

باز پژوهی جریان استصحاب در شبهات حکمیه

امیرحسین غضنفری

طلبه سطح سه حوزه علمیه قم

almontazeralmahdi@gmail.com

چکیده:

با دوری از عصر صدور نصوص و بروز مسائل نوظهور و با توجه به عدم کافی بودن دلایل اجتهادی برای بر طرف نمودن شبهات، برای تعیین وظیفه مکلف، باید به ادله فقهاتی که توانایی شمول نسبت به همه شبهات را دارند، تمسک جست. از میان ادله فقهاتی یا همان اصول عملیه، اصل استصحاب است که به جهت محرز بودن نقش مهمی در حل این نوع از مشکلات را دارد. استصحاب اگر در شبهات حکمیه جریان داشته باشد، می تواند مشکلات بسیاری را در مسیر مجتهد مرتفع سازد. اما جریان استصحاب در شبهات حکمیه، اجماعی نمی باشد؛ قائلین به عدم جریان استصحاب در شبهات حکمیه گاهی با تمسک به عدم اطلاق دلیل استصحاب، و گاهی نیز با ادعای تعارض دائمی استصحاب در این نوع شبهات، قائل به تساقط و عدم امکان تمسک به آن در شبهات حکمیه شده اند. در مقابل مشهور اصولیون این دو استدلال را نپذیرفته اند. در این نوشتار ما به روش تحلیلی-کتابخانه‌ای با تقریری جدید به بررسی ادله موافقین و مخالفین جریان استصحاب پرداخته ایم. نتیجه حاصله این بود که استصحاب در شبهات حکمیه جاری می باشد؛ چرا که اطلاق ادله نسبت به شبهات حکمیه ثابت بوده و مانعی از تمسک به آن نیز وجود ندارد.

کلید واژه‌ها: استصحاب، شبهات حکمیه، عدم جعل، بقاء مجعول.

مقدمه:

اصول فقه امامیه با پیش فرض وجود احکام واقعی در نفس الأمر که گاهی نیز از آن به لوح محفوظ تعبیر می شود، در جمیع مباحث مربوط به حجج و امارات و اصول عملیه در حقیقت به دنبال کشف حکم واقعی می باشد از نتایج التزام به همین پیش فرض اتصاف فقهاء و اصولیون مکتب فقهی امامیه به مخطئه است. چرا که در امتداد وجود حکم واقعی و راه هایی برای کشف آن و با توجه به عدم تطابق همیشگی این راه ها با واقع به جهت عدم قطعی بودن تعداد بسیاری از آنها و امکان شکل گیری جهل مرکب در راه های قطعی، طبیعی است که کشف حکم واقعی گاهی منجر به خطا گردد، و مجتهد صرفا در خیال و اعتقاد خود حکم واقعی را کشف کرده باشد، در حالی که اساسا حکم واقعی در تناقض و یا تضاد با آن چیزی باشد که کشف شده است. بنابراین چون احتمال خطا در کشف حکم واقعی مطرح بوده و قابل انکار نمی باشد، مجتهدین امامیه متصف به مخطئه گردیده اند.^۱ در مقابل آنها مجتهدین از اهل سنت متصف به تصویب بوده و آنها را مصوبه می نامند، این اتصاف نیز ناشی از انکار وجود حکم واقعی در لوح محفوظ و یا تغییر آن با حکم مؤدای اماره در نظر برخی دیگر از آنان می باشد.^۲

با توجه به مطالب بیان شده، روشن شد که رویکرد اصولی امامیه در حقیقت رویکردی کشف گرا به نسبت به حکم واقعی می باشد، از این رو است که تمامی مباحث مطرح شده در قسمت دوم کتب اصولی یعنی بحث از حجج و امارات، اصول عملیه و تعارض ادله، صرفا در صدد کشف حکم واقعی می باشد، به نحوی که طرح بحث اصول عملیه در حقیقت برای چاره جویی درباره با مواردی است که مجتهد موفق به کشف حکم واقعی نشده است؛ در بحث حجج و امارات کتب اصولی به بررسی ادله قطعی و ظنی پرداخته خواهد شد که توان کشف حکم واقعی را دارا هستند، در بحث اصول عملیه نیز از اصول عام و مشترکی بحث صورت گرفته است که در صدد تعیین وظیفه عملی مکلف به نسبت به حکم واقعی مشکوک می باشند، در حقیقت در این مجال است که حکم واقعی کشف نمی شود، بلکه صرفا وظیفه مکلف در مواجهه با وقایع به گونه ای که باعث خروج او از حیرت گردد، روشن می شود. اما از ناحیه کمیت و دایره پوشش فرق موجود بین دو بحث امارات و اصول عملیه، در این است که امارات و ادله ظنی توان فراگیری نسبت به همه وقایع موجود، خصوصا مسائل نو ظهور را ندارند چرا که عمده مصداق امارات، خبر واحد می باشد و حال اینکه در بسیاری از مسائل فقهی اساسا خبری وجود ندارد، همین مسئله است که باعث گردیده مباحثی نظیر الغاء خصوصیت و

۱ خوئی، الهدایة فی الأصول، ۳۷۶/۴

۲ اصفهانی، وسیلة الوصول إلى حقائق الأصول، ۳۱۸/۲

تمسک به اطلاقات در موضوعات مستحدثه در کتب اصولی مورد بحث واقع شوند، چرا که این مسائل با پیش فرض عدم وجود دلیل اجتهادی یا همان امارات به نسبت به بسیاری از مسائل، در صدد تعمیم حکم بیان شده در امارات موجود به نسبت به مسائل نوظهور یا مسائلی که حکمی در رابطه با آنها بیان نشده است، می باشند.^۳ البته این مطلب به معنی این نیست که نوع حکم مستفاد از اطلاقات در مسائل مستحدثه با حکم مستفاد از آن در مسائل مسبوق به سابقه متفاوت باشد، بلکه صرفاً بیانگر عدم وجود دلیل اجتهادی که مبین حکم واقعی باشد، نسبت به همه مسائل است، چرا که تمسک به اطلاقات در مسائل مستحدثه بحثی اختلافی بوده و منشاء آن عدم وجود تصریحی در امارات نسبت به حکم مسائل مستحدثه می باشد. اما در هر صورت این فراگیری در اصول عملیه فرض شده است، چرا که اصول عملیه با حصر موجود در مجاری آنها امکان تعیین وظیفه عملی مکلف نسبت به هر شبهه ای را دارا می باشند،^۴ به گونه ای که حتی در موارد قیام اماره و یا حتی دلیل قطعی نیز اصل عملی می تواند وظیفه مکلف را روشن نماید، از این روست که در باب تعارض کتب اصولی بحثی پیرامون علت تقدیم دلیل قطعی و اماره بر اصل عملی مطرح شده است، زیرا در هر موردی که دلیل قطعی یا اماره بیانگر حکمی می باشد، اصل عملی نیز می تواند وظیفه عملی مکلف را روشن گرداند.^۵ البته هر چند نتیجه این بحث در کتب اصولی تقدیم ادله قطعی بر امارات و تقدیم امارات بر اصول عملیه به نحو ورود یا حکومت می باشد، اما این مطلب به نوعی شاهد بر شمولیت و عمومیت اصول عملیه نسبت به همه وقایعی که مکلف با آنها مواجه می شود، می باشد.

یکی از اصول عملیه استصحاب است، اصل استصحاب گاهی در شبهات موضوعیه جریان پیدا می کند، مثلاً اگر مکلف بر روی لباس خود، قرمزی ببیند و شک کند که آیا علت تحقق این قرمزی خون است و لباس او نجس شده است یا اینکه علت قرمزی لباس، برخورد لباس با میوه ای قرمز است، در این حالت اصل عملی استصحاب، شبهه او را مرتفع ساخته و حکم به بناگذاری بر حالت سابقه قبل از این شک می نماید، بنابراین اگر قبل از شک لباس طاهر بوده باشد حکم به طهارت لباس می شود و اگر حالت سابقه لباس نجاست بوده باشد، استصحاب نیز حکم به نجاست آن لباس می کند. اما گاهی استصحاب در شبهات حکمیه جریان پیدا می کند مانند اینکه اگر مکلفی شک کند که آیا نماز جمعه در عصر غیبت نیز واجب است یا اینکه وجوب آن مختص به عصر حضور امام علیه السلام می باشد، در این حالت استصحاب در صورت جریان، حکم نماز جمعه در عصر غیبت را مشخص کرده و وجوب آن را بر ذمه عباد منجز می سازد. استصحاب در شبهات حکمیه در مسائل مستحدثه و کاربردی نیز قابل تطبیق بوده و در برخی کلمات تطبیق داده شده است، مثلاً در بحث حکم حلیت یا حرمت خوردن گوشت های پرورشی بیان شده است که اگر سلول های

۳ لجنه فقه المعاصر، الفائق، ۱۷۷

۴ ر.ک: صدر، دروس فی علم الأصول، ۳/۳۲۱

۵ صدر، دروس فی علم الأصول، ۱/۱۶۴

این گوشت از حیوان حرام گوشت گرفته شده باشند، و بعد از پرورش گوشت در حلیت یا حرمت این گوشت شک شود، استصحاب حکم به حرمت چنین گوشتی می دهد. همچنین در صورتی که گوشت پرورشی از سلول های حیوان حلال گوشت و تذکیه شده گرفته شده باشند، در این حالت به حکم استصحاب، گوشت پرورشی نیز حلال خواهد بود.^۶ البته فارق از اینکه جریان استصحاب در این مثال ها با مناقشاتی روبه رو است یا خیر، اما این موارد کاشف از اهمیت جریان استصحاب در شبهات حکمیه می باشد.

