

المقام الثاني في الاستصحاب التعليقي في وجود معارض له و عدم وجوده.

قد استشكل في جريان الاستصحاب التعليقي بانه معارض بالاستصحاب التنجيزي للحكم المخالف بيان المعارضة ان مقتضى الاستصحاب التعليقي في مسألة الزبيب مثلاً هو حرمة بعده الغليان، ولكن مقتضى الاستصحاب التنجيزي حليته، فانه كان حلالاً قبل الغليان ونشك في بقاء حليته بعده، فمقتضى الاستصحاب بقائها، فيقع التعارض بين الاستصحابين فيسقطان وقد اجيب عن اشكال المعارضة بوجوه

(الجواب الاول) : ما ذكره المحقق الخراساني ره ووافقته السيد الخوئي وشيخناالاستاذ قدما

وهو ان الاستصحاب في الحكم التنجيزي _ اي الحلية _ لا يجري بعد الغليان في الزبيب وذلك باعتبار ان الحلية في الزبيب قبل الغليان وان كانت متيقنة الا انها كانت مسبوقة بالحلية في العنب والحلية الثابتة للعنب كانت مغيية بالغليان (اذ الحرمة فيه كانت معلقة على الغليان، ويستحيل اجتماع الحلية المطلقة مع الحرمة على تقدير الغليان كما هو واضح)، والاستصحاب يقتضي بقاء الحرمة المعلقة والحلية المغيية الثابتين في العنب الى حال الزبيبية ومقتضى تعليق الحرمة على الغليان وكون الحلية مغيية بالغليان ثبوت الحرمة وانتفاء الحلية بتحقيق الغليان، واحتمال بقاء الحلية في الزبيب بعد الغليان لاحتمال كون الحلية فيه مطلقة غير مغيية وان كان موجوداً وجداناً الا انه لا يوجب ان يجري الاستصحاب فيها من قبيل القسم الثاني من الكلي لان مناط جريان الاستصحاب في القسم الثاني كون الكلي مردداً بين كونه متحققاً ضمن الفرد الطويل او القصير ولا تريد في المقام من ناحية الحلية الثابتة في الزبيب فانه بعدما كانت الحلية الثابتة سابقاً هي الحلية المغيية فالاستصحاب يقتضي بقاء الحلية السابقة التي كانت مغيية وعدم حدوث الحلية المطلقة في الزبيب. ويترتب عليه ارتفاع حليته بالغليان لان ارتفاع الحلية عنه بحصول الغليان من ارتفاع الحكم بارتفاع موضوعه نظير إثبات ارتفاع الحدث لمن كان محدثاً بالأصغر ثم خرج منه بلل مردد بين

البول والمنى بالوضوء حيث ان ارتفاعه بالوضوء مقتضى الاستصحاب في بقاء حدثه السابق و عدم تبدله بالجنازة.^١

ففي الكفاية: «إن قلت نعم ولكنه لا مجال لاستصحاب المعلق لمعارضته باستصحاب ضده المطلق فيعارض استصحاب الحرمة المعلقة للعصير باستصحاب حليته المطلقة. قلت لا يكاد يضر استصحابه على نحو كان قبل عروض الحالة التي شك في بقاء حكم المعلق بعده ضرورة أنه كان مغيا بعدم ما علق عليه المعلق و ما كان كذلك لا يكاد يضر ثبوته بعده بالقطع فضلا عن الاستصحاب لعدم المضادة بينهما فيكونان بعد عروضها بالاستصحاب كما كانا معا بالقطع قبل بلا منافاة أصلا و قضية ذلك انتفاء الحكم^٢ المطلق بمجرد ثبوت ما علق عليه المعلق فالغليان في المثال كما كان شرطا للحرمة كان غاية للحلية فإذا شك في حرمة المعلقة بعد عروض حالة عليه شك في حليته المغياة لا محالة أيضا فيكون الشك في حليته أو حرمة فعلا بعد عروضها متحدا خارجا مع الشك في بقاءه على ما كان عليه من الحلية و الحرمة بنحو كانتا عليه فقضية استصحاب حرمة المعلقة بعد عروضها الملازم لاستصحاب حليته المغياة حرمة فعلا بعد غليانه و انتفاء حليته فإنه قضية نحو ثبوتها كان بدليلهما أو بدليل الاستصحاب كما لا يخفى بأدنى التفات على ذوي الأبواب فالتفت و لا تغفل»^٣.

وناقش السيد الصدر ره في هذا الجواب بان «الحلية التي نريد استصحابها هي ذات الحلية الثابتة بعد الجفاف و قبل الغليان و لا علم بأنها مغياة لاحتمال عدم الحرمة بالغليان بعد الجفاف، و إن شئت قلت المستصحب هو الحلية التنجزية لا المغياة. فان قيل: انَّ الحلية الثابتة قبل الجفاف نعلم بأنها كانت مغياة و نشك في تبدلها إلى الحلية غير المغياة بالجفاف فنستصحب تلك الحلية المغياة المعلومة قبل الجفاف. كان الجواب: انَّ استصحابها لا يعين حال الحلية التنجزية المعلومة بعد الجفاف و لا يثبت انها مغياة إلَّا بالملازمة للعلم بعدم إمكان وجود حليتين و ما دامت الحلية المعلومة بعد الجفاف لا مثبت لكونها مغياة فبالإمكان استصحاب ذاتها إلى ما بعد الغليان»^٤.

^١ - مصباح الاصول ج ٣ ص ١٤٢، دروس في مسائل علم الاصول ج ٥ ص ٢٩٣-٢٩٥

^٢ (١) في «ب» حكم المطلق.

^٣ - كفاية الأصول (طبع آل البيت) ص ٤١١-٤١٢.

^٤ - بحوث في علم الأصول ج ٦ ص ٢٩٠-٢٩١.

ولكنه يلاحظ عليه: بان ما ذكر يرجع الى استصحاب الحلية التنجيزية المرددة بين كونها مغيية بالغليان او مطلقة بالنسبة اليه من باب استصحاب الكلّي من القسم الثاني باعتبار ان اركان الاستصحاب تامة فيها، للعلم بوجودها بعد جفاف العنب، والشك في بقاءها بعد الغليان لانها لو كانت مطلقة فهي باقية بعد الغليان، ولكنه تقدم في تقريب الجواب ان مناط جريان الاستصحاب في القسم الثاني كون الكلّي مردداً بين كونه متحققاً ضمن الفرد الطويل او القصير ولا تريد في المقام من ناحية الحلية الثابتة في الزبيب فانه بعدما كانت الحلية الثابتة سابقاً هي الحلية المغيية فالاستصحاب يقتضي بقاء الحلية السابقة التي كانت مغيية وعدم حدوث الحلية المطلقة في الزبيب وبعبارة اخرى يجري الاستصحاب في كيفية الحلية فيقال هذه الحلية كانت مغيية حال العنية فشك في بقائها على حالها السابق واتصافها بكونها مغيية والاستصحاب يقتضي بقائها بمفاد كان الناقصة وهذا يوجب تعيين حال الفرد وانه الحلية المغيية ومقتضاه ارتفاع الحليته بالغليان لان ارتفاع الحلية عنه بحصول الغليان من ارتفاع الحكم بارتفاع موضوعه نظير إثبات ارتفاع الحدث لمن كان محدثاً بالأصغر ثم خرج منه بلل مردد بين البول و المنى بالوضوء حيث إن ارتفاعه بالوضوء مقتضى الاستصحاب في بقاء حدثه السابق و عدم تبدله بالجناية. وبعد تعبد الشارع برفع الحدث المعلوم في البين بالوضوء لامجال لاستصحاب الحدث الكلّي لعدم بقاء الشك وبعبارة اخرى الوضوء كما هو رافع للحدث الاصغر كذلك رافع لكلّي الحدث الموجود ضمن الحدث الاصغر فالاصل الذي يتعبدنا ببقاء الحدث الاصغر على حاله (او عدم اجتماعه مع الحدث الاكبر او عدم تبدله بالحدث الاكبر او عدم اشتداده الى مرتبة الحدث الاكبر) يترتب عليه ارتفاع كلّي الحدث بالوضوء فلم يبق شك في الحدث حتى يجري استصحاب كلّي الحدث.^١

(الجواب الثاني): ما ذكره الشيخ الاعظم ره واوضحه المحقق النائيني ره وهوان

الاستصحاب التعليقي حاكم على الاستصحاب التنجيزي

وذلك بدعوى ان الشك في الحلية و الحرمة بعد الغليان مسبب عن الشك في ان الحرمة المجعولة للعنب بعد الغليان هل هي مختصة بحال كونه عنباً فلا تشمل حال صيرورته زبيباً، او

^١ - مصباح الأصول ج ٣ ص ١٤٢، دروس في مسائل علم الاصول ج ٥ ص ٢٩٤-٢٩٥.

هي مطلقة؟ فإذا حكم بكونها مطلقة للاستصحاب التعليقي، لم يبق شك في حرمة الفعلية، ليجري فيه الاستصحاب التنجيزي.

ففي الفرائد: «نعم ربما يناقش في الاستصحاب المذكور: تارة بانتفاء الموضوع وهو العنب، و أخرى بمعارضته باستصحاب الإباحة قبل الغليان، بل ترجحه عليه بمثل الشهرة و العمومات. لكن الأول لا دخل له في الفرق بين الآثار الثابتة للعنب بالفعل و الثابتة له على تقدير دون آخر، و الثاني فاسد؛ لحكومة استصحاب الحرمة على تقدير الغليان على استصحاب الإباحة قبل الغليان».^١

وناقش المحقق الخراساني ره في هذا الجواب بمنع السببية والترتب أولاً، وبمنع كونها شرعية ثانياً فقال في هامش الكفاية في بيان وجه التأمل الذي امر به في المتن: «كيلا تقول في مقام التفصّي عن إشكال المعارضة: «إنّ الشكّ في الحليّة فعلا بعد الغليان يكون مسبباً عن الشكّ في الحرمة المعلقة» فيشكل بأنّه لا ترتّب بينهما عقلا ولا شرعا، بل بينهما ملازمة عقلا، لما عرفت من أنّ الشكّ في الحليّة أو الحرمة الفعليتين بعده متّحد مع الشكّ في بقاء حرمة و حليّته المعلقة و أنّ قضيّة الاستصحاب حرمة فعله و انتفاء حليّته بعد غليانه، فإنّ حرمة كذلك و إن كان لازماً عقلا لحرمة المعلقة المستصحة إلّا أنّه لازم لها، كان ثبوتهما بخصوص خطاب أو عموم دليل الاستصحاب، فافهم، منه [أعلى الله مقامه].^٢

توضيح المناقشتين (في كلام السيد الخوئي وشيخنا الاستاذ رهما)

ففي المصباح: «و فيه (أولاً) - أن الشكين في رتبة واحدة، وليس أحدهما مسبباً عن الآخر، بل كلاهما مسبب عن العلم الإجمالي بأن المجعول في حق المكلف في هذه الحالة إما الحلية أو الحرمة، و حيث أن الشك في حرمة الزبيب بعد الغليان مسبوق بأمرين مقطوعين: أحدهما حلية هذا الزبيب قبل الغليان. و ثانيهما حرمة العنب على تقدير الغليان، فباعتبار حليته قبل الغليان يجري الاستصحاب التنجيزي، و يحكم بحليته. و باعتبار حرمة على تقدير الغليان يجري الاستصحاب التعليقي، و يحكم بالحرمة. و حيث لا يمكن اجتماعهما فيتساقطان بالمعارضة.

