

اصل عملی یا اماره بودن استصحاب و اثرات آن بر اصول و فقه^۱

* عباس عرب خزائلی

** علیرضا عسکری

*** محمدمهدی احمدی

چکیده

استصحاب که یکی از موضوعات پُر کاربرد در علوم فقه و اصول فقه و حقوق است، در تعریف آن آمده است: «إِبْقَاءُ مَا كَانَ» یعنی حکم به بقاء آنچه در زمان گذشته بوده است. از آغاز پیدایش علم اصول فقه، تا زمان وحید بهبهانی، علمای اصولی بر این باور بودند، دلیل حجیت استصحاب، روایات است و استصحاب، یک قاعده‌ی تعبّدی و تأسیسی در هنگام شک و تردید است و در نتیجه استصحاب، یکی از اصول عملیه است. اما اغلب علمای اصولی بعد از زمان وحید بهبهانی بر این باورند که دلیل حجیت استصحاب، عقل و سیره و روش عقلاء است، بنابراین، استصحاب، اماره ظنی (دلیل اجتهادی) است. در این تحقیق سعی شده است دیدگاه علماء در باره‌ی اصل استصحاب و کاربردهای آن در فقه و حقوق مورد بررسی قرار گیرد. خلاصه‌ی پژوهش این که: اصل استصحاب اماره‌ی ظنی است و در صورت فقدان دلیل در ادله‌ی فقاهتی برای امور مشکوک در فقه و حقوق مورد بهره‌برداری قرار خواهد گرفت.

کلید واژه‌ها: حجیت، استصحاب، اصل عملی، اماره ظنی، دلیل اجتهادی.

۱- تاریخ وصول: ۱۳۹۴/۶/۲۲ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۵/۲/۱۴

* دانشجوی دکتری فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد قم، دانشگاه آزاد اسلامی، قم، ایران

a.arabkh@iausari.ac.ir

** استادیار فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد قم، دانشگاه آزاد اسلامی، قم، ایران asgari88@gmail.com

*** استادیار فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد قم، دانشگاه آزاد اسلامی، قم، ایران asgari88@gmail.com

۱- طرح مسأله و اهمیت آن

از آنجائیکه استصحاب ریشه در علم سابق دارد، یکی از مهمترین و کاربردی‌ترین اصول مورد بحث در علم فقه و اصول فقه به شمار می‌رود. این مهم بر اهل سنت نیز پوشیده نیست بطوریکه فاضل تونی می‌گوید: فتوای علمای فقه در عقود و ایقاعات، اغلب به استصحاب استناد جسته‌اند (تونی، ۱۴۱۵، ۲۱۸). بر این اساس، بررسی ماهوی مبحث استصحاب و تشخیص اینکه آیا استصحاب اصل است یا اماره؟ بسیار دارای اهمیت و ضرورت می‌باشد.

بین اماره و اصل وجوه افتراق زیادی وجود دارد که در صورت اثبات هر یک از آنها، نتایج تئوری و عملی فراوانی را در بر دارد. در صورت اثبات اینکه یکی از اصول عملیه است، اثرات شرعیّه بر لوازم عقلیه و عادی مستصحب ثابت نمی‌گردد و دارای وجاهت و اعتبار نمی‌شود.

ضمناً جایگزینی و جانشینی استصحاب به جای علم و قطع و یقین در اکثر موارد مورد شک و تردید جدی قرار می‌گیرد. حال آنکه اگر اماره بودن استصحاب ثابت گردد، آن اثرات مستصحب اثبات‌شده دارای وجاهت و اعتبار، خواهند شد و ضمناً: در اینصورت بر فرض اثبات اماریت استصحاب، جایگزینی و جانشینی قطع و یقین، برای استصحاب کاملاً مسجّل می‌گردد. این دو اثر مطرح‌شده اثرات مستقیم و اصلی اماره استصحاب هستند و به طور طبیعی در استنباط احکام شرعی فرعی فقهی نتایج بسیار ژرفی داشته و ما در قسمت اماریت استصحاب به بعضی، اشاره می‌نمائیم.

در این مقاله، سعی در بررسی همه جانبه‌ی دلایل حجیت استصحاب برای درک و پرده برداشتن از جنبه‌ی ماهوی استصحاب، گردیده است. در مبحث اماره بودن استصحاب، سیره عقلاء و روایات بحث و بررسی شده و اماره بودن استصحاب اثبات گردیده است و دلیل عقلی به دلیل عدم کمال مقدمات استدلال به همراه دلیل دیگری این دیدگاه را مورد تأیید قرار داده است (دلیل عقلی، دلیل مؤید است نه دلیل مستقل).

۲- کیفیت ظهور نظریات اماره و اصل عملی در استصحاب

در یک تقسیم‌بندی کلی، علمای نوپیدا در علم اصول فقه، برای این علم سه عنوان بیان کرده‌اند: دلیل قطعی، اماره و اصل عملی. اصالت این تقسیم به تبعیت از تقسیم احکام به واقعی و ظاهری ارتباط دارد. به طور قطعی و یقینی، نمی‌توان گفت این تقسیمات در زمره اختراعات و ابتکارات چه کسی است

ولی، آنچه از شواهد و قرائن بر می آید، ظهور این تقسیمات از زمان وحید بهبهانی است آغاز گردیده است و قبل از ایشان در کتاب‌های شهید اول و شهید ثانی (ره) علامه حلی (ره) و محقق حلی (ره) و شیخ طوسی (ره) هیچ ذکری از اصل عملی و اماره به معنای اصطلاحی امروزی یافت نمی‌گردد. شهید صدر (ره) در مباحث الاصول وحید بهبهانی را مبتکر مرحله سوم علم فقه و تاریخ فقه می‌داند و دلیل آن را اینگونه بیان می‌دارد: مفهوم اصل عملی توسط وحید بهبهانی و شاگردانش تأسیس گردیده است (صدر، ۱۴۰۸، ۳، ۲۱). در جای دیگر آصفی در قسمت مقدمه کتاب الفوائد الحائریه پس از اینکه به ریشه و اصالت تقسیم ادله به: امارات و اصول عملیه اشاره می‌نماید، آن را در اصل از ترشحات و تفکرات ذهنی وحید بهبهانی به شمار می‌آورد (وحید بهبهانی، ۱۴۱۵، ۵۷ تا ۴۸). این مبانی توسط وحید مطرح شده است اما بعد ها توسط بزرگانی مانند شیخ انصاری (ره) و دیگران دارای عمق و استحکام شده است. آنچه از اماره یا اصل عملی بودن استصحاب، نتیجه می‌شود، اینست که:

۱) یک عده از ادله دارای تقدم می‌گردند و یک عده دارای تأخر.

۲) آنچه موجب تأثیرات غیرمستقیم دلائل و جایگزینی علم و قطع با استصحاب می‌گردد، مستقیماً از ماهیت استصحاب نشأت می‌گیرد.

در این مقاله، علاوه بر بررسی کیفیت ماهوی استصحاب، اماره بودن استصحاب بر اساس عقل و سیره عقلاء و روایات به اثبات رسیده است.

۳) ملاک تمایز و افتراق اماره از اصل عملی

اماره، دلیلی است که به کشف از متعلق خود می‌پردازد و حاکی از واقع است، (اماره کاشف و حاکی از واقع متعلق خود) ولی اصول عملیه، مثبت واقع نیست بلکه تکلیف مکلف را در مقام عمل، بازگو می‌نماید (نایینی، ۱۳۶۸، ۴، ۴۸۱؛ فیروزآبادی، ۱۴۰۰، ۵، ۳۱۰).

مرحوم مظفر، رابطه بین اماره و اصل عملی را مترادف (الفاظ متعدد و معنای واحد) می‌داند: هر دلیلی که متعلق خود را ثابت نماید ولی به حد قطع و یقین نرسد، حجت و اماره است (مظفر، ۱۳۷۵، ۲، ۱۲). برای افتراق و تمایز اصل عملی از اماره قوانین و ضوابط، بر اساس نظرات علماء، متفاوت است: مهمترین این ملاک‌ها از قرار زیرند:

الف) تفاوت بین اماره و اصل عملی در مؤدا و منتهای آنهاست و رابطه ای که با واقع دارند از حیث اینکه آیا طریق واقع هستند (طریقت دارند) یا کاشفیت و قطعیت دارند و اگر آنچه دارای طریقت و عملیت

و قطعیت‌اند دلیل باشد، دلیل، اماره است. اما اگر آنچه جعل و قرارداد شده است تنها و تنها واجب نمودن شکل عملی تکلیف باشد بوسیله مکلف، در این صورت، دلیل ما اصل عملی است (صدر، ۱۴۱۷، ۵، ۱۳).

اشکالات وارده بر این نظر:

۱- این که دلیلی کاشف باشد یا طریق از امور تکوینی است و قرارداد و جعل در امور تکوینی بی-معنی است (عراقی، ۱۴۱۷، ۴، ۱۸۶).

۲- ادعای جعل و قرارداد حجیت و یا علمیت برای اماره‌ای که سیره عقلاء، عمل به آنهاست، و ردّ و منع شارع مقدس از عمل به مقتضای آن، موجب اختلاف نظام اجتماعی می‌گردد، ناصحیح و ناصواب است. نتیجه اینکه اصل جعل حجیت برای اماره خدشه‌پذیر است (خمینی، ۱۴۱۵، ۱، ۱۰۶).

ب) تفاوت دیگر اصل و اماره اینست که: محل اجرا و محل وضع اصل، (مجرا و موضوع اصل) شک و تردید در واقع است اما محل اجرا و محل وضع اماره (مجرا و موضوع اماره) چنین قیدی (شک و تردید) ندارد. اگرچه اماره در ظرف شک در واقع، معتبر است و بعبارتی حجیت اماره در مورد تحقق شک در واقع است، اما اعتبار اصل، مقید به شک است (موسوی بجنوردی، بی‌تا، ۲، ۵۳۴؛ آملی، بی‌تا، ۴، ۲۵۲؛ نائینی، ۱۳۶۸، ۲، ۴۱۵).

دو اشکال بر این وجه افتراق از نظر آیت الله خوئی(ره):

الف) این یک تفاوت بسیار بی‌اهمیت و سطحی است و این وجه افتراق اصلاً توجیه کننده اثرات اماره نیست.

ب) به هر حال اماره یا باید مقید به شک و تردید باشد یا نباشد و دو کلمه « ظرف و مورد»، مشکلی را حل نمی‌نماید. اگر اماره مقید به شک و تردید باشد که درست مانند اصل خواهد بود و اگر اماره مقید به شک و تردید نباشد یعنی؛ مطلق است و حجیت اماره در هر دو صورت علم به به واقع و شک به واقع، حجیت دارد و حال آنکه کسی که علم، قطع و یقین به واقع دارد (عالم به واقع است) اماره برای او بی‌معنا و بیهوده و بی‌فایده است (تحصیل حاصل است) (خوئی، ۱۴۱۷، ۲، ۳۹).

و اما فرق سوم اماره و اصل:

ج) بر اساس نظر شهید صدر (ره): ملاک حجیت اماره، قدرت و نیروی احتمال و نیز کشف اماره از واقع است (کاشفیت اماره) اما ملاک حجیت در اصول عملی، حکمی است که نوعاً محتمل است (احتمال بدون قدرت و قوت).

مثلاً: در اصل اصاله الطهاره می‌توانیم بگوئیم: این اصل به خودی خود نسبت به متعلق خود، کاشفیت از واقع ندارد اما شارع مقدس به طور کلی، حکم طهارت را بر دیگر احکام، اولویت و رجحان بخشیده است. بنابراین، اگر مدلولی که رابطه مطابقی با اماره ای دارد کاشف از واقع باشد برای مدلولی که رابطه التزامی با اماره دارد نیز کاشف خواهد بود، به همین دلیل، آنچه از ویژگی‌های ماهوی اماره بر می‌آید اینست که: ماهیت امارات خواهان معتبربودن لوازم امارات نیز هستند و تفاوت بین اماره و اصل، یک تفاوت جوهری است (شهید صدر، ۱۴۱۷، ۵، ۱۳).

۳- تعاریف و معانی استصحاب

اصولیان استصحاب را به انحاء متعددی تعریف نمودند که محکمترین و کوتاه‌ترین این تعاریف، تعریف شیخ اعظم، شیخ انصاری (ره) است که فرموده است: «استصحاب، اِقَاءٌ مَا كَانَ» می‌باشد (شیخ انصاری، بی‌تا، ۲، ۵۴۱). به این معنا که استصحاب، عبارتست از حکم به ابقاء و ادامه بقاء آن چه که در زمان گذشته بوده است. نظر مرحوم خوئی این است که: استصحاب تعریف واحدی ندارد. زیرا اصولیان محترم در مبنای استصحاب، اختلاف عقیده دارند و هر مینا، تعریف خاصی دارد. مثلاً بعضی از علمای علم اصول فقه، استصحاب را اماره و بعضی آن را اصل عملی می‌دانند (خوئی، ۱۴۱۷، ۳، ۵). علاوه بر مرحوم خوئی، محقق اصفهانی دلیل حجیت استصحاب را در تعریف آن اثرگذار معرفی نموده است و دلیل آن را این گونه بیان می‌دارد:

اینکه حجیت و اعتبار استصحاب را از ناحیه‌ی عقل بدانیم، یا از ناحیه‌ی روایات، موجب ایجاد ماهیت متفاوت از استصحاب می‌شود که استناد استصحاب، به تشریح یا تعبد را موجب می‌گردد (اصفهانی، ۱۳۷۴، ۳، ۶). در یک تعریف دیگر استصحاب: رجعت به حالت سابق است (صدر، ۱۴۱۷، ۴، ۱۶) به این شرط که: در بقای حالت سابق، شک و تردید باشد و در استصحاب، حکم به بقای حالت سابق می‌گردد.

۴- عنصر ماهوی استصحاب

در مباحث گذشته گفته شد که دلیل اعتبار استصحاب از جهت اماره‌بودن، احتمال قوی ادله است و در صورت اصل عملی بودن، از اعتبار حکم احتمالی (بدون قدرت و قوت) است.

ارزیابی و بررسی ادله حجیت استصحاب، اقتضاء می‌کند که موارد ادله استصحاب و میزان و حدود اعتبار هر یک از آنها بررسی و ارزیابی شود. مهمترین ادله؛ حکم عقل، سیره عقلاء و روایات است که هر یک از آنها به همراه دلیل و میزان اعتبار آنها بازنگری می‌گردد.

به یک تعبیر مختصر: اگر دلیل حجیت و اعتبار استصحاب، کشف و قدرت احتمال باشد، استصحاب یکی از امارات است ولی در صورتیکه، دلیل اعتبار و حجیت استصحاب تنها و تنها، یک حکم احتمالی بر اساس حالت سابق باشد، استصحاب اصل عملی است.

عقل درباره اماره یا اصل عملی بودن استصحاب چه حکمی دارد؟

با مراجعه به عقل در می‌یابیم که: اگر مواردی باشد که در آن موارد، آنچه در زمان متقدم و سابق حادث شده و به وقوع پیوسته است، طالب بقاء باشد، باقی‌بودن آن حادث متقدم، اولی و برتر است و به بقای حالت سابق، ظن (گمان) به دست می‌آید.

محقق حلّی (ره) فرموده است: (اگر امری در اوّل حادث شود این حادث اول، لیاقت و شایستگی ثبوت در زمان دوم را هم داراست. در غیر اینصورت، از حالت ممکن الوجود بالذات به محال و ممتنع تبدیل خواهد شد و این امر امکان ندارد).

بوعلی سینا می‌فرماید: خروج آنچه ممکن الوجود است از امکان، به یکی از طرفین ثبوت (وجود) و یا عدم (نیستی) خود علت می‌خواهد و نیاز مبرم به مؤثر دارد و این خروج فی نفسه امکان ندارد (ابن سینا، ۱۳۷۵، ۱۰۸).

از این سخنان نتیجه این می‌شود، اگر حادثی در زمان اول، امکان ثبوت داشته باشد (ممکن الثبوت) باشد، در زمان دوم هم باید ممکن الثبوت باشد (امکان ثبوت داشته باشد) و این حادث، به عدم و نیستی تبدیل نمی‌شود و از بین نمی‌رود مگر آنکه وجود تأثیرگذاری بر آن اثر گذارد و در این موارد فرض و اصل، این است که علم و یقین به مؤثر و سببی وجود ندارد ولی با این حال بقای آن، ارجح و اولی است و عمل به آن ارجح لازم است (محقق حلّی، ۱۴۰۳، ۲۰۷). این استنتاج از یک صغری و کبری منطقی نشأت می‌گیرد که عبارتست از:

الف) صغری اینست: ثبوت حالت سابقه (قطع و علم و یقین به حالت سابق) موجب ظن به بقاء حالت سابق است.

ب) کبری اینست که ظن در احکام شرعی حجّت است. نتیجه منطقی از این صغری و کبری این می‌شود: استصحاب، حجّت است. علامه حلیّ این قول را به نحو قطعی و یقینی قبول دارد (علامه حلیّ، ۱۴۰۴، ۲۵۰).

۵- بیان مسأله از منظر فلسفی

باقی‌بودن و ادله بقاء نیاز به علت ندارد، بلکه، آنچه نیاز به دلیل و علت دارد، حدوث و وقوع امر است بر این اساس، همین که امری حادث شد، حدوث و وقوع آن موجب ظن و گمان به بقاء آن می‌شود و آنچه گمان حکم می‌کند در احکام شرعی دارای حجّیت است و این طرف راجح است و عمل بر اساس رجحان و برتری از نظر عقلی، ضروری و الزامی است. آنچه بر اساس این استدلال، باعث حجّیت و اعتبار استصحاب شده است، کاشف بودن حالت سابق از بقای خود در زمان شک و تردید است و این موجب می‌گردد که استصحاب از امارات به حساب آید و از اصول عملیه به حساب نیاید.

