

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ
الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ وَصَلَّى اللَّهُ عَلَى سَيِّدِنَا مُحَمَّدٍ وَآلِهِ الطَّاهِرِينَ

خلاصه بحث گذشته

بحث در این است که آیا قاعده جب شامل این اسبابی که از کافر در زمان کفر واقع شده (مثل سبب الجنابة، سبب الحدث، سبب النجاسة) می شود یا خیر؟ عبارات بزرگان را در اینجا خواندیم و مجموعاً سه تفصیل از این عبارات به دست می آید. یکی تفصیل صاحب جواهر است، تفصیل دوم از مرحوم شاهرودی است و سوم تفصیل مرحوم بجنوردی در القواعد الفقهیه است.

بررسی تفصیل صاحب جواهر

صاحب جواهر مدعی است که قاعده جب ظهور در جب نسبت به خطابات تکلیفیه محضه دارد، اما احکام وضعیه را نمی تواند جب کند. لذا «الاسلام یجب» اصلاً جب نسبت به یک حکم صادر من الشارع معنا دارد، اما یک سببی که در خارج است، این سبب سبب برای مسببی، این را نمی توانیم به شارع اسناد بدهیم، وجوب نماز، وجوب روزه و حج را می شود به شارع نسبت داد، «الاسلام یجب» شامل این موارد می شود، اما شامل اموری نمی شود که سبب دارد مثلاً اتلاف سبب للضمان، دم سبب للنجاسة.

در اینجا باید اضافه ای کنیم و بگوئیم درست است که شارع نجاست را بیان کرده، اما «الدم نجس» غیر وجوب صلاة است، وجوب صلاة مجرد یک امر اعتباری محض است و شارع صلاة را واجب و اعتبار کرده، اما در نجاسات این بیان شارع کاشف از یک واقعیتی است. این بحث در چند جای فقه یا در اصول هم مطرح می شود حکم به نجاست که یک حکم وضعی است این مجرد یک اعتبار محض نیست که شارع بگوید: «الماء طاهر و الدم نجس»، مجرد یک اعتبار محض باشد! این ریشه در یک واقع دارد که با حکم نجاست شارع کشف از این واقع، عقل نمی تواند به این واقع برسد.

پس یک واقعی موجود است و شارع با این حکم به نجاست این واقع را کشف کرده و مجرد یک اعتبار نیست. شارع می تواند بگوید: «الماء نجس و الدم طاهر»، این اصلاً نمی شده، بلکه باید بفرماید: «الماء طاهر و الدم نجس»، یا در جنابت که یک واقعیتی است در انسان تحقق پیدا می کند، شارع با حکم به جنابت از این واقعیت کشف کرده است.

صاحب جواهر که در اینجا می فرماید ظاهر این است که قاعده جب در احکام تکلیفیه است، در احکام تکلیفیه درست است و ملاکی وجود دارد، شارع می تواند واجب نکند، الآن هم در بعضی افعال ملاک لزومی هست، شارع هم واجب نکرده، اما این غیر از مسئله نجاست دم یا نجاست منی است، آنجا یک واقع است، مسئله طهارت و نجاست مجرد یک امر اعتباری محض نیست که بگوئیم شارع می تواند این را اعتبار نکند.

البته باید توجه داشت که در اینجا چه بگوئیم احکام وضعیه، منتزع از تکلیفیه است و چه مستقل است، در این بحث دخالت

ندارد. در اینجا الآن جنابت حکم وضعی (که اینها البته خیلی‌هایش نقض بر مرحوم شیخ است) و هنوز در اینجا حکم تکلیفی نداریم. همان جا هم بر مرحوم شیخ نقض کردند، نمی‌گویند: شارع این شخصی که محتلم می‌شود اول می‌گوید: «یجب علیک الغسل»، حالا که می‌گوید: «یجب علیک الغسل»، پس جنابت به عنوان یک حکم وضعی از او انتزاع بشود، نه! این جنب، یک حکم وضعی مستقل است، آن اختلاف اینجا نقشی ندارد. این بحث وجود دارد که آیا طهارت و نجاست مجرد یک امر اعتباری محض است یا نه، آنجا هم یک واقعیتی است، در باب اتلاف بسیار روشن است که اتلاف سبب للضمان، اما در دم اینطور نیست، یا در گوشت‌های حرام، شارع که می‌گوید این حرام است کشف از آن خبائث، «یحرّم علیهم الخبائث»، از آن خبائثش پرده برمی‌دارد.