البته تعیین مراد از شبهه موضوعیه و شبهه حکمیه خود نیازمند نوشتاری مستقل است، اما در محل بحث مراد ما از شبهه حکمیه، شبهه ای است که رفع آن به دست شارع بوده و منشأ آن فقدان، تعارض و یا اجمال نص می باشد، به نحوی که در این حالت تنها کسی که می تواند شبهه را مرتفع سازد، شارع است. اما شبهه موضوعیه شبهه ای است که منشأ آن خلط امور خارجیه می باشد، و اساساً شارع بما هو شارع نمی تواند آن را مرتفع سازد، زیرا شارع صرفاً قانون گذار است و تعیین امور خارجیه ربطی به جنبه قانون گذاری ندارد.^۷ با این بیان روشن می شود که تقسیم حکم به حکم جزئی و کلی که در کلمات برخی دیده می شود، کاربردی در محل بحث ندارد، زیرا رفع شبهه حکمیه جزئی از آنجا که بازم بدست شارع نیست، در حقیقت این نوع شبهه ملحق به شبهه موضوعیه است.^۸

جریان استصحاب در شبهات موضوعیه حتی اگر به سر حد اجماع نرسد، مطلبی مسلم در نزد فقهاء و اصولیون می باشد. اما در شبهات حکمیه مطلب به این سادگی نیست، چرا که جریان استصحاب در اینگونه شبهات از دو جهت محل اشکال واقع شده است، عده ای با بیان اینکه ادله استصحاب شامل استصحاب در شبهات حکمیه نمی شوند اساساً مقتضی جریان استصحاب را منکر شده اند و عده ای نیز با بیان اینکه استصحاب در شبهات حکمیه همیشه در تعارض است، استصحاب را مبتلی به تعارض دانسته و آن را ساقط دانسته اند. موافقین جریان استصحاب در شبهات حکمیه نیز با انکار این دو دلیل، مقتضی جریان استصحاب در شبهات حکمیه را اطلاعات ادله دانسته اند و تعارض تصویر شده را حل کرده و آن را وارد ندانسته اند.

پیشینه:

اختلاف در این بحث در میان علماء به زمان اخباری ها باز می گردد، اخباری ها خصوصاً امین استرآبادی با بیان اینکه ادله استصحاب قاصر از شمول استصحاب نسبت به شبهات حکمیه اند، منکر جریان استصحاب در شبهات حکمیه شده اند.^۹ در میان

^۶ کمالی؛ زاهدی، «و لکاو ای ابعاد فقهی حکم تولید و مصرف گوشت آزمایشگاهی»، ۱۷۰.

^۷ انصاری، فرائد الأصول، ۱۸/۲.

^۸ ر.ک: بهبهانی، الرسائل الأصولیه، ۴۲۵.

^۹ استرآبادی، الفوائد المدنیه، ۱۴۳.

اصوليون نیز اولین نفر محقق نراقی بوده است که منکر جریان استصحاب در شبهات حکمیه به جهت تعارض و تساقط استصحاب در این موارد گردیده است.^{۱۰} البته بعد از شیخ انصاری این بحث در کلمات بسیاری از فقهاء و اصوليون مورد بررسی قرار گرفته است، اما با کاوشی که در آثار پژوهشی صورت گرفت، نوشتاری مستقل در این زمینه که به بررسی همه جوانب جریان استصحاب در شبهات حکمیه پراخته باشد، یافت نشد. البته مقاله "الإستصحاب فی الشبهات الحکمیه" به بررسی گوشه ای از شبهات پیرامون محل بحث پرداخته شده،^{۱۱} اما تمام شبهات حول جریان استصحاب در شبهات حکمیه مطرح نگریده است. در نوشتار پیش رو به تمامی ادله مخالفین جریان استصحاب در شبهات حکمیه اشاره کرده و تقریب های موجود در کلمات اصوليون را بیان می نمایم، سپس به بررسی و نقد ادله قائم شده پرداخته و در انتها نیز نظریه صحیح را مطرح می نمایم.

۱- ادله مانعین از جریان استصحاب در شبهات حکمیه

۱-۱ دلیل اول: عدم وجود یا عدم امکان تمسک به اطلاق در ادله استصحاب نسبت به شبهات حکمیه
با توجه به اینکه جریان استصحاب در نزد علماء امامیه بعد از والد شیخ بهائی عموماً به خاطر تمسک به روایات بوده است،^{۱۲} جریان استصحاب در هر موردی وابسته به دلالت روایات می باشد. و در این میان مورد هیچ کدام از روایات باب استصحاب شبهات حکمیه نمی باشد.^{۱۳} همچنین امکان الغاء خصوصیت از روایتی که استصحاب را بر شبهات موضوعیه تطبیق داده اند وجود ندارد، زیرا احتمال دخل خصوصیت در تطبیق استصحاب بر شبهات موضوعیه جدی بوده و از نگاه عرفی نمی توان آن را منتفی دانست. و به تصریح اصوليون در چنین مواردی امکان الغاء خصوصیت وجود نخواهد داشت.^{۱۴} البته ما اکنون در صدد بیان استدلال قائلین به دلیل اول مبنی بر نفی مقتضی در ادله استصحاب نسبت به شبهات حکمیه هستیم، پاسخ از این استدلال در بخش نقد این دلیل ذکر خواهد شد.

اساساً می توان ادعا نمود که این روایات متضمن اطلاق نبوده و از این طریق نیز نمی توان شمول آنها نسبت به شبهات حکمیه را اثبات نمود، زیرا گر چه ذیل روایات با تعبیری همچون "لا تنقض الیقین ابداً بالشک" اطلاق داشته و می تواند شامل شبهات حکمیه نیز باشد،^{۱۵} اما با توجه به صدر روایت و سؤال روایت احتمال قرینیت موجود وجود داشته، و چنین احتمالی مانع از تمسک به اطلاق

۱۰ نراقی، مناهج الأحکام، ۲۳۷

۱۱ أحمدی الشاهرودی، الإستصحاب فی الشبهات الحکمیه، ۱۸۳.

۱۲ انصاری، فرائد الأصول، ۱۴/۳

۱۳ مکارم، انوار الأصول، ۳۱۳/۳

۱۴ لجنه فقه المعاصر، الفائق فی الأصول، ۱۸۱

۱۵ حر عاملی، وسائل الشیعه، ۲۴۵/۱

می‌شود.^{۱۶} همچنین قول به وجود اطلاق در این ادله از جهت دیگر نیز دارای مانع می‌باشد، چرا که اطلاق تعبیری همچون تعبیر مذکور، همانطور که به اطلاق افرادی شامل شبهات حکمیه و موضوعیه می‌شود، به اطلاق احوالی شامل شبهات قبل الفحص و شبهات بعد الفحص نیز خواهد بود. حال اینکه واضح است این ادله نسبت به شبهات قبل الفحص دارای اطلاق نیستند، چرا که شرط جریان تمامی اصول عملیه در شبهات حکمیه فحوص از دلیل اجتهادی و یأس از حصول بر آن می‌باشد. اما در شبهات موضوعیه چنین شرطی وجود ندارد، و در این گونه شبهات چه قبل از فحوص و چه بعد از آن امکان جریان اصل عملی وجود دارد. با توجه به این نکته باید بیان کرد که اگر ادله استصحاب متضمن اطلاق افرادی بوده و شامل شبهات حکمیه باشند، در این صورت باید مرتکب تقیید اطلاق احوالی آن ادله شد و آنها را در حالت شبهات حکمیه قبل الفحص قید زد. یعنی در این حالت اطلاق افرادی ادله استصحاب را اخذ کرده و آن را شامل شبهات حکمیه و موضوعیه دانسته ایم اما اطلاق احوالی این ادله را مخدوش کرده ایم چرا که در شبهات حکمیه قبل الفحص استصحاب جاری نخواهد بود. همچنین راه دیگر این است که بر اطلاق احوالی این روایات تحفظ کرده و اطلاق افرادی را آن را مخدوش نمود به این بیان که گفته شود اساساً این روایات شامل شبهات حکمیه نمی‌شوند و اطلاق افرادی این ادله قابل تمسک نیست، اما اطلاق احوالی آن ثابت است زیرا در فرد باقی مانده در ذیل روایات که شبهه موضوعیه است چه در حالت قبل فحوص و چه در حالت بعد از فحوص امکان جریان استصحاب وجود دارد و از این جهت اطلاق احوالی ادله قابل تمسک می‌باشد.

حال با توجه به اینکه در هر صورت، در حالت وجود اطلاق در روایات استصحاب باید خلاف ظاهر مرتکب شویم، چرا که اطلاق افرادی و احوالی این روایات به صورت با هم قابل تمسک نمی‌باشد، روایات مجمل می‌شوند؛ زیرا قرینه‌ای بر تصرف بر اطلاق احوالی و بقاء اطلاق افرادی وجود ندارد تا شمول این روایات نسبت به شبهات حکمیه ثابت شود، همانطور که قرینه‌ای بر تصرف در اطلاق افرادی و بقاء اطلاق احوالی وجود ندارد، بنابراین این روایت مجمل شده و توان اثبات جریان استصحاب در شبهات حکمیه را نخواهند داشت.^{۱۷}

۱۶ حکیم، حقائق الأصول، ۹۴/۲

۱۷ اصل ادعا در کتاب نکاح آیت الله شبیری، ج ۱۰، ص ۳۲۹۸، آمده است. اما تقریب ادعا در درس خارج استاد سید محمد جواد شبیری، به آدرس <https://www.m-feqhi.ir/index.php/> ذیل ذکر گردیده است. -۳۲۹-۲۰۱۷-۰۸-۱۰/۲۰۱۵-۰۸-۰۳-۱۲-۵۶-۳۲

به نظر می‌رسد مجموع مطالب بیان شده در دلیل اول قابل التزام نبوده و همگی مردود می‌باشند، زیرا روایاتی در باب استصحاب وجود دارد که اساساً بر شبهات حکمیۀ تطبیق شده‌اند،^{۱۸} مانند روایتی که در آن امام علیه السلام حکم به وجوب صوم و وجوب افطار بر اساس جریان استصحاب نموده‌اند.^{۱۹} و عده‌ای از اصولیون تمسک به این روایات را برای اثبات اعتبار استصحاب صحیح دانسته‌اند.^{۲۰} حتی با بیانی می‌توان صحیحۀ اول زرارۀ در باب استصحاب را که در مورد چرت و نقض کننده بودن آن نسبت به وضو می‌باشد، حمل بر شبهه حکمیۀ نمود. چرا که در این روایت در حقیقت سؤال از این بوده است که آیا صرف چرت زدن باعث ابطال و نقض وضو می‌شود یا خیر؟ همراه با فرض اینکه عنوان خواب که از نواقض وضو است بر چرت صادق نیست. به بیان دیگر اگر فرض شود که سؤال راوی از اینکه آیا یک چرت و یا دو چرت باعث نقض وضو می‌شود به جهت خلط امور خارجیۀ و عدم احراز صدق عنوان خواب بر چرت از جانب راوی نبوده است، بلکه به جهت این بوده که او شک داشته که چرت به خودی خود از نواقض وضو است یا خیر؟ در این حالت اساساً صحیحۀ اول زرارۀ نیز در صدد بیان جریان استصحاب در شبهات حکمیۀ می‌باشد.^{۲۱}

در مورد سایر روایاتی که بر شبهات موضوعیۀ تطبیق شده‌اند مانند صحیحۀ دوم زرارۀ، نیز می‌توان قائل به الغاء خصوصیت شد زیرا بعد از ملاحظه کثرت تطبیق این کبری در روایات بر امور مختلف، عرف خصوصیت مورد را نادیده گرفته و به آن توجهی نخواهد داشت،^{۲۲} در این حالت است که از ادله‌ای که صرفاً بر شبهات موضوعیۀ تطبیق شده‌اند الغاء خصوصیت کرده و جریان استصحاب را به تمامی شبهات نسبت می‌دهد، البته این الغاء خصوصیت بعد از ملاحظه روایات متعدد و تطبیق استصحاب بر موارد مختلف می‌باشد و قبل از آن امکان ندارد.^{۲۳} همچنین با ملاحظه ارتکازی بودن کبری موجود در این روایات امکان اثبات عمومیت آن وجود دارد، همانطور که برخی از اصولیون از همین جهت اختصاص این روایات به بعضی از موارد شبهه موضوعیۀ را انکار کرده‌اند.^{۲۴}

۱۸ امام خمینی، الإستصحاب، ۵۹

۱۹ حر عاملی، وسائل الشیعة، ۱۸۴/۷

۲۰ انصاری، فرائد الأصول، ۷۱/۳

۲۱ تبریزی، دروس فی مسائل علم الأصول، ۱۳۸/۵

۲۲ خراسانی، کفایة الأصول، ۳۸۹

۲۳ صدر، دروس فی علم الأصول، ۱۵۳/۱

۲۴ سبحانی، ارشاد العقول إلى مباحث علم الأصول، ۲۹/۴

با این بیان روشن می شود که اساساً در این روایات محتمل القرینیه وجود ندارد که بحث شود آیا محتمل القرینیه مانع از شکل گیری اطلاق می شود یا خیر؟ چرا که عرف بعد از ملاحظه تطبیق این کبری بر موارد متعدد در حقیقت ذکر موضوع خاص و تطبیق بر مورد خاص را قرینه بر عدم اراده اطلاق نمی بیند، مانند قید غالبی که در نگاه عرفی مانع از شکل گیری اطلاق نخواهد بود.^{۲۵}

اما در مورد ادعای اجمال این روایات و دوران بین رفع ید از اطلاق افرادی و اطلاق احوالی نیز باید بیان شود که، چنین ادعایی از دو جهت ایراد دارد:

اول اینکه باید روشن شود که دلیل دال بر اشتراط فحوص در شبهات حکمیه چیست. به تصریح بعضی از اصولیون، این دلیل علم اجمالی به ورود واجبات و محرمات کثیره می باشد و مانع از اجراء اصل قبل از فحوص از دلیل می شود.^{۲۶} در این حالت اساساً اطلاق احوالی روایات استصحاب که شامل شبهه قبل و بعد از فحوص می شد، تخصیص نمی خورد، بلکه چون موضوع این روایات شک است، تا قبل از فحوص و حصول یأس به جهت وجود علم اجمالی موضوع این ادله محقق نشده است، و به دلیل عدم تحقق موضوع امکان تمسک به آنها وجود ندارد نه اینکه اطلاق احوالی این روایات تخصیص خورده باشد. حتی اگر دلیل اشتراط فحوص در شبهات حکمیه اجماع باشد، باز هم این حرف ثابت است، زیرا اجماع تعددی در مسأله محقق نیست و منشاء اجماع دلیلی همانند وجود علم اجمالی می باشد. در این حالت حتی اگر علم اجمالی موضوع دلیل استصحاب را از بین نبرد، باز هم استصحاب جاری نخواهد بود، زیرا جریان استصحاب در تمام اطراف ممکن نبوده زیرا مستلزم مخالفت قطعی است و جریان در بعض اطراف هم ترجیح بلا مرجح بوده و ممکن نیست.