مرحوم آخوند خراسانی در این موضوع مخالفت کرده و فرموده اند: اگر امری ثابت شود و حادث شود، تنها حدوث و ثبوت، موجب ظن به بقاء نمی‌گردد و این قانون بر هر دو نوع ظن (شخصی، یا نوعی) حاکم است. این ادعا دلیلی به جزء غلبه ندارد و این غلبه هم به صورت معلوم و مشخص در جایی نیامده است (آخوند خراسانی، ۱۴۰۹، ۳۸۸).

۵ - ۱ - پاسخ به اشکال آخوند خراسانی

در این مورد فرض بر اینست که مورد حادث و واقع شده خواهان بقاء باشد.

۵ - ۲ - اشکال آخوند خراسانی بر کبری بحث

اولاً: دلیل قطعی و یقینی بر اعتبار و حجّیت این ظن و گمان موجود نیست.

ثانیاً: بر اساس ادله، ظن و گمان به طور کلی اعتبار و حجّیت ندارد (آخوند خراسانی، ۱۴۰۹؛ همان

صفحه).

البته اگر مقدمات دلیل انسداد باب علم در اینجا، کامل باشد، می‌توان، ظن و گمان حاصل از استصحاب را حجّت دانست در همین راستا، صاحب معالم و صاحب قوانین، ظن و گمان حاصل از اصل عملی برائت را در صورتی که ظن و گمان قوی تری نداشته باشیم دارای حجّیت می‌دانند (میرزای قمی، ۱۳۷۸، قوانین الاصول، ۱، ۲۷۵؛ حسن بن زین الدین، بی‌تا، ۱۹۲). اما اگر دلائل انسداد باب علم و مقدمات

آن کامل نباشد، (در صورت عدم کمال مقدمات دلیل انسداد علم) حکم عقل را می‌توان به عنوان تأییدکننده برای کشف و اماریت استصحاب قرار داد. اما علامه حلی بدون توجه به مقدمات انسداد باب علم، ظن و گمان را در احکام شرعی حجت می‌داند.

علامه حلی در مختلف می‌فرماید: دلیل وجود و بقاء استصحاب از موارد اثبات شده است زیرا استصحاب، موجب پیدایش ظن و گمان است و عمل نمودن بر اساس اقتضای ظن و گمان در شرعیات واجب و لازم است (علامه حلی، ۱۴۱۳، ۲، ۴۲۸).

در ضمن آخوند خراسانی از علامه حلی نقل می‌نماید که: اجتهاد، تلاش و کوششی جهت بدست آوردن ظن و گمان به حکم شرعی است (آخوند خراسانی، ۱۴۰۹، ۴۶۳). از این جهت ظن و گمان بدست آمده از استصحاب، حجت خواهد بود.

۶- بررسی دلالت سیره ی عقلاء بر اماره بودن استصحاب

یکی از دلائل حجیت و اعتبار استصحاب، سیره عقلاء است. علمائی همچون آخوند خراسانی سیره و روش عقلاء را از جهت شرعی، دلیل و حجت و معتبر به حساب نمی‌آوردند. استصحاب را از جهت مستند بودن از باب تعبد به حالت سابقه به عنوان روش و سیره رایج بین عقلاء مورد قبول قرار داده‌اند و در صورتی که این سیره و روش عقلاء به اثبات برسد، شارع مقدس آن را مورد تأیید و مقبول واقع نموده است (آخوند خراسانی، ۱۴۰۹، ۳۸۷). اما بعضی دیگر از علمای اصول مانند: نائینی و آقا رضا همدانی سیره رایج بین عقلاء را بر اساس الهامات الهیه می‌دانند که در صورت نبود آنها، نظم زندگی اجتماعی و معاد و آخرت آنان دچار اختلال می‌گردد (نائینی، ۱۳۶۸، ۲، ۳۵۷).

در هر صورت، وجود این روش و متد در بین عقلاء امور مسلم است. اگرچه در فهم ماهیت و چگونگی (کیفیت) آن بین علماء، اختلاف نظر وجود دارد. حضرت امام خمینی(ره) می‌فرماید: اصل وجود این سیره و روش به طور اجمالی و کلی، مسلم و بدیهی است (خمینی، روح‌الله، ۱۳۸۵، ۱، ۹۴).

شهید صدر وجود و بقای این روش و سیره عقلاء را به شکل کلی و اجمالی بر اساس دو موضوع،

قبول دارد:

الف) وهم و خیال.

ب) انس و الفت ذهنی عقلا نسبت به حالت سابق.

به فرموده شهید صدر، گویا اینکه، عقلاء در موارد اختلافی هم، بر اساس انس و الفتی که از باقی- بودن حالت سابق، دارند، به نوعی، اطمینان و آرامش می‌رسند و به احتمال خلاف آن اعتناء نمی‌کنند (صدر، ۱۴۱۷، ۶، ۲۱).

برای اینکه حجیت و اعتبار سیره عقلا بر اساس شریعت آسمانی، اثبات و احراز گردد، به سه شرط محتاجیم؛

الف) وجود سیره و روش عقلاء

ب) وجود این روش در معرض دید و نظر حضرات معصومین(ع) و یا اینکه ارتباطی با تشریح وجود داشته باشد.

ج) تأیید و تصدیق این سیره (تقریر معصوم(ع))

اولاً وجود این روش، یقینی و قطعی است.

ثانیاً درباره شرط دوم که ارتباط با تشریح و در معرض نظارت و دید معصوم بودن است نظرات متفاوتی مطرح می‌گردد.

۱- سیره و روش عقلاء که بر استصحاب دلالت می‌نماید، اگر در امور ایجاد و تکوینی (هستی بخشی) باشد، یقیناً و قطعاً به احکام شرعی تسری می‌یافت زیرا مُبتَلایه بوده است.

۲- هر چند علم و یقین و قطع به تسری و طرد این سیره و روش به احکام شرعی وجود ندارد (برای ما) اما اصل وجود این سیره و روش در بین عقلاء باعث سرایت و طرد این سیره به احکام شرعی و تهدید اهداف و مقاصد شارع مقدس می‌گردد(صدر، ۱۴۱۷، بحوث فی علم الاصول؛ همان جلد همان صفحه) شارع مقدس اگر مخالفتی با سیره عقلاء دارد باید اعلام و به تعبیر علمای علم اصول، بیان نماید. تا موضوع مورد بحث از مصادیق قبح عقاب بلا بیان نگردد (شهید صدر، ۶، ۲۱).

و اما شرط سوم: علمائی همانند مرحوم روحانی (۱۴۲۳، ۶، ۳۵) و آخوند خراسانی (۱۴۰۹، ۳۷۸) گفتند: دلائلی که ما را از تبعیت و عمل به موارد غیرعملی باز می‌دارند، سیره عقلاء را منع و ردّ می‌نمایند نتیجه، اینکه: سیره عقلاء مورد تأیید و امضاء شارع مقدس نیست.

۶-۱- جواب اشکال مرحوم روحانی و آخوند خراسانی

به طور کلی و اجمالاً در جواب می‌توان گفت: سیره عقلاء مورد تأیید و امضاء شارع مقدس است و دلیل بر مدّعی ما این است: وقتی به طور خاصی هیچ دلیلی بر ردّ و ممنوعیت از این سیره وجود ندارد و

فایده این سیره، وثوق و اعتماد و اطمینان می‌باشد و دلایل عام از منع ما در عمل به سیره‌ی عقلاء عاجز است.

۶-۲- اما جواب اشکال فوق‌الذکر به طور تفصیلی و جزئی

اولاً: اشکال مطرح شده با حجیت خبر واحد، تناقض آشکار دارد و نقض می‌گردد زیرا در مبحث خبر واحد، دلایل عام، به عنوان دلایل منع از عمل به موارد غیرعلمی، نمی‌توانند ما را از عمل به سیره عقلاء منع نمایند در مبحث استصحاب نیز این دلایل عام توان منع ما را ندارند.

ثانیاً: روش و شیوه‌ای که عقلاء از زمان گذشته تا بحال، مبنای حیات خود را بر آن استوار نموده‌اند از موضوع عمومات مذکور، بیرون است. زیرا موضوع دلایل، اجتناب و دوری از عمل به ظن و گمان است و عمل عقلاء بر اساس ظن غالب (علم آور) می‌باشد. نتیجه اینکه: منع و ردّ این سیره عقلاء نیاز به دلیل خاصی دارد (نائینی، ۱۳۶۸، ۲، ۳۵۸).

ثالثاً: روایات اعتبار و حجیت استصحاب، خود، مهر تأییدی بر سیره عقلاء است، زیرا آنچه از روایات مفهوم می‌گردد، اعتبار و حجیت استصحاب است و از طرفی آمده است که هرگز یقین با شک نقض نمی‌گردد. سیره و روش عقلاء در اجراء استصحاب، تنها در مواردی که یک امر یقینی و علمی در سابق، خواستار بقاء باشد، مسلم و قطعی است.

اگر در وجود رافع تردید گردد، اقتضای اصل استصحاب، باقی‌ماندن بر حالت سابقه است. و بر اساس روایات و سیره یقینی عقلاء، بسیاری از علماء فقه و اصول، جریان استصحاب را در زمان شک در رافع، منحصر و محدود نموده‌اند.

