

«تنجّز تکلیف» در بررسی نظریه «حق الطّاعه»

محمدحسین روحی یزدی* / سید محمدرضا آیتی** / علی اصغر عربیان***

تاریخ: دریافت: ۱۴۰۰/۰۵/۰۵ بازنگری: ۱۴۰۰/۰۹/۰۵ پذیرش: ۱۴۰۰/۱۰/۱۳

چکیده

به وقت شکّ در تکلیف و نبودن دلیل، نوبت به اجرای اصل عملی می رسد. این که حکم قاعده اولیه در صورت شکّ در تکلیف چیست؟ بین اصولیان اختلاف نظر وجود دارد. مشهور اصولیان به حکم عقل و به استناد قاعده «قبیح عقاب بلا بیان» معتقد به اجرای اصل عملی براءت هستند. در مقابل، عده‌ای با ردّ دیدگاه مشهور، حکم عقل را لزوم احتیاط دانسته اند. شهید صدر(ره) نیز نظر به احتیاط دارد با این تفاوت که ایشان منشأ احتیاط را حق الطّاعه می داند و معتقد است؛ تا زمانی که ترخیص از طرف شارع نباشد، کسی که با تکلیف مشکوک مخالفت کند، مستحقّ عقاب است.

از بین این دو مسلک، ما نظریه حقّ الطّاعه را پذیرفته ایم اما متفاوت با نظریه شهید صدر، زیرا بین این دو نظریه، شباهت اسمی و تفاوت مبنایی است. شهید صدر، موضوع حقّ الطّاعه را تکلیف مُنکشف می داند و ما موضوع حقّ الطّاعه را به مقتضای قاعده عملی عقلی، وجود تکلیف در عالم واقع می دانیم. ضمن بررسی و نقد و ردّ مسلک براءت و احتیاط و نظر شهید صدر، به تبیین و ارائه ادلّه و دفاع از دیدگاه خود پرداخته و نامش را «تنجّز تکلیف» یا «مسلک جدید» نهادیم.

کلیدواژه: اصل عملی، براءت، احتیاط، قبیح عقاب بلا بیان، حقّ الطّاعه، تنجّز تکلیف.

* دانشجوی دکتری فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد علوم و تحقیقات تهران، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران.

** استاد گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد علوم و تحقیقات تهران، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران
mr.ayati@srbiau.ac.ir (نویسنده مسئول)

*** دانشیار گروه حقوق، الهیات و علوم سیاسی، واحد علوم و تحقیقات تهران، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران

مقدمه

یکی از مباحث مهم و تأثیرگذار در اصول فقه، جویایی حکم عقل پیرامون وظیفه عملی مکلف به هنگام شک در تکلیف است که در این زمینه، بین اصولیان اختلاف نظر و حتی تضاد در آراء وجود دارد.

مشهور اصولیان مانند وحید بهبهانی (ره) و محقق نائینی (ره) به استناد قاعده «قیح عقاب بلا بیان»، حکم به براءت داده و معتقدند اگر مکلف در چنین حالتی با تکلیف مشکوک مخالفت ورزد مستحق عقاب نیست. در مقابل رأی مشهور، عده ای مانند سید محمد محقق داماد و شهید سید محمدباقر صدر معتقدند اگر مکلف با تکلیف مشکوک عملاً مخالفت ورزد مستحق عقاب است، مگر این که از سوی مولی رخصت شرعی به ترک صادر شده باشد. شهید صدر (ره) این مسلک را «حق الطاعة» نامیده است.

با توجه به این که محور تحقیق و بحث ما حق الطاعة می باشد، اشاره به این نکته لازم است که پس از طرح نظریه حق الطاعة توسط شهید صدر (ره) برخی از محققین به بررسی و نقد و تأیید این نظریه پرداخته اند که مهم ترین آنها به صورت خلاصه عبارت است از:

- ۱- مقاله نظریه حق الطاعة نوشته شیخ صادق آملی لاریجانی، سال ۱۳۸۱.
- ۲- مقاله حق الطاعة بین الرضا و القبول، نوشته جعفر سبحانی، سال ۱۳۸۲.
- ۳- مقاله دفاع از حق الطاعة نوشته رضا اسلامی، سال ۱۳۸۲.
- ۴- مقاله حدیث الساعه حول نظریه حق الطاعة، نوشته علی اکبر حائری از شاگردان شهید صدر، سال ۱۳۸۳.
- ۵- کتاب نظریه حق الطاعة نوشته رضا اسلامی، سال ۱۳۸۵.
- ۶- مقاله قیح العقاب أو حق الطاعة أو إستیناف مسلک ثالث؟ نوشته مصطفی پیوندی، سال ۱۳۹۱.

۷- کتاب نظریه حق الطّاعه در بوته نقد و بررسی، تقریرات درس خارج اصول محمدجواد فاضل لنکرانی، سال ۱۳۹۱.

۸- کتاب بررسی نظریه حق الطّاعه نوشته سید مجتبی نورمفیدی، سال ۱۳۹۳.

۹- مقاله بررسی مقایسه‌ای قاعده اولیه در شک از دیدگاه محقق نائینی و شهید صدر، نوشته طاهر علی محمدی، عبدالجبار زرگوش نسب و حمزه نظرپور، سال ۱۳۹۵.

۱۰- مقاله حق الطّاعه و پاسخ برخی از نقد های آن، نوشته عبدالله جوان و سید محمد رضا امام، سال ۱۳۹۷.

ما ضمن ردّ دو مسلک برائت و احتیاط، با استناد به حکم عقل نظر متفاوت و تازه ای داریم که مسلک جدید را تشکیل می‌دهد. لذا در این مقاله به تبیین و اتقان و دفاع از مسلک جدید پرداخته و شبهات احتمالی آن را نیز پاسخ داده ایم و نامش را «تنجّز تکلیف» گذاشتیم. بر اساس مسلک جدید، موضوع حق الطّاعه، تکلیف واقعی یا تنجّز تکلیف است، هرچند نوع انکشاف در آن تاثیری ندارد.

چون منابع، مبنا و ثمره علمی و عملی «تنجّز تکلیف» در بررسی نظریه حق الطّاعه، متفاوت و متمایز با حاصل پژوهش محققین دیگر است، به همین جهت، تحقیق ممتازی است و به سبب این ویژگی، اهمیت و ضرورت انجام آن آشکارتر می‌گردد. اساس بحث در این است که اگر در جایی شک در تکلیف به وجود آید و دلیل و اصل شرعی در آن مورد یافت نشود، حکم عقل و مقتضای اصل عملی عقلی در آنجا چیست؟

در پاسخ به سؤال از حکم عقل و اصل عملی عقلی متناسب و قابل استناد، سه نظریه مطرح است که هر کدام سبب پیدایش مسلک متفاوت و متمایز از یکدیگر گشته است:

۱- طرح نظریات موجود

۱-۱- مسلک اول: «قبح عقاب بلا بیان»

این مسلک معتقد است در حال شکّ در تکلیف (شکّ بدوی) احتیاط لازم نیست و اگر مکلف احتیاط نکند و با تکلیف مشکوک مخالفت ورزد، مