجرد إظهار الفتوى للغير لا يدلّ على جواز أخذه واتباعه.

فإنه يقال: إن الملازمة العرفية بين جواز الإفتاء وجواز اتباعه واضحة، وهذا غير وجوب إظهار الحق والواقع، حيث لا ملازمة بينه وبين وجوب أخذه تعبدًا، فافهم وتأمل.

بصدور بعضها عن الإمام عليه السلام، وإمضائهم جواز تقليد العامي في الفرعيات ولو في الجملة، فيكون مخصّصاً لما دلّ على عدم جواز اتباع غير العلم، وما دلّ على الذمّ على تقليد الغير من الآيات والروايات كقوله سبحانه: «لا تقف ما ليس لك به علم» (١) وقوله سبحانه: «قالوا إنا وجدنا آباءنا على أمة وإنا على آثارهم مهتدون» (٢) مع إمكان دعوى خروج التقليد في الفرعيات من الفقيه عن مدلول الآيتين تخصّصاً لا تخصيصاً، فإنّ آية الذمّ على الاقتداء راجعه إلى رجوع الجاهل إلى مثله، وآية النهي عن اتباع غير العلم ناظره إلى النهي في الاعتقادات التي لا بدّ من تحصيل العلم والمعرفة بها.

وأما قياس الفرعيات بالاعتقادات في عدم جواز التقليد، بدعوى أنّ مع غموض الأمر في الاعتقادات لا يجوز التقليد فيها، فكيف يجوز في الفرعيات مع سهوله الوصول إليها فلا يمكن المساعدة عليه، فإنّ الأصول الاعتقاديّة المطلوب فيها العلم واليقين والاعتقاد مسائل معدودة يتيسر تحصيل العلم بها لكلّ شخص، بخلاف الفرعيات التي لا يتيسر الاجتهاد الفعليّ في مسائلها إلّا في كليّاتها للأوحدى في طول عمرهم كما لا يخفى.

أقول: الحكم العقليّ الفطريّ وإن كان المنشأ في بناء العقلاء على الرجوع في

ص : ٢٧٦

١-١) سورة الإسراء: الآية ٣٦.

٢-٢) سورة الزخرف: الآية ٢٢.

وهذه الأخبار على اختلاف مضامينها وتعدد أسانيدها، لا يبعد دعوى القطع بصدور بعضها، فيكون دليلاً قاطعاً على جواز التقليد، وإن لم يكن كل واحد منها بحجه، فيكون مخصصاً لما دلّ على عدم جواز اتباع غير العلم والذم على التقليد، من الآيات والروايات.

كلّ أمر يعرفه أهل خبرته إليهم، إلّا أنّ هذا البناء وحكم العقل قابل للردع عنه، حيث يمكن للشارع إلغاء التقليد في الحكم الشرعي الفرعي بالأمر بالاحتياط في كلّ واقعه لم يتفق العلماء الموجودون في عصره على نفي التكليف فيها، وإذا أمكن ذلك واحتمل العامي الردع فلا يفيد الحكم العقلي الفطري، وقوله قدس سره: لولا ذلك الفطري عند العامي لانسدّ على العامي باب العلم بجواز التقليد، ممنوع؛ إذ اللازم على العامي علمه بجواز التقليد له في المسائل التي يتلى بها، وهذا يحصل من الاستدلال، والاستدلال لا يتوقّف على تمكّنه وإحاطته بجميع ما يكون دليلاً للجواز عند الفقيه، بل على العامي أن يعتمد على علمه الحاصل من فتوى علماء عصره العدول المعروفين ومن كان قبل عصره، والجزم بأنّه لو منع الناس عن الرجوع إلى العلماء في تعلّم الفتوى والعمل به وأوجب عليهم الاحتياط لما أفتى هؤلاء بالجواز، وجواز الاقتصار بالعمل على طبق الفتوى المعتر، وبهذا أيضاً يقنع نفسه في مسأله لزوم تحصيل العلم واليقين في الاعتقاديّات ورفع اليد عن حكم الارتكاز، بأنّه لو لم يجب ذلك على الناس وجاز التقليد فيها لما أفتوا بوجوب تحصيل العلم واليقين والاعتقاد ولو بدليل يقنع نفسه.

وقد يقال: إنّه لو لم يتمكّن العامي من تحصيل العلم بجواز التقليد كان اللازم في حقّه بحكم العقل هو الاحتياط في الوقائع بالأخذ فيها بأحوط الأقوال من العلماء المعروفين في عصره؛ لأنّه لا يعلم بثبوت تكاليف زائده في حقّه في الوقائع التي

قال الله تبارك وتعالى: «ولا تقف ما ليس لك به علم» (١) وقوله تعالى: «إنا وجدنا آباءنا على أمة وإنا على آثارهم مقتدون» (٢) مع احتمال أن الذم إنما كان على تقليدهم للجاهل، أو في الأصول الاعتقادية التي لا بد فيها من اليقين، وأما قياس المسائل الفرعية على الأصول الاعتقادية، في أنه كما لا يجوز التقليد فيها مع الغموض فيها

يبتلى بها غير ما أفتوا بها فيها ولو من بعضهم، فإن مقتضى العلم الإجمالي بالتكاليف في موارد فتاويهم يوجب علمه الإجمالي بثبوت التكاليف في حق المكلفين في الوقائع، وهذا الاحتياط على ما ذكرنا لا يوجب محذوراً على العمى من عسر فضلاً عن اختلال النظام.

ولكن لا يخفى أن انحلال العلم الإجمالي الكبير بالعلم الإجمالي الصغير لا ينعف فيما إذا كان احتمال التكليف بنفسه منجزاً للتكليف كما في المفروض في المقام، حيث لا يتمكن العمى من الفحص عن جميع الفتاوى في الوقائع ولا عن أدلته الأحكام.

نعم إذا حصل له الوثوق والاطمئنان بعدم الدليل على التكليف في غير موارد فتوى العلماء المعروفين في عصره، مع اعتقاده وجزمه بأن الشارع لم يردع عن العمل بوثوقه واطمئنانه ذلك أمكن له ترك الاحتياط في غير موارد فتاوى علماء عصره بالتكليف، أو حصل الوثوق بفحص علماء عصره في مورد فتاويهم بنفى التكليف، وكان هو بنفسه عارفاً باعتبار الأصول النافية.

وأيضاً ما ذكر الماتن قدس سره من الإيراد على دعوى الإجماع ونقله وإن كان صحيحاً إلا أن عطفه قدس سره دعوى السيره المتشرعه على الإجماع في عدم جواز الاعتماد عليها

ص : ٢٧٨

١-١) الاسراء: ٣٦.

٢-٢) الزخرف: ٣٣.



كذلك لا يجوز فيها بالطريق الأولى لسهولةها، فباطل، مع أنه مع الفارق، ضروره أن الأصول الاعتقاديّه مسائل معدوده، بخلافها فإنها مما لا تعد ولا تحصى، ولا يكاد يتيسر من الاجتهاد فيها فعلاً طول العمر إلا للأوحدى فى كلياتها، كما لا يخفى.

لا يمكن المساعده عليه، فإنه لو ثبتت السيره المتشرعه وكونها حتى فى زمان المعصومين عليهم السلام لكان ذلك دليلاً جزمياً على عدم الردع عن السيره العقلانيه المعموله بالإضافه إلى الأحكام الفرعيه.

وأما الروايات فلا بأس بدلائنها \_ ولو بالالتزام فى بعضها وبالمطابقه فى بعضها الآخر \_ على جواز تعلم العامى والعمل على طبقه فى الأحكام الفرعيه من العالم بها بالطرق المألوفه فى الجملة، ويأتى التعرض لذلك تفصيلاً.

وقد ظهر ممياً تقدّم استقلال العقل بعد اعتبار قول المفتى فى حقّ العامى بأنّ المكلف فى الوقايح التى يبتلى بها إما أن يكون مجتهداً يعمل على طبق اجتهاده، أو مقلداً يعمل على طبق فتوى المجتهد أو محتاطاً، وهذا التخيير بعد إحراز جواز الامتثال الإجمالي حتى فيما إذا كان العمل عباده، والاحتياط فيها موجباً لتكرار العمل؛ ولذا لا يجوز الأخذ بالاحتياط فى العبادات إلا مع إحراز جوازه ولو بالاجتهاد فى هذه المسأله أو مع التقليد فيها، واعتبار قول المفتى فى حقّ العامى كاعتبار خبر العدل والثقه فى الأحكام طريقي يوجب تنجز الواقع مع الإصابه والعدر عند موافقته وخطئه، فيختص اعتبار الفتوى بموارد الجهل بالحكم الواقعي، ولا يكون مورد التقليد فى ضروريات الدين والمذهب، ولا فى القطعيّات التى يعرفها العامى ولو بالتسالم عليه كأكثر المباحات.

نعم فيما يتردد الحكم بين الإباحه والاستحباب أو بينهما وبين الكراهه فإن أراد

الإتيان بقصد الاستحباب أو بقصد الكراهه كى ينال الثواب فعليه إحراز خصوص الحكم أو الإتيان بالرجاء واحتمال نيل الثواب؛  
لئلا يكون عمله تشريعاً، وقد تقدّم مدلول أخبار وجوب طلب العلم وأنه بالإضافة إلى الفرعيات طريقى.

بقى فى المقام ما ربّما يتوهّم من أنّ العمومات الناهيه عن اتّباع غير العلم والمتضمّنه للذمّ على اتّباع غيره رادعه عن التقليد كقوله سبحانه: «لا تقف ما ليس لك به علم»<sup>(١)</sup> وقوله سبحانه: «وإذا قيل لهم تعالوا إلى ما أنزل الله وإلى الرسول قالوا حسبنا ما وجدنا عليه آباءنا»<sup>(٢)</sup> إلى غير ذلك.

ولكنّ العموم أو الإطلاق لا يصلح رادعاً خصوصاً بالإضافة إلى سيره المتشرعه والمشار إليها والأخبار المستفاد منها لزوم رجوع العامى إلى الفقيه، وقول الفقيه يكون من اتّباع العلم، والذم فى الآيه راجع إلى اتّباع الجاهل مثله بقربنه ما فى ذيلها: «أو لو كان آباؤهم لا يعلمون شيئاً ولا يهتدون» مع أنّها ناظره إلى التقليد فى الاعتقادات ولا يجزى فيها التقليد، بل يجب فيها تحصيل العلم والعرفان والإيمان، ولا يمكن فيها الأخذ ببعض الأخبار، ودعوى إطلاقها يعمّ جواز التعلّم فى الاعتقادات أيضاً بالأخذ بما يقول المسؤول، فىكون قوله أيضاً فيها علماً وعرفاناً لا يمكن المساعدة عليه بوجه، فإنّ مقتضى تلك الروايات اعتبار قول من يرجع إليه، وأنّه علم فى جهه طريقته لا من جهه الوصفية، والمطلوب فى أصول الدين

ص : ٢٨٠

١-١) سورة الإسراء: الآيه ٣٦.

٢-٢) سورة المائدة: الآيه ١٠٤.

والمذهب العلم بما هو صفه ويقين ينشرح به الصدر، ويشدّ القلب بالعرهه الوثقى من الإيمان والاعتقاد، كما هو مقتضى الأمر بالإيمان فيها فى الكتاب المجيد فى الآيات، وكذا الحال فى الروايات الوارده فيها.

ص : ٢٨١



إذا علم المقلد اختلاف الأحياء فى الفتوى مع اختلافهم فى العلم والفقاهه، فلا بدّ من الرجوع إلى الأفضل [١].

### فى لزوم تقليد الأعلّم مع إحراز العامى اختلاف الأحياء فيما يبتلى فيه من المسائل

[١] إذا علم العامى اختلاف الأحياء \_ فى الفتوى سواء كان علمه باختلافهم فيها بالتفصيل أو بالإجمال بالإضافة إلى المسائل التى يبتلى بها \_ يتعيّن عليه الأخذ بفتوى الأعلّم فيها؛ لأنّ اعتبار فتاويه فيها فى نظره متيقّن، ويشكّ فى اعتبار فتوى غيره.

وبتعبير آخر حكم العقل فى دوران الحجّه بين التعيين والتخيير هو التعيين، ولا- يكون رجوعه فيها إلى غير الأعلّم عذراً ومبرراً لذمّته حتّى فيما إذا أجاز ذلك غير الأعلّم؛ لأنّ اعتبار فتواه بفتواه دورى، أو تسلسل إن كان بفتوى ثالث مثله.

نعم لو فرض استقلال عقل العامى بتساوى الرجوع إلى الأعلّم أو غيره فلا بأس بتقليده المفضول لعدم لزوم المحذور، وكذا إذا فرض أنّ الأعلّم جوّز الرجوع إلى غير الأعلّم فى المسائل، هذا بناءً على دوران الأمر فى الحجّه بين التعيين والتخيير بنظر العامى، وأمّا جواز الرجوع إلى المفضول فى الفرض بنظر الفقيه بملاحظه الوجوه الدالّه على جواز تقليد العامى فالأمر كذلك يعنى تقليد العامى مع العلم بالاختلاف ولو إجمالاً- فى المسائل التى يبتلى بها ورجوعه فيها إلى الأعلّم متعيّن؛ لأنّ ما دلّ على اعتبار الفتوى بالإضافة إلى العامى من الروايات المشار إليها لا تعمّ صورته إحرازه اختلاف العلماء فى حكم المسأله، كما هو شأن كلّ دليل يتكفّل باعتبار شىء طريقاً، فإنّه لا تعمّ صورته تعارضه، ولا يظنّ أن يلتزم عالم أنّ الإمام عليه السلام إذا أمر بالرجوع إلى يونس بن عبدالرحمن أو الحارث النضرى أنّه أمر بالرجوع إلى كلّ منهما

إذا احتمل تعينه، للقطع بحجتيه والشك في حجيه غيره، ولا وجه لرجوعه إلى الغير في تقليده، إلا على نحو دائر.

نعم لا بأس برجوعه إليه إذا استقل عقله بالتساوى، وجواز الرجوع إليه أيضاً، أو جَوَّز له الأفضل بعد رجوعه إليه، هذا حال العاجز عن الاجتهاد في تعيين ما هو قضيه الأدله في هذه المسأله.

ولو مع علم المراجع بأنهما يختلفان في حكم مسأله، فإن ارتكاز الاعتقاد بأن كلاً منهما يخبر عن الحكم الشرعي الواحد في تلك الوقعه، وبحسب نظر كل منهما ذلك الحكم غير ما يذكره الآخر.

نعم الالتزام بجواز الرجوع إلى كل منهما في بعض المسائل يعم صورته احتمال خلافهما فيها، بل على ذلك السيره العقلانيه في الرجوع في ساير الأمور إلى أهل خبرتها، فيراجع الناس الأطباء في بلد مع كون كل منهم طبيياً حاذقاً وإن احتمل المراجع اختلافهم في الطبابه في مرضه.

نعم مع إحراز اختلافهم يتبعون قول الأعلم ومن يكون أكثر خبره بالإضافة إلى الآخرين، أفلا تجد أنه إذا اختلف اثنان في فهم الحكم من رساله مجتهد وفسرها في الرساله من هو أقوى خبره في فهم الحكم منها أن المراجع يأخذ بقول من هو أقوى خبره منهما؟

نعم ربما يكون ما فسرها به غير الأعلم منهما مطابقاً للاحتياط والمراجع يعمل به احتياطاً لا إلزاماً بحيث لولم يترك الاحتياط وأخذ بتفسير الأ-كثر خبره في فهمها لا يكون مورداً للتويخ، بل يقبل عذره عند العقلاء وهذا دليل الاعتبار، وكذا الحال في المجتهدين إذا اختلفوا أو كان واحد منهم أكثر خبره، بل نلتزم بجريان ذلك أى الرجوع إلى من كان أكثر خبره في اختلاف أهل الخبره في تعيين الأعلم أو محتمل

وأما غيره، فقد اختلفوا في جواز تقليد المفضول وعدم جوازه، ذهب بعضهم إلى الجواز، والمعروف بين الأصحاب \_ على ما قيل \_ عدمه وهو الأقوى، للأصل، وعدم دليل على خلافه، ولا إطلاق في أدله التقليد بعد الغض عن نهوضها على مشروعيه أصله، لوضوح أنها إنما تكون بصدد بيان أصل جواز الأخذ بقول العالم لا في كل حال، من غير تعرض أصلاً لصوره معارضة بقول الفاضل، كما هو شأن

الأعلمية.

والحاصل أن السيره المشار إليها تكون دليلاً قاطعاً على تعين الأخذ بقول أعلم المجتهدين فيما إذا أحرز اختلافهم في المسائل ولو بالعلم الإجمالي، وإلا فما ذكروه من أن الأخذ بقول الأعم من دوران الأمر بين التعيين والتخير في الحجّه، وأن الشك في اعتبار قول غير الأعم كاف في الحكم بعدم اعتباره في الوقائع التي يبتلى العامي بها أو يحتمل ابتلاءه لا يفيد شيئاً، فإن مع سقوط دليل اعتبار الفتوى بعدم شمول ما دلّ على اعتباره للمتعارضين يمكن الإشكال في اعتبار الفتوى مع التعارض والاختلاف، ويحتمل كون وظيفه العامي الأخذ بأحوط الأقوال فلا يكون في البين دوران الحجّه بين التعيين والتخير.

وأما سائر ما يقال في تقديم قول الأعم من الوجوه من دعوى الإجماع عليه، أو دلالة مقبولة عمر بن حنظله على الترجيح بالأعلمية، أو قول مولانا أمير المؤمنين عليه السلام في عهده إلى مالك الأشر: «اختر للقضاء بين الناس أفضل رعيّتك»<sup>(١)</sup>، أو كون فتوى الأعم أقرب إلى الواقع، كلّها مخدوشة، فإنّه لا مجال لدعوى الإجماع التعيدي في مثل المسألة، والمقبولة وارده في ترجيح القضاء

ص : ٢٨٥

---

(١ - ١) انظر نهج البلاغه: ٤٥١، الكتاب رقم ٥٣. طبعه دار الثقلين.

سائر الطرق والأمارات على ما لا يخفى.

ودعوى السيره على الأخذ بفتوى أحد المخالفين فى الفتوى من دون فحص عن أعلميته مع العلم بأعلميه أحدهما، ممنوعه.

ولا عسر فى تقليد الأعلّم، لا عليه لأخذ فتاواه من رسائله وكتبه، ولا لمقلديه لذلك أيضاً، وليس تشخيص الأعلّميه بأشكل من تشخيص أصل الاجتهاد، مع أن

وفصل الخصومه فلا يمكن فيه الحكم بالتخير، وبهذا يظهر الحال فى العهد إلى مالك الأشر، وأنّ تعيين الأعلّم للقضاء فى البلد لا- يقتضى تعيين أعلّم الأحياء فى الإفتاء، وأنه ربّما تكون فتوى المفضول أقرب إلى الواقع لمطابقه قوله لفتوى الميّت الأعلّم من الحيّ الفاضل.

وما يقال فى عدم لزوم تقليد الأعلّم؛ لكون إحراز الأعلّم أمراً حرجياً، فيه ما لا يخفى، فإنّ التقليد عن الأعلّم ليس تكليفاً نفسياً ليرتفع بقاعده العسر والحرج، بل اعتبار فتوى الأعلّم طريقيّ، فمع يسر رعايه التكليف الواقعى ولو بالاحتياط فى تلك المسائل لا يلاحظ عسر تعيين الأعلّم أو يسره، ويشهد لعدم كون التقليد من الأعلّم أمراً حرجياً مضافاً إلى ما يأتى التزام المتشرّعه بتقليد الأعلّم أو محتمل الأعلّميه فى طول الأعصار فى صورته إحراز المخالفه بين علماء العصر من غير أن يقعوا فى حرج أو عسر.

بقى فى المقام أمور:

الأول: أنه هل يجب الفحص عن الأعلّم فيما إذا تعدّد علماء العصر وأحرز اختلافهم فى الفتوى فى الوقائع التى يتلى بها المقلّد؟

فقول: لا- ينبغى التأمّل فى الفرض فى لزوم الفحص فيما إذا علم أنّ بين الأحياء من العلماء من هو أعلّم من غيرهم؛ لأنّ اعتبار فتواه محرز دون فتوى السائرين المخالفين



قضيه نفى العسر الاقتصار على موضع العسر، فيجب فيما لا يلزم منه عسر، فتأمل جيداً.

وقد استدلل للمنع أيضاً بوجوه:

أحدها: نقل الإجماع على تعيين تقليد الأفضل.

ثانيها: الأخبار الداله على ترجيحه مع المعارضه، كما فى المقبوله وغيرها، أو على اختياره للحكم بين الناس، كما دل عليه المنقول عن أمير المؤمنين عليه السلام:

له، فلا يكون الاستناد إلى فتوى بعضهم استناداً إلى الحجّه إلا مع إحراز كونه هو الأعلم.

نعم يجوز فى الفرض الأخذ بأحوط القولين أو الأقوال فى المسأله لأنّ الفتوى المطابق للاحتياط لو كان من الأعلم فقد عمل به، وإن كان فتوى غيره فالترخيص فى الفعل أو الترك الذى هو مقتضى فتوى الأعلم لا يمنع عن الأخذ بالاحتياط فى المسأله لا فى الجملة ولا - بالجملة؛ ولذا لا - يبعد الالتزام مع عدم إمكان تعيين الأعلم المعلوم إجمالاً بالأخذ بأحوط الأقوال، وكذا فيما إذا احتمل أنّ ما بين المختلفين فى الفتوى من احتمال كونه أعلم من غيره، وهذا بناءً على أنّ الحكم مع تساوى المجتهدين المختلفين فى الفتوى هو التخيير؛ لأنّ الأخذ بقول أحدهم مع احتمال أنّ فى البين من هو أعلم منه يكون من الأخذ بمشكوك الاعتبار.

نعم إذا كان احتمال الأعلميّه منحصرأ فى واحد معيّن قبل الفحص أو بعده يتعيّن الأخذ بقوله على بناء التخيير بين المتساويين، لإحراز أن فتواه بالأخذ به حجّه، بخلاف الآخريّن فإنّه لا - يعلم حتى بالأخذ باعتبار فتواهم، وبناءً على التساقط فى فرض عدم وجود الأعلم بينهم وعدم ثبوت التخيير بين المتساويين يكون الحكم هو لزوم الاحتياط التامّ فى الواقعه، كما فى صورته إحراز التساوى وعدم ثبوت التخيير بينهما.

(اختر للحكم بين الناس أفضل رعيتك).

ثالثها: إن قول الأفضل أقرب من غيره جزماً، فيجب الأخذ به عند المعارضه عقلاً.

ولا يخفى ضعفها:

أما الأول: فلقوه احتمال أن يكون وجه القول بالتحسين للكل أو الجل هو الأصل، فلا مجال لتحصيل الإجماع مع الظفر بالاتفاق، فيكون نقله موهوناً، مع عدم حجيه نقله ولو مع عدم وهنه.

اللهم إلا- أن يقال بثبوت السيره العقلانيه عند اختلاف أهل الخبره بالرجوع إلى من يكون احتمال خبرويه فيه أقوى من الغير، وإذا كان احتمال الأعلميّه غير متعين في واحد معين، بأن احتمل أعلميه زيد من الجميع حتى من عمرو، واحتمل أن عمراً كذلك يعنى أعلم من الكل حتى من زيد لزم الاحتياط بين فتاوى زيد وعمرو، ولا يجب الاحتياط التام في الواقعه إذا علم أن أحدهما أعلم من الآخر إجمالاً أو احتمل ذلك إجمالاً، وأما إذا لم يكن كذلك بأن علم تساويهما في الفضيله، فإن قلنا بالتخير في المتساويين كان العامي مخيراً بينهما، وإن لم نلتزم بالتخير لعدم تمام الدليل عليه يكون الحكم هو الاحتياط التام في الواقعه، كما إذا أفتى زيد بوجوب صلاه الظهر وعمرو بوجوب الظهر أو الجمعه تخيراً وكان في المسأله قول آخر ولو من غير علماء عصره بوجوب الجمعه تعييناً فلا بد للعامي من الإتيان بكل من الظهر والجمعه تعييناً للاحتياط التام.

لا يقال: إذا أفتى أحد الأحياء بوجوب صلاه الظهر تعييناً والآخر بوجوبها أو وجوب الجمعه تخيراً فمع فرض التساوى بينهما في الفضيله وكونهما أفضلين

وأما الثاني: فلأن الترجيح مع المعارضه في مقام الحكومه، لأجل رفع الخصومه التي لا تكاد ترتفع إلا به، لا يستلزم الترجيح في مقام الفتوى، كما لا يخفى.

وأما الثالث: فممنوع صغرى وكبرى، أما الصغرى فلأجل أن فتوى غير الأفضل ربما يكون أقرب من فتواه، لموافقته لفتوى من هو أفضل منه ممن مات،

بالإضافه إلى باقى الأحياء أو من المحتمل أعلميتهما يكونان متفقين في عدم وجوب صلاه الجمعه تعييناً وأن صلاه الظهر يوم الجمعه مجزيه عن الواقع، فما وجه الاحتياط التام في هذه الصوره حتى لزم على العامي أن يحتاط بالإتيان بصلاه الجمعه أيضاً.

فإنه يقال: ما ذكر إنما يتم فيما إذا أحرز أن أحدهما أعلم من الآخر أو محتمل الأعلميته، ولكن لم يتمكن من تعيينه شخصاً منهما، وأما إذا أحرز تساويهما ولم نقل بالتخير في الفرض كما هو المفروض؛ لأنه لم يتم دليل على اعتبار فتواهما للتعارض يسقط اعتبار كل من الفتويين، وقد ذكرنا أنه إذا سقط الطريق عن الاعتبار في مدلولهما المطابقي فلا يبقى مجال لاعتبار مدلولهما الالتزامي، وإذا احتمل وجوب صلاه الجمعه تعييناً فاللازم رعايته.

فقد تحصيل من جميع ما ذكرنا أن المعين لاعتبار فتوى مجتهد إحراز أعلميته بالإضافة إلى الآخرين أو احتمال الأعلميته فيه خاصه، بأنه إما أعلم من السائرين أو أنه والسائرين على حد سواء، بلا فرق بين أن يصل احتمال الأعلميته فيه إلى حد الظن أم لا. وأما إذا ترددت الأعلميته بين المتعددين أو احتمالهما فاللازم الاحتياط بالأخذ بالفتوى المطابقه للاحتياط منهما.

ولا يصغى إلى أن فتوى الأفضل أقرب في نفسه، فإنه لو سلم أنه كذلك إلا أنه ليس بصغرى لما ادعى عقلاً من الكبرى، بداهه أن العقل لا يرى تفاوتاً بين أن تكون الأقربيه في الأماره لنفسها، أو لأجل موافقتها لأماره أخرى، كما لا يخفى.

الثانى: إذا ترددت الأعلميّه بين اثنين، بأن ظنّ أنّ زيدا أعلم من عمرو، واحتمل أيضاً أنّ عمراً أعلم من زيد، ولكن كان احتمال أعلميّه عمرو أضعف، فهل الظنّ يكون معيّناً لاعتبار فتواه بحيث لا يلزم على العاميّ الاحتياط بين فتواهما، أو يجب في الفرض الجمع بأحوط القولين في المسائل؟ بناءً على ما ذكر من التخيير بين المتساويين فمجرد احتمال مرجّحيّه الظنّ يوجب دوران الحجّج بين التعيين والتخيير فاللازم الأخذ باحتمال التعيين، وأمّا بناءً على عدم الدليل على التخيير ولزوم الاحتياط بين فتاويهما أو حتّى بالإضافه إلى الواقع فلا- يكون مجرد الظنّ بالأعلميّه مع احتمال الأعلميّه في الطرف الآخر أيضاً مرجحاً فاللازم الاحتياط بالأخذ بأحوط القولين أو الاحتياط التامّ على تفصيل تقدّم.

هذا كلّه فيما إذا أمكن الاحتياط بين الفتاوى أو في الواقع وإلا- فمع اختصاص احتمال الأعلميّه - ظناً أو بدونه - لأحدهما يختصّ العمل بفتواه وإلا يتخير؛ لأنّ اللازم على المكلف مع عدم التمكن من الموافقه القطعيّه للحكم الواقعيّ أو الحجّج المعتمده الاكتفاء بالموافقه الاحتماليّه، بل الأمر كذلك حتى فيما أمكن الاحتياط بين الفتاوى أو حتّى بالإضافه إلى الحكم الواقعيّ في الواقعه، ولكن أحرز أنّ الشارع لا يلزم الناس على الاحتياط المتقدم، لعسره على الناس ولما يناسب كون الشريعه سمحه وسهله، بأن يوجب إلزامهم به فرار الناس عن الالتزام بأحكام الشريعه، فيتخير الناس في الوقايح بالاكْتفاء بالموافقه الاحتماليّه فيما إذا لم تختصّ الواقعه بنفسها بعلم إجماليّ، أو لم يختصّ احتمال الأعلميّه بواحد من المجتهدين سواء كان بحدّ

وأما الكبرى فلأن ملاك حجيه قول الغير تعبداً ولو على نحو الطريقيه، لم يعلم أنه القرب من الواقع، فلعله يكون ما هو في الأفضل وغيره سيات، ولم يكن لزياده القرب في أحدهما دخل أصلاً.

نعم لو كان تمام الملاك هو القرب، كما إذا كان حجه بنظر العقل، لتعين الأقرب قطعاً، فافهم.

الظن أم لا.

الثالث: قد ذكر في العروه في المسأله السابعه عشره من مسائل الاجتهاد والتقليد من العروه: المراد من الأعلم من يكون أعرف بالقواعد والمدارك للمسأله وأكثر اطلاعاً لنظائرها وللأخبار وأجود فهماً للأخبار، والحاصل أن يكون أجود استنباطاً، والمرجع في تعيينه أهل الخبره والاستنباط.

أقول: ما ذكره قدس سره في قوله أجود استنباطاً بالإضافة إلى الآخرين صحيح، ويحصل ذلك بكون الشخص أقوى مهاره في القواعد التي تحسب من المدارك في المسائل من حيث تنقيحها وتطبيقها على صغرياتها، وأجود فهماً للخطابات الشرعيه والخصوصيات الوارده فيها خصوصاً في الأخبار من تشخيص مداليلها، وتشخيص الجمع العرفي بين مختلفاتها، ولحاظ المعارضه بين بعضها مع بعض، ولا أظن أن يكون مجرد كثره الاطلاع على الأخبار أو نظائر المسأله دخيلاً في الأعلميّه، والمراد من القواعد المشار إليها أعم من القواعد الفقهيّه العامه أو القواعد الأصوليه التي يستعملها الفقيه في مقام الاستنباط من الخطابات الشرعيه كما لا يخفى.

ص : ٢٩١



اختلفوا فى اشتراط الحياه فى المفتى، والمعروف بين الأصحاب الاشتراط وبين العامه عدمه، وهو خيره الأخباريين وبعض المجتهدين من أصحابنا [١].

### اشتراط الحياه فى المفتى

[١] ذكر قدس سره أنّ المعروف بين أصحابنا اعتبار حياه المجتهد فى جواز تقليده فلا يجوز تقليده بعد موته حدوداً وبقاءً، خلافاً لما هو المعروف بين العامه من عدم اعتبار الحياه، وهو خيره الأخباريين وبعض المجتهدين من أصحابنا، وربما يفصل فيقال لا يجوز تقليد المجتهد بعد موته ابتداءً، ولكن يجوز البقاء على تقليد المجتهد بعد موته، فيشترط فى جواز التقليد البدوى ولا يشترط فى التقليد الاستمرارى. وذكر قدس سره فى وجه ما هو المعروف بين أصحابنا وهو المختار عنده بأنّ جواز تقليد الميت مشكوك والأصل عدم جوازه. وبتعبير آخر كون شىء طريقاً بحيث يوجب تنجز الواقع عند الإصابه والعذر عند خطئه وموافقته يحتاج إلى الإحراز وقيام دليل عليه، وإلا فالأصل عدم الاعتبار.

وقد يقال فى الاستدلال على الجواز وجوهاً ضعيفه لا تصلح لرفع اليد عن الأصل الذى ذكرناه.

منها الاستصحاب فى بقاء رأى المجتهد ونظره بعد وفاته أيضاً على الاعتبار.

وأجاب قدس سره عن هذا الوجه بأنّ الرأى والنظر بنظر العرف متقوم بالحياه، ولا بقاء له بعد موت المجتهد حتى يستصحب اعتباره، ويعتبر فى جريان الاستصحاب فى حكم \_ وضعياً كان أو غيره \_ بقاء الموضوع له، وبقاء بعض الأحكام بعد موت الشخص كطهارته أو نجاسته وجواز نظر زوجته إليه إنّما هو بحسبان العرف بتقوم هذه الأحكام ببدنه الباقى بعد موته وإن كانت الحياه دخيله فى حدوث هذه

وربما نقل تفاصيل:

منها: التفصيل بين البدوى فيشترط، والاستمرارى فلا يشترط، والمختار ما هو المعروف بين الأصحاب، للشك في جواز تقليد الميت، والأصل عدم جوازه، ولا مخرج عن هذا الأصل، إلا ما استدل به المجوّز على الجواز من وجوه ضعيفه.

منها: استصحاب جواز تقليده في حال حياته، ولا يذهب عليك أنه لا مجال له، لعدم بقاء موضوعه عرفاً، لعدم بقاء الرأى معه، فإنه متقوم بالحياه بنظر

الأحكام، وهذا بخلاف اعتبار الرأى والنظر، فإنّ الرأى والنظر بحسب النظر العرفيّ يتقوّمان بحياه الشخص، ولا بقاء له بعد الموت ليستصحب اعتباره.

نعم الموضوع له وإن كان باقياً حقيقه لقيامه بالنفس الناطقه التى لتجرّدها لا زوال له، إلا أنّ المعيار في جريان الاستصحاب بقاء الموضوع بنظر العرف، ولا بقاء للموضوع للرأى والنظر بعد الموت، فلا يجدى بقاء النفس عقلاً في جريان الاستصحاب مع عدم مساعده العرف على بقاء النفس وحسبان أهله أنّها غير باقيه وإنّما تعاد يوم القيامه بعد انعدامها. وتعرض قدس سره بعد ذلك لما يقال: هذا فيما كان حدوث الرأى والنظر موضوعاً لحدوث الاعتبار وبقاء الرأى والنظر موضوعاً لبقاء الاعتبار، وأمّا إذا كان الحدوث بمجرد موضوعاً لحدوث الاعتبار وبقائه فلا إشكال في جواز التقليد بعد موت المجتهد. وأجاب عن ذلك بأنّ الأمر ليس كذلك، بل بقاء الرأى موضوع لبقاء الاعتبار؛ ولذا لو تبدّل رأى المجتهد أو زال بالهرم والجنون فلا يبقى للرأى الحادث اعتبار، هذا كلّه بالإضافة إلى جواز التقليد عن المجتهد بعد موته ابتداءً.

أقول: عدم جواز تقليد المجتهد بعد زوال عقله بجنون ونحوه أو تبدّل رأيه لا يدلّ على أنّ الموضوع لحدوث الاعتبار حدوث الرأى، ولبقاء الاعتبار بقاء الرأى،



العرف، وإن لم يكن كذلك واقعاً، حيث إن الموت عند أهله موجب لإنعدام الميت ورأيه، ولا ينافي ذلك صحة استصحاب بعض أحكام حال حياته، كطهارته ونجاسته وجواز نظر زوجته إليه، فإن ذلك إنما يكون فيما لا يتقوم بحياته عرفاً بحسبان بقاءه بيدنه الباقي بعد موته، وإن احتمل أن يكون للحياه دخل في عروضه واقعاً، وبقاء الرأي لا بد منه في جواز التقليد قطعاً، ولذا لا يجوز التقليد فيما إذا تبدل الرأي أو ارتفع، لمرض أو هرم إجماعاً.

فإن نظير ذلك ثابت في اعتبار الخبر أيضاً، فإن المخبر إذا ذكر كذب خبره السابق وأنه وقع اشتباهاً فلا يعبأ بخبره السابق في الأحكام الشرعيه الكليه، بل في الموضوعات أيضاً في غير مقام الشهاده والإقرار حيث إن مع تمام الشهاده وحصول القضاء لا ينقض الحكم السابق، والرجوع من الإقرار السابق لا يسمع يعني لا يبطل إقراره السابق إلا فيما اعتبر تعدد الإقرار كالإقرار بالزنا ونحوه أو مطلق الحدود بناءً على سقوطها بعد الإقرار على ما قيل، مع أن الخبر والإقرار بحدوثهما موضوع للاعتبار حدوثاً وبقاءً، وكما يمكن أن يكون الخبر فيما إذا وقع موضوعاً للاعتبار بشرط عدم رجوع المخبر عن إخباره وعدم اعترافه بوقوعه اشتباهاً، كذلك يمكن أن يكون الرأي موضوعاً لحدوث الاعتبار وبقائه ما لم يقع رجوع عن الرأي الحادث أو ما لم يحدث جنون ونحوه، حيث إن المفتى بعد جنونه رأيه السابق غير معتبر، لا لعدم بقاء الرأي بعده، بل لأن المجنون لا يليق به منصب الزعامه الدينيه؛ ولذا يعتبر في مرجع التقليد بعض الأمور مما لا يكون الشخص مع فقدها مناسباً لذلك المنصب ولو مع بقاء رأيه.

والصحيح في الجواب عن استصحاب اعتبار الرأي والنظر هو ما تقدم عند التكلم في الاستصحاب في الأحكام من الشريعه السابقه، وأن المتيقن هو اعتبار رأي

وبالجمله يكون انتفاء الرأى بالموت بنظر العرف بانعدام موضوعه، ويكون حشره فى القيامه إنما هو من باب إعاده المعدوم، وإن لم يكن كذلك حقيقه، لبقاء موضوعه، وهو النفس الناطقه الباقية حال الموت لتجرده، وقد عرفت فى باب الاستصحاب أن المدار فى بقاء الموضوع وعدمه هو العرف، فلا يجدى بقاء النفس عقلاً فى صحه الاستصحاب مع عدم مساعده العرف عليه، وحسبان أهله أنها غير باقيه وإنما تعاد يوم القيامه بعد انعدامها، فتأمل جيداً.

لا يقال: نعم، الاعتقاد والرأى وإن كان يزول بالموت لانعدام موضوعه، إلا أن حدوثه فى حال حياته كافٍ فى جواز تقليده فى حال موته، كما هو الحال فى الروايه.

المجتهد بالإضافه إلى من تعلّم الحكم منه حال حياته، وأما بالإضافه إلى من لم يتعلّم منه حال حياته وأراد تعلّم رأيه ونظره بعد موته فلا- دليل على اعتبار نظره الحادث بالإضافه إليه، والتميّز السابق غير باق قطعاً، والمشكوك فعلاً غير مسبوق باليقين به. أضف إلى ذلك أن الشبهه حكميه والاستصحاب فى عدم الجعل بنحو العموم لولم يكن وارداً على الاستصحاب فى بقاء المجعول فلا ينبغى أنه معارض له.

ومع الاغماض عن جميع ما ذكر فما ذكر الماتن قدس سره من عدم بقاء الرأى للميت \_ فإنّ قيامه بالنفس الناطقه وهى وإن كانت باقيه حقيقه ولكنّ بقاءها خلاف النظر العرفى حيث يرى أهل العرف زوالها بالموت ويحسبون الحشر إعاده للنفس الناطقه المعدومه \_ لا- يخفى ما فيه، فإنّ أهل العرف يرون بقاء الروح الانسانيّه ويحتمل بقاء الميت بعد موته على رأيه وإن احتملون الزوال بحسب انكشاف الحال للروح بعد الموت إلا أنّ ذلك لا يمنع من استصحاب بقاء رأيه بحاله ولو بالنسبه إلى المدارك التى كانت عنده قبل موته فى هذه الدنيا.

فإنه يقال: لا شبهه في أنه لا بد في جوازه من بقاء الرأي والإعتقاد، ولذا لو زال بجنون أو تبدل ونحوهما لما جاز قطعاً، كما أشير إليه آنفاً. هذا بالنسبة إلى التقليد الابتدائي.

وأما الاستمراري فربما يقال بأنه قضيه استصحاب الأحكام التي قلده فيها [١].

[١] بعد ما منع قدس سره من جريان الاستصحاب \_ في بقاء حجّيه الرأي والنظر بما ذكره من أنّ الموضوع لحدوث الحجّيه حدوث الرأي ولبقائها بقاء الرأي، وحيث إنّ المجتهد لا يبقى له رأى ونظر بعد موته فلا يكون لاستصحاب الحجّيه والنظر موضوع ليجرى فيه الاستصحاب \_ تعرّض لاستصحاب آخر ذكره لمشروعيه بقاء العامي على تقليد مجتهد بعد موته، وهو جريانه في بقاء الأحكام الشرعيه الثابته في حقّ العامي عند تقليده ذلك المجتهد حال حياته، حيث إنّ رأى مجتهد ونظره وإن كان واسطه في حدوثها إلا أنّ تلك الأحكام التي حدوثها مقتضى حجّيه رأى مجتهد عارضه لموضوعاتها من الأفعال وغيرها كساير الموضوعات.

وأجاب عن هذا الاستصحاب بأنّه لا مجال له بناءً على ما تقدّم منه من أنّ اعتبار شيء طريقاً مقتضاه ثبوت الحجّيه أي المنجزيه والمعدّريه له، لا إنشاء أحكام يكون مفادها مطابقاً لمفاد ذلك الشيء حتّى بمفاد الحكم الشرعيّ الطريقيّ الظاهريّ، وإذا كان مفاد دليل اعتباره ثبوت الحجّيه أي المنجزيه والمعدّريه تكون الحجّيه ثابتة لنفس الرأي والنظر، ولا بقاء لهما بعد موت المجتهد ليجرى فيه الاستصحاب في ناحيه حجّيته، وما تقدّم منه قدس سره سابقاً في بعض تنبيهات الاستصحاب في توجيه قيام الأماره المعبره مقام العلم في إحراز الحاله السابقه من أنّ مفاد خطابات الاستصحاب جعل الملازمه بين ثبوت الحكم وبقائه بحيث تكون الحجّيه على الحدوث

فإن رأيه وإن كان مناطاً لعروضها وحدوثها، إلا- أنه عرفاً من أسباب العروض لا من مقومات الموضوع والمعروض، ولكنه لا يخفى أنه لا يقين بالحكم شرعاً سابقاً، فإن جواز التقليد إن كان بحكم العقل وقضيه الفطره كما عرفت فواضح، فإنه لا يقتضى أزيد من تنجز ما أصابه من التكليف والعذر فيما أخطأ، وهو واضح. وإن كان بالنقل فكذلك، على ما هو التحقيق من أن قضيه الحجيه شرعاً ليس إلا ذلك،

حجّه البقاء أيضاً عند الشك كان تكلفاً، فلا يقال إن مقتضاه أنّ ما دلّ على اعتبار الرأى والنظر عند حدوثه يلازم بقاء الحادث على اعتباره، فلا يكون فى البين دليل حجّيه رأيه السابق فى اللاحق أى بعد موته.

نعم بناءً على ما هو المعروف عند العلماء من أن مقتضى اعتبار شىء طريقاً لإنشاء أحكام تكليفيه أو وضعيه على طبق الطريق المعترى، وتكون تلك الأحكام أحكاماً طريقيه ظاهرية فللاستصحاب فى بقاء تلك الأحكام بعد موت المجتهد فى حقّ مقلديه وجه، بدعوى أنّ حدوثها وإن كان مقتضى اعتبار الرأى والنظر إلا- أنّها كانت قائمه بموضوعاتها ومتعلقاتها، إلا أنه لا يمكن المساعده عليها، فإنه وإن بنى على ثبوت تلك الأحكام فى حقّ العامى إلا أنّها كانت بعنوان رأى المجتهد ونظره، وهذا العنوان المقوم لها غير باق بعد موت المجتهد، واحتمال أنّ الأمر فى تلك الأحكام كان بهذا العنوان كاف فى عدم جريان الاستصحاب فيها، لعدم إحراز بقاء العنوان المقوم لها.

بل يمكن أن يقال إنه إذا لم يجز البقاء على تقليد المجتهد بعد زوال رأيه لهمر ومرض لم يجز البقاء بعد موته بالأولويه؛ لأنّ المرض والهزم لا يوجب زوال الشخص بل يزول رأيه ونظره، بخلاف الموت فإنه زوال للشخص أيضاً.

أقول: لا يخفى ما فى كلامه فى قوله قدس سره عدم جريان الاستصحاب على تقدير

لإنشاء أحكام شرعية على طبق مؤداها، فلا مجال لاستصحاب ما قلده، لعدم القطع به سابقاً، إلا على ما تكلفنا في بعض تنبيهات الإستصحاب، فراجع، ولا دليل على حجيه رأيه السابق في اللاحق.

وأما بناءً على ما هو المعروف بينهم، من كون قضيه الحجيه الشرعيه جعل مثل ما أدت إليه من الأحكام الواقعيه التكليفيه أو الوضعيه شرعاً في الظاهر، فلا إستصحاب ما قلده من الأحكام وإن كان مجال، بدعوى بقاء الموضوع عرفاً،

الالتزام بأن معنى اعتبار الرأى والنظر جعل الحجيه له إلا- على التكلف السابق، مع أن على ذلك التكلف أيضاً لا- موضوع للاستصحاب في المقام؛ لأن التكلف السابق كان حاصله أنه إذا أحرز التكليف والحكم بالأماره المعتمده، وكان الشك في سعه ذلك الحكم والتكليف ثبوتاً بحيث على تقدير ثبوته واقعاً له سعه تبقى في مورد قصور تلك الأماره على دلالتها على البقاء، فيقال إن مفاد خطابات الاستصحاب جعل الملازمه والتعبد بها في مورد الشك في البقاء على تقدير الثبوت سابقاً، فتكون النتيجة هي أن الأماره التي تكون منجزه لذلك التكليف والحكم توجب التنجز بالإضافة إلى مورد الشك في بقائه، والشك في المقام ليس في بقاء التكليف والحكم الواقعي على تقدير إصابه الفتوى بالواقع وثبوت ما أدى إليه نظر المجتهد واقعاً، بل بقاؤه على هذا التقدير وجداناً معلوم، وإنما الشك في نفس إصابه نظر المجتهد للواقع.