به عنوان نمونه: (محقق حلّی، ۱۴۰۳، ۲۰۹؛ انصاری، بی‌تا، ۲، ۵۶۱؛ آئینی، ۱۳۶۸، ۲، ۳۵۳) بر این اعتقادند. پس آنچه موجب استحکام و دوام سیره عقلاء می‌گردد، اقتضاء و خواست مقتضی است (وجود مقتضی) و از نظر محقق حلّی اعتبار استصحاب در احکام شرعی به علت دلیل مقتضی است که دارای اقتضاء علی‌الاطلاق و ثابت و دائم می‌باشد. مثال: ازدواج و عقد دائم آن موجب اباحه‌ی و طی و نزدیکی دائم و بدون قید و شرط می‌گردد و اگر صیغه‌ی طلاق، با الفاظ شبهه‌ناک و مورد اختلاف علماء جاری گردد، به اباحه و حلال‌بودن و طی و نزدیکی حکم می‌گردد (محقق حلّی، ۱۴۰۳، ۲۰۹). بعضی‌ها تعبیر قاعده استصحاب را به قاعده‌ی اقتضاء جائر دانسته‌اند.

۷- مصادیق خارجی در قاعده اقتضاء

۱- وجود مقتضی علمی، قطعی و یقینی باشد ولی در وجود مانع، شک و تردید است.

۲- وجود و تأثیر مقتضی برای حصول و ایجاد مقتضاء، مسلم و قطعی است اما برای وجود مانع از دوام و استمرار بقاء، شک و تردید است. در شکل اول: اغلب فقها بر این باورند که با وجود شک در مانع، از تأثیر اثر، حکم به عدم تحقق اثر می‌گردد (خوئی، ۱۴۱۹، ۴، ۳۶؛ نائینی، ۱۴۱۷، ۴، ۳۱۶). اما در شکل دوم که شک و تردید در مانع از دوام و استمرار است، عقلاء حکم به بقای آن می‌نمایند.

پس اعتبار استصحاب، کاشفیت و قدرت و توان بالا در احتمال است. (احتمال قوی) و این قدرت و توان بالای احتمال در حالت سابق وجود دارد. در حقیقت خود اقتضاء برای بقاء و دوام و استمرار آن، نشانه‌ای است یقینی و قطعی برای بقاء آن حالت سابق و عقلا حکم به بقاء و استمرار حالت سابق می‌کنند تا زمانی که علم یا اماره‌ای برخلاف آن استمرار و بقاء به وجود آید. این حکم به بقاء به دلیل اولویت و ارجحیت علم بر جهل است و علم، به دلیل اقتضاء به حالت سابق برای بقاء بر شک و تردید، غلبه و اولویت دارد (بهبهانی، ۱۴۰۵، ۱، ۱۹). نتیجه اینکه: استصحاب بر مبنای آرامش‌بخشی و اطمینان و آرامش جان و عدم توجه عقلاء به احتمالات مخالف، دارای اعتبار و حجیت است و بر اساس سیره عقلاء، استصحاب، اماره است. به علاوه عقلاء در بسیاری از موارد، در فرض اینکه مقتضی، موجود باشد و در وجود مانع شک و تردید باشد، بر اساس قاعده‌ی اقتضاء عمل می‌نمایند و بر تحقق اثر، حکم می‌دهند.

بعضی از بزرگان اصولی، به دلالت قاعده مقتضی و مانع (وجود مقتضی و رفع مانع) در موارد بسیاری اعتراف و اقرار نموده‌اند. ولی از پذیرش اجرای قاعده‌ی مقتضی و مانع به شکل علی‌الاطلاق، سرباز زده‌اند (حکیم، محسن، ۱۴۱۶، ۷، ۲۴۵؛ حکیم، محمدسعید، بی‌تا، ۱، ۱۵۴).

به عنوان مثال: دو لفظ اصلی اصاله الحقیقه و اصاله العموم را می‌توان از مصداق‌های خارجی قاعده‌ی نخست وجود مقتضی به شمار آورد. زیرا الفاظ برای معانی وضع شده، اقتضاء دارند و لفظ عام نیز اقتضای شمول همه افراد تحت عمومیت خود را داراست و وجود مانع فقط احتمال دارد و سره عقلاء عدم توجه به احتمال وجود مانع است (بهبهانی، ۱۴۰۵، ۱، ۱۴).

۸- روایات دالّ بر اماریت استصحاب

به نظر علمای متأخر و جدید، مهمترین دلیل بر اعتبار و حجیت استصحاب، روایات معصومین (ع) می‌باشد. اولین فردی که به روایات استدلال و استناد نموده است تا استصحاب را اثبات نماید، پدر شیخ

بهائی در کتاب «العقد الطهماسبی» بوده است و صاحب کتاب ذخیره و دروس از ایشان پیروی نموده‌اند و سپس این امر (استناد به روایت برای اثبات حجیت استصحاب) بین علمای متأخر و جدید اصولی، شیوع و رواج یافته است (انصاری، بی‌تا، ۲، ۵۴۳).

۸-۱ - مهمترین روایات بر حجیت استصحاب

زراره بن اعین در یک حیث که درجه آن صحیح است از معصوم (ع) می پرسد: اگر شخصی خوابیده است و شیئی در کنار فرد خوابیده حرکت داده شود و فرد خوابیده متوجه حرکت آن نشود آیا وضوی فرد خوابیده، (به دلیل متوجه نشدن حرکت شی و خواب) باطل است؟

امام (ع) فرمودند: نه (وضوی فرد خوابیده) باطل نیست تا زمانیکه قطع (علم و یقین) کند که او خوابیده است و خواب او برایش روشن و آشکار شود و اگر نه فرد خوابیده به وضوی خود علم و یقین داشته است و هرگز یقین را با شک و تردید، نقض ننما و همانا یقین فقط باید با علم و یقین دیگر، نقض گردد (حرّ عاملی، ۱۴۰۹، ۱، ۲۴۵). این قسمت از روایات (لَا تَنْقُضُ الْيَقِينَ بِالشَّكِّ بَلْ تَنْقُضُهُ بِيَقِينٍ آخَرَ) (هرگز یقین را با شک نقض نکن بلکه یقین را با یقین دیگر نقض کن). بر شرعی بودن استصحاب در احکام و موضوعات دلالت می نماید.

بر این استدلال (مشروعیت استصحاب در احکام و موضوعات) اشکال نموده اند:

بیان اشکال: این روایت، فقط برای حکم در وضو و آن هم در شکلی که شک و تردید در خواب باشد، بیان شده است. و حداکثر توان این حدیث، اثبات حجیت استصحاب در موضوعات و احکام جزئی است و به هیچ وجه با این حدیث و تمسک به آن نمی توان استصحاب در احکام کلی را پذیرفت. زیرا شیوع و سرایت از حکم و موضوعات جزئی به حکم و موضوعات کلی، به نوعی شبیه به قیاس است. و نظر عامّه مراجع عالیقدر شیعه اینست که: «وَأَلَيْسَ مِنْ مَذْهَبِنَا قِيَاسٌ»

به این اشکال جواب‌های مختلف و متعددی داده شده است که بیان همه آنها در این مقاله نمی‌گنجد ولی برترین پاسخ، جواب شهید صدر است که می فرماید: شکل و سازمان این استدلال در حدیث صحیح زراره بن اعین، شکل و سازمان نزدیک‌نمودن مفهوم به ذهن است و هر زمانی که استدلال و استنباط به یک موضوع ذهنی باشد می‌توان بر اساس وسعت و تنگنا، آن موضوع را به ذهن نزدیک کرد و حکم را توسعه یا تفییق نمود و از آنجائی که امور متمرکز در ذهن، در عرف و سیره عقلاء عدم نقض یقین به

خودی خود و از ناحیه‌ی خود یقین است، و شرط نیست یقین، خصوصیتی داشته باشد، استصحاب در همه‌ی موضوعات و احکامی که سابقه و علم داشته باشند، اجراء می‌گردد. و نیازی نیست که سیره عقلاء استقلال داشته باشد بلکه میل درونی عقلاء به استصحاب برای ما کفایت می‌کند (صدر، ۱۴۱۷، ۶، ۲۹).

از مطالعه نظرات مختلف درباره این حدیث این نتایج بدست می‌آید:

۱) استدلال امام(ع) در این حدیث صحیح از زراره بن اعین: «لَا يَنْقُضُ الْيَقِينَ أَبَدًا بِالشَّكِّ» (طوسی، ۱۴۰۷، ۱، ۸) بر موضوع متمرکز شده بر ذهن مخاطب دلالت و نظارت دارد که از موضوع، به طور یقینی، در رافع شک و تردید دارد.

۲) نقض یقین زمانی مفهوم می‌یابد که موضوع مورد یقین و موضوع مورد شک وحدت داشته باشند. و مورد یقینی و علمی (قطعی) اقتضای بقاء داشته باشد وگرنه تنها یقین و علم به حدوث و وقوع در صورتی که الزامی در بقاء ایجاد نکند، نمی‌تواند علت ارتباط مورد شک و یقین باشد بر این اساس علم و قطع و یقین به مورد یقین، ارتباطی به بقاء نخواهد داشت و نقض، مفهوم نمی‌یابد (بهبهانی، ۱۴۰۵، ۱، ۲۱).

بر مبنای مباحث گفته می‌شود می‌توان فهمید که استصحاب، یک روش عقلایی (سیره عقلاء) است که همانند دیگر سیره‌های عقلاء مورد امضاء و تأیید شارع مقدس است و نه یک حکم تأسیسی و تعبدی، روایات دالّ بر حجّیت استصحاب نیز بر این موضوع تأکید دارند.

در این باره آقا رضا همدانی می‌فرماید: «در هر صورت در گذشته تبیین کردیم که آنچه از روایات (دالّ بر حجّیت) استصحاب می‌فهمیم اینست که: این روایات چیزی نیست الا امضاء سیره عقلاء حتی آنان که در این روایات تأمل و درنگ می‌نمایند، در این حقیقت کمترین شبهه و تردیدی ندارند. بنابراین هر کس که برای او اعتماد و اطمینان به دلالت سیره عقلاء بر عدم توجه و التفات به شکّ و تردید، در رافع وجود ندارد باید این روایات را کاشف از سیره و روش عقلاء قرار دهد و ما در کتاب مباحث اصول به شرح و تفصیل این مطلب پرداختیم و با استناد به قرینه‌ها و شواهد داخله و خارجه متعدد استنباط و استدلال نمودیم و شاهد آوردیم (همدانی، ۱۳۷۷، ۲، ۸۳؛ همو، ۱۴۱۶، ۳، ۷۲).

اگر به مطابقت سیره عقلاء و مدلول روایات استصحاب، دقت نمائیم، می‌توانیم بگوییم: آنچه به عنوان ملاک و معیار برای اماره‌بودن مورد نیاز است در استصحاب، موجود است. زیرا از دیدگاه روایات هم کاشف-بودن حالت سابق [یقین سابق] ملاک و مناط حجّیت استصحاب است و از آنجا که روایات استصحاب،

امضاء و تقریر روش عقلاء است، استصحاب، اماره است. اگر در اماره بودن استصحاب، خللی وارد شود، می‌توان گفت: اماره بودن استصحاب، با قرارداد و جعل شارع مقدس و تأسیسی است. زیرا آنچه از روایات مفهوم می‌گردد اینست که استصحاب، فقط و منحصرأً تعیین وظیفه عملی مکلف، نیست. بلکه در استصحاب، تعبداً یقین سابق کاشف از بقای آن یقین است. به بیان دیگر، ادعا و اعتبار اینست که یقین گذشته همچنان بر بقاء خود باقی است.

در این باره محقق خوئی(ره) در جهت اماره بودن استصحاب می‌گوید: اینکه جعل شارع مقدس در استصحاب، طریق است و آنچه ظهور در باقی گذاردن بر یقین دارد، بحساب آوردن و تعبیرکردن فرد غیرعالم به عنوان عالم است (خوئی، ۱۴۱۷، ۳، ۱۹). همچنین امام خمینی و مصطفی خمینی و محقق فیروزآبادی در دیدگاه برتر خود قائل به این موضوعند که: استصحاب، اماره است.

۹- بررسی و بحث پیرامون نظر نائینی بر وضع و قرارداد خاصیت اثبات برای

استصحاب

به نظر میرزای نائینی: آنچه از ناحیه وضع و جعل شده است بنای عملی بر آن چیزی است که استصحاب به آن منجر می‌گردد و آن، همان واقعیت است(نائینی، ۱۴۱۷، ۴، ۱۴ و ۴۸۶). اعتقاد نائینی بر این اساس اینست که استصحاب، دارای خاصیت اثبات و احراز است برای جعل. ولی این احراز و اثبات مورد جعل شده در امارات با احراز و اثبات مورد جعل شده در استصحاب، تفاوت دارد. زیرا احراز و اثبات در امارات از کاشفیت علم نشأت می‌گیرد و احراز و اثبات وضع شده و جعل شده از طرف شارع مقدس بر اساس جریان استصحاب در عمل است. پس استصحاب به هیچ وجه، طریقت ندارد و به بیان دیگر: منظور از احراز و اثبات در استصحاب، منجرشدن به موضوعی نیست بلکه منظور از اثبات و احراز، احراز و اثبات عملی است.

اشکالات موجود در این نظر، اشکالاتی جدی است. زیرا خود فرد میرزای نائینی، احراز و اثبات را به شکلی دیگر، توضیح و تفسیر می‌نماید و این دو شکل با هم تناقض دارند. میرزای نائینی در بحث جایگزینی و جانشینی امارات و اصول به جای یقین و عملی که دارای عنوان طریقت است: می‌گوید: «از کل مطالب گفته شده بدست می‌آید که جانشینی و جایگزینی اصول عملیه و هر آنچه طریقت دارد، به جای علم طریقی نیازی به دو نوع قرارداد و دو نوع ملاحظه و جعل (قانونگذاری) ندارد». بلکه ادله حجیت

استصحاب (اصول و طرق) خودش، ما را به این مقصود می‌رساند. زیرا مقصود از حجیت اصول و طرق و استصحاب یعنی اینکه اینها واسطه بشوند برای اثبات و واسطه بشوند برای وقوع در طریق واقع و این همان جایگاهی است که از ناحیه سیره عقلاء دارند. یعنی آنچه ظهور دارد اینست که روش شارع مقدس، یک روش جدید و نو و اختراعی نیست بلکه طرق شرع مقدس همگی، تأیید و تقریر است بر طرق و سیره عقلانی که متعلقات خود را اثبات و احراز می‌نمایند (نائینی، ۱۴۱۷، ۳، ۳۰). نظر میرزای نائینی پذیرش احراز و اثبات واقع و جایگزینی و جانشینی استصحاب است به جای قطع طریقی هم از ناحیه ی اماره بودن و هم از ناحیه ی اصل عملی بودن استصحاب. و منظور خود را از اصول عملیه فقط اصول عملیه تنزیلی می‌داند. که به منزله واقع است (نائینی، ۱۴۱۷، ۳، ۱۵) و از بین اصول عملیه، آشکارترین مصداق آن، اصل استصحاب است. پس احراز استصحابی که میرزای نائینی مطرح می‌کند و توضیح می‌دهد، با احراز صرف در مقام عمل کاملاً متفاوت است و منافات دارد. نمی‌توان از یک طرف گفت: استصحاب به علت خصوصیتی که دارد و آن احراز است برای واقع، می‌تواند، جانشین و جایگزین علم شود که غالباً جنبه کشف دارد و از طرف دیگر گفت: مفهوم ادله استصحاب، تنها، اثبات و احراز در مقام عمل است و هیچ کشفی از واقع برای آن قائل نباشیم. پس ذکر احراز فقط به شیوه عملی، خصوصیت و ویژگی مخصوصی، به استصحاب نمی‌بخشد. بلکه نظر نائینی همانند نظر محقق خراسانی و شیخ انصاری است که حاصل آن عدم نقض عملی و تنزیل مورد شک به منزله واقع هست (انصاری، بی‌تا، ۲، ۶۵۹؛ آخوند خراسانی، ۱۴۰۹، ۳۹۲). در اصل، به حساب آوردن احراز به مفهوم تعبد در مقام عمل حتی از جهت عرف، مورد پسند نیست. زیرا اثبات و احراز، از ویژگی‌های باطنی است که بر دو پایه ظن و یقین (علم و گمان) نقش می‌بندد. پس احراز و اثبات یا پس از حاصل شدن ظن و گمان پدید می‌آید یا پس از حاصل شدن علم و یقین. بر این مبنا اگر گفته شود: استصحاب خاصیت دارد، بدون اعتقاد به ویژگی کشف از واقع، مفهوم درست از جهت عرف و عقل ندارد و احراز به کشف از واقع راجع است. شهید سید مصطفی خمینی می‌گوید: مشهور در بین متأخرین اینست که اگر استصحاب، منجز (غیرمعلق) باشد این توان را دارد که جایگزین و جانشین قطع طریقی بشود، این کلام صحیح نیست و اینکه صرفاً بگوییم استصحاب احرازکننده و اثبات‌کننده است، فایده‌ای ندارد. فقط در یک صورت این کلمات موجه است و آن صورت اینکه اگر شارع مقدس یقین را در جایگاه شک، باقی فرض نموده است و یا اینکه شارع مقدس ما را بر اساس تعبد، امر به اطاعت از یقینی مانند یقین اول نموده است و این یقین همانند یقین اول همان اثراتی را در پی دارد که یقین اول داشته

است. زیرا صفت اثبات و احراز، به پیروی از یقین و علم به وجود می‌آید نه به پیروی از مورد معلوم و متیقن، بر این اساس هنگامی که می‌گویند: استصحاب یک اصل اثبات‌کننده است (احرازکننده) است به این معناست که استصحاب، یک اماره تأسیسی شرعی است (خمینی، مصطفی، ۱۴۱۸، ۶، ۱۴۹؛ میرزای شیرازی، ۱۴۰۹، ۳، ۲۵۵؛ نائینی، ۱۴۱۷، ۳، ۲۱؛ عراقی، ۱۴۱۷، ۳، ۲۲؛ بروجردی، ۱۴۱۵، ۴۰۴؛ خمینی، ۱۳۸۲، ۲، ۳۹).