ممکن است آنجا آن واقع هست اما یک عنوان قوی‌تر دیگری وجود دارد، خمر که هم در آن منافع دارد، قاعده جب منحصر به احکام تکلیفیه وحده است و می‌گوید: «إذ الظاهر»، تعبیر به ظاهر است که مراد، خطابات تکلیفیه محضه است، اما احکام وضعیه را شامل نمی‌شود.^[1]

به بیان دیگر، در قاعده جب مکرر گفتیم آنچه اسلام آن را تأسیس کرده، قاعده جب او را برمی‌دارد، وجوب نماز، وجوب روزه، وجوب حج، وجوب زکات، همه اینها. حتی حرمت خمر، حرمت ...، اما یک سری اموری که تأسیس نیست بلکه استکشاف است مثل نجاست دم. دم قذارت و خبائث دارد، باید نجس باشد ولی شارع پرده از او برداشته، نجاست منی همینطور و حتی نجاست کافر، که در نجاست کافر یک مقدار محل بحث است.

وقتی می‌گوئیم به ید شارع است، دو جور است: یک وقت شارع می‌آید تأسیساً اعتبار می‌کند. وجوب نماز درست است ما که می‌گوئیم احکام تابع مصالح و مفاسد است، هم در تکلیفیات و هم غیر تکلیفیات، اما اعتبار است، شارع می‌توانست اعتبار نکند همان‌گونه که در یک مواردی اعتبار نکرده، ولی اینجا یک واقعیتی موجود است، در تمام این احکام وضعیه در تنجیس، در طهارت، نجاست، جنابت، اینهایی که محل بحث است. حتی اگر کافر بیاید یک ذبیحه‌ای را ذبح کند ما نمی‌دانیم این در واقع یک حقیقتی وجود دارد، شارع در اسلام گفته وقتی کافر ذبح کرد او را نخور چون حرام است، قاعده جب این را نمی‌تواند بردارد چون یک واقعیتی موجود است.

در مسئله نجاست و طهارت، در یکی از بحث‌های اصول در استصحاب مفصل این بحث مطرح شد که آیا نجاست و طهارت «امورٌ واقعیّة کشف عنها الشارع» یا نه، مجرد اعتبار است، شارع اعتبار کرده و گفته این نجس است. آنجا قول تحقیق همین است اینها یک امور واقعیّه‌ای است که «کشف عنها الشارع»؛ یعنی یک سبب و مسبب واقعی است، شارع برای ما روشن کرده، ما به عقل خودمان این تسبیب را نمی‌فهمیم. در باب ضمان به عقل خودمان تسبیب را می‌فهمیم، اما در آنجا این تسبیب را نمی‌فهمیم.

دیدگاه والد معظّم

مرحوم والد ما با صاحب جواهر مخالفت کرده و می‌فرماید: قاعده جب عمومیت دارد و دو شاهد بر این مدعای خود اقامه می‌کند.

شاهد اول و نقد آن

ایشان می‌فرماید: شاهد اول این است که مگر با قاعده جب اگر یک بیعی، یک ایقاعی، یک هبه‌ای از کافر در زمان کفرش واقع شده، اما آن بیع بعضی از شرایطی که در اسلام برای صحت البیع است نداشته باشد صحیح نمی‌کنید؟! مثلاً در اسلام می‌گوئیم

بیع غرری نباید باشد و این بیع غرری انجام داده، حال که این مسلمان شد، «الاسلام یجب» می‌گوید آن بیع ولو بعضی از آن شرایط را نداشته صحیح است. لذا با قاعده جب تمام عقود و ایقاعاتش را تصحیح می‌کنیم.