و ثانياً - أنه لو سلمنا السببية و المسببية، فليس كل أصل سببي حاكماً على كل أصل مسببي، و إنما ذلك في مورد يكون الحكم في الشك المسببي من الآثار الشرعية للأصل السببي،

^١ - فرائد الأصول ج ٢ ص ٦٥٤.

^٢ - كفاية الأصول (مع حواشي المشكيني ره) ج ٤ ص ٥٣٤.

كما إذا غسلنا ثوبا متنجساً بماء مشكوك الطهارة، فإن أصالة طهارة الماء أو استصحابها يكون حاكماً على استصحاب نجاسة الثوب، لكون طهارة الثوب من الآثار الشرعية لطهارة الماء. بخلاف المقام فإن حرمة الزبيب بعد الغليان ليست من الآثار الشرعية لجعل الحرمة للعنب على تقدير الغليان مطلقاً و بلا اختصاص لها بحال كونه عنباً، بل هي من اللوازم العقلية فلا مجال للحكومة فيبقى التعارض بحاله»^١.

وفي الدروس: «ولكن لا يخفى أن الاستصحاب في ناحية الحرمة التعليقية مقتضاه فعلية الحرمة للزبيب عند غليانه، و أما ارتفاع حلية الزبيب عند غليانه فهو لازم عقلي لبقاء تلك الحرمة التعليقية؛ لأن الزبيب كسائر الأشياء لا يمكن أن يكون بعد غليانه حراماً و حلالاً، و إذا ثبتت حرمة ترتفع حليته، و إذا ثبتت حليته لا يمكن أن تثبت حرمة. و بتعبير آخر مجرد كون الشك في شيء موجبا للشك في شيء آخر لا يوجب أن يكون بين الشيئين ترتب شرعي بأن يكون التعبد بأحدهما أو بالعلم بأحدهما موجبا لرفع الشك عن الآخر بل التسبب الشرعي ينحصر في موردين:

الأول- ما إذا كان ثبوت شيء أو عدمه أثراً شرعياً لثبوت الآخر أو عدمه كترتب طهارة المغسول المتنجس على طهارة الماء المغسول به.

و الثاني- ما إذا كان مفاد أحد الأصلين الحكم عند الشك في شيء و مفاد الأصل الآخر نفي الشك في ذلك الشيء كما في حكومة الاستصحاب في حرمة شيء بالإضافة إلى أصالة الحلية أو أصالة البراءة في حرمة ذلك الشيء مثلاً إذا شك في بقاء العصير على حرمة بعد غليانه و صيرورته دبساً قبل ذهاب ثلثيه حيث إن مقتضى الاستصحاب العلم بحرمة فلا يبقى موضوع لأصالة الحلية أو البراءة عن حرمة حيث إن مفاد القاعدة أو البراءة حلية المشكوك و رفع الاحتياط عن احتمال الحرمة لا العلم بالحلية، و لذا يعتبر في هذا القسم من الحكومة اختلاف الأصل الحاكم و الأصل المحكوم في السنخ، و في غير ذلك يقع التعارض بين الأصلين و ان كان الشك في أحدهما موجبا للشك في الآخر إذا لم يكن بين المشكوكين ترتب شرعي كما في ما نحن فيه حيث إن التعبد بالحلية الفعلية بعد غليان الزبيب لا يجتمع مع التعبد بحرمة الفعلية بعده»^٢.

جواب المحقق النائيني ره عن مناقشتي المحقق الخراساني ره

^١ - مصباح الأصول ج ٣ ص ١٤١-١٤٢

^٢ - دروس في مسائل علم الأصول ج ٥ ص ٢٩٢-٢٩٣.

تعرض المحقق النائيني ره لمناقشتي المحقق الخراساني ره واجاب عنهما اما المناقشة بعدم الترتب والسببية بين الشكّين فاجاب عنها بانّ الشكّ في الحليّة الفعلية للزيب بعد الغليان و ان لم يكن مسبباً عن الشكّ في وحرمة الفعلية بعد الغليان وأنما كان الشكّ في احدهما ملازماً للشكّ في الآخر - بل الشكّ في احدهما عين الشكّ في الآخر - الا انّ الشكّ في الحليّة الفعلية في الزيب المغليّ مسبّب عن الشكّ في كون المجعول الشرعي هل هو حرمة العنب المغليّ مطلقاً حتّى في حال كونه زيباً؟ أو أنّ المجعول الشرعيّ خصوص حرمة العنب المغليّ ولا يعمّ الزيب المغليّ؟ فإذا حكم الشارع بالحرمة المطلقة بمقتضى الاستصحاب التعليقي يرتفع الشكّ في حليّة الزيب المغليّ. وبعبارة اخرى الشكّ في الحليّة والحرمة في الزيب المغليّ مسبّب عن الشكّ في كيفيّة جعل الحرمة للعنب المغليّ وأنّ الشارع هل رتب الحرمة على العنب المغليّ مطلقاً في جميع مراتبه المتبادلة؟ أو أنّ الشارع رتب النجاسة والحرمة على خصوص العنب ولا يعمّ الزيب؟ فالاستصحاب التعليقي يقتضي كون النجاسة و الحرمة مترتّبين على الأعمّ، و يثبت به نجاسة الزيب المغليّ، فلا يبقى مجال للشكّ في الطهارة و الحليّة»^١.

واما المناقشة بمنع كون السببية في المقام شرعية وانه انما يتقدم الاصل الجاري في السبب على الاصل في المسبب فيما اذا كان احد طرفي المشكوك فيه في الشكّ المسببي من الآثار الشرعية المترتبة على المشكوك فيه بالشكّ السببي، كما في طهارة الثوب المغسول بماء مشكوك الطهارة و النجاسة، فإنّ طهارة الثوب من الآثار الشرعية المترتبة على طهارة الماء وفيما نحن فيه ليس الامر كذلك، فإنّ الشكّ في حليّة الزيب المغليّ و ان كان مسبباً عن الشكّ في كيفيّة جعل الحرمة للعنب المغليّ، الا انّ عدم حليّة الزيب ليس من الآثار الشرعية المترتبة على حرمة العنب المغليّ، بل لازم جعل حرمة العنب مطلقاً حتّى مع تبدّله إلى الزيب هو عدم الحليّة عقلاً، والا لزم اجتماع الضدين، فاستصحاب الحرمة و النجاسة التعليقيّة لا يثبت عدم حليّة الزيب المغليّ و طهارته، لأنّ إثبات أحد الضدين بالأصل لا يوجب رفع الضدّ الآخر إلّا على القول باعتبار الأصل المثبت، فاجاب عنها بان هذا الاشكال أنما نشأ من الخلط بين الاصول السببية و المسببية الجارية في الشبهات الحكمية و الجارية

^١ - فوائد الاصول ج ٤ ص ٤٧٤-٤٧٥

في الشبهات الموضوعية، فإنه في الشبهات الموضوعية لا بدّ وأن يكون أحد طرفي المشكوك فيه بالشكّ المسيبي من الآثار الشرعية المترتبة على المشكوك فيه بالشكّ السبي مع قطع النظر عن التعبد بالأصل الجاري في السبب، فعند ذلك يكون الأصل السبي رافعا لموضوع الأصل المسيبي. وأمّا الشبهات الحكمية: فلا يعتبر فيها أن يكون أحد طرفي المشكوك فيه بالشكّ المسيبي من الآثار الشرعية المترتبة على المشكوك فيه بالأصل السبي مع قطع النظر عن التعبد بالأصل الجاري في السبب، بل نفس التعبد بالأصل السبي يقتضي رفع الشكّ المسيبي شرعا، لأنّ المسبب يصير أثرا شرعيا للسبب بالتعبد بالأصل الجاري فيه.

و السرف في ذلك: هو أنّه في الشبهات الموضوعية يكون أحد طرفي الشكّ المسيبي أثرا شرعيا لمؤدّي الأصل السبي بدليل آخر غير أدلة الأصول، فتكون الكبرى الكليّة الشرعية في طرف كلّ من السبب و المسبب معلومة من الخارج، وأنما يراد بالاستصحاب تطبيق الكبرى الكليّة على المورد المشكوك فيه، كما في مثال الثوب المغسول بماء مشكوك الطهارة والنجاسة، فإنّ الكبرى الكليّة - وهي طهارة كلّ ما يغسل بالماء الطاهر - إنّما تكون معلومة من دليل اجتهادي آخر غير أدلة الاستصحاب، وأنما يراد من استصحاب طهارة الماء اثبات كون الثوب مغسولا بالماء الطاهر وانطباق الكبرى الكليّة على الثوب النجس المغسول بالماء، فيرتفع الشكّ في نجاسة الثوب من ضمّ الوجدان بالأصل، أي الغسل بالوجدان و طهارة الماء بالأصل.

و هذا بخلاف الشبهات الحكمية، فإنّ كون أحد طرفي الشكّ المسيبي أثرا شرعيا لمؤدّي الأصل السبي و جعل الكبرى الكليّة الشرعية في طرف المسبب إنّما يكون بنفس أدلة الاستصحاب، بحيث لو لم يكن الاستصحاب حجة شرعية لم تكن تلك الكبرى مجعولة في طرف المسبب، كما في مثال العنب و الزبيب المغلي، فإنّه لم يقدّم دليل على حكم الزبيب المغلي و إنّما يراد إثبات حكمه بالاستصحاب، فيكون استصحاب حرمة العنب إذا غلى مثبتا لحرمة الزبيب المغلي، ورافعا للشكّ في حليّته، فإنّ التعبد بحرمة الشيء يقتضي عدم الحليّة، فالاستصحاب التعليقي لو لم يثبت عدم حليّة الزبيب و طهارته كان التعبد به لغوا و يلزم بطلان استصحاب التعليقي أساسا.