اگر دلیل اشتراط فحوص وجود روایاتی خاص مانند "أفلا تعلمت حتی تعمل" باشد،^{۲۷} که در ظاهر مکلف را امر به وجوب فحوص و تعلیم نموده است. در این حالت این روایات مطلق بوده و اشتراط فحوص را در شبهات موضوعیه و حکمیه ثابت می کنند، در این حالت می گوئیم که اطلاق احوالی روایات استصحاب در هر صورت غیر قابل تمسک بوده و مخدوش می باشد، و فرقی ندارد که روایات اطلاق افرادی داشته باشند و شامل شبهه حکمیه نیز شوند یا اینکه اطلاق افرادی نداشته و شامل شبهه حکمیه نشوند، زیرا در هر صورت شامل شبهه موضوعیه بوده و اطلاق احوالی این روایت در شبهه موضوعیه به خاطر وجود روایات دال بر وجوب فحوص، تقیید خورده و قابل تمسک نیستند. در این حالت دیگر روایات استصحاب مجمل نخواهند بود، زیرا اطلاق احوالی در هر صورت

۲۵ خراسانی، کفایة الأصول، ۲۰۷

۲۶ عراقی، نهایة الافکار، ۴/۷۰

۲۷ مفید، الأمالی، ۲۹۲/مکارم، انوار الأصول، ۳/۱۹۴

مخدوش خواهد بود چه اطلاق افرادی داشته باشیم و چه نداشته باشیم، بنابراین وجهی از رفع ید از اطلاق افرادی وجود نخواهد شد و از آنجا که حسب فرض اطلاق روایات از لحاظ افرادی و شمول آن به نسبت به شبهات حکیمه ثابت شده بود، شمول روایات نسبت به شبهه حکمیه بدون اشکال خواهد بود.

به بیان دیگر در تقریب سوم در ادله مانعین، اطلاق افرادی روایات باب استصحاب پذیرفته شده بود و صرفاً دوران بین رفع ید از اطلاق افرادی و اطلاق احوالی مانع از تمسک به آن و حصول اجمال در روایت گردیده بود. اما در پاسخ بیان شد که اطلاق احوالی این روایات قطعاً مخدوش خواهند بود، بنابراین دیگر دورانی بین رفع ید از میان این دو اطلاق وجود ندارد، و در این حالت چون دوران مرتفع گردیده است، به مقتضای اصالت الإطلاق، اطلاق افرادی روایات ثابت بوده و تمسک به استصحاب در شبهات حکمیه بدون مانع خواهد بود.

این تقریب با بیان مشهور اصولیون که فحص را در شبهات موضوعیه لازم نمی دانند، قابل جمع است چرا که عدم وجوب فحص در شبهات موضوعیه می تواند به جهت وجود سیره یا دلیلی دیگر که مختص به این باب است باشد.^{۲۸} هر چند که در بعض حالات شبهات موضوعیه نیز عده ای فحص را لازم دانسته اند.^{۲۹}

دوم اینکه اساساً اینکه شمول روایات نسبت به حالت قبل بعد از فحص ناشی از اطلاق احوالی و شمول روایات نسبت به شبهات حکمیه و موضوعیه ناشی از اطلاق افرادی باشد، مطلبی واضح نیست زیرا می توان هر دو را ناشی از اطلاق افرادی دانست و در این صورت بازم دست برداشتن از اطلاق افرادی در ناحیه قبل فحص نسبت به شبهات حکمیه ضروری بوده و دیگر دورانی که موجب اجمال باشد، وجود نخواهد داشت.

۱-۲ دلیل دوم: وجود معارض در جریان استصحاب نسبت به شبهات حکمیه

قائلین به این دلیل، در حقیقت دلیل اول را مردود دانسته و اطلاق ادله استصحاب نسبت به شبهات حکمیه را پذیرفته اند.^{۳۰} به بیانی دیگر قائلین به این دلیل اصل وجود مقتضی جریان استصحاب در شبهات حکمیه را پذیرفته اند، اما این استصحاب را در تعارض با استصحابی دیگر دانسته اند. البته در نتیجه اینان نیز در شبهات حکمیه در نهایت استصحاب را جاری نمی دانند. اما از

۲۸ احیدری، صول استنباط؛ ۲۶۱

۲۹ نائینی، أجدود التقریرات، ۲/۲۲۵

۳۰ ر.ک: صدر، بحوث فی علم الأصول/۱۲۸۷ / خوئی، مصباح الأصول، ۲/۴۲

آنجا که مانع از جریان استصحاب در این حالت در حقیقت وجود مانع و معارض است، اگر در بعضی حالات استصحاب معارض وجود نداشته باشد، استصحاب در شبهات حکمیه طبق این دلیل جاری خواهد بود.^{۳۱}

توضیح این دلیل به این گونه است که در شبهات حکمیه، استصحاب بقاء مجعول همیشه در تعارض با استصحاب عدم جعل می باشد. مثلاً اگر فرض شود که دلیل اجتهادی وجود ندارد و مجتهد در صدد اثبات حکم نماز جمعه در عصر غیبت بر آمده است، در این حالت استصحاب بقاء مجعول حکم به وجوب نماز جمعه می دهد، زیرا نماز جمعه در عصر حضور واجب بوده و ما الآن شک داریم که آیا الآن هم هنوز آن وجوب باقی مانده است یا خیر؟ در این حالت استصحاب حکم به بقاء وجوب می نماید. اگر کار به همین جا ختم شود، جریان استصحاب در شبهات حکمیه بدون اشکال خواهد بود اما در این حالت یک استصحاب دیگر وجود دارد که در تعارض با استصحاب قبل است. به این بیان که قبل از جعل حکم وجوب برای نماز جمعه توسط شارع در عصر حضور، عدم وجوب نماز جمعه معلوم بوده است، سپس به میزان عصر حضور علم به عدم وجوب نقض گردیده و وجوب در آن عصر ثابت شده است، اما بعد از عصر حضور شک میکنیم که آیا باز هم نماز جمعه واجب خواهد بود یا اینکه وجوب منتفی شده است، در این حالت به حکم استصحاب، عدم جعل وجوب نسبت به نماز جمعه در عصر غیبت ثابت می شود. در این حالت استصحاب اول که از آن تعبیر به بقاء مجعول می شود حکم به وجوب نماز جمعه کرده و استصحاب دوم که از آن تعبیر به استصحاب عدم جعل می شود، حکم به عدم وجوب آن می نماید. بنابراین بین دو استصحاب تعارض ایجاد شده و از آنجا دلیلی بر تقدیم یکی بر دیگری وجود ندارد، هر دو ساقط شده و نتیجه عدم امکان تمسک به استصحاب در شبهات حکمیه خواهد بود.^{۳۲} یا در ضمن مثالی دیگر می شود بیان کرد، که به موجب پیوند ازدواج، زن و شوهر از یکدیگر ارث می برند، حال اگر زن ناشزه شود و شک ایجاد شود که آیا در این حالت نیز او از شوهر خود ارث می برد یا خیر، در این حالت استصحاب بقاء مجعول حکم به ارث بردن او از شوهر می نماید چرا که از حین تحقق عقد ازدواج ارث بردن زن و شوهر از یکدیگر ثابت شده است، اما استصحاب عدم جعل حکم به عدم ارث بردن آنها از یکدیگر می نماید، زیرا قبل از تحقق عقد ازدواج این دو از یکدیگر ارث نمی بردند، حال بعد از ناشزه شدن زن، شک می شود که آیا حکم توارث صرفاً برای زمان نکاح و عدم نشوز است یا اینکه حتی در زمان نشوز هم ثابت است، در این حالت استصحاب عدم جعل حکم به عدم جعل حکم توارث نسبت به بعد از نشوز می دهد. البته لازم به ذکر است، که جریان استصحاب و تمامی

۳۱ خونی، مصباح الاصول، ۳۳۹/۱

۳۲ نراقی، مناهج الأحکام، ۲۳۷/ خونی، مصباح الاصول، ۴۲/۲

اصول عملیه منوط به فرض فقدان دلیل اجتهادی است، و در صورت وجود دلیل اجتهادی که حکم مسئله را روشن سازد، نوبت به اصل عملی نخواهد رسید.

همچنین می توان در مسئله خمس نیز برای این بحث مثالی را مطرح نمود، چرا که به مقتضای برخی از ادله پرداخت خمس در برخی از اعصار برای شیعیان واجب نبوده است،^{۳۳} حال اگر در زمان حاضر شک شود که آیا پرداخت خمس واجب است یا خیر، دو استصحاب در محل بحث قابل تطبیق خواهد بود؛ استصحاب بقاء مجعول که حکم به عدم وجوب خمس در زمان حاضر می دهد و استصحاب عدم جعل که حکم به عدم جعل دلیل دال بر تحلیل خمس بر شیعیان نسبت به زمان حاضر داده و نتیجه آن وجوب خمس می باشد. و به مقتضای دلیل دوم بر منع جریان استصحاب در شبهات حکمیه، بین این استصحاب تعارض بر قرار می شود. در تفاوت موردی این دلیل با دلیل قبل در عدم جریان استصحاب در شبهات حکمیه، می توان به استصحاب عدم توجه تکلیف مثال زد، زیرا بر طبق دلیل اول که از اساس ادله استصحاب را قاصر از شمول به نسبت به شبهات حکمیه دانست، حتی در این موارد نیز استصحاب قابلیت تطبیق در شبهه حکمیه را ندارد و مثلاً در صورت شک در وجوب رعایت حجاب توسط دختران بعد از رسیدن به سن بلوغ، نمی توان با استصحاب عدم وجوب یا اباحه را ثابت نمود، اما طبق این دلیل دوم که علت عدم جریان استصحاب در شبهات حکمیه را تعارض استصحاب در این موارد عنوان کرده است، در اینگونه موارد استصحاب جاری است، چرا که استصحاب عدم جعل هیچ گونه معارضی ندارد، زیرا قبل از بالغ شدن، مجعولی وجود نداشته با بقاء آن استصحاب شود، بنابراین استصحاب عدم جعل در همان مثال مذکور طبق این مبنا جاری خواهد بود.