نعم على تقدير الثبوت كان رأيه ونظره منجزاً له بالإضافة إلى حال حياته، كما أنه كان موافقه نظره عذراً على تقدير عدم إصابه ومخالفه المكلف الواقعي، والمفروض أن هذا المنجز والمعدّر انتفى بموت المجتهد، فإن أمكن استصحاب الحجيه لذلك النظر الذي كان حال حياه المجتهد فهو، وأما إذا بنى على أن النظر في

لأجل كون الرأى عند أهل العرف من أسباب العروض لا من مقومات المعروض، إلا أن الإنصاف عدم كون الدعوى خاليه عن الجراف، فإنه من المحتمل \_ لولا المقطوع \_ أن الاحكام التقليديه عندهم أيضاً ليست أحكاماً لموضوعاتها بقول مطلق، بحيث عدّ من ارتفاع الحكم عندهم من موضوعه، بسبب تبدل الرأى ونحوه، بل إنما كانت أحكاماً لها بحسب رأيه، بحيث عدّ من انتفاء الحكم بانتفاء موضوعه عند التبدل، ومجرد احتمال ذلك يكفى فى عدم صحه استصحابها،

بقائه منجز بالإضافة إلى التكاليف المتوجهه إلى المقلدين فلا موضوع للحجته؛ لانتفاء ذلك النظر بالموت.

هذا كله مع قطع النظر عما ذكرنا فى اعتبار شىء طريقاً حيث يعتبر ذلك الشىء علماً بالواقع، وعليه فالمكلف عند تعلم رأى المجتهد وفتواه حال حياته للعمل كان عالماً بتكاليفه الواقعيه فى نظر الشارع ويشكك بعد موته أن المتعلم منه كذلك يكون أيضاً عالماً بتلك التكاليف بنظر الشارع، فبناءً على جريان الاستصحاب فى الشبهات الحكميه يجرى الاستصحاب فى بقائه عالماً بها.

وأما ما ذكره قدس سره فى وجه عدم جواز البقاء وتقليد الميت ابتداءً بقياس الأولويه فقد ذكرنا ما فيه، فإن الإجماع على عدم جواز البقاء وتقليد المجتهد بعد الجنون أو الهرم الذى يلحق معه الشخص بالصبيان، للعلم بعدم رضا الشارع بزعامتها الدينيه، بخلاف الموت فإنه ارتحال الشخص من عالم إلى عالم أرقى حيث بموت الأنبياء والمعصوم والأولياء لا ينقص من شرفهم وعظمتهم شيئاً؛ ولذلك نلتزم بجواز البقاء على تقليد الميت إذا لم يكن فى الأحياء الموجودين من هو أعلم منه، بل وجوب البقاء على تقليده إذا كان هو أعلم منهم، وتعلم منه حال حياته الوظائف الشرعيه للعمل بها، وأما ما لم يتعلمها فاللازم فيها الرجوع إلى الحى على التفصيل السابق.

لإعتبار إحراز بقاء الموضوع ولو عرفاً، فتأمل جيداً.

هذا كله مع إمكان دعوى أنه إذا لم يجز البقاء على التقليد بعد زوال الرأى، بسبب الهرم أو المرض إجماعاً، لم يجز فى حال الموت بنحو أولى قطعاً، فتأمل.

ومنها: إطلاق الآيات الداله على التقليد.

وليس المدرك فى شىء من ذلك الاستصحاب، كل ذلك الالتزام لا للاستصحاب ليقال بأن المقام من الشبهه الحكميه ولا اعتبار للاستصحاب فيها، بل لإطلاق الروايات الوارده فى جواز أخذ معالم الدين من الأحياء المتحمّلين لها على ما فى الروايات المتعدّده، فإنّه لم يقيد فى شىء منها بأن المأخوذ من المعالم إذا كان بصوره الفتوى يعمل به مادام المأخوذ منه حياً، والالتزام بعدم جواز التقليد من الميت ابتداءً \_ يعنى التعلّم من الميت للعمل بالرجوع إلى من يخبر بفتواه وما سمع منه \_ لاحتمال أنّ المقدار الممضى من السيره العقلانيه فى الرجوع إلى أهل الخبره فى تعلّم الأحكام الشرعيه للعمل هو الرجوع إلى الحيّ والتعلّم منه.

وبتعبير آخر الفقيه الذى تعلّم العامى منه وظيفته الشرعيه فى الوقايع التى يتلى بها حال حياته يحسب كأحد الأحياء، فإن كان أعلمهم يجب الأخذ بقوله ولو بعد موته كما هو مقتضى السيره العقلية، وإن كان فيه احتمال الأعلميّه جاز البقاء على تقليده إن اختصّ به احتمالها لو لم نقل بتعيين البقاء فى الفرض أيضاً، بدعوى اختصاص احتمال الأعلميّه بواحد فى الأحياء كان معيناً، لدوران الحجّه فى ذلك الفرض بين التعيين والتخير، ولا يجرى هذا الدوران فيما إذا كان الاحتمال فى الميت؛ لأنّ جماعه من العلماء لم يجوّزوا التقليد من الميت حتى بقاءً وحتىّ فى فرض كونه أعلم من الحيّ فلا- يتمّ دوران الأمر فى تقليده بين التعيين والتخير، وما ذكرنا من جريان السيره العقلانيه من اتباع قول من يختصّ باحتمال الأعلميّه،

وفيه \_ مضافاً إلى ما أشرنا إليه من عدم دلالتها عليه \_ منع إطلاقها على تقدير دلالتها، وإنما هو مسوق لبيان أصل تشريعه كما لا يخفى. ومنه انقذح حال إطلاق ما دلّ من الروايات على التقليد، مع إمكان دعوى الإنساق إلى حال الحياه فيها.

ومنها: دعوى أنه لا دليل على التقليد إلا دليل الإنسداد، وقضيته جواز تقليد الميت كالحي بلا تفاوت بينهما أصلاً، كما لا يخفى.

إحرازها فيما إذا كان المحتمل ميّناً لا يخلو عن المناقشه، فالمتعين في الفرض الاحتياط بين قوله وقول أعلم الأحياء إلا إذا ادعى العلم أو الوثوق بأنّ الشارع لا- يريد من العامي الاحتياط في الوقايح حتى بين الأقوال، ويكتفى بالموافقه الاحتماليه الحاصله بمطابقه عمله بقول أحدهما.

وقد يقال إنّما يجوز البقاء على تقليد الميت أو يجب فيما إذا عمل العامي بفتواه حال حياته، وما لم يعمل به يتعين رجوعه إلى الحيّ سواء كان الميت أعلم أم لا، ولعلّ هذا القائل يرى أنّ التقليد هو العمل المستند إلى الفتوى وما دام لم يعمل به حال حياه المفتى يكون اتّباع قوله بعد وفاته من التقليد الابتدائيّ من الميت، أو يقال إنّه يكون المجتهد نوعاً في فتاواه مبتلى بالمعارض من مثله من الأحياء بحيث كان العامي مخيراً بين تقليده وتقليد الميت، والتخير في الحجّه مقتضاه أن يكون أحدهما حجّه تعيينيه بالأخذ بأحدهما المعين، كما تقدّم ذلك في التخير بين الخبرين المتعارضين على القول به، ولكن لا يخفى أنّه إذا كان المجتهد حال حياته أعلم أو محتمل الأعلميّه كانت فتواه معتبره، فيكون تعلّم العامي الحكم في واقعه منه موجباً لعلمه بالحكم الشرعيّ في تلك الواقعه، وقد تقدّم أنّه مع التعلّم من مجتهد حال حياته لا يعتبر العمل به حال حياته أيضاً.

ومما ذكرنا يظهر أنّ ما ذكر في العروه \_ من أنّ التقليد هو الالتزام بالعمل بقول



وفيه أنه لا يكاد تصل النوبة إليه، لما عرفت من دليل العقل والنقل عليه.

ومنها: دعوى السيره على البقاء، فإن المعلوم من أصحاب الأئمة عليهم السلام عدم رجوعهم عما أخذوه تقليداً بعد موت المفتي.

وفيه منع السيره فيما هو محل الكلام، وأصحابهم عليهم السلام إنما لم يرجعوا عما أخذوه من الأحكام لأجل أنهم غالباً إنما كانوا يأخذونها ممن ينقلها عنهم عليهم السلام بلا واسطه أحد، أو معها من دون دخل رأى الناقل فيه أصلاً، وهو ليس بتقليد كما لا يخفى، ولم يعلم إلى الآن حال من تعبد بقول غيره ورأيه، أنه كان قد رجع أو لم يرجع بعد موته.

ومنها: غير ذلك مما لا يليق بأن يسطر أو يذكر.

مجتهد معين وإن لم يعمل به، بل ولولم يأخذ فتواه، فإذا أخذ رسالته والتزم بالعمل بما فيها كفى في تحقق التقليد \_ غير تام؛ لأن الالتزام غير داخل لا- في مدلول أخبار وجوب طلب العلم وأخذ معالم الدين، ولا- في حكم العقل من لزوم رعايه التكليف الواقعيه وموافقته وامثالها وجداناً أو بالإحراز التعبدى، فإذا أخذ رساله مجتهد والتزم للعمل بما فيها ولكن توفى المجتهد قبل التعلم منها فضلاً عن العمل يكون تقليده تقليداً من الميت ابتداءً، لخروجها عن أخبار الأخذ والتعلم التي أشرنا إليها وذكرنا إحراز الإمضاء في مقدار مدلولها من السيره ولم يحرز الإمضاء في غير ذلك المقدار.

وكذا ظهر الحال فيما ذكره من أن الأقوى جواز البقاء على تقليد الميت ولا يجوز تقليد الميت ابتداءً.

وقد تقدّم الوجه في عدم جواز تقليد الميت ابتداءً، وقد يقال (1) في وجه عدم

ص: ٣٠٣

جوازه وجه آخر وهو أنّ المسائل الاختلافية بين الفقهاء فى نفسها كثيرة جداً ولو لم يعتبر فى جواز التقليد الابتدائى حياه المفتى بأن جاز التقليد عن الميّت ابتداءً لزم الرجوع فى تلك المسائل الكثيره إلى الأعلم من الأحياء والأموات، فىنحصر جواز التقليد فى المذهب بواحد أو اثنين فى جميع الأعصار لاعتبار الأعلميّه من الكلّ أو يحتاط بين اثنين وثلاث، وهذا خلاف المعلوم من ضروره المذهب حيث إنّ هذا النحو من التقليد يعدّ مذهباً للعامه.

ولكن هذا الوجه فيه من المناقشه؛ لأنّ الأعلم إلى بعض الأعصار لا يبقى بالإضافه إلى جميع الأعصار فى وصف الأعلميّه، بل يوجد فى بعض العصور التاليه من هو أعلم بالإضافه إلى الأعلم السابق، وهذا ليس نظير مذهب العامه حيث لا ينسّد باب الاجتهاد فى الأحكام وينفتح باب الاجتهاد فى فهم الفتوى أو استخراج الفتوى من أقوال السابقين المعروفين بالأعلميّه لا يحتاج إلى تكلفه بعد ما بيّنا الوجه فى اعتبار الحياه فى المفتى فى التقليد الابتدائى من قصور أدلّه إمضاء السيره العقلانيّه.

ولا بأس بالتعرض في المقام إلى جملة من المسائل التي ذكرها في العروه في الاجتهاد والتقليد، منها ما ذكره قدس سره في:

(مسأله ١٠) إذا عدل عن الميت إلى الحي لا يجوز له العود إلى الميت [١].

(مسأله ١١) لا يجوز العدول عن الحي إلى الحي إلا إذا كان الثاني أعلم [٢].

(مسأله ١٢) يجب تقليد الأعلّم مع الإمكان على الأحوط [٣] ويجب الفحص عنه.

[١] وقد ظهر ممّا تقدّم إذا تعلّم الوظائف من مجتهد أعلم حال حياته ومات ذلك المجتهد فقلّم مجتهداً حياً، فإن كان الميت أعلم بالإضافه إليه فرجوعه إلى الحي غير صحيح، ووجب عليه العمل بما تعلّم من الميت حال حياته، وإن كان في كلّ منهما احتمال الأعلّميه بالإضافه إلى الآخر فلا بأس فيما إذا لم يوجب القطع بمخالفه التكليف الواقعي إمّا في الواقعه السابقه أو اللاحقه وإن لم نقل بالاحتياط بين القولين والاكتفاء بالموافقه الاحتماليه.

[٢] ولا يخفى أنّ الثاني إذا صار أعلم من السابق يجب الرجوع إليه، وأمّا إذا علم أنّ الثاني كان أعلم من الحي الأول فيعلم بطلان تقليده الأول.

[٣] أقول: قد تقدّم لا يجب تقليد الأعلّم في المسائل التي لا يعلم اختلاف المجتهدين فيها لا إجمالاً ولا تفصيلاً، واتباع الأعلّم في المسائل التي يعلم العامي اختلاف العلماء فيها ولو إجمالاً عندهم لعدم اعتبار قول غيره، ويجب الفحص عن الأعلّم فيها مع العلم بوجوده، بل مع احتمال وجوده لإحراز الحجّه فالأخذ بقول أحدهم مع الشك في اعتبار قوله لا يكون مجزياً، كما تقدّم في بيان حكم العقل في إحراز الامتثال والطاعه، كما لا يحرز أن ما أخذه منه إحراز لمعالم دينه ووظيفته

(مسألة ١٣) إذا كان هناك مجتهدان متساويان في الفضيلة يتخير بينهما إلا إذا كان أحدهما أورع فيختار الأورع [١].

الشرعيّ في الواقعه. نعم لا بأس بتركه والاحتياط بالأخذ بأحوط القولين.

[١] أقول: يقع الكلام تارة فيما إذا لم يعلم العامي اختلاف أحدهما مع الآخر في المسائل التي يتلى بها أو يحتمل ابتلاءه بها، وأخرى فيما إذا علم اختلافهما تفصيلاً أو إجمالاً، أما الفرض الأوّل فالظاهر جواز تعلّم الحكم من كلّ منهما، وبعد تعلّمه يجب عليه العمل بما تعلّمه، وقد تقدّم أنّ هذا مقتضى الإطلاق فيما دلّ على جواز المراجعة إلى من يثق به في تعلّم الأحكام من يونس بن عبدالرحمن والحارث بن المغيرة وأمثالهما بلا حاجة إلى إحراز عدم المخالفة بينهما بالأصل، ولا أثر لأورعيّ أحدهما في الفرض؛ لأنّ ما يمكن أن يستند إليه في الالتزام بالرجوع إلى الأورع من مقبولة عمر بن حنظله وروايه داود بن الحصين التي في سندها الحكم بن مسكين عن أبي عبدالله عليه السلام: «في رجلين اتفقا على عدلين جعلاهما بينهما في حكم وقع بينهما فيه خلاف فرضيا بالعدلين فاختلف العدلان بينهما، عن قول أيّهما يمضى الحكم؟ قال: ينظر إلى أفقهما وأعلمهما بأحاديثنا وأورعهما، فينفذ حكمه ولا يلتفت إلى الآخر» (١) وهما ظاهرتان في فرض ظهور اختلافهما.

وأما إذا كان الاختلاف بينهما محرزاً فالمتعيّن سقوط اعتبار كلّ من الفتاوى المختلفه بينهما عن الاعتبار، فإنّ دليل جواز التقليد بمعنى تعلّم الحكم من الفقيه لا- يعمّ صورته العلم بالاختلاف، إلاّ فيما إذا كان أحدهما أعلم كما هو خلاف الفرض في المسألة، فيدور أمر العامي في المسألة بين الاحتياط في الواقعه إذا لم يمكن الاحتياط فيها بالأخذ بأحد القولين، وإذا أحرز أنّ الشارع لا يريد منها الاحتياط في

ص : ٣٠٦

الوقايح فتصل النوبه إلى الموافقه الاحتماليه التي تحصل بمطابقه عمله لفتوى أحدهما في المسائل، حيث إنه إذا لم يجب الموافقه القطعيه في الوقايح يكتفى بالموافقه الاحتماليه في الوقايح، وهذه الموافقه الاحتماليه مقدمه على الموافقه القطعيه في بعض الموارد مع العلم بالمخالفه في بعضها الآخر.

ولا دلالة في المقبوله ولا لروايه داود على خلاف ذلك، فإنّ موردهما القضاء وفصل الخصومه، ولا يمكن ذلك \_ يعنى فصلها \_ إلا- بنفوذ حكم أحدهما المعين، ولو ادعى استفاده حكم الرجوع إلى الفقيه في تعلم الحكم الشرعي أى الفتوى منهما لزم الالتزام بأنه إذا كان أحد الفقيهين أعلم من الآخر، والآخر أروع من الأعلم يكون المكلف على التخيير بينهما مع أنّ صاحب العروه أو غيره لم يلتزم بذلك، ووجه اللزوم ظهور المقبوله والروايه كون كلّ من الأوصاف مرجحاً لقضاء صاحبه، لا- أنّ المرجح مجموع تلك الأوصاف؛ ولذا كثر في المقبوله السؤال عمّا إذا كان كلّ من الحكمين مساوياً فيها وليس لأحدهما فضل على الآخر فيها.

ثمّ إنه كما تقدّم لا- تصل النوبه في مفروض المسأله بقاعده احتمال التعيين في الحجّه عند دوران أمرها، بأن يقال فتوى الأورع حجّه يقيناً والشكّ في فتوى الآخر وذلك فإنّ التخيير الذي ذكرنا للالتزام بعدم وجوب الاحتياط و كفايه الموافقه الاحتماليه، لا اعتبار كلا الفتويين على نحو التخيير أو اعتبار فتوى الأورع تعيناً، ليقال يؤخذ بالتعيين عند دوران الحجّه بين التعيين والتخيير.

وقد يقال(1): لا يكون المقام من دوران الحجّه بين التعيين والتخيير حتى بناءً

ص: ٣٠٧

---

١-١) بحوث في الأصول (الاجتهاد والتقليد): ٦٥. (للإصفهاني).

(مسألة ١٤) إذا لم يكن للأعلم فتوى في مسألة من المسائل يجوز [١] في تلك المسألة الأخذ من غير الأعلم وإن أمكن الإحتياط.

على الالتزام بأنّ الحجّه عند دوران الأمر بين مجتهدين متساويين تخيريّه؛ لأنّ ما في أحد المجتهدين من المزيّه غير دخيل في ملاك طريقيّه فتواه، كما إذا دار الأمر بين مجتهدين متساويين في العلم ولكن أحدهما يواظب على نافله الليل دون الآخر.

ولكن لا- يمكن المساعدة عليه، فإنّه إذا احتمل أنّ ما في أحدهما من المزيّه وإن لم يكن ذلك دخيلاً في مطابقه فتاويه للواقع اعتبره الشارع بملاحظه منصب المرجعيّه والقضاء، دخل المقام مع الالتزام بالتخيير في الحجّه في صوره التساوى في دوران الأمر بين التعيين والتخيير فيها.

[١] قد يفصل (١) في المقام بين ما إذا لم يفتم الأعلم في مسألة لعدم إكمال فحصه عن مقتضى مدارك الحكم فيها أو أنّه لم يفحص عنها في تلك المسألة أصلاً، كما ربّما يتفق ذلك في مقام الاستفتاء عنه في مسألة فيجب فيها بالاحتياط، ففي مثل ذلك ممّا يحتمل الأعلم أنّه لو أكمل فحصه أو فحص عن المدرك فيها لأفتى بما أفتى فيه غير الأعلم، وكذا فيما لا يريد الأعلم أن يفتى فيها ببعض الملاحظات، كأن لا يريد أن يخالف المشهور في إفتائهم وإن كان مقتضى ملاحظه المدارك للأحكام هو ما أفتى به غير الأعلم، فإنّه يجوز في ذلك أيضاً الرجوع إلى فتوى غير الأعلم، فإنّه عالم بحكم المسألة كما هو فرض كونه مجتهداً عارفاً بطريق الاستنباط وتعيين الأحكام من أدلّتها، وكان المانع عن اعتبار فتاواه في سائر الموارد معارضتها وإحراز مخالفتها مع فتوى الأعلم ولو إجمالاً وهذا المانع غير موجود بالإضافة إلى مفروض الكلام فيعمّه ما دلّ على الرجوع بالعارف بالأحكام، ويؤيده السيره العقلائيّه، ويلحق

ص : ٣٠٨

بذلك ما إذا كانت المسألة مما لم يتعرّض الأَعلم لحكمها أصلاً ويحتمل العامي أنه لو كان متعرّضاً لحكمها لأفتى بما أفتى به غير الأَعلم.

وأما إذا كان عدم إفتاء الأَعلم بالإضافة إلى نفس الحكم الواقعي لا بالإضافة إلى مدركه، بل كان المستفاد من قوله أن مقتضى رعايه المدارك هو الحكم بالتكليف أو ما هو الموضوع له من الوضع، كما لو عبّر بقوله: الأَحوط لولم يكن أقوى هو الترك أو الإتيان، في مقابل من أفتى بجواز الارتكاب أو جواز الترك أو رأى الأَعلم أن مقتضى العلم الإجمالي الموجود بالتكليف في المسألة هو الاحتياط والجمع بين الفعلين، كما قال بالاحتياط في مسأله من سافر أربعة فراسخ غير قاصد الرجوع من يومه، وإذا رأى المجتهد أن ما دلّ على وجوب القصر فيه معارض بما دلّ على التمام فيه وليس في البين معيّن آخر لوجوب خصوص أحدهما، فقال لا مجال في المسألة إلا الاحتياط بالجمع بين القصر والتمام، فلا يجوز للعامي في مثل ذلك الرجوع إلى فتوى غير الأَعلم الذي ينفي التكليف في الفرض الأوّل أو يعيّن التكليف في ناحيه أحد الفعلين.

وعلى الجملة إذا كان ما ذكره الأَعلم في المسألة من الاحتياط متضمناً لتخطئه من ينفي التكليف أو الاحتياط فلا مجال فيها للرجوع إلى قول غير الأَعلم.

وقد ذكرنا في جواب هذا التفصيل في الدورات السابقة أن ما هو معتبر بالإضافة إلى العامي هو الفتوى بالحكم الشرعي، ومع عدم الافتاء به فلا موضوع لوجوب التعلّم منه والمفروض في المقام أنه ليس للأَعلم فتوى بالإضافة إلى الحكم الشرعي في المسألة ليعارض فتوى الآخر، ويبقى ما يتضمّن قول الأَعلم من تخطئه غيره، وأنه ليس بمقتضى المدارك ولا دليل على اعتبار قول الأَعلم في نفس هذا

(مسألة ١٥) إذا قلّم مجتهداً كان يجوزُ البقاء على تقليد الميّت فمات ذلك المجتهد، لا يجوزُ البقاء على تقليده في هذه المسألة، بل يجب الرجوع إلى الحيّ الأعلّم في جواز البقاء وعدمه [١].

القول، ولكن لا- يبعد بأن يقال الدليل على اعتبار قول الأعلّم في فرض المعارضه السيره العقلائيه، والعقلاء لا يعتنون بقول غير الأعلّم إذا كان القول المزبور موضع اتّهام من الأعلّم مع إمكان رعايه الواقع ولو بالاحتياط، والمفروض أنّ الأعلّم عيّن الوظيفه الظاهريّه فيه.

ثمّ إذا جاز العدول إلى غير الأعلّم في موارد عدم الفتوى من الأعلّم يجب رعايه الرجوع إلى الأعلّم فالأعلّم مع اختلافهما لعين ما تقدّم.

### اختلاف الحيّ والميّت في مسألة جواز البقاء

[١] يقع الكلام تاره في فتوى المجتهد الميّت في مسألة البقاء على تقليد الميّت سواء أفتى فيها بجواز البقاء أو بعدم جوازه أو بوجوب البقاء، وأخرى في فتوى الحيّ الأعلّم سواء أفتى بجواز البقاء أو بعدم جوازه.

فنقول: إذا أفتى الميّت بجواز البقاء على تقليد الميّت فلا- يجوز الاستناد إليه والاعتماد عليه في مقام العمل بساير فتاواه؛ لأنّ الاستناد في العمل بفتاواه اعتماداً على فتواه بجواز البقاء دورى، فلا بدّ من الرجوع إلى الحيّ الأعلّم في مسألة جواز البقاء على تقليد الميّت، فيكون المقام نظير ما إذا لم يكن للأعلّم فتوى في المسائل التي ابتلى بها المكلف، حتّى فيما إذا فرض أنّ الميّت كان أعلّم من الحيّ الموجود فعلاً، إذ لا- يعتبر قوله في مسألة البقاء على تقليد الميّت سواء كان فتواه بجواز البقاء أو وجوبه أو عدم جواز البقاء، وكذا يكون نظير ما إذا كان الأعلّم الحيّ غير واجد لساير شرايط التقليد حيث يرجع إلى فتوى الحيّ الواجد لشرايط جواز التقليد،



حيث إنّ فتوى الأعلّم الحَيّ هو المتيقّن في الاعتبار بالإضافة إلى العامّي بعد سقوط فتوى الميّت عن الاعتبار في مسأله البقاء على تقليد الميّت.

وعلى ذلك فإن أفتى الحَيّ الأعلّم بعدم جواز البقاء على تقليد الميّت فلا يترتّب على رأى الميّت في المسائل أى أثر حتّى إذا فرض أنّ فتواه كانت وجوب البقاء على تقليد الميّت فضلاً عن فتواه بجواز البقاء أو حرّمته، وأمّا إذا أفتى الحَيّ الأعلّم بجواز البقاء فهل يمكن الالتزام بأنّ للعامّي أن يعتمد في مسأله البقاء على تقليد الميّت على فتوى الميّت بفتوى الحَيّ فيها بجواز البقاء؟ بأن يبقى على تقليد الميّت في خصوص هذه المسأله بحيث صار ما يفتى الميّت حال حياته من جواز البقاء على تقليد الميّت حجّه بعد وفاته أيضاً بفتوى الحَيّ، أو أنّ فتاوى الميّت في سائر المسائل معتبره بفتوى الحَيّ بجواز البقاء ولا تعتبر فتوى الميّت في مسأله جواز البقاء حتّى مع حكم الحَيّ بجواز البقاء على تقليد الميّت.

الصحيح أن يقال: إن لم يختلف فتوى الحَيّ الأعلّم مع فتوى الميّت في مسأله جواز البقاء على تقليد الميّت \_ بأن يكون ما أجازّه الحَيّ من البقاء كان هو الجائز على فتوى الميّت \_ فلا يصير قول الميّت في مسأله جواز البقاء مع تقليد العامّي عن الحَيّ الأعلّم حجّه معتبره في تلك المسأله، فإنّ فتوى الأعلّم الحَيّ بجواز البقاء معناه أنّ الفتاوى من الميّت في المسائل إذا قلّد العامّي إيّاه فيها حال حياته هي الوظائف الشرعيّه بالإضافة إليه بعد مماته، ومع فرض رجوع العامّي إلى الحَيّ الأعلّم في ذلك وصيرورته عالماً بوظائفه الشرعيّه لا- معنى لاعتبار فتاوى الميّت علماً في حقّ العامّي ثانياً بفتوى نفس الميّت حال حياته بجواز البقاء، لأنّ هذا الاعتبار يصير لغواً محضاً، وكذا الحال فيما إذا اختلفت فتوى الحَيّ الأعلّم مع فتوى الميّت وكانت

فتوى الحيّ أوسع من فتوى الميّت في الجواز، كما إذا كان الميّت يعتبر في جواز البقاء العمل بفتوى الميّت حال حياته، ولكنّ الحيّ الأعمّ يجوز البقاء مطلقاً سواء عمل بفتوى الميت حال حياته أم لم يعمل، فإنّه في هذا الفرض أيضاً يكون العاميّ بالرجوع إلى الحيّ عالماً بالوظائف الشرعيّة في الوقائع التي قلّد فيها المجتهد الميّت، فلا أثر للضيّق في فتوى الميّت في مسأله جواز البقاء.

وبتعبير آخر إذا صارت فتاوى الميّت في الوقائع في المسائل التي تعلم حكمها من الميت حال حياته حجة في حق العاميّ بفتوى الحيّ فلا يمكن شمول اعتبار فتوى الحيّ بالإضافة إلى فتوى الميّت في مسأله البقاء، حيث إنّه لغو محض.

وأما إذا كان الأمر بالعكس، بأن كان الميّت يجوز البقاء على تقليد الميّت في المسائل التي فيها قلّم في حياة المجتهد، سواء عمل بها في حال حياته أم لا، ولكن الحيّ الموجود فعلاً يجوز له البقاء على تقليد الميّت في خصوص المسائل التي قلّم فيها المجتهد، وعمل بها في حال حياته، ففي هذا الفرض لو عمل العاميّ بفتوى الميّت في مسأله البقاء حال حياته، كما إذا بقي على تقليد مجتهد برهه من الزمان بعد موته اعتماداً على فتوى حيّ أجاز البقاء على تقليد الميّت ولو لم يعمل بفتواه حال حياته، وبعد موت هذا الحيّ إذا رجع إلى الحيّ الذي يعتبر العمل في حال حياة الميّت يبقى على تقليد الثاني في مسأله البقاء الذي عمل بفتواه حال حياته في البقاء على تقليد الميّت الأوّل، وبذلك يمكن القول باعتبار فتوى الميّت الثاني بفتوى الحيّ الفعلّي في البقاء على تقليد الميّت الأوّل حتّى في المسائل التي لم يعمل بفتواه فيها زمان حياته، فيكون هذا نظير ما أقمنا الدليل على حجّيه خبر العدل في الأحكام الشرعيّة وقام خبر عدل على حجّيه خبر مطلق الثقة في الأحكام الشرعيّة، فتكون النتيجة حجّيه خبر مطلق

لا يقال: إذا أفتى الحىّ الفعلىّ بجواز البقاء على تقليد الميّت فى خصوص المسائل التى عمل بها العامىّ حال حياه مجتهدّه، ومنع عن البقاء على تقليدّه فيما لم يعمل به حال حياه؛ لقيام الدليل عند الحىّ على الاختصاص، فكيف يجوز للعامىّ الذى عمل بفتوى الميّت فى مسأله جواز البقاء حال حياه البقاء على فتاوى الميّت الأوّل مع عدم عمله بتلك الفتاوى زمان حياه الميّت الأوّل؟ حيث إنّ الحىّ الفعلىّ يمنع عن مثل هذا البقاء.

فإنّه يقال: العامىّ لم يستند فى البقاء على تلك الفتاوى إلى فتوى الحىّ فى مسأله جواز البقاء ليتناقض هذا النحو من البقاء مع فتواه، بل يستند فى جواز البقاء عليها إلى فتوى الميّت الثانى فى مسأله جواز البقاء، والمفروض أنّه عمل بهذه الفتوى فى زمان حياهه ويستند فى البقاء فى هذا الجواز إلى فتوى الحىّ الفعلىّ.

وبتعبير آخر إنّما منع الحىّ فى الاستناد فى تلك الفتوى بأن يعمل العامىّ بها مستنداً إلى الحىّ الفعلىّ وأنّه جوّز هذا الاستناد فيها ولم يمنع عنه، ولكن لم يمنع عن العمل بها مستنداً إلى فتوى الميّت الثانى.

ولا يخفى أنّ المراد بجواز البقاء فى كلّ من فتوى الحىّ والميّت الثانى عدم تعيّن البقاء، وعليه يكون فتاوى الميّت الأوّل وفتاوى الحىّ الفعلىّ من قبيل الحجّه التخييريّه بالمعنى المتقدّم، بمعنى أنّ للعامىّ اختيار إحداهما فى مقام العمل.

وأما إذا أفتى الميّت بجواز البقاء على تقليد الميّت، وأفتى الحىّ بوجوب البقاء فهل يمكن أن يعمّ فتوى الحىّ لمسأله جواز البقاء على تقليد الميّت التى أفتى فيها

الميت بالجواز؟ بحيث جاز للعامي العدول في غيرها من المسائل إلى الحي استناداً إلى فتوى الميت بجواز العدول والبقاء، أو أنه لا يمكن أن تعم فتوى الحي تلك المسألة، بل يختص اعتبار فتوى الحي لسائر فتاوى الميت في المسائل.

قد يقال بالاختصاص حيث إن شمول اعتبار فتوى الحي بوجوب البقاء لنفس مسأله ما أفناه الميت في مسأله جواز البقاء يوجب أن يكون فتوى الميت في سائر المسائل حجه تعيبيته وتخيريته حيث إن شمول فتوى الحي لما أفتى به في سائر المسائل مقتضاه أن فتوى الميت فيها حجه تعيبيته، وشمول فتواه لنفس مسأله جواز البقاء الذي هو فتوى الميت يوجب كونها حجه تخيريته، ولا يمكن أن يكون فتوى أي مفت في مسأله من المسائل أن تكون حجه تعيبيته وتخيريته.

أقول: إنما لا- يكون قول الميت حجه في مسأله البقاء على تقليد الميت ولا في سائر المسائل إذا كان الاستناد بنفس قوله، وإذا أفتى الحي بوجوب البقاء على تقليد الميت، وكان قوله حجه فيها يكون العامي يرجوعه إلى هذا الحي عالماً بوظائفه في سائر المسائل التي تعلم حكمها من الميت حال حياته كما هو مقتضى الحجه التعيبيته، ولا يعتبر قول الميت في مسأله جواز البقاء وإن تعلمه العامي من الميت حال حياته؛ لأن مرجع قول الميت أن العامي جاهل بعد موت مجتهدة بالوظائف في المسائل ما لم يختر البقاء والرجوع إلى الحي، والمفروض أن الحي الذي قوله معتبر في البقاء نفى ذلك وأفتى بأن العامي بعد موت مجتهدة عالم بالوظائف وأن وظائفه هي التي كانت عليها حال حياه مجتهدة.

وبتعبير آخر اختيار البقاء أو الرجوع في المسائل إلى الحي وفتوى الميت في مسأله البقاء موضوعها العامي والجاهل بالوظيفه، وفتوى الحي بوجوب البقاء

واعتباره كما هو المفروض يخرج العامي عن الموضوع الذي ذكر الميِّت الحكم له، فيكون فتوى الحي حاكماً على فتوى الميِّت فتدبر.

وأما إذا كان الأمر بالعكس، بأن كان فتوى الميِّت في مسألة البقاء الوجوب وفتوى الحي الجواز، حيث لا اعتبار بفتوى الميِّت في المسائل ومنها مسألة البقاء على التقليد بعد موت المجتهد فيجوز للعامي البقاء على فتاوى الميِّت أو الرجوع فيها إلى الحي.

وبتعبير آخر لا يمكن أن تكون فتاوى مجتهد بالإضافة إلى العامي حجة تعيينيه وتخيريته وحيث إن قول المجتهد الثاني ليس بحجة يكون المتبع قول الحي.

نعم إذا كان لفتوى الحي في الجواز خصوصية ولم تكن تلك الخصوصية في فتوى الميِّت، بأن أجاز الحي البقاء في خصوص المسائل التي عمل المكلف بها زمان حياه مجتهد، وفرض أن العامي قد عمل بفتوى الميِّت بوجوب البقاء في حياه المجتهد جاز له البقاء على تقليد المجتهد الثاني في هذه المسألة، وبذلك تكون فتاوى المجتهد الميِّت الأول حجة في حقه وإن لم يكن عاملاً بها زمان المجتهد الأول الذي مات قبل المجتهد الثاني.

وأما إذا كان كل من الميِّت والحي الفعلي قائلاً بوجوب البقاء على تقليد الميِّت فإن لم يكن بينهما اختلاف في الخصوصيات أصلاً أو كانت الخصوصية في فتوى الميِّت فقط فلا يعتبر قول الميِّت في مسألة البقاء أصلاً لعين الوجه المذكور فيما تقدم في المسألة في صورته تجوز كل منهما البقاء على تقليد الميِّت، وأما إذا كانت الخصوصية في فتوى الحي فقط، كما إذا أفتى الحي بوجوب البقاء في خصوص المسائل التي عمل العامي بها زمان حياه المفتي، وكان فتوى الميِّت وجوب البقاء

(مسألة ١٦) عمل الجاهل المقصر الملتفت باطل [١] وإن كان مطابقاً للواقع، وأما الجاهل القاصر أو المقصر الذي كان غافلاً حين العمل وحصل منه قصد القربة، فإن كان مطابقاً لفتوى المجتهد الذي قلده بعد ذلك كان صحيحاً، والأحوط مع ذلك مطابقتها لفتوى المجتهد الذي كان يجب عليه تقليده حين العمل.

سواء عمل بها زمان حياه مجتهده أم لا، فيمكن أن تصير فتوى الميِّت حجّة في مسأله وجوب البقاء على النحو الذي فرضنا في اختلاف الحيّ مع الميِّت في فتواهما في خصوصيّة جواز البقاء.

بقي في المقام ما إذا أفتى الحيّ بعدم جواز البقاء على تقليد الميِّت بعد موته، وقد أشرنا في أوّل البحث أنّ فتواه بعدم جواز البقاء على تقليد الميِّت يوجب الرجوع في تمام المسائل إليه ولا- يعتبر شيء من فتاوى الميِّت لا- في مسأله البقاء على تقليد الميِّت، ولا في سائرهما؛ لأنّ معنى عدم جواز البقاء أنّ فتاوى الميِّت لا تكون شيء منها حجّة في حقّ العامي، والمفروض أنّ على العامي الرجوع في الوقائع التي يبتلى بها إلى أعلم الأحياء، فإنّ قوله القدر اليقين في الاعتبار بالإضافة إليه، والله العالم.

### حكم الجاهل القاصر والمقصر

[١] يقع الكلام في المقام تاره في استحقاق الجاهل العقاب على مخالفه الواقع والتكليف الثابت فيه، بل وفي استحقاقه العقاب على احتمال مخالفته الواقع وإن لم يخالفه اتفاقاً، وأخرى في الحكم بصحة أعماله الصادره عنه حين الجهل فيما إذا صادفت الواقع.

أمّا الكلام في الجهة الأولى فلا ينبغي التأمل في أنّ الجهل قصوراً لا يوجب استحقاق العقاب على مخالفه الواقع فضلاً عمّا إذا لم يخالفه ولو اتفاقاً، والمراد من

الجاهل القاصر في المقام من لم يستند في عمله إلى الحجج الشرعيه، كالعامة إذا لم يستند في عمله إلى الحجج الشرعيه، ولم يكن متمكناً من الاحتياط، وأمياً إذا كان مقصراً بأن لم يستند في عمله إلى الحجج الشرعيه من فتوى المجتهد مع تمكنه منه وترك الاحتياط أيضاً كذلك فلا كلام في استحقاقه العقاب على مخالفه الواقع فيما لو تعلم الفتوى أو أخذ بالاحتياط لم يكن يخالف الواقع، بل يمكن الالتزام باستحقاق الجاهل العقاب فيما ترك التعلم وترك الاحتياط ولكن لم يخالف التكليف الواقعي اتفاقاً حيث إن احتمال مخالفه التكليف الواقعي حين ارتكاب العمل من غير حجج شرعيه على جواز الارتكاب لا يقصر عن التجزي، كمن شرب العصير الزبيبي بعد غليانه مع جهله بحليته، واحتماله الحرمة حين الارتكاب يعد من التجزي ولو كان في الواقع حلالاً.

وأمياً الحكم بصحة أعمال الجاهل فيما إذا أحرز بعد ذلك بطريق معتبر تمام العمل ولو اتفاقاً، فإن كان العمل المزبور من قبيل المعاملات بالمعنى الأعم كالذبيحة التي ذبحها مع الجهل بكيفية الذبح فلا ينبغي التأمل في ترتيب آثار الصحة عليها؛ لأن المفروض تمامها وعدم اعتبار قصد التقرب فيها حال العمل، وكذا إذا ظهر نقصها ولكن كان نقصه قابلاً للتدارك كمن غسل ثوبه المتنجس بالبول في الكر مره، فإنه إذا غسله مره ثانيه يترتب عليه طهارته وتذكر أنّ الطريق إلى إحراز صحتها حين العمل بالإضافة إلى العمى فتوى المجتهد الذي يتعين عليه فعلاً الرجوع إليه، ولا عبره بفتوى من كان عليه التعلم منه حال العمل من غير فرق في ذلك بين الجاهل القاصر والمقصر.

وأمأ إذا كان العمل السابق من العبادات فقد فصل الماتن قدس سره بين الجاهل القاصر

والمقصر فيما إذا انكشف تمام العمل حينه وأن ما أتى به الجاهل كان مطابقاً للواقع، فإنه حكم بالصححة فيما كان قاصراً أو مقصراً، ولكن كان حين العمل غافلاً بحيث حصل منه قصد التقرب حال العمل، بخلاف ما إذا كان حين العمل ملتفتاً إلى كونه مقصراً، فإنه حكم ببطلان عمله ولو مع انكشاف أنه كان مطابقاً للواقع بعد ذلك، وكان الوجه في الحكم بالبطلان التفاته حين العمل بكونه مقصراً فلا يحصل معه قصد التقرب.

ولكن لا يخفى ما فيه، فإن التجزى يكون بتركه الاحتياط، كما إذا لم يعلم أن وظيفته في الواقع القصر أو التمام، فإن التجزى في الفرض يكون بترك صلاه التمام لا بالإتيان بالقصر، وإنما أتى بالقصر لرجاء أن تكون وظيفته في الواقع القصر، وكذا في مورد كون الاحتياط غير مستلزم للتكرار، كما إذا اقتصر في صلاته على قراءه سورة الحمد خاصة مع احتمال وجوب السوره بعد قراءتها، فإن تجزیه يكون بترك الاحتياط أى بعدم إعادته الصلاه بعد تلك الصلاه بقراءه السوره بعد الحمد، لا في الإتيان بالصلاه المأتى بها لاحتمال كونها هي الواجب.

وعلى الجملة الإتيان بالعمل لرجاء كونه الواجب يحقق قصد التقرب.

ثم إحراز العامى بالعلم الوجدانى بأن ما أتى به في السابق من الأعمال كانت مطابقه للوظائف الواقعيه أمر لا يتحقق، ويكون إحرازه ذلك بفتوى المجتهد الذى تكون وظيفته الرجوع إليه فعلاً؛ لأن رجوعه إلى المجتهد الذى مات بتعلم فتواه من تقليد الميت ابتداءً ولأن تدارك الأعمال أو عدم تداركها بالقضاء أو الإعادة من الوقايح الفعليه التى ابتلى بها، والمعتبر فيها قول المجتهد الحى فعلاً.

نعم ربّما يكون استناد العامى في أعماله السابقه إلى فتوى المجتهد السابق،



(مسألة ١٧) المراد من الأَعلم من يكون أعرف بالقواعد والمدارك للمسألة، وأكثر اطلاعاً لنظائرها وللأخبار، وأجود فهماً للأخبار. واجود فهماً للأخبار والحاصل أن يكون أجود استنباطاً، والمرجع في تعيينه أهل الخبرة والاستنباط [١].

(مسألة ١٨) الأحوط عدم تقليد المفضول حتّى في المسألة التي توافق فتواه فتوى الأفضل [٢].

بأن كانت تلك الأعمال عن تقليد موجباً لحكم المجتهد الفعلى بإجزائها على ما تقدّم، وهذا خارج عن مفروض الكلام في المقام.

لا يقال: إذا فرض كون فتوى المجتهد السابق حجّه كان العمل المطابق له مجزياً سواء استند في العمل إلى فتواه في زمان العمل أو لم يستند إليه كما هو شأن سائر الطرق المعتبرة.

فإنه يقال: قد تقدّم أنّ مقتضى أدلّه إمضاء السيره في الرجوع إلى أهل الخبرة في الوظائف الشرعيّه كون التعلّم في حياه من يرجع إليه مجزياً \_ سواء كان العمل بما تعلّمه منه حال حياته أو بعد مماته \_ وفي غير ذلك لا سبيل إلى كشف الإمضاء.

وعلى الجملة ما يعتبر في حقّ العامى بالإضافة إلى صحه أعماله السابقة فتوى المجتهد الذى يتعيّن عليه الرجوع إليه فعلاً. نعم رعايه موافقتها لفتوى المجتهد السابق أيضاً أحوط.

## مسائل التقليد

[١] قد تقدّم في بحث وجوب تقليد الأَعلم بيان المراد من الأَعلم فراجع.

[٢] قد ذكرنا سابقاً أنّ مقتضى ما ورد في جواز تعلّم الحكم ممن يعلمه وأخذ من يؤخذ منه معالم الدين جواز التعلّم من كلّ من الفاضل والمفضول مع عدم العلم ولو إجمالاً بمخالفتها في الفتوى، وإذا أحرز العامى توافقهما في مسائل مما يتلى بها

(مسأله ١٩) لا يجوز تقليد غير المجتهد وإن كان من أهل العلم، كما أنه يجب على غير المجتهد التقليد وإن كان من أهل العلم [١].

يجوز له الاستناد فيها إلى كلّ منهما، فإنّه كما أنّ للمجتهد الاستناد في فتواه إلى كلّ من الخبرين المعبرين أي للجميع، كذلك الأمر في العامي إذا تعلّم منهما الحكم في تلك المسائل.

نعم إذا لم يحرز توافق الفاضل والمفضول واحتمل مخالفتها في تلك المسائل فيجوز الأخذ والعمل بالفتوى من كلّ منهما كما هو مقتضى السيره العقلانيه في الرجوع إلى أهل الخبره على ما بينا سابقاً، وكذا إطلاق أدلّه الإمضاء بأمر الإمام عليه السلام فيها بالرجوع إلى بعض أصحابه في أخذ معالم الدين، وكذا في الرجوع إلى بعض أصحاب أبيه إلاّ أنّه ما لم يحرز الاتفاق لا يجوز الاستناد في عمله إليهما، بل له أن يختار أحدهما في التعلّم والاستناد في عمله إلى قوله، وهذا ظاهر.