و حاصل الكلام: هو أنّ عدم أحد الضدّين و إن كان من اللوازم العقلية لوجود الآخر و الأصول العملية لا تثبت اللوازم العقلية، إلّا أنّ هذا فيما إذا لم يكن التعبد بعدم أحد الضدّين ممّا يقتضيه التعبد بوجود الضدّ الآخر، كما فيما نحن فيه، فإنّ التعبد بحرمة العنب المغلي بما

له من المراتب التي منها مرتبة كونه زبيبا- كما هو مفاد الاستصحاب التعليقي- يقتضي التعبد بعدم حليته، إذ لا معنى للتعبد بالحرمة إلّا إلغاء احتمال الحلية، فاستصحاب الحرمة التعليقية يكون حاكما على استصحاب الحلية الفعلية و رافعا لموضوعه، فتأمل جيّدا.^١

قول: الجواب عن المناقشة الاولى تامّ وما ذكره المحقق العراقي ره في الايراد على هذا الجواب من «ان إطلاق الحرمة المشروطة بالغليان لحال الزبيبية و ثبوت ضده في هذه الحالة من المتضادين الملازم لكونهما في مرتبة واحدة من دون ان يكون لعدم أحدهما تقدم على وجود الآخر، و لا لوجود أحدهما تقدم على عدم الآخر، و معه لا سببية و لا مسببية بينهما». ^٢ يجاب عنه بان إطلاق الحرمة المشروطة بالغليان لحال الزبيبية يترتب عليه الحرمة الفعلية بعد الغليان والاتحاد في المرتبة انما هو بين الحرمة الفعلية والحلية الفعلية لابين الحلية الفعلية والحرمة المشروطة كما هو واضح .

ايراد المحقق العراقي ره على جواب المحقق النائيني ره

واما الجواب عن المناقشة الثانية فاورد عليه المحقق العراقي ره بما في نهاية الأفكار: «و أنت خير بما فيه (إذ مضافا) إلى انه لا فرق في شرعية ترتب المسبب بين الأصول الموضوعية و الحكمية، يمنع الطولية و السببية و المسببية بينهما لما عرفت من المضادة بين الحكمين عقلا المستتبع لملازمة وجود أحدهما لعدم الآخر، فلو اكتفي بهذا المقدار في الحكم بارتفاع الحلية و الطهارة الفعلية باستصحاب الحرمة و النجاسة التعليقية للعنب بما له من المراتب التي منها المرتبة الزبيبية، فلم لا تعكس الأمر، لأن التعبد بالحرمة التعليقية كما يقتضي التعبد بعدم الحلية الفعلية بعد الغليان، كذلك التعبد ببقاء الحلية الفعلية الثابتة للعنب بعد الغليان في هذا الحال يقتضي التعبد بارتفاع الحرمة التعليقية في هذا الحال، لأن لازم تضاد الحكمين انما هو ملازمة وجود أحدهما لعدم الآخر واقعاً و ظاهراً، و مع إمكان العكس أين يبقى المجال لتقديم الاستصحاب التعليقي و ترتيب لازمه ظاهراً من نفي الحلية و الطهارة كما هو ظاهر».^٣

^١ - فوائد الأصول ج ٤ ص ٤٧٦-٤٧٧.

^٢ - نهاية الأفكار ج ٤ ص ١٧١.

^٣ - نفس المصدر ص ١٧٢

الملاحظة على هذه المناقشة

يمكن للمحقق النائي ره ان يجيب عن ذلك بعدم امكان العكس لان التعبد ببقاء الحلية الفعلية حيث انه تعبد بما يكون مورداً للآثر العملي _من التنجيز والتعذير_ بنفسه فلا يكون التعبد بها مستلزماً للتعبد بلازمها العقلي وهو عدم الحرمة التعليقية بخلاف التعبد ببقاء الحرمة التعليقية فانه حيث لا يكون تعبداً بما هو مورد للآثر العملي بنفسه فلا بد وان يكون التعبد به باعتبار التعبد بلازمها العقلي .

والصحيح في اليراد على المحقق النائي ره في الجواب عن المناقشة الثانية

هو ان ما ذكره من الفرق في شرعية ترتب المسبب على السبب بين الاصول الموضوعية و الحكمية لا وجه له، لانه يرجع الى «انه وان لم يوجد الترتب الشرعي بين مجرى الاصل السببي والاصل المسببي باعتبار ان التعبد بعدم الحلية الفعلية وان كان تعبداً بعدم الضد، وعدم احد الضدين من اللوازم العقلية لوجود الآخر و الأصول العمليّة لا تثبت اللوازم العقلية، الا ان اعتبار الترتب الشرعي بين مجريي الاصلين انما هو فيما اذا لم يكن التعبد بعدم احد الضدين ممّا يقتضيه التعبد بوجود الضد الآخر كما في المقام حيث ان الاستصحاب التعليقي لو لم يثبت عدم حليّة الزيب كان التعبد به لغوا و يلزم بطلان استصحاب التعليقي اساساً». وهذا مما لا يمكننا المساعدة عليه لما تقدم اخيراً من انه اذا لم يرد دليل خاص على جريان الاستصحاب في المورد وانما اريد استفادته من اطلاق دليل لا تنقض فلا بد من صدق هذا العنوان عليه بلحاظ المدلول المطابقي حتى يتمسك به ويترتب عليه لازمه وحيث ان هذا العنوان لا ينطبق على المدلول المطابقي في حد نفسه لانه يختص بما يترتب عليه اثر عملي _من تنجيز او تعذير_ ولا يترتب على بقاء الحرمة التعليقية اثر عملي، بل الاثر العملي يترتب على لازمها وهو ارتفاع الحلية عقيب الغليان فلا يمكن اثبات اللازم بالاطلاق في مثل هذه الموارد لان ثبوت اللازم فرع انطباق الدليل على المورد بلحاظ المدلول المطابقي فلو كان انطباقه بلحاظ المدلول المطابقي مستنداً الى ثبوت اللازم _وكان ثبوت اللازم مصححاً لشمول الاطلاق يلزم الدور نعم لو ورد دليل خاص على التعبد بشيء لا يتحقق بدون ثبوت اللازم انكشف منه ثبوت اللازم بدلالة الاقتضاء ولكنه خارج عن مورد الكلام.

(الجواب الثالث): ما ذكره المحقق العراقي ره بدعوى الحكومة لكن بتقريب آخر

حيث قال (على ما في نهاية الأفكار): «ان المعارضة انما تتم إذا كان المستفاد من دليل الغليان مجرد سببته للحرمة و النجاسة المشروطة بلا غائته للطهارة و الحلية الثابتين للعنب قبل الغليان بحيث يكون ارتفاع الحلية و الطهارة الثابتة قبل الغليان عند فعلية الحرمة أو النجاسة المشروطة بالغليان بمناط المضادة (و اما) إذا كان المستفاد من دليل الغليان علاوة عن شرطية الغليان و سببته للحرمة و النجاسة، كونه غاية أيضاً شرعاً للحكم المضاد أعني الحلية و الطهارة الفعلية الثابتين للعنب قبل الغليان، (فلا مجال) لتوهم المعارضة بين الاستصحابين، نظراً إلى حكومة الاستصحاب التعليقي حينئذ على الاستصحاب التجيزي للحلية و الطهارة، فانه بعد ان يكون الحلية و الطهارة مغاية شرعاً بعدم طرو الغليان الذي هو سبب النجاسة و الحرمة، فلا جرم بالاستصحاب التعليقي يرتفع الشك في الحلية و الطهارة و لا يبقى معه المجال لاستصحابهما أصلاً (ففي الحقيقة) مرجع استصحاب الحرمة و النجاسة المشروطة إلى استصحاب بقاء الشرطية للحرمة و النجاسة و لعدم الحكم الآخر المضاد لهما المعبر عنه بالغاية، فما هو الحاكم على هذا الاستصحاب في الحقيقة هو استصحاب الشرطية و الغائية الحاصل في ضمن استصحاب الحرمة المشروطة، و إلّا فأحد الحكمين كان في عرض الآخر بلا طولية بينهما و لا سببية و المسببية، و ما هو في طولهما هو حيث بقاء الشرطية و الغائية التوأمين في الثبوت للقيّد المزبور (و حينئذ) فلا بد في الحكم بتعارض الأصلين و عدمه من لحاظ ان الغليان كما انه شرط للحرمة و النجاسة المجعولة، كذلك يكون غاية شرعاً للحلية و الطهارة، أم لا يكون كذلك، بل كان غائته للحلية و الطهارة بحكم العقل محضاً بلحاظ مضادة الحكمين و امتناع تحقق أحدهما في ظرف تحقق الآخر. فعلى الأول كما هو التحقيق لا محيص من حكومة الاستصحاب التعليقي بالبيان المتقدم. و على الثاني تستقر المعارضة بين الأصلين، لأن الحكمين حينئذ عرضيان و الشرطية و الغائية أيضاً عرضيتان (لأن) ما هو في طول الحرمة هو وجود الشرط و الغاية، و الأول و ان كان شرعياً فيترتب عليه اثره الذي هو الحرمة إلّا ان الثاني لا يكون كذلك، فلا مجال لرفع اليد عن استصحاب الحلية باستصحاب الحرمة المشروطة كما هو ظاهر».^١

^١ -نهاية الأفكار ج ٤ ص ١٧٠-١٧١

ولكنه يلاحظ عليه بانه ان كان المراد اجراء الاستصحاب في الحلية المغياة لاثبات بقائها الى حالة الجفاف والزبيبة ليرتب عليها ارتفاع الحلية بالغليان فهذا رجوع الى الجواب الاول- اي جواب المحقق الخراساني ره- وان كان المراد اجراء الاستصحاب في نفس الغائية كما هو الظاهر من العبارة بل صريحها يرد عليه ان الغائية كالسببية والملازمة ليست امراً جعلياً- وانما يكون المجعول هو الحكم المقيّد في بقائه بعدم تحقق الغليان- وبعد ما لم تكن الغائية بنفسها امراً جعلياً فلا تصلح لاجراء الاستصحاب فيها الا ان يترتب عليها اثر شرعي ولا اشكال في انه ليس الاثر الشرعي لبقاء الغائية ارتفاع الحلية في فرض تحقق الغليان بل هو لازم عقلي لبقاء الغائية فاثبات الحكم الشرعي الفعلي باستصحاب الغائية يكون من الاصل المثبت.