پاسخ از این شاهد و دلیل آن است که قاعده جب آنها را تصحیح نمی‌کند، کافر اگر در کفر خودش یک بیعی یا نکاحی را طبق عقیده خودش صحیحاً انجام داده در آن زمان صحیحاً است. مثلاً یکی از بحث‌هایی که اینجا مطرح است این است که اگر یک زردشتی با مادر خودش نکاح کرده و الآن مسلمان شد، آیا می‌توان گفت «الاسلام یجب ما قبله» می‌گوید این نکاح صحیح است و تو نکاح با مادر خودت را ادامه بده؟! هیچ‌کس این حرف را نمی‌زند. نسبت به بیوع، نکاح، ایقاع و ... آنچه قبلاً این کافر در زمان کفرش طبق عقیده خودش انجام داده، اگر صحیحاً انجام داده درست است و نیاز به قاعده جب ندارد کما این‌که گفتیم اگر سنی مستبصر شد می‌گوئیم نماز و روزه‌ای که طبق مذهب خودش خوانده روی قاعده الزام صحیح است.

قاعده جب می‌گوید: این کافر مخاطب به یک تکلیفی بوده که مسلمان‌ها هم باید انجام بدهند و او هم باید انجام می‌داده، اگر نداده «الاسلام یجب». لذا اشکال ما به فرمایش مرحوم والد همین است که اینها را با قاعده جب نمی‌خواهیم درست کنیم، بلکه اینها با یک ملاکات دیگری تصحیح می‌شود.

بنابراین ایشان می‌فرماید: با قاعده‌ی جب بیوع و ایقاعات و عقود را درست می‌کنیم و حال آن‌که اینها بر طبق راه دیگر صحیح است.

شاهد دوم

دلیل دوم ایشان آن است که می‌فرماید: اگر بگوییم قاعده جب در احکام وضعیه جریان ندارد، باید بگوییم کسی که در زمان کفرش زنا مرتکب شده یا شرب خمر کرده، الآن باید حد بخورد؛ چون این حد من الاحکام الوضعیه است و خود این یک حکم وضعی است، شما هم که می‌گوئید در حکم وضعی جریان ندارد، پس این حدّش نباید ساقط بشود در حالی که همه می‌گویند ساقط است.^[2]

پاسخ از این دلیل آن است که در باب حدود درست است صد تازیانه حکم وضعی است، یا تبعید کردن از احکام وضعیه این عمل است، منتهی اینها ناشی می‌شود از یک حکم تکلیفی، چون زنا حرام است اثر وضعی‌اش صد تازیانه است و قاعده جب ریشه را می‌زند و می‌گوید این کافر در زمان کفرش اگر زنا یا کار حرام دیگری مرتکب شد، وقتی اسلام آورد آن حرمت را برمی‌دارد و وقتی «یجب»، اثر وضعی‌اش هم از بین می‌رود؛ یعنی ما با قاعده جب نمی‌آئیم مستقیم اثر وضعی را برداریم تا این نقضی بر صاحب جواهر بشود، بلکه با قاعده جب آن حرمت زنا برداشته و پوشیده می‌شود.

بنابراین کسی که در حال کفر، سرقتی انجام داده، قاعده «جب» حرمت سرقتش را برمی‌دارد و در نتیجه حدّش را هم برمی‌دارد، اما مالی که از کسی دزدیده و ضامن است را بر نمی‌دارد. در باب سرقت نسبت به آن مالی که از مردم برداشته حق الناس صرف است، نسبت به این‌که با قول خدای تبارک و تعالی مخالفت کرده حرام تکلیفی مرتکب شده، از این جهت هم می‌شود حق الله.

لذا باید بالنسبه حساب کنیم به این بیان که در زکات، این‌که فقیر حق پیدا کرده این حق را شارع به او داده و این حق حق ذاتی او نیست، لذا شارع می‌توانست ندهد، اما در مال مردم شارع نمی‌تواند حکم به عدم ضمان کند، همان‌که قبلاً در تحکیم دیدگاه صاحب جواهر عرض کردیم یک سببیت‌های واقعی وجود دارد، مثلاً اتلاف سبب للضمان است، چه دینی باشد و چه نباشد، شارع نمی‌تواند بیايد حکم به عدم ضمان کند، لذا می‌گوئیم بچه که مکلف نیست، بچه هم اگر مالی را اتلاف کرد ضمان دارد،

منتهی یا باید ولیّ اش بپردازد یا وقتی خودش بالغ شد آن را بپردازد؛ چون این سببیت را شارع نمی‌تواند تصرف کند.

در مسئله حد سرقت اگر کافری در زمان کفرش دزدی کرد و الآن مسلمان شد، آن حقوق الهی کنار می‌رود و حد برایش جاری نمی‌شود ولو آن حق الناسی اش به قوت خودش باقی است و باید آن را بپردازد.

جمع‌بندی و دیدگاه برگزیده

مرحوم والد ما دو دلیل آوردند بر اینکه قاعده جب شامل احکام وضعیه است، اما انصاف این است که حق با صاحب جواهر است و قاعده جب شامل احکام وضعیه نمی‌شود. روایت مناقب نیز اولاً، سندش ضعیف است و ثانیاً، آنجا هم توجیه دیگری دارد، توجیهش همان است که خود مرحوم والد ما فرمودند، قاعده جب آن طلاق قبلی را به عنوان یکی از سه طلاق برمی‌دارد نه اصل طلاق را. طلاق واقع شده اما اسلام می‌گوید سه طلاقه نیاز به محلل دارد و او را به عنوان یکی از تطلیقات ثلاث برمی‌دارد. این جزئیت از مواردی است که شارع اعتبار محض کرده است. لذا ممکن است یک حکم وضعی پیدا کنید اعتبار محض باشد. اگر یک حکم وضعی ربطی به سببیت واقعیه نداشته باشد اعتبار محض باشد آن هم ملحق به احکام تکلیفیه می‌شود.

با این بیان می‌توان گفت قاعده جب، آنچه مربوط به اعتبارات محضه شرعیه است، خواه تکلیفی باشد یا وضعی آن را برمی‌دارد، اما آنچه مربوط به اسباب واقعیه خارجیه است را نمی‌تواند بردارد و قاعده جب، نفی سببیت این گونه موارد را ندارد. پس تا اینجا این تفصیل صاحب جواهر محکم است.

تفصیل مرحوم شاهرودی مقداری متخذ از کلام صاحب جواهر است، منتهی با یک فرع دیگری که در جلسه گذشته گفتیم. یک تفصیلی هم مرحوم بجنوردی داده که در جلسه بعد به آن اشاره خواهیم نمود.

و صَلَّى اللهُ عَلَى مُحَمَّدٍ وَآلِهِ الطَّاهِرِينَ

[1]. جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام، ج3، ص40.

[2]. «و أمّا عدم شمول القاعدة للأحكام الوضعيّة، فیردّه ان لازم ذلك بطلان العقود و الإيقاعات الصادرة من الكافر إذا لم تكن واجدة لجميع الشرائط المعتمدة في الإسلام، مع ان مقتضاها جعل السببية لها و الحكم بترتب الآثار التي هي أحكام وضعیه كالملكية و الزوجية و الفراق و أشباهها، كما ان لازم ذلك ترتب الحدّ أو التعزير على ما صدر منه في حال الكفر، لان شرب الخمر مثلاً سبب لوجوب حدّه، و هكذا سائر الموجبات للحدّ أو التعزير، فلا مجال للمناقشة في عموم القاعدة للأحكام الوضعيّة.» القواعد الفقهيّة (للفاضل)، ص275-276.