

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين و صلي الله علي سيدنا محمد و آله الطاهرين

ثمره بحث قاعده فراغ و تجاوز

بعد از اینکه روشن شد قاعده فراغ و تجاوز به حسب مقام اثبات، دو قاعده هستند. این بحث مطرح می‌شود ما در مقام اثبات اینها را دو قاعده قرار بدهیم یا یک قاعده. ثمره این بحث چیست؟

اینجا در طی مباحث آتی یک ثمراتی برای این بحث روشن می‌شود. از قبیل اینکه ممکن است بگوییم در قاعده تجاوز دخول در غیر لازم است، در قاعده فراغ دخول در غیر لازم نیست. یا قاعده فراغ عمومیت دارد و همه ابواب را شامل می‌شود عبادات و غیر عبادات، معاملات همه را شامل می‌شود، اما قاعده تجاوز فقط در عبادات آنها در باب صلات جریان دارد. و هكذا موارد دیگر در طی مباحث آینده بعنوان ثمرات این بحث ذکر خواهد شد.

با قطع نظر از آن مباحث، مرحوم محقق عراقی در **نهاية الافكار**، ج 4، ص 45، یک ثمره خوبی را ذکر فرموده اند. و آن در مورد شخصی است که بعد از نماز علم و یقین دارد یک سجده، یا یک تشهد از او فوت شده است. و بدنبال این یقین، شک می‌کند در صحت این نماز، از این نظر که آیا اخلاص به موالات یا به ترتیب، وارد شده، حالا که می‌گوید یک سجده را نیاورده، شک می‌کند که اخلاص به ترتیب وارد شد یا وارد نشد. فرمودند: **اگر اینها را دو قاعده بدانیم**، اینجا جای جریان قاعده فراغ است. قاعده فراغ می‌گوید این عمل صحیح است. و بر فرض صحت و حکم به صحت، وجوب قضاء این سجده فراموش شده، یا وجوب قضاء تشهد فراموش شده را ما از خود قاعده استفاده می‌کنیم.

برای اینکه از آثار صحت این است که ما بپاییم آنچه که به عنوان کمبود بوده، را بیاوریم. **بعبارة اخري** یقین داریم سجده را نیاوردیم آن و قوت در بقیه اجزاء از نظر اخلاص به ترتیب شک می‌کنیم که آیا صحیح است یا نه؟ قاعده فراغ می‌آید بقیه الاجزاء را محکوم به صحت می‌کند و می‌گوید صحیح است. این جزء را هم که نیاوردیم از آثار صحت، قضاء این سجده و تشهد فراموش شده است.

اگر یک قاعده بدانیم اگر گفتیم فراغ و تجاوز یک قاعده است دو قاعده نیست این عنوان عدم اعتناء به شک بعد از تجاوز از محل. که مثل فرمایش امام و برخی دیگر اینها آمدند گفتند آن عنوان **عدم الاعتناء بالشک بعدالتجاوز** یا به تعبیر مرحوم محقق بروجردی **عدم الاعتناء بالشک بعد المضي**. ما باشیم و این عنوان، اینجا مرحوم عراقی فرموده **فی شکل اثبات وجوب القضاء**. اثبات این که قضاء سجده در این جا یا قضاء تشهد واجب است این مشکل است. چرا؟ چون این عنوان **عدم الاعتناء بالشک فی الشيء بعد تجاوز عنوان شيء** است. ما الان که شک داریم آیا ترتیب رعایت شده یا نشده اخلاص در ترتیب **لا یصدق علیه شيء**

به این شیء نمی‌گویند. لایصدق بر این عنوان شیء. بخواهیم نسبت به بقیه اجزاء این قاعده را جاری کنیم.