الجواب الرابع: ما ذكره السيد الصدر ره:

ففي البحوث: «و التحقيق في الإجابة على هذا الاعتراض أن يقال: بأن استصحاب الحكم التعليقي إذا جرى فلا يجري استصحاب الحلية التنجيزية عندئذ لا من جهة الحكومة أو عدم المنافاة بل لعدم تمامية أركان الاستصحاب بحسب هذا النظر العرفي فيه حينئذ وذلك بنكتة تقدمت الإشارة إليها في بحث سابق. و توضيح ذلك: انه متى ما كانت عندنا حالتان سابقتان لشيء واحد فان كانت إحداهما فقط تجمع أركان الاستصحاب فلا استصحاب يجري فيها دون الأخرى، وان كانت كل منهما في حد ذاتها مستجمعة لأركانها فتارة تكون الحالتان في عرض واحد كما في موارد توارد الحالتين فلا استصحابان يتعارضان، وإن كانتا طوليتين و نقصد بذلك أنّ إحداهما تكون حاكمة على الأخرى و ناسخة له فهنا تكون الحالة الناسخة هي التي يجري فيها الاستصحاب لا الحالة المنسوخة، و ان شئتم قلتم: تكون الحالة السابقة مركبة بحسب الحقيقة و تكون للحلية السابقة حالة سابقة هي زوالها بالغليان فالحالة السابقة تكون هي الحرمة بالغليان لا الحلية، نظير الأستاذ الذي يدرس كل يوم في الساعة المحددة فانه لو شك في انقطاعه عن الدرس كان المستصحب استمراره في التدريس و لم يكن ذلك معارضاً باستصحاب عدم التدريس الثابت بنحو القضية الفعلية يقيناً قبل ساعة الدرس لأنّ دليل الاستصحاب لا بدّ و ان يصرف إلى الفهم العرفي و الارتكازي لمفاد نقض اليقين بالشك و الفهم الارتكازي يقتضي ما أشرنا إليه.

و يؤيد ذلك ما ارتكز لدى أكثر المحققين من جريان الاستصحاب التعليقي و ارتكز لديهم كافة عدا المحقق العراقي عدم وجود معارض له على تقدير القول بجريانه و ان اختلفوا في كيفية تخريجه و انه هل هو من جهة الحكومة أو عدم المنافاة، فهم قد أصابوا في ارتكازهم عدم المعارضة و ان أخطئوا في المحاولة الفنية لتخريج هذا الارتكاز»^١.

ولكنه يلاحظ عليه بان الحالة النسخة التي توجد في مثل المقام انما هي ناسخة بالنسبة الى العدم المطلق الثابت قبل مورد الشك ولانهم من الحالة النسخة الا كونها قيداً وتحديداً للعدم السابق اوللحكم السابق (كالحلية) وجعله محكوماً بهذا القانون وهذه الحالة لا تعرض الا لما يكون مورداً لها واما ما هو خارج عن موردها واريدها اسراء الحالة النسخة اليه فلا بد من التمسك فيه الى دليل آخر كالاستصحاب ومجرد تخيمها على المورد السابق وكونها محكمة عليه لا يوجب تقديمها في التمسك بالدليل الآخر من اجراء ذاك الدليل بلحاظ الحالة المنسوخة، وجرّ تلك الحالة النسخة الى ظرف الشك بالاستصحاب وان كان مقتضاه منافياً لما يقتضيه جرّ الحالة المنسوخة الى ظرف الشك الا ان هذه هي الخصوصية المشتركة في جميع موارد التعارض ومجرد ذلك لا يبرر تقديم احداً لاستصحابين على الآخر بعد ما لم يكن احداً اصليين متعرضاً لحال الاصل الاخراماً باثبات الموضوع للحكم الذي هو مفاد الاصل الآخر او بنفي موضوعه فان كون مجرى احداً اصليين ناسخة ومخيمة او فقل مقيمة انما هو بالنسبة الى العدم المطلق وليس معناه نظرنفس الاصل الى حال الاصل الآخر وبعبارة اخرى كما ورد في كلمات شيخنا الاستاذ قده الحكومة والتسبب الشرعي ينحصر في موردين:

الأول- ما إذا كان ثبوت شيء أو عدمه أثراً شرعياً لثبوت الآخر أو عدمه كترتب طهارة المغسول المتنجس على طهارة الماء المغسول به.

والثاني- ما إذا كان مفاد أحد الأصلين الحكم عند الشك في شيء و مفاد الأصل الآخر نفي الشك في ذلك الشيء كما في حكومة الاستصحاب في حرمة شيء بالإضافة إلى أصالة الحلية أو أصالة البراءة في حرمة ذلك الشيء مثلاً إذا شك في بقاء العصير على حرمة بعد غليانه و صيرورته دبساً قبل ذهاب ثلثيه حيث إن مقتضى الاستصحاب العلم بحرمة فلا يبقى موضوع لأصالة الحلية أو البراءة عن حرمة حيث إن مفاد القاعدة أو البراءة حلية المشكوك و رفع الاحتياط عن احتمال الحرمة لا العلم بالحلية، ولذا يعتبر في هذا القسم

^١ - بحوث في علم الأصول ج ٦ ص ٢٩٢.

من الحكومة اختلاف الأصل الحاكم و الأصل المحكوم في السنخ، وفي غير ذلك يقع التعارض بين الأصلين وان كان الشك في أحدهما موجبا للشك في الآخر إذا لم يكن بين المشكوكين ترتب شرعي كما في ما نحن فيه حيث إن التعبد بالحلية الفعلية بعد غليان الزيب لا يجتمع مع التعبد بحرمة الفعلية بعده^١ وتنظير المقام بمثال الدرس في الساعة المحددة في كل يوم فيما اذا شك في انقطاعه عن التدريس ليس بصحيح بل الصحيح تنظيره بما اذا جرت العادة على انعقاد الدرس في الساعة المحددة في مكان خاص في كل يوم بشرط وجود الكهرباء و المكبرة وفي يوم خاص لم توجد الكهرباء في تلك الساعة لكن توافرت في الساعة التالية وشك في انعقاد الدرس فهل ترى يحكمون باستصحاب الحالة الناسخة وانه تحقق الدرس في الساعة التالية ؟

(الجواب الخامس) : ما ذكر في المنتقى من ان ملاك تقدم الاصل السببي على

المسبي جارفي المقام

وذلك لان ملاك تقدم الاصل السببي على الاصل المسبي على ما أشير اليه في الكفاية هو ان العمل بالاصل السببي لا يلزم منه محذور، الا ان الاخذ بالاصل المسبي و رفع اليد عن السبي اما ان يكون بلا وجه او بوجه دائر، لان الاخذ به مبني على عدم جريان الاصل السبي الراجع لموضوعه، وهو متوقف على تخصيص دليله بواسطة العلم بالأصل المسبي فيلزم الدور بخلاف الاصل السبي لان الاخذ به لا يتوقف الا على وجود موضوعه وهو متحقق في الفرض ومع جريان الاصل في ناحية السبب ينتفي موضوع الاصل في المسبب فلا يجري الاصل فيه لالتخصيص حتى يسئل عن وجهه بل لانتفاء الموضوع، وهذا الملاك يجري فيما نحن فيه لان استصحاب الحرمة التعليقية الجاري قبل الغليان يلزمه ترتب الحرمة عند الغليان وعدم الحلية، وهذه الملازمة وان كانت عقلية، لكن اللازم لازم أعم للحرمة المعلقة الواقعية و الظاهرية، فان المجمعول يثبت بثبوت الجعل ظاهراً وعليه، فلا استصحاب المزبور يبين حكم الشك في الحرمة و الحلية بعد الغليان و يتكفل إثباته، فهو ينظر إلى مؤدى استصحاب الحلية الجاري بعد الغليان وهذا بخلاف الاستصحاب التنجيزي الذي لا يتكفل بيان حكم الشك في الحرمة المعلقة و لا يترتب عليه نفيها . ففي المنتقى :«الوجه الثاني: ما أفاده الشيخ رحمه الله من: ان استصحاب الحرمة المعلقة حاكم على استصحاب الحلية المطلقة، و علل ذلك: بان الشك في الحلية مسبب عن الشك في الحرمة

^١ - دروس في مسائل علم الأصول ج ٥ ص ٢٩٢-٢٩٣.

المعلقة، فيكون الاستصحاب في الحرمة سببياً والاستصحاب في الحلية مسبباً، والأصل السببي حاكم على الأصل المسببي.

وقد ذكر هذا الوجه المحقق النائيني رحمه الله وقد أورد عليه في بعض الكلمات: بأنه لا سببية و مسببة بين الحرمة المعلقة و الحلية المطلقة، بل هما حكمان متضادان يعلم إجمالاً بثبوت أحدهما، فهما في مرتبة واحدة. هذا مع أنه لو سلمت السببية و الترتب بينهما فهو ليس بشرعي بل عقلي، فان ثبوت الحرمة المعلقة لازمها عقلاً عدم الحلية على تقدير الغليان، لا بحكم الشارع.

و التحقيق: ان استصحاب الحرمة المعلقة و ان لم يكن سببياً بلحاظ استصحاب الحلية لما ذكر، إلا أنه مقدم عليه بنفس ملاك تقدم الأصل السببي على الأصل المسببي.

و توضيح ذلك: ان ملاك تقدم الأصل السببي على الأصل المسببي هو ما أشير إليه في الكفاية^١ و أوضحناه في محله من: ان العمل بالأصل السببي لا يلزم منه محذور، إلا ان الأخذ بالأصل المسببي و رفع اليد عن السببي اما ان يكون بلا وجه أو بوجه دائر، لأن الأخذ به مبني على عدم جريان الأصل السببي الراجع لموضوعه، و هو متوقف على تخصيص دليله بواسطة العلم بالأصل المسببي فيلزم الدور.

و هذا الملاك يجري فيما نحن فيه، فان استصحاب الحرمة التعليقية الجاري قبل الغليان يلزمه ترتب الحرمة عند الغليان، و هذه الملازمة و ان كانت عقلية، لكن اللازم لازم أعم للحرمة المعلقة الواقعية و الظاهرية، فان المجموع يثبت بثبوت الجعل ظاهراً و عليه، فالاستصحاب المزبور يبين حكم الشك في الحرمة و الحلية بعد الغليان و يتكفل إثباته، فهو ينظر إلى مؤدى استصحاب الحلية الجاري بعد الغليان. و أما استصحاب الحلية، فهو لا

^١ - كفاية الأصول (طبع آل البيت) ؛ ص ٤٣٠-٤٣٢: «و أما الثاني فالتعارض بين الاستصحابين إن كان لعدم إمكان العمل بهما بدون علم بانتقاض الحالة السابقة في أحدهما كاستصحاب وجوب أمرين حدث بينهما التضاد في زمان الاستصحاب فهو من باب تراحم الواجبين. و إن كان مع العلم بانتقاض الحالة السابقة في أحدهما فتارة يكون المستصحب في أحدهما من الآثار الشرعية لمستصحب الآخر فيكون الشك فيه مسبباً عن الشك فيه كالشك في نجاسة الثوب المغسول بماء مشكوك الطهارة و قد كان طاهراً و أخرى لا يكون كذلك. فإن كان أحدهما أثراً للآخر فلا مورد إلا للاستصحاب في طرف السبب فإن الاستصحاب في طرف المسبب موجب لتخصيص الخطاب و جواز نقض اليقين بالشك في طرف السبب بعدم ترتيب أثره الشرعي فإن من آثار طهارة الماء طهارة الثوب المغسول به و رفع نجاسته فاستصحاب نجاسة الثوب نقض لليقين بطهارته بخلاف استصحاب طهارته إذ لا يلزم منه نقض يقين بنجاسة الثوب بالشك بل باليقين بما هو رافع لنجاسته و هو غسله بالماء المحكوم شرعاً بطهارته و بالجملة فكل من السبب و المسبب و إن كان مورداً للاستصحاب إلا أن الاستصحاب في الأول بلا محذور بخلافه في الثاني ففيه محذور التخصيص بلا وجه إلا بنحو محال فاللازم الأخذ بالاستصحاب السببي نعم لو لم يجر هذا الاستصحاب بوجه لكان الاستصحاب المسببي جارياً فإنه لا محذور فيه حينئذ مع وجود أركانه و عموم خطابه».