این دلیل ابتدا در کلمات محقق نراقی ذکر شده است،^{۳۴} البته او این دلیل را در همه شبهات حکمیه جاری ندانسته است؛ او در جایی که شبهه حکمیه به جهت شک در رافع باشد، استصحاب را جاری دانسته است، زیرا به عقیده او در این موارد استصحاب عدم رافع با استصحاب عدم جعل تعارض کرده و استصحاب بقاء مجعول بدون هیچ گونه معارضی باقی خواهد ماند.^{۳۵}

اما عده ای دیگر همچون آیت الله خوئی، این حالت نیز تعارض را در استصحاب شبهات حکمیه جاری دانسته و در این موارد نیز قائل به تعارض و تساقط گردیده اند. البته ایشان در مواردی دیگر از شبهات حکمیه، مانند موارد شک در حکم غیر الزامی و شک در حکم وضعی، استصحاب بقاء مجعول را جاری دانسته اند، زیرا که به تصریح ایشان در این موارد استصحاب عدم جعل کاربردی

^{۳۳} حکیم، مستمسک العروة الوثقی، ۵۱۸/۹

^{۳۴} نراقی، مناهج الأحکام، ۲۳۷

^{۳۵} نراقی، مناهج الأحکام، ۲۳۸

ندارد، چرا که اباحه احتیاجی به جعل ندارد، از این رو استصحاب عدم جعل اباحه جاری نخواهد بود و در این موارد صرفاً استصحاب بقاء مجعول بدون معارض جاری می‌باشد. در احکام وضعی نیز مسئله از این قرار است زیرا مثلاً اگر شک کنیم آبی بعد از برخورد با نجاست نجس شده است یا خیر؟ در این حالت استصحاب عدم جعل طهارت جاری نخواهد بود، زیرا طهارت نیاز به جعل ندارد، بلکه صرفاً استصحاب بقاء مجعول جاری خواهد بود.^{۳۶} لازم به ذکر است که به تصریح شاگرد ایشان نظریه محقق خوئی ابتدا عدم جریان استصحاب در تمامی شبهات حکمیه بوده و این موارد استثناء به تدریج در نظر ایشان حاصل گردیده است.^{۳۷}

۱-۲-۱ بررسی دلیل دوم:

قبل از شروع به نقد این دلیل، لازم است تفصیلاتی که در کلمات اصولیون مذکور در رابطه با موارد عدم وقوع تعارض بین دو استصحاب مطرح شده است، مورد بررسی قرار گیرد، چرا که بررسی این موارد در نقد کلی ما بر صاحبان این مسلک راه گشا خواهد بود.

تفصیل محقق نراقی مبنی بر موارد شک در رافع مثل جایی که مکلف یقین به طهارت داشته باشد، سپس مذی از او خارج شود و شک در بقاء طهارت پیدا کند، در این حالت شک او در شبهه حکمیه است و طبق فرض ایشان باید استصحاب عدم جعل طهارت نسبت به بعد خروج مذی با استصحاب بقاء طهارت بعد از خروج مذی تعارض کرده و تساقط نمایند. اما ایشان در این حالت ادعا کرده است که استصحاب عدم رافعیته مذی به نسبت طهارت جاری بوده و بر استصحاب عدم جعل حاکم بوده و استصحاب عدم جعل را از بین برده، و در این حالت استصحاب بقاء مجعول بدون معارض جاری شده و طهارت مکلف بعد از خروج مذی ثابت می‌باشد.^{۳۸} به نظر می‌رسد که ادعای ایشان از دو جهت دارای ایراد می‌باشد:

اول اینکه اصل عدم رافعیته حکومتی بر استصحاب عدم جعل ندارد، زیرا استصحاب عدم جعل سببیت طهارت به نسبت بعد از خروج مذی، عدم سببیت طهارت را ثابت می‌کند و اینکه مذی رافع باشد یا نباشد، از لحاظ شرعی ربطی در سببیت طهارت یا عدم آن ندارد.^{۳۹}

^{۳۶} خوئی، مصباح الأصول، ۵۵/۲

^{۳۷} صدر، بحوث فی علم الأصول، ۱۲۷/۶

^{۳۸} نراقی، مناهج الأحکام، ۲۳۸

^{۳۹} انصاری، فرائد الأصول، ۳۴۹/۲

دوم اینکه استصحاب عدم رافعیّت، اگر هم جاری شود و توان حکومت بر استصحاب عدم جعل را داشته باشد، نمی تواند مانع از جریان استصحاب عدم جعل باشد زیرا صرف عدم رافعیّت موضوع اثر شرعی نیست، بلکه باید تأثیر سبب ثابت شود و اثبات تأثیر سبب به نسبت بعد خروج مذی اصل مثبت بوده و اعتباری ندارد.^{۴۰} به بیان دیگر بعد از خروج مذی، منشاء شک در بقاء یا نقض طهارت قبل خروج مذی، رافعیّت یا عدم رافعیّت مذی به نسبت به طهارت نیست، تا با استصحاب عدم رافعیّت این شک بر طرف شود. بلکه منشاء شک، شک در حدود طهارتی است که قبل از مذی ثابت شده بود، البته گرچه لازمه عقلی استصحاب عدم رافعیّت طهارت به واسطه خروج مذی، بقاء طهارت است، اما این یک لازمه عقلی بوده و ترتب آن از موارد اصل مثبت است که اعتباری ندارد. البته ممکن است با بیان اینکه ولو واسطه عقلی در این مقام وجود دارد، اما این واسطه خفیه است به گونه ای انتقال از لازم به ملزوم به راحتی در نزد عرف صورت می گیرد، این اشکال را مردود دانست، زیرا به نظر عده ای اصل مثبت در مواردی که واسطه خفیه باشد، معتبر می باشد.^{۴۱}

همچنین به نظر می رسد تفصیل محقق خوئی مبنی بر عدم تعارض استصحاب عدم جعل و بقاء مجعول در شبهات حکمیه غیر الزامی و حکم وضعی صحیح نباشد. زیرا همانطور که احکام الزامی نیازمند جعل می باشند، احکام ترخیصی و احکام وضعی نیز نیازمند جعل می باشند، خصوصاً که خود محقق خوئی احکام وضعی را دارای جعل استقلالی دانسته اند،^{۴۲} بنابراین اینکه ایشان فرموده اند اباحه یا طهارت چون اصل در اشیاء بوده و نیازمند جعل نمی باشد، مطلبی صحیح نیست، نهایتاً باید گفته شود که در اباحه و طهارت و مانند این امور ما یک جعل کلی داریم، اما وجود جعل کلی در ناحیه استصحاب مضر نبوده و مانع از جریان استصحاب عدم جعل به نسبت به موضع شک نمی شود، زیرا اگر جعل کلی به نحو انحلالی باشد به نحوی که حالت بعد از شک را شامل شود، که اطلاق دلیل اجتهادی وجود داشته و نوبت به استصحاب نرسیده و اساساً شکی که مجرای استصحاب باشد وجود نخواهد داشت، اما اگر فرض شود که حتی در حالت وجود جعل کلی بر اباحه یا طهارت و یا مانند این موارد با وجود جعل کلی بازم شک وجود دارد و جعل کلی انحلالی لحاظ نشده است، استصحاب عدم جعل جاری بوده همانطور که استصحاب بقاء مجعول نیز جاری خواهد بود.^{۴۳}

۴۰ حکیم، التنقیح، ۳۲۳/۵

۴۱ انصاری، فرائد الأصول، ۲/۲۴۴

۴۲ خوئی، مصباح الأصول، ۲/۹۸

۴۳ روحانی، منتقى الأصول، ۶/۷۵

همچنین ایراد دیگر بر کلام ایشان اخص بودن آن از مدعا می باشد، زیرا اگر فرض شود که ما علم به نجاست آب کر به جهت تغییر رنگ آن داشتیم، سپس رنگ آب بنفسه تغییر کرده و صفت رنگ نجاست از آن زائل شد، در این حالت استصحاب بقاء مجعول حکم به بقاء نجاست آب کرده اما استصحاب عدم جعل حکم به طهارت آب می کند زیرا شک داریم جعل نجاست برای آب متغیر فقط نسبت به حالت وجود تغییر بوده است یا حالت زوال صفت نجاست بنفسه را نیز شامل می شود. بنابراین در این مثال که حکم وضعی در آن مطرح بود، بازم دو استصحاب تعارض کرده و اینگونه نیست که صرف استصحاب بقاء مجعول جاری باشد، زیرا حتی طبق پذیرش ادعای محقق خوئی از عبارات ایشان این نکته که نجاست نیازمند جعل بوده و مانند طهارت نیست، قابل استفاده است.^{۴۴} از این رو پاسخ ایشان از این ناحیه نیز قابل نقد می باشد.

همچنین در صورت پذیرش این مبنا از محقق خوئی، موارد بسیاری وجود خواهد داشت که استصحاب عدم جعل در آنها جاری نخواهد بود، مانند موارد ملکیت و اعتبارات عقلانی که امضائی شارع هستند. در حالی که محقق خوئی بر جریان استصحاب در این موارد و عدم معارضه آن ملتزم نشده اند.^{۴۵}

۲-۲-۱ نقد دلیل دوم:

پس از اینکه به بررسی قول قائلین به وجود معارضه بین استصحاب در شبهات حکمیه پرداخته و بیان کردیم که تقاصب موجود در کلماتشان به نظر صحیح نمی باشد، بنابراین یا مطلقا باید قائل به معارضه شد و یا مطلقا معارضه را منفی دانست، در این مقام به نقد دلیل اینان بر وجود معارضه بین استصحاب عدم جعل و بقاء مجعول می پردازیم. به بیان دیگر در بحث بررسی این دلیل به حدود اشکال وارد شده پرداخته و در این قسمت به نقد اصل دلیل اقامه شده برای وقوع معارضه، پرداخته می شود.

از آنجا که مشهور علماء قائل به جریان استصحاب در شبهات حکمیه می باشند، از این رو به در مقام پاسخ به اشکالات وارد شده از جانب محقق نراقی و محقق خوئی برآمده اند، از این رو در این قسمت ما پاسخ هایی که بیان شده است را مورد بررسی قرار می دهیم.

۱-۲-۲-۱ مثبت بودن استصحاب عدم جعل

ظاهر کلمات محقق نائینی این است که ایشان، اشکال فاضل نراقی را صرفاً به خاطر مثبت بودن استصحاب عدم جعل نپذیرفته اند،^{۴۶} به نظر ایشان استصحاب عدم جعل به خودی خود کاربردی ندارد، بنابراین استصحاب عدم جعل وجوب نسبت به بعد شک اگر نتواند عدم فعلیت حکم را در حالت بعد از شک ثابت کند، فایده ای ندارد و اثبات عدم فعلیت حکم نیز به واسطه این استصحاب ممکن نیست زیرا لازمه شرعی عدم جعل، عدم فعلیت حکم نیست، بلکه عدم فعلیت حکم لازمه عقلی عدم جعل حکم است، و واضح است که لوازم عقلی بر مستصحب مترتب نمی شوند.^{۴۷}

به نظر می رسد استصحاب عدم جعل برای اثبات عدم مجعول اگر به معنی اثبات و ادعای واقعی عدم وجود مجعول باشد، اصل مثبت خواهد بود و ایراد محقق نائینی بر آن وارد می باشد. اما در محل بحث به دنبال اثبات عدم مجعول نیستیم، بلکه صرفاً دنبال اثبات عدم جعل هستیم، حال وقتی جعلی وجود نداشته باشد موضوعی نیز نخواهد داشت تا بعد از تحقق موضوع حکم عقل به وجوب اطاعت محقق گردد. بنابراین در همان مثال مذکور درباره نماز جمعه، با استصحاب عدم جعل وجوب نسبت به زمان غیبت، دیگر حکمی نیست تا بعد از تحقق موضوع آن عقل حکم به وجوب اطاعت آن بدهد، بنابراین نفس استصحاب عدم جعل می تواند به منزله معارض با استصحاب بقاء مجعول تلقی شود.^{۴۸}

۱-۲-۲-۲ تساقط استصحاب عدم جعل

در محل بحث استصحاب عدم جعل خود در معارضه با استصحاب عدم جعل دیگر می باشد و بعد از تساقط این دو استصحاب، استصحاب بقاء مجعول بدون معارض جاری خواهد بود. در همان مثال نماز جمعه استصحاب عدم جعل وجوب نماز جمعه در عصر غیبت مثلاً با استصحاب عدم جعل اباحه برای آن تعارض کرده و هر دو ساقط می شوند. و در این حالت استصحاب بقاء مجعول بدون معارض جاری خواهد بود.

این پاسخ نیز به نظر صحیح نمی باشد، زیرا اگر چه جریان این استصحاب ها در ناحیه جعل با علم اجمالی به وجود حکم برای نماز جمعه در عصر غیبت در تعارض است، اما این گونه نیست که ابتدا دو استصحاب عدم جعل وجوب و اباحه جاری شده و ساقط گردد، سپس استصحاب بقاء مجعول بلا معارض جاری باشد. چرا که از ابتدا هر سه استصحاب طرف معارضه خواهند بود،

۴۶ نائینی، فوائد الأصول، ۴/۴۴۷/۴، نائینی، أجود التقریرات، ۲/۴۰۶/۲

۴۷ نائینی، أجود التقریرات، ۲/۴۰۶/۲، روحانی، منتقى الأصول، ۶/۳۶/۶

۴۸ صدر، بحوث فی علم الأصول، ۶/۱۳۰/۶

یعنی بعد از حصول شک در بقاء مجعول، هر سه استصحاب جاری شده و تعارض خواهند نمود.^{۴۹} چرا که محل جریان هر سه استصحاب، بعد از شک در بقاء مجعول است زیرا واضح است که تا هنگامی که مجعول باقی است، علم به جعل داریم و شکی نداریم تا استصحاب عدم جعل نماییم و استصحاب عدم جعل در حقیقت به این نکته که آیا جعل شارع مقید به زمانی خاص بوده یا دائمی است بازگشت دارد، از این رو اتصال زمانی یقین و شک نیز محفوظ است.^{۵۰}

3-2-2-1 عدم جریان استصحاب در ناحیه جعل

عده ای دیگر بیان داشته اند که استصحاب در ناحیه جعل جاری نخواهد بود، چرا که سعه و ضیق مجعول نمی تواند مؤثر در ناحیه جعل باشد. زیرا به نظر مشهور اصولیون حقیقت انشاء استعمال لفظ در معنی بداعی تحقق اعتبار در ظرف مناسب با آن می باشد و از آنجا که این انشاء غالباً با معانی حرفی مثل صیغه امر و نهی که از زمره هیئات و معانی حرفی می باشند، انجام می شود، قابل اتصاف به سعه و ضیق نیست، بلکه صرفاً یک نحوه از وجود را دارا می باشد. بنابراین تصویر سعه و ضیق در ناحیه انشاء ممکن نیست. از این رو، استصحاب عدم جعل جاری نخواهد بود زیرا حالت سابقه در آن وجود ندارد چرا که اصل وجود جعل که امری یقینی بوده و مفروض این است که با سعه و ضیق مجعول، نفس جعل وسعه و ضیق پیدا نمی کند، بنابراین صرفاً کیفیت جعل امری مشکوک است و امکان جریان استصحاب عدم جعل وجود نخواهد داشت.^{۵۱}

حال که استصحاب عدم جعل از اساس جاری نیست، استصحاب بقاء مجعول جاری بوده و جریان استصحاب در شبهات حکمی مانند شبهات موضوعیه بلا معارض خواهد بود.