نسبت به بقیه اجزاء، آنها عنوان شیء را دارند اما مشکوک نیستند. ما می‌دانیم همه اجزاء را درست آوردیم، فقط یقین داریم سجده را نیاوردیم نیاوردن سجده اخلاص به ترتیب است. نماز مان تمام شده الان شک در صحت می‌کنیم، از حیث اخلاص به ترتیب. ایشان می‌فرماید اگر ما بگوییم که فراغ و تجاوز یک قاعده است و آن عدم الاعتناء به شیء المشکوک بعد المضي. شیء بر خود ترتیب صدق نمی‌کند بر بقیه الاجزاء هم صدق می‌کند اما آنها مشکوک نیستند. بعد یک مقداری تنزل کرده اند فرموده اند حالا سلمنا بگوییم بالاخره آنهايي هم که می‌گویند یک قاعده است.

الان کسی که نمازش تمام شد شک می‌کند در صحت این نماز از نظر اخلاص به ترتیب، بالاخره اینجا باید به شکش اعتنا نکنند. حالا بگوییم دو تا قاعده است یا یک قاعده. می‌فرماید اگر بخواهد به شکش اعتنا نکنند. باید بنا را بر وجود صحیح بگذارند، یعنی تعبد بر وجود صحیح پیدا کنند. بگوید این نماز من وجود و مصداق صحیح برای صلاة است.

اگر به وجود صحیح تعبد پیدا کرد دیگر نیازی به قضاء سجده و قضاء تشهد فراموش شده ندارد. قضاء سجده بر تشهد آنجایی است که ما بیاویم به عنوان **کان ناقصه** صحت را بر عمل گذشته خود هم مترتب کنیم. اما اگر متعبد به وجود شدیم و عنوان **کان تامه** در اینجا آمد، گفتیم بعد از نماز شک می‌کنیم آیا نماز ما وجود صحیح برای صلاة هست یا نه؟ این قاعده که یک قاعده است **عدم الاعتناء بالشیء المشکوک بعد المضي**. این قاعده می‌گوید که شما به وجود صحیح متعبد شوید. اگر به وجود صحیح متعبد شدیم دیگر کمبودی ندارد، نیازی ندارد به اینکه سجده یا تشهد را قضا کنیم.

ممکن است در ذهن شریف شما بیاید که مسئله قضاء سجده یا قضاء تشهد، از راه دلیل خاص است. چطور ما در باب قرائت، قضاء قرائت نداریم. اگر کسی بعد از نماز متوجه شد که در رکعت دوم، قرائت را انجام نداده کسی نگفته بعد از نماز باید قرائت فراموش شده را قضا بکند. نسبت به سجده و نسبت به تشهد ما دلیل خاص داریم. دلیل می‌گوید اگر بعد از نماز یاد افتاد سجده یا تشهد از شما فوت شده، آن را قضا کن و سجده سهو هم بجا بیاور. اگر این چنین است چه فرقی می‌کند که بگوییم این دو تا، دو قاعده اند یا یک قاعده. اگر این اشکال را بفرمایید.

از طرف مرحوم محقق عراقی این جواب را می‌دهیم. ایشان می‌فرماید، گرچه دلیل خاص دارد اما با قطع نظر از دلیل خاص، می‌خواهیم ببینیم مقتضای قاعده چیست؟ اگر کسی آمد بر آن دلیل خاص، یا در سند آن، یا در جهات دیگر اشکالی کرد، ایشان در بیان این ثمره می‌خواهند از نظر خود قاعده اولیه - با قطع نظر از روایات و دلیل خاص - می‌فرمایند اگر ما این دو تا را دو تا قاعده بدانیم، فقط قاعده فراغ جاری است، قاعده فراغ صحت به نحو **کان ناقصه** را برای ما اثبات می‌کند.

اثر صحت ناقصه این است که باید سجده و تشهد فراموش شده را بیاوریم. اگر یک قاعده باشد، صحت به نحو **کان تامه** اثبات می‌شود و دیگر نیازی به آوردن سجده یا تشهد فراموش شده، نیست. این ثمره‌ای است که مرحوم عراقی بیان فرمودند و به نظر ما این ثمره، ثمره خوبی است. مضافاً به اشکال و جوابی که گفتیم، این ثمره با قطع نظر از مباحث آتی که می‌خواهیم بیان کنیم. این ثمره، ثمره بسیار خوبی است.