[١] عدم جواز التقليد من غير المجتهد فلاّ غير المجتهد ليس من أهل الخبره في الوقايح بالإضافة إلى الوظائف الشرعيه المقرّره فيها بالإضافة إلى المكلفين، وما ورد في تعلّم الأحكام والأخذ بمعالم الدين ممن يعلمها هو الرجوع إلى من يعرفها بالطريق المؤلف المتعارف في ذلك الزمان من عرفانها بنحو الاجتهاد والاستظهار من الخطابات المأثوره وأقوال المعصومين عليهم السلام ولو كان ذلك الاجتهاد قد تطوّر بمرور الزمان لكثرت الوسائط والمناقشات في المقدمات اللازمه للاجتهاد الموجه للحاجه إلى تنقيح تلك المقدمات، وهذا غير الاعتماد على قول بعض أهل العلم في نقل الفتوى ممن يرجع الناس إليه ويأخذون الفتوى بواسطته، فإنّ الاعتماد المذكور من باب حجّيه خبر الثقة والعدل بالفتوى حيث يجب على مثل هذا العالم التقليد عن المجتهد كالعامي.

(مسأله ٢٠) يعرف اجتهاد المجتهد بالعلم الوجداني، كما إذا كان المقلد من أهل الخبرة وعلم باجتهاد شخص. وكذا يعرف بشهادة عدلين من أهل الخبرة إذا لم تكن معارضة بشهاده آخرين من أهل الخبرة ينفيان عنه الاجتهاد. وكذا يعرف بالشّيع المفيد للعلم. وكذا الأعلميّه تعرف بالعلم أو البيّنه غير المعارضه أو الشّيع المفيد للعلم [١].

نعم ذكرنا فيما سبق أنّ الجاهل بالحكم في واقعه ابتلى بها يجوز له الرجوع إلى العالم بحكمها من طريق المؤلف في معرفه الأحكام وإن كان متمكناً من الوصول إلى الحكم الشرعيّ بالسؤال من الإمام عليه السلام والأخذ بما استظهره من كلامه، كما هو مقتضى بعض تلك الروايات الواردة في الإرجاع إلى بعض الرواه من الفقهاء مع ظهور أنّ المأمور بالرجوع ممن له أهليه الاستظهار من كلامه عليه السلام وتمكّنه من الوصول إليه فراجع.

[١] لا كلام إذا علم باجتهاد المجتهد أو كونه أعلم، كما إذا كان المقلد من أهل العلم والخبره وأحرز وجداناً اجتهاد شخص أو كونه أعلم من غيره، فإنّ اعتبار العلم الوجدانيّ ذاتي، بمعنى أنّه لا يحتاج اعتباره إلى جعل شرعيّ وأن يقوم الدليل على أنّ الشارع اعتبره، وإنّما الكلام في اختصاص الاعتبار بالعلم الوجدانيّ كما هو ظاهر المتن، أو أنّه يعمّ الاطمينان والثوق، ولا يبعد عدم الاختصاص فإنّ الاطمينان وإن لم يكن كالعلم الوجدانيّ بحيث يكون اعتباره ذاتياً، إلّا أنّ الظاهر أنّ الوثوق والاطمينان يعتبر عند العقلاء، ولم يردع عنه الشارع لا في إحراز الموضوعات ولا الأحكام.

نعم لم يثبت الاعتماد عليه حتّى عند العقلاء في إثبات الدعاوى على الغير ونحوها من ارتكاب موجب الحدّ من حقوق الله وحقوق الناس مما قرّر الشارع في

ثبوتها طريقاً خاصاً.

ومما ذكرنا يظهر أنه لو كان لاجتهاد المجتهد أو كونه أعلم شياع بين أهل الخبره بحيث أوجب ذلك العلم باجتهاده أو كونه أعلم كفى في ثبوتهما، وذكر الماتن قدس سره في ثبوت الاجتهاد أو الأعلمية شهادة عدلين من أهل الخبره وكأنّ شهادتهما تدخل في البيئه المعتمده في الموضوعات، ومنها اجتهاد المجتهد أو كونه أعلم.

ويستدلّ على اعتبار شهاده العدلين بوجهين:

الأول: ما ورد في القضاء وفصل الخصومه بين المترافعين والتعبير عن شهادتهما بالبيئه في مثل قوله عليه السلام: «إنما أقضى بينكم بالبيئات»<sup>(١)</sup> فإنّ ظاهره أنّ المراد بالبيئه ما تكون بيئه مع قطع النظر عن القضاء وإنشاء فصل الخصومه، وقد طبّق عنوان البيئه على شهاده العدلين إلّا في موارد خاصّه كالبيئه على الزنا ونحوه، والشاهد لكون المراد بالبيئه ما ذكر وأنّ شهاده العدلين بيئه للأمر مع قطع النظر عن مقام القضاء أنّه لو كان المراد أنّ شهادتهما بيئه في مقام القضاء وبلحاظ فصل الخصومه، لا مع قطع النظر عن ذلك لم يكن لعطف الأيمان على البيئه في بعض الروايات وجه، حيث إن اليمين أيضاً في خصوص القضاء بيئه لإثبات مورد الخصومه أو نفيه.

والثاني: بعض الروايات الوارد فيها اعتبارها في ثبوت كلّ موضوع للحكم الإلزامي وغيره تكليفاً ووضعاً، كروايه مسعده بن صدقه عن أبي عبدالله عليه السلام قال سمعته يقول: «كلّ شيء هو لك حلال حتى تعلم أنّه حرام بعينه، فتدعه من قبل

ص : ٣٢٢

---

١-١) وسائل الشيعه ٢٣٢:٢٧، الباب ٢ من أبواب كيفيه الحكم، الحديث الأول.

نفسك، وذلك مثل الثوب يكون عليك قد اشتريته وهو سرقة، أو المملوك عندك ولعله حرّ قد باع نفسه أو خدع فبيع قهراً، أو امرأه تحتك وهي أختك أو رضيعتك، والأشياء كلها على هذا حتى يستبين لك غير ذلك أو تقوم به البيّنة»<sup>(١)</sup> فإنّ ظاهرها أنّ كلّ شيء يحتمل حلّيته وحرمة وحكم بحلّيته عند الجهل بأيّ جهة فهذه الحلّية تنتهي بظهور الخلاف والعلم بحرمة أو تقوم بخلاف الحلّية بيّنه، فتكون الرواية ظاهره في أنّ البيّنة مثبتة لجميع الموضوعات التي يترتب عليها الحكم الإلزامي وضعاً وتكليفاً وإن اقتضى خلافها قاعده اليد، كما في مسألة شراء الثوب أو العبد المشتري أو أصاله عدم تحقّق الرضاع والنسب كما في مسألة تزويج المرأة إلى غير ذلك، وعليه يرفع اليد عن أصاله عدم بلوغ أهل العلم مرتبه الاجتهاد أو عدم صيروره المجتهد أعلم بقيام البيّنة على اجتهاده أو كونه أعلم.

وقد يناقش في الاستدلال بهذه الرواية \_ مع الإغماض عن سندها، حيث إنّ مسعده بن صدقه لم يثبت له توثيق \_ بأنّه لا يمكن الاستدلال بها في المقام؛ لأنّ البيّنة شهادة كلّ من العدلين على واقعه محسوسه منهما، والاجتهاد أو كون شخص أعلم من الأمور الحدسيّة لا الحسيّة، ولذا يعتبر فيهما قول أهل الخبره.

وقد يجاب<sup>(٢)</sup> عن ذلك بأنّ الأمر الحدسيّ إذا كان له أثر بارز حسيّ يدرك بالحسّ كالسمع لكيفيه الاستنباط من مدارك الأحكام وكيفيه استظهاره الحكم منها وتكرّر هذا السماع مكرراً يحسب عند العقلاء حسّاً بالواقعه، نظير الشهاده بإيمان

ص : ٣٢٣

١-١) وسائل الشيعه ١٧:٨٩، الباب ٤ من أبواب ما يكتسب به، الحديث ٤.

٢-٢) التنقيح في شرح العروه ١:١٧٥.

شخص واقعاً واعتقاده بالولاية برؤيه آثارها فى الوقاع المتعدده.

وفيه إذا كان الأمر الحدسى بحيث يكون أثره محسوساً بحيث يعرفه كل من أحرز ذلك الأثر بالحس كالشهادة بالشجاعه والعداله يصح دعوى أنّ هذه الأمور عند العقلاء داخله فى الحس، فىكون الإخبار بها برؤيه آثارها شهاده عليها بالحس، ولكن اجتهاد الشخص أو كونه أعلم ليس من هذا القبيل، فإنهما وإن يحرزان بالأثر لكن إحرازهما من الأثر أمر حدسى يختص هذا الإحراز والحدس بأشخاص مخصوصين، ولا يكون الإخبار بهما شهاده بالواقعه بالحس.

ولا يستفاد اعتبار التعدد فى الإخبار عنهما مما ورد فى اعتبار التعدد فى الشاهد بالواقعه، كما لا يستفاد ذلك مما ورد فى اعتبار البينه فى القضاء ولا- من روايه مسعده بن صدقه المتقدمه، بل المعتبر فى الأمور التى يرجع فيها إلى أهل الخبره قولهم إلا مع الاختلاف حيث يكون المتبع قول من هو أكثر خبره حتى فيما إذا كان واحداً، وعليه فلا يعتبر فيمن يرجع إليه فى إحراز الاجتهاد أو كونه أعلم التعدد كما هو مقتضى السيره العقلائيه فى الرجوع إلى أهل الخبره.

وربما يورد(1) على الاستدلال بروايه مسعده بن صدقه بأن البينه معناها اللغوى ما يوضح الشىء ويثبتته، وقد استعمل كثيراً حتى فى الروايه بهذا المعنى، غايه الأمر قد طبق عنوانها فى موارد فصل الخصومه على شهاده عدلين فى أكثر موارد فصلها، وإذا كان فى بناء العقلاء وسيرتهم العمل بأخبار الثقات فى غير موارد الدعاوى ونحوها ولم يثبت ردع الشارع عنها، بل ورد فى بعض الموارد الاعتناء بخبر الثقه مع

ص : ٣٢٤

كونها من الموضوعات يكون خبره أيضاً بيّنه.

ولكن قد ذكرنا في بحث ثبوت النجاسات أنّ المراجع في الأخبار يطمئن لولا الجزم بأنّ البيّنه في زمان الصادقين عليهما السلام وما بعده في نظير المقامات ظاهرها شهادة العدلين، فالعمده في الإشكال ضعف الروايه سنناً وكذا خبر عبدالله بن سليمان عن أبي عبدالله عليه السلام في الجبن قال: «كلّ شيء حلال حتى يجيئك شاهدان يشهدان أنّ فيه ميتة»<sup>(١)</sup>.

وعلى الجملة هاتان الروايتان لضعفهما سنناً لا- تصلحان للردع عن السيره التي أشرنا إليها من الاحتجاج والاعتذار في الموضوعات أيضاً بأخبار الثقات، كما هو الحال في الإخبار بالأحكام الكلّيه بحكاية قول المعصوم عليه السلام أو فتوى المجتهد الذي تكون فتواه معتبره في حقّ العامي.

وقد يقال: إنه لو لم نقل باعتبار خبر الثقة في ساير الموضوعات فأيضاً يلتزم باعتبار الخبر باجتهاد شخص أو بأعلميته أو بفتواه ولو كان الخبر واحداً ولم يعارض خبره بخبر مثله، وذلك فإنّ الخبر باجتهاد شخص أو كونه أعلم، أو بفتواه كما يخبر بهما كذلك يخبر بأنّ فتواه هو الحكم الشرعيّ في حقّ العامي نظير خبر زراره مثلاً- بقول الإمام عليه السلام، فإنّه كما أنّ المرويّ بالمطابقه قول الإمام عليه السلام كذلك المرويّ بالالتزام هو الحكم الشرعيّ الكلّي.

غايه الأمر المدلول بالالتزام في خبر زراره بقول الإمام عليه السلام يكون بحدس المجتهد، وفي الإخبار باجتهاد شخص أو أعلميته أو فتواه يكون أيضاً بحدس

ص : ٣٢٥

---

(١-١) وسائل الشيعة ١١٨:٢٥، الباب ٢٥ من أبواب الأئمة المباحه، الحديث ٢.

المجتهد ولكن لا- يختصّ به بل يعمّ المخبر بالاجتهاد والفتوى أيضاً، وكما أنّ الإخبار بقول المعصوم حتى للمخبر به بالإضافة إلى المدلول المطابقيّ كذلك نفس اجتهاد الشخص أو فتواه مدلول مطابقيّ وحسيّ للمخبر بهما.

ثمّ ذكر القائل إنّ على ذلك يكفي الخبر الواحد في توثيق الراوي ولا يحتاج إلى التعدّد ولو قيل باعتبار التعدّد في الإخبار عن الموضوعات، حيث إنّ الإخبار بتوثيق الراوي إخبار عن كون ما يرويه هو الحكم الشرعيّ الكلّي.

ولا يخفى ما فيه، فإنّ غايه ما ذكر أن يكون الخبر الواحد كافياً في نقل فتوى المجتهد لمقلّديه بالتقريب، وأمّا الإخبار بكون الشخص مجتهداً أو أنّ ما استظهره من مدارك الأحكام استنباط شخص ذي ملكه بطريق متعارف فهو إخبار بأمر حدسيّ لا حسيّ، بخلاف خبر زراره بقول الإمام عليه السلام حيث إنّ ما يرويه من قول الإمام عليه السلام أمر حسيّ قد سمعه منه عليه السلام، وكذا الحال في خبر شخص بكون الراوي ثقة، فإنّه قد أحرز حال الراوي وأنّه يجتنب عن الكذب وإظهار خلاف الواقع، وأمّا كون ما يرويه عن الإمام عليه السلام هو الحكم الشرعيّ واقعاً فهذا خارج عن شأن الراوي بما هو راوٍ، ولا يدلّ دليل اعتبار خبر الثقة بقول الإمام عليه السلام على اعتبار حدس الراوي في هذه الجهة، بل اعتباره بالنسبة إلى اعتبار الدالّ على الحكم الشرعيّ الكلّي الذي يستظهره الفقيه من ذلك الدالّ، بخلاف الخبر عن اجتهاد شخص فإنّه ليس إخباراً بالدالّ على الحكم الشرعيّ ولا بلزوم الحكم الشرعيّ الكلّي حسّاً، بل المخبر عن الحكم الشرعيّ الكلّي هو نفس ذلك المجتهد.

نعم المخبر باجتهاد شخص أو بكونه أعلم يخبر عن حكم جزئيّ وهو اعتبار فتواه، ولكن لا يكون قوله في هذا الحكم معتبراً لولم يكن عند من يخبره هذا الحكم



(مسألة ٢١) إذا كان مجتهدان لا يمكن تحصيل العلم بأعلميه أحدهما ولا البيئه، فإن حصل الظن بأعلميه أحدهما تعين تقليده، [١] بل لو كان في أحدهما احتمال الأعلميه يقدم، كما إذا علم أنهما إما متساويان أو هذا المعين أعلم ولا يحتمل أعلميه الآخر، فالأحوط تقديم من يحتمل أعلميته.

(مسألة ٢٢) يشترط في المجتهد أمور: البلوغ، والعقل، والإيمان، والعدالة [٢].

معلوماً، كما هو الحال في الإخبار بسائر الموضوعات حيث إنَّ المعتمد بقول المخبر نفس الإخبار بالموضوع، ولو بنى على اعتبار تعدد الشاهد والمخبر لزم رعايه التعدد في الإخبار عنهما مع قطع النظر عما ذكرنا من عدم الاعتبار في موارد الرجوع إلى أهل الخبرة، ومما ذكر يظهر الحال في موارد الإخبار بكون الراوى ثقة وأنه من قبيل الإخبار بالموضوع لا الحكم الكلى ولا الحكم الجزئى إذا لم يحرز المجتهد اعتبار خبر الثقة.

[١] قد تقدم الكلام في ذلك في ذيل لزوم تقليد الأعلم فيما إذا علم الاختلاف بين المجتهدين في المسائل التي يمكن ابتلاء المكلف بها حتى فيما إذا كان ذلك بنحو العلم الإجمالى، وذكرنا أن الاطمينان والوثوق ملحق بالعلم، وأن مجرد الظن لا اعتبار به، بل لو اختص احتمال الأعلميه بأحدهما المعين تعين تقليده وإن لم يكن الاحتمال بمرتبته الظن، ومع جريان الاحتمال في ناحيه كل منهما يحتاط أو يكتفى بالموافقه بقول أحدهما على ما مر من التفصيل.

[٢] ينبغى أن تعلم الأمور المعتره في المجتهد بالإضافة إلى اعتبار فتواه في حق العامى، لا بالإضافة إلى عمل نفسه حيث تقدم أن العامى لا بد له من علمه بجواز التقليد، ولا يمكن أن يحصل له العلم إلا إذا اجتمع في المجتهد الذى يرجع إليه جميع ما يحتمل دخالته في جواز التقليد، والكلام في المقام أنه بنظر المجتهد

المستفاد من مدارك الحكم أى أوصاف تعتبر فى المجتهد الذى يرجع إليه العامى حتى يمكن للعامى بعد كونه القدر المتيقن من جواز التقليد أن يستند إلى فتواه فى رجوعه ولو فى احتياطاته إلى من هو واجد لما يعتبره من أوصاف المجتهد، فنقول: أما اعتبار البلوغ فقد ادعى على اعتباره فى المجتهد الإجماع والاتفاق وأن المرجعيه التى ينالها أشخاص مخصوصون منصب يتلو منصب الإمامه والنبوه، فلا يناسب التصدى لها من الصبى حيث يصعب على الناس إحراز أنه لا يصدر عنه انحراف وزلل، ولا ينتقض ذلك بنبوّه بعض الأنبياء وتصديهم النبوه حال صغرهم، وكذا بالإمامه حيث تصدى بعض الأئمه إلى الإمامه حال صغرهم، فإن عصمتهم تخرجهم عن مقام التردد والشك فى أقوالهم، وتوجب اليقين والجزم بصحة أقوالهم وأفعالهم.

وعلى الجملة مع العصمه لا ينظر إلى السنّ والبلوغ، بخلاف من لم تكن فيه العصمه، فإنّ الصبى فى صباوته معرض لعدم الوثوق به، كيف وقد رفع القلم عنه ولا ولايه له بالمعامله فى أمواله ونحوها، فكيف يكون له منصب الفتوى والقضاء للناس؟ مع أنّ من يؤخذ منه الفتوى يحمل أوزار من يعمل بفتاويه، مع أنّ الصبى لا يحمل وزر عمله فضلاً عن أوزار أعمال الناس.

والحاصل المرتكز عند المشرعه هو كون المفتى ممن يؤمن بأنّ وزر من عمل بفتواه عليه وأنّه يحاسب به، ويشهد لذلك بعض الروايات منها صحيحه عبدالرحمن بن الحجاج قال: كان أبو عبدالله عليه السلام قاعداً فى حلقة ربيعه الرأى، فجاء أعرابى فسأل ربيعه الرأى عن مسأله فأجابه، فلما سكت قال له الأعرابى: أهو فى عنقك؟ فسكت عنه ربيعه ولم يرد عليه شيئاً، فأعاد المسأله عليه فأجابه بمثل ذلك، فقال له الأعرابى: أهو فى عنقك؟ فسكت ربيعه، فقال أبو عبدالله عليه السلام: «هو فى

عنقه، قال أو لم يقل وكل مفت ضامن؟»(١).

وربما ينساق من معنى تقليد مجتهد تحميل وزر العمل بفتواه عليه، وعلى ذلك فلا يصلح الصّبي والمجنون للتحميل والتحمّل للوزر عليه، بل يكون في تقليد المجنون ولو كان أدوارياً مهانه للمذهب حيث إنّ المرجعيه للفتاوى \_ كما تقدّم \_ منصب وزعامه ديتيه يتلو منصب الإمامه، والمجنون والفاسق بل العادل الذى له سابقه فسق ظاهر عند الناس لا يصلح لهذا المنصب.

ويعتبر فيمن يرجع إلى فتاواه كونه أهل الإيمان لا لمجرد روايه أحمد بن حاتم بن ماهويه قال: كتبت إليه يعنى أبا الحسن الثالث عليه السلام أسأله عمّن أخذ معالم ديني؟ وكتب أخوه أيضاً بذلك، فكتب إليهما: فهتم ما ذكرتما فاصمدا في دينكما على كلّ مسنّ في حننا وكلّ كثير القدم في أمرنا، فإنّهما كافو كما إن شاء الله تعالى»(٢). وروايه على بن سويد قال: كتب إلى أبو الحسن عليه السلام وهو في السجن: «وأما ما ذكرت يا على ممّن تأخذ معالم دينك، لا تأخذنّ معالم دينك عن غير شيعتنا فإنّك إن تعدّيتهم أخذت دينك عن الخائنين الذين خانوا الله ورسوله، وخانوا أماناتهم، إنهم ائتمنوا على كتاب الله فحرّفوه وبدّلوه فعليهم لعنه الله ولعنه رسوله»(٣).

فإنّ الثانيه ضعيفه سنداً لوقوع محمد بن اسماعيل الرازى وعلى بن حبيب المدائنى في سندها، وكذا الأولى فإنّ في سندها أحمد بن حاتم وغيره ممّن لم تثبت وثاقته، مع أنّ في الأولى اعتبار كثره الحبّ، وقدم أمره في ولايتهم، بل لما

ص : ٣٢٩

- 
- ١- ١) وسائل الشيعة ٢٢٠:٢٧، الباب ٧ من أبواب آداب القاضى، الحديث ٢.
  - ٢- ٢) وسائل الشيعة ١٥١:٢٧، الباب ١١ من أبواب صفات القاضى، الحديث ٤٥.
  - ٣- ٣) وسائل الشيعة ١٥٠:٢٧، الباب ١١ من أبواب صفات القاضى، الحديث ٤٢.

تقدّم من أنّ المرجعيّه في الفتاوى منصب يتلو منصب الإمامه، وغير المؤمن لا يصلح لذلك فإنّ تصدّيه لهذا المنصب وهن، حيث يوهم الناس بطلان المذهب حيث يلقى فيهم أنّه لو كان مذهبهم حقاً لما عدل عنه.

وما ذكر من الأوصاف يعتبر في المجتهد ابتداءً وفي البقاء على تقليده لجريان ما ذكرنا من الوجوه المانعه في أصل الرجوع وفي البقاء على تقليده.

[١] يعتبر فيمن يرجع إليه في الفتوى الرجوليه، ويستدلّ على ذلك بما ورد في القضاء في معتبره أبي خديجه سالم بن مكرم الجمال قال: قال أبو عبدالله جعفر بن محمد الصادق عليه السلام: «إياكم أن يحاكم بعضكم بعضاً إلى أهل الجور، ولكن انظروا إلى رجل منكم يعلم شيئاً من قضايانا، فاجعلوه بينكم فإنّي قد جعلته قاضياً» (١).

ودعوى (٢) أنّ ذكر الرجل باعتبار العاده في الخارج في ذلك الزمان لعدم وجود من يعلم من قضاياهم من النساء، وكذا الحال في معتبره عمر بن حنظله حيث ورد فيها: «ينظران إلى من كان منكم قد روى حديثنا ونظر في حلالنا وحرامنا وعرف أحكامنا» (٣) حيث إنّ ظاهرها أنّ المرجع في القضاء الرجل، لا يمكن المساعده عليه، فإنّ القيد الغالبى إنّما لا يمنع عن الأخذ بالإطلاق إذا كان في البين إطلاق يعمّ مورد القيد وعدمه، ولكن ليس في أدله نفوذ القضاء إطلاق يعمّ النساء، بل ورد فيه أنّ المرأه لا- تتولّى القضاء، وإذا لم يكن القضاء من غير الرجل نافذاً فكيف يعتبر فتوى غير الرجل؟ فإنّ منصب القضاء ليس بأكثر من منصب الإفتاء، بل ربّما يكون القضاء

ص : ٣٣٠

١-١) وسائل الشيعه ١٣: ٢٧، الباب الأول من أبواب صفات القاضي، الحديث ٥.

٢-٢) التنقيح في شرح العروه ١٨٧: ١.

٣-٣) وسائل الشيعه ٣٤: ١، الباب ٢ من أبواب مقدمه العبادات، الحديث ١٢.

وكونه مجتهداً مطلقاً فلا يجوز تقليد المتجزئ [١]، والحياه فلا يجوز تقليد

بتطبيق القاضى فتواه على مورد الترافع. أضف إلى ذلك أنّ الشارع لا يرضى بإمامه المرأه للرجال فى صلاتهم فكيف يحتمل تجويزه كونها مفتيه للناس المقتضى جعل نفسها عرضه للسؤال عنها من الرجال، مع أنّ الوارد فى حقّ المرأه: أنّ مسجدها بيتها (١)، وخطب الرجال بأنّ النساء عورات فاستروهن بالبيوت (٢) إلى غير ذلك.

وأما ما ذكره قدس سره من اعتبار الحرّيه على قول فليس فى البين ما يعتمد عليه فى اعتبارها فى المفتى وأن لا يجوز الرجوع إلى العبد الواجد لسائر الشرايط، فإنّ ما ورد فى القضاء يعمّ كونه حرّاً أو عبداً وليس فى تصدّى العبد لمقام الإفتاء أى منقصه فيه، وما يقال من أنّ استغراق أوقات العبد بالجواب عما يسأل عنه فى الأحكام الشرعيه ينافى كون أعماله ملكاً لمولاه حيث لا يجوز له صرفها فى غير ما يأمر مولاه به من الأعمال فيه ما لا يخفى، فإنّه لو اتفق ذلك ووجب على العبد التصدّى للجواب عن يسأله يكون ذلك كسائر وظائفه الشرعيه التى لا يجوز لمولاه منعه عن مباشرتها.

[١] إذا أراد العامى التقليد فى الوقائع التى يبتلى بها مع علمه إجمالاً بمخالفه الأحياء فيها ولو كان علمه بنحو الإجمال فلا يجوز له التقليد من المتجزئ ولا- المجتهد المطلق الذى لا- يكون أعلم أو محتمل الأعلميّه من السائرين، كما أنّه لا دليل على كفايه التعلّم فيما إذا علم من أهل العلم مسأله أو مسألتين أو عدّه مسائل معيّنه من مداركها؛ لعدم الدليل على اعتبار فتواه، فإنّ عمده ما اعتمدنا عليه فى جواز التقليد الروايات المتقدّمه الوارد فيها الإرجاع إلى أشخاص خاصه، ولاحتمال

ص : ٣٣١

١- (١) وسائل الشيعه ٥: ٢٣٦، الباب ٣٠ من أبواب أحكام المساجد.

٢- (٢) وسائل الشيعه ٢٠: ٦٦، الباب ٢٤ من أبواب مقدمات النكاح، الحديث ٦.

الميت ابتداءً نعم يجوز البقاء كما مرّ، وأن يكون أعلم [١]. فلا يجوز على الأحوط تقليد المفضول مع التمكن من الأفضل، وأن لا يكون متولداً من الزنا [٢].

اقتصار الشارع في الإمضاء على أمثالهم لا يجوز التعدي إلى مثل الشخص المفروض، بل يتعدى إلى ما ورد في معتبره عمر بن حنظله، ويلتزم بأن يصدق على من يرجع إليه رجل يعرف حلالهم وحرامهم وينظر فيهما كما ورد فيها.

وأما ما ورد في معتبره أبي خديجه سالم بن مكرم: «انظروا إلى رجل منكم يعلم شيئاً من قضايانا، فاجعلوه حكماً» (١) فمضافاً إلى أنه في القضاء وفصل الخصومه، ونفوذ قضائه لا يلزم جواز الرجوع إليه في الفتوى، أن قوله عليه السلام: «يعلم شيئاً من قضايانا» لا يعم عرفان مسأله أو مسائل معدوده، فإن إطلاق الشيء على علمه في مقابل علمهم عليه السلام كإطلاق شيء من الماء على ماء النهر العريض الجاري في مقابل ماء البحر كما لا يخفى.

[١] قد تقدم الكلام في ذلك عند التكلم في اشتراط الحياه في المفتى، وذكرنا الوجه في عدم جواز تقليد الميت ابتداءً، كما ذكرنا الوجه في جواز البقاء على تقليد الميت على التفصيل المتقدم، وتقدم أيضاً الوجه في لزوم تقليد الأعم في المسائل التي يعلم اختلاف الأحياء فيها ولو بنحو الإجمال إذا كانت تلك المسائل محلّ الابتلاء للعامي.

[٢] لا يجوز أخذ الفتوى من ولد الزنا وإن كان عادلاً لما تقدم من كون شخص ولد الزنا غير مناف لكونه مجتهداً وعادلاً، إلا أن تصديده لمقام المرجعيه والإفتاء

ص : ٣٣٢

وأن لا يكون مقبلاً على الدنيا وطالبا لها مكباً عليها، مجدداً في تحصيلها [١] ففي الخبر: «من كان من الفقهاء صائناً لنفسه، حافظاً لدينه، مخالفاً لهواه، مطيعاً لأمر مولاه، فللعوام أن يقلدوه».

مهانه للمذهب، فيعلم أنّ الشارع لا يرضى به، كيف وأنّ الشارع لم يجوّز إمامته وتصديّه كونه إمام الجماعة؟ فكيف يحتمل أن يجوّز تصديّه لمنصب يتلو منصب الإمامه؟ وممّا ذكرنا يظهر أن طرؤ بعض الأمور التي لا يحسب طرؤها منقصه للشخص ولا المنصب لا- يمنع من جواز التقليد حدوثاً أو بقاءً، كعروض الإغماء لمرض وإن استمرّ، بخلاف عروض الجنون ولا سمح الله الفسق، فإنّ عروضهما منقصه للشخص ويمنع من جواز التقليد بقاءً فضلاً عن التقليد عنهما ابتداءً.

[١] ظاهر كلامه قدس سره حيث ذكر اشتراط العدالة في المفتى قبل ذلك أنّ هذا الاشتراط زائد على اشتراط العدالة لا أنّه تكرار؛ ولذا يقع الكلام في الدليل على اعتبار الزائد من العدالة، فإن كان المستند في ذلك الخبر المروي في تفسير العسكري عليه السلام على ما هو المعروف فلا دلالة له على أزيد من العدالة، فإنّ المكبّ على الدنيا بجمع المال حتّى من الحرام ينافى العدالة، وأمّا جمعه من الحلال بعد أداء ما عليه من الحقوق إلى أهلها فلم يثبت كراهته فضلاً عن كونه منافياً للعدالة، والورع ومخالفة الهوى ظاهره الإمساك عمّا تشتهيه النفس من ارتكاب ما حرّم الله سبحانه، وأمّا ما أباحه سبحانه فلا ينافى الورع.

هذا مع ضعف الخبر وعدم صلاحه للاعتماد عليه، مع ظهور المكبّ يعنى المكبّ على الدنيا تحصيلها بحلال وحرام، وكذا اتّباع الهوى الإتيان بما تشتهيه نفسه ولو بتهيئه المقدمات من حلال وحرام.

(مسأله ۲۳) العدالة عبارہ عن ملكه إتيان الواجبات وترك المحرمات [۱].

## العدالة وحقيقتها

[۱] قد وقعت العدالة قيدا لموضوع الحكم في جملة من الموارد، كالعدالة في المفتى حيث إنها قيد لاعتبار فتواه، وعدالة القاضي فإنها قيد لنفوذ قضائه، وعدالة الشاهد في قبول شهادته والاستماع إلى الطلاق، وعدالة إمام الجماعة والجمعه في صحه الاقتداء وإجزاء صلاه الجمعه وغير ذلك؛ ولذا يقع البحث في المراد منها والمعروف بينهم أنها ملكه الاجتناب عن الكبائر وترك الإصرار على الصغائر كما ذكر ذلك الماتن قدس سره أيضاً في عداله إمام الجماعة، ولكن أطلق فيما نحن فيه بذكر أنها ملكه الإتيان بالواجبات وترك المحرمات. ومقتضاه عدم الفرق بين واجب وواجب آخر وعدم الفرق بين حرام وحرام آخر في أن ملكه الإتيان بالأول وترك الثاني هي العدالة.

وعبر في كلمات البعض عن الملكة بأنها حاله راسخه للنفس أو في النفس تدعو إلى الاجتناب عن المحرمات والإتيان بالواجبات، فيكون اتصاف الشخص بالعدالة من وصفه بصفات نفسانية، ويظهر من بعض الكلمات أن اتصاف الشخص بالعدالة من قبيل وصفه بصفات الفعل، فالعدل هو كون الشخص مستمراً في أفعاله وأعماله على الوظيفة الشرعيه بأن يستمر على الإتيان بالواجبات وترك المحرمات، وكونه كذلك في أعماله فعلاً أو تركاً ناشئاً عن حالته النفسانية المستقره، فالعدالة هي المسبب عن الملكة لا أنها بنفسها هي الملكة.

وقد يقال: إن العدالة ثبوت حسن الظاهر للشخص بحيث لو سئل عن معاشريه والمطلعين على أحواله قالوا علمنا منه الاستمرار على الوظائف الشرعيه ولم نر منه سوءاً، كما أنه قيل أيضاً بأنها ظهور إيمان الشخص وأنه مؤمن مع عدم ظهور الفسق



منه، ولكن لا يخفى أنه لو كان لظهور إيمان الشخص وعدم إحراز فسقه اعتبار فهو بمعنى كونه طريقاً إلى عدالته واقعاً، لا أن العدالة تجتمع مع الفسق الواقعي، فإن المصادمة بين الفسق والعدالة لا تحتاج إلى إقامة الدليل، وكذا الأمر في حسن الظاهر فإن إخبار من يعاشره أو أشخاص يعاشرونه بحسن ظاهره، وأنهم لم يروا منه إلا -الخير والمواظبه على الطاعات، ذلك من إحراز الطريق إلى عدالته لا أن نفس حسن الظاهر بنفسه هو العدالة؛ لأن الفسق المستور عن الناس لا يجتمع مع العدالة الواقعيه.

وعلى ذلك يبقى الكلام في أن العدالة هي استقامه الشخص في أعماله على طبق الوظائف الشرعيه وعدم انحرافه عنها في العمل بأنه يطيع الله ولا يعصيه، ولو انحرف اتفاقاً في عمل من باب: الجواد قد يكبو، وأن الغريق قد ينجو بذكر الله تداركه بالتوبه والاستغفار، أو أن العدالة من صفات النفس لا وصف له بحسب أعماله وأفعاله وسلوكه الديني.

### تنبيه

وقبل التكلّم في الاحتمالين بل القولين ينبغي التنبيه لأمر، وهو أن تعويد الإنسان نفسه بترك الحرام والإتيان بالواجب بحيث يشمئز من تصوّر الحرام ولحاظ وقوعه منه، ويشتاق إلى فعل الواجب والإتيان به غير معتبر في تحقّق العدالة، سواء قيل بأنها ملكه فعل الواجبات وترك المحرمات أو كونها الاستقامه على الوظائف الشرعيه وعدم الانحراف عنها، فإنه يوصف الشخص بأنه عادل بدون ذلك، فإنه إذا خاف من سوء الحساب والابتلاء بالعقاب يوم الحساب وأوجب ذلك أي دعاه إلى ترك الحرام مع كمال ميل نفسه إليه، والإتيان بالواجب مع صعوبته عليه ويستمرّ

على ذلك، وإذا اتفق الانحراف والارتكاب أحياناً تندم بعده واستغفرَ ربّه فهو عادل ومأمون في دينه، وينطبق عليه بعض العناوين الواردة في موارد اعتبار العدالة من كونه خيراً ومرضياً وصالحاً وثقه في دينه إلى غير ذلك.

وعلى ذلك فنقول: ينظر في ارتكاز المتشرعه في عداله الشخص وفسقه إلى أعماله، فإن لم يخرج في أعماله عن وظائفه الدينيه فهو رجل عادل، بخلاف ما إذا لم يكن مبالياً فيها فيرتكب الحرام إذا دعاه غرضه إلى ارتكابه للوصول إليه أو إذا هوت إليه نفسه، ويترك الواجب ولا يبالي به إذا كان تركه يساعده على الوصول إلى غرضه الدنيوي أو هوى نفسه، فإنه يقال إنه ليس بعادل. وبتعبير آخر استمرار الشخص في أعماله على وظائفه الشرعيه وإن ينشأ من أمر نفساني من خوفه من سوء الحساب والابتلاء بالعقاب أو اشتياقه إلى نيل الثواب والوصول إلى الجنة أو غير ذلك من تحصيل رضى ربّه، إلا أن كون العدالة هي الأمر النفساني خصوصاً في تعيينها في الملكة دون الخوف من الله والاشتياق إلى نجاه نفسه من العقاب ونيل الشفاعة أمر لا يساعده ارتكاز المتشرعه ولا معنى العدالة عرفاً في استعمالاته في مقابل الفسق والغير المبالى.

لا يقال: إذا كان المراد من العدالة استقامه الشخص في أعماله بحسب وظائفه الشرعيه، وانحرافه عنها موجباً لفسقه وعدم عدالته فلا يمكن إحراز العدالة إلا بالإضافة إلى النواذر من الأشخاص؛ إذ العلم الإجمالي بأن نوع الإنسان يرتكب ولو في بعض الأحيان بعض الصغائر حاصل، فكيف يحرز توبته ليرتّب عليه آثار العدالة من جواز الاقتداء به وقبول شهادته وصحة الطلاق عنده إلى غير ذلك؟ وكيف يمكن للمدعى إقامة شهادته عدلين لدعواه؟

فإنه يقال: قد ذكرنا أنّ الانحراف الاتفاقيّ لا يضرّ بالعدالة إذا تداركه بالتوبه أى الندم والاستغفار، فإنّ التائب بتوبته واستمراره فى أعماله على طبق الوظائف الشرعيّه عادل فى دينه كما يشهد لذلك ما ورد فى التوبه، غايه الأمر دعوى أنّ التوبه من المرتكب ولو اتفاقاً لا- تحرز غالباً، ولكن هذا الأمر سهل مع جعل الشارع الطريق إلى إحراز عداله الشخص وهو ثبوت حسن الظاهر له، وإذا أحرز ثبوت هذا الحسن فى حقه واحتمل عدالته واقعاً يكون ذلك إحرازاً لعدالته، كما هو الحال فى إحراز سائر الأمور بالطريق المعتر فيه.

وعلى الجملة عداله الشخص استقامته فى أعماله وعدم الانحراف فيها عن وظائفه الشرعيه.

نعم الاستقامه يوماً أو يومين ونحو ذلك لا تكون مصداقاً للاستقامه فيها ما لم يحرز استمرارها ودوامها بحسب الحالات وطروّ التغيرات الزمانيّه.

### ما يستدلّ به على كون العدالة هى الملكه

ويستدلّ على كون العدالة بمعنى ملكه الاجتناب عن الكبائر وترك الإصرار على الصغائر أو ملكه الإتيان بالواجبات وترك المحرّمات بوجهين:

الأوّل: أنّ الأحكام المترتبه على العدالة وعنوان العادل ثبوتها فى حق الفاقد للملكه لولم يكن عدم ترتبها محرزاً فلا أقلّ من الشكّ فى ترتبها على فقدها وفاقدها؛ لأنّ العدالة لولم يكن ظاهرها ما ذكر من الملكه فلا- أقلّ من إجمالها واحتمالها فى تحقّقها، فيدور ترتبها على القليل أو الكثير فيؤخذ بالقدر المتيقّن، فإنّه لولم يكن فاقداً للملكه من الفاسق احتمالاً فلا يحرز كونه عادلاً.

وفيه قد ذكرنا أنّ ظاهر العدالة أنّها وصف للشخص بحسب أعماله وأفعاله وعدم الخروج فيها عن وظائفه الشرعيّة سواء كان منشأ الاستقامه في أعماله وعدم انحرافه فيها عن وظائفه الشرعيّة الملكة المذكوره، أو مجرد الخوف من الله وسوء الحساب والابتلاء بجزاء أعماله يوم الجزاء، هذا أولاً- وثانياً: ليس كلّ مورد يترتب فيه الأثر أخذ عنوان العدالة قيماً في خطاب ذلك الأثر، فإنّ الموضوع لأخذ الفتوى ونفوذ القضاء من يعلم معالم الدين وحلال الشرع وحرامه، غاية الأمر علمنا بما تقدّم ذكره أنّ الشارع لا يرضى بالاعتماد على من هو غير مستقيم في دينه وغير أمين في قوله، ويبقى في الموضوع من هو مستقيم ومأمون في قوله، واحتمال اعتبار الملكة يدفع بالإطلاق، وكذا الحال في الإيتمام فإنّ المقدار الثابت في إمام الجماعة اعتبار كونه ثقة في دينه ومأموناً في الاقتداء به.

والوجه الثاني: استظهار اعتبار الملكة في العدالة من بعض الروايات كصحيحه عبدالله بن أبي يعفور التي رواها الصدوق وفي سندها أحمد بن يحيى لا يضر بصحتها؛ لأنّه من المعاريف الذين لم يرد فيهم قدح، قال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام بم تعرف عداله الرجل بين المسلمين حتى يقبل شهادته لهم وعليهم فقال: «أن تعرفوه بالستر والعفاف وكفّ البطن والفرج واليد واللسان، ويعرف باجتنب الكبائر التي أوعده الله عليها النار من شرب الخمر والزنا والربا، وعقوق الوالدين، والفرار من الزحف وغير ذلك، والدلاله على ذلك كلّه أن يكون ساتراً لجميع عيوبه حتى يحرم على المسلمين وراء ذلك من عثراته وعيوبه وتفتيش ما وراء ذلك، ويجب عليهم تزكيتهم وإظهار عدالته في الناس، ويكون منه التعاهد للصلوات الخمس إذا واظب عليهن، وحفظ موافقتهن بحضور جماعه من المسلمين، وأن لا يتخلف عن

جماعتهم في مصلاهم إلا من علّه، فإذا كان كذلك لازماً لمصلاًه عند حضور الصلوات الخمس، فإذا سئل عن قبيلته ومحلّته قالوا: ما رأينا منه إلا خيراً، مواظباً على الصلوات متعاهداً لأوقاتها في مصلاّه، فإنّ ذلك يجيز شهادته وعدالته بين المسلمين، وذلك أنّ الصلاه ستر وكفاره للذنوب» (١) الحديث.

وهذه الصحيحه تتضمّن لفقرات ثلاث:

الأولى: قوله عليه السلام: أن تعرفوه بالستر والعفاف وكفّ البطن والفرج واليد واللسان.

الثانية: قوله عليه السلام: ويعرف باجتناب الكبائر التي أوعد الله عليها النار.

الثالثة: قوله عليه السلام: والدلالة على ذلك كلّه أن يكون ساتراً لجميع عيوبه.

ولا ينبغي التأمّل في أنّ ما في الفقرة الثالثة بيان لحسن ظاهر الشخص الذي يعتبر طريقاً إلى عدالته الواقعيّه عند الجهل بها، كما هو الشأن في ساير الطرق المعتمده، وأمّا الفقرة الأولى فقد قيل إنّ الستر والعفاف وكفّ البطن والفرج واليد واللسان بمجموعها وقع معرّفًا للعداله وبما أنّ الستر والعفاف من صفات النفس تكون العداله مساويه للملكه الداعيه إلى الكفّ وعدم انتشار أعضاء الشخص إلى المعاصي.

وبتعبير آخر ثبوت الستر والعفاف للشخص ظاهره أن له الاستحياء من ربّه في المعاصي ونحو امتناع النفس له في ارتكابه فيلزم الكفّ وعدم انتشار جوارحه إليها، وعليه فالمذكور في الفقرة الأولى تعريف لنفس العداله، والعرفان المذكور مأخوذ فيها بما هو طريق لا وصف دخيل في العداله، ولا يمكن أن يكون نفس الستر

ص : ٣٣٩

---

١ - ١) وسائل الشيعه ٢٧:٣٩١، الباب ٤١ من أبواب كتاب الشهادات، الحديث الأول.

والعفاف طريقاً إلى العدالة لا نفسها، ويؤيد ذلك أنه لو كان المذكور فيها طريقاً إلى العدالة لا بياناً لنفس العدالة لما كان وجه  
لما ذكره في الفقرة الثالثة حيث إنه مع إحراز ما ذكر في الفقرة الثالثة لا يحتاج إلى إحراز ما ذكر في الفقرة الأولى.

وحمل ما ذكر في الفقرة الثالثة على اعتبار الطريق إلى الطريق الوارد في الفقرة الأولى ينافيه قوله عليه السلام في الفقرة الثالثة:  
«ويجب عليهم تركيته وإظهار عدالته» حيث إن ظاهرها كون ما ذكر في الفقرة الثالثة طريقاً إلى نفس العدالة لا أنها طريق إلى  
طريقها.

أقول: كون الفقرة الثالثة طريقاً معتبراً إلى عداله الشخص المعبر عن الطريق بحسن الظاهر مما لا كلام فيه، ولكن لا دلالة فيها ولا  
في الفقرة الأولى على كون العدالة هي الملكة، وذلك فإن المذكور في الفقرة الأولى: «أن تعرفوه بالستر والعفاف وكفّ البطن .  
. الخ» ولا ينبغي التأويل في أنّ الكفّ من أفعال النفس، وكون المراد من العفاف غير الكفّ غير ظاهر، فإن عَفّه الشخص عن  
المعاصي امتناعه عن ارتكابها، وأمّا الستر فهو إمّا بمعنى الستر عن الناس أو الستر عن الله بمعنى ثبوت الحاجز بينه وبين معصية  
الله، والحاجب والمانع يكون الخوف من الله أو غيره، فيكون المفاد إذا عرف الشخص بالستر والعفاف والكفّ واجتناب  
المعاصي فعدالته تحرز، ولكن لا تدلّ على أنّ العدالة هي الستر والعفاف والكفّ، ولعلّ العدالة هي الاستقامة في العمل الناشئ  
من ستر الشخص وعفافه وكفّه، هذا إذا كان المراد بالستر والعفاف صفة النفس، وأمّا إذا كان المراد بهما ما هو من أفعالها بأن  
يكون المراد من العَفّه الامتناع عن العصيان، والستر الامتناع عن الظهور على تقدير الاتفاق واستمرّ له الكفّ عن المعاصي يكون  
الشخص ممن عرفت عدالته، ولا بأس بالالتزام بأن عرفان

ذلك عرفان لاستقامه الشخص في أعماله.

ثم إنَّ الماتن قدس سره قد ذكر في فصل شرايط إمام الجماعة عدالته، وفَسِّرَ العدالة بأنَّها ملكه الاجتناب عن الكبائر وعن الإصرار على الصغائر وعن منافيات المرؤه الدالّه على عدم مبالاه مرتكبها بالدين، وذكر في المقام العدالة عبارته عن ملكه الإتيان بالواجبات وترك المحرّمات، ولم يفصّل كما ترى بين الكبيره والصغيره، ولم يذكر منافيات المرؤه، وأمّا التفرقه بين الكبائر والصغائر فيأتي الكلام فيها بعد ذلك.