۱۰- دلالتی بر تأیید امارت استصحاب

بر اساس آنچه گفته شد، دلیل حجیت استصحاب، جنبه کشفی آن است. دلالت حکم عقل و سیره عقلاء و روایات تأکید بر این مطلب دارند که معین نمودن وظیفه عملی، دلیل حجیت و معتبربودن استصحاب نیست. بلکه دلیل اصلی اعتبار و حجیت استصحاب، کاشف‌بودن حالت سابقه از باقی‌ماندن آن حالت سابقه در صورت اقتضای برای باقی‌ماندن است. پس استصحاب از امارات است. ملاک تمایز بین اصل و اماره، مفاهیم و مدلولات دلیل است نه خود دلیل. بسیاری از موارد دیده می‌شود که یک فقیه، مورد استناد اصلی استصحاب را روایت بداند ولی اعتقاد به امارت استصحاب داشته باشد (خوئی، ۱۴۱۷، ۳، ۱۹؛ فیروزآبادی، ۱۴۰۰، ۵، ۱۴؛ خمینی، مصطفی، ۱۴۱۸، ۶، ۱۴۷) و در بسیاری موارد دیده می‌شود که فقیهی استناد استصحاب را به سیره عقلاء و عقل بداند ولی استصحاب را یک اصل از اصول عملیه بداند (بهبهانی، بی‌تا، ۱، ۱۷).

برای تشخیص کشف و اماره بودن استصحاب و تأکید بر آن موارد ذیل قابل ذکر است:

الف) سیره عقلاء که بر پایه آن جریان استصحاب و ارجاع به این سیره در روایات با اعتماد به تعبّدی بودن آن ناسازگار است زیرا در استدلالات عقلاء تعبّد، مفهومی ندارد بلکه استدلال آنان بر پایه حقائق موجود درعالم واقع است نه تعیین تکلیف و وظیفه شرعی فرد مکلف.

ب) روایاتی مانند صحیحہ معاویه بن وهب (حرّ عاملی، ۱۴۰۹، ۲۷، ۳۳۶ و نیز فتاویٰ بعضی از فقیهان مثل شهید اول، شیخ انصاری، میرزای قمی (شهید اول، بی‌تا، ۱، ۳۷؛ میرزای قمی، ۱۴۲۷، ۲، ۷۷۹؛ شیخ انصاری، ۱۴۱۵، ۲۶۱ و ۲۶۵) شهادت‌دادن در محکمه بر اساس اصل استصحاب جایز است و استناد به استصحاب برای شهود با این تصور که استصحاب، فقط در جنبه عملی مطرح است و موجب احراز و اثبات متعلق خود نمی‌گردد، صحیح نیست زیرا شهادت باید از علم و واقع حکایت نماید و اگر استصحاب را جزء

اصول عملیه بدانیم، حاکی از علم و واقع نیست و این قول که استصحاب، اصل عملی تنزیلی است، کمکی نخواهد کرد زیرا تنزیل مورد استصحاب به منزله واقع، بدون اینکه خاصیت کاشفیت داشته باشد، حل مشکل نمی‌نماید. به هر صورت، علمای بزرگ و متعدد، شهادت بر اساس اصل استصحاب را جایز می‌دانند و این نشانه کاشف بودن اصل استصحاب است. میرزا قمی می‌گوید: «یکی از اموری که شک در آن جایز نیست، جایز بودن شهادت، بر اساس اصل استصحاب است» (میرزا قمی، ۱۴۲۷، ۲، ۷۷۸).

ج) استصحاب دارای کاربرد بسیار فراوان در استدلال فقها می‌باشد به طور اینکه فاضل تونی می‌گوید: فتوهای فقیهان در عقود و ایقاعات در اغلب موارد، به استصحاب، استناد نموده است (تونی، ۱۴۱۵، ۲۱۸). بنابراین، اگر استصحاب را اثبات‌کننده وظیفه عملی بدانیم و آن را کاشف از واقع ندانیم، موجب ایجاد خدشه و خلل در شیوه استنباط و استدلال فقها عظام، می‌گردد. زیرا این نگرش و دیدگاه، فقه را از واقع‌گرایی دور نموده و به ظاهرگرایی، می‌کشاند.

د) اینکه استصحاب را فقط منحصر در وظیفه عملی مکلف بدانیم، با دیدگاه فقهای قدیم و متأخر ناسازگار است. شیخ طوسی و سید مرتضی (ره) حجیت و اعتبار استصحاب را منوط و مشروط به این شرط می‌دانند که بتوان با استعانت از دلیل نفی، به عدم وجود حکم، علم و قطع و یقین نمود (طوسی، ۱۴۱۷، ۲، ۷۵۸؛ سید مرتضی، ۱۳۷۶، ۲، ۳۵۷).

از طرفی، محقق حلّی، حجیت و اعتبار استصحاب را علم به اقتضای مقتضی برای بقاء و دوام می‌داند. همچنین علامه حلّی، اعتبار و حجیت استصحاب را مربوط به گمان می‌داند که حاصل از اجرای استصحاب است (علامه حلّی، ۱۴۰۴، ۲۵۰-۲۵۲).

علمای قدیم به لازم و ملزوم و آنچه به وسیله استصحاب اثبات گردیده است در بسیاری موارد عمل نموده‌اند (انصاری، بی‌تا، ۲، ۶۶۲).

ذ) همانگونه که میرزای نائینی می‌گوید، استصحاب یک سیره و روش شرعی در احکام و موضوعات می‌باشد: «آنچه بر اساس اصالة الظهور می‌فهمیم این است که روش و شیوه شارع مقدس، روشی جدید و ابتکاری نیست. بلکه تمام طرق شرعی تأیید راه‌های عقلانی است و مفهوم و متعلق خود را اثبات و احراز می‌کنند» (نائینی، ۱۴۱۷، ۳، ۳۰). بر اساس این مقدمات منطقی، استصحاب، یک طریق و شیوه عقلانی است که تعبدی در آن موجود نیست و موجب احراز و اثبات متعلق خود می‌گردد.

۱۱- آثار اماریت استصحاب

حال که اثبات شده، استصحاب، اماره است و دلیل اعتبار و حجیت آن چیست، به بررسی اثرات و امتیازات اماریت استصحاب می‌پردازیم. آثار و امتیازات فراوان بر اماریت استصحاب متصور است که در این مقاله، به دو اثر مهمتر اشاره می‌گردد:

الف) اعتبار آنچه با استصحاب اثبات می‌شود و لوازم آن در مستصحاب.

ب) جایگزینی و جانشینی استصحاب، به جای علم است

۱۱-۱- اثبات اعتبار و حجیت به وسیله استصحاب و کاربرد آن

یکی از اثرات اعتقاد به امارت استصحاب، اینست که لازمات غیرمستقیم شرعی آن نیز، معتبر و دارای حجیت می‌گردد. از دیدگاه اصول فقه، بر اثرات شرعی که بر لوازم عقلی یک دلیل حاکم می‌گردند و ترتب می‌یابند، اصطلاحاً مثبت دلیل گفته می‌شود. اغلب فقهای متأخر مثبتات دلیل استصحاب را دارای اعتبار و حجیت نمی‌دانند. بر این اساس می‌گویند: اصل مثبت حجیت ندارد. و منظور آنان، معتبر نبودن اثرات شرعی مترتب بر لوازم عقلی و عادی مورد استصحاب می‌باشد (گلیپایگانی، ۱۴۱۰، ۲، ۳۹۵؛ عراقی، بی‌تا، ۲، ۴۰۷). بحث اصلی این گفتار، ماهیت استصحاب و ادله حجیت و اعتبار استصحاب است. به این دلیل که: از دیدگاه و منظر اغلب فقهاء و اصولیان، یک اصل تعبدی و یک اصل عملی محض است، بر این اساس مثبتات آن از حوضه تعبد بیرون‌اند و غیرمعتبر می‌باشند (انصاری، بی‌تا. ۲، ۶۵۹). ولی با توجه به اثبات اماریت استصحاب در این مقاله می‌توان ادعا نمود که مثبتات استصحاب حجیت دارد و معتبر است و به همان ترتیب که عقلاء در سیره و روش خود بر بقای مورد استصحاب شده، التزام عملی و نظری دارند، به لوازم آن نیز پایبندند و بدان عمل می‌نمایند. این دیدگاه، اثرات فراوان و کاربردهای بسیاری در مسائل علم اصول و فروع فقهی دارد. مثلاً تعدادی از علمای علم فقه، اجرای اصل عدم را در بسیاری حالات، از مصداق‌های اصل مثبت می‌دانستند و بر همین مبنا اعتبار و حجیت اصل عدم ازلی را قبول نموده‌اند (نائینی، ۱۳۶۸، ۱، ۴۷۲؛ روحانی، محمدصادق، ۱۴۱۲، ۱۰، ۲۶). اعتقاد به اماریت استصحاب، این مشکل را حل می‌نماید. مثلاً در التزام به حجیت لوازم استصحاب، محل اشکال است. در مبحث ارث در قانون مدنی (ماده ۸۷۴) آمده است: اگر تقدم و تأخر مرگ و موت افراد، دارای ابهام باشد، و تاریخ فوت یکی معلوم و دیگری مجهول باشد، مجهول‌التاریخ از معلوم‌التاریخ ارث خواهد برد. ولی از فقها عده زیادی، این مورد را از مصداق‌های اصل مثبت می‌دانند زیرا استصحاب عدم مرگ مجهول‌التاریخ تا زمان مرگ معلوم‌التاریخ نمی

تواند مثبت تأخر مرگ او باشد. زیرا عنوان تأخر از لوازم عقلی مورد استصحاب است نه از آثار شرعی مورد استصحاب (خوئی، ۱۳۹۶، مبانی تکمله المنهاج، ۱، ۷۴؛ گلپایگانی، ۱۴۱۳، ۲، ۲۵۹). اما اگر به اماریت استصحاب توجه نمائیم، لوازم عقلی و عادی استصحاب، عدم مرگ فرد دارای اعتبار است و حکم به تأخر مرگ مجهول تاریخ می‌گردد و مجهول تاریخ از معلوم تاریخ، ارث می‌برد.