همانطور که از تقریب این پاسخ روشن شد، این پاسخ تمامی فروض مسئله را شامل نمی شود بلکه صرفاً در مواردی که جعل با صیغه امر یا نهی و معانی حرفیه صورت گرفته است جاری خواهد بود. همچنین این پاسخ طبق مبنائی که حقیقت انشاء را ابراز اعتبار نفسانی می داند نه استعمال لفظ در معنی برای تحقق اعتبار، جاری نخواهد بود. زیرا اعتبار نفسانی می تواند متصف به سعه و ضیق شود، بنابراین ابراز این اعتبار که صرفاً کاشف از آن می باشد نیز امکان اتصاف به این دو عنوان را دارد.^{۵۲} اما طبق مبنائی که این پاسخ بر آن بناء شده است و به مشهور اصولیون نیز نسبت داده شده است نیز به نظر این اشکال تمام نیست، زیرا ولو در این حالت جعل قابلیت اتصاف به سعه و ضیق را ندارد و صرفاً اصل تحقق آن ثابت می باشد. و بقاء یا عدم بقاء مجعول هم نمی تواند از سعه یا ضیق

۴۹ خویی، مصباح الاصول، ۵۱/۲

۵۰ خویی، مصباح الاصول، ۴۸/۲

۵۱ روحانی، منتقى الاصول، ۸۷/۶

۵۲ روحانی، منتقى الاصول، ۸۶/۶/ر.ک: خویی، مصباح الفقاهه، ۵۱/۲

دایره جعل پرده برداری کند. اما در محل بحث اساسا جعل ثانی نسبت به حالت بعد از شک مشکوک است و همین مجرای استصحاب عدم می باشد.

به بیان دیگر در این پاسخ فرض گرفته شده که یک جعل داریم و آن هم قابلیت اتصاف به سعه و ضیق را ندارد و بعد نتیجه گیری شده که امکان جریان استصحاب عدم جعل وجود ندارد، چون جعل قطعا وجود دارد و شک در کیفیت جعل است. اما در حقیقت وقتی جعل قابلیت سعه و ضیق ندارد، شک در بقاء مجعول همانطور که محتمل است ناشی از همین جعل اول باشد، می تواند ناشی از جعل ثانی باشد و صرف همین فرض کافی است که شک در اصل جعل ثانی تصویر شده و استصحاب عدم جعل به نسبت به آن صورت گیرد، و وجود یقینی جعل اول نیز مخل به استصحاب عدم جعل ثانی نیست، زیرا با شک در مجعول جعل اول، وجود آن فائده تأثیری در دایره منجزیت و معذرت تکلیف نخواهد داشت.

۴-۲-۱-۲-۴ عدم تصویر جریان توأمان استصحاب عدم جعل و بقاء مجعول

عده ای از اصولیون ادعا کرده اند که اساسا تصویر جریان این دو استصحاب با هم ممکن نبوده تا درباره تعارض و سپس تساقط آنها بحث کنیم.^{۵۳} زیرا در محل بحث شک بعد از گذر زمانی در بقاء مجعول ایجاد شده است. حال اگر زمان، قید برای مجعول بوده باشد که بعد از گذر آن دیگر بقاء مجعول قابل استصحاب نیست؛ زیرا با فرض قید بودن زمان، بعد از انقضاء قید دیگر وحدت موضوع که شرط جریان استصحاب است وجود ندارد.^{۵۴} و در این حالت صرفا استصحاب عدم جعل جاری خواهد بود. اما اگر زمان ظرف برای مجعول بوده باشد، بعد از گذر زمان استصحاب بقاء مجعول ممکن است زیرا شرط وحدت موضوع محقق است، اما در این حالت امکان استصحاب عدم جعل وجود ندارد، زیرا عدم سابق بواسطه جعل حکم در زمان لاحق نقض گردیده و تبدیل به وجود شده است، بنابراین جریان استصحاب در آن معنا ندارد.^{۵۵} نهایتا می توان ادعا کرد که در این حالت از لحاظ عقلی می توان عدم جعل را استصحاب نمود، اما با توجه به نگاه عرفی که در باب تشخیص موضوع در استصحاب معتبر است،^{۵۶} در این حالت صرفا استصحاب بقاء مجعول جاری می باشد.^{۵۷}

۵۳ انصاری، فرائد الأصول، ۲/۱۱۳/۳ خراسانی، کفایة الأصول، ۴۱۰

۵۵ انصاری، فرائد الأصول، ۲/۱۲/۳

۵۶ انصاری، فرائد الأصول، ۲/۹۵/۳

۵۷ خراسانی، کفایة الأصول، ۴۰۹

این پاسخ نیز تام نمی باشد، زیرا اگر چه در حالت اول استصحاب بقاء مجعول به جهت عدم حفظ وحدت موضوع جاری نخواهد بود. اما در حالت دوم که محل بحث ما نیز می باشد، یعنی جایی که زمان ظرف موضوع باشد به این معنا که موضوع با لحاظ زمان متعدد نشده و وحدت خود را نسبت به آنات مختلف زمانی حفظ نماید، استصحاب بقاء مجعول جاری خواهد و همچنین ارکان جریان استصحاب عدم جعل نیز تام می باشد.^{۵۸} زیرا شک در حقیقت در این است که آن چیز که از جانب شارع جعل شده است صرفاً مقید به زمانی خاص بوده یا دوام داشته و دارای محدودیت زمانی نبوده است. در این حالت هم استصحاب بقاء مجعول امکان جریان دارد و هم استصحاب عدم جعل، زیرا اگر مقدار حکم مجعول فقط به میزان زمان معلوم بوده باشد، شارع نسبت به زمان مشکوک حکمی ندارد و صرفاً همین احتمال مصحح جریان استصحاب عدم جعل در حالت شک می باشد.^{۵۹} از طرفی رابطه بین استصحاب بقاء مجعول با استصحاب عدم جعل رابطه اصل سببی و مسببی نیست تا از باب تقدم اصل سببی بر مسببی اصل بقاء مجعول مقدم شود، زیرا شک در یک استصحاب مسبب شک در دیگری نیست، بلکه شک در هر دو مسبب از عدم علم مکلف به مجعول شارع در زمان مشکوک می باشد.^{۶۰}

۵-۲-۲-۱ غفلت نوعیه از استصحاب عدم جعل

به نظر می رسد تنها پاسخی از اشکال معارضه استصحاب عدم جعل با بقاء مجعول قابل بیان است، اشاره به غفلت نوعی موجود در نزد عقلاء و کشف رضایت شارع به آن با توجه به عدم وصول ردع می باشد. به این معنی که عقلاء هنگام مواجهه با مسئله ای از قبیل حکم نماز جمعه در زمان غیبت یا حکم وطء زوجه بعد از انقطاع دم حیض و قبل غسل، استصحاب بقاء مجعول را جاری می نمایند و توجهی به استصحاب عدم جعل ندارند، در حالی که ارکان استصحاب به نسبت به استصحاب عدم جعل نیز تمام بوده و از لحاظ صیانت اصولی مانعی در جریان آن نمی باشد. اما از آنجا که عقلاء نسبت به استصحاب عدم جعل غافل اند، و عدم ردع شارع از این غفلت کاشف از رضایت اوست. از این رو استصحاب بقاء مجعول به جهت عدم اعتبار استصحاب عدم جعل جاری بوده و بواسطه آن جریان استصحاب در شبهات حکمیه بدون مانع خواهد بود. به نظر می رسد که در این بیان فرقی میان اینکه استصحاب را به واسطه بناء عقلاء معتبر بدانیم و یا اینکه استصحاب را به خاطر وجود روایات دال بر آن پذیرفته باشیم وجود ندارد، چرا که در حالت اول واضح است که با وجود غفلت نوعیه از وجود ارکان استصحاب در استصحاب عدم جعل، اساساً دلیل استصحاب که حسب فرض همین بناء عقلاء است در این موارد جاری نبوده و با فرض عدم وجود مقتضی برای استصحاب عدم

۵۸ خوئی، مصباح الأصول، ۲:۴۵

۵۹ ر.ک: روحانی، منتقى الأصول، ۷۵/۶

۶۰ انصاری، فرائد الأصول، ۲۱۳/۳

جعل، مجالی برای تصویر تعارض باقی نمی ماند. در حالت دوم یعنی جایی که روایات دلیل بر اعتبار استصحاب باشند نیز باید بیان شود که وجود این غفلت نوعیه مسلم در نزد عقلاء و مخاطبین خطاب باعث عدم شکل گیری اطلاق خطاب نسبت به استصحاب عدم جعل در محل بحث می باشد، چرا که با وجود غفلت نوعیه از وجود ارکان استصحاب به نسبت به استصحاب عدم جعل، عرفی که مخاطب خطاب است اطلاق بدوی ادله استصحاب را منصرف به استصحاب بقاء معجول دانسته، از این رو بازهم مجالی برای تصویر معارضه وجود نخواهد داشت، زیرا اساساً مقتضی جریان استصحاب که حسب فرض روایات هستند، شامل استصحاب عدم جعل نمی شوند.