### ارتكاب خلاف المرؤه قاذح في العدالة أو في حسن الظاهر أم لا؟

والكلام فعلاً في اعتبار ملكه منافيات المرؤه، فنقول: فسروا المرؤه بعدم خروج الشخص عن العادات مما يعدّ ارتكاب خلافها مهانه له وعلامه لخبثه النفس ومراعاتها كملاً لها وإن لم يكن من ترك الواجب أو فعل الحرام، ويستدلّ على اعتبار ذلك بما ورد في صحيحه عبدالله بن أبي يعفور من كون الشخص: «ساتراً لجميع عيوبه»<sup>(١)</sup> فإنّ جميع العيوب يشمل العيوب المشار إليها. والماتن قدس سره اعتبر الاجتناب عن منافيات المرؤه أي الداله على أنّ مرتكبها لا يبالي بالدين، وظاهره أنّ الشخص إذا كان بين الناس بحيث لا يبالي بالإضافه إلى ما يعدّ عندهم عيباً وقبيحاً بالإضافه إلى أمثاله ولا يراعيها أصلاً يكشف ذلك عندهم أنّه لا يبالي أيضاً بالإضافه إلى الوظائف الشرعيّه فلا تتحقق العدالة.

أقول: ظاهر ما ورد في صحيحه عبدالله بن أبي يعفور من كونه: «ساتراً لجميع عيوبه» هو العيوب الشرعيّه، وعلى تقدير الإغماض فارتكاب خلاف المرؤه يوجب

ص : ٣٤١

انتفاء حسن الظاهر الذى هو طريق إلى العدالة، لا أنه يوجب انتفاء العدالة حيث لا ملازمه بين كون الشخص غير مبالٍ بعادات أمثاله وكونه مبالياً تماماً ومحافظاً على رعايه الوظائف الشرعيه، فما ذكره الماتن قدس سره من دلالة ارتكاب المنافيات ولو بعضها على عدم المبالاه فى الدين غير تام.

نعم إذا كان ارتكاب شىء مباح فى نفسه فى موارد موجباً لهتك المرتكب وإذلال نفسه عند الناس فلا يجوز ذلك الارتكاب، ويخرج به الشخص عن العدالة؛ لأن حرمة هتك المؤمن لا تختص بما إذا كان الهاتك شخصاً والمهتوك شخصاً آخر، بل يعم هتك المؤمن نفسه، كما إذا خرج المؤمن إلى الأسواق ومجتمعات الناس عارياً ساتراً عورته بخرقه صغيره بحيث لا يرى عورته فقط، فإن هذا العمل حرام وإن كان فى نفسه لا بأس به، كما إذا فعل ذلك فى مغتسل الحمام أو عند بعض أهله، وأما إذا لم يكن ارتكاب خلاف عاده أمثاله كذلك بحيث رأى الناس فى عمله قدحاً فيه فغايبته انتفاء حسن الظاهر، لاحتمال الناس أن جرأته لخرق عاده أمثاله ناشئه من عدم اهتمامه بالوظائف الشرعيه.

وقد تقدم أن انتفاء الطريق إلى العدالة غير انتفاء العدالة فإذا علم أنه متعبد ومبالٍ بالإضافه إلى الوظائف الدينيه ولا ينحرف عنها يترتب عليه ما يترتب على العادل وعدالته، ولا يبعد أن ينتفى حسن الظاهر بترك المستحب أو ارتكاب المكروه، كما فى عدم حضور الشخص لصلاه الجماعه فى أوقات الصلوات أو خلف وعده إذا وعد مع أن خلفه ليس بحرام.

ثم إن المنسوب إلى المشهور قدح ارتكاب الكبيره فى العدالة، وإذا تاب عنها رجع إلى العدالة، والظاهر أن الإصرار على الصغيره عندهم كذلك أيضاً حيث وردت



عدّه روايات معتبره فى أنه: «لا صغيره بصغيره مع الإصرار»<sup>(١)</sup> ولعلّ المستند عندهم لذلك أنّ ثبوت الملكة التى هى العدالة عندهم لا تنافى ارتكاب الذنب اتفاقاً وإن لم يتب، هذا بالإضافة إلى الصغيره حيث إنّ تركه الكبائر وعدم إصراره على الصغيره مكفّر لذنبه، بخلاف ارتكابه الكبيره أو إصراره على الصغائر، فإنّ الشخص يدخل مع ارتكابهما فى عنوان الفاسق ما لم يتب، ولكن لا يمكننا المساعدة على المنسوب إليهم فإنّ العدالة \_ كما ذكرنا \_ هى الاستقامه من الشخص فى وظائفه الدينيه، وعدم انحرافه عنها، وإذا انحرف عنها ولو بارتكاب الصغيره يكون داخلاً فى عنوان غير العادل إلاّ إذا تاب ورجع إلى استمراره عليها حيث إنّ التائب عن ذنبه كمن لا ذنب له، ولا فرق فى الرجوع بالتوبه بين ارتكاب الكبيره أو الصغيره.

لا يقال: إذا لم يكن فرق فى الخروج عن العدالة والعود إليها بالتوبه بين الكبيره والصغيره فما معنى تقسيم المعاصى إلى الكبائر والصغائر.

فإنّه يقال: المستفاد من الخطابات الشرعيه أن تقسيم المعاصى إليها بلحاظ أمر آخر، وهو أنّه إذا كان الشخص عند ذهابه من هذه الدنيا ممن ليس عليه كبيره فى أعماله قد وعد بغفران صغائره كما هو ظاهر الآيه المباركه أيضاً، ولكن من فى أعماله كبيره لم يتب عنها فليس فى حقّه وعد الغفران إلاّ إذا تاب، فتكون توبته مكفّره عن سيئاته كبائرها وصغائرها. نعم غفران الربّ الجليل لسعه رحمته ولو ببركه شفاعه النّبى وأوصيائه وأولياء الله وصلحاء عباد الله له مقام آخر، فلاحظ الآيات والروايات الوارده فى غفران الربّ الجليل والتوبه إليه والشفاعه وما يرتبط بها والله الهادى

ص : ٣٤٣

---

١- (١) وسائل الشيعه ١١١:٥، الباب ٧٠ من أبواب أحكام الملابس، الحديث ٢.

وتعرف بحسن الظاهر الكاشف عنها علماً أو ظناً<sup>[١]</sup> وتثبت بشهادة العدلين، وبالشياع المفيد للعلم.

وولّى التوفيق.

[١] قد تقدّم تفسير حسن الظاهر بما ورد في صحيحه ابن أبي يعفور وما يرى من الاختلاف بينها وبين غيرها من الروايات يجمع بينهما إما بحمل الإطلاق على التقييد، أو أنّ الوارد في غيرها أيضاً فرد آخر من حسن الظاهر، كصحيحه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام: «لو كان الأمر إلينا لأجزنا شهادة الرجل إذا علم منه خير مع يمين الخصم في حقوق الناس»<sup>(١)</sup>، فإنّها تحمل على ما إذا كان ساتراً لجميع عيوبه أيضاً بالمعنى المتقدم، كما يحمل على ذلك مثل روايه إبراهيم بن زياد الكرخي عن الصادق جعفر بن محمد عليه السلام: «من صلّى خمس صلوات في اليوم والليله في جماعه فظنّوا به خيراً وأجيزوا شهادته»<sup>(٢)</sup>.

كما يظهر الحال في صحيحه حريز عن أبي عبدالله عليه السلام في أربعة شهدوا على رجل محصن بالزنا فعُدل منهم اثنان ولم يعدل الآخران فقال: «إذا كانوا أربعة من المسلمين ليس يعرفون بشهاده الزور أُجيزت شهادتهم جميعاً وأقيم الحدّ على الذى شهدوا عليه، إنّما عليهم أن يشهدوا بما أبصروا وعلموا، وعلى الوالى أن يجيز شهادتهم إلاّ أن يكونوا معروفين بالفسق»<sup>(٣)</sup>، فإنّ مثل هذه يعارضها ما دلّ على اعتبار العدالة في الشهود، فيحمل الجواب على الفرض الذى أحرز حسن ظاهرهم، وإن لم يكن لهم حسن الظاهر وطريق إحراز عدالتهم تكون شهادتهم جايزه في سقوط حدّ

ص : ٣٤٤

١-١) وسائل الشيعة ٣٩٤:٢٧، الباب ٤١ من كتاب الشهادات، الحديث ٨.

٢-٢) المصدر السابق: ٣٩٥، الحديث ١٢.

٣-٣) وسائل الشيعة ٣٩٧:٢٧، الباب ٤١ من كتاب الشهادات، الحديث ١٨.

(مسأله ٢٤) إذا عرض للمجتهد ما يوجب فقده للشرائط يجب على المقلد العدول إلى غيره [١].

القذف عنهم إذا كانوا أربعه إلا- أن يكونوا معروفين بالفسق. وأمّا موثقه سماعه بن مهران عن أبي عبد الله عليه السلام : «من عامل الناس فلم يظلمهم، وحدّثهم فلم يكذبهم، وواعدهم فلم يخلفهم كان ممن حرمت غيبته، وكملت مروّته، وظهر عدله، ووجبت أخوّته» (١)، فهو فرد آخر من حسن الظاهر يترتب على من له ذلك آثار العدالة فيما إذا احتتمل كونه عادلاً في الواقع كما هو شأن كلّ طريق معتبر. ونحوها روايتا عبد الله بن سنان وعبد الله بن أحمد بن عامر الطائي عن أبيه عن الرضا عليه السلام عن آبائه.

وما في كلام المتن من تقييد اعتبار حسن الظاهر بما إذا كان مفيداً للعلم أو الظنّ لا يمكن المساعدة عليه، فإنّ حسن الظاهر على الوجه المتقدم أماره للعدالة فتتبع مع احتمال الإصابه ولو لم يفد ظناً.

وقد تقدّم اعتبار البينه في الموضوعات وأنّه لا يبعد ثبوت الإخبار بالموضوع بخبر الثقة العارف في غير موارد الترافع والموارد التي اعتبر الشارع في ثبوتها طريقاً أو شهاده خاصّه، ولا- فرق في اعتبار البينه وخبر الثقة العارف بين إخبارهما بنفس عداله الشخص أو بحسن ظاهره على النحو المتقدم الذي هو طريق إلى إحراز نفس العدالة، وكذا في اعتبار الشيع المفيد للعلم أو الاطمينان حيث إنّ العلم طريق بالذات أي بلا جعل جاعل، والاطمينان كإخبار الثقة معتبر ببناء العقلاء إلا في الموارد التي أشرنا إليها.

[١] هذا بالإضافة إلى الشرائط التي تعتبر في جواز التقليد حدوداً وبقاءً، وأمّا ما

ص : ٣٤٥

(١-١) وسائل الشيعه ٨: ٣١٥ \_ ٣١٦، الباب ١١ من أبواب صلاه الجماعة، الحديث ٩.

(مسألة ٢٥) إذا قلّم من لم يكن جامعاً [للشرائط] ومضى عليه برهه من الزمان كان كمن لم يقلّم أصلاً، فحاله حال الجاهل القاصر أو المقصّر [١].

(مسألة ٢٦) إذا قلّم من يحرمّ البقاء على تقليد الميت فمات وقلّد من يجوّز البقاء، له أن يبقى على تقليد الأول في جميع المسائل إلاّ مسأله حرمة البقاء [٢].

(مسألة ٢٧) يجب عل المكلف العلم بأجزاء العبادات وشرائطها وموانعها ومقدّماتها [٣] ولولم يعلمها لكن علم إجمالاً أنّ عمله واجد لجميع الأجزاء والشرائط وفاقده للموانع صحّ وإن لم يعلمها تفصيلاً.

يعتبر في جواز التقليد ابتداءً كحياه المفتى فيجوز البقاء على تقليده إذا كان الحيّ الفعلّي يُجوّز البقاء على تقليد الميت على ما مرّ الكلام فيه.

[١] إذا كانت فتوى من رجع إليه غير معتبره، كفقده شرط الرجوع إليه يكون عمله بلا- تقليد، فيجرى فيه ما ذكرنا في المسأله السادسه عشره.

[٢] قد ذكر سابقاً أنّ المجتهد الذي قلّمه في الوقائع التي يبتلى بها أو يحتمل ابتلاءه بها إذا أفتى بعدم جواز البقاء على تقليد الميت لا- تكون هذه الفتوى منه بعد موته معتبره، بلا- فرق بين ما أفتى الحيّ الفعلّي بجواز البقاء على تقليد الميت أو أفتى بوجوب البقاء، والسّرّ في ذلك أنه لا يمكن أن تكون فتواه في مسأله البقاء معتبره.

[٣] ولعلّ ذكر مقدّمات العبادات عطف تفسيريّ للشرائط والموانع، وإلاّ فلا نعرف مقدّمه تتوقّف عليها صحّه العمل ولم يكن من الشرائط والموانع الداخلة فيها عدم القاطع، وكيف كان بما أنّ المكلف في موارد التكليف بالعباده عليه الامتثال فلا يفرّق بين الامتثال التفصيليّ الحاصل ولو باتّباع طريق معتبر في معرفتها وإحراز الإتيان بها والامتثال الإجمالي الحاصل بالاحتياط ولولم يعلم تفصيلاً أجزاءها وشرائطها وموانعها المعتبره فيها.

والحاصل إذا أمكن للمكلف الإتيان بالواجب الواقعي بتمام ما يعتبر فيه من غير علمه تفصيلاً بأجزائه وشرائطه وموانعه يكون الامتثال مجزياً، كما تقدّم في مسأله جواز الاحتياط مع التمكّن من الاجتهاد الفعلّي أو التقليد بلا فرق بين موارد استلزام الاحتياط التكرار، كما في مورد دوران أمر الصلاه بين القصر والتمام، أم لا، كما في دوران الصلاه بين الأقلّ كالاكتفاء بقراءة الحمد خاصّه في الركعتين الأوّلتين، أو الأ-كثر كلزوم قراءه السوره بعد قراءتها، هذا كلّه في صوره إحراز الامتثال بالإتيان بالواجب الواقعي إمّا بالتفصيل أو الإجمال.

وأما تعلّم أجزاء العباده وشرايطها وموانعها فيما لولم يتعلّمها لم يتمكن من الامتثال أو لم يتمكن من إحراز الامتثال فيفرض الكلام في الواجب المشروط والموقّت، وأنّ المكلف لولم يتعلّم الواجب قبل حصول شرط الوجوب أو دخول الوقت يمكن له التعلّم بعد حصول الوجوب بحصول شرطه أو دخول وقته، كما هو الحال فعلاً في واجبات الحج وشرائطه وموانعه، ففي هذا الفرض حيث المكلف يتمكن من المعرفه والامتثال في ظرف التكليف فلا-موجب لوجوب التعلّم عليه قبل فعليه التكليف وقبل حصول الاستطاعه.

وأخرى لولم يتعلّم أجزاء العمل وشرايطه وموانعه لم يتمكن من إحراز الامتثال في ظرف التكليف أو لا يمكن له الامتثال أصلاً، كما في الصلاه حيث من لم يكن من أهل اللسان لولم يتعلّم كيفيه الصلاه والقراءه وغير ذلك مما يعتبر فيها قبل دخول وقتها لا يتمكن من الصلاه في وقتها أو لا-يتمكن من إحراز الامتثال، وفي هاتين الصورتين عليه التعلّم قبل حصول شرط الوجوب ودخول الوقت؛ وذلك فإنّ الأخبار الوارده في وجوب التعلّم وأنّ الجهل لا يكون عذراً مسوّغاً لترك الواجب وأنّ

المكلف يؤخذ به ولو فيما إذا كان منشؤه ترك التعلم قبل حصول الشرط ودخول الوقت، بل لا ينحصر وجوب التعلم فيما إذا كان العلم بابتلائه بذلك الواجب فيما بعد، ويجرى فيما إذا احتمل الابتلاء ولم يتمكن بعده من التعلم وأنه لا يكون جهله في تركه عذراً فيما إذا انجز ترك تعلمه إلى مخالفه التكليف باتفاق الابتلاء.

وقد يقال (1): إنما يحتاج إلى أخبار وجوب التعلم قبل الوقت أو حصول شرط الوجوب فيما إذا توقف التمكّن من إتيان الواجب بعد حصول شرط وجوبه على التعلم قبله، وأما إذا توقف إحراز الامتثال على التعلم قبل أحدهما فالعقل يستقل بلزوم التعلم؛ لأنّ في تركه احتمال ترك الواجب كما هو فرض القدره على الإتيان بعد حصول شرط وجوبه.

فإنه يقال: المستفاد من أخبار وجوب التعلم أنّ القدره على الإتيان بالواجب من ناحيه التعلم شرط لاستيفاء الملاك الملزم، ولا يكون تركه حتى مع عدم القدره عليه وعدم التكليف به خطاباً بعد حصول شرط وجوبه عذراً إذا كان العجز ناشئاً من ترك التعلم سواء كان تركه محرزاً أو محتملاً، وأنه لا مجال للأصول النافيه في هذه الموارد أو دعوى جواز الاكتفاء بالموافقه الاحتماليه فيما إذا كان بعد حصول شرط الوجوب لم يتمكن إلا منها.

### لا مجال للاستصحاب لإحراز عدم الابتلاء بالواقعه التي ترك تعلم حكمها

لا- يقال: إذا لم يجب على المكلف التعلم بالإضافة إلى الوقايح التي يعلم بعدم ابتلائه بها ولو مستقبلاً فيمكن له إحراز عدم الابتلاء عند الشك بالاستصحاب، حيث

ص : ٣٤٨

يتمسك به ويحرز عدم ابتلائه ولو مستقبلاً فينتفى الموضوع لوجوب التعلّم، والاستصحاب كما يجرى في أمر يكون نفس ذلك الأمر موضوع الحكم أو نفيه كذلك يجرى فيما إذا كان إحراز ذلك الأمر هو الموضوع للحكم، فيثبت أو ينفي على ما تقدّم من قيام الاستصحاب مقام العلم المأخوذ في الموضوع بنحو الطريقيّ والكشف لا- بنحو الوصف والصفّيّ، وأيضاً تقدّم في بحث الاستصحاب أنّه كما يجرى في الأمور الماضيّة كذلك يجرى في الأمور الاستقباليّة، فلا وجه لما يقال بعدم جريان الاستصحاب في الابتلاء وعدمه لعدم كونه حكماً ولا موضوعاً له.

فإنّه يقال: قد تقدّم أنّ وجوب التعلّم حكم طريقيّ قد جعل لإسقاط الجهل بالحكم التكليفيّ والوضعيّ وغيره من العذرّيّ في مخالفته التكليفيّ \_ سواء كان للجهل بالحكم أو المتعلّق \_ وعليه فعدم وجوب التعلّم في موارد العلم الوجدانيّ بعدم الابتلاء لكون التعلّم الواجب النفسيّ الطريقيّ على كلّ مكلف لغواً بالإضافة إلى موارد علمه بعدم الابتلاء، لا- لأنّ لخطابات وجوب التعلّم الطريقيّ ورد تقييد خارجيّ بعدم وجوبه في موارد عدم ابتلائه، ليتوهم أنّ الاستصحاب في عدم الابتلاء مستقبلاً عند الشكّ محرز لذلك القيد، والاستصحاب بعدم الابتلاء مستقبلاً لا- يثبت اللغويّ مع إطلاق خطابات وجوب التعلّم وشمولها لموارد إحراز الابتلاء واحتماله.

وعلى الجملة بمجرد الاحتمال يحرز موضوع وجوب التعلّم، والاستصحاب إنما يكون تعديداً بالعلم فيما إذا لم يعلم الحكم الواقعيّ في واقعه ولو كان المعلوم حكماً طريقيّاً واقعياً.

(مسألة ٢٨) يجب تعلّم مسائل الشكّ والسهو بالمقدار الذى هو محلّ الإبتلاء غالباً، نعم لو اطمأنّ من نفسه أنّه لا يتلى بالشكّ والسهو صحّ عمله وإن لم يحصل العلم بأحكامهما [١].

[١] إن قيل بحرمة قطع الصلاة الواجبه كاليوميّه يجب على المكلف تحصيل العلم بأحكام الشكّ والسهو فى الصلاة فيما إذا احتمل ابتلاءه بهما أثناء الصلاة مع عدم إمكان تعلّم حكمهما؛ لأنّ مع عدم تعلّم حكمهما من قبل وإن يمكن له الإتيان بالوظيفه المقرّره للشاكّ والساهى فى صلاته اتّفاقاً إلاّ أنه يحتمل أن يكون ما أتى به حالهما مبطلاً، كما يكون رفع يده عن تلك الصلاة باستينافها قطعاً للفريضة، كما إذا شكّ حال القيام فى أنّه رفع رأسه من الركوع أو أنّه بعد لم يركع، فإنّه إذا سجد يكون هذا إبطالاً- لصلاته لو كان تركه الركوع مطابقاً للواقع، فإحراز أنّه لا يرتكب الحرام بقطع تلك الصلاة وترك الركوع أو تدارك الركوع يتوقّف على تعلّم أحكام الشكّ والسهو ولو قبل مجيء الوقت.

نعم لو التزم بعدم حرمة قطع الصلاة الواجبه أو إبطالها وأنّ ما ذكر فى أحكام الشكّ والسهو تعيين علاج السهو والشكّ فى تلك الصلاة فلا موجب للقول بوجوب التعلّم، لإمكان إحراز الامتثال بالاستيناف بعد الإبطال من غير ارتكاب محذور.

ثمّ إنه لا وجه لتقييد الماتن قدس سره وجوب التعلّم بما هو محلّ الابتلاء غالباً، إلاّ أن يراد منه عدم وجوب التعلّم بالإضافة إلى الموارد التى يطمئنّ بعدم الابتلاء بها.

وأيضاً ما ذكر قدس سره من أنّ المكلف إذا لم يتعلّم أحكام الشكّ والسهو بالإضافة إلى الموارد التى يعمّ الابتلاء بها نوعاً وأتى المكلف بالصلاة مع اطمئنانه بأنّه لا يتلى بها يصحّ عمله، ولازم ذلك أن لا يحكم بالصحة مع عدم الاطمينان بابتلائه، أو ابتلى بها وأتى بوظيفه الشاكّ والساهى اتّفاقاً بعنوان الرجاء، لا يمكن المساعدة عليه، كما إذا



أتى فى المثال السابق بالركوع برعاء أنّ ذلك وظيفته وأتمّها ثمّ ظهر أنّ ما فعله فتوى العلماء، ولعله قدس سره يرى أنّه لا يتحقق فى الصورتين قصد التقرب المعتر، حيث إنّ لا- يتحقق ممّن يحتمل ارتكاب الحرام بصلاته نظير ما يقال بأنّه لو توضّأ بأحد المائين يعلم بغصبيّه أحدهما يبطل وضوءه حتّى ما إذا ظهر بعد الوضوء به أنّه كان المباح منهما، أو إذا توضّأ بكلّ منهما يحكم ببطان وضوءه لعدم تحقق قصد التقرب عند التوضؤ بكلّ منهما.

أقول: حرمة إبطال الصلاة الفريضة أو عباده أخرى أثناءها موقوفه على كون الدخول فى الصلاة أو نحوها دخولاً صحيحاً، وإذا فرض من الأوّل بطلان ذلك العمل لجهه ما فلا- يكون قطعه محرّماً، فلا بدّ من الالتزام بأنّ عدم تعلّم حكم الشكّ والسهو والدخول فى الصلاة مع احتمال عدم ابتلائه بهما أثناءهما لا ينافى قصد التقرب إذا اتّفق عدم ابتلائه بهما، نظير من صام فى نهار شهر رمضان مع عدم تعلّمه المفطرات الموجهه ارتكابها بطلان الصوم برعاء أنّه لا- يرتكب شيئاً منها، حيث لا يحكم ببطان صومه مع إمساكه عنها طرّاً، وكذا فيما إذا دخل فى الصلاة مع احتمال إتمامها صحيحاً حتّى فيما إذا اتّفق الشكّ والسهو ولكن بنى عند طرؤ أحدهما على شىء باحتمال أنّه وظيفه الشاكّ والساهى ثمّ تبين أنّ البناء الذى عمل عليه كان وظيفه الشاكّ أو الساهى، كما إذا ركع فى فرض الشكّ فى الركوع حال قيامه.

ومما ذكرنا يظهر الفرق بين التوضؤ بأحد المائين الذى يعلم بكون أحدهما مغصوباً وبين الدخول فى الصلاة مع احتمال إتمامها صحيحاً لعدم ابتلائه بالشكّ أو السهو، أو مع بنائه بما يحتمل كونه وظيفه الشاكّ أو الساهى، بخلاف التوضؤ بأحدهما حيث يحتمل أنّ الغسل به ارتكاب الحرام المنجز المعلوم بالإجمال،

حيث إن ما بينى عليه عند عروض الشكّ والسهو من أحد الطرفين رجاءً لدوران الأمر بين المحذورين، بخلاف الوضوء فإنه يتركه ويتيمّم كما هو وظيفته.

بقي في المقام أمر وهو أنّ المنقول عن الشيخ الأنصارى قدس سره أنّ من ترك تعلّم أحكام الشكّ والسهو في الصلاة يحكم عليه بالفسق، وهذه الفتوى منه قدس سره لا يمكن أن تبنى على حرمة التجزّي شرعاً، فإنه قدس سره لم يلتزم لا بحرمة التجزّي ولا بقبحه الفعليّ، وهو قدس سره يرى أنّ العدالة هي ملكه الاجتناب عن المحرّمات والإتيان بالواجبات، ولو قيل بأنّ هذا التجزّي يكشف عن عدم ملكه الاجتناب والإتيان بالواجب، فلوجود الواسطه بين عدم الملكه والفسق لا يحكم بكونه فاسقاً، وقد تقدّم أنّ العدالة ليست بمعنى ملكتهما، بل هي استقامه الشخص على وظائفه الشرعيّه وعدم خروجه عنها، وهذا الشخص لم يخرج بترك تعلّمه عن وظائفه الشرعيّه، بل المفروض أنّه أتى بصلاته صحيحة.

والتعلّم لم يكن وجوبه نفسياً بل كان وجوبه طريقيّاً، والغرض من موافقته الخروج عن عهده التكليف النفسية وعدم مخالفتها، والظاهر أنّ حكمه بالفسق مبنيّ على ما تقدّم من بطلان الصلاة من تارك التعلّم لأحكام الشكّ والسهو حتّى ما إذا صلّى ولم يبتل فيها بالشكّ والسهو، فيكون محكوماً بالفسق.

ودعوى (١) أنّ الحكم بالفسق فيما إذا استلزم ترك التعلّم عدم تمكّنه من إحراز الامتثال بالإضافة إلى التكليف المنجز في موطنه، فإنّ عدم إحراز امتثاله خروج عن الوظيفة الدينيّه فيكون فاسقاً، لا يمكن المساعدة عليها، فإنّ انطباق عنوان الفاسق

ص : ٣٥٢

(مسألة ٢٩) كما يجب التقليد في الواجبات والمحرمات يجب في المستحبات والمكروهات والمباحات [١] بل يجب تعلم حكم كل فعل يصدر منه سواء كان من العبادات أو المعاملات أو العاديات.

(مسألة ٣٠) إذا علم أنّ الفعل الفلاني ليس حراماً ولم يعلم أنّه واجب أو مباح أو مستحبّ أو مكروه يجوز له أن يأتي به، لاحتمال كونه مطلوباً [٢] وبرجاء الثواب. وإذا علم أنّه ليس بواجب ولم يعلم أنّه حرام أو مكروه أو مباح له أن يتركه لاحتمال كونه مبعوضاً.

فيما إذا ترتب الأثر الشرعيّ عليه مشكل جداً وإن لا يبعد نفي بعض العناوين المنطبقه على العادل عنه، كالمأمون بدينه أو أنّه يواظب على وظائفه الشرعيّه فتدبر.

[١] لا ينبغي التأمّل في أنّ على العاميّ تعلّم الواجبات الشرعيّه بأجزائها وشرائطها وموانعها بالتقليد أو الاحتياط فيها على ما تقدّم، وكذلك الأمر في المحرمات حيث إنّ القيود المعتره في المحرم إنّ تحرز بالتقليد أو عليه الاحتياط، وأمّا لزوم التقليد في المستحبات والمكروهات والمباحات ففيما إذا احتمل الإلزام فيها، حيث إنّ عليه رعايه احتمال الإلزام أو التقليد في إحراز عدم الإلزام في الفعل سواء كان إحرازه نفي الإلزام بفتوى الفقيه بالاستحباب أو الإباحه أو الكراهه. وأمّا إذا علم العاميّ بعدم الإلزام وتردّد في استحبابه الشرعيّ فإنّه وإن يجوز الإتيان به برجاء كونه مستحبّاً إلاّ أنّ قصد الاستحباب الجزميّ فيه يتوقّف على إحراز الاستحباب بالتقليد، وكذلك ترك الفعل فيما إذا احتمل كراهته مع إحرازه عدم الحرمة فيه، ويجرى لزوم التقليد في الأجزاء والشرائط في العبادات المستحبه، بل في المعامله في إحراز صحتها إن ترك الاحتياط فيها أو لم يعرف كيفيّة الاحتياط فيها.

[٢] إذا ترك التقليد في الصورة الأولى ولم يحرز عدم وجوبه فعليه الاحتياط

(مسألة ٣١) إذا تبدّل رأى المجتهد لا يجوز للمقلّد البقاء على رأيه الأوّل [١].

(مسألة ٣٢) إذا عدل المجتهد عن الفتوى إلى التوقّف والتردّد يجب على المقلّد الاحتياط أو العدول إلى الأعم بعد ذلك المجتهد [٢].

بالإتيان به برجاء الوجوب، فإنّ الاحتياط على العاميّ قبل الفحص لازم في موارد احتمال التكليف، وكذا الحال في الصورة الثانية إذا لم يحرز عدم حرمة عليه الاحتياط في تركه.

نعم إذا أحرز عدم الوجوب والحرمة في صورتين يجوز له الاحتياط بما ذكره، فإنّ إحراز عدم التكليف بالطريق المعتبر لا يمنع عن الاحتياط بل هو حسن ومستحب كما قرّر في محلّه.

[١] قد تقدّم أنّ الفتوى السابقة بعد رجوع المجتهد عنها إلى فتوى أخرى لا تبقى الفتوى الأولى على الاعتبار، والفتوى إخبار عن حكم الواقعة وتعيين للوظيفة المجعولة فيها من أوّل تأسيس الشريعة على طبق ما استفاده من مدارك الأحكام؛ ولذا قلنا إنه لو لم يكن دليل على أجزاء الأعمال السابقة التي كانت على طبق الفتوى السابقة كان على المكلف تداركها على طبق الفتوى الجديدة؛ لأنّ ما دلّ على اعتبار الفتوى للعاميّ من الروايات والسيره العقلانيه لا يعمّ شيء منهما صوره عدول المجتهد من فتواه السابقة، ولا فرق في ذلك سواء كان عدوله من فتواه السابقة إلى الفتوى الأخرى أو كان إلى التوقّف والتردّد في حكم الواقعة.

هذا فيما إذا أحرز العاميّ العدول إلى الفتوى الأخرى أو إلى التوقّف والاحتياط، وأمّا إذا شكّ في العدول فله أن يبقى على تلك الفتوى، فإنّه مقتضى الاستصحاب في بقاء تلك الفتوى وعدم العدول عنها.

[٢] فإنّه برجوع المجتهد إلى التوقّف والفتوى فلا يكون له في الواقعة فتوى فعلاً،

(مسألة ٣٣) إذا كان هناك مجتهدان متساويان في العلم كان للمقلد تقليد أيهما شاء [١] ويجوز التبعض في المسائل. وإذا كان أحدهما أرجح من الآخر في العدالة أو الورع أو نحو ذلك فالأولى بل الأحوط اختياره.

ويكون على العامي فعلاً إما الاحتياط في واقعه أو الرجوع إلى الأعلم بعد ذلك المجتهد على ما تقدم سابقاً من تخيير العامي بين الاحتياط والرجوع إلى فتوى المجتهد الواحد للشرايط.

### التبعض في التقليد

[١] هذا مبني على ثبوت التخيير للعامي بين تقليد أي من المجتهدين المتساويين في العلم مطلقاً سواء لم يعلم المخالفه بين فتاويهما في الوقائع أصلاً أو علم ذلك ولو بالإجمال، وقد ذكر هذا التخيير الماتن قدس سره سابقاً ولكن قيده بما إذا لم يكن أحدهما أروع من الآخر واحتاط في تقليد الأروع. وفي المقام أجاز التبعض بينهما في المسائل وقال: إذا كان أحدهما أرجح من الآخر في العدالة أو الورع أو نحو ذلك فالأولى بل الأحوط اختياره، وكما ترى لا يكون كلامه في المقام ظاهراً في الاحتياط الوجوبي، بخلاف ما تقدم في مسألة تخيير العامي بين تقليد أحد من المجتهدين المتساويين في العلم.

أقول: لو قلنا بالتخيير وبجواز التبعض فهذا القول فيما لم يعلم ولو إجمالاً اختلافهما في المسائل التي يتلى بها المكلف صحيح لاغبار فيه، وأما في المسائل التي يعلم العامي باختلافهما فيها إجمالاً فثبوت التخيير محل إشكال إلا بناءً على ما ذكرنا سابقاً من إحراز أن الشارع لا يريد العسر، وأن يعمل العامي بالاحتياط في المسائل المشار إليها، لا بالإضافة إلى الاحتمالات في واقعه، ولا الاحتياط بالإضافة إلى فتوى كل من المتساويين في واقعه، فإن الاحتياط في الأول عسر وينافي ما عليه

الشريعة السهلة السمحة، والثاني لا وجه له فإن مع سقوط فتوى المجتهدين في واقعه للمعارضه لا يمكن نفي الاحتمال الثالث لما تقرّر في الأصول من أنّه لا يمكن نفي الثالث بالدلاله الالتزاميه بعد سقوط المدلول المطابقي عن الاعتبار، فلا وجه لما يقال في وجه الاحتياط بين القولين بأنّه لا- اعتبار بفتوى الآخريين؛ لأنّ المفروض أنّهما بالإضافة إلى الآخريين أفضلان أو أنّ فتواهما تتضمن الفتوى بأنّ الحكم الثالث غير ثابت في واقعه فتدبر.

وربّما (1) يقال: إنّ على تقدير التبعض في التقليد فاللازم رعايه عدم استلزامه الإتيان بعمل بنحو يكون باطلاً عند كليهما، كما إذا أفتى أحدهما بعدم وجوب السوره بعد قراءه الحمد في الركعتين الأوّلتين وبلزوم الإتيان في الأخيرتين بالإتيان بالتسيّحات الأربعه ثلاث مرات، وأفتى الثاني بلزوم قراءه السوره وكفايه التسيّحات مرّه، فإنّ العامي إذا قلّد في مسأله قراءه السوره بالأوّل وفي التسيّحات بالثاني فالصلاه التي يأتي بها بلا سوره وبالتسيّحات بالمرّه لا تصحّ عند كليهما فهذا التخيير غير جازم، وكذا التبعض في الموارد التي يكون العمل متعدّداً وفي واقعتين ولكن بينهما تلازم في الحكمين وأوجب التبعض التفكيك بين المسألتين، كما إذا أفتى أحدهما بوجوب التمام والصوم في سفر وأفتى الآخر فيه بالقصر والإفطار فقلّد العامي الأوّل في وجوب التمام، والثاني في لزوم الإفطار، وهكذا فإنّ العلم الإجمالي إمّا ببطلان صلاته أو عدم جواز إفطاره منجز.

وقد أجبنا عن ذلك وقلنا بجواز التبعض حتى بالإضافة إلى العمل الواحد في

ص : ٣٥٦

مسأله (٦٥) الآتيه حيث قال الماتن قدس سره فيها: في صوره تساوى المجتهدين يتخير بين تقليد أيهما شاء كما يجوز له التبويض حتى في أحكام العمل الواحد حتى أنه لو كان مثلاً فتوى أحدهما وجوب جلسه الاستراحه، واستحباب التلث في التسيحات الأربع وفتوى الآخر بالعكس يجوز أن يقلد الأول في استحباب التلث، والثاني في استحباب الجلسه.

وما قيل من أن صلاته بتقليد الأول في استحباب التلث، والثاني في استحباب جلسه الاستراحه تكون باطله عند كلا المجتهدين غير صحيح، فإن من يقول ببطلان الصلاه من المجتهدين بترك التلث في التسيحات الأربع يقول بالبطلان مع عدم العذر في تركها، وكذلك من يقول ببطلانها بترك جلسه الاستراحه يقول ببطلانها في صوره عدم العذر في تركها كما هو مقتضى حديث: «لا تعاد» وليس من يفتى بعدم وجوب جلسه الاستراحه يقيّد عدم وجوبها بصوره الإتيان بالتسيحات الأربع ثلاثاً، كما أنه ليس فتوى من يفتى بكفايه الواحده يقيّد كفايتها بصوره الإتيان بجلسه الاستراحه بحيث لو لم يأت بالتسيحات إلا مرّه يكون عليه الإتيان بجلسه الاستراحه، وليس على العامي إلا التقليد عمّن يرى عدم وجوب جلسه الاستراحه والتقليد عمّن يرى عدم وجوب التلث في التسيحات الأربع، كما هو مقتضى جواز التبويض في تقليده لتساوى المجتهدين.

نعم، فيما إذا كان الجزء أو القيد ركناً بحيث لا يعذر فيه الجاهل بأن يبطل عمله بالإخلال به على قولى المجتهدين، فمع الإخلال بالركن في ذلك العمل لم يجز التبويض، وهذا لا يفرض في الصلاه لعدم الاختلاف في أركانها، ويتصوّر في مثل الحجّ، كما إذا أفتى أحد المجتهدين بإجزاء درك الوقوف الاضطراريّ المزدلفه يوم

(مسأله ۳۴) إذا قلّم من يقول بحرمه العدول حتى إلى الأعلّم ثم وجد أعلم من ذلك المجتهد [۱] فالأحوط العدول إلى ذلك الأعلّم وإن قال الأول بعدم جوازه.

العيد وإن لم يدرك الوقوف الاختياري والاضطراري بعرفه، ولكن كان فتواه عدم كفايه الغسل المستحب في الطهاره من المحدث بالأصغر، ويرى المجتهد الآخر العكس وأنّ الغسل الاستجابي يجزى ولا يجزى الوقوف الاضطراري من غير درك الاضطراري بعرفه والمكلف أدرك الاضطراري بالمشعر خاصه، وعليه فإن أدرك المكلف الوقوف الاضطراري بالمشعر خاصه وأتى بطواف حجه وعمرته بالغسل المستحب من وضوء يكون حجّه باطلاً عند كلا المجتهدين، وفي جواز التبعض كذلك إشكال لعدم إحراز العامي صحه عمله على فتوى واحد منهما.

وأما مسأله القصر والصوم فلا تكون من هذا القبيل؛ لأن من يوجب القصر من المجتهدين والإفطار فصلاته قصراً وظيفته عنده والآخر يقول إنّ الصوم وظيفته الواقعيه، والقائل بالإفطار يقول بصحّه صومه لكونه صائماً جهلاً بوجود الإفطار عليه.

نعم لو علم العامي أنّ وجوب القصر في الصلاه في سفر لا يجتمع مع وجوب الصوم فيه يلزم عليه الجمع بين القصر والتمام والصوم فيه والقضاء بعده أو ترك التبعض؛ لأنّ علمه الإجمالي بعدم اجتماع وجوب القصر مع وجوب الصوم في السفر المفروض يوجب علمه ببطلان أحد الأمرين من صلاته أو صومه.

[۱] حيث إنّه قدس سره احتاط في تقليد الأعلّم \_ كما تقدّم سابقاً \_ احتاط في المقام أيضاً في العدول.

ولكن لا يخفى أنّه لو كان تقليد الأعلّم من الأوّل احتياطاً واجباً لا يكون العدول إلى الأعلّم في الفرض من الاحتياط؛ لأنّ ظاهر الفرض وقوع التقليد الأوّل صحيحاً



(مسألة ٣٥) إذا قلّم شخصاً بتخيّل أنّه زيد فبان عمرواً، فإن كانا متساويين في الفضيله ولم يكن على وجه التقييد صحّ، وإلاّ فمشكل [١].

وكان يقول بحرمة العدول حتى إلى الأعلّم، وبعد وجدان الأعلّم منه متأخراً يحتمل تعيّن تقليد ما قلّده، كما تقدّم في مسأله عدم جواز العدول عن الحيّ؛ وذلك لا لفتوى ذلك المجتهد بعدم جواز العدول حتّى إلى الأعلّم، بل لاحتمال تعيّن الحجّه في فتاويه في الوقايح كما أنّ تعيّن الرجوع إلى الأعلّم منجز لوجوب تقليد الأعلّم الفعليّ فعليه الجمع في المسائل بين فتوى الأعلّم السابق والأعلّم الفعليّ فيها.

هذا بناءً على ما ذكره من وجوب الاحتياط في تقليد الأعلّم من المجتهدين، وأمّا بناءً على ما ذكرنا من عدم اعتبار فتوى غير الأعلّم مع الأعلّم يتعيّن الرجوع في المسائل التي يعلم اختلافهما فيها ولو إجمالاً.

[١] حاصل ما ذكره في المقام أنّه إذا كان في البين مجتهدان متساويان في الفضيله بحيث يجوز للعاميّ تقليد أيّ منهما وقلّد أحدهما باعتقاد أنّه زيد ثمّ بان أنّه عمرو أيّ المجتهد الآخر، فإن كان العاميّ بحيث لو علم من الأوّل أنّه عمرو كان أيضاً يقلّده ففي الفرض حكم بصحة التقليد، وأمّا إذا كان عالماً بأنه عمرو لم يكن يقلّده فإنّه مشكل في تحقّق التقليد.

وعبّر في الصورة الأولى بأنّ قصد التقليد عن الشخص المزبور في الفرض الأوّل لم يكن بنحو التقييد بخلاف الفرض الثاني، وهذا نظير ما ذكر في الاقتداء وأنّ المكلف إذا قصد الائتمام بالإمام باعتقاد أنّه زيد ثمّ ظهر بعد الصلاه أنّه عمرو، فإن كان قصده الائتمام بزيد لا على نحو التقييد بحيث لو كان عالماً من الأوّل أنّ الإمام عمرو كان أيضاً يأتّم به تصحّ صلاته جماعه، وأمّا إذا كان عالماً بأنّ الإمام عمرو لما كان يأتّم به فصلاته أو جماعته باطله.

ولكن لا يخفى أنّ القابل للتقييد حقيقه هو الكلّي أي ما كان الفعل كلياً ولو مع

عدم كليله متعلقه، كما فى متعلقات الأوامر والنواهى وغيرهما من الأحكام التكليفيه والوضعيه حيث يمكن لجاعل الحكم أن يجعل متعلق حكمه واعتباره مطلقاً أو مقيداً، وأمياً ما صار فعلياً فى الخارج بأن تحقق فيه فلا يتصف بالإطلاق والتقييد، بل هو موجود جزئى خارجى لا محاله.

فإن كان ذلك الموجود الخارجى من الفعل عنوانه من العناوين غير القصدية ينطبق عنوانه عليه لا محاله، غاية الأمر إذا كان الفاعل الصادر عنه الفعل ملتفتاً إلى عنوانه حين صدوره منه يكون الفعل عمدياً، وإن كان غير ملتفت إليه بحيث لو كان ملتفتاً لم يصدر عنه ولم يفعل يكون خطأً، وكذلك إذا كان ملتفتاً إلى عنوان الفعل ولكن لم يلتفت إلى ما وقع ذلك الفعل عليه من المتعلق له، فلو كان ملتفتاً إليه كان الفعل المقصود والملتفت إلى عنوانه عمدياً وإلا كان خطأً، كما إذا قتل شخصاً بزعم أنه زيد ولكن ظهر بعد ذلك أنه عمرو بحيث لو احتمل أنه كان عمراً لم يكن يقتله.

وأما إذا كان عنوان الفعل من العناوين القصدية ولم يقصد ذلك العنوان بفعله لا يكون ذلك الفعل مصداقاً لذلك العنوان، من غير فرق بين العبادات والمعاملات، وكذا إذا قصد العنوان القصدى ولكن انتفى عما ينطبق عليه العنوان القصدى ما يعدّ قيماً مقوماً فى انطباق ذلك العنوان، كما إذا قصد إنشاء الطلاق لامرأة بتخييل أنها زوجته ولكن أخطأ ولم تكن المرأة زوجته بل أجنبيه له، وهذا بخلاف ما إذا تحقق ذلك القيد، فإنه يكون ذلك الفعل الذى هو عنوان قصدى محققاً لا محاله، والمفروض فى المقام كذلك، فإن المفروض أن الذى قلده بتخييل أنه زيد فبان أنه عمرو واجد لتمام الشرائط المعتره فى المجتهد، وقد تعلم منه الفتوى وعمل على طبقه فىكون تقليداً مجزياً، ولو كان عالماً بأنه عمرو لما قلده من قبيل تخلف الداعى،

(مسأله ٣٦) فتوى المجتهد يعلم بأحد أمور: الأول: أن يسمع منه شفاهاً، الثاني: أن يخبر بها عدلان، الثالث: إخبار عدل واحد بل يكفى إخبار شخص موثق يوجب قوله الاطمئنان وان لم يكن عادلاً الرابع: الوجدان فى رسالته، ولا بد أن تكون مأمونه من الغلط [١].

وكذا فى مسأله الائتمام بأحد الشخصين الواجدين لشرائط الائتمام فإنه يتحقق الائتمام ويكون مجزياً، بخلاف ما لم يكن واجداً لشرائط الائتمام فإنه لعدم تحقق شرائط الائتمام لم يتحقق الائتمام، غايه الأمر صلاه المأموم محكوم به بالصحة إذا لم يرتكب فى صلاته ما يبطل صلاته الفرادى حتى حال العذر كتعدّد الركوع فى ركعه؛ وذلك فإنّ صلاته لم تنقص من صلاه المنفرد إلاّ القراءه وتسقط اعتباره عند العذر، ومنه الاعتقاد بصحة ائتمامه.