۱۱-۲- قائم مقامی قطع و یقین

یکی از اثرات اعتقاد به اماریت استصحاب، جانشینی و جایگزینی استصحاب به جای علم و قطع و یقین است. هر وقت علم به عنوان کاشف، ملاحظه گردیده است، بر اساس نظریه اماریت استصحاب، می‌توان گفت: استصحاب، شایستگی و لیاقت جایگزینی و جانشینی علم را داراست و اما در صورتیکه استصحاب، اصل عملی باشد این شایستگی و لیاقت را ندارد.

اصولیین به طور کلی و اجمالی، علم و قطع را به دو نوع علم طریقی و علم موضوعی تقسیم می‌نمایند و علم و قطع موضوعی را نیز به دو نوع وصفی و طریقی تقسیم می‌نمایند (صدر، ۱۴۰۹، ۱، ۳۳۶؛ روحانی، محمد حسین، ۱۴۳۳، ۴، ۷۰؛ زنجانی، ۱۴۱۹، ۵، ۱۸ تا ۲۸).

بحث مهم استصحاب، شایستگی و لیاقت استصحاب برای جایگزینی و جانشینی علم و قطع است. معمولاً فقها جایگزینی و جلوس استصحاب به جای قطع طریقی را قبول کرده‌اند (خوئی، ۱۴۱۸، ۲، ۴۴۹؛ فاضل لنکرانی، ۱۴۰۸، ۱، ۶۵۱).

در تشریح این نظر گفته‌اند: که همان خاصیت تنجیز و تعذیری که بر مورد معلوم و متیقن مترتب است بر استصحاب هم ترتب می‌یابد (صدر، ۱۴۱۷، ۶، ۱۶۷) و در علم موضوعی طریقی هم بسیاری از اصولیان، شایستگی و لیاقت جایگزینی و جانشینی استصحاب را مورد قبول و پذیرش قرار داده‌اند (صدر، ۱۴۱۷، ۶، ۱۶۸؛ حکیم، ۱۴۱۶، ۱۴، ۱۲۸).

لازم به ذکر است که در عین حال که این اقوال، حاکم بر جانشینی و جایگزینی استصحاب به جای علم و یقین‌اند، اگر مبنا را بر اصل عملی بودن استصحاب، قرار دهیم، چند اشکال جدی وجود دارد.

هرگاه در یک دلیل، علم و یقین در موضوع حکم، اخذ شود، بر اساس اطلاق عرفی، ظاهر استعمال علم اعم از علم حقیقی و علم مورد ادعاء، یک موضوع عرفی است. وقتی می‌گویند: شما به فلان قصه علم دارید معنایش مکشوف‌ودن آن قصه برای شخص شماس (زنجانی، ۱۴۱۹، ۵، ۳۶-۱۸).

بنابراین، اینکه علم را بر تنجیز و تعذیر (حتمی‌بودن و عذرداشتن) حمل نمایند، برخلاف ظاهر است و در اصل، منجزبودن و (تنجیز) تعذیر از عبارات عقلائی است که فقط بر جنبه کشف در علم ترتب می‌یابد (خمینی، ۱۴۱۸، ۶، ۱۴۹) پس هرگاه که قرائن علم‌آور و یقین‌آور این موضوع، موجود نباشد، حتماً باید قطع و یقین را بر کاشفیت از واقع حمل نمود؛ اگر صرفاً گفته شود که استصحاب، یک اصل منجز است و یا یک اصل اثبات‌کننده است، موجب نمی‌شود که جانشینی و جایگزینی استصحاب به جای قطع و یقین را جائز بدانیم (همان).

پس باید بین جانشین و خود علم و قطع نیز یک نوع هماهنگی و سنخیت باشد در کشف و الاً عنوان جانشین ناصحیح می‌گردد (فیروزآبادی، ۱۴۰۰، ۳، ۳۳) و تا موقعی که استصحاب را جزء امارات، ندانیم و آن را کاشف به حساب نیاوریم، این جایگزینی و جانشینی عقلائی نخواهد بود.

بر اساس مطالب گفته شده معلوم می‌گردد، جایگزینی استصحاب به جای قطع و علم، فقط زمانی قابل پذیرش و قبول است که استصحاب، اماره باشد و در صورت بناء استصحاب بر اصل عملی، جانشینی و جایگزینی استصحاب، به جای علم و قطع، به مقدمات و فرض‌هایی نیاز دارد که در بسیاری از مسائل اثبات و احراز آن با اشکال مواجه است.

مثال: زنی که در ایام عده می‌باشد، ازدواج با او، در صورت علم به حالت عده، باعث حرام‌شدن ابدی می‌گردد. در حدیث صحیح از حلبی، آورده شده: *وَ اِنْ لَمْ يَدْخُلْ بِهَا حَلَّتْ لِلْجَاهِلِ وَ لَمْ تَحِلْ لِلْاٰخِرِ (حرّ عاملی، ۱۴۰۹، ۲، ۴۵۰)* و اگر فردی برخلاف آنچه اقتضای استصحاب است که همان حکم به باقی‌ماندن عده است، اگر تزویج صورت دهد و دخولی انجام نگیرد، موجب حرمت ابدی می‌گردد یا خیر؟ آنچه از بکاربردن عبارت علم در برابر جهل ظاهر می‌گردد، کشف واقع برای فرد مکلف است. بنابراین هرگاه برای فردی در ایام عده بودن زنی، کشف شده باشد و با وجود این مرد، با آن زن، تزویج نماید، آن زن بر آن مرد حرام می‌گردد و اگر استصحاب را اماره بدانیم این حرمت، ابدی می‌گردد زیرا، واقع برای او کشف شده است و اگر استصحاب را از اصول عملیه بدانیم چنین کشفی وجود ندارد و شایستگی و لیاقت برای جایگزینی و جانشینی علم را ندارد و حرمت ابدی تزویج را در پی نخواهد داشت.

۱۲- نتیجه‌گیری

با توجه به آن چه به آنها اشاره گردید نتایج ذیل حاصل می‌گردد: سه دلیل دلالت بر اماریت استصحاب دارند: الف) عقل ب) سیره عقلاء ج) روایات

الف) عقل: در مواقعی که امر حادث و واقع در زمان قدیم، اقتضاء داشته باشد برای باقی ماندن، باقی-ماندن بر حالت سابق [یقین سابق] مورد ظن و گمان است. زیرا حالت ثبوت، حالتی است که برای خروج از آن، و ورود به حالت عدم، محتاج به موثر است. ولی باقی ماندن بر آن حالت ثابت، حالتی است که نیاز به موثر و علت جدید ندارد.

ب) سیره عقلاء: بر اساس روش و سیره عقلاء هم اینکه به بقاء حالت سابق حکم نمائیم بر اساس تعبد نیست، بلکه بر اثر حالت کشفی است که مقتضی نسبت به دوام و استمرار اثر خود خواهد داشت و بر اساس عقل، عقلاء، به جای التفات به شک و تردید بر مبنای علم و قطع و یقین سابق خود و اثرات آن، اقدام می نمایند. پس دلیل اعتبار استصحاب، از جهت عقل و روش و سیره عقلاء، کاشف بودن حالت سابق از باقی ماندن آن حالت و قدرت نیروئی است که در احتمال بقاء آن وجود دارد.

ج) روایات: روایات اصل استصحاب هم اولاً قدرت احتمال بقاء را تبیین می کنند و ثانیاً مورد تأیید و امضای سیره و روش عقلاء نیز هست. پس استصحاب، یک حکم تأسیسی و از روی تعبد نیست، بلکه، یک روش عقلانی است که مثل خیلی از روش‌های دیگر عقلانی، مورد امضاء و تأیید شارع مقدس است. علاوه بر این سه دلیل، می‌توان برای اماره بودن استصحاب، دلائل دیگری را بیان کرد:

۱- از نظر علمای قدیم، دلیل اعتبار حجیت استصحاب، در حالتی که علم‌آور باشد و دارای جنبه کشف از واقع باشد، مقبول و مورد پسند است.