يتكفل بيان حكم الشك في الحرمة المعلقة و لا يترتب عليه نفيها، فالأخذ به و طرح استصحاب الحرمة المعلقة اما ان يكون بلا وجه أو بوجه دوري، يعني يكون متوقفا على الأخذ باستصحاب الحلية المتوقف على سقوط استصحاب الحرمة، إذ لا يمكن الأخذ بهما معاً، و ليس الأمر كذلك لو أخذ باستصحاب الحرمة المعلقة، فان طرح استصحاب الحلية يكون بواسطة تكفل استصحاب الحرمة المعلقة لحكم الشك فيها، لأنه كما عرفت يتكفل بيان حكم فردين من الشك، فلا يكون بلا وجه أو بوجه دائر. فتدبر جيداً. و بعبارة أخرى: ان لدينا شكين: أحدهما: الشك في الحرمة المعلقة و ثانيهما الشك في الحلية الفعلية بعد الغليان. و استصحاب الحرمة المعلقة يتكفل بيان حكم كلا الشكين، و اما استصحاب الحلية الفعلية، فهو لا ينظر إلى الشك في الحرمة المعلقة و لا يتكفل بيان حكمها. و عليه، فالأخذ به يستلزم طرح استصحاب الحرمة المعلقة بلا وجه. بخلاف الأخذ باستصحاب الحرمة، فان عدم العمل باستصحاب الحلية يكون بسبب تصدي استصحاب الحرمة لبيان حكم الشك، فلا يكون رفع اليد عن مقتضى استصحاب الحلية بلا وجه»^١.

قول : ما ذكر في تقريب تقدم الاصل السببي على المسببي من ان جريان الاصل في احد الطرفين يوجب ان لا يكون هناك مجال لجريان الاصل في الطرف الآخر فلا يجري الاصل في الطرف الآخر لانتفاء المجال لا للتخصيص دون العكس فان الأخذ بالاصل في مورد و رفع اليد عن الاصل في الطرف الآخر بلا وجه او بوجه دائر له بيانان (احدهما) ان جريان الاصل في احد الطرفين (اي السبب) يوجب ارتفاع الموضوع للاصل في الطرف الآخر (اي المسبب) دون العكس ، ومن المعلوم ان تقدم الاصل السببي على المسببي بهذا البيان يحتاج الى وجود الحكومة وكون جريان الاصل في احد الطرفين موجباً لارتفاع موضوع الاصل الآخر الذي هو الشك، ومن هنا يشكل في تقدم قاعدة الطهارة الجارية في الماء الذي غسل به الثوب المتنجس على استصحاب نجاسة الثوب، (ثانيهما) ان جريان الاصل في احد الطرفين وان لم يكن موجباً لارتفاع موضوع الاصل الآخر وانتفاء الشك في مورد الاصل الآخر لان العرف بسداجته لا يرى لنفسه تحيراً بالنسبة الى مورد الاصل الآخر بعد جريان الاصل في المورد الاول (اي السبب) بل يرى ان الدليل على السبب دليلاً على المسبب فلا يرى مجالاً لجريان الاصل في الآخر بعد ذلك دون العكس، و عليه يكون الاصل الجاري في السبب مقدماً على الاصل الجاري في المسبب ولو كانت الاول قاعدة الطهارة والثاني استصحاب النجاسة، فلو كان المستند في تقدم الاصل السببي على المسببي البيان الاول فهذا يرجع الى تقريب الحكومة بالنحو الثاني الذي تقدم في كلام شيخنا الاستاذ

^١ - منتقى الأصول ج ٦ ص ٢٠٨-٢٠٩.

قده و هو ما اذا كان مفاد احد الاصلين الحكم عند الشك في شيء و مفاد الاصل الآخر نفى الشك في ذلك الشيء كما في حكومة الاستصحاب في حرمة شيء بالاضافة إلى اصالة الحلية او اصالة البرائة في حرمة ذلك الشيء في مثل ما اذا شك في بقاء العصير على حرمة بعد غليانه و صيرورته دبساً قبل ذهاب ثلثيه حيث ان مقتضى الاستصحاب العلم بحرمة فلا يبقى موضوع لاصالة الحلية او البرائة عن حرمة (بعدما كان مفاد اصالة الحلية او البرائة حلية المشكوك و رفع الاحتياط عن احتمال الحرمة)، ومن المعلوم عدم توفر شرائط الحكومة في المقام _ على ما تقدم في المناقشة في الوجه الثاني _، نعم لو كان المستند في تقدم الاصل السببي على المسببي هو البيان الثاني فهو جار في المقام لان الاستصحاب التعليقي وان لم يوجب ارتفاع الشك في الحلية الذي هو موضوع الاستصحاب التنجيزي الا انه بعد جريان الاصل التعليقي لا يرى العرف تحيراً بالنسبة الى مورد الاستصحاب التنجيزي فيكون الاخذ بالاصل في احد الطرفين و رفع اليد عن الاصل في الطرف الآخر بلاوجه او بوجه دائرون العكس حيث ان الاخذ بالاصل في السبب و رفع اليد عن الاصل في الآخر بلا محذور.

والمتحصل مما ذكرنا في المقام الثاني انه لو سلم جريان الاستصحاب التعليقي في حد نفسه ومن حيث المقتضي فلان من جريانه من حيث المعارضة لامكان الجواب عن اشكال المعارضة اما بالوجه الاول او بالوجه الخامس.

تنبيهات الاستصحاب التعليقي :

بعد الفراغ عن البحث في المقامين ينبغي البحث في بعض امور ترتبط بالاستصحاب التعليقي

(الامر الاول): جريان الاستصحاب التعليقي في الموضوعات ومتعلقات الاحكام

لوبينا على جريان الاستصحاب التعليقي في الاحكام، فهل يجري في موضوعات الاحكام و متعلقاتها؟ فان هناك موارد يكون التعليق في ناحية الموضوع او المتعلق لا في ناحية الحكم،

امثلة الاستصحاب التعليقي في الموضوعات :

١_ اذا وقع ثوب متنجس في حوض كان فيه الماء سابقاً، وشككنا في وجوده فيه بالفعل، فهل لنا ان نقول بأنه لو وقع الثوب في هذا الحوض سابقاً لغسل؟ ومقتضى الاستصحاب التعليقي تحقق الغسل في زمان الشك ايضاً.

٢_ لا اشكال في ان مسّ جسد الميت بعد البرودة وقبل التغسيل موجب لغسل مسّ البيت فلو لم يتحقق المسّ حال اتصال الاعضاء وتحقق بعد انفصال الاعضاء بالنسبة الى بعض الجسد

فهل يمكن ان يقال لو تحقق مسّ هذا العضو حال اتصاله بباقي الاعضاء كان موجباً للغسل والآن كما كان فيحكم بوجوب غسل مسّ الميت او لا؟

٣- في فطرة العبد الموضوع لوجوب الفطرة على المولى كون العبد مدركاً لهلال شوال فلو غاب العبد واحتمل موته، فهل يمكن ان يقال لو كان هلال شوال متحققاً قبل ذلك لكان العبد مدركاً لهلال شوال والآن كما كان فيحكم بوجوب فطرته على مولاه او لا؟

٤- بناء على كون موضوع ارث الولد هو ان يكون الولد مدركاً لموت والده فلو كان الوارث غائباً واحتمل موته، فبعد ما مات الوالد، فهل يجري الاستصحاب التعليقي لاثبات الموضوع فيقال لو كان الوالد قد مات قبل ذلك لكان الولد مدركاً لموته والآن كما كان، ويحكم بالارث او لا؟

امثلة الاستصحاب التعليقي في المتعلقات:

١- ما اذا شك في ان صومه الآن هل يكون في النهار ام لا حيث انه اذا قلنا بعدم جريان الاستصحاب في الزمان لاثباته لكونه من الاصل المثبت فقد ذكر المحقق العراقي ره انه يثبت ذلك باستصحاب تعليقي مفاده انه لو كان قد صام قبل الآن كان صومه في النهار فالآن كذلك.

٢- اذا صلينا في اللباس المشكوك في كونه من أجزاء ما لا يؤكل لحمه، فهل لنا أن نقول بأن الصلاة قبل لبس هذا اللباس لو وقعت في الخارج. لم تقع في أجزاء ما لا يؤكل لحمه و الآن كما كانت؟ ولا يخفى ان كون هذا المثال من التعليق في الموضوع مبني على ان يكون مركز الاشتراط بعدم استصحاب اجزاء ما لا يؤكل لحمه هو نفس الصلاة كما هو ظاهر ادلة الاشتراط و اما بناء على كون مركزه هو اللباس او المصلي، فلا يرتبط بالاستصحاب التعليقي. (بيان ذلك كما في المصباح): أنا إذا شككنا في كون اللباس من أجزاء غير المأكول، فبناء على كون محل الاشتراط هو اللباس، لا يجري الاستصحاب أصلاً، لعدم الحالة السابقة له، فانه مشكوك فيه حين وجد^١ نعم إذا كان اللباس من غير أجزاء ما لا يؤكل يقيناً فطراً عليه طارئ يحتمل كونه من أجزاء ما لا يؤكل، لم يكن مانع من جريان الاستصحاب فيه، بتقريب أن اللباس لم يكن فيه من أجزاء ما لا يؤكل قبل طرو المشكوك فيه، والآن كما كان بمقتضى الاستصحاب. و بناء على كون محل الاشتراط هو المكلف، يجري الاستصحاب فيه، لكونه غير لا بس لما يكون من أجزاء غير المأكول يقيناً، فبعد لبس المشكوك فيه نشك في أنه لبس لباساً من غير المأكول أم لا، فنستصحب عدمه.