[١] وذلك فإنّ السماع من المجتهد شفاهاً تعلّم لفتواه وجداناً إذا كان ما ذكر المجتهد من فتواه صريحاً بحسب المدلول أو كان ظاهراً، والكلام فى اعتبار الظواهر مفروغ عنه فى المقام، وأمّا الثانى يعنى إخبار العدلين بفتواه فإنه داخل فى البيّنه لفتواه إذا كان إخبارهما به بالسماع من المجتهد، وأمّا إذا لم يكن إخبارهما كذلك أو أخبر عدل بفتواه فهو داخل فى خبر العدل، وقد تقدّم اعتباره فى الأحكام التى منها فتوى المجتهد بالإضافة إلى العامى، بل ذكرنا اعتباره فى الموضوعات أيضاً وإن استشكل فيه بعض الأصحاب كالماتن قدس سره، بل المعترى فى نقل الحكم خبر الثقة إذا استند فى نقله إلى الحسّ وإن كان بوسائط؛ ولذا التزم الماتن قدس سره فى المقام باعتبار خبر العدل الواحد بل الثقة وإن لم يكن عادلاً، ولكن قيد الثقة بوصف بقوله: «موثق يوجب قوله الاطمئنان» ولو كان مراده الإيجاب النوعى فمفاده اعتبار نفس خبر الثقة، وإن كان مراده الاطمئنان الشخصى تكون النتيجة اعتبار الاطمئنان الناشئ من خبر الثقة، وفى

اعتبار خبر الثقة قولان وكأنه اختار أحد القولين يعنى القول الثانى.

وعلى الجملة كما أنّ قول الإمام عليه السلام طريق إلى الحكم الشرعىّ المجعول فى الشريعة والراوى عنه عليه السلام يخبر عن ذلك الطريق كذلك فتوى المجتهد طريق شرعىّ إلى الحكم الشرعىّ المجعول فى الشريعة بالإضافة إلى العامى، والمخبر بفتوى المجتهد يخبر عن ذلك الطريق المعبر فى حقّه، فالراوى عن المعصوم لا يروى الحكم الشرعىّ المجعول فى الشريعة بالذات، وإنّما يخبر عن طريقه بنقله قول المعصوم. كذلك الراوى لفتوى المجتهد إنّما يروى طريقه إلى الحكم الشرعىّ المجعول بنقل فتوى المجتهد ونظره؛ ولذا لم يستشكل الماتن قدس سره فى اعتبار خبر العدل بل الثقة عن المجتهد بفتواه مع أنّه لم يلتزم باعتبار خبر العدل فى الموضوعات بل استشكل فى اعتباره فيها.

وما ذكر فى المتن من تقييد الموثّق بما «يوجب قوله الاطمينان» إن كان من قبيل الوصف التوضيحيّ وبأنّ الموثّق من يوجب قوله الوثوق والاطمينان نوعاً فهو، وإلاّ - بأن كان المراد اعتبار الوثوق والاطمينان الشخصىّ من خبره فلا يمكن المساعده عليه؛ لما ذكرنا فى بحث حجّيه الخبر من أنّ خبر الثقة موضوع للاعتبار عند العقلاء فى مقام الاحتجاج والاعتذار، ولا يدور اعتباره مدار الوثوق والاطمينان الشخصىّ وعدمه.

والوجه فى اعتبار أخبار الثقات عند العقلاء هو تنظيم أمر اجتماعاتهم ولا يمكن أن يستند إلى أمر نفسانىّ لا يتمكّن نوعاً من إحرازه، وعدم إحرازه فى مقام الاحتجاج والاعتذار فيما بينهم، كما ذكرنا ذلك فى بحث حجّيه الظواهر أيضاً، حيث لا معنى أن يكون اعتبار ظاهر كلام المتكلّم منوطاً بظنّ السامع والمستمع بمراد

(مسأله ٣٧) إذا قلّد من ليس له أهليّته الفتوى ثمّ التفت وجب عليه العدول، وحال الأعمال السابقه حال عمل الجاهل غير المقلّد. وكذا إذا قلّد غير الأعلّم وجب على الأحوط العدول إلى الأعلّم، وإذا قلّد الأعلّم ثمّ صار بعد ذلك غيره أعلّم وجب العدول إلى الثاني على الأحوط [١].

المتكلم وعدم ظنّه، فيكون ظاهر كلامه معتبراً سواء حصل الظنّ منه بالمراد أم لا.

وأما ما ذكره قدس سره من «الوجدان في رسالته ولا بد من أن تكون مأمونه من الغلط» فقد ذكر في بحث حجّيه الظواهر أنّه لا فرق في اعتبار ظهور الكلام بين أن يكون مكتوباً أو شفهيّاً، ولا بد من إحراز كون ما في الرساله كتابه فتواه بأن يكون مأموناً من الغلط، كما إذا لاحظ المفتي الرساله فوَقَّعها بأنّ ما ذكر فيها فتاواه في المسائل الشرعيّه، والله العالم.

[١] وذلك فإنّ الاستناد في أعماله السابقه إلى قول من ليس له أهليّته الفتوى لا يكون استناداً فيها إلى الحجّج ولا يعتبر تعلّم قوله تعلّمًا للحكم الشرعيّ في الواقعه التي ابتلى بها، فعلى ذلك يجب تدارك الأعمال السابقه على طبق فتوى المجتهد الفعليّ إذا كانت فتواه بطلان تلك الأعمال ولا يحكم بإجزائها في موارد فتواه بطلانها؛ لأنّ ما ذكرنا سابقاً من الإجزاء في العبادات والمعاملات بمعنى العقود والإيقاعات ما إذا كان العامّيّ حال العمل مستنداً إلى فتوى المجتهد الواحد لما تقدّم من الشرائط.

وقد تقدّم أيضاً أنّه مع علم العامّيّ باختلاف الفتوى في الوقايح التي يعلم ابتلاءه بها أو يحتمل ابتلاءه عليه أن يرجع إلى الأعلّم، ولو كان علمه بالاختلاف علماً إجماليّاً فتقليده عن غير الأعلّم في الفرض غير مجزئ، ويجب العدول إلى الأعلّم ويتدارك أعماله السابقه إذا كان منها ما يفتى الأعلّم ببطلانه.

(مسأله ٣٨) إن كان الأعلّم منحصرًا في شخصين ولم يمكن التعيين فإن أمكن الإحتياط بين القولين فهو الأحوط، وإلا كان مخيرًا بينهما [١].

نعم لو كان رجوعه إلى غير الأعلّم فيها لفتوى الأعلّم بجواز الرجوع إلى غير الأعلّم فلا تحتاج الأعمال السابقة إلى التدارك، ويحكم بإجرائها على القول بالإجزاء بالإضافة إلى الأعمال السابقة في العبادات والمعاملات؛ لأنّ المفروض أنّ العامّي كان مستنداً في تلك الأعمال إلى الحجّه، ونظير ذلك ما إذا كان آخذاً بفتوى الأعلّم في أعماله السابقة ثم صار غيره أعلّم منه، فيجب الرجوع إلى الأعلّم الفعلّي، ولكن يحكم في أعماله السابقة بالإجزاء.

وما ذكر الماتن قدس سره من الإحتياط الوجوبّي في تقليد الأعلّم وكذا في فرض صيروره غيره أعلّم منه لعلّه يريد صوره عدم العلم بالاختلاف، وإلاّ كما ذكرنا لا اعتبار بقول غير الأعلّم مع الأعلّم في صوره العلم ولو بالإجمال باختلافهما في المسائل التي يبتلى بها العامّي، وكذا مع العلم الإجمالي في المسائل التي يحتمل الابتلاء بها.

ثمّ إنّ ما ذكره قدس سره إذا قلّد غير الأعلّم وجب عليه العدول إلى الأعلّم على الأحوط، وكذا ما إذا قلّد الأعلّم ثمّ صار غيره أعلّم، ففي الإحتياط المذكور مع احتمال التخيير بين الأعلّم وغير الأعلّم تأمّل، خصوصاً في الفرض الثاني حيث كانت فتوى الأوّل حجّه في حقّه ودار الأمر بين بقائه على الحجّه أو صيروره الثاني حجّه، فلا بدّ في صورته اختلافهما في الفتوى الآخذ بالأحوط من قوليهما على ما تقدّم.

نعم في الفرض الأوّل يجري الاستصحاب في ناحيه عدم كون فتوى الأوّل حجّه في حقّه من الأوّل، فالأحوط على مسلكه العدول إلى الثاني.

[١] لإمكان الإحتياط صورتان: الأولى أن يفتى كلّ منهما في المسأله بالتكليف ولكن اختلفا في متعلّقه كما إذا أفتى أحدهما في سفر بوجوب القصر، والآخر

بوجوب التمام، كما إذا سافر المكلف ثمانية فراسخ ثلاثة ذهاباً وأربعة رجوعاً أو أفتى أحدهما في كفاره بصوم شهرين متتابعين تعييناً، والآخر بالتخير بينه وبين إطعام ستين مسكيناً، وفي هذا الفرض يجب على العامي الأخذ بالاحتياط بالجمع بين القصر والتمام، وبالتكفير بشهرين عن الصيام، وذلك إمّا لعلمه إجمالاً بوجوب إحدى الصلاتين أو علمه بقيام الحجّه على وجوب شهرين ولا يعلم بقيام الحجّه على أجزاء إطعام ستين مسكيناً وكونه بدلاً عن صيام شهرين متتابعين، وكما إذا أفتى أحدهما بأن من فات عنه رمى الجمرات يقضيه من الغد، وقال الآخر يقضيه في ليلته، فإنه يجب عليه الجمع بين الرمي في ليلته والرمي من الغد لعلمه بقيام الحجّه على وجوب أحدهما، ولو احتمل عدم وجوب التدارك أصلاً فإنّ هذا الاحتمال لا يزيد على احتمال الخلاف وعدم الإصابه في سائر الطرق والأمارات المعتبره.

وربّما يتمسّك بأصالة الاشتغال وأنّ مقتضاه الجمع بين الفتويين في العمل والأخذ بالأحوط منهما؛ لأنّ العلم الإجمالي للعامي بثبوت التكليف في الوقائع التي يتلى بها مقتضاه الاحتياط في جميع الصور المتقدمه، بل عليه الاحتياط حتى فيما إذا احتمل التكليف إلاّ في مورد أحرز الحجّه على نفي التكليف فيه، كما إذا أفتى في واقعه كلّ من المجتهدين اللذين لا يحرز الأعلم منهما بعدم التكليف، بخلاف ما إذا أفتى أحدهما بالتكليف، وأفتى الآخر بعدمه حيث إنّ مع اشتباه الحجّه بلا حجّه من الفتويين لا يحرز قيام الحجّه على نفي التكليف.

هذا كلّه فيما إذا أمكن الاحتياط بالعمل بالفتويين أو الأخذ بأحوط القولين، وأمّا إذا لم يمكن الاحتياط كذلك، كما إذا أفتى أحدهما بوجوب فعل والآخر بعدم جوازه أو أفتى أحدهما بوجوب الإفطار والآخر بوجوب الصوم فيتخير العامي في

(مسألة ٣٩) إذا شك في موت المجتهد أو في تبدل رأيه أو عروض ما يوجب عدم جواز تقليده، يجوز له البقاء إلى أن يتبين الحال [١].

العمل بأحدهما لكفايه الامتثال الاحتمالي بعد فرض عدم تمكنه من الموافقة القطعية بالعمل بالفتويين.

وربما (١) يقال في الفرض بتقديم فتوى من فيه ترجيح كما إذا كان في أحدهما المعين ظن بأنه الأعلم، ولعل ذلك للنزول من الموافقة الظنية بعد عدم التمكن من الموافقة القطعية.

وفيه أن العلم باعتبار أحد الفتويين لا- يزيد على العلم الوجداني بثبوت أحد التكليفين، فمع كون المقام من دوران الأمر بين المحذورين لا- يكون العلم بثبوت الحرمة أو الوجوب بياناً لأحدهما المعين، والعلم باعتبار الفتوى بالحرمة أو الوجوب لا يزيد على العلم بأحدهما، كما أن الظن بأحدهما بعينه لا- أثر له فكذلك العلم باعتبار أحد الفتويين، ولا تقاس المسألة بما إذا كان أحد المجتهدين بعينه أعلم من الآخر احتمالاً بأن علم إما أنه أعلم أو متساويين فبناءً على التخيير في المتساويين يتعين تقليد ما هو محتمل أعلميته من الآخر في موارد العلم بخلافهما ولو كان المعلوم كذلك بالعلم الإجمالي.

وعلى الجملة الظن إنما يعتبر في الحجّة في دوران أمر الحجّة بين التعيين والتخيير كما يعتبر الظن بالأهميّة في مقام التكليفين المتزاحمين.

[١] وذلك للاستصحاب في حياته وسائر أوصافه التي تكون دخيله في جواز البقاء على تقليده، وبما أن الشبهه موضوعيّة لا يجب الفحص من بقاء حياته أو سائر

ص : ٣٦٦



(مسألة ٤٠) إذا علم أنه كان في عباداته بلا تقليد مدّه من الزمان ولم يعلم مقداره، فإن علم بكيفيتها وموافقها للواقع أو لفتوى المجتهد الذي يكون مكلفاً بالرجوع إليه فهو، وإلا فيقضى المقدار الذي يعلم معه بالبراءة على الأحوط، وإن كان لا يبعد جواز الاكتفاء بالقدر المتيقن [١].

الأوصاف، بل يبني على بقائها حتى يتبين الحال.

نعم على العامي إحراز جواز البناء على هذا البقاء من غير ناحيه فتوى ذلك المجتهد المشكوك بقاؤه على الأوصاف.

[١] إذا اتفق للعامي المفروض في المسألة العلم بأن أعماله السابقة كانت موافقه للوظيفه الواقعيه وفرض الإتيان بها بقصد التقرب فلا- ينبغي التأميل في عدم لزوم تداركها؛ لأنّ التقليد لم يكن شرطاً في صحه العبادات بل طريقاً إلى إحراز امتثال التكليف المتعلق بها، وكذا إذا علم أنها تكون مطابقه لفتوى المجتهد الذي تكون وظيفته في لزوم تداركها وعدمه الرجوع إليه فعلاً، فإنه مع فتوى المجتهد الفعلي بما ينطبق على أعماله السابقة لا موضوع لتداركها حتى فيما إذا كانت تلك الأعمال باطله على فتوى المجتهد الذي كان على العامي الرجوع إليه في تلك الأعمال، فإن فتوى المفتي تعتبر طريقاً إلى التكليف والحكم الشرعي في الواقعه بنحو القضية الحقيقيه من أول الشريعة، وإذا سقطت فتوى المجتهد عن الاعتبار لموته أو غيره أو لم يكن معتبراً في حقّه لعدم تعلّمه منه وعدم الاستناد إليه في مقام العمل يكون الطريق إلى تلك القضية الحقيقيه فتوى المجتهد الذي عليه الرجوع فعلاً؛ ولذا ذكرنا أنّ مقتضى القاعده تدارك الأعمال السابقة على طبق فتوى من يعتبر فتواه فعلاً حتى فيما إذا كان متعلماً من المجتهد السابق وكان مستنداً إلى فتواه حين العمل، وإنما التزمنا بالإجزاء للعلم بأن الشارع لا يريد تدارك عباداته السابقة فيما إذا احتمل

صحتها واقعاً وكان حين العمل مستنداً إلى فتوى من كانت فتواه معتبره في حقّه، وكذلك الحال في عقودهِ وإيقاعاتهِ السابقه، وأما إذا لم يستند حين العمل بذلك الفتوى فالأجزاء فيها خارج عن مورد العلم به، فلا بدّ من تداركها على فتوى المجتهد الذي تكون وظيفته الرجوع إليه فعلاً.

نعم يفضّل في المقام بأنّه لا- يحتاج إلى التدارك في العبادات التي يكون تداركها بالقضاء، فإنّه يكفي فيها احتمال مطابقتها للواقع حال العمل أو صحّتها واقعاً، فلا يجب فيه القضاء بخلاف ما إذا أحرز بطلانها بحسب فتوى المجتهد الذي يرجع إليه فعلاً لإخلاله فيها بما يوجب قضاءها، كالإخلال ببعض الأركان في الصلاه أو الإخلال بسائر الأجزاء وتركها مع احتمال اعتبارها حال العمل حيث لا مجرى لحديث «لا تعاد» مع احتمال الاعتبار والإخلال حال العمل.

وعلى الجملة موارد لزوم القضاء إحراز الفوت وجداناً أو بطريق معتبر فعلاً- فمع عدم إحرازه كذلك كما إذا لم يخلّ بصلاته حال عدم تقليد في أركانها ولا في سائر الأجزاء وشرايطها إلّا نسياناً أو غفله فيكون مقتضى حديث «لا تعاد» الحكم بصحّتها، بخلاف ما إذا أخلّ في الأركان أو في الأجزاء والشرايط التي كان يحتمل حال العمل اعتبارها ومع ذلك لم يكن يراعيها، فإنّه يجب عليه تدارك تلك الصلوات، وكذا الحال في سائر العبادات التي يحرز فوتها بفتوى المجتهد الذي يجب الرجوع إليه فعلاً. وأما إذا شكّ في فوتها لعدم علمه بكيفية عمله في ذلك الحال فلا يجب قضاؤها لأنّ الشكّ فيه من الشكّ في التكليف فعلاً.

وقد ذكر النائيني قدس سره (1) اختصاص حديث «لا تعاد» بالناسي حيث إنّ المكلف

ص : ٣٤٨

حال صلاته وإخلاله فيها جهلاً كان مكلفاً بالإتيان بالصلاة التامة كما هو مقتضى التكليف الواقعي غير المقيّد بالعلم والجهل بالجزئية والشرطية، فالمكلف الجاهل والمخلّ بالجزء أو الشرط جهلاً مكلف عند إخلاله كقبل الإخلال، وبعده مكلف بما كان مكلفاً به، بخلاف الناسي فإنه حين نسيانه لا يكون مكلفاً بالصلاة التامة لنسيانه الجزء والشرط وبعد تذكره وزوال نسيانه يتوجه إليه التكليف بالإعادة أو عدمها، بخلاف الجاهل قاصراً أو مقصراً فإنه حين العمل يكون مكلفاً بالصلاة التامة على ما تقدّم.

أقول: لا يختص ما ذكره قدس سره بالناسي بل يجري في حقّ المقصّر الذي كان غافلاً عن اعتبار شيء في الصحة حيث إنّ التكليف بالواجد له لغفلته ساقط في حقّه فلا يختص الأمر بالإعادة في حقّ الناسي.

لا يقال: إذا كان غفله المكلف عن اعتبار شيء في الصلاة ناشئاً عن ترك التعلم فلا يكون المكلف معذوراً في تركه في الصلاة. فإنه يقال: هذا لا يمنع عن الحكم بصحة الصلاة التي أتى بها حال غفلته إذا لم يكن الإخلال في أركانها.

أضف إلى ذلك أنّ الغافل الذي لم يكن له سبيل إلى معرفه جميع ما يعتبر في الصلاة وكان معتقداً صحّحه ما أتى به حال العمل فيدخل في حديث «لا تعاد»، فإنه يجري فيه ما ذكره قدس سره في الاستظهار من حديث «لا تعاد».

أضف إلى ذلك أنّ مفاد حديث «لا تعاد» ليس تكليفاً نفسياً بل هو إرشاد إلى بقاء التكليف الواقعي عند الإخلال بما ذكر في المستثنى وعدم بقائه مع الإخلال بما يدخل في المستثنى منه، وأنّ التعبير بالإعادة وعدمها لفرض أنّ المكلف حين

العمل يأتي بما يعتقد أنه وظيفته؛ ولذا لا يشمل الجاهل المقصّر الذي يحتمل عند الإتيان أن عمله ناقص وفيه خلل من حيث بعض الأجزاء والشرايط أو ارتكاب المانع مع تمكنه من الإتيان بصلاته صحيحه ولو بالتعلم، مع أن الالتزام بشمول حديث لهذا الجاهل المقصّر يوجب حمل بعض الخطابات الواردة في الأجزاء والشرايط والموانع للعمل على الفرد النادر كقوله عليه السلام: «من تكلم في صلاته متعمداً فعليه إعادة الصلاة»<sup>(١)</sup> فإنه على تقدير شمول «لا تعاد» للمقصر الذي يحتمل عند التكلم في صلاته بطلانها يلزم حمل الخطاب المذكور على العالم المتعمد، وصدوره من العالم المتعمد المرید للامثال نادر.

والمتحصّل مما ذكرنا أن الجاهل إذا لم يعلم كيفيه عمله واحتمل صحته واقعا لا يجب عليه القضاء؛ لأن الموضوع لوجوبه فوت الفريضة في وقتها، ومقتضى الاستصحاب في عدم الفوت ولا أقل أصالة البراءة عن تكليف القضاء عدم وجوبه.

نعم لا- تجرى في حقّ العامي الجاهل حال العمل أصالة الصحه في عمله أي قاعده الفراغ فإنّ العامي المفروض يحتمل إخلاله بالعمل جهلاً لا بطرؤ الغفلة حال العمل على ما قرّر ذلك في بحث قاعده الفراغ، كما أن الاستصحاب في عدم الإتيان بالواجب عليه في وقته لا يثبت فوت ذلك الواجب.

ومما ذكر يظهر أنه على العامي تدارك معاملاته السابقه إذا احتمل الخلل فيها على طبق فتوى المجتهد الذي يجب الرجوع إليه فعلاً. وعلى ما ذكرنا كلما دار أمر القضاء بين الأقلّ والأكثر يكتفى بالأقلّ؛ لأصالة عدم فوت الزائد أو لأصالة البراءة عن

ص : ٣٧٠

---

١- (١) وسائل الشيعه ٢٠٦:٨، الباب ٤٤ من أبواب الخلل الواقع في الصلاة، الحديث ٣.

(مسأله ٤١) إذا علم أنّ أعماله السابقه كانت مع التقليد لكن لا يعلم أنّها

وجوب قضاء الزائد.

ولكن ربّما يقال في الدوران بين الأقل والأكثر لزوم القضاء بمقدار يعلم الفراغ، وعن بعض بمقدار يظنّ بالفراغ، وقد ذكر في وجه ذلك أنّ في مورد دوران التكليف بين الأقل والأكثر غير الارتباطيين تجرى البراءة عن التكليف الزائد، كما إذا أتلف مال زيد وتردّدت قيمته بين الأقل والأكثر، أو علم بعد شهر رمضان أنّه أفطر الصيام في مرضه ودارت تلك الأيام بين الثمانيه وبين العشره، أو أنّه استيقظ من نومه وتردّد أنّه نام تمام وقت صلاتين أو يوماً واحداً بتمامه، ففي مثل ذلك لا ينبغي التأمل في الاكتفاء بالأقلّ، وأمّا إذا تردّد التكليف المنجز السابق بين الأقل والأكثر، كما إذا علم أنّه لم يصلّ أياً ما تردّد في تلك الأيام بعد ذلك بين الأقل والأكثر فإنّه يجب عليه الاحتياط، وذلك فإنّ كلّ يوم ترك فيه الصلاه فقد تنجز عليه قضاء صلوات ذلك اليوم، وكذا الحال فيما إذا تركها في اليوم الثاني تنجز عليه قضاء صلوات ذلك اليوم أيضاً، وهكذا فإنّ هذا المكلف إذا اقتصر بعد ذلك بمقدار الأقلّ يحتمل مخالفه بعض التكليف المنجزه في حقّه من السابق، ونظير ذلك ما إذا استدان من زيد تدريجاً وبعد ذلك تردّد في ما استدانه بين الأقل والأكثر، فإنّه لا تجرى البراءة في ناحيه الأكثر حيث إنّه كان مكلفاً بأداء كلّ دين بالتكليف المنجزه من السابق فيحتمل عدم سقوط بعضها عن عهده بأداء الأقلّ والعاميّ الذي ترك التقليد عمداً من هذا القبيل.

ولكن لا يخفى ما فيه، أوّلاً: لعدم اندراج المقام في الكبرى المذكوره حيث إنّ المكلف لا يعلم بكيفيته أعماله السابقه الصادره في ذلك الزمان ويحتمل انطباق تلك

ص : ٣٧١

كانت عن تقليد صحيح أم لا، بنى على الصحه [١].

الأعمال على طبق فتوى المجتهد الذى يجب عليه الرجوع إليه فعلاً.

نعم إذا علم أن ما أتى به سابقاً كان مخالفاً لفتوى من يجب عليه الرجوع إليه فعلاً وتردد بعد ذلك فى مقداره بين الأقل والأكثر فيمكن أن يقال: مقتضى ما تقدم هو الاحتياط.

وثانياً: أن التكليف فى دوران الواجب الاستقلالى بين الأقل والأكثر هو تنجز الأقل والرجوع إلى البراءة فى الأكثر من غير فرق بين الموارد؛ لأنّ تنجز التكليف وإن كان بالعلم إلاّ- أن بقاء تنجزه إنّما هو ببقاء ذلك العلم على ما قرّر فى بحث اعتبار العلم والاعتقاد.

### إجراء أصاله الصحه فى تقليده السابق

[١] الشكّ فى صحه تقليده السابق من حيث الصحه وعدمها يكون فى فروض:

الأول: أن يشكّ فى أن من قلده سابقاً، بأن تعلّم منه الفتوى وعمل بها هل كان واجداً للصفات التى تعتبر فى ناحيه من يرجع إليه العامى ليكون العمل بفتاواه مجزياً فيما إذا كان فتوى من يرجع إليه فعلاً مخالفاً لفتوى ذلك المجتهد الذى كان يقلده؟

الثانى: أن يشكّ فى الطريق الذى اعتمد عليه فى التقليد فى السابق هل كان من الطرق المعبره فى تشخيص المجتهد الواحد للشرائط أو كان اعتماده فى تقليده السابق بغير تلك الطرق؟

الثالث: أن يشكّ فى كلا الأمرين من كونه واجداً للصفات المعبره فى أخذ الفتوى منه وكون أخذه منه الفتاوى للاعتماد على الطرق المعبره فى تشخيص من يرجع إليه والأخذ منه أم لا.

ويكون غرضه من إحراز صحه تقليده منه إحراز الإجزاء فى أعماله السابقه

التي وقعت على طبق فتاوى ذلك المجتهد، وأخرى يكون غرضه إحراز صحه البقاء على تقليده كما إذا مات ذلك المجتهد وكان من يرجع إليه فعلاً في تعلّم الفتوى شخص آخر أو عدم جواز رجوعه إلى حيّ آخر إذا كان الحيّ الآخر الفعليّ واجداً لما يعتبر في التقليد عنه.

فإن كان غرضه إحراز الإجزاء في أعماله السابقة الصادره عنه على طبق فتاوى المجتهد السابق وقلنا بالإجزاء في تلك الأعمال فيترتب عليها الإجزاء في صورتين:

الأولى: أن يكون تقليده سابقاً عنه للاعتماد في تقليده على الطرق المعتره في تشخيص من يجوز أو يجب تقليده من زمان تقليده.

والثانيه: إحرازه فعلاً بتلك الطرق أنه كان في زمان الأخذ منه والعمل واجداً لتمام شرائط التقليد وإن كان في السابق معتمداً على غير تلك الطرق، وحيث إنّ إحرازه فعلاً- كون ذلك المجتهد الذي أخذ في السابق منه الفتوى كان كذلك يكفي في إحراز الإجزاء، بل وفي جواز البقاء إذا مات على تلك الفتاوى التي تعلّمها، وعدم جواز العدول مع عدم موته إلى الحيّ الفعليّ ولو كان مساوياً معه في الفضيله، لا يكون في البين موضوع لأصالة الصحه في تقليده السابق، كما لا يكون موضوع لأصالة الصحه فيما إذا لم يحرز أنه كان على الأوصاف المعتره وعلم أنه كان عند تقليده سابقاً غير معتمد على الطرق المعتره في تشخيص الأعلام واجداً للأوصاف؛ لأنه مع إحراز الغفله في تقليده السابق أو احتمال تعمده فيه الخلل لا مجرى لأصالة الصحه على ما تقرّر في محلّه.

نعم يبقى ما إذا احتمل صحه تقليده عنه سابقاً بالاعتماد على الطرق المعتره في تشخيصه وجدانه الصفات وإن كان لا يتذكر بذلك فعلاً، فإنه تجرى في تقليده

(مسألة ٤٢) إذا قلّد مجتهداً ثم شكّ في أنّه جامع للشرائط أم لا وجب عليه الفحص [١].

أصالة الصحة ويبقى على تقليده في تلك المسائل التي تعلّمها إذا لم يثبت الحيّ الآخر أو الحيّ الفعليّ أعلم منه وأفضل.

وعلى الجملة فصحة التقليد السابق تحرز إمّا بأن يعتمد العامّي على الطرق المعتمده في تشخيص من رجع إليه في تعلّم الفتوى زمان التقليد والعمل أو بعد ذلك، وأمّا مع عدم اعتماده عليها كذلك فمجرد احتمال كونه واجداً لتمام الصفات لا يجدي في صحّته إذا لم يحرز بعد ذلك أيضاً كونه واجداً لها. هذا كلّ بناءً على الأجزاء وعدم لزوم الاحتياط في موارد الاختلاف.

[١] إذا كان الشكّ في كونه جامعاً للشرائط بقاءً؛ لاحتمال زوالها بعد أن كان جامعاً لها فلا ينبغي التأمّل في جواز البناء على بقاءه على تلك الشرائط، فإنّ ذلك مقتضى الاستصحاب الجارى في الموضوعات عند الشكّ في بقائها وقد تقدّم ذلك، وأمّا إذا أحرز زوالها أو بعضها واحتمل بقاء فتواه السابق الذي تعلّم منه حال استجماعه الشرايط فقد تعرّضنا لذلك في مسأله جواز البقاء على تقليد الميّت، وذكرنا أنّه يمكن اعتبار فتوى من كان مستجمعاً للشرائط حتى بعد زوالها فيما إذا صدرت الفتوى أو كان تعلّمه منه قبل زوالها، كما هو الحال في اعتبار الخبر عن المعصوم عليه السلام بالأحكام الشرعيّه أو الخبر والشهادة على الموضوعات قبل زوال وصف العدالة والثقة عن الراوى، فإنّ زوال الوصف عن الراوى والشاهد فيما بعد لا يوجب سقوط خبره أو شهادته عن الاعتبار، بل يمكن التثبت في إثبات ذلك في الفتوى أيضاً بعد زوال بعض الأوصاف عن المفتى كالحياه ببعض الإطلاق في الأخبار الوارده في الإرجاع إلى بعض الفقهاء من الرواه، إلّا أنّه قد بينّا أنّه لا يمكن الالتزام ببقاء



فتوى المفتى على الاعتبار بعد زوال بعض الأوصاف عنه مما يكون أتباع فتواه بعد زواله مهانه في الدين والمذهب.

وإذا اعتقد العامي كون مجتهد واجداً لتمام الأوصاف المعتبره في اعتبار فتواه كالأعلميه في المسائل الخلافيه بين العلماء وقلده فيها ثم شك في صحه اعتقاده السابق واحتمل خطأه نظير الشك السارى فيتعين في الفرض الفحص وإحراز صحه اعتقاده، ومراد الماتن قدس سره في حكمه بوجوب الفحص هذا الفرض كما أشرنا إلى ذلك آنفاً حيث إن قاعده اليقين لا دليل على اعتبارها.

وقد ذكرنا عند التعرض للأخبار الوارده في الاستصحاب(١) أن دعوى ظهور بعض تلك الأخبار في قاعده اليقين فيكون دليلاً على اعتبارها أيضاً، لا يمكن المساعدة عليها فإن قوله عليه السلام: «من كان على يقين فشك فليمض على يقينه»(٢) وإن قيل بظهوره في القاعده حيث إن دخول (الفاء) على (شك) الدالّه على حصول الشك بعد اليقين مع حذف متعلقهما الظاهر فرض اتحاد متعلقهما من جميع الجهات لا ينطبق إلا على قاعده اليقين؛ لأنه لا يعتبر في الاستصحاب حصول الشك بعد اليقين، بل المعتبر فيه سبق المتيقن على المشكوك وإن كان الشك حاصلًا قبل اليقين ولا يمكن في الاستصحاب اتحاد متعلقى اليقين والشك من جميع الجهات، بل يكون متعلق اليقين سابقاً وبقاؤه مشكوكاً، بخلاف قاعده اليقين حيث يكون نفس اليقين سابقاً والشك لاحقاً مع اتحاد متعلقهما من جميع الجهات.

ص : ٣٧٥

١-١) دروس في مسائل علم الأصول ٥: ١٦٩ و ١٧٠.

٢-٢) وسائل الشيعه ١: ٢٤٦ \_ ٢٤٧، الباب الأول من أبواب نواقض الوضوء، الحديث ٦.

(مسألة ٤٣) من ليس أهلاً للفتوى يحرم عليه الإفتاء، وكذا من ليس أهلاً للقضاء يحرم عليه القضاء بين الناس، وحكمه ليس بنافذ [١].

والوجه في عدم مساعدته على الدعوى المذكوره أنّ صدر الخبر مع قطع النظر عن ذيله وإن كان كما ذكر إلا أنّ الذيل وهو: «فليمض على يقينه»، قرينه على أنّ المراد منه أيضاً الاستصحاب حيث إنّ ظاهره المضى على يقينه الموجود حال المضي، وهذا يكون في الاستصحاب؛ لأنّ اليقين والشكّ في موارد الاستصحاب يجتمعان في زمان الحكم بالبقاء لاختلاف متعلّقيهما من حيث الحدوث والبقاء.

وعلى الجملة دخول (كان) على (يقين) بلحاظ المتيقّن حيث إنّ زمانه بالإضافة إلى زمان الشكّ ماضٍ غالباً في موارد الاستصحاب ولا يوجب تقييداً في سائر خطابات الاستصحاب المطلقة من هذه الجهة كقوله عليه السلام: «لا تنقض اليقين أبداً بالشكّ وإنّما انقضه بيقين آخر» (١).

[١] إن كان عدم أهليّته للإفتاء لفقده ملكه الاجتهاد وعدم معرفه الأحكام في المسائل من مداركها الشرعيّة فلا ينبغي التأمل في حرمه إفتائه؛ لأنّه يدخل في الافتراء على الله كما إذا بيّن الحكم الشرعيّ بالاستحسان والقياس والتأويل بذهنه القاصر، ويدخل في قوله سبحانه: «الله أذن لكم أم على الله تفترون» (٢) حيث إنّ سبحانه عدّ ما نسب إليه بلا إذن وحجّه في الافتراء على الله سبحانه.

وفي صحيحه أبي عبيده قال: قال أبو جعفر عليه السلام: «من أفتى الناس بغير علم ولا هدى من الله لعنته ملائكة الرحمة وملائكة العذاب، ولحقه وزر من عمل بفتياه» (٣).

ص : ٣٧٦

١-١) وسائل الشيعة ٢٤٥:١، الباب الأول من أبواب نواقض الوضوء، الحديث الأول.

٢-٢) سورة يونس: الآية ٥٩.

٣-٣) وسائل الشيعة ٢٠:٢٧، الباب ٤ من أبواب صفات القاضي الحديث الأول.

وفى صحيحه عبدالرحمن بن الحجاج قال: قال أبو عبدالله عليه السلام: «إياك وخصلتين ففيهما هلك من هلك، إياك أن تفتى الناس برأيك أو تدين بما لا تعلم»<sup>(١)</sup> وفى معتبره السكونى عن أبى عبدالله عليه السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله: «يعذب الله اللسان بعذاب لا يعذب به شيئاً من الجوارح، فيقول: ربّ عدّبتنى بعذاب لم تعدّب به شيئاً، فيقال له: خرجت منك كلمة فبلغت مشارق الأرض ومغاربها، فسفك بها الدم الحرام وانتهب بها المال الحرام وانتهك بها الفرج الحرام، وعزّيتى لأعدّبك بعذاب لا أعدّب به شيئاً من جوارحك»<sup>(٢)</sup> إلى غير ذلك.

وأما إذا كان عدم أهليته للفتوى من سائر الجهات مع علمه بالحكم الشرعى الكلى من مدارك الأحكام على ما هو طريق الاستنباط منها، ففى مثل ذلك مما يكون نظره وفتواه حجه فى حق نفسه فلا بأس بإظهار نظره وفتواه فى نفسه، فإنّه من الفتوى بعلم وليس من الإفتاء بالرأى والتأويل والاستحسان إلاّ أنّه قد يلتزم بحرمته؛ لكون إفتائه إغراءً للجاهل وإضلالاً له لعدم اعتبار فتواه بالإضافة إلى غير نفسه، وهذا فيما كان السائل أو السامع عنه جاهلاً بسائر شرائط العمل بالفتوى، وكانت الفتوى بحيث تتضمن دعوته السائل والجاهل إلى العمل بفتواه، وأما إذا أظهر للجاهل شرائط العمل بفتوى المفتى ولم يتضمّن افتاؤه العمل به، كما إذا قال الحكم الشرعى فى الواقعه بنظرى هذا، فمجرد ذلك لا حرمه فيه؛ لأنّه صدق وفتوى بعلم وليس فيه دعوته إلى العمل به إذا كان المخاطب عالماً بشرائط اعتبار الفتوى.

وأما إذا لم يكن عالماً بها فعليه أن يعلمه شرائط العمل به من غير أن يظهر بأنّه

ص : ٣٧٧

١-١) المصدر السابق: ٢١، الحديث ٣.

٢-٢) المصدر السابق: الحديث ٤.

واجدها وإلا كان كذباً.

وأما القضاء ممن ليس أهلاً له فقد يقال بحرمة تصدّي القضاء بين الناس، ولو كان عالماً بموازين القضاء وكان قضاؤه على طبقها، ولكن كان فاقداً لبعض ما يعتبر في القاضى من الصفات، ولا يقاس بالإفتاء ممن يعلم الأحكام من مداركها ولكن كان فاقداً لشرائط التقليد منه، والفرق في ذلك أنه يظهر من الروايات حرمة القضاء ممن يكون فاقداً للوصف المعتبر في القضاء وأنه لا يجوز القضاء إلاّ ممن ثبت الإذن له فيه، وفي صحيحه سليمان بن خالد عن أبي عبد الله عليه السلام: «أتقوا الحكومه فإنّ الحكومه إنّما هي للإمام العالم بالقضاء العادل بين المسلمين لنبيّ أو وصيّ نبيّ» (١) فإنّ مقتضاه أنه لا يجوز التصدّي للقضاء بين الناس لغير النبيّ أو وصيّ النبيّ، فيرفع اليد عن مقتضاها فيما إذا ثبت له الإذن من النبيّ أو الوصيّ ولو كان الإذن عاماً على ما نطقت به مقبوله عمر بن حنظله وغيرها مما يأتي.

وعلى الجملة القضاء في المرتبة الأولى إنّما هو للنبيّ والوصيّ وفي المرتبة الثانية من كان مأذوناً في القضاء بين الناس من قبل أحدهما ولو كان بإذن عامّ، ويبقى غير من لم يثبت في حقّه الإذن تحت المنع المستفاد من الحصر الوارد في الصحيحه. وبتعبير آخر الإفتاء هو بيان الحكم الشرعيّ الكلّيّ المجعول بنحو القضية الحقيقيّة كقول المجتهد: الخمر نجس، وعصير الزبيب بعد غليانه أيضاً حلال، ويبيع المكيل والموزون بلا كيل ولا وزن باطل . . . إلى غير ذلك. وأما القضاء أي فصل الخصومه هو تعيين حكم جزئيّ في الواقعة وإنشاؤه ثبوته في الواقعة، كقوله في المترافعين إليه في

ص : ٣٧٨

---

(١-١) وسائل الشيعة ١٧: ٢٧، الباب ٣ من أبواب صفات القاضى، الحديث ٣.

قضيه دعوى الدين: إن فلاناً مديون لفلان وعليه إفراغ ذمته . . . ونحوها، وهذا لا يجوز التصدي له إلا ممن كان جامعاً للشرائط والأوصاف المعتره في القاضى.

نعم بيان أن مقتضى موازين أن يحسب فلان مديوناً لفلان من غير أن ينشأ الحكم ممن يكون عالماً بموازين القضاء ولم يكن واجداً لما يعتبر في القاضى لا يكون من التصدي للقضاء ولا يحسب قوله قضاءً، وهذا بخلاف التصدي للقضاء وإنشاء الحكم فإنه لا يجوز؛ لما تقدم، ويؤيده ما ورد من قول على عليه السلام مخاطباً لشريح: «يا شريح! قد جلست مجلساً لا يجلسه إلا نبي أو وصي نبي أو شقي» (١).

ويدل على عدم جواز الترافع إلى غير الواجد للشرائط ما ورد في النهي عن الترافع إلى قضاء الجور، وفي معتبره أبي خديجه سالم بن مكرم: «إيّاكم أن يحاكم بعضكم بعضاً إلى أهل الجور، ولكن انظروا إلى رجل منكم يعلم شيئاً من قضايانا، فاجعلوه بينكم فإنني قد جعلته قاضياً فتحاكموا إليه» (٢) فإن ظاهرها أن جواز القضاء بين الناس ومشروعيته يكون بجعلهم ولو كان بجعل وإذن عام، وهذا الجعل ثابت في حق من يكون من أهل الإيمان ويعرف جملة من قضاياهم عليهم السلام كما في هذه المعتبره: «من كان منكم قد روى حديثنا ونظر في حلالنا وحرامنا وعرف أحكامنا فليرضوا به حكماً فإنني قد جعلته عليكم حاكماً» (٣) كما ورد في مقبوله عمر بن حنظله الوارد فيها السؤال ممن ترفع إليه المرافعه عند الحاجه إلى القضاء وفصل

ص : ٣٧٩

١-١) المصدر السابق: الحديث ٢.

٢-٢) المصدر السابق: ١٣، الباب الأول، الحديث ٥.

٣-٣) وسائل الشيعة ٣٤:١، الباب ٢ من أبواب مقدمه العبادات، الحديث ١٢.

الخصومه بعد بيان عدم جواز رفعها إلى قضاء الجور.

والحاصل أنّ التصدي للقضاء بين الناس ممن لا يكون واحداً للصفات المعتره في القاضى والمراجعه إليه في المرافعات أمر محرّم، ولا يكون قضاؤه نافذاً.

نعم مجرّد بيان الحكم الجزئى في الواقعه بنحو الإخبار به من العالم به على طبق موازين القضاء من غير أن ينشأ ذلك الحكم بقصد أن يتبعوه فلا- دليل على حرمة، كما إذا قال: الحكم الشرعى في هذه الواقعه على طبق موازين القضاء ينبغى أن يكون كذا.

ثم ينبغى الكلام في المقام في اعتبار الاجتهاد في القاضى في جواز قضائه ونفوذه بأن يكون عالماً بالأحكام الشرعيه من مداركها بطريق متعارف مألوف بين العلماء، أو كفايه العلم بها ولو من طريق التقليد الصحيح فخصوص العلم بطريق الاجتهاد غير معتبر، فالمنسوب إلى المشهور اعتباره، وعن جماعه منهم صاحب الجواهر قدس سره (١) كفايه علم القاضى ولو بطريق التقليد الصحيح، فلا- يعتبر في جواز القضاء ونفوذه عنده إلا- علم القاضى بما يقضى بالحجّه المعتره عنده ولو أفتى المفتى بأنّه في اختلاف المالك ومن تلف المال عنده من غير تفريط فقال المالك: إنّه كان قرضاً، وقال من تلف المال عنده: إنّه كان وديعه، إذا لم يكن لمن يدعى الوديعه بينه على أنّه كان وديعه، يحلف المالك على عدم الوديعه أو كونه قرضاً ويأخذ بدل التالف، ووقع الخلاف كذلك بين اثنين وترافعا عند من يعلم ولو بالتقليد يجوز له القضاء بذلك. واستدلّ على ذلك بالآيات والروايات كقوله تعالى: «وإذا حكمتم بين

ص : ٣٨٠

١-١) جواهر الكلام ٤٠:١٥ فما بعد.

الناس أن تحكموا بالعدل»(١) وقوله: «يا أيها الذين آمنوا كونوا قوامين لله شهداء بالقسط ولا يجرمنكم شنآن قوم ألا تعدلوا اعدلوا»(٢) ومفهوم قوله سبحانه: «ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الفاسقون»(٣).

واستدل من الروايات بما ورد في: أن القضاء أربعة وأن ثلاثة منهم في النار، وواحد في الجنة وهو رجل قضى بالحق وهو يعلم(٤). وبما ورد في خبر أبي خديجه عن أبي عبد الله عليه السلام: «اجعلوا بينكم رجالاً قد عرف حلالنا وحرامنا»(٥) وفي معتبرته قال أبو عبد الله جعفر بن محمد الصادق عليه السلام: «إياكم أن يحاكم بعضكم بعضاً إلى أهل الجور، ولكن انظروا إلى رجل منكم يعلم شيئاً من قضايانا فاجعلوه بينكم فإني جعلته حاكماً فتحاكموا إليه»(٦) وصحيحه الحلبي قال: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: ربما كان بين الرجلين من أصحابنا المنازعه في الشيء فيتراضيان برجل منّا، فقال: ليس هو ذلك، إنما هو الذي يجبر الناس على حكمه بالسيف والسوط»(٧) إلى غير ذلك.

ولكن لا يخفى أن الآية الشريفة بعنوان القضييه الشرطيّه ناظره إلى لزوم رعايه العدل في الحكم وعدم الانحراف عنه، وأما أي شخص له ولاية الحكم والقضاء

ص : ٣٨١

١-١) سورة النساء: الآية ٥٨.

٢-٢) سورة المائدة: الآية ٨.

٣-٣) سورة المائدة: الآية ٤٧.

٤-٤) وسائل الشيعة ٢٢: ٢٧، الباب ٤ من أبواب صفات القاضي، الحديث ٦.

٥-٥) المصدر السابق: ١٣٩، الباب ٢، الحديث ٦.

٦-٦) المصدر السابق: ١٣، الباب الأول من أبواب صفات القاضي، الحديث ٥.

٧-٧) وسائل الشيعة ١٥: ٢٧، الباب الأول من أبواب صفات القاضي، الحديث ٨.