۲- فتوای علمای فقه در عقود ایقاعات اغلب، مستدل و مستند به اصل استصحاب است و اگر کاشف بودن را از استصحاب بگیریم، بین فتوای علماء و واقع، فاصله می‌افتد.

۳- استصحاب، یک روش و شیوه شرعی است که اساس آن مانند همه روش‌ها و سیره‌ها، سیره و روشی عقلانی است و یک روش اختراعی و ابداعی شارع مقدس نیست.

۴- اینکه جائز است برای اقامه شهادت شهود به استصحاب استدلال و استناد نمائیم، یکی دیگر از دلائل تأیید این اصل است و مؤید امارت استصحاب است.

بنابراین، اثرات شرعی که بر لوازم عقلی و عادی، ترتب یافته است، در مورد استصحاب، یا همان مثبتات اصل در اصطلاح، دارای حجیت و اعتبار است. اثر دیگر استصحاب اگر اماره به حساب آید این است که استصحاب، لیاقت و شایستگی جایگزینی و جانشینی علم و قطع را می‌یابد.

اما اگر استصحاب، از اصل عملیه به حساب آید، جانشینی و جایگزینی آن به جای علم و قطع، امکان ندارد. به کار بردن اصطلاح علم عرفی کشف‌شدن واقع در پیشگاه عالم است. بر اساس اماریت استصحاب، مورد استصحاب، برای استصحاب‌کننده کشف شده است و می‌تواند مورد استصحاب، به جای معلوم جلوس نماید.

فهرست منابع

- ۱) آملی، میرزا هاشم، (بی‌تا)، مجمع الافکار و مطرح الانظار، چاپخانه علمیه، قم.
- ۲) ابن سینا، حسین بن عبدالله، (۱۳۷۵)، الاشارات و التنبیها، نشر البلاغه، قم.
- ۳) اصفهانی، محمد حسین، (۱۳۷۴)، نهایه الدراییه فی شرح الکفایه، انتشارات سید الشهداء، قم.
- ۴) امامی، حسن، (بی‌تا)، حقوق مدنی، انتشارات اسلامی، تهران.
- ۵) انصاری، مرتضی، (۱۴۱۵)، القضاء و الشهادات، کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری، قم.
- ۶) انصاری، مرتضی، (بی‌تا)، فرائد الاصول، دفتر انتشارات اسلامی، قم.
- ۷) بروجرودی، حسین، (۱۴۱۵)، نهایه الاصول، نشر تفکر، قم.
- ۸) بهایی، حسین بن عبدالصمد، (بی‌تا)، العقد الطهماسبی، نشر گلپهار.
- ۹) بهبهانی، علی، (۱۴۰۵)، الفوائد العلیه، مکتبه دارالعلم، اهواز.
- ۱۰) تونی، عبدالله بن محمد، (۱۴۱۵)، الوافیه فی الاصول، مجمع الفکر الاسلامی.
- ۱۱) حر عاملی، محمد بن حسن، (۱۴۰۹)، وسائل الشیعه، مؤسسه آل‌البتی علیهم السلام لاحیاء التراث.
- ۱۲) حکیم، محسن، (۱۴۱۶)، مستمسک العروه الوثقی، مؤسسه دارالتفسیر، قم.
- ۱۳) حکیم، محمد سعید، (بی‌تا)، مصباح المنهاج کتاب الطهاره، مؤسسه المنار، قم.
- ۱۴) خراسانی، محمد کاظم، (۱۴۰۹)، کفایه الاصول، مؤسسه آل‌بیت.
- ۱۵) خمینی، روح‌الله، (۱۴۱۵)، انوار الهدایه فی التعلیقہ علی الکفایه، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی.
- ۱۶) خمینی، روح‌الله، (۱۳۸۲)، تهذیب الاصول، انتشارات اسماعیلیان، قم.
- ۱۷) خمینی، روح‌الله، (۱۳۸۵)، الرسائل، انتشارات اسماعیلیان، قم.
- ۱۸) خمینی، سید مصطفی، (۱۴۱۸)، تحریرات فی الاصول، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، قم، چاپ اول.
- ۱۹) خویی، ابوالقاسم، (۱۴۱۹)، دراسات فی علم الاصول، مؤسسه دائره المعارف فقه اسلامی، قم.
- ۲۰) خویی، ابوالقاسم، (۱۴۱۷)، مصباح الاصول، کتاب فروشی داورى، قم، چاپ پنجم.

- (۲۱) خویی، ابوالقاسم، (۱۳۹۶)، مبانی تکمله المنهاج، العلمیه، قم، چاپ دوم.
- (۲۲) خویی، ابوالقاسم، (۱۴۱۸)، موسوعه الامام الخوئی، مؤسسه احیاء آثار الامام الخوئی، قم، چاپ اول.
- (۲۳) روحانی، محمد صادق، (۱۴۱۲)، فقه الصادق، مؤسسه دار الکتب، قم.
- (۲۴) روحانی، محمد حسین، (۱۴۲۳)، منتقى الاصول، چاپخانه امیر.
- (۲۵) زنجانی، موسی، (۱۴۱۹)، کتاب نکاح، مؤسسه پژوهشی رای پرداز، قم.
- (۲۶) سید مرتضی، علی بن حسین، (۱۳۷۶)، الذریعه، انتشارات و چاپ دانشگاه تهران، تهران.
- (۲۷) شهید اول، محمد بن مکی، (بی‌تا)، القواعد و الفوائد، کتابفروشی مفید، قم، چاپ اول.
- (۲۸) صاحب معالم، حسن بن زین الدین، (بی‌تا)، معالم الدین، دفتر انتشارات اسلامی، قم.
- (۲۹) صدر، محمد باقر، (۱۴۰۸)، مباحث الاصول، قم.
- (۳۰) صدر، محمدباقر، (۱۴۱۷)، بحوث فی علم الاصول، مؤسسه دائره المعارف فقه اسلامی، قم، چاپ سوم.
- (۳۱) طوسی، محمد بن حسن، (۱۴۰۷)، تهذیب الاحکام، دارالکتب الاسلامیه، تهران.
- (۳۲) طوسی، محمد بن حسن، (۱۴۱۷)، العده، چاپخانه ستاره، قم.
- (۳۳) عراقی، آقا ضیاء الدین، (۱۴۱۷)، نهاییه الافکار، دفتر انتشارات اسلامی، قم.
- (۳۴) عراقی، آقا ضیاء الدین، (بی‌تا)، مقالات الاصول، مجمع الفكر الاسلامی، قم.
- (۳۵) علامه حلّی، الحسن بن یوسف، (۱۴۰۴)، مبادئ الاصول، چاپ علمیه.
- (۳۶) علامه حلّی، الحسن بن یوسف، (۱۴۱۳)، مختلف الشیعه فی الاحکام الشریعه، دفتر انتشارات اسلامی، قم، چاپ دوم.
- (۳۷) فیروز آبادی، مرتضی، (۱۴۰۰)، عنایه الاصول، انتشارات فیروزآبادی، قم.
- (۳۸) گلپایگانی، محمدرضا، (۱۴۱۰)، افاضه العوائد، دار القرآن الکریم، قم.
- (۳۹) گلپایگانی، محمدرضا، (۱۴۱۳)، کتاب القضاء، دار القرآن الکریم، قم.
- (۴۰) لنکرانی، محمد فاضل موحدی، (۱۴۰۸)، تفصیل الشریعه فی شرح تحریر الوسیله - الصلاه، نشر مولف، قم.
- (۴۱) محقق حلّی، جعفر بن حسن، (۱۴۰۳)، معارج الاصول، مؤسسه آل البيت، قم.
- (۴۲) مظفر، محمدرضا، (۱۳۷۵) اصول الفقه، انتشارات اسماعیلیان، قم.
- (۴۳) موسوی بجنوردی، میرزا حسن، (بی‌تا)، منتهی الاصول، انتشارات بصیرتی، قم.
- (۴۴) میرزای شیرازی، محمد تقی، (۱۴۰۹)، تقریرات، مؤسسه آل البيت، قم.
- (۴۵) میرزای قمی، ابوالقاسم، (۱۴۲۷)، رسائل المیرزا القمی، دفتر تبلیغات اسلامی، خراسان.
- (۴۶) میرزای قمی، ابوالقاسم، (۱۳۷۸)، قوانین الاصول، کتابفروشی علمیه اسلامی.

- ۴۷) نائینی، میرزا محمد حسین، (۱۳۶۸)، اجود التقریرات، انتشارات مصطفوی، قم.
- ۴۸) نائینی، میرزا محمد حسین، (۱۴۱۷)، فوائد الاصول، دفتر انتشارات اسلامی، قم.
- ۴۹) وحید بهبهانی، محمد باقر، (۱۴۱۵)، الفوائد الحائریه، مجمع الفکر الاسلامی، قم.
- ۵۰) همدانی، آقارضا، (۱۴۱۶)، مصباح الفقیه، مؤسسه الجعفریه لاحیاء التراث و مؤسسه النشر الاسلامی، قم.
- ۵۱) همدانی، آقا رضا، (۱۳۷۷)، الفوائد الرضویه، کتابفروشی جعفری تبریزی.