^١ - ولا يخفى انه بناء على جريان الاستصحاب في الاعدام الازلية لامانع من استصحاب عدم كون اللباس من اجزاء ما لا يؤكل لحمه وان كان مشكوكاً من حين وجوده

ولا فرق في ذلك بين ما إذا كان الشك في أصل اللباس أو فيما طرأ عليه طارئ، فالتمسك بالاستصحاب التعليقي إنما يتصور فيما إذا كان الاشتراط راجعاً إلى نفس الصلاة. نعم إذا لبس اللباس المشكوك فيه في أثناء الصلاة، لم يكن مانع من جريان الاستصحاب التنجيزي، فإن الصلاة لم تكن مع أجزاء غير المأكول قبل لبس هذا اللباس يقيناً، ونشك في بقائها على ما كانت بعد اللبس، فالأصل بقاؤها عليه.

وكيف كان فقد نسب إلى المحقق الرشتي ره القول بجريان الاستصحاب التعليقي في الموضوعات كما أنه صرح المحقق العراقي ره بجريانه في بعض الموارد ولكنه منع من ذلك أكثر المحققين والذي ذكر في نوع كلماتهم في وجه عدم جريان الاستصحاب التعليقي في الموضوعات والمتعلقات أن القضية التعليقية التي يراد استصحابها في المقام امر انتزاعي عقلي قطعاً ولا يقول أحد بكونها جعلية شرعية بخلاف القضية التعليقية في استصحاب الحكم التعليقي فإن القائل بجريان الاستصحاب فيه كان يدعي أنها مجعولة شرعاً.

ولابد من ملاحظة أنه هل يوجد هناك وجه آخر للمنع عن جريان الاستصحاب التعليقي في الموضوعات والمتعلقات أو لا؟ وأنه هل يكون هناك وجه لجريان الاستصحاب التعليقي في الموضوعات والمتعلقات لوقيل بجريانه في الأحكام أو لا؟ فيبحث في مطلبين

(المطلب الأول): هل يوجد هناك وجه آخر للمنع عن جريان الاستصحاب التعليقي في الموضوعات والمتعلقات أو لا؟ ذكر المحقق النائيني ره وجهاً آخر للمنع عن جريان الاستصحاب التعليقي فيهما ومحل كلامه وإن كان مسألة اللباس المشكوك وهو من التعليق في المتعلق لكنه يمكن تسريته إلى التعليق في الموضوع، وحاصل ما ذكره قده هو أن عدم تحقق الموضوع في الزمان السابق ليس لنا يقين بالحدوث والشك في البقاء حتى يكون مورداً للاستصحاب ففي الأجود: «(تميم) لا يخفى أن الاستصحاب التعليقي على تقدير جريانه إنما يختص بما إذا كان الموجود في الزمان السابق هو الجزء الركين للموضوع و كان الجزء الآخر الغير المتحقق مما يعد من حالاته حتى يصح أن يقال أن الموجود في الزمان السابق كان محكوماً بحكم تقديري فيستصحب و أما إذا انعكس الأمر و كان الموجود سابقاً مما يعد من حالات الموضوع و كان الجزء الركين معدوماً فلا موجب لتوهم ثبوت الحكم التقديري أصلاً حتى يجري فيه الاستصحاب (و من هنا يظهر) عدم جواز الحكم بصحة الصلاة الواقعة في اللباس المشكوك نظراً إلى استصحاب الصحة التقديرية الثابتة للصلاة على تقدير وجودها قبل لبس المشكوك فإن الموضوع للصحة إنما

هي الصلاة المقيدة بعدم وقوعها في غير المأكول والركن الركن لهذا الموضوع نفس الصلاة وهي لم تكن موجودة سابقا كي يستصحب صحتها التقديرية»^١.

وناقش فيه السيد الخوئي ره وذكر ان الصحيح في المنع عن جريانه ان يستند الى وجهين آخرين ففي المصباح : «و للمناقشة فيما أفاده مجال واسع. وذلك، لما ذكرناه غير مرة وفاقا لما ذهب (ره) إليه من أن متعلقات الأحكام ليست هي الافراد الخارجية، بل هي الطوائف الكلية مجردة عن الخصوصيات الفردية، و الفرد الخارجي مسقط للوجوب، لكونه مصداقا للواجب لا لكونه بخصوصيته هو الواجب، فليس الموضوع للاستصحاب في المقام هو الصلاة الواقعة في الخارج حتى يقال: إنها لم تكن موجودة حتى يشك في بقائها على صفة من صفاتها كي تكون مجرى للاستصحاب، بل الموضوع للاستصحاب هو الطبيعة، فنقول: إن هذه الطبيعة لو وقعت في الخارج قبل لبس هذا اللباس لكانت غير مصاحبة مع أجزاء غير المأكول و الآن كما كانت بمقتضى الاستصحاب. وليس المراد من وحدة القضية المتينة و القضية المشكوكة هو بقاء الموضوع في الخارج، و إلا لم يجر الاستصحاب فيما إذا كان الشك في بقاء نفس الوجود، كحياة زيد مثلا أو كان الشك في بقاء العدم، مع أن جريان الاستصحاب فيهما مما لا إشكال فيه، بل المراد من وحدة القضيتين كون الموضوع فيهما واحداً، بحيث لو ثبت الحكم في الآن الثاني لعدّه العرف بقاء للحكم الأول لا حكماً جديداً. و في المقام كذلك على ما ذكرناه، و كذا الكلام في مسألة غسل الثوب، فانه لو تحقق وقوع هذا الثوب في الحوض سابقاً، لكان مغسولاً و الآن كما كان بمقتضى الاستصحاب. فلا إشكال في جريان الاستصحاب التعليقي في الموضوعات من هذه الجهة.

نعم يمكن المنع عن جريانه فيها لوجهين آخرين:

(الوجه الأول) - معارضته بالاستصحاب التنجيزي دائماً و لا يجري هنا الجواب الذي ذكرناه عن المعارضة بين الاستصحابين في الأحكام من أن الحكم المنجز كان مغياً بحسب جعل المولى، فلا يجري فيه الاستصحاب التنجيزي في ظرف تحقق الغاية. و ذلك، لأن الموضوع ليس قابلاً للجعل التشريعي، و لا معنى لكونه مغياً بغاية، بل هو تابع لكونه الواقعي، فيجري فيه الاستصحاب التنجيزي و يكون معارضاً للاستصحاب التعليقي، فانه في مسألة الصلاة في اللباس المشكوك فيه و إن اقتضى تحقق صلاة متصفة بعدم كونها مصاحبة لأجزاء غير المأكول، إلا أن مقتضى الاستصحاب التنجيزي عدم تحقق صلاة متصفة بهذه الصفة، للعلم

^١ - أجود التقريرات ج ٢ ص ٤١٣

بعدم تحققها قبل الإتيان بالصلاة في اللباس المشكوك فيه و الآن كما كان، فتقع المعارضة بينهما لا محالة.

(الوجه الثاني) - أنه يعتبر في الاستصحاب أن يكون المستصحب بنفسه حكماً شرعياً ليقع التبعد ببقائه للاستصحاب، أو يكون ذا أثر شرعي ليقع التبعد بترتيب أثره الشرعي، والمستصحب في المقام ليس حكماً شرعياً وهو واضح ولا ذا أثر شرعي، لأن الأثر مترتب على الغسل المتحقق في الخارج، وعلى الصلاة المتحققة في الخارج المتصفة بما يعتبر فيها من الأجزاء والشرائط. والمستصحب في المقام أمر فرضي لا واقعي، ولا يمكن إثباتهما بالاستصحاب المذكور إلا على القول بالأصل المثبت، فان تحققهما في الخارج من لوازم بقاء القضية الفرضية. ولا يجري هذا الإشكال على جريان الاستصحاب التعليقي في الأحكام، لأن المستصحب فيها هو المفعول الشرعي وهو الحكم المعلق على وجود شيء، ويكون الحكم الفعلي بعد تحقق المعلق عليه نفس هذا الحكم المعلق لا لازمه، حتى يكون الاستصحاب المذكور بالنسبة إلى إثبات الحكم الفعلي من الأصل المثبت. فالذي تحصل مما ذكرناه عدم جريان الاستصحاب التعليقي في الموضوعات - ولو على فرض تسليم جريانه في الأحكام - مع أن التحقيق عدم جريانه في الأحكام أيضاً على ما تقدم بيانه، ولو قيل بجريان الاستصحاب التنجيزي

في الأحكام الكلية الإلهية. وقد عرفت أن التحقيق عدم جريانه فيها أيضاً.^١

ولكنه يلاحظ عليه أولاً بأن الصحيح كما تقر في مبحث اجتماع الأمر والنهي أن الأحكام تتعلق بالمعنونات لا بالعناوين فان الملاك الموجب لتعلق الحكم قائم بالمعنون والوجود الخارجي ولا محذور في تعلق الحكم الذي هو امر اعتباري في الوعاء المناسب له - وهو عالم الاعتبار والتقنين - بالوجود الخارجي، وثانياً بأنه لو سلم أن الأحكام تتعلق بالعناوين وبالوجود العنواني لا بالوجود الخارجي فلا إشكال في أن الفرد الخارجي يترتب عليه الاثر لانه يتحقق به الامثال ويوجب سقوط التكليف ومن المعلوم أن إجراء الاستصحاب لأحراز الامثال لابد وأن يجري الاستصحاب في الصلاة الخارجية وحيث أن المفروض في مسألة اللباس المشكوك عدم تحققها في الخارج فلا يكون للوجود الخارجي حالة سابقة متيقنة حتي يجري الاستصحاب، وما يتخيل أن يكون له حالة سابقة هي القضية التعليقية - وهي لو كانت الصلاة واقعة قبل ذلك لم تكن في أجزاء ما لا يؤكل لحمه - وهي ليست

^١ - مصباح الأصول ج ٣ ص ١٤٦-١٤٤.

امراً جعلياً يجري الاستصحاب بلحاظه وبعبارة اخرى كما ذكره قده في الوجه الثاني انه قضية فرضية لا اثر له ، فالذي ذكره المحقق النائيني ره ليس بكاف لتوجيه المنع من جريان الاستصحاب التعليقي في الموضوعات والمتعلقات لا انه غير صحيح .

نعم الوجه الاول الذي ذكره لمنع جريان الاستصحاب التعليقي وهو معارضته بالاستصحاب التنجيزي دائماً وانه لا يجري هنا الجواب الذي ذكر عن المعارضة بين الاستصحابين في الأحكام تاماً .