فلا تدلّ على تعيينه.

وأما الآية الثانية فهي ظاهره في حثّ الناس على الاستمرار والمداومه على إقامه القسط والعدل سواء كان في القضاء والشهادة أو غيرهما، ولكن لا دلالة لها على شرائط نفوذ القضاء أو الشهادة؛ ولذا يمكن الاستدلال بالآية على وجوب الشهادة على كلّ شخص يعلم الحقّ ولكن لا تدلّ على نفوذ شهادته.

وعلى الجملة ظاهر مقبوله عمر بن حنظله اعتبار الاجتهاد في ولاية القضاء ونفوذ الحكم، كما هو مقتضى موردها من كون الشبهه في قضيه المنازعه المفروضه فيها حكميه، وكلّ من الحاكمين فقيهاً يستند في حكمه إلى ما وصل إليه من الحديث، وقوله عليه السلام فيها: «ينظران إلى من كان منكم قد روى حديثنا ونظر في حلالنا وحرامنا وعرف أحكامنا» الخ (١). وظاهر النظر اعتبار الاجتهاد، وقد تقدّم اعتبار الروايه سنداً حيث إنّ عمر بن حنظله من المشاهير الذين لم يرد فيهم قدح، ويؤيده التوقيع المنقول عن صاحب الأمر صلوات الله وسلامه عليه وعلى آبائه: «وأما الحوادث الواقعة فارجعوا فيها إلى رواه حديثنا فإنهم حجّتي عليكم وأنا حجّج الله» (٢) فإنّ المراد من «رواه حديثنا» الفقهاء ممّن يعتمدون في أقوالهم على أحاديثهم عليهم السلام في مقابل فقهاء العامّة حيث لا يعتمدون في فتاويهم وقضائهم إلى أحاديث أهل البيت عليهم السلام، وإلاّ فمجرّد نقل الروايه من غير نظر واجتهاد في الروايات والأحاديث المنقوله عنهم عليهم السلام لا يوجب انكشاف الحكم والقضاء في الحوادث الواقعه.

ص : ٣٨٢

١- (١) وسائل الشيعه ٣٤:١، الباب ٢ من أبواب مقدمه العبادات، الحديث ١٢.

٢- (٢) وسائل الشيعه ١٤٠:٢٧، الباب ١١ من أبواب صفات القاضى، الحديث ٩.



ولا يجوز الترافع إليه، ولا الشهادة عنده [١] والمال الذي يؤخذ بحكمه حرام وإن كان الآخذ محقاً [٢].

وكيف ما كان فالتوقيع لا يعم من كان يعلم الحكم في الوقائع لا عن أحاديثهم عليهم السلام وإنما يعرف فتوى من يرجع إليه في الأحكام، وأمياً ما ذكر في «الجواهر» من التمسك بصحيحه الحلبي فلا يمكن الاستناد إليه في نفي اشتراط الاجتهاد، فإن الوارد فيها أن التراضي بقضاء رجل منكم خارج عن المراجعة بحكام الجور، والمفروض أن الرجل لا بد من أن يكون عالماً بميزان القضاء فيه ولو كان منشأ المخاصمه من قبيل الشبهه الحكميه وحتى ما إذا كانت القضية المرفوعه من مجتهدين، والعلم بالقضاء في هذه الموارد في تلك الأزمنه لم يكن إلا بالطريق المعهود بين الرواه الفقهاء كما لا يخفى.

[١] إذا كان الترافع إلى القاضى الذى ليس من أهل الإيمان فالمراجعه إليه من ترويح الباطل وإعانه الظالم على ترويح أمره، وإن كان للقضاء منصوباً من قبل الجائر فهو من الإيمان بالجبت والطاغوت كما فى الروايات.

ومياً ذكر يظهر الحال إذا كان الفاقد للأوصاف متصدياً للقضاء حيث إن المراجعه إليه أيضاً ترويح للباطل وترغيب لفاقد الأوصاف على بقائه فى تصديه الباطل، ويظهر الحال أيضاً فى الشهاده عنده حيث يوجب ذلك كون الشاهد من أعوان الظلمه ومن المرغبين للباطل.

[٢] وقد يقال بدلاله مقبوله عمر بن حنظله على ذلك حيث ورد فيها: «من تحاكم إليهم فى حق أو باطل فإنما تحاكم إلى طاغوت، وما يحكم له فإنما يأخذه سحتاً وإن كان حقه ثابتاً؛ لأنه أخذه بحكم الطاغوت» (١).

ص : ٣٨٣

ودعوى أنّ المراد بالحقّ الدين المأخوذ كما هو ظاهر الحقّ فلا يشمل ما إذا كان المأخوذ بحكمه عين ماله، لا يمكن مساعدته عليها؛ لأنّ الوارد في صدر المقبوله هو اختلاف المترافعين في دين أو ميراث وتنازعهما فيها، ومن الظاهر أنّ الميراث يعمّ العين بل يكون غالباً العين.

والصحيح في الجواب أنّ المقبوله ناظره جواباً عمّا فرضه عمر بن حنظله من اختلاف الشخصين فيما كانت من الشبهه الحكميّة، ولا بأس بالالتزام فيها بأنّه لا يجوز التصرّف في المأخوذ فيها بحكم القاضى المفروض في الصدر حتّى فيما كان المأخوذ له واقعاً، لأنّه لم يحرز أنّه ملكه بقضاء صحيح، وإنّما استند في كونه له بقضاء الجور، ولا أقلّ من الالتزام باستحقاقه العقاب بتصرّفه فيه؛ لأنّ التصرّف فيه مع عدم إحراز كونه له بوجه معتبر يعدّ من التجرّي، ولعلّ المراد بالسحت ذلك لا عدم كون المأخوذ ليس له واقعاً أو أنّه مما لم يتملّك لو كان هو الوارث له، ولو فرض إطلاق المقبوله حتّى فيما إذا كانت المخاصمه في الموضوعات، وكان كلّ من المدعى والمنكر جازمين في الدعوى والإنكار فلا بدّ من حمل المقبوله على ما ذكر جمعاً بينها وبين موثقه الحسن بن على بن فضال قال: قرأت في كتاب أبي الأسد إلى أبي الحسن الماضى عليه السلام وقرأته بخطّه: سأله ما تفسير قوله تعالى: «ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل وتدلّوا بها إلى الحكّام»؟ فكتب بخطّه: «الحكّام القضاء ثمّ كتب تحته: هو أن يعلم الرجل أنّه ظالم فيحكم له القاضى فهو غير معذور في أخذه ذلك الذى قد حكم له إذا كان قد علم أنّه ظالم»<sup>(١)</sup>. فإنّ مقتضى الدليل أنّه لا بأس بالمأخوذ فيما

ص : ٣٨٤

---

١- (١) وسائل الشيعه ١٥: ٢٧، الباب الأول من أبواب صفات القاضى، الحديث ٩. والآيه: ١٨٨ من سوره البقره.

إلا إذا انحصر استنقاذ حقه بالترافع عنده [١].

إذا لم يحرز أنه ظالم وأنه لا يأكل المال بالباطل.

[١] المذكور في كلمات الأصحاب جواز الترافع إلى حكام الجور فيما إذا توقّف استنقاذ الحقّ أو دفع المظلمه على ذلك، فإنّه وإن ورد تحريم الرجوع إليهم في جملة من الروايات بنحو الإطلاق، إلا أنّ الحرمة المستفاده منها كالحرمة الواردة في الروايات في سائر الأفعال حيث يرفع اليد عن إطلاق حرمتها في موارد جريان رفع الاضطرار وحكومه ما ورد في نفى الضرر، مع أنّ جواز الرجوع إليهم في موارد التوقّف والانحصار مما لا يحتمل تحريمه، كما يظهر ذلك بملاحظه التأمل في الخصومات الواقعه في زمان المعصومين بين مواليهم وسائر الناس.

وربّما يشير إلى الجواز ما في معتبره أبي بصير عن أبي عبدالله عليه السلام قال: في رجل كان بينه وبين أخ له مماراه في حقّ فدعاه إلى رجل من إخوانه ليحكم بينه وبينه فأبى إلا أن يرافعه إلى هؤلاء، كان بمنزله الذين قال الله عزّ وجلّ: «ألم تر إلى الذين يزعمون أنّهم آمنوا بما أنزل اليك وما أنزل من قبلك يريدون أن يتحاكموا إلى الطاغوت وقد أمروا أن يكفروا به» (١) حيث إنّ ظاهره أنّ وزر الرجوع إليهم على الممتنع من المرافعه إلا إلى قضاءه الجور. ثمّ إنّ في تعيين الدين في المال المدفوع فيما إذا كان المتصدّي لأدائه من مال غريمه قاضى الجور، أو من عينه لذلك في صورته توقّف إنقاذ الحق على الترافع عنده إشكال، ولكن إذا علم من له الحقّ بحقه مع قطع النظر عن قضاء الجائر كما هو ظاهر الفرض جاز له استيفاؤه تقاضاً لحقه ولا بأس به، وأمّا إذا باع قاضى الجور ماله للأداء فالاستيفاء مشكل جداً، إلا إذا كان الخصم منهم فيجوز أخذاً

ص : ٣٨٥

١- (١) المصدر السابق: ١١ \_ ١٢، الحديث ٢. والآيه: ٦٠ من سورة النساء.

(مسألة ٤٤) يجب في المفتى والقاضى العدالة وتثبت العدالة بشهادة عدلين، وبالمعاشرة المفيدة للعلم بالملكه أو الاطمئنان بها، وبالشياع المفيد للعلم [١].

(مسألة ٤٥) إذا مضت مدّه من بلوغه وشكّ بعد ذلك في أن أعماله كانت عن تقليد صحيح أم لا، يجوز له البناء على الصحّ [٢] في أعماله السابقه، وفي اللاحقه يجب عليه التصحيح فعلاً.

بقاعده الإلزام.

[١] قد تقدّم اعتبار العدالة في المفتى، وما ذكرنا في وجه اعتبارها فيه يجرى في القاضى أيضاً، فإنّ القاضى هو المنصوب لاستيفاء حقوق الناس بعضهم من بعض ودفع المظلمه عنهم، فلا يحتمل إيكال هذا المنصب إلى الفاسق وغير المبالى للدين مع أنّ القضاوه في أصلها منصب للنبيّ والوصيّ للنبيّ كما هو مدلول صحيحه سليمان بن خالد المتقدّمه فلا يحتمل إيكاله إلى غير المبالى في دينه.

ثمّ إنّه قد ذكرنا أنّ عداله الشخص كسائر الموضوعات في أنّه يكفى في ثبوتها خبر العدل والثقه العارف بالعداله ولا يعتبر خصوص البيّنه، ولا- يعتبر في اعتبار خبر العدل والبيّنه أن يكون المخبر به أو المشهود نفس العداله، بل يكفى الخبر والشهاده بحسن الظاهر الذى هو طريق شرعىّ إلى عداله الشخص، وأيضاً لا يعتبر في ثبوت العداله بالشياع خصوص العلم بالعداله أو بحسن الظاهر بل يكفى حصول الاطمئنان بالعداله أو بحسن الظاهر.

[٢] الجارى في أعماله السابقه أصاله الصحه كما هو مفاد قاعده الفراغ، فإنّ أحرز أنّ أعماله السابقه كانت على طبق التقليد، ولكن شكّ فعلاً أنّ تقليده السابق كان صحيحاً بحيث تكون تلك الأعمال مجزيه في حقّه أم كان تقليده ممّن يكون

التقليد منه غير صحيح فلا تكون مجزيه في حقه على تقدير وقوع الخلل فيه، فإن كان احتمال الخلل في تقليده لاحتمال غفلته عند التقليد فتجرى أصاله الصحه في تقليده ويحكم بإجزاء الأعمال السابقه، وأما بالإضافه إلى الأعمال اللاحقه فلا بد من إحراز صحه تقليده فيها، ولا يخفى أنه بناءً على الإجزاء في تقليده الصحيح يكون التقليد الصحيح شرطاً في صحه أعماله السابقه التي وقع فيها الخلل بالإضافه إلى الخطابات الواقعيه، سواء كانت تلك الأعمال من العبادات أو من المعاملات بمعنى العقود والإيقاعات. وأما بناءً على عدم الإجزاء ولزوم تدارك الخلل الواقع فيها بمقتضى الأدله الأوليه الوارده في أجزاء العبادات فتجرى أصاله الصحه في نفس أعماله السابقه في موارد احتمال الخلل المبطل فيها، بل فيما كان تداركها بالقضاء الذي موضوع وجوبه فوت الواقع تجرى أصاله عدم الفوت، ولا أقل من أصاله عدم وجوب القضاء.

وكيف كان فأصاله الصحه في تقليده في أعماله السابقه تفيد في الإجزاء بالإضافه إليها، وأما بالإضافه إلى أعماله الآتية فاللزام إحراز صحه تقليده فعلاً؛ لأن الأعمال المستقبليه ليست مورد قاعده الفراغ، كما أن الصحه في تقليده السابق لا تثبت صحه تقليده فعلاً.

نعم إذا أحرز تقليده السابق على الموازين الشرعيه بلا- خلل في ذلك التقليد وشك في صحته فعلاً- لاحتمال زوال بعض الأوصاف عن المجتهد فيجوز الاستصحاب في بقائها، ولا- يكفي في إحراز الصفات سابقاً أصاله الصحه الجاربه في تقليده السابق؛ لأن إثبات الأوصاف بأصاله الصحه من الأصل المثبت حيث إن إثبات الموضوع بالتعدي بالحكم ليس من الترتب الشرعي، بخلاف إثبات الحكم

(مسأله ٤٦) يجب على العامي أن يقلد الأعلم في مسأله وجوب تقليد الأعلم [١] أو عدم وجوبه، ولا يجوز أن يقلد غير الأعلم إذا أفتى بعدم وجوب

بإثبات الموضوع لذلك الحكم فتدبر.

[١] قد تقدم أن على العامي أن يحرز جواز التقليد ولا يجوز أن يستند في جواز تقليد مجتهد على قول ذلك المجتهد بجواز التقليد، وعليه فاللازم على تقدير علمه بجواز التقليد في الجملة أن يقلد المجتهد الذي هو القدر اليقين من جواز التقليد، فلا يجوز له الاكتفاء بتقليد غير الأعلم في الفرعيات بقول غير الأعلم بجواز التقليد من غير الأعلم فيها؛ لأن تقليده في الفرعيات من غير الأعلم اعتماداً على فتوى غير الأعلم بجوازه يكون دورياً، ويتعين عليه تقليد المورد اليقين وهو تقليد الأعلم فيها.

نعم قد ذكروا أنه إذا قلد الأعلم في مسأله جواز تقليد غير الأعلم بأن أجاز الأعلم تقليد العامي في المسائل الفرعية من غير الأعلم جاز للعامي تقليده اعتماداً على قول الأعلم، ولكن أشكال الماتن قدس سره في ذلك أيضاً؛ لأن العامي لا يحرز جواز التقليد من غير الأعلم في الفرعيات بهذه الفتوى من الأعلم، بل القدر اليقين عنده من جواز التقليد من كان أعلم في الفرعيات.

أقول: قد جوز الماتن قدس سره البقاء على تقليد الميت إذا أفتى الحي بجوازه مع أن القدر اليقين عند العامي \_ من جواز التقليد \_ الحي.

وعلى الجملة مسأله جواز التقليد عن غير الأعلم في الفرعيات كمسأله جواز البقاء على تقليد الميت فإن جاز تقليد الأعلم في الثانيه جاز في الأولى أيضاً، ومسأله جواز تقليد غير الأعلم من نفس المسائل الفرعية فإذا أفتى أعلم الأحياء بجوازه ففتواه قدر اليقين في الاعتبار في تلك المسأله، فيجوز للعامي أن يعتمد على فتواه في العمل بفتاوى غير الأعلم.

تقليد الأعلّم، بل لو أفتى الأعلّم بعدم وجوب تقليد الأعلّم يشكل جواز الاعتماد عليه، فالقدر المتيقن للعامي تقليد الأعلّم في الفرعيّات.

(مسأله ٤٧) إذا كان مجتهدان أحدهما أعلّم في أحكام العبادات والآخر أعلّم في المعاملات، فالأحوط تبعيض التقليد [١] وكذا إذا كان أحدهما أعلّم في بعض العبادات مثلاً والآخر في البعض الآخر.

[١] قد يتفق أن يكون أحد المجتهدين أعلّم من الآخر في بعض أبواب الفقه كالعبادات لتضلّعه فيها في الأخبار وكونه أجود اطلاعاً على خصوصيّاتها ووجه الجمع بين مختلفاتها في موارد الجمع العرفي، بخلاف مجتهد آخر فإنّه لا يكون في العبادات التي غالب المدرك في مسائلها الروايات ذلك التضلّع والإحاطه، ولكنّه في المعاملات التي يكون مدرك الحكم في مسائلها القواعد العامه أكثر خبره، ويفرض ذلك حتّى في العبادات بالإضافة إلى مجتهدين يكون لأحدهما أكثر ممارسه لمصادر الأحكام في بعض العبادات وتضلّعه في فروعها، بخلاف الثاني فإنه يكون كذلك في بعض العبادات الأخرى. ولو اتفق هذا الفرض وأحرز ذلك بوجه معتبر فاللزام على العامي التبعيض في تقليده، فيقلّد من هو أعلّم في الوقائع التي يتلى بها أو يحتمل ابتلاءه بها إذا علم ولو إجمالاً. اختلاف الأعلّم مع غير الأعلّم في مسائل العبادات والمعاملات أو في المسائل الراجعه إلى العبادات ولو كان غير الأعلّم في بعضها أعلّم في مسائل البعض الآخر؛ وذلك لما تقدّم من أنّ دليل اعتبار الفتوى كدليل اعتبار سائر الحجج لا يشمل المتعارضين فيسقط التمسك به في صورته التعارض، غير أنّ السيره العقلانيه وسيره المتشرّعه الناشئه من السيره الأولى من غير ردع مقتضاها أتباع قول من هو أعلّم بحكم الواقع أو يحتمل أعلميته.

(مسألة ٤٨) إذا نقل شخص فتوى المجتهد خطأً يجب عليه إعلام من تعلم منه [١]، وكذا إذا أخطأ المجتهد في بيان فتواه يجب عليه الإعلام.

[١] إذا نقل فتوى المجتهد خطأً يكون النقل والخطأ فيه في الإلزاميات بمعنى أنّ المجتهد كانت فتواه الحكم الإلزامي أو الوضع الموضوع للإلزام ونقل عن المجتهد بأنّ فتواه في مسألة عدم التكليف ثمّ ظهر أنّه أخطأ في نقله، ففي هذه الصورة يجب على الناقل الإعلام فيما إذا علم أو اطمأنّ بأنّ المنقول إليه يعتمد على نقله ويعمل على طبقه أو أحرز كذلك أنّ ما بين المستمعين من يعمل على طبق نقله. والوجه في وجوب الإعلام أنّ نقل فتوى المجتهد بنحو الخطأ في الفرض تسبب إلى مخالفته التكليف الواقعيّ من المستمعين وذلك غير جائز، حيث إنّ المتفاهم العرفيّ من خطابات تحريم المحرّمات والتكاليف بالواجبات عدم الفرق في الحرمة وعدم الجواز بين أن يكون ارتكاب الحرام أو ترك الواجب بالمباشرة أو بالتسبب، فلو باع الدهن المتنجّس أو الطعام المتنجّس ثمّ تذكّر بعد بيعه أنّه كان نجساً فعليه إعلام المشتري بالحال، ولا يكون اشتباهه أو نسيانه عند البيع عذراً في ترك الإعلام بعد العلم والتذكّر.

وأما إذا كان الخطأ في النقل في غير الإلزاميات بأن نقل عن المجتهد الإلزام والتكليف أو الوضع الموضوع له ثمّ التفت، بأنّ المجتهد لم يفت بذلك بل أفتى بالترخيص وعدم الإلزام بحيث لا- ينجز عمل المستمع على طبق نقله إلى مخالفته المستمع التكليف الواقعيّ لا- يجرى في الفرض التسبب إلى ارتكاب الحرام أو ترك الواجب، فلا- موجب لوجوب إعلامه إلاّ إذا يؤدّي عدم إعلامه بزوال اعتماد المستمعين على غيره من الناقلين للفتوى أو وقوع بعضهم في الضرر أو الحرج، كما نقل عن المجتهد بأنّ الدهن المتنجّس لا يجوز بيعه مطلقاً، ونحو ذلك مما يعلم بعدم



(مسألة ٤٩) إذا اتَّفَق في أثناء الصلاة مسأله لا يعلم حكمها يجوز له أن يبنى على أحد الطرفين بقصد أن يسأل عن الحكم بعد الصلاة، وأنه إذا كان ما أتى به على خلاف الواقع يعيد صلاته، فلو فعل ذلك وكان ما فعله مطابقاً للواقع لا- يجب عليه الإعادة [١].

رضا الشارع في إيقاع الناس في الضرر أو الحرج أو سلب اعتمادهم على المتصدّين لإبلاغ الأحكام الشرعيّة إلى الناس.

هذا كلّه فيما إذا كان الاشتباه من ناقل الفتوى، وأمّا إذا كان الخطأ في نقل الفتوى من نفس المجتهد ففي الإلزاميات كما تقدّم في الخطأ في ناقل الفتوى فعليه الإعلام بفتواه فإنّه مضافاً إلى التسيب المتقدّم يجرى فيه ما دلّ على ضمان المفتى.

أمّا إذا كانت فتواه عدم التكليف وأفتى بالتكليف خطأً فإن كان المورد ممّا فيه احتمال التكليف واقعاً فلا يجب عليه الإعلام؛ لأنّ المترتب على خطئه رعايه المستفتى احتمال التكليف الواقعيّ، وأمّا إذا لم يكن الأمر كذلك فيجب عليه الإعلام؛ لأنّ إرشاد الجاهل إلى تكليفه وحكم الشريعة في حقّه واجب كفاثي كما هو مفاد آيه النفر وغيرها من الآيه والروايات.

[١] إذا أمكن للعاميّ الاحتياط بعد اتّفاق المسأله، كما إذا شكّ في قراءه الحمد بعد الشروع في السوره ولم يدر أنّه يصحّ له المضىّ في صلاته بالبناء على قراءه الحمد أو أنّ عليه استيناف القراءه، ففي مثل ذلك يصحّ له العود إلى قراءه الحمد بقصد الأعمّ من قصد كون قراءتها جزءاً أو قرآناً، ففي هذا الفرض يتعيّن عليه هذا النحو من الاحتياط بناءً على عدم جواز قطع الصلاة الفريضة كما عليه دعوى الإجماع خصوصاً إذا لم يتعلّم حكم المسأله من الأوّل مع احتمال الابتلاء بها، فإنّ حرمة قطع الصلاة في الفرض كانت منجزه عليه بأخبار وجوب التعلّم.

(مسألة ٥٠) يجب على العامي في زمان الفحص عن المجتهد أو عن الأعمى أن يحتاط في أعماله [١].

وأما إذا لم يمكن له الاحتياط، كما إذا شك حين قصد وضع الجبهة على الأرض للسجود في أنه ركع في تلك الركعة أم لا فإنه إن رجع إلى الركوع يحتمل زياده الركوع وإن مضى على الشك يحتمل نقص الركوع، ففي هذا الفرض إن لم يحتمل الابتلاء بهذه المسألة أثناء الصلاة ليجب عليه تعلّم حكمها، أو تعلّم حكمها ولكن نسي الحكم عند اتفاق الابتلاء يجوز له قطع الصلاة واستئنافها؛ لعدم الدليل على حرمه قطع الفريضة عليه في مثل هذا الفرض، فإنّ المتيقن من حرمه قطعها صورته قطعها بلا عذر فإنّ الدليل على الحرمة هو الإجماع. وهذا بخلاف صورته ترك تعلّم المسألة من قبل مع علمه أو احتمالها بالابتلاء بها أثناء الصلاة حيث إنّ في هذه الصورة يتعين عليه البناء على أحد الطرفين؛ لأنّ حرمه قطعها منجزه عليه من قبل، وبما أنه لا يتمكن من إحراز الموافقة القطعية يراعى الموافقة الاحتمالية مع الفحص عن حكمها بعد الصلاة وإعادتها على تقدير مخالفته ما بنى عليه مع الوظيفة ويحكم بصحتها على تقدير كونه على وفق الوظيفة، وكفى البناء على أحد الطرفين مع هذا القصد في حصول قصد التقرب المعترف في العبادة عندنا، ولكن الماتن قدس سره قد تأمّل سابقاً في حصوله في مورد احتمال كون ما يأتي به إبطالاً للصلاة.

[١] وذلك فإن مقتضى العلم الإجمالي بثبوت التكليف والأحكام الإلزامية \_ في غير واحد مما يتبلى به \_ الخروج عن عهده تلك التكليف بموافقتها وجداناً أو بطريق معتبر على ما تقدّم في مسأله تخيير العامي بين الأخذ بالتقليد أو الاحتياط في الوقائع المبتلى بها برعايه احتمال التكليف فيها، وحيث إنّ التقليد في زمان الفحص غير حاصل تعين عليه الاحتياط مادام كذلك. ويكفي في هذا الاحتياط مراعاة

(مسألة ٥١) المأذون والوكيل عن المجتهد في التصرف في الأوقاف أو في أموال القصير ينزل بموت المجتهد [١]، بخلاف المنصوب من قبله. كما إذا نصبه متولياً للوقف اوقياً على القصر، فإنه لا تبطل توليته وقيمومته على الأظهر.

الفتوى بالتكليف من فتاوى المجتهدين الذين احتمال الأعلية منحصر فيهم، بأن يأخذ بأحوط أقوالهم ولا عبره بالتكليف الذي أفتى به غيرهم لعلمه بعدم اعتبار تلك الفتوى على ما تقدم في مسألة انحصار احتمال الأعلية في أحد المجتهدين أو أكثر.

[١] وذلك فإن المأذون والوكيل من المجتهد يتصرف في الأوقاف وأموال القصير من قبل المجتهد، كتصرف الوكيل من قبل موكله فالتصرف الواقع من المأذون والوكيل يستند إلى المجتهد، ويكون المجتهد هو المتصرف في مال الوقف ويبيع ويشترى للأيتام بالاستنابه، ولذا يعتبر في الإذن والتوكيل أن يكون الأذن والموكل مالكاً لذلك التصرف بأن يصح منه ذلك التصرف بالمباشرة، والمجتهد بعد موته ينقض إذنه وتوكيله فينزل المأذون والوكيل في الإذن والوكالة وهذا ظاهر، وهذا بخلاف ما إذا نصبه المجتهد متولياً للوقف أو قيمياً للصغار فإن تنصيبه متولياً أو قيمياً من قبيل جعل ولاية التصرف في الوقف وأموال القصر، فإن كان جعل الولاية مقيدة بما دامت حياة المجتهد فتنتهي الولاية المفعولة بموته، كما إذا جعل واقف العين التولية للوقف لشخص مادام حياته الواقف تنتهي ولايته بموت الواقف؛ لأن الوقوف حسب ما يوقفها أهلها، بخلاف ما إذا جعل التولية للوقف أو القيمومه على الصغار مطلقاً فإن التولية أو القيمومه تبقى بعد موته أيضاً بمقتضى ما دلّ على نفوذ الوقف ونفوذ جعل الولي القيم لصغاره بعد موته. ولكن الكلام في المقام في الدليل على أن للفقهاء الولاية على جعل المتولّي للوقف أو القيمم للأيتام نظير ولاية الواقف والأب أو الجد لجعل القيمم لأولاده الصغار.

وبتعبير آخر قد يقال: ليس للفقهاء هذه الولاية في الجعل كما هو مقتضى الأصل، وإنما للفقهاء التصرف في أموال الوقف والقصر فيما إذا لم يكن للوقف متولٍّ من قبل الواقف وقيم للصغار من قبل الأب والجَدِّ سواء كان تصرف الفقهاء بالمباشره أو بالاستنابه، فإنَّ المقدار المتيقن من جواز التصرف الذي مقتضى القاعده الأولى عدم جوازه هو هذا المقدار، فلو جعل الفقهاء متولياً للوقف أو قيمياً فهو في الحقيقة استنابه في التصرف وتوكيل فينتهي بموت المجتهد، فيحتاج نفوذ تصرفهما إلى الاستيذان والتوكيل عن فقيه آخر.

ودعوى أنه مع احتمال بقاء التولية والقيومه بعد موت المجتهد الذي جعل الشخص متولياً أو قيمياً يستصحب بقاء ما كان للشخص المفروض، فينفذ تصرفاته في الوقف أو مال القصر بلا حاجه إلى الاستيذان من حاكم آخر، لا يمكن المساعده عليها، فإنَّ الاستصحاب المذكور بزعم أنَّ المورد من موارد القسم الثاني من الكلّي فيستصحب الجامع بين الولاية والاستنابه فيترتب عليه نفوذ التصرف وجوازه، ولكن إذا جرى عدم الإضاء بالاضافه إلى ما يقع من التصرفات بعد موت ذلك المجتهد فلا يبقى موضوع للجواز والنفوذ.

وبتعبير آخر ولاية التصرف وجوازه ونفوذه قبل موت المجتهد متيقن \_ سواء كان الموجود سابقاً جعل المنصب أو الاستنابه \_ وأما الولاية بعد موت المجتهد بمعنى جعل المنصب مدفوع بالاستصحاب في عدم إضاءه ولا يعارض بالاستصحاب في عدم الاستنابه؛ لعدم الأثر له فعلاً حيث إنَّ جواز التصرف حال حياه المجتهد متيقن والاستصحاب في عدم كون الحادث استنابه لا يثبت أنه كانت ولاية، كما أنَّ دعوى أنَّ للمجتهد إعطاء المنصب والولاية للآخر بالاضافه إلى الوقف

وأموال القَصِير مستفاد من مقبوله عمر بن حنظله ومعتبره سالم بن مكرم، لا يمكن المساعدة عليها، فإنَّ المستفاد منها إعطاء ولايه القضاء وفصل الخصومه للفقيه مطلقاً أو بنحو قاضى التحكيم على ما تقدّم، وشيء منهما لا يتضمّن أنّ للفقيه جعل منصب التولية للوقف أو أموال القَصِير، بل قضيه التوكيل والاستنابه التي ذكرنا مقتضى كون التصرف في الوقف أو أموال القَصْر ونحوهما دليل الحسبه.

ودعوى أنّ مفاد الرويتين إعطاء ولايه القضاء للفقيه بنحو النصب العامّ بما لولايه القضاء من الشؤون ونصب المتولّى للوقف أو القِيم للأطفال من شؤون ولايه القضاء، يدفعها أنّ المعطى للفقيه على ما يستفاد منهما هو منصب القضاء أى فصل الخصومه، لا إعطاء ولايه الحكم والقضاء بنحو كانت عند العامّه من الشؤون، فإنّ المنصوبين للقضاء من ولاه الجور وإن كان كما ذكر إلا أنّ الرويتين لا تدلّان على أن النصب العامّ من الإمام عليه السلام للقضاء كذلك؛ ولذا لا يمكن الاستدلال بهما على نفوذ الحكم الابتدائيّ من الفقيه، وأمّا سائر الروايات التي يستند إليها في ثبوت الولاية للفقيه بنحو الشمول بحيث يكون الفقيه مفروض الطاعه كالإمام، فقد ذكرنا(1) في بحث ولايه الفقيه أنّ دائره ولايته في الأمور الحسينيه ولا تدلّ في تلك الروايات على كون الفقيه مفروض الطاعه نفسياً كالإمام عليه السلام، فراجع.

نعم يبقى في البين أمر وهو دعوى أنّ مجرّد الاستيذان والتوكيل من الفقيه في التصدّي لمثل أموال الأيتام والأوقاف لا يوجب انتظام أمور الأوقاف وأموال القَصْر وغير ذلك مما يعدّ التصرف فيها حسبه، حيث يعطلّ التصرفات فيها ووضعها بحالها

ص : ٣٩٥

(مسألة ٥٢) إذا بقي على تقليد الميت من دون أن يقلد الحي في هذه المسألة كان كمن عمل من غير تقليد [١].

إلى حصول الإذن والوكالة من مجتهد آخر بعد موت المجتهد الأول. وهذا مما يعلم أنّ التصرفات في هذه الموارد لا يمكن تعطيلها، فاللازم أن يكون الصادر عن المجتهد بنحو إعطاء الولاية بجعل الشيخ متولياً أو قِيماً.

[١] ذكر قدس سره إذا بقي على تقليد الميت من دون أن يقلد الحي في هذه المسألة كان كمن عمل بلا تقليد، وقد ذكر قدس سره في مسألة من عمل في السابق بلا تقليد أنه لا تجزى أعماله السابقة إلا إذا كان ما عمله السابق مطابقاً لفتوى من يجب عليه الرجوع إليه فعلاً، وإلحاق من بقي على تقليده السابق في أعماله بلا رجوع إلى الحيّ الفعلّي في البقاء بما ذكره في تلك المسألة أن لا يحكم بصحة أعماله أيضاً إلا إذا كان مطابقاً لفتاوى الحيّ الفعلّي.

ولكن لا يخفى ما في الإلحاق وذلك فإنّ ما تقدّم في عمل العامّي بلا تقليد وظيفته بعد تلك الأعمال الرجوع إلى المجتهد الذي تكون فتاويه حجّة فعلاً - بالإضافة إليه، فإن كانت تلك الأعمال مخالفة لفتاويه فعلية تداركها على طبق فتاوى المجتهد الفعلّي.

ولا ينعف انكشاف مطابقتها لفتاوى المجتهد الذي كان يتعيّن عليه أن يقلده في ذلك الزمان أو كان يجوز له التقليد منه حتّى فيما إذا كان أعلم من الحيّ الفعلّي حيث لا يجوز للعامّي فعلاً الرجوع إلى فتاويه؛ لأنّ التقليد منه يحسب من التقليد الابتدائيّ من الميت، بخلاف هذه المسألة فإنّ العامّي قد عمل على فتاوى الميت الذي تعلم الفتاوى منه حال حياته، غايه الأمر لا يعلم جواز العمل بها بعد موته حيث لم يرجع في جواز البقاء على الحيّ، وإذا رجع عليه وأوجب ذلك البقاء أو جوزه تكون فتوى الحيّ في البقاء طريقاً معتبراً

(مسألة ٥٣) إذا قلّد من يكتفى بالمرّه مثلاً في التسيّحات الأربع واكتفى بها، أو قلّم من يكتفى في التيمّم بضربه واحده ثمّ مات ذلك المجتهد فقلّد من يقول بوجوب التعدّد لا يجب [١] عليه إعادة الأعمال السابقه، وكذا لو أوقع عقداً أو إيقاعاً بتقليد مجتهد يحكم بالصّحّه ثمّ مات وقلّم من يقول بالبطلان يجوز له البناء على الصّحّه، نعم فيما سيأتى يجب عليه العمل بمقتضى فتوى المجتهد الثانى. وأمّا إذا قلّم من يقول بطهاره شىء كالغساله ثمّ مات وقلّم من يقول بنجاسته فالصلوات والأعمال السابقه محكومه بالصّحّه، وإن كانت مع استعمال ذلك الشىء، وأمّا نفس ذلك الشىء إذا كان باقياً فلا يحكم بعد ذلك بطهارته وكذا فى

إلى اعتبار فتاوى الميّت بعد موته أيضاً، فالعامى المفروض يحرز الإتيان بوظائفه بالأخذ بفتاوى الميّت فيها، وأمّا فتاوى الحىّ الفعلى لا- يعتبر فى حقّ العامى فى غير مسأله جواز البقاء إمّا لفتواه بوجوب البقاء المسقط لاعتبار فتاويه، أو لفتواه بجواز البقاء الموجب لعدم اعتبار فتاويه فى حقّه فى سائر المسائل ما لم يأخذ العامى بها، بخلاف فتاوى الميّت بعد موته فإنّ المفروض أنّه أخذ بها وعمل عليها فى زمان حياته، فلا ترتبط هذه المسأله بمسأله العمل بلا تقليد.

### موارد الإجزاء فى الأعمال السابقه الواقعه على طبق حجّه معتبره

[١] قد تقدّم أنّ الوجه فى التفصيل هو دعوى العلم أو الاطمينان بأنّ الشارع لا يكلف العباد بتدارك الأعمال السابقه التى لا يحصل العلم الوجدانى ببطلانها واقعاً فيما إذا أتى بها حين العمل على طبق حجّه معتبره ثمّ أحرز بحجّه أخرى أنّها كانت مخالفه للواقع لا- بانكشاف وجدانى بل بقيام حجّه أخرى بعد سقوط ما كان للعامل عن الاعتبار فى الحجّيه، ومورد المتيقّن من هذا الإجزاء ودعوى التسالم فى العبادات السابقه والعقود والايقاعات، وأمّا غيرها من الأعمال مما كان موضوع

الحلّيه والحرمة. فإذا أفتى المجتهد الأوّل بجواز الذبح بغير الحديد مثلاً فذبح حيواناً كذلك فمات المجتهد وقلمد من يقول بحرّمته، فإن باعه أو أكله حكم بصحّه البيع وإباحه الأكل، وأمّا إذا كان الحيوان المذبوح موجوداً فلا- يجوز بيعه ولا- أكله وهكذا.

(مسأله ٥٤) الوكيل فى عمل عن الغير كإجراء عقد أو إيقاع أو إعطاء خمس أو زكاه أو كفّاره أو نحو ذلك يجب [١] أن يعمل بمقتضى تقليد الموكل لا تقليد نفسه إذا كانا مختلفين، وكذلك الوصى فى مثل ما لو كان وصياً فى استيجار الصلاة عنه يجب أن يكون على وفق فتوى مجتهد الميّت.

الحكم والتكليف بحسب الحجّه القائمه موجوداً فيعمل فى ذلك الموضوع على طبق الحجّه القائمه، وبما أنّ الذبح فيما كان الحيوان المذبوح غير داخل فى العبادات والعقود والإيقاعات فاللازم فيه رعايه التقليد الثانى، نعم ما باع منه قبل ذلك يحكم بصحّه ذلك البيع. وعلى الجملة الإجزاء فى الأعمال السابقه على خلاف القاعده بعد سقوط فتوى المجتهد السابق عن الاعتبار وكون المعترف فى الوقايح هو فتوى المجتهد الفعلى وإحراز فوت الواقع بهذه الفتوى، كما إذا أفتى باعتبار ضربتين فى التيمّم أو فساد النكاح الأوّل بإفتائه باعتبار العريّه فى عقد النكاح ونحو ذلك. نعم الالتزام بالإجزاء فى مثل الإخلال بالتعدّد فى التسيّحات الأربع على القاعده، لحكومته حديث «لا تعاد» فى الخلل الحاصل فى الصلاة عن عذر فى غير الوارد فى ناحيه المستثنى فى ذلك الحديث، أو غيره كالوارد فى الإخلال بتكبيره الإحرام، والمتحصّل الالتزام بالإجزاء مع كونه على خلاف القاعده لما تقدّم من بعض الوجوه التى عمدتها ما أشرنا إليه.

[١] لا ينبغي التأمل فى عمل الوكيل وأنّ اللازم عليه رعايه تقليد الموكل حيث



إنه وكيل فيما يكون عند موكله نكاحاً أو بيعاً أو غير ذلك مما على الموكل من إعطاء ما يجب عليه من الزكاة والخمس حيث إنه لا- يعتبر في إعطائهما المباشرة بل يكفى التسبب الحاصل بالإذن والتوكيل، وكذا الحال في الوصي فيما لا يجب الإتيان به عن الميت إلا- بالوصية كما في قضاء الصلاة والصوم عنه، وأمّا إذا كان الإتيان به لخروجه عن أصل التركة بحيث لو أحرز اشتغال ذمته به وجب إخراجه عن تركته وإن لم يوص به، كاشتغال ذمته بالخمس أو الزكاة والحج فعلى الوصي أن يؤذيها على وجه يحرز به فراغ ذمه الميت، فيكفى إحراز الفراغ بحسب تقليد نفسه، والأحوط لزوماً ملاحظه تقليد الورثة أيضاً؛ لأنّ تركه الميت تنتقل إلى الورثة بعد أداء مثل هذه الديون وإذا كان أداء الوصي صحيحاً على تقليده وغير صحيح على تقليد سائر الورثة فلا يمكن للورثة تقسيم الباقي من التركة والتصرّف فيه، كما أنّ ما يجب على بعض الورثة ولو مع عدم الوصية كقضاء الفاتنة من الأب من صلاته وصيامه ووجوبه على الولد الأكبر فعليه أن يلاحظ تقليد نفسه، وإذا كان على تقليد الأب المتوفى صحه التيمم بضربه واحده وكان على تقليد الولد الأكبر لزوم ضربتين فلا يجوز له أن يقضى ما فات عن أبيه بضربه واحده ونحو ذلك، فإنّ القضاء عن الأب تكليف متوجّه إلى الولد الأكبر فعليه إحراز فراغ ذمه الأب عما عليه من الصلاة والصيام.

وعلى الجملة ما ذكر من أنّ الوصي يراعى تقليد الموصى فوجهه انصراف وصيته إلى الإتيان بما هو صحيح عنده، وإذا كان الصحيح عنده باطلاً على تقليد الولد الأكبر فلا يجوز له الاكتفاء به حتى فيما لو استأجر الوصي من يقضى صلاة الأب على طبق تقليد الموصى، ويجوز في الفرض تقسيم باقى التركة \_ بعد إخراج ثلث

(مسألة ٥٥) إذا كان البائع مقلداً لمن يقول بصحة المعاطاه مثلاً أو العقد بالفارسي والمشتري مقلداً لمن يقول بالبطلان، لا يصح البيع بالنسبة إلى البائع [١] أيضاً؛ لأنه متقوم بطرفين، فاللزام أن يكون صحيحاً من الطرفين. وكذا في كل عقد كان مذهب أحد الطرفين بطلانه ومذهب الآخر صحته.

الميت أو مقدار الوصية وإن كان أقل من ثلثه \_ بين الورثة حتى فيما كان ما صرف فيه ثلث الميت أو مقدار الوصية باطلاً عند الورثة أو الولد الأكبر، والفرق بين ما يؤخذ على الميت من أصل التركة أو من مقدار ثلثه، بأنه لا يجوز التقسيم فيما يخرج من أصل التركة إلا في فرض صحة ما يخرج، ويجوز التقسيم فيما لا يخرج من أصلها، ولا يجب الإتيان به إلا بالوصية النافذة من الثلث وإن أحرز الورثة ما صرفه الوصي فيه كان باطلاً على تقليدهم، يظهر بالتأمل فيما ذكرنا.

نعم لو أوصى الميت بأنه على الوصي إفراغ ذمة الموصى من صلواته وصيامه ونحو ذلك فلا بأس أن يلاحظ الوصي تقليد نفسه ولا يراعى تقليد الموصى.

### إختلاف المتعاملين في التقليد

[١] لا أظن أن يلتزم الماتن قدس سره أو غيره ببطلان المعاملة واقعاً فيما كانت المعاملة فاسده بحسب تقليد أحد المتعاملين أو اجتهاده، حيث إن الصحة الواقعية للمعاملة أو فسادها لا تتبع آراء المجتهد أو تقليد المتعاقدين وليكن مراده قدس سره أنه إذا كان العقد باطلاً بحسب تقليد أحد المتعاقدين لا يمكن أن يرتب الآخر آثار الصحة عليه.

لا- يقال: إذا لم يمكن التفكيك بحسب الوظيفة الظاهرية فالحكم بصحته بالإضافة إلى أحد المتعاقدين واقعاً يوجب الحكم بصحته بالإضافة إلى الآخر فما وجه تقديم جانب البطلان؟

فإنه يقال: المراد هو أنه إذا حكم ببطلان المعاملة بالإضافة إلى أحد المتعاقدين

فلا- يجوز له أن يرتب آثار الصحيح عليها. وإذا لم يرتب آثار الصحيح عليها شرعاً فلا يمكن للآخر أيضاً ترتيب آثار الصحة لعدم جواز إلزام الآخر لقيام الحجّج عنده على فسادها؛ ولذا يحكم بفساد المعامله بالمعنى الذى ذكرنا أى بالفساد بحسب الظاهر، ولكن لا يخفى أنّه إن أمكن للمعتقد بصحة العقد وترتب الأثر عليه من الفسخ واختاره فهو، وإلا فالمورد من موارد الترافع، فينفذ حكم الحاكم الثالث فى حقّهما.

لا- يقال: الرجوع إلى قضاء الثالث لا يرفع المحذور، مثلاً إذا تزوّج بامرأه بالعقد الفارسى وكان مذهب المرأه بحسب تقليدها بطلان عقد النكاح بالفارسى مع التمكن من العقد باللغه العربيه ومذهب الزوج صحته وكان الزوج باذلاً للمهر، فإنّه إذا رجعا إلى الثالث الذى سيأتى أنّ اختيار الثالث بيد المدعى وحكم بصحة الزواج فلا يجوز للمرأه التمكين؛ لأنها بحسب تقليدها أجنبيّه.

فإنّه يقال: القضاء وإن لا- يوجب تغييراً فى الحكم الواقعى لمورد الترافع كما يأتى فى المسأله الآتيه، إلا أنّ هذا فيما إذا أحرز الحكم الواقعى وجداناً، ومع إحراز أحد المتنازعين الحكم بغير العلم الوجدانى بالتقليد أو الاجتهاد فمقتضى قضاء الثالث سقوط فتوى مجتهده بطلان العقد الفارسى عن الاعتبار فى الواقعه المرفوعه إلى الثالث حتّى فيما إذا اعتقدت المرأه أنّ من رجعت إليه فى الفتاوى أعلم، وهذا معنى انتفاض الفتوى بالقضاء، وهذا فيما كان كلّ من الزوج والزوجه قائلاً- بصحة تقليده، وأما مع تسالمهما أنّ الأعلم هو المعين الذى يرجع إليه أحدهما فعلى الآخر أيضاً ولا تصل النوبه إلى الترافع.

(مسألة ٥٦) فى المرافعات اختيار تعيين الحاكم بيد المدعى، إلا إذا كان مختار المدعى عليه أعلم، بل مع وجود الأعلّم وإمكان الترافع إليه الأحوط الرجوع إليه مطلقاً [١].