تنها اشکالی که در مورد این پاسخ مطرح است این است که، استصحاب در شبهات حکمیه در زمان معصومین علیهم السلام رواج نداشته است، چرا که مردم حکم را از امام علیه السلام می پرسیدند، بنابراین احراز عدم ردع شارع از این غفلت نوعیه ممکن نخواهد بود.^{۶۱} اما این اشکال نیز مخدوش است زیرا اولاً جریان اصول عملیه در شبهات حکمیه امری نادر نبوده است،^{۶۲} بلکه در روایات متعددی اصول عملیه و قواعد فقهیه که همگی وظیفه عملی مکلف را در هنگام شک و عدم قیام دلیل محرز مشخص می نمایند و از این جهت تفاوتی ندارند، بر شبهات حکمیه تطبیق شده اند،^{۶۳} در همین بحث استصحاب در مواردی بر شبهات حکمیه تطبیق شده است که در اول مباحث به آن اشاره شد. و ثانیاً دسترسی به امام علیه السلام به جهت دوری شیعیان و فضاء اختناق جامعه در زمان معصومین علیهم السلام به آسانی نبوده است، به همین دلیل اصحاب و متشرعه به اصول عملیه در ناحیه احکام شرعیه تمسک جسته اند، از این رو می توان با توجه به اهمیت مسئله و عدم وصول ردعی نسبت به غفلت نوعیه از جریان استصحاب عدم جعل، این غفلت نوعیه را از ناحیه شارع مقدس امضاء شده دانست.^{۶۴}

نتیجه گیری:

از مجموع مطالبی که ذکر شد به نظر می رسد که استصحاب در شبهات حکمیه جاری باشد، زیرا اولاً بعضی از روایات استصحاب بر شبهات حکمیه تطبیق شده اند و برخی روایات دیگر با اطلاق استصحاب در شبهات حکمیه را نیز شامل می شوند و مانعی از تمسک به اطلاق این ادله وجود ندارد.

۶۱ مکارم، أنوار الأصول، ۳/۳۱۳

۶۲ ایروانی، دروس تمهیدیة فی القواعد الفقهیة، ۱/۱۸۵؛ بجنوردی، قواعد فقهیه، ۱/۳۷۹

۶۳ کلینی، الکافی، ۷/۳۸۷، طوسی، تهذیب الأحکام، ۹/۳۵۶

۶۴ اصولیون در موارد متعددی برای اثبات مراد خویش به غفلت نوعیه و سکون شارع در مقابل آن که مساوی با تأیید آن است، تمسک کرده اند. برای نمونه به "صدر، بحوث، ۸/۲۴" رجوع کنید.

همچنین گرچه پاسخ هایی که از جانب اصولیون به تعارض ادعایی بین استصحاب عدم جعل و بقاء مجعول بیان شده است، قابل نقد می باشد. اما با توجه به غفلت نوعیه عقلاء از جریان استصحاب عدم جعل و عدم ردع آن از جانب شارع، می توان استصحاب بقاء مجعول را جاری دانست و بدین سان جریان استصحاب بقاء مجعول در شبهات حکمییه را بدون مانع دانست.

منابع:

۱. احمدی الشاهرودی، عبدالله. الإستصحاب فى الشبهات الحكمية، پژوهش های اصولی. دوره ۱، ۲ و ۳، شماره ۲، خرداد ۱۳۸۲، ص ۱۸۳ تا ۲۰۱.
۲. استر آبادی، محمد امین. الفوائد المدنية و الشواهد المكية. قم: مؤسسة النشر الإسلامی. ۱۴۲۴ ه.ق.
۳. اصفهانی، سید ابوالحسن. وسیلة الوصول إلى حقائق الأصول. قم: مؤسسة النشر الإسلامی، ۱۴۲۲ ه.ق.
۴. امام خمینی، روح الله الموسوی. الإستصحاب. تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام. ۱۳۸۱ ه.ش.
۵. أنصاری، مرتضى بن محمد امین. فرائد الأصول. قم: مجمع دار الفكر. ۱۴۲۸ ه.ق.
۶. ایراوانی، باقر. دروس تهمیدیه فی الفقه الإستدلالی. قم: دار الفقه للطباعة و النشر. ۱۴۲۶ ه.ق.
۷. بجنوردی، سید محمد. قواعد فقهیه. قم: مؤسس عروج، ۱۴۰۱ ه.ق.
۸. تبریزی، میرزا جواد. دروس فی مسائل علم الأصول قم: دار الصدیقة الشهيدة سلام الله علیها. ۱۳۸۷ ه.ش.
۹. حکیم، سید محسن، مستمسک العروة الوثقی، قم: مؤسسة دار التفسیر، ۱۴۱۶ ه.ق.
۱۰. حکیم، محسن. حقائق الأصول. قم: کتابفروشی بصیرتی. ۱۴۰۸ ه.ق.
۱۱. حکیم، محمد سعید. التنقیح. بیروت: مؤسسه الحکمه الثقافه الاسلامیه. ۱۴۳۱ ه.ق.
۱۲. حیدری، علی نقی. أصول الاستنباط. قم: لجنة إدارة الحوزة العلمية. ۱۴۱۲ ه.ق.
۱۳. خوئی، ابوالقاسم. الهدایة فی الأصول. قم: مؤسسة صاحب الأمر عح الله تعالی فرجه. ۱۴۱۷ ه.ق.
۱۴. خوئی، ابوالقاسم. مصباح الأصول. قم: موسسه احیاء آثار الامام الخوئی. ۱۴۲۲ ه.ق.
۱۵. روحانی، سید محمد. منتقى الأصول. قم: دفتر آیت الله سید محمد حسینی روحانی. ۱۴۱۳ ه.ق.
۱۶. سبحانی تبریزی، جعفر. إرشاد العقول إلى مباحث الأصول. قم: مؤسسة الإمام الصادق علیه السلام. ۱۴۲۴ ه.ق.
۱۷. شبیری زنجانی، سید موسی. کتاب نکاح، قم: مؤسسه پژوهشی رأی پرداز. ۱۴۱۹ ه.ق.
۱۸. شیخ حر عاملی، محمد بن حسن. وسائل الشیعة. قم: مؤسسة آل البيت علیهم السلام. ۱۴۰۹ ه.ق.
۱۹. شیخ مفید، محمد بن محمد. الأمالی. قم: کنگره شیخ مفید. ۱۴۱۳ ه.ق.
۲۰. صدر، سید محمد باقر. بحوث فی علم الأصول. قم: موسسه دائره المعارف فقه اسلامي على مذهب اهل بيت عليهم السلام. ۱۴۱۷ ه.ق.
۲۱. صدر، محمد باقر. دروس فی علم الأصول قم: دار الهدی. ۱۴۲۲ ه.ق.
۲۲. طوسی، محمد بن الحسن. تهذیب الأحكام. قم: دار الکتب الإسلامیه. ۱۴۰۷ ه.ق.
۲۳. عراقی، ضیاء الدین. نهاية الأفكار. قم: دفتر انتشارات اسلامي. ۱۴۱۷ ه.ق.

٢٤. كليني، محمد بن يعقوب. الكافي. قم: دار الحديث. ١٤٢٩هـ.ق.
٢٥. كمالی، محمد مهدي؛ زاهدي، امير، واکاوي ابعاد فقهي حکم توليد و مصرف گوشت آزمايشگاهي، فقه و اصول، سال ٥٤، شماره ٤، زمستان ١٤٠١، ١٥٧ تا ١٧٤.
٢٦. لجنة فقه المعاصر. الفائق في الأصول. قم: مركز مديريت حوزه علميه. ١٤٤١هـ.ق.
٢٧. محمد كاظم بن حسين. كفاية الأصول. قم: مؤسسة آل البيت عليهم السلام. ١٤٠٩هـ.ق.
٢٨. مصباح الفقاهة، خوئي، ابوالقاسم، بي نا، بي جا.
٢٩. مكارم شيرازي، ناصر. أنوار الأصول. مؤسسة امام علي بن ابي طالب عليه السلام. ١٤٢٨هـ.ق.
٣٠. نائيني، محمد حسين. فوائد الأصول. قم: جامعه مدرسين حوزه علميه قم. ١٣٧٦هـ.ش.
٣١. نائيني، محمد حسين. أجود التقريرات. قم: مطبعة العرفان. ١٣٥٢هـ.ش.
٣٢. نراقي، محمد مهدي. مناهج الأحكام و الأصول. نسخه نرم افزار جامع اصول فقه شركت تحقيقات نرم افزاري نور.
٣٣. وحيد بهبهاني، محمد باقر بن محمد أكمل. الرسائل الأصولية. قم: مؤسسة العلامة المجدد الوحيد البهبهاني. ١٤١٦هـ.ق.