(المطلب الثاني) : هل يكون هناك وجه لجريان الاستصحاب التعليقي في الموضوعات والمتعلقات لوقيل بجريانه في الاحكام او لا؟

المتحصل مما تقدم ان القول بجريان الاستصحاب التعليقي في الاحكام اما ان يكون مستنداً الى الوجه الاول _ كون الوجود التعليقي نحو ثبوت للحكم وانه لا يعتبر في جريان الاستصحاب سوى تحقق المستصحب سابقاً والشك في ارتفاع ذلك المتحقق من دون اعتبار شيء زائداً عليه ، واولى الوجه الثاني _ اجراء الاستصحاب في الملازمة والسببية التي هي امر فعلي لاتعليقي _ وحيث انه استشكل في الثاني بعدم كونها جعلية شرعية بل هي امر انتزاعي عقلي فقد اختلف الجواب عن هذا الاشكال فالسيد الامام ره اجاب عنه بامكان كونها جعلية واجاب المحقق العراقي ره عنه بانها وان لم تكن جعلية بل هي منتزعة عن الجعل الشرعي ولكنه يكفي في الشرعية في باب الاستصحاب مجرد كون المستصحب مما امر رفعه و وضعه بيد الشارع و لو بتوسيط منشئه ، فإذا كانت القضية التعليقية و الملازمة المزبورة منتهية إلى كيفية إرادة الشارع و جعله على نحو خاص ، بحيث لو لا الجعل الشرعي لما يعتبر العقل تلك الملازمة فهذا يكفي في اندراجها في ادلة الاستصحاب ، فلو كان المستند في الاستصحاب التعليقي في الاحكام هو الوجه الاول او الوجه الثاني بالالتزام بكون السببية او الملازمة مجعولة شرعاً فهذا يختص باستصحاب الاحكام ولا يجري في استصحاب الموضوعات والمتعلقات ، واما لو كان المستند في جريان الاستصحاب التعليقي في الاحكام هو الوجه الثاني بدعوى كفاية كون المستصحب مما امر رفعه و وضعه بيد الشارع و لو بتوسيط منشئه ، فإذا كانت القضية التعليقية و الملازمة المزبورة منتهية إلى كيفية إرادة الشارع و جعله على نحو خاص ، بحيث لو لا الجعل الشرعي لما يعتبر العقل

تلك الملازمة، فلا محالة يجري فيها الاستصحاب كما التزم به المحقق العراقي ره فيمكن ان يقال: ان هذا لا يختص باستصحاب الاحكام بل يجري في استصحاب الموضوعات والمتعلقات ايضاً، لان القضية التعليقية فيهما ايضاً ناشئة عن جعل الشارع بحيث لو لا الجعل الشرعي لما يعتبر العقل تلك الملازمة، ومن هنا يوجه التزام المحقق العراقي ره بالاستصحاب التعليقي في الموضوعات والمتعلقات، ولكنه ليس في محله لان القضية التعليقية في مثال الصوم في النهار وعدم وقوع الصلاة في اجزاء غير ما لا يؤكل لحمه ثابتة وان لم تكن هناك جعل شرعي متعلق بالصوم في النهار او بعدم وقوع الصلاة في اجزاء ما لا يؤكل لحمه.

الامر الثاني: هل يجري الاستصحاب في العقود التي لها آثار تعليقية كالوصية والجعالة والسبق والرماية؟

وجه عنوان هذا البحث في تنبيهات الاستصحاب التعليقي هو ان الشيخ الاعظم ره مع قوله بجريان الاستصحاب التعليقي في الاحكام في مثل العصور الزبيني ذهب الى ان العقود التي ليس لها آثار فعلية بل لها آثار تعليقية كالوصية والتدبير والسبق والرماية - فانه لا يترتب على هذه العقود والايقاعات اثر فعلاً بل الاثر متوقف على شيء آخر من الموت كما في الوصية والتدبير، او حصول السبق او اصابة الهدف في الخارج كما في عقد السبق والرماية - اذا شك في لزوم هذه العقود وجوازها لا يجري الاستصحاب لاثبات اللزوم لعدم ترتب اثر فعلي على هذه العقود حتى نقول الاصل بقاء هذا الاثر وهذا بخلاف العقود التي لها آثار فعلية اذا شك في لزومها وجوازها حيث يتمسك لاثبات لزومها باستصحاب بقاء تلك الآثار الفعلية، ولذا تمسك باستصحاب بقاء الملكية في المعاطاة وفي غير موضع من ابواب الخيارات، وحيث انه يرى التهافت بين الكلامين باعتبار ان مقتضى البناء على جريان الاستصحاب التعليقي في الاحكام الحكم بجريان الاستصحاب لاثبات لزوم تلك العقود

^١ - المكاسب ج ٥ ص ٢٣-٢٤ ثم إنه يظهر من المختلف في مسألة أن المسابقة لازمة أو جائزة: - أن الأصل عدم اللزوم، ولم يردّه من تأخر عنه إلّا بعموم قوله تعالى أو قُوا بِالْعُقُودِ، ولم يُعلم وجهٌ صحيحٌ لتقرير هذا الأصل. نعم، هو حسنٌ في خصوص عقد المسابقة وشبهه ممّا لا يتضمّن تملكاً أو تسليطاً؛ ليكون الأصل بقاء ذلك الأثر وعدم زواله بدون رضا الطرفين.

التعليقية ايضاً فلذلك وقع الكلام في الفرق بين مسألة العصير الزببي والعقود التعليقية وانه هل يكون جريان الاستصحاب في المسألة الثانية متوقفاً على جريان الاستصحاب في المسألة الاولى او انه لا ارتباط بين المسألتين من حيث جريان الاستصحاب ؟

حاصل ما ذكره المحقق النائيني ره والسيد الخوئي ره انه لا ارتباط بين المسألتين بل يكون الامر على عكس ما ذكره الشيخ الاعظم ره باعتبار ان الاستصحاب الذي اريد جريانه في مسألة العصير الزببي من استصحاب المجعول وحيث انه يفقد ما هو المهم من اركانه وهو اليقين بالحدوث_فلا مجال لجريانه ، بينما يكون الاستصحاب الذي اريد جريانه في العقود التعليقية من استصحاب الجعل نظير استصحاب بقاء الحكم عند الشك في نسخه وحيث انه لا يحتاج الى فعليته بوجود الموضوع خارجاً فلامانع من جريانه لتحقيق كلاكيه من اليقين بالحدوث والشك في البقاء، ففي الفوائد بعد ما ذكره من عدم المانع من جريان استصحاب الحكم في موارد الشك في النسخ: «ونظير استصحاب بقاء الحكم عند الشك في النسخ استصحاب الملكية المنشأة في العقود العهديّة التعليقيّة، كعقد الجعالة و السبق و الرماية، فانّ ملكيّة العوض المنشأة في هذه العقود غير الملكية المنشأة في عقد البيع و الصلح، إذ العاقد في عقد البيع و الصلح إنّما ينشأ الملكية المنجّزة، و أمّا في العقود التعليقيّة: فالعاقد ينشأ الملكية على تقدير خاصّ، كردّ الضالة في عقد الجعالة و تحقّق السبق و إصابة الرمي في عقد السبق و الرماية، فكانت الملكية المنشأة في هذه العقود تشبه الأحكام المنشأة على موضوعاتها المقدّرة وجودها، فلو شكّ في كون عقد السبق و الرماية من العقود اللازمة التي لا تنفسخ بفسخ أحد المتعاقدين أو من العقود الجائزة التي تنفسخ بفسخ أحدهما يجري استصحاب بقاء الملكية المنشأة إذا فسخ أحد المتعاقدين في الأثناء قبل تحقّق السبق و إصابة الرمي، كما يجري استصحاب بقاء الملكية المنشأة في العقود التنجيزيّة إذا شكّ في لزومها و جوازها. وقد منع الشيخ قدّس سرّه- في مبحث الخيارات من المكاسب- عن جريان الاستصحاب في العقود التعليقيّة، مع أنّه من القائلين بصحّة الاستصحاب التعليقي في مثل العنب و الزبيب، و ياليتّه! عكس الأمر و اختار المنع عن جريان الاستصحاب التعليقي في مثال العنب و الزبيب و الصحّة في استصحاب الملكية المنشأة في العقود التعليقيّة. أمّا وجه المنع عن جريان الاستصحاب في مثال العنب و الزبيب:

فلما سيأتي بيانه. واما وجه الصحة في الملكية المنشأة في العقود التعليقية: فلأن حال الملكية المنشأة فيها حال الأحكام المنشأة على موضوعاتها، و كما يصح استصحاب بقاء الحكم عند الشك في نسخه و لو قبل فعليته بوجود الموضوع خارجا، كذلك يصح استصحاب بقاء الملكية المعلقة عند الشك في بقائها و لو قبل فعليتها بتحقق سبق و إصابة الرمي خارجا.^١ كما ان في المصباح: «و التحقيق يقتضي الالتزام بعكس ما ذكره الشيخ (ره)، فان ما ذكرناه - من المانع عن جريان الاستصحاب التعليقي في مسألة الزيب - لا يجري في موارد العقود التعليقية، لأن ملخص ما ذكرناه من المانع في مسألة الزيب، هو أن موضوع الحرمة مركب. و المفروض أنه لم يتحقق بتمام اجزائه، فلم يتحقق حكمه لنستصحه و نحكم ببقائه. و هذا بخلاف موارد العقود التعليقية، فان الالتزام بمفاد العقد من المتعاقدين قد وقع في الخارج، و أمضاه الشارع، فقد تحقق هو في عالم الاعتبار: فإذا شك في بقاءه و ارتفاعه بفسخ أحد المتعاقدين، فالأصل يقتضي بقاءه و عدم ارتفاعه بالفسخ. و بالجملة الفسخ في العقود نظير النسخ في التكاليف. و قد ذكرنا أنه لا مانع من جريان الاستصحاب التعليقي في النسخ، فكذا لا مانع من جريانه في الفسخ. نعم إذا بنينا على عدم جريان الاستصحاب في موارد الشك في النسخ، كان موارد الشك في بقاء الحكم بعد الفسخ أيضا مثلها».^٢

وفي الدراسات: «القاعدة تقتضي عكس ذلك، لأن الوجه في عدم جريان الاستصحاب في الحكم التعليقي كما عرفت انما هو عدم تمامية أركان الاستصحاب فيه من اليقين بالحدوث و الشك في البقاء، لأنه في مرحلة الجعل متيقن البقاء، و في مرحلة المجعل غير متيقن الثبوت. و لكن في العقود التعليقية بعد ما تتحقق المعاملة بين المتعاملين، و التزاما بمضمون العقد، و أمضاه الشارع، فقد جعل الشارع ذلك الأثر لكن إمضاء، فبعد الفسخ يشك في بقاء جعل ذاك الأثر التعليقي و ارتفاعه. فالفسخ نظير النسخ في الأحكام التكميلية، من جهة كونه رافعا للجعل، فيتحقق فيه كلا ركني الاستصحاب من اليقين بالحدوث و الشك في البقاء، فيجري فيه الاستصحاب، كما كان يجري استصحاب بقاء الجعل إذا شك فيه في الأحكام

^١ - فوائد الأصول ج ٤ ص ٤٦١-٤٦٢.

^٢ - مصباح الأصول ج ٣ ص ١٤٠.