[١] الكلام فى المقام أنّ مع تعدّد القاضى كما إذا كان كلّ من المتعدّد فقيهاً منصوباً ولو بالنصب العامّ المستفاد من المقبوله والمعتبره يكون اختيار القاضى بيد المدعى أو بتعيين من سبق إليه أحد المترافعين برفع القضيّه إليه أو يرجع مع اختلاف الخصمين فى تعيينه إلى القرعه، ومع اتفاق الخصمين إذا لم يختلفا، ذكر فى المستند أنّه إذا كان هناك مجتهدان أو أكثر بحيث يجوز الرجوع إلى كلّ منهما أو منهم فمن اختاره المدعى المرافعه عنده يكون له القضاء فى الواقعه، ويجب على خصمه الإجابّه إلى القاضى الذى عينه المدعى، وعلى ذلك الإجماع؛ ولأنّ المدعى هو المطالب بالحقّ ولا حقّ للمنكر ابتداءً. وأجاب عن ذلك فى ملحقات «العروه» (١) بأنّ للمنكر أيضاً حقّ الجواب بأن يسبق إلى الحاكم فيطالبه بتخليصه عن دعوى المدعى، ومقتضى القاعده مع عدم أعلميته أحدهما هو القرعه إلا إذا ثبت الإجماع على تقديم مختار المدعى، وذكر قدس سره فى المتن اختيار الحاكم بيد المدعى إلا إذا كان مختار المدعى عليه أعلم، بل الأحوط الرجوع إلى الأعلّم مطلقاً أى سواء كان هو مختار المدعى أم لا، اتّفقا فى تعيينه أم اختلفا.

أقول: ليس الملاك فى كون شيء مدعياً أن يكون مطالباً بحقّ بل يكفى فى كونه مدعياً أن تحتاج دعواه على الآخر إلى الإثبات سواء كان غرضه بثبوت حقّ له على الآخر أو سقوط حقّه عنه كما فى دعواه سقوط دين للآخر عنه بأدائه أو بإبراء الدائن،

ص : ٤٠٢

وحيث إنّ ما عليه الإثبات بطريق معتبر لا يكلف في إثباته بطريق خاصّ يريد خصمه بل عليه الإثبات بأيّ طريق معتبر، يكون تعيين القاضى الواجد للشرائط بيد المدعى سواء كان ما يعينه بنظره أعلم من الآخرين أم كان مساوياً حيث ذكرنا في باب القضاء أنّ اعتبار الأعلميّه غير معتبر في نفوذ القضاء.

وما ذكر الماتن قدس سره في ملحقات «العروه» من ثبوت الجواب للمنكر أيضاً لا يمكن المساعدة عليه، فإنّه لا دليل على اعتبار الحقّ للمنكر قبل رجوع المدعى إلى القاضى وسماع دعواه، وإن أُريد جواز الجواب أو وجوبه بالإقرار أو بالإنكار فهذا ليس من الحقّ على المدعى، بل هو حكم يترتب على رجوع المدعى إلى القاضى وطرح دعواه عنده ومطالبه القاضى الجواب منه، وإن أُريد أنّ للمنكر حقّ استخلاص نفسه من دعوى المدعى فليس في البين ما يدلّ على ثبوت هذا الحقّ له قبل مراجعته إلى القاضى برفع الدعوى إليه من ناحيه المدعى ومادام لم يطالب المدعى من القاضى تحليف المنكر حيث لا يكون للمدعى عليه الحلف تبرّعاً ليسقط دعوى الغير عليه.

هذا كلّ فيما إذا كان التنازع في الموضوع الخارجيّ، وأمّا إذا كان منشأ الاختلاف الاختلاف في الحكم الشرعيّ الكلّي فإن كانا متسالمين في أنّ الأعلم أو محتمل الأعلميّه مجتهد معيّن خارجاً فلا مورد للترافع أصلاً بل عليهما أن يعملوا على فتوى الأعلم المزبور أو محتمل الأعلميّه، وأمّا إذا لم يكن بينهما تسالم على ذلك وتوقف إنهاء المخاصمه على القضاء بينهما، كما إذا كان الاختلاف بين مقلّدين لمجتهدين يختلفان في الفتوى، فإن كان المورد من موارد الدعوى على الغير والإنكار، فإن أراد القضاء بالتحكيم فلا بد من تراضيتهما إلى قاض، وإن أراد أحدهما

(مسأله ٥٧) حکم الحاکم الجامع للشرائط لا يجوز نقضه ولو لمجتهد آخر، إلا إذا تبين خطأه [١].

القاضي المنصوب فالتعيين بيد المدعي، وحكمه نافذ على المدعى عليه وإن كان مخالفاً لفتوى مرجعه لما تقدم، بخلاف ما إذا كان المورد من موارد التداعي فيعين في الفرض القاضي المرفوع إليه الواقعة بالقرعه، فإن المورد من الموارد المشكله من حيث الظاهر أيضاً.

[١] تبين الخطأ من القاضي إما بالعلم الوجداني كما إذا علم أنه استند في حكمه على شهادة رجلين فاسقين اشتبهاً أو أنه اشتبه وطالب المنكر بالبينة، وحيث لم يكن له بينه حكم للمدعى باستحلافه أو اعتمده فيما كان منشأ الخلاف الاختلاف في الحكم الشرعي بوجه استحساني مخالف للكتاب العزيز أو الخبر الصحيح على خلافه ونحو ذلك، فإنه في مثل هذه الموارد ينتقض القضاء بالقضاء الثاني أو بالفتوى حيث إنه لم يكن على طبق الموازين المعلومه الظاهره فيكون كالعدم ولا يجوز للمترافعين مع العلم بالحال ترتيب الأثر عليه، فإن القضاء على طبق الموازين الشرعيه طريق فلا يجوز ترتيب الأثر عليه إذا أحرز أنه ليس بطريق لعدم كونه على طبق الموازين بل هو خلاف تلك الموازين.

نعم، إذا لم يحرز اشتباهه واحتمل أنه على طبق الموازين عنده حتى مع التذكر له فلا- يجوز نقضه ولا- رده حملاً- لقضائه على الصحه بعد إحراز أن له ولاية القضاء أخذاً بما دلّ على نفوذ قضاء الواجد للشرائط حتى بالإضافه إلى الحاکم الآخر إلا إذا أحرز خطأه البين كما في المثالين وتمام الكلام موكول إلى بحث القضاء.

وبالجملة للقضاء جهتان:

إحداهما: إنهاء المخاصمه بحيث لا يكون للمتخاصمين بعد القضاء تجديد

(مسأله ٥٨) إذا نقل ناقل فتوى المجتهد لغيره ثم تبدل رأى المجتهد فى تلك المسأله، لا يجب على الناقل إعلام [١] من سمع منه الفتوى الأولى، وإن كان أحوط. بخلاف ما إذا تبين له خطأه فى النقل فإنه يجب عليه الإعلام.

المرافعه وسقوط حقّ الدعوى إثباتاً أو نفيّاً.

والثانيه: تعيين وظيفه المترافعين فى الواقعه.

وللقضاء فى الجبهه الأولى موضوعيته إلا فيما ذكر فى تبين الخطأ؛ وذلك لعدم الدليل على مشروعيه القضاء الثانى ونفوذه، وأمّا القضاء بالإضافه إلى الوظيفه الواقعيه يعتبر طريقاً فمن أحرز أنه على خلاف وظيفته الواقعيه وإن كان القضاء على الموازين فعليّه رعايه التكليف الواقعي، كما يشهد لذلك ما فى صحيحه هشام بن الحكم: «فأياً رجل قطعت له من مال أخيه شيئاً فإنما قطعت له به قطعه من النار» (١) ولو كان اختلاف بين الرجل والمرأه فى دوام الزوجيه وانقطاعه فادّعى الزوج الدوام والزوجه الانقطاع وتام مدّه المتعه وحكم القاضى الواجد للشرائط بالدوام بعد إحلّاف الزوج بعدم الانقطاع فاللزام على المرأه التشبث فى حليّه تمكينها من إرضاء الرجل بعقد آخر دواماً لئتمكّن من تمكين الرجل من نفسها، والله سبحانه هو العالم.

[١] والوجه فى عدم وجوب الإعلام على الناقل هو أنّ ناقل الفتوى حين نقل فتوى المجتهد لم يتصدّد إلا للخبر عن فتواه، وأمّا بقاء المجتهد على فتواه أو عدوله عنه أو التردّد فيه مستقبلاً فشىء من ذلك غير داخل فى خبره، فارتكاب المنقول إليه ما هو محرّم بحسب فتواه الثانى أو تركه ما هو واجب بحسبه مستند إلى نفس المنقول إليه من اعتقاده بقاءه على فتواه السابق أو للاستصحاب فى ناحيه بقاءه

ص : ٤٠٥

١- ١) وسائل الشيعه ٢٣٢: ٢٧، الباب ٢ من أبواب كيفيه الحكم، الحديث الأول.

(مسألة ٥٩) إذا تعارض الناقلان في نقل الفتوى تساقطاً [١]، وكذا البيّنات. وإذا تعارض النقل مع السماع عن المجتهد شفاهاً قدّم السماع، وكذا إذا تعارض ما في الرسالة مع السماع، وفي تعارض النقل مع ما في الرسالة قدّم ما في الرسالة مع الأمن من الغلط.

لا بتسبب الناقل، بخلاف ما إذا كان نقله فتوى المجتهد بعدم حرمة الفعل أو عدم وجوبه على نحو الاشتباه والخطأ، فإن ارتكاب المنقول إليه المحرّم أو تركه الواجب يكون مستنداً إلى الناقل الذي وقع نقله اشتباهاً.

وأما التفرقة بأنّ التسبب إلى ارتكاب الحرام أو ترك الواجب في الفرض مستند إلى الناقل بخلاف مورد عدول المجتهد، فإنّ ارتكاب الحرام أو ترك الواجب مستند إلى فعل الشارع حيث اعتبر الشارع فتوى المجتهد حجّة شرعيّة، فإن كان المراد ما ذكرناه من الفرق فهو، وإلا فاعتبار الشارع نقل الناقل الثقة أيضاً أوجب ارتكاب المنقول إليه ما هو حرام أو تركه ما هو واجب.

وعلى الجملة بقاء فتوى المجتهد أو زواله مستقبلاً خارج عن مدلول خبر ناقل الفتوى، بخلاف صورته نقل الفتوى اشتباهاً، فإنّ الناقل بخطئه في نقل الفتوى أوجب وقوع المخبر إليه في خلاف وظيفته، وقد تقدّم تمام الكلام في المقام في المسألة الثامنة والأربعين من المسائل المتقدّمة.

### الاختلاف في نقل الفتوى

[١] إذا كان مستند الناقلين السماع من المجتهد بأن يخبر كلّ منهما بأنه سمع المجتهد أنّه يفتى بكذا، فتارة يكون تاريخ أحد السماعين بحسب نقل أحدهما متقدّماً على زمان سماع الآخر بحسب نقلهما، فيؤخذ بالنقل الذي سماعه متأخّر عن سماع الآخر مع احتمال العدول، حيث إنّ تقدّم أنّ ناقل الفتوى لا يتكفّل نقله



بعدول المجتهد عن الفتوى الذى ينقله عنه مسقبلاً أو لا يعدل عنه، وأمّا إذا كان فى البين اطمينان بعدم عدوله عن فتواه كما إذا كان تاريخ سماع أحدهما عن سماع الآخر قريباً جداً بحيث يطمئن المنقول إليه أنه لم يكن فى البين عدول فيتعارضان ويتساقطان، وكذلك فيما إذا لم يذكر تاريخ سماعهما عند نقل الفتوى عنه أو ذكر أحدهما دون الآخر، فإنه لا يعمل بشيء منهما إلا إذا كان المنقول عن المجتهد بحسب أحد النقلين مطابقاً للاحتياط حيث إنه لو كانت فتواه الترخيص فتلك الفتوى لا تمنع عن الاحتياط فى المسألة.

وبالجمله مع اختلاف تاريخى السماع من الناقلين واحتمال العدول يؤخذ بالنقل المتأخر حيث لا يجرى الاستصحاب فى الفتوى السابق مع النقل القائم بالفتوى المتأخر.

ومما ذكرنا يظهر الحال فيما إذا كان النقل فى كل من الفتويين بنحو البيئه حيث إنه يؤخذ بالبيئه المتأخره فيما إذا احتمل عدول المجتهد عن فتواه السابق، ومع الاطمينان بعدم عدوله تقع بينهما المعارضه فتسقطان عن الاعتبار، بل وكذا الحال فيما إذا كان الاختلاف بين النقل المعترف والبيئه، فإن دعوى أنّ مع البيئه لا يعتنى بالنقل على خلافها، لا يمكن المساعده عليها، فإن هذا فى الموارد التى يعتبر فى ثبوتها خصوص البيئه أو كان الدليل على اعتبار النقل فى مورد عدم قيام البيئه، وأمّا إذا لم يكن شيء من الأمرين \_ كما هو الحال فى مورد الكلام \_ تقع المعارضه بينهما على قرار ما تقدّم، فإن اعتبار البيئه فى المقام بما هو خبر عدل أو ثقته، فتكون المعارضه كما فى صورته النقل عن الإمام عليه السلام بأن يخبر العدلان أنّهما سمعا عنه عليه السلام يقول كذا وقام خبر عدل عنه عليه السلام أو خبر ثقته على خلاف خبرهما، حيث إنّ الإخبار

(مسأله ٤٠) إذا عرضت مسأله لا يعلم حكمها ولم يكن الأعلم حاضراً، فإن

عن الفتوى بالاضافه إلى العامي كالإخبار عن قول الإمام عليه السلام بالإضافه إلى أهل الاجتهاد.

ولو كان مستند إخبارهما رساله المجتهد، فإن كان مستند أحدهما رساله المطبوعه سابقاً ومستند الآخر رساله المطبوعه جديداً مع أمنهما من الخطأ يؤخذ بالمطبوعه الجديده مع احتمال العدول كما تقدّم، وإذا كان المستند لكلّ منهما رساله الواحده وكان اختلافهما ناشئاً عن كيفية الاستظهار من تلك الرساله فيؤخذ بالنقل الذي ناقله أكثر خبره في فهم الرساله على ما أشرنا إليه من جريان السيره العقلانيه حتّى عند المتشرّعه بالأخذ بما يقوله الأكثر خبره والأقوى فهماً فيما إذا علم الخلاف بينه وبين غيره، وهذا فيما لم يمكن الرجوع إلى نفس المجتهد ولو بتأخير الواقعه وإلاّ فالمجتهد أقوى خبره بما كتبه بالإضافه إلى غيره كما لا يخفى.

وإذا تعارض النقل مع السماع من المجتهد شفاهاً قدّم السماع؛ لأنّ ما سمعه من المجتهد شفاهاً هو فتواه، ولا عبره بالنقل مع العلم بفتوى المجتهد.

وقد يقال (١) بتقديم الرساله على السماع منه، وكذا في صوره اختلاف ما في الرساله مع النقل عن المجتهد فيما كانت الرساله مأمونه في الفرضين، كما إذا كانت بخطّ المجتهد أو لاحظها بنفسه بعد كتابتها، بدعوى أنّ المجتهد حين الكتابه أو ملاحظتها عنايته بالمسأله وخصوصياتها أكثر ممّا أجب عن حكم المسأله عند السؤال منه شفاهاً.

أقول: على العامي في مثل هذه الموارد الأخذ بالاحتياط حتى يتحقّق الحال،

ص : ٤٠٨

أمكن تأخير واقعه إلى السؤال [١] يجب ذلك، وإلا- فإن أمكن الاحتياط تعين، وإن لم يمكن يجوز الرجوع إلى مجتهد آخر الأعلّم فالأعلّم، وإن لم يكن هناك مجتهد آخر ولا رسالته يجوز العمل بقول المشهور بين العلماء إذا كان هناك من يقدر على فإنه كما يحتمل أن يكون ما سمع الناقل من المجتهد أو نفس العامي عند السؤال عن مجتهد رجوعاً عما في رسالته المأمونه من الغلط، كذلك يحتمل أن يكون المجتهد ناسياً لما ذكره في رسالته فأجاب عند السؤال بما اعتقد أنه هو المذكور في رسالته. وعلى الجملة إطلاق تقديم السماع مشكلاً جداً.

[١] لزوم تأخير واقعه ينحصر بما إذا لم يتمكن من الاحتياط، وإلا- جاز الأخذ بالاحتياط ولم يؤخر واقعه إلى السؤال، فإن العمل بفتوى المجتهد لزومه طريقي ومع الاحتياط وإحراز امتثال الوظيفة الواقعيه لا- يكون موضوع لإحرازه بالطريق، وإذا لم يمكن تأخير واقعه ولم يمكن الاحتياط يجوز الرجوع إلى مجتهد آخر مع رعايه الأعلّم فالأعلّم؛ لأن السير العقلائيّه الجاريه على الرجوع إلى الأعلّم من الأحياء فيما أحرز الاختلاف بينهم في فتاويهم، في صورته إمكان الرجوع إلى ذلك الأعلّم، وإلا مقتضى سيرتهم الرجوع إلى غيره غايه الأمر مع رعايه الأعلّم أو محتمل الأعلميّه بالإضافه إلى ساير الأحياء، بل يمكن أن يقال بجواز الرجوع إلى غير الأعلّم في الفرض حيث لا- يعلم مخالفه فتوى غير الأعلّم فيها مع الأعلّم وإن علم الاختلاف بين فتاويهما ولو إجمالاً في سائر المسائل.

وإذا لم يمكن الرجوع إلى غير الأعلّم منهم أيضاً لعدم حضورهم وعدم إمكان تأخير واقعه وعدم إمكان الاحتياط في واقعه فقد ذكر الماتن أنه يعمل بقول المشهور بين العلماء إذا كان في البين من يتمكن من تشخيص قول المشهور في حكم الواقعه، وإن لم يمكن ذلك يرجع إلى قول أوثق الأموات إذا أمكن، فإن لم يمكن

تعيين قول المشهور، وإذا عمل بقول المشهور ثم تبين له بعد ذلك مخالفته لفتوى مجتهده فعليه الإعادة أو القضاء. وإذا لم يقدر على تعيين قول المشهور يرجع إلى أوثق الأموات، وإن لم يمكن ذلك أيضاً يعمل بظنه، وإن لم يكن له ظنُّ بأحد الطرفين يبنى على أحدهما، وعلى التقادير بعد الإطلاع على فتوى المجتهد إن كان عمله مخالفاً لفتواه فعليه الإعادة أو القضاء.

ذلك أيضاً يعمل في الواقعه على الظنِّ، فإن لم يكن ظنُّ يعمل بأحد الاحتمالين ثم إذا علم بعد ذلك قول المجتهد الذي يتعين الرجوع إليه فإن وافقه ما عمله فهو وإلا يلزم تداركه بالإعادة والقضاء، وينحصر هذا التدارك بناءً على أجزاء التقليد في موارد العمل بقول المشهور أو أوثق الأموات أو العمل بالظنِّ والأخذ بأحد الاحتمالين وبناءً على القول بعدم الأجزاء يجرى التدارك مع إمكانه في جميع الصور.

ويستدلُّ (١) على ما ذكره قدس سره بتماميه مقدمات الانسداد في حقِّ العامي المفروض ووصول النوبه إلى الامتثال غير العلمى، وحيث إن مقتضاها التنزل إلى الامتثال الظنى مع مراعاة مراتب الظنِّ حيث إن أقواها قول المشهور، ومع عدم التمكن منه عليه موافقه أعلم الأموات، ومع عدم تمكنه منه أيضاً عليه بمطلق الامتثال الظنى، ومع عدم الظنى أيضاً عليه الامتثال الاحتمالى، وبما أن هذا بحكم العقل في مقام الامتثال بعد تماميه مقدمات الانسداد يجب عليه مع التمكن من قول الأعلم بعد ذلك فإن وافق عمله السابق قوله فهو وإلا لزم تداركه.

أقول: لم يظهر ما في قول الماتن قدس سره من الرجوع: «إلى أوثق الأموات» ما المراد منه؟ فإن كان المراد منه أعلم الأموات فكيف يتنزل مع عدم التمكن منه إلى ظنِّ

ص : ٤١٠

(مسأله ٤١) إذا قلّم مجتهداً ثمّ مات فقلّد غيره ثمّ مات فقلّد من يقول بوجوب البقاء على تقليد الميّت أو جوازه، فهل يبقى على تقليد المجتهد الأوّل، أو الثانی؟ الأظهر الثانی [١] والأحوط مراعاة الاحتياط.

العامی بالوظیفه الواقعیّه مع أنّه لا- قيمه لظنّه فی الحكم الواقعی الكلی الذی لا یرجى عن التخمين، وكيف یقدّم ظنّه على قول المجتهد الذی لم یعلم كونه أعلم الأموات أو علم بعدم كونه أعلمهم؟ وكيف تجرى مقدمات الانسداد فی الحكم الواقعی الكلی ولو فی مسأله أو مسألتین؟ وكيف لا- یجوز له الاكتفاء بالامتنال الاحتمالیّ فیهما مع عدم إمكان التأخیر وعدم إمكان الاحتياط فیها ولو كان له ظنّ بخلافه حیث إنّ المفروض أنّ الشارع لا- یطالبه بالموافقه القطعیّه، ولم یقم دلیل على أزیّد من الموافقه الاحتمالیّه كما هو مقتضى عدم اعتبار فتوى الميّت وعدم اعتبار ظنّ العامی.

وإنّما لا- یجوز الاكتفاء بالامتنال الاحتمالیّ بالإضافه إلى معظم الفقه فی حقّ المجتهد الانسدادیّ للعلم بأنّ الشارع لا یرضى بالاكتفاء بمجرد احتمال الموافقه فی معظم الوقایع لاستلزام ذلك بقاء التكاليف الواقعیّه بلا امتثال فی جملة تلك الوقایع، ولا یجری ذلك فی مفروض الكلام فی المقام من جهل العامیّ بالحكم والتكليف الواقعیّ فی مسأله أو مسائل لعدم تمكّنه فیها من الرجوع إلى فتوى المعتر في حقّه وعدم تمكّنه من الاحتياط فیها.

[١] ذكر قدس سره فیما إذا قلّم مجتهداً ومات ذلك المجتهد فقلّد مجتهداً آخر فی الوقایع التي یتلى بها ثمّ مات هذا المجتهد فقلّم مجتهداً یفتی بجواز البقاء على تقليد الميّت أو بوجوبه، فهل على تقدير البقاء یبقى على تقليد المجتهد الأوّل أو یبقى على تقليد الثانی؟ فاختار قدس سره البقاء على التقليد الثانی واحتاط استحباباً فی

(مسأله ٦٢) يكفى فى تحقّق التقليد أخذ الرساله والالتزام بالعمل بما فيها [١] وإن لم يعلم ما فيها ولم يعمل، فلو مات مجتهدة يجوز له البقاء وإن كان الأحوط مع عدم العلم، بل مع عدم العمل ولو كان بعد العلم وعدم البقاء إلى الحى، بل الأحوط استحباباً \_ على وجه \_ عدم البقاء مطلقاً، ولو كان بعد العلم والعمل.

مراعاة الاحتياط بالأخذ بأحوط القولين فى المسائل أو الجمع بين فتواهما.

ولكن لا يخفى ما فيه، فإنّ المجتهد الحى إذا أفتى بجواز البقاء مطلقاً أو فيما إذا كان الميّت أعلم، فهذا التخيير بين البقاء والعدول أوجب سقوط فتاوى المجتهد الأول عن الاعتبار، وصارت فتاوى المجتهد الثانى حجّه تعيينيه فى حقّه زمان حياته، وإذا أفتى المجتهد الحى بعد موت الثانى بجواز البقاء معناه أنّ ما كان حجّه للعامى زمان حياه مجتهدة فهو حجّه بعد موته أيضاً، والمفروض أنّه بعدوله عن المجتهد الأول كانت الحجّه فى حقّه فتاوى الثانى ما لم يعدل عن فتاواه.

وعلى الجملة التخيير فى البقاء والعدول معناه تعين الفتوى فى الحجّيه بالأخذ والاستناد إليه فيكون التخيير بدوياً، ومع صيروره الفتاوى من المجتهد الثانى حجّه على العامى بعدوله عن فتاوى الأول يتخيير بين البقاء على فتاوى المجتهد الثانى وبين الرجوع إلى الحى. نعم إذا أفتى المجتهد الحى بوجوب البقاء مطلقاً أو ما إذا كان الميّت أعلم فاللازم البقاء على فتاوى الأول مطلقاً أو ما إذا كان أعلم؛ لأنّ تقليده من المجتهد الثانى لم يكن صحيحاً على فتوى المجتهد الحى الفعلى وإن التزم الحى بمعدوريّه العامى فى أعماله فى تلك الفتره بل وإن التزم بالإجزاء أيضاً.

## التقليد

[١] قد تقدّم فى مسأله وجوب التقليد على العامى من أنّ التقليد تعلّم العامى

حكم الواقعه للعمل به، وإحراز التكليف وجوداً وعدمًا في الواقعه التي يتلى بها، حيث إن وجوب طلب العلم وتعلم التكليف في الوقايح التي يحتمل المكلف الابتلاء بها طريقيّ يوجب عدم كون مخالفه التكليف فيها على تقدير ثبوتها عذراً، كما هو مفاد الروايات الواردة في وجوب طلب العلم وتعلم الأحكام، وهذا التعلم لا يكون بمجرد أخذ رساله مجتهد والالتزام بالعمل فيها. وأما التقليد بمعنى تحصيل الأمن على العامي في مقام الامتثال فيكون بالاستناد في عمله في الواقعه إلى إحرازه الوجداني كما في الاحتياط أو بطريق معتبر وهو فتوى المفتي الواجد للشرائط، وهذا المعنى من التقليد لازم بحكم العقل بعد قيام الدليل على اعتبار فتوى المفتي.

وما ذكره قدس سره من أخذ رساله المجتهد والالتزام بالعمل بما فيها فلم يدلّ شيء على وجوبه لا تعييناً ولا تخيراً لا شرعاً ولا عقلاً، ودعوى أنّ مجرد أخذ رساله مجتهد حال حياته مع الالتزام بالعمل فيه يكفي في جواز العمل بما في تلك الرساله ولو مات ذلك المجتهد بعد أخذها مع الالتزام المذكور وإن لم يعلم بما فيها حال حياته ولم يعمل؛ لأنّ الدليل على عدم جواز تقليد الميت ابتداءً هو الإجماع، والإجماع مفقود في الفرض لالتزام جماعه بل المشهور بأنّ التقليد هو الالتزام، لا يمكن المساعده عليها؛ لما ذكرنا سابقاً من أنّ الأدله التي أقيمت على مشروعيت التقليد عمدتها الروايات الواردة في إرجاعهم عليهم السلام إلى من يعرف معالم الدين وأحكامه، وتلك الروايات لا تعمّ إلاّ التعلم من الحيّ، ومقتضى إطلاقها العمل بما تعلم، ولو كان العمل بعد موت من تعلم منه، فعدم جواز تقليد الميت أيّ التعلم بعد موته لخروجه عن مدلول تلك الروايات المستفاد منها إمضاء السيره العقلانيه في الرجوع إلى أهل الخبره بالإضافة إلى تعلم العامي الوظائف الشرعيه لاحتمال انحصار

(مسأله ۶۳) فی احتیاطات الأعلّم إذا لم یکن له فتوی یتخیر المقلّد بین العمل بها و بین الرجوع إلى غیره الأعلّم فالأعلّم [۱].

إمضائها فی مقدار مدلول تلك الروایات.

نعم التقليد من الأعلّم أى اعتبار التعلّم منه فی موارد العلم ولو إجمالاً باختلاف الفقهاء الأحياء وإن كان خارجاً عن مدلولها؛ لعدم شمولها لصوره الاختلاف والمعارضه إلا أنه لا یحتمل الفرق بین التقليد المعتمد فی جواز البقاء وعدمه فی صورتین.

ثم إنه إذا علم الاختلاف بین المیت الذى أخذ الحكم منه حال حیاته و بین المجتهد الحیّ الفعلی فقد ذكرنا أنه یتعیّن على العامی فی الفرض البقاء على تقليد المیت مع فرض كونه أعلّم من الحیّ الفعلی، ولا یجوز له الرجوع إلى الحیّ الفعلی إلا فی مسأله جواز البقاء حیث على المجتهد الحیّ الفعلی أن یفتی بوجوب البقاء على هذا التقدير، و فی فرض كون الحیّ الفعلی أعلّم منه أن یفتی بلزوم العدول على ما تقدّم الكلام فی ذلك فی مسأله جواز البقاء وعدمه فراجع.

[۱] مراده قدس سره أنّ احتیاطات الأعلّم التى یذكرها فی رسالته أو فی الجواب عن الاستفتاءات إن كان له فتوی فیها كما إذا ذكر الاحتیاط بعد فتواه فی المسأله أو قبل فتواه یكون الاحتیاط فیها استجبائياً فیأخذ العامی بفتواه أو بالاحتیاط المذكور، وأمّا لو لم یکن فیها فتواه ویسمی بالاحتیاط المطلق أو الاحتیاط الوجوبی، ففی هذه الموارد یجوز للعامی الأخذ فیها بالاحتیاط الذى ذكره أو الرجوع إلى فتوی غیره مع رعايه الأعلّم فالأعلّم. والوجه فی ذلك أنّ الاحتیاط المذكور حکم لعمل العامی فی المسأله التى یحتمل فیها التكلیف الواقعی، و حیث إنّ المسأله قبل الفحص بالإضافه إلى العامی فیکون التكلیف الواقعی على تقديره منجزاً بالإضافه إليه فیکون



الاحتياط لرعايه تنجّز التكليف على تقديره، وحيث إنّ الأعم لم يفت في المسأله فتكون فتوى غيره معتبره فى المسأله بالإضافه إلى العامى؛ لأنّ الموجب لسقوط فتواه عن الاعتبار فتوى الأعم، والمفروض أنّ الأعم لم يفت فى المسأله.

والحاصل يجوز لمقلّد الأعم فى الاحتياطات الوجوبيّه الرجوع إلى فتوى غيره، ورعايه الأعم فالأعم فى الرجوع إلى غيره ينحصر على موارد العلم بالمخالفه فى فتاوى الباقيين ولو كان العلم إجمالياً.

وربّما (١) يقال إنّ جواز الرجوع فى احتياطات الأعم إلى غيره ممّن يفتى بعدم التكليف يجوز فيما لم يتضمّن احتياطه تخطئه غيره، كما إذا لم يفحص الأعم عن مدارك الحكم فى المسأله بالفحص المعتبر فاحتاط فيها، وأمّا إذا تضمّن تخطئه غيره كما ذكر فى المسأله أنّ رعايه الوجوب أو رعايه الحرمة لولم يكن أقوى فلا أقلّ من كونه أحوط، فإنّه فى هذه الصوره لا يجوز لمقلّد الأعم أن يستريح فى المسأله بالرجوع إلى فتوى غيره بفتواه بعدم الوجوب أو بعدم الحرمة لسقوط فتوى غيره عن الاعتبار لإحراز خطئه بقول الأعم، اللهمّ إلاّ أن يقال ذكر الأعم الاحتياط فى هذه الصوره كالصوره السابقه حكم إرشادى عقلى منوط باحتمال الضرر أى العقاب المحتمل، وإذا أحرز العامى عدم احتمال الضرر بفتوى غير الأعم بعدم التكليف وعدم معارضته بقول الأعم وفتواه \_ كما هو الفرض \_ فلا بأس بتركه الاحتياط، ودعوى عدم شمول السيره على الأخذ بقول غير الأعم فى صوره تخطئه الأعم غيره فى الإفتاء بعدم التكليف لا يمكن المساعدة عليها، وإن كان الأحوط عدم ترك

ص : ٤١٥

(مسألة ٦٤) الاحتياط المذكور في رساله إِمَّا استحبابي وهو ما إذا كان مسبقاً أو ملحوقاً بالفتوى، وإِمَّا وجوبي وهو ما لم يكن معه فتوى ويسمى بالاحتياط المطلق، وفيه يتخير المقلد بين العمل به والرجوع إلى مجتهد آخر، وأمّا القسم الأول فلا يجب العمل به ولا يجوز الرجوع إلى الغير، بل يتخير بين العمل بمقتضى الفتوى وبين العمل به [١].

(مسألة ٦٥) في صورته تساوى المجتهدين يتخير بين تقليد أيهما شاء، كما يجوز له التبعض [٢] حتى في أحكام العمل الواحد، حتى أنه لو كان مثلاً فتوى الاحتياط في الفرض مهما أمكن.

[١] قد ظهر ما ذكره قدس سره في هذه المسألة ممّا ذكرناه في المسألة السابقة فلا حاجة إلى الإعادة.

[٢] بناءً على ثبوت التخيير بين تقليد أيّ من المجتهدين في فرض تساويهما يجوز التبعض حتى بالإضافة إلى عمل واحد على ما تقدّم.

ولكن قد يقال (١) التبعض في التقليد بحسب قيود العمل الواحد وأجزائه غير جائز كما في المثال، حيث إنه لو صلّى بترك الجلسة مع الاكتفاء بمرّه واحده في التسيّحات الأربع كانت صلاته باطله بحسب فتوى أيّ من المجتهدين، حيث من يفتى بجواز ترك الجلسة وصحة الصلاه مع تركها يقول ذلك فيما إذا أتى في تلك الصلاه بالتسيّحات الأربع ثلاث مرّات، ومن يفتى بجواز الاكتفاء بالمرّه الواحد وصحة الصلاه يقول ذلك في صلاه روعى فيها الجلسة.

وفيه ما تقدّم من الجواب وأنّ القائل منهما بعدم وجوب الجلسة والتسيّحات

ص : ٤١٦

أحدهما وجوب جلسه الإستراحة واستحباب التثليث فى التسيّحات الأربع، وفتوى الآخـر بالعكس، يجوز أن يقلّم الأول فى استحباب التثليث والثانى فى استحباب الجلسه.

ثلاث مرّات يقول ذلك فيما إذا لم يكن للمكلّف عذر فى ترك الثلاث؛ ولذا لو سئل المجتهد المفروض عمّن ترك التسيّحات ثلاثاً لعذر وترك الجلسه أيضاً فى صلاته يفتى بصحه تلك الصلاه أخذاً بحديث «لا تعاد» وكذلك الأمر فى ناحيه من يكتفى بالمزّه ولكن يلتزم بوجوب الجلسه.

وبتعبير آخر من يفتى بعدم وجوب الجلسه لا- يقيّد عدم وجوبها بصوره الإتيان بالتسيّحات ثلاثاً بحيث لو لم يأت بها ثلاثاً فالجلسه واجبه بل فتواه عدم وجوب الجلسه مطلقاً، كما أنّ فتوى من يقول بعدم وجوب التثليث لم يعلّق عدم وجوبه على صوره الإتيان بالجلسه، ولا يلزم على العاميّ على الفرض إلّا تعلّم الأجزاء والشرائط والموانع للصلاه بالتقليد، وليست الصحه أمراً زائداً على الإتيان بالصلاه بالأجزاء والشرائط التى على طبق الفتوى المعترى فى حقّه.

وقد يقال إذا كان الاختلاف بينهما فى الجزء الركنيّ أو القيد الركنيّ بحيث لو أتى بالعمل الواحد على تقليدهما على نحو التبويض لكان ذلك العمل باطلاً عندهما فلا مورد للتبويض، كما إذا كانت فتوى أحد المجتهدين صحه الحج إذا أدرك الحاج الوقوف الاضطراريّ بالمشعر يوم العيد، وكان أيضاً فتواه أنّ المستحاضه الكثيره عليها الغسل والوضوء لطوافه، والمجتهد الآخر يرى عدم إجزاء ذلك الوقوف بمجرد بل لا بدّ من درك الوقوف الاضطراريّ بعرفه أيضاً ليله العيد، ولكن التزم باكتفاء الوضوء لطواف المستحاضه حتى فيما إذا كانت الاستحاضه كثيره، فالمرأه المستحاضه كذلك إذا أدركت الوقوف بالمشعر يوم العيد قبل الزوال

(مسأله ٦٦) لا- يخفى أن تشخيص موارد الإحتياط عسر على العامي؛ إذ لا بد فيه من الإطلاع التام [١]، ومع ذلك قد يتعارض الإحتيطان فلا بد من الترجيح، وقد لا- يلتفت إلى إشكال المسأله حتى يحتاط، وقد يكون الإحتياط في ترك الإحتياط، مثلاً: الأحوط ترك الوضوء بالماء المستعمل في رفع الحدث الأ- كبر لكن إذا فرض انحصار الماء فيه الأحوط التوضؤ به، بل يجب ذلك بناءً على كون احتياط الترك

وتوضأت لطوافها فقط أخذاً في الوقوف بفتوى المجتهد الأول، وفي اعتبار الطهاره لطوافها بفتوى الآخر، فإن الحج كذلك يبطل عند كلا- المجتهدين، اللهم إلا- أن يلتزم بالإ- جزاء حتى في هذه الصوره لاحتمال الصحه الواقعيه حيث يمكن أن يكون حجها واقعاً صحيحاً، وقد أتت ببعضه بفتوى المجتهد الأول والبعض الآخر بفتوى المجتهد الثاني، ولكن في دعوى الإجماع على التخيير بين المجتهدين المتساويين على تقدير ثبوتها بالإضافه إلى العمل الواحد إشكال خصوصاً إذا كان الاختلاف في القيود الركيته.

[١] لا- يخفى أنه يكفي في الإحتياط المبرئ للذمه الإحتياط في فتاوى العلماء الذين يحتمل وجود الأعلم بينهم في عصره أو أحرز ذلك، وأما فتاوى الآخرين الذين أحرز أنهم لا يبلغون في الفضل العلماء المذكورين فلا موجب للاحتياط برعايه فتاويهم، وهذا النحو من الإحتياط داخل في المسأله المتقدمه في أوائل مسائل التقليد من لزوم كون المكلف في عباداته ومعاملاته أن يكون مجتهداً أو مقلداً أو محتاطاً حيث إن رعايه أحوط الأقوال من المجتهدين المذكورين لا يدخل في التقليد على ما تقدم من أن التقليد المعبر شرعاً هو الأخذ بالفتوى للعمل بها بحيث يكون العامي بعد الأخذ عالمياً بالحكم الشرعي في واقعه.

والأخذ بالاحتياط بحسب فتاويهم يراعى فتوى ذلك المجتهد، لاحتمال أن ما

استحبابياً، والأحوط الجمع بين التوضؤ به والتيمم. وأيضاً الأحوط التثليث في التسيحات الأربع، لكن إذا كان في ضيق الوقت، ويلزم من التثليث وقوع بعض الصلاة خارج الوقت فالأحوط ترك هذا الاحتياط، أو يلزم تركه، وكذا التيمم بالجصّ خلاف الاحتياط، لكن إذا لم يكن معه إلا هذا فالأحوط التيمم به، وإن كان عنده الطين مثلاً فالأحوط الجمع وهكذا.

(مسألة ٤٧) محلّ التقليد ومورده هو الأحكام الفرعيّة العمليّة فلا يجرى في أصول الدّين [١].

أفتى به من التكليف ثابت في الواقع ليكون قصده رجاءً بإصابه الواقع المعبر عن ذلك بالاحتياط.

وعلى الجملة لا يتعيّن على العاميّ التارك للتقليد رعايه الاحتياط في الوقايح على ما ذكره الماتن قدس سره .

ثم إنّ الاحتياط حتى بهذا النحو أيضاً قد لا يتيسّر على العاميّ فلا بدّ في بعض الموارد من التقليد مثلاً إذا كان عند المكلف الجصّ والطين فقط فإن جمع بين التيمم بكلّ منهما تقع بعض صلاته خارج الوقت، وفي مثل ذلك لا مناص إلا من التقليد ممّن توفّرت فيه الشروط المعتره في جواز التقليد، وإذا لم يتيسّر له التقليد منه فلا بدّ من التيمم بأحدهما وقضاء تلك الصلاة في خارج الوقت بالطهاره المائيّه إذا لم يحرز بعد العمل أنّ عمله كان مطابقاً لفتوى من يكون واجداً لشرائط التقليد. والوجه في وجوب القضاء جريان الأصل بعد التيمم بأحدهما في ناحيه عدم كونه طهوراً فتدبّر.

[١] قد تقدّم أن ما استفاد منه مشروعيتّه التقليد من الروايات مقتضاها تعلّم العاميّ معالم دينه ممّن يعلمها على ما تقدّم من الأمور المعتره في العالم بها من حلال الشريعة وحرامها في الوقايح التي يتلى بها أو يحتمل ابتلاءه بها، وكذا ما يكون

من الأحكام الفرعيّة العملّيّة أو ملحقاً بها ممّا يأتي بيانها، وأمّا ما يكون من أصول الدين والمذهب مما يكون المطلوب فيها تحصيل العلم والمعرفة والاعتقاد والإيمان بها فلا- يكون التقليد فيها مشروعاً، بمعنى أن قول الغير فيها لا يحسب علماً وعرفاً واعتقاداً وإيماناً.

نعم إذا كانت أقوال الصالحين من العلماء العاملين المتّقين في طول الأعصار وكذا الشهداء والزهاد موجباً للإنسان اليقين والاعتقاد بأصول الدين والمذهب بحيث صار الإنسان على معرفه ويقين واعتقاد بأنّه لو لم يكن ما ذكره في أصول الدين والمذهب حقّاً لما كان هؤلاء في دار الدنيا متعبين في طريق الدين والمذهب فأيقن أو اعتقد بها، كفى ذلك ممّا يجب على المكلف بالإضافة إلى أصول دينه ومذهبه، وليس هذا من التقليد فيهما، فإنّ التقليد كما تقدّم الأخذ بقول الغير تعبداً أي من غير يقين ودليل عنده على صحّة ذلك القول وكونه حقّاً مطابقاً للواقع، وإنّما يكون الأخذ بقوله للدليل عنده على اعتباره في حقّه وإن لم يكن حقّاً واقعاً.

وبتعبير آخر الدليل عند العامّي إنّما على الأخذ بقوله لا على نفس قول الغير في مورد مشروعّيّة التقليد، ودعوى أنّه لا يكفي اليقين والاعتقاد الناشئ من قول الغير في الاعتقاديّات من أصول الدين والمذهب استظهاراً من الكتاب المجيد: «قالوا إنا وجدنا آباءنا على أئمة وإنا على آثارهم مهتدون»<sup>(١)</sup> «بل نتبع ما ألفينا عليه آباءنا أو لو كان آباؤهم لا يعقلون شيئاً ولا يهتدون»<sup>(٢)</sup>، لا يمكن المساعده عليها، فإنّه قد تقدّم أنّه لا يستفاد منهما عدم اعتبار العلم واليقين والاعتقاد الحاصل مما ذكرنا،

ص : ٤٢٠

١-١) سورة الزخرف: الآية ٢٢.

٢-٢) سورة البقره: الآية ١٧٠.

وفى مسائل أصول الفقه [١] ولا- فى مبادئ الاستنباط من النحو والصرف ونحوهما، ولا- فى الموضوعات المستنبطه العرفيه أو اللغويه ولا فى الموضوعات الصرفه. فلو شكّ المقلّد فى مايع أنه خمر أو خلّ مثلاً، وقال المجتهد: إنه خمر، لا يجوز له تقليده. نعم من حيث إنه مخبر عادل يقبل قوله، كما فى إخبار العامي العادل وهكذا، وأمّا الموضوعات المستنبطه الشرعيه كالصلاه والصوم ونحوهما فيجرى التقليد فيها كالأحكام العمليه.

وظاهر الآيه تعبّد الجاهل بقول جاهلين مثله كما لا يخفى.

[١] كما إذا لم يتمكن عالم من الجزم بامتناع اجتماع الأمر والنهى أو جوازه فقلّد من هو أعلم فى مسائل أصول الفقه، وكان هذا الأ-علم يقول بجواز الاجتماع فيها إذا كان التركيب فى مورد الاجتماع انضمامياً، وبالامتناع فيما إذا كان التركيب فيه اتحادياً، وفرض أنّ العالم المفروض يتمكن من تشخيص موارد التركيب الاتحاديّ والتركيب الانضماميّ فى مسائل الفقه، فهل يجوز له بعد التقليد فى المسأله الأصوليه واستنباط الحكم الفرعيّ العمل بما استنبطه أو لا يجرى فى عمل نفسه فضلاً عن رجوع الغير له؟ والظاهر إمكان هذا النحو من التقليد. وما يقال من عدم حصول الاقتدار على التطبيقات والتفريعات فى نتائج المسائل الأصوليه بلا حصول الاقتدار على نفس المسائل الأصوليه، ويمكن العكس بأن لا يتمكن من الاستنباط فى الأحكام الفرعيه من مداركها فى جملة من الموارد، ولكن يكون مجتهداً فى نفس المسائل الأصوليه لا يمكن مساعدته عليه.

نعم جلّ المسائل الأ-صوليه هو ممّا يكون العلم بنتائجها الكليه بالاستدلال فيها مقدّماً على الاجتهاد فى المسائل الفرعيه وذلك لكثرة المسائل الفرعيه، والاتقان فى تطبيقات قواعد الأ-صول فيها يحتاج إلى الإحاطه الكامله بخصوصيات المسائل وصعوبه ملاحظه النسبه فى كثير من المسائل الفرعيه التى تتعدّد فى كلّ منها

وعلى أى حال يمكن تجويز التقليد فى المسائل الأُصوليه فى الجملة، ولا- يكون التجويز لغواً إلا- أنّ عمده الدليل على جواز التقليد ما فى الروايات من أخذ معالم الدين وحلاله وحرامه ممن يعلمها، وصدق معالم الدين على ما يلتزم به الأصولي من التزامه بامتناع الاجتماع أو ثبوت الملازمه بين إيجاب الشئ وإيجاب مقدّمته مطلقاً أو ما إذا كانت موصله أو بقصد التوصل غير محرز، ومجرد عدم الإحراز كاف فى الالتزام بعدم جواز التقليد فيها، وما يستتبط من الخطابات بضميمه التقليد المتقدّم لا يكون علماً بالحكم الشرعي، لا- وجداناً لما هو الفرض، ولا اعتباراً لعدم ثبوت الاعتبار فى البناء على الكبرى التى هى قول الغير فى المسأله الأُصوليه.

أمّا التقليد فى الموضوعات فقد قسّم الموضوعات على ثلاثه أقسام: الموضوعات المستنبطه الشرعيه، والموضوعات المستنبطه العرفيه واللغويه، والموضوعات الصرفه، فقد التزم قدس سره بجواز التقليد فى الموضوعات المستنبطه الشرعيه كالتقليد فى نفس الأحكام الشرعيه، وبعدم جريان التقليد فى غيرها من المستنبطات العرفيه واللغويه والموضوعات الصرفه.

أمّا جريانه فى القسم الأوّل فإنّ تلك الموضوعات إمّا من مخترعات الشارع واعتباراته كالصلاه والصوم وغيرهما من العبادات أو من غير العبادات كالذكاه للذبيحه فاللازم تعلّمها ممن علم بها من مداركها الشرعيه.

وأمّا الموضوعات الصرفه التى تكون مفاهيمها مرتكزه معلومه عند الأذهان بحيث لا إجمال فيها، وإنّما يكون الجهل فى انطباق ذلك العنوان على الخارج للجهل بشئ من جهات ما فى الخارج، كما هو الحال فى الشبهات الخارجيه، فهذه



الموضوعات خارجه عن موارد التقليد الذى هو رجوع الجاهل بالحكم الشرعى المجعول فى الشرع إلى العالم به، فقول المجتهد مشيراً إلى مايع أنه خمر كإخبار ثقه بأنه خمر.

وأما الموضوعات المستنبطه العرفيه أو اللغويه، ككون الغناء مطلق كفيته الصوت المقتضى للطرب بمعنى خروج النفس عن الاعتدال، أو كفيته التى تشتمل على الترجيع وترديد الصوت فى الحلق وإن لم يكن فى كلام باطل، أو خصوص ما كان فى كلام باطل، وكون الكنز مطلق المال المذخور فى الأرض أو خصوص المذخور فيها من الذهب والفضه، وكون الصعيد مطلق وجه الأرض أو خصوص التراب والرمل، فالصحيح جريان التقليد فيهما؛ لأنّ مع إفتاء المجتهد بإطلاق الحكم أو خصوصه مع احتمال كون ما أفتى به هو الحكم الكلى الفرعى فى الواقعه يكون ذلك طريقاً متّبعاً بالإضافة إلى العامى بلا فرق بين أن يذكر الغناء مطلق كفيته الصوت المقتضى للطرب أو يقول هذه الكيفيه حرام، فمع عدم العلم بالخلاف كما هو الفرض يجب الأخذ به.

ومما ذكرنا يظهر الحال فى التقليد فى أحوال الرجال فى أسناد الروايات، فإنّ إحراز عدالتهم أو وثاقتهم كإحراز العدالة والوثاقه فى سائر الموارد لا تعدّ من الأمور التى يرجع فيها إلى أهل خبرتها، بل العدالة والوثاقه من الأمور التى تثبت بخبر العدل بلا واسطه أو معها ويحرز بحسن الظاهر، وليستا من الأمور التى تحتاج إلى إعمال الحدس من أشخاص خاصه، ولا يصل الأمر إلى دعوى انسداد باب العلم فى الرجال، مع أنه لو كان انسداد لم يثبت فيها جواز التقليد ولا اعتبار مطلق الظنّ فيها على ما تقرّر ذلك عند البحث فى مقدّمات دليل الانسداد فى الأحكام.

(مسألة ٦٨) لا- يعتبر الأعلميّه فيما أمره راجع إلى المجتهد إلّا- في التقليد، وأمّا الولاية على الأيتام والمجانين والأوقاف التي لا متولّى لها والوصايا التي لا وصى لها ونحو ذلك فلا يعتبر فيها الأعلميّه، نعم الأحوط في القاضى أن يكون أعلم من فى ذلك البلد أو فى غيره مما لا حرج فى الترافع إليه [١].

### عدم اعتبار الأعلميّه فى الأمور الحسينيه

[١] قد يذكر فى المقام دعوى الإجماع على عدم اعتبار الأعلميّه فى ما أمره راجع إلى الحاكم الشرعى فى غير مسأله التقليد فى الأحكام الشرعيّه على ما تقدّم، ولكنّ الإجماع على تقديره غير مفيد فى المقام، فإنّه من المحتمل جدّاً التزام الجلّ ممن تعرّضوا لذلك لإطلاق بعض الأخبار كإطلاق التوقيع: «وأما الحوادث الواقعة فارجعوا فيها إلى رواه أحاديثنا» (١) وما ورد من أنّ العلماء ورثه الأنبياء (٢) وأنّهم خلفاء النبى صلى الله عليه وآله وأنّ المؤمنين الفقهاء حصون الإسلام (٣) وأنّ مجارى الأمور والأحكام بيد العلماء (٤). وما ورد من ثبوت منصب القضاء للفقهاء على ما ورد فى مقبوله عمر بن حنظله ومعتبره أبى خديجه وغيرها، والظاهر أنّ الولاية للأموال المشار إليها من شؤون ثبوت منصب القضاء، وكان المتصدّى لها القضاء، كما يفصح بذلك بعض الروايات كصحيحه محمد بن إسماعيل بن بزيع قال: «مات رجل من أصحابنا ولم يوص فرفع أمره إلى قاضى الكوفه فصيّر عبدالحميد القيم بماله، وكان الرجل خلف ورثه صغاراً ومتاعاً، فباع عبدالحميد المتاع فلما أراد بيع الجوارى ضعف قلبه

ص : ٤٢٤

- ١- (١) وسائل الشيعه ١٤٠: ٢٧، الباب ١١ من أبواب صفات القاضى، الحديث ٩.
- ٢- (٢) المصدر المتقدم: ٧٨، الباب ٨، الحديث ٢.
- ٣- (٣) انظر وسائل الشيعه ٢٨٣: ٣، الباب ٨٨ من أبواب الدفن، الحديث الأول.
- ٤- (٤) بحار الأنوار ٨٠: ١٠٠.

عن بيعهّن إذ لم يكن الميّت صير إليه وصيته، وكان قيامه فيها بأمر القاضي لأنّهنّ فروج، قال: فذكرت ذلك لأبي جعفر عليه السلام [إلى أن قال عليه السلام]: إذا كان القيم به مثلك ومثل عبد الحميد فلا بأس» (١).

أقول: قد تعرّضنا للأخبار الواردة في كون العلماء ورثة الأنبياء ونحوها في بحث ولاية الفقيه في «إرشاد الطالب» (٢)، وذكرنا أنّه لا يتم الاستناد إلى شيء منها في الالتزام بثبوت ولاية النبي صلى الله عليه وآله أو الإمام عليه السلام للفقيه العادل بلا فرق بين زمان الحضور وزمان الغيبة، وأنّ غايه ما يستفاد منها أنّ ما على الأنبياء في أمر تبليغ الدين وإرشاد الناس وهدايتهم من بعدهم على العلماء، وأمّا الولاية الثابتة للنبي صلى الله عليه وآله والإمام عليه السلام من كون أمره الولائي واجب الاتّباع حيث إنّهم عليهم السلام قوم فرض الله طاعتهم فلم تثبت ذلك للفقيه فضلاً عن الولاية على التصرف، ويشهد لذلك إطلاق تلك الأخبار وشمولها حتى لزمان الأئمّه عليهم السلام، وغايه ما يستفاد من مقوله عمر بن حنظله ومعتبره أبي خديجه نفوذ قضاء الفقيه وفصل خصومته وأنّ له ولاية القضاء بالنصب العامّ ولم يظهر منهما أو من غيرهما إعطاء الولاية في أموال القصير والأوقاف مع عدم القيم والمتولّى للفقيه. والتوقيع المتقدّم وإن كان ظاهراً في غير ذلك إلا أنّ السند فيه غير تامّ، ووقوع بعض التصرفات من المنصوبين للقضاء من قبل ولاه الجور وإن لا يقبل الإنكار، إلا أنّه لم يثبت إعطاء الولاية لهم من قبلهم لدخولها في منصب القضاء، بل من المحتمل أنّها كانت منصّباً زائداً كان يعطى لهم، وعلى تقديره فتلك كانت في المنصوب بنصب خاصّ لا ما إذا كان بالنصب العامّ.

ص : ٤٢٥

١- ١) وسائل الشيعة ١٧: ٣٦٣، الباب ١٦ من أبواب عقد البيع، الحديث ٢.

٢- ٢) إرشاد الطالب ٣: ٢٦ فما بعد.

وعلى الجملة بما أنّ هذه الولايات مخالفة للأصل فلا بدّ من الاقتصار على مورد اليقين، وهو ما إذا كان المتصرّف في تلك الأمور الفقيه ولو بغير المباشره من التوكيل والإجازة لمن يقوم بها، ولكن لا تعتبر الأعلميّة في المجيز ومن يرجع إليه في التوكيل والإذن أو النصب على ما مرّ؛ لأنّه لا يحتمل أن يكون جميع الأمور الحسينيّة في جميع أرجاء العالم بيد شخص واحد.

نعم في الأمر الذي يريد الشخص التصدّي له إن كان من الأمور المهمّة جدّاً كحفظ نظام البلاد وترتيب أمور نظمها والمحافظة على أمنها وتهيئته الاستعدادات اللازمه للدفاع عنها ومنع نشر الفساد وأقامه مراكزه فيها فلا يبعد اعتبار إجازة الأعلّم وأنّ له إجازة التصدّي للغير إذا كان الغير أهلاً له، وأنّ عليه الامتناع عن الإجازة إذا لم يحرز الأهلية فيمن يستجيزه.

هذا بالإضافة إلى الأمور الحسينيّة، وأمّا بالإضافة إلى القضاء فلا يعتبر فيه الأعلميّة كما هو مقتضى الإطلاق في مقبوله عمر بن حنظله، وإطلاق معتبره أبي خديجه سالم بن مكرم حيث ورد في الأولى: «ينظران إلى من كان منكم قد روى حديثنا ونظر في حلالنا وحرامنا وعرف أحكامنا» (١) وفي الثانية: «انظروا إلى رجل منكم يعلم شيئاً من قضايانا» (٢) والشىء وإن كان نكره يعمّ الشىء اليسير إلّا أنّه قد تقدّم أنّه بالإضافة إلى علم قضاياء الأئمة عليهم السلام فلا ينافى كثرته في نفسه. وعلى تقدير الإغماض يقيد بما ورد في المقبوله: «نظر في حلالنا وحرامنا وعرف أحكامنا».

ص : ٤٢٦

- 
- ١- (١) وسائل الشيعة ٣٤: ١، الباب ٢ من أبواب مقدمات العبادات، الحديث ١٢.
  - ٢- (٢) وسائل الشيعة ١٣: ٢٧، الباب الأول من أبواب صفات القاضي، الحديث ٥.

وما ورد في المقبوله من فرض العلم بالمخالفه في القضاء والأمر بالرجوع إلى الأعدل والأفقه لا يعمّ فرض عدم العلم بالمخالفه مع فرض الشبهه فيه حكميّه كما هو مقتضى اختلاف الفقيهين في حديثهم عليهم السلام، وأما ما في العهد المعروف إلى مالك الاشتهر: «اختر للقضاء أفضل رعيتك» (١) فهو وإن كان معتبراً من حيث السند حيث إن الشيخ قدس سره ذكر له طريقاً معتبراً، وعدم الإشاره إلى الاختلاف في متن العهد، وأنه يروى بالطريق المعتبر العهد المعروف دليل على عدم الخلاف في متنه، إلا أنه لا دلالة له على أن وظيفه المترافعين المراجعه في القضاء إلى الأفضل، بل غايه ما يستفاد منه هو أن على الوالى الذى عليه تعيين القاضى للبلد بالنصب الخاص أن يعين الأفضل، والكلام في المقام في الرجوع إلى القاضى المنصوب بنصب عام.

ثم إنه قد يعدّ من الأمور الحسيه التى يرجع في التصرف فيها إلى الفقيه السهم المبارك للإمام من الخمس، أو أنه وإن لم يكن من تلك الأمور إلا أنه إذن الفقيه معتبر في التصرف فيه في زمان الغيبه وعدم حضور الإمام عليه السلام .

وينبغى في المقام الكلام في سهم الإمام عليه السلام من الخمس أولاً والتكلم في أنه كيف يتصرّف فيه زمان الغيبه، فنقول المشهور بين أصحابنا أن الخمس يقسم على سته أسهم ثلاثه منها لله ولرسوله والإمام عليه السلام فإن ما كان لله بملكيه اعتباريّه يصل النبي صلى الله عليه وآله وما كان للنبي صلى الله عليه وآله وصولاً وأصالة يصل إلى الإمام عليه السلام، فيكون نصف الخمس ملك الإمام بعنوان أنه الإمام المنصوب بعد النبي بحسب العصور والأزمنه، وثلاثه أسهم منه للأيتام والمساكين وانباء السبيل ممن ينتسب إلى هاشم بالأبوه،

ص : ٤٢٧

---

١-١) نهج البلاغه: من كتاب له عليه السلام كتبه للأشتر النخعي، الكتاب رقم (٥٣).

ولزوم اعتبار الخمس سته أسهم كما ذكرنا هو المشهور بين الأصحاب واستظهر ذلك من ظاهر الآية المباركة: «واعلموا أنما غنمتم من شيء فأن لله خمسه وللرسول ولذی القربى والیتامى والمساكين وابن السبیل»<sup>(١)</sup>، مضافاً إلى دلاله بعض الروایات.

وربما ينسب الخلاف إلى ابن الجنید وأنه قال: السهام فی الخمس خمسه، بحذف سهم الله، وعن «المدارك» الميل إليه، وقد تعرّضنا لذلك فی بحث قسمه الخمس من مباحث کتاب الخمس، وبتنا أن نصف الخمس یعنی سهم الله وسهم الرسول وذی القربى المعبر عنه بسهم الإمام علیه السلام یصل إلى الإمام علیه السلام، وأن نصفه الآخر یعنی سهم الیتامى والمساكين وابن السبیل المعبر عنه بسهم السادات یصرف ویعطى الهاشمیّ منهم أى من ینتسب إلى هاشم من جهة الأب، وفی موثقه زراره عن أبی عبد الله علیه السلام: «لو كان العدل ما احتاج هاشمى ولا- مطلبى إلى صدقه، إن الله جعل لهم فی کتابه ما كان فیہ سعتهم»<sup>(٢)</sup>، ونحوها غیرها. ومن الظاهر أن المجعول لهم فی الكتاب ما فی آیه الخمس.

والمحكى عن ابن الجنید أن السهام فی الخمس خمسه، بحذف سهم الله تعالى، وعن «المدارك» الميل إليه لصحیحه ربعی بن عبد الله بن الجارود عن أبی عبد الله علیه السلام قال: «كان رسول الله صلى الله علیه و آله إذا أتاه المغنم أخذ صفوه وكان ذلك له ثم یقسم ما بقى خمسه أخماس ویاخذ خمسه ثم یقسم أربعه أخماس بین الناس الذین قاتلوا علیه ثم قسم الخمس الذی أخذہ خمسه أخماس یاخذ خمس الله عزّ وجلّ

ص : ٤٢٨

١- ١) سورة الأنفال: الآية ٤١.

٢- ٢) وسائل الشیعه ٢٧٦: ٩ \_ ٢٧٧، الباب ٣٣ من أبواب المستحقین للزكاة، وفیه حدیث واحد.

لنفسه ثم يقسم الأربعة أخماس بين ذوى القربى واليتامى والمساكين وأبناء السبيل يعطى كل واحد منهم حقاً وكذلك الإمام يأخذ كما أخذ الرسول» (١).

وفيه أن مدلولها اكتفاء رسول الله صلى الله عليه وآله بسهم الله سبحانه وأنه كان يترك سهمه، وحيث إن سهم النبي صلى الله عليه وآله ملكه فله وضعه كيف ما شاء، فلا دلالة لها على أن فعله صلى الله عليه وآله كان واجباً عليه، وما فى ذيلها: وكذلك الإمام أخذ كما أخذ الرسول، لم يكن بياناً للحكم الواجب على الإمام عليه السلام فى الخمس فضلاً عن صفو المال من المغنم.

وعلى الجملة فى الآيه المباركه ولو بملاحظه الروايات الواردة فى قسمه الخمس ظهور ودلاله على كون الخمس على سته أسهم، وورد فى روايات منها صحيحه البنظى عن الرضا عليه السلام: «أن ما كان لله وللرسول يصل إلى الإمام عليه السلام حيث سئل عليه السلام عن قول الله عز وجل: «واعلموا أنما غنمتم من شىء فأَنَّ لله خمسه وللرسول ولذى القربى» فقليل له: فما كان لله فلمن هو؟ فقال: «لرسول الله صلى الله عليه وآله وما كان لرسول الله فهو للإمام» (٢) كما أن المراد بذى القربى فى الآيه الأئمه عليهم السلام كما يظهر ذلك من غير واحده من الروايات، وهذه السهام الثلاثه بعد النبي صلى الله عليه وآله للإمام من بعده وللإمام من بعد الإمام، وفى مرسله حماد بن عيسى عن العبد الصالح عليه السلام فى حديث طويل قال: «وله [يعنى للإمام] نصف الخمس كمالاً ونصف الخمس الباقي بين أهل بيته، فسهم لیتاماهم وسهم لمساكينهم وسهم لأبناء سبيلهم يقسم بينهم على الكتاب

ص : ٤٢٩

١-١) المصدر السابق: ٥١٠، الباب الأول من أبواب قسمه الخمس، الحديث ٣.

٢-٢) المصدر السابق: ٥١٢، الحديث ٦.

والسنه ما يستغنون به في سنتهم»(١) وقد تقدّم في موثقه زراره: «لو كان العدل ما احتاج هاشمي ولا مطلبى إلى صدقه، إن الله جعل لهم في كتابه ما كان فيه سعتهم».

ثم إنّه لا ينبغي التأمّل في جواز تصدّي مالك المال لدفع نصف الخمس يعنى سهم اليتامى والمساكين وابن السبيل إليهم زمان عدم حضور الإمام وعدم التمكن من إيصال هذه السهام الثلاثه إليه \_ بناءً على ما ذكرنا من عدم ثبوت الدليل على الولايه العامه للفقيه العادل ونيابتهم عن الإمام عليه السلام بالنيابه العامه \_ فإنّ مقتضى الآيه المباركه والروايات المشار إليها أنّ نصف الخمس إنّما جعل لسدّ حوائج اليتامى والمساكين وأبناء السبيل من السادات، كما يشهد لذلك صحيحه زراره عن أبى عبدالله عليه السلام قال: «إنّه لو كان العدل ما احتاج هاشمي ولا مطلبى إلى صدقه، إنّ الله جعل لهم في كتابه ما كان فيه سعتهم، ثمّ قال: إنّ الرجل إذا لم يجد شيئاً حلّت له الميتة، والصدقه لا تحلّ لأحد منهم إلا أن لا يجد شيئاً ويكون ممّن يحلّ له الميتة»(٢).

وهذه الصحيحه ومثلها بضميمه ما تقدّم من كون السهام الثلاثه للإمام عليه السلام تدلّ على قسمه الخمس على سته أقسام وأنّ سهم الساده تعويض عن الزكاه التي يكون فيها للمالك أكثر المال وله الولايه على إخراجها؛ ولأنّ الشركه في كلّ من الزكاه والخمس بحسب المالیه، لا- من قبيل الإشاعه في العين حتى لا يجوز لأحد الشريكين ولو كان سهمه أكثر التصرف في بعض المال بلا إذن شريكه، فإنّ الشركه

ص : ٤٣٠

١-١) الكافي ١:٤١٩، الباب ١٨٦، الحديث ٤.

٢-٢) مّر تخريجه قبل قليل.



فى العىن بحسب المائىة مقتضاها إخراج الزكاه والخمس من العىن أو من قىمتها، وىجوز التصرف فى المال بعد إخراج سهم الغىر ولو بالقىمه \_ ولو قلنا بأنّ تعلق الخمس أو الزكاه بالمال بنحو الكلى فى المعىن جاز التصرف ولو قبل الإخراج \_ كما ىدلّ على ذلك صحىحه محمد بن خالد البرقى قال: «كاتب إلى أبى جعفر الثانى علىه السلام هل ىجوز أن أخرج عما ىجب فى الحرث من الحنطه والشعىر وما ىجب على الذهب، دراهم بقىمه ما ىسوى؟ أم لا ىجوز إلا أن ىخرج من كل شىء ما فىه؟ فأجاب أىما تیسر ىخرج»(١).

وعلى الجملة مقتضى الإشاعه فى مائىة العىن كما فى إرث الزوجه من البناء دفع القىمه، وأنّه إذا كان من ىده المال الذى فىه حقّ من سهم الغىر بنحو الإشاعه فى المائىة ىجوز أن ىدفع سهمه بالقىمه.

والحاصل إذا كان مدلول الآیه المباركه ولو بملاحظه الروایات الوارده فى تفسىرها وملاحظه صحىحه زرارہ المتقدّمه أنّ نصف الخمس ولو بالقىمه سهم السادات الكرام، ىجب على الذى أكثر المال له ىصال هذا السهم إلیهم.

وما دلّ على ولايه الإمام علىه السلام على ذلك السهم ووجوب ىصاله إلى الإمام علىه السلام كصحىحه حفص البخرى عن أبى عبدالله علىه السلام قال: «خذ مال الناصب حیثما وجدته وادفع إلینا الخمس»(٢). وفى صحىحه على بن مهزیار قال: «قال أبو على بن راشد قلت له: أمرتنى بالقیام بأمرک وأخذ حقّک فأعلمت موالىک بذلك، فقال لى بعضهم: وأىّ

ص : ٤٣١

- 
- ١- ١) وسائل الشیعه ١٦٧: ٩، الباب ١٤ من أبواب زكاه الذهب والفضه، الحدیث الأول.  
٢- ٢) المصدر السابق: ٤٨٧ \_ ٤٨٨، الباب ٢ من أبواب ما ىجب فىه الخمس، الحدیث ٦.

شئ حقه؟ فلم أدر ما أجيبه، فقال: يجب عليهم الخمس» (١) الحديث، غايه ما يستفاد منه إيصال سهم السادات أيضاً إلى الإمام عليه السلام ولو مع التمكّن من الإيصال إلى وكلائهم، وأمّا مع عدم إمكانه وانتهاء أمر الوكاله كما في زمان الغيبه الكبرى يكون مقتضى الآيه المباركه بضميمه مثل صحيحه زواره المتقدّمه إيصال المالک ودفعه سهمهم إليهم، ولا ننكر أنّ الدفع إليهم بالاستيذان ممّن يلزم إيصال سهم الإمام إليه زمان الغيبه \_ على ما نذكر \_ أحوط، وأمّا بالإضافه إلى سهم الإمام عليه السلام فلا يجرى فيه حكم المال المجهول مالکة، نظير مال الغير الذى بيد الإنسان ولا- يمكن إيصاله إليه لجهاله مكانه وعدم إمكان إحرازه، حيث إنّ جهه صرف المال معلوم فى الجمله كغيره من المال المجهول مالکة مع العلم بجهه صرفه الذى عيّنه ذلك المالک.

ويبقى فى البين دعوى الجزم بأنّ الإمام عليه السلام راض وصادر منه الإذن فى التصرف فى ذلك السهم فى أمور، من ترويج أحكام الشريعة وتثبيت أمر المذهب ونشره حتّى فى الأجيال الآتية من المؤمنین بتربيته علماء الدين والمذهب وتبيين معتقدات الشيعة وطريق عرفانهم حجج الله بعد نبّيهم وإيصال وإبقاء آثار أهل البيت وإنقاذ المضطّرين ورفع اضطرارهم وابتلاءاتهم إلى غير ذلك من المهمات التى ترجع كلّها إلى أمر ترويج الدين والمذهب ونشره فى الأجيال والبلاد والقرى وإنقاذ المضطّرين من المؤمنین بقضاء حوائجهم الضروريّه، وحيث إنّ المتصرف فى السهم المبارک غير مالک بل هو ملك الإمام عليه السلام ولو بعنوان الإمامه فاللازم أن يكون المتصرف من يعلم برضاء الإمام عليه فى تصرفه على ما ذكر، والمتيقّن هو الذى

ص : ٤٣٢

يرجع إليه في أخذ الفتوى لاحتمال دخالته في الرضا بالتصرّف، حيث إنّ إيصال السهم المبارك إلى يد وكلائه الثقات ورعايه نظره في التصرّف يوجب عزّ المذهب ويعرف المذهب بعظمه هؤلاء الرجال كما يعرف كلّ من الأقوام برئيسهم، وإذا احتل دخاله هذا الأمر في رضاء الإمام عليه السلام فلا يجوز التصرّف فيه بطريق آخر؛ لأنّ القاعده الأوّليه عدم جواز التصرّف في مال الغير، ولا- يجرى هذا بالإضافة إلى سهم الساده الكرام؛ لما ذكرنا من ثبوت الإطلاق في وجوب إخراجه ودفعه وعدم ثبوت التقييد لها بالدفع إلى الامام عليه السلام إلاّ بمقدار إمكان الإيصال إليه عليه السلام .

هذا كلّه على تقدير ثبوت الخمس والتكليف بالأداء كما هو ظاهر الآيه المباركه والروايات الوارده في السؤال عن الخمس والمعادن والكنز والغوص وأرباح التجارات والصناعات من فاضل المؤنه، ولكن ربّما يتوهم أو يستظهر من بعض الروايات تحليل الخمس أو السهم المبارك للشيعة من ناحيه الأئمه عليهم السلام ، فلا يكون للمؤمن تكليف بالإضافة إلى الخمس أو السهم المبارك كصحيحه أبي بصير وزراره ومحمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام على بن أبي طالب: «هلك الناس في بطونهم وفروجهم، لأنّهم لم يؤدّوا إلينا حقّنا، ألا وإنّ شيعتنا من ذلك وآباءهم في حلّ» (١) وصحيحه ضريس الكناسي قال: قال أبو عبدالله عليه السلام: «أتدرى من أين دخل على الناس الزنا؟ فقلت: لا أدري، فقال: من قبل خمسننا أهل البيت، إلاّ- لشيعتنا الأطينين، فإنه محلّل لهم ولميلادهم (٢). ومعتبره يونس بن يعقوب، قال: «كنت عند أبي عبدالله عليه السلام فدخل عليه رجل من القمّاطين فقال: جعلت فداك تقع

ص : ٤٣٣

١- (١) وسائل الشيعة ٥٤٣:٩، الباب ٤ من أبواب الانفال، الحديث الأول.

٢- (٢) المصدر السابق: ٥٤٤، الحديث ٣.

فى أيدىنا الأرباح والأموال وتجاراى نعلم أن حَقَّك فىها ثابت وإنَّا عن ذلك مقصِّرون، فقال أبو عبءالله علىه السلام : ما انصفناكم إن كلفناكم ذلك الوم»(١)، ومعبره أبى خءىجه سالم بن مكرم عن أبى عبءالله علىه السلام قال: قال رجل وأنا حاضر حلل لى الفروج، ففرع أبو عبءالله علىه السلام فقال له رجل: لىس يسألك أن يعترض الطرىق، إنما يسألك خاءماً يشترىها أو امرأه يتزوجها أو ميراً أو صبىبه أو تجاره أو شىئاً أعطيه، فقال: هذا لشيءنا حلال، الشاهد منهم والغائب والميت منهم والحى وما يولد منهم إلى يوم القيامة فهو حلال، أما والله لا يحل إلا لمن أحلنا له»(٢) الحديث، وفى مقابل ذلك روايات تدل على إيصال الخمس وحق الإمام علىه السلام إليه وجمله من الروايات فى صورته كون المال للشيعة كصحيحه حفص بن البخرى عن أبى عبءالله علىه السلام قال: «خذ مال الناصب حيثما وجدته وادفع إلينا الخمس»(٣)، وما فى صحيحه على بن مهزيار بعد عد ما يجب فىه فى كل عام من الخمس كتب علىه السلام : «فمن كان عنده شىء من ذلك فليوصله إلى وكيلى»(٤).

وعلى الجملة قضيه وكلاء الأئمة عليهم السلام وأنهم كانوا يأخذون الحقوق للإمام علىه السلام وكان عمدتها الخمس من الواضحات، وشىء من ذلك لا يجتمع مع الأمر بالتحليل المتوهم من الروايات المتقدمه، بل أمر الإمام علىه السلام مواليه بإيصال الخمس إلى وكيله أو دفعه إليه، كما هو ظاهر صحيحه على بن مهزيار، وأن ما يصل إليه فى كل عام

ص : ٤٣٤

١-١) المصدر السابق: ٥٤٥، الحديث ٦.

٢-٢) المصدر السابق: ٥٤٤، الحديث ٤.

٣-٣) وسائل الشيعة ٩:٤٨٧ \_ ٤٨٨، الباب ٢ من أبواب ما يجب فىه الخمس، الحديث ٦.

٤-٤) المصدر السابق: ٥٠١ \_ ٥٠٢، الباب ٨، الحديث ٥.

بعنوان الربح والفائده أو سائر العناوين الراجعه إلى الدخول فى عنوان الفائده هو المراد من الغنيمه.

وأما أخبار التحليل فهى ناظره إلى تحليل ما يؤخذ من الناس وقد تعلق الخمس به فى أيديهم ثم يصل إلى الشيعة منهم فإنه مورد التحليل، بل ظاهر بعضها عدم اختصاص التحليل بوصول ما فيه الخمس ممن لا- يعتقد به، بل يعم ما يصل المال المتعلق به الخمس ممن لا- يدفعه كما هو الحال بالإضافه إلى معتبره أبى خديجه، وما ورد ما ظاهره عدم حلّ الخمس فيما كان متعلقاً به فى الأيدى السابقه على تقدير تماميه السند كروايه أبى بصير عن أبى جعفر عليه السلام قال: سمعته يقول: «من اشترى شيئاً من الخمس لم يعذره الله، اشترى ما لا يحلّ له»<sup>(١)</sup> يحمل على شراء غير الشيعة.

بقى أمر وهو أنه قد ورد فى صحيحه على بن مهزيار قال: قرأت فى كتاب لأبى جعفر عليه السلام من رجل يسأله أن يجعله فى حلّ من مأكله ومشربه من الخمس، فكتب بخطه: «من أعوزه شىء من حقّى فهو فى حلّ»<sup>(٢)</sup> وظهرها بإطلاقها يعمّ ما إذا كان حقّه عليه السلام قد انتقل إليه بالشراء ونحوه أو تعلق حقّه عليه السلام بالمال فى يده فتحمل على الصورة الأولى، ومع الإغماض عن ذلك فللإمام عليه السلام الإغماض عن الخمس فى حقّ شخص أو جماعه واقعين فى الحرج، كما يشهد لذلك صحيحه على بن مهزيار حيث أوجب الإمام عليه السلام فى سنه الكتابه بعض الخمس وأغمض عن بعض آخر.

ص : ٤٣٥

---

١- (١) وسائل الشيعة ٩: ٥٤٠، الباب ٣ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٦.

٢- (٢) المصدر السابق: ٥٤٣، الباب ٤، الحديث ٢.

(مسأله ٦٩) إذا تبدّل رأى المجتهد هل يجب عليه إعلام المقلّدين أم لا؟ فيه [١] تفصيل: فإن كانت الفتوى السابقة موافقه للاحتياط فالظاهر عدم الوجوب، وإن كانت مخالفه فالأحوط الإعلام، بل لا يخلو عن قوّه.

[١] القائل بوجوب الإعلام عند تبدّل رأى المجتهد إمّا أن يستند إلى عدم جواز التسبب إلى خلاف الوظيفة الواقعيّه، وأنّ فتوى المجتهد سابقاً مع عدم إعلامه بتبدّل فتواه تسبب، فعليه أن يفصّل بين أن تكون فتواه السابقة مطابقه للاحتياط أو مخالفه له، فلا يجب الإعلام بالعدول في الأول دون الثاني، كما إذا كانت فتواه حرمه العصير بعد غليانه وذهاب ثلثيه بغير النار ثم تبدّل رأيه إلى حليه العصير بعد غليانه وذهاب ثلثيه ولو بغير النار، فإنّ فتواه سابقاً بالحرمه كانت بحسب ما استفاده من مدارك الأحكام فلم يكن في إظهاره في السابق محذور، وعدم إعلامه بعد تبدّل رأيه ليس فيه أيّ تسبب إلى مخالفه التكليف الإلزاميّ من ترك الواجب أو الحرام، غايه الأمر أنّ مقلّديه يتركون العصير الذي ذهب ثلثاه بغير النار بعد غليانه بالبناء على حرّمته، وهذا البناء منهم لا يتضمّن أيّ محذور لهم لإحرازهم بوجه معتبر حرّمته بفتواه السابق فلا تشريع، وكذا الحال إذا استند القائل بوجوب الإعلام إلى آيه النفر حيث يجب على الفقيه في الدين إنذار قومه، والإبلاغ بالحليّه والطهاره ونحوهما لا يدخل في عنوان الإنذار.

نعم إذا كانت فتواه السابقة على خلاف التكليف الإلزاميّ ثمّ تبدّل رأيه إلى التكليف الإلزاميّ أو ما يلزم التكليف الإلزاميّ يكون مقتضى وجوب الإنذار إعلامه، وكذا مقتضى عدم جواز التسبب إلى مخالفه التكليف الإلزاميّ.

ولكن لا يخفى أنّ المجتهد لم يكلف العاميّ العمل بفتواه، بل هو من عنده أحرز أنّه يجوز له العمل بفتواه فيما إذا كانت فتواه السابقة غير إلزاميّة، والمفروض أنّ

(مسأله ٧٠) لا يجوز للمقلد إجراء أصاله البراءه أو الطهاره أو الاستصحاب فى الشبهات الحكميّه [١] وأما فى الشبهات الموضوعيّه فيجوز بعد أن قلّد مجتهد فى حجّيتها، مثلاً: إذا شكّ فى أنّ عرق الجنب من الحرام نجس أم لا، ليس له إجراء أصاله الطهاره، لكن فى أنّ هذا الماء أو غيره لاقتنه النجاسه أم لا، يجوز له إجراؤها بعد أن قلّد المجتهد فى جواز الإجراء.

المجتهد لم يقصّر فى فتواه السابقه، بل فحص المقدار اللازم من الفحص وأفتى بحليّه عمل وجوازه، والعامي أيضاً أحرز من عنده أنّه يجوز العمل بفتواه، لإحرازه الأمور المعتره فيه الموضوع لجواز العمل بفتواه.

نعم إذا سأل أحد المجتهد واشتبه وأفتى له بخلاف فتواه من الإلزام فعليه أن يتبّه السائل إذا أمكن، نظير ما ذكرنا فى اشتباه الناقل فى نقل فتوى المجتهد، وهذا غير مسأله التبدّل، وأما بالإضافه إلى الإنذار فاللازم أن يجعل فتواه اللاحقه إذا كانت إلزاميّه فى معرض الوصول، لا إعلام الذين أخذوا منه فتواه السابقه واستمروا فى العمل على طبقها بمقتضى الاستصحاب فى عدم عدوله وبقائه على فتواه.

[١] والوجه فى ذلك أنّ كلاً من أصاله البراءه والطهاره والاستصحاب جريانها عند الشكّ فى الشبهات الحكميّه مشروطه بالفحص عن مدارك الأحكام والتكاليف وعدم الظفر بالدليل على الحكم والتكليف فى موارد إجرائها، وبما أنّ العامي لا يتمكّن من هذا الفحص وإحراز عدم الدليل على التكليف والحكم الواقعيّ فى الوقايح فلا يتمّ فى حقّه الموضوع لاعتبار تلك الأصول.

وبتعبير آخر الأخبار الوارده فى وجوب تعلّم التكليف والأحكام فى الوقايح حيث إنّ مدلولها إسقاط عذريّه الجهل بالتكاليف فى موارد تمكّن المكلف من الوصول إلى تلك التكليف ولو بطريق معتبر، فلا يكون للعامي سبيل إلى إجراء تلك

(مسأله ٧١) المجتهد غير العادل أو مجهول الحال لا يجوز تقليده [١] وإن كان موثقاً به في فتواه ولكن فتاواه معتبره لعمل نفسه، وكذا لا ينفذ حكمه ولا تصرفاته في الأمور العامه، ولا ولايه له في الأوقاف والوصايا وأموال القصر والغيب.

الأصول مع تمكنه من الوصول إلى التكاليف في تلك الموارد بأخذ الفتوى من المجتهد الواحد للشرائط، وكما أن المجتهد ليس له إجراء تلك الأصول قبل الفحص عن مدارك الأحكام، لسقوط جهله بالحكم والتكليف قبل الفحص عن تلك المدارك المعبره في حقه، كذلك لا يجوز للعامي ولو كان فاضلاً يعلم باعتبار تلك الأصول إجراؤها قبل الفحص عن فتاوى المجتهد الذي تعتبر فتاواه في الوقايح في حقه علماً بالواقع.

وهذا بخلاف الشبهات الموضوعية الصرفه التي بينها سابقاً، فإن العامي يجوز له الرجوع فيها إلى تلك الأصول عند الشك فيها خارجاً بعد أخذ الفتوى من المجتهد بعدم لزوم الفحص فيها، أو مع علمه بعدم لزوم الفحص فيها من جهه كونه فاضلاً قد اجتهد في جريان الأصول العمليه فيها من غير اشتراط الفحص، كما إذا شك في أن هذا الماء أو شيئاً آخر لاقى نجساً أم لا، فينبى على طهارته إلى أن يعلم نجاسته إلى غير ذلك.

[١] وذلك فإنه مع عدم العدالة لا تكون فتواه معتبره في حق العامي، لما تقدم من أن المعبر فتوى العادل لا ما يعم من يتحرز عن الكذب خاصه، وكذلك إذا لم يكن في المجتهد سائر الأوصاف المعبره في أخذ الفتوى منه.

نعم فتواه معتبره في حقه؛ لأنها مما أخذها من مدارك الأحكام بطريق متعارف كسائر المجتهدين وإن لم يجز للعامي تقليده، وكذا الحال فيما إذا شك في عدالته



(مسألة ٧٢) الظنّ بكون فتوى المجتهد كذا لا- يكفى فى جواز العمل، إلا- إذا كان حاصلًا [١] من ظاهر لفظه شفاهًا، أو لفظ الناقل، أو من ألفاظه فى رسالته. والحاصل أنّ الظنّ ليس حجّه، إلاّ إذا كان حاصلًا من ظواهر الألفاظ منه، أو من الناقل.

ولم تكن حالته السابقة العدالة، بلا فرق بين القول بأنّها ملكه أو الاستمرار والاستقامه فى الدين؛ لأنّ كلًّا من العدالة والاستمرار على الاستقامه أمر حادث مسبق بالعدم، ولا ينفذ أيضًا قضاؤه ولا تصرّفاته فى الأمور العامّه ولا يكون له ولايه فى التصرف فى الأوقاف وأموال الغيب والقصر من باب الحسبه، على ما تقدّم الكلام فى وجه جواز التصرف فيها.

[١] قد تقدم فى بحث الظواهر أنّ المعتمد هو ظهور الكلام الصادر عن الغير أو كلام الناقل عن الغير مع ثبوت اعتبار نقله، ولا يختلف بين أن يكون الكلام الصادر بالتلفظ أو بكتابتة، فما لم يحرز بوجه معتبر قرينه على أنّ مراده على خلاف ظاهره يتبع ظاهر كلامه - سواء حصل الظنّ بأن ظاهر كلامه مراده الجدّى أو لم يحصل - وإذا كان ظاهر كلامه فى أمر ولم يظنّ المستمع بأنّ مراده الجدّى هو على طبق ذلك الظاهر فعمل على خلافه يؤاخذ المتكلم بظاهر كلامه، واعتذاره بأنّى ما حصلت على الظنّ بالمراد أو كان ظنّى على إرادته خلاف الظهور غير مقبول عند العقلاء، وحيث إنّ الشارع لم يخترع فى تفهيم مراداته طريقًا آخر غير ما عند العقلاء من الطريق يكون الأمر بالإضافة إلى ظهورات الخطابات الشرعيّه أيضًا كذلك، فالملاك فى الاعتذار والاحتجاج هو ظهورات الخطابات والكلام الصادر عن المتكلم مع عدم قرينه معتبره على إرادته المتكلم خلاف الظهور، وما فى كلام الماتن قدس سره من الاستثناء بقوله: إلاّ إذا كان حاصلًا من لفظه، مما يوحى إلى الذهن أنّ الاعتبار بنفس الظنّ الشخصى الناشئ من الظهور غير مراد قطعًا، ولعلّ مراده الظنّ النوعى الذى

مرجعه إلى أصله التطابق بين الظهور والمراد الجدّي حيث يكون هذا التطابق في نوعه ظنيّاً، والمراد من الظهور الذي يبني على أنّ المراد الجدّي للمتكلّم على طبقه هو الظهور الاستعماليّ الذي لا من إحرازه ومع عدم القرينه على الخلاف يبني على التطابق.

\* \* \*

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ  
هَلْ يَسْتَوِي الَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَالَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ

الزمر: ٩

المقدمة:

تأسس مركز القائمية للدراسات الكمبيوترية في أصفهان بإشراف آية الله الحاج السيد حسن فقيه الإمامي عام ١٤٢٦ الهجرى في المجالات الدينية والثقافية والعلمية معتمداً على النشاطات الخالصة والدؤوبة لجمع من الإخصائيين والمثقفين في الجامعات والحوزات العلمية.

إجراءات المؤسسة:

نظراً لقلّة المراكز القائمية بتوفير المصادر في العلوم الإسلامية وتبعثها في أنحاء البلاد وصعوبة الحصول على مصادرها أحياناً، تهدف مؤسسة القائمية للدراسات الكمبيوترية في أصفهان إلى التوفير الأسهل والأسرع للمعلومات ووصولها إلى الباحثين في العلوم الإسلامية وتقديم المؤسسة مجاناً مجموعةً إلكترونيةً من الكتب والمقالات العلمية والدراسات المفيدة وهي منظمة في برامج إلكترونية وجاهزة في مختلف اللغات عرضاً للباحثين والمثقفين والراغبين فيها. وتحاول المؤسسة تقديم الخدمة معتمدةً على النظرة العلمية البحتة البعيدة من التعصبات الشخصية والاجتماعية والسياسية والقومية وعلى أساس خطة تنوى تنظيم الأعمال والمنشورات الصادرة من جميع مراكز الشيعة.

الأهداف:

نشر الثقافة الإسلامية وتعاليم القرآن وآل بيت النبي عليهم السلام  
تحفيز الناس خصوصاً الشباب على دراسة أدق في المسائل الدينية  
تنزيل البرامج المفيدة في الهواتف والحاسوبات واللابتوب  
الخدمة للباحثين والمحققين في الحوزات العلمية والجامعات  
توسيع عام لفكرة المطالعة  
تهميد الأرضية لتحريض المنشورات والكتّاب على تقديم آثارهم لتنظيمها في ملفات إلكترونية

السياسات:

مراعاة القوانين والعمل حسب المعايير القانونية  
إنشاء العلاقات المترابطة مع المراكز المرتبطة  
الاجتناب عن الروتين وتكرار المحاولات السابقة  
العرض العلمي البحت للمصادر والمعلومات

الالتزام بذكر المصادر والمآخذ في نشر المعلومات  
من الواضح أن يتحمل المؤلف مسؤولية العمل.

نشاطات المؤسسة:

طبع الكتب والملزمات والدوريات

إقامة المسابقات في مطالعة الكتب

إقامة المعارض الالكترونية: المعارض الثلاثية الأبعاد، أفلام بانوراما في الأمكنة الدينية والسياحية

إنتاج الأفلام الكرتونية والألعاب الكمبيوترية

افتتاح موقع القائمة الانترنتى بعنوان : [www.ghaemiyeh.com](http://www.ghaemiyeh.com)

إنتاج الأفلام الثقافية وأقراص المحاضرات و...

الإطلاق والدعم العلمى لنظام استلام الأسئلة والاستفسارات الدينية والأخلاقية والاعتقادية والردّ عليها

تصميم الأجهزة الخاصة بالمحاسبة، الجوال، بلوتوث Bluetooth، ويب كيوسك kiosk، الرسالة القصيرة ( sms)

إقامة الدورات التعليمية الالكترونية لعموم الناس

إقامة الدورات الالكترونية لتدريب المعلمين

إنتاج آلاف برامج فى البحث والدراسة وتطبيقها فى أنواع من اللابتوب والحاسوب والهاتف ويمكن تحميلها على ٨ أنظمة؛

JAVA.١

ANDROID.٢

EPUB.٣

CHM.٤

PDF.٥

HTML.٦

CHM.٧

GHB.٨

إعداد ٤ الأسواق الإلكترونية للكتاب على موقع القائمة ويمكن تحميلها على الأنظمة التالية

ANDROID.١

IOS.٢

WINDOWS PHONE.٣

WINDOWS.٤

وتقدّم مجاناً فى الموقع بثلاث اللغات منها العربية والانجليزية والفارسية

الكلمة الأخيرة

نتقدم بكلمة الشكر والتقدير إلى مكاتب مراجع التقليد منظمات والمراكز، المنشورات، المؤسسات، الكتاب وكل من قدم لنا المساعدة في تحقيق أهدافنا وعرض المعلومات علينا.

عنوان المكتب المركزي

أصفهان، شارع عبد الرزاق، سوق حاج محمد جعفر آباده اي، زقاق الشهيد محمد حسن التوكلي، الرقم ١٢٩، الطبقة الأولى.

عنوان الموقع : : [www.ghbook.ir](http://www.ghbook.ir)

البريد الإلكتروني : [Info@ghbook.ir](mailto:Info@ghbook.ir)

هاتف المكتب المركزي ٠٣١٣٤٤٩٠١٢٥

هاتف المكتب في طهران ٠٢١ - ٨٨٣١٨٧٢٢

قسم البيع ٠٩١٣٢٠٠٠١٠٩ شؤون المستخدمين ٠٩١٣٢٠٠٠١٠٩.

مركز  
للبحوث والتحريرات الكمبيوترية  
اصبهان  
الغمامية

WWW

للحصول على المكتبات الخاصة الاخرى  
ارجعوا الى عنوان المركز من فضلكم  
**www.Ghaemiyeh.com**

www.Ghaemiyeh.net

www.Ghaemiyeh.org

www.Ghaemiyeh.ir

و للايحاء من فضلكم

٠٩١٣ ٢٠٠٠ ١٥٩