آیا فراغ و تجاوز عمومیت دارند؟

بحث بعدی که در اینجا شروع می‌شود. این است که آیا این دو قاعده در همه ابواب جریان دارد. یعنی عمومیت دارند یا نه؟ آیا قاعده فراغ در همه ابواب فقه - در عبادات در غیر عبادات - جریان دارد؟ مثلاً یک نکاح تمام شد بعد از آنکه نکاح تمام شد اگر

ما شک بکنیم آیا این نکاح صحیحاً واقع شده یا نه. اینجا بیا بایم قاعده فراغ را جاری بکنیم. یک معامله‌ای واقع شد - چون ممکن است در معاملات اصاله الصحة را جاری کنیم - در آنجایی که کسی یک معامله‌ای را انجام می‌دهد و نمی‌دانیم شرائط را رعایت کرده یا نه، اصاله الصحة را باید جاری کنیم. اگر اصاله الصحة جاری نشود، هیچ سنگی روی سنگ بند نمی‌شود و هیچ چیزی را نمی‌تواند بگوید ملک کسی است یا نه؟ در فقه خود مان چه؟ چون گفتیم اصاله الصحة را مشهور قائلند فقط در فقه جریان دارد.

یک معامله‌ای خودمان انجام دادیم عمل تمام شد، شک می‌کنیم که آیا صحیحاً واقع شده یا نه؟ آیا قاعده فراغ در همه ابواب است یا برخی گفته اند فقط در باب عبادات است؟ عبادات مثل نماز، وضو، غسل، تیمم در باب عبادات است. در باب عبادات یعنی در آنجایی که نهمه‌ی کسی مشغول به یک تکلیف است و بعد از عمل نمی‌دانیم این اشتغال نهمه برطرف شده یا بر طرف نشده قاعده فراغ می‌گوید اینجا دیگر جای اصاله الاحتیاط نیست. قاعده فراغ در اصاله الاحتیاط در استصحاب بقاء اشتغال نهمه، حکومت دارد. و می‌گوید نهمه شما دیگر مشغول نیست و نهمه شما بریء شده است. آیا قاعده فراغ اختصاص به عبادات دارد. یا در همه ابواب جریان دارد؟

همین نزاع در مورد قاعده تجاوز جریان دارد. کسانی که قاعده تجاوز و قاعده فراغ را یک قاعده می‌دانند، از عباراتشان عمومیت استفاده می‌شود. می‌گویند یک قاعده داریم بنام عدم الاعتناء بالشک فی الشیء بعد التجاوز، حالا یا تجاوز از شیء، یا تجاوز از محل شیء. می‌گویند اگر یک محل چیزی گذشت، اعتناء لازم نیست. می‌خواهد در عبادات باشد یا در معاملات. اینها لامحال یک عمومیتی را قائل می‌شوند و ظاهراً غیر از این راهی هم ندارند یعنی کسانی که می‌گویند این دو قاعده یک قاعده است، با این عموماتی که ذکر کردیم: **انما الشک فی شیء لم تجزه، کل شیء شک فیه مما مضی فامض.**

با این عمومات باید قائل بشوند به اینکه این قاعده عمومیت دارد و در همه ابواب فقه جریان دارد. اما این نزاع روی قول کسانی که اینها را دو تا قاعده می‌دانند معنا دارد. باید آن کسی که می‌گوید دلیل قاعده فراغ از دلیل قاعده تجاوز جداست، روشن کند که از این دلیلها، در مقام اثبات عمومیت استفاده می‌شود یا عمومیت استفاده نمی‌شود. و چون ما تبعاً للمشهور عرض کردیم اینها دو تا قاعده است، ادله آنها هم جداست. الان برای تنقیح بحث، باید جدا جدا بحث کنیم. بگوییم آیا از ادله قاعده فراغ عمومیت استفاده می‌شود یا نه؟ آیا از ادله قاعده تجاوز عمومیت استفاده می‌شود یا خیر؟

نسبت به قاعده فراغ تقریباً یک شهرت مسلّمه بلکه بالاتر از شهرت، شبیه لاخلاف در اینجا مطرح می‌شود، که قاعده فراغ اختصاصی به یک بابی در مقام ندارد، قاعده فراغ عمومیت دارد.