التكليفية التعليقية لاحتمال النسخ، ولأمانع منه سوى ما أنكرناه من جريان الاستصحاب في الأحكام الكلية.^١

والسرّ فيما ذكره قدهما أن الجعل والامضاء في المعاملات انحلالية فحينما انشأ الجاعل في عقد الجعالة أنه إن ردّ زيد ضالته ملك نصفها فقدامضاه الشارع وجعل الشارع القضية التعليقية الموجبة للملكية الفعلية عند ردّ الضالة خارجاً وبعد فسخ الجاعل شك في أن الشارع الغى تلك القضية -امضاء لفسخ الجاعل -حتى لا يترتب عليها الاثر الفعلي عند تحقق الموضوع أو لا؟ فنستصحب بقاء الجعل السابق وعدم نسخه والشك في المقام وإن لم يكن في نسخ امضاء الجعالة بشكل عام إلا أنا نشك في نسخ الامضاء بالنسبة إلى حصص الجعالة المنشأة من قبل هؤلاء.

هذا ولكن في البحوث في بيان ما ذكره المحقق النائيني والسيد الخوئي رهما في توجيه جريان الاستصحاب في العقود التعليقية «أنه ذكر المحقق النائيني قده أن العقود التعليقية كالوصية المعلقة على موت الموصي والجعالة المعلقة على العمل المجعول عليه الجعل لو شك في لزومها وعدمه أمكن استصحاب اللزوم فيها من دون أن يكون تعليقاً لأن المستصحب عند الشك في الانفساخ نفس القرار المعاملي والمنشأ بالعقد لا النتيجة المترتبة خارجاً ليقال بأنه لم يكن ثابتاً بالفعل بل كان معلقاً على تحقق شرط غير حاصل فيكون الاستصحاب تعليقاً. وقد جاء في كلمات السيد الأستاذ أنا نستصحب الحق الثابت قبل حصول المعلق عليه بأن يملك الجعل مثلاً بالعمل فيترتب عليه النتيجة.

والتخريج الأول مبني على أن يختار في باب اللزوم مبنى للمحقق النائيني من أن الالتزام العقدي له حدوث وبقاء وإن العاقد لا ينشئ مجرد التملك بل ينشئ أيضاً التزاماً متبادلاً بين الطرفين بمقتضى الملكية يكون له دوام في نظر العرف والعقلاء ويكون منه اللزوم ويكون رد هذا الالتزام هو الخيار، فانه بناءً على هذه التصورات يكون هناك منشأ اعتباري معاملي يمكن استصحابه ويكون حاله حال القضية التعليقية الشرعية، وأما إذا أنكرنا ذلك وقلنا بأن الفسخ أخذ عدمه قيماً في الملكية المجعولة بالعقد لا أنه رفع لذلك القرار الوضعي المعاملي فلا مجال للاستصحاب المذكور. والتخريج الثاني مبني على افتراض استفادة إنشاء حق أن يملك الجعل بالعمل مثلاً من الجعالة زائداً على إنشاء التملك المشروط بأداء العمل،

^١ - دراسات في علم الأصول ج ٤ ص ١٤٠-١٤١.

و هو محل منع و انما هذا الحق امر متزاع من نفس القضية التعليقية المنشأة من قبل الجاعل.^١

ولكنه يلاحظ عليه أولاً بانه لم يوجد في كلام السيد الخوئي ره ما يدل على انه تمسك بغير ما ذكره المحقق النائيني ره _ كما مرّ في كلامه المنقول من المصباح والدراسات _ بل الوجه عنده في جريان الاستصحاب في العقود التعليقية نفس ما ذكره المحقق النائيني ره وتوضيح له، وثانياً ان تمامية ما ذكره المحقق النائيني ره لا يبتني على انشاء الالتزام المتبادل كعنوان مستقل وزائداً على انشاء التملك بل يكفي انشاء الالتزام بالحمل الشائع ضمن انشاء التملك _ بان يكون انشاء التملك انشاء للالتزام بالحمل الشائع .

الامر الثالث: هل يكون العصير الزبيني مثلاً للاستصحاب التعليقي في الاحكام او لا؟

المعروف في الكلمات كون العصير الزبيني مثلاً للاستصحاب التعليقي في الاحكام ومن تطبيقاته ، ولكنه قد استشكل في جريان الاستصحاب فيه بعدم تمامية اركان الاستصحاب فيه _ حتى لو سلم ان الوجود التعليقي للشيء نحو ثبوت له وانه لا يحتاج اجراء الاستصحاب الى كون المتيقن الوجود الفعلي للشيء _ وذلك لانتفاء الموضوع وتبدله فان ما تيقنا بثبوت الحكم التعليقي له هو العنب وهو غير الزبيب الذي نشك في ثبوت الحكم له ، واجاب الشيخ الاعظم ره عن هذا الاشكال بانه «لادخل له في الفرق بين الآثار الثابتة للعنب بالفعل والثابتة له على تقدير دون آخر»^٢ توضيحه ان تبدل الموضوع لا يوجب الفرق في جريان الاستصحاب بين الآثار التنجزية والآثار التعليقية ، فلو كان الموضوع الذي تيقنا بثبوت الحكم له قد تبدل الى شيء آخر فكما لا يجري الاستصحاب فيه بلحاظ الآثار التعليقية كذلك لا يجري الاستصحاب فيه بلحاظ الآثار التنجزية وحيث انكم تقولون بجريان الاستصحاب فيه بلحاظ الآثار التنجزية كالملكية والطهارة _ من الاحكام الوضعية والحلية التنجزية _ من الاحكام التكليفية فهذا يكشف عن ان التغيير الحاصل لم يكن في مقومات الموضوع بل كان في الحالات ، والتغيير في الحالات كما لا يمنع عن جريان الاستصحاب في الاحكام التنجزية

^١ - بحوث في علم الأصول ج ٦ ص ٢٩٤.

^٢ - الفرائد ج ٢ ص ٦٥٤.

كذلك لا يمنع عن جريان الاستصحاب في الاحكام التعليقية ، ولكن هذا الاشكال _ اشكال
تبدل الموضوع وانتفائه _ قد ذكر في كلام المحقق النائيني ره وعدة من المحققين من بعده
بتقريب آخر وهو ان الموضوع للحرمة لو كان هو العنب لم يكن التغير الا في حالات
الموضوع ، لكن الموضوع المذكور في النصوص انما هو العصير العنبي ومن المعلوم انتفاء
هذا الموضوع عند تبدله زيباً فان نفس الرطوبة العنبيّة قد انتفت بالجفاف والغليان بعد
الجفاف انما هو للماء الخارجي المنضم الى الاجزاء الزبيبيّة وهو غير الموضوع الذي ثبت له
الحكم سابقاً بالقطع واليقين ففي الاجود : «لا يخفى ان الاستصحاب التعليقي على تقدير
جريانه انما يختص بما إذا كان الموجود في الزمان السابق هو الجزء الركين للموضوع و
كان الجزء الآخر الغير المتحقق مما يعد من حالاته حتى يصح ان يقال ان الموجود في
الزمان السابق كان محكوماً بحكم تقديري فيستصحب و اما إذا انعكس الأمر و كان
الموجود سابقاً مما يعد من حالات الموضوع و كان الجزء الركين معدوماً فلا موجب
لتوهم ثبوت الحكم التقديري أصلاً حتى يجري فيه الاستصحاب (و من هنا يظهر) عدم
جواز الحكم بصحة الصلاة الواقعة في اللباس المشكوك نظراً إلى استصحاب الصحة
التقديرية الثابتة للصلاة على تقدير وجودها قبل لبس المشكوك فإن الموضوع للصحة انما
هي الصلاة المقيدة بعدم وقوعها في غير المأكول والركن الركين لهذا الموضوع نفس
الصلاة وهي لم تكن موجودة سابقاً كي يستصحب صحتها التقديرية و أوضح من ذلك
عدم جريان الاستصحاب في خصوص مثال العنب إذا صار زيباً فإن الموضوع للحكم هو
العصير العنبي و من المعلوم انتفاء هذا الموضوع عند تبدله زيباً فإن الغليان حينئذ لا محالة
يكون عارضاً لماء خارجي منضم إلى الاجزاء الزبيبيّة ضرورة ان نفس الرطوبة الزبيبيّة غير
قابلة للغليان فما هو الموضوع للحكم غير باق يقينا و ما هو متصف بالغليان فعلاً لم يكن
الحكم ثابتاً له سابقاً»^١.

وفي المصباح : «وظهر بما ذكرنا من تحقيق موارد الاستصحاب التعليقي: أن تمثيلهم له بماء
الزبيب غير صحيح، فان الاستصحاب إنما هو فيما إذا تبدلت حالة من حالات الموضوع
فشك في بقاء حكمه، و المقام ليس كذلك، إذ ليس المأخوذ في دليل الحرمة هو عنوان

^١ - أجود التقريرات ج ٢ ص ٤١٣.

العنب ليجري استصحاب الحرمة بعد كونه زيبياً، بل المأخوذ فيه هو عصير العنب و هو الماء المخلوق في كامن ذاته بقدرة الله تعالى، فان العصير ما يعصر من الشيء من الماء، و بعد الجفاف و صيرورته زيبياً لا يبقى ماؤه الذي كان موضوعاً للحرمة بعد الغليان. وأما عصير الزبيب، فليس هو إلا ماء آخر خارج عن حقيقته و صار حلواً بمجاورته، فموضوع الحرمة غير باقٍ ليكون الشك شكاً في بقاء حكمه، فيجري فيه الاستصحاب»^١.

ولكنه يلاحظ عليه بان هذا مثال واقعي قد حكم عليه في بابه بمقتضى الاستصحاب التعليقي وليس مجرد مثال فرضي للمسألة الاصولية، وأول من أجرى الاستصحاب فيه وهو العلامة الطباطبائي بحر العلوم رهـ قد كان ملتفتاً الى ان الموضوع في الادلة هو العصير العنبي وان ما شك في حكمه هو العصير الزبيني ومع ذلك استدل على حرمة بالاستصحاب التعليقي وهذا يعني انه قد يرى بقاء الموضوع بمقوماته وان التغيير والتبدل انما هو في حالاته باعتبار ان العصير الزبيني وان كان في الحقيقة عبارة عن الماء الخارجي الذي دخل في الزبيب واخرج منه بالعصر الا انه حيث لا يكون ماء خالصاً بل يشتمل على الاجزاء الزبينية ـ ومن ذلك صار حلواً ـ فهو يعدّ ماء الزبيب على النحو الذي يكون العصير العنبي ماء العنب، وحيث انه لا يكون بينه وبين العصير العنبي فارق جوهري فلم يتبدل الموضوع حتى يمنع عن جريان الاستصحاب فيه .

^١ - مصباح الأصول ج ٣ ص ١٣٦.