برای اثبات عمومیت یعنی می‌گوییم در عبادات غیر عبادات که می‌شود معاملات، در همه چیز قاعده فراغ جریان دارد. ما در میان ادله فراغ و آن روایاتی که به عنوان قاعده فراغ خواندیم، سه تا تعبیر داریم که این سه تا تعبیر، به نحو خیلی واضح از آن عمومیت استفاده می‌شود. تعبیر اول **کل ما شککت فیه مما قد مضی فامض**، هر چیزی که شک می‌کنی و گذشته است، گفتیم **این مما قد مضی**، **این «من»**، «من» بیانیه است. فامض بگذر و این عمل عدم الصحیحی است. این روایت به این تعبیر اختصاص به باب عبادات ندارد. عرض می‌کنم یک عمومیت خیلی روشن از این استفاده می‌شود. این جا سه تا روایت داریم در خصوص نماز است.

روایت اول ما شککت فیه بعد ما تفرغ من صلاتک فامض و لا تعد. این دارد: **بعد ما تفرغ من صلاتک فامض و لا تعد.** این یک روایت.

روایت دوم که اختصاص به قاعده فراغ در خصوص صلاة دارد، **فی الرجل یشک بعد ما ینصرف من صلاته فرمود لا تعد.**

روایت سوم رجل شک فی الوضوء بعد ما فرغ من الصلاة بعد از اینکه از نماز فارغ شد شک می‌کند بر اینکه این نمازش با وضو بوده یا نه، صحیحاً بوده یا نه، امام (علیه السلام) فرمود **یمضی علی صلاته**. پس ما در روایات قاعده فراغ سه روایت داریم که مربوط به باب صلاة است. این یک.

در همین روایات فراغ یک روایت داریم که مربوط به نماز و وضو هر دو است. کدام روایت؟ روایت ابواب الوضوء، **کل ما مضی صلاتک و طهورک، فتذکرته تذکراً فامض**. هر چیزی که از نماز و طهارت تو گذشت بعد فتذکرته تذکراً قبلاً معنا کردیم یعنی تأملت فیه. فتذکرته یعنی در او شک کردی، نه اینکه یاد افتاد که نیاوردی، نه یعنی شک کردی در او، فامض. پس این هم یک روایت قاعده فراغ در صلاة و وضو جریان دارد. وسائل الشیعه جلد 8، ابواب الخلاء باب 23، حدیث 3، این روایت است که الان خواندیم، **کل ما شککت فیه** حالا ممکن است سوال در مورد نماز باشد ولی در جواب امام، ذکر از صلاة، وضوء، یا از باب خاصی نیامده است.

گاهی امام در جواب، مثلاً چند مثال راجع به وضو و صلاة می‌زند و بعد این را به نحو کلی بیان می‌کند. اما در جواب این روایت که **کل ما شککت فیه** مما قد مضی فامض **کما هو**. این در جواب اصلاً ذکر نیامده. (عرض کنم که این همان موثقه ابن بکیر است که سندش هم یا صحیح است یا موثقه ابن بکیر) این یک عمومیتی دارد. نماز و غیر نماز را شامل می‌شود. اینجا بعضی از اهل نظر در این استدلال یک تأملاتی کردند بعضی از اعاضم و بزرگان مثل آقای خویی قده تصریح کردند که این روایت عمومیت دارد. و از آن جریان فراغ را در همه ابواب استفاده می‌کنیم. اصلاً گاهی اوقات از عبارات بزرگان استفاده می‌شود، این نیازی به بحث ندارد این قدر مسئله مسلم و روشن است. حالا ممکن است اینجا دو تا آن قلت مطرح بشود، این را عرض بکنیم.

اشکال اول

آن قلت اول: این است که بگوییم که این **کل ما شککت فیه** مما قد مضی فامض **کما هو**، درست است در این روایت بحث صلاة و ... نیامده، اما در آن سه روایتی که مثلاً در جریان قاعده فراغ در صلاة بود، دارد فامض و لاتعد. بگوییم لاتعد قرینه شود بر اینکه این ما شککت فیه هر مرکبی را شامل نمی‌شود؛ بلکه مرکبی که ذمه انسان را مشغول کرده و اگر انسان بعد از شک بخواهد اعتنا کند، باید اعاده بکند. یعنی به عبارة اخري این ما شککت فیه را به قرینه لاتعد، آنهم در تعابیر دیگر، حل کنیم در مرکبات شرعیه‌ای که ذمه و عهده انسان را مشغول کرده و اگر انسان بخواهد به شکش اعتنا کند باید اعاده کند. و این فقط در باب عبادات می‌شود. به قرینه لاتعد ببایم چنین کاری را انجام بدهیم. آیا این اشکال وارد است یا نه؟ اینجا چند نکته وجود دارد، واقعا از طرح این اشکال انسان تعجب می‌کند حالا چون در بعضی از کلمات بود من خواستم اینجا عرض کنم.

اولاً این دو تا، اگر در دو تا روایت وارد شد، در یک روایتی آمده **کل ما شککت فیه** بعد ما تفرغ من صلاتک فامض و لاتعد. در جای دیگر آمده **کل ما شککت فیه** مما قد مضی فامض **کما هو**. در این روایت دیگر کلمه لاتعد نیامده، حالا این دو روایت را به شما اهل فن می‌دهیم، آیا آن روایت می‌تواند مقدم به این روایات باشد. این روایتی که مربوط به باب صلاة است و یک قیدی به مناسبت صلاة فرموده لاتعد. مگر شما نمی‌گویید در مثبتین اطلاق و تقیید جریان پیدا نمی‌کند. اینجا مثبتینی است که دو تا حکم را دارد بیان می‌کند یک حکم کلی، **کل ما شککت فیه**.

ملاک این حکم کلی چیست؟ **مما قد مضی فامض حکم دوم کل ما شککت فیه** بعد ما تفرغ من الصلاة، یک مصداقش را دارد بیان می‌کند به لحاظ این مصداق هم می‌فرماید لاتعد. چگونه می‌توانیم بگوییم این لاتعد به نحو کلی برای آن روایات قرینیت دارد و به نحو مطلق بیان شده. بنابراین این لاتعد به هیچ وجهی، اصلاً قرینیت ندارد. این اولاً.

ثانياً: ما در همان روایاتی که می‌گوید **کل ما شککت فیه بعد ما تفرغ من صلاتک فامض و لا تعد** آنجا می‌توانیم استفاده کنیم که **لا تعد** دخالتی در موضوع ندارد شما می‌توانید قیدی را در اینجا جلوی این کلی قرار بدهید که **بگوید فی الموضوع** دخیل است. می‌گویید موضوعات ما مرکبات شرعیه‌ای است که نیاز به اعاده دارد، در حالی که **لا تعد** در همان روایت قید موضوع نیست. **کل ما شککت فیه بعد ما تفرغ من صلاتک فامض و لا تعد**، **لا تعد** عنوان حکم را دارد. بر فرضی که این بخواهد، این روایت را تقیید بزنند، باید یک قیدی باشد که دخیل در موضوع باشد آن حکم نمی‌تواند آن را تقیید بزند. بنابراین این اشکال، اشکال واردي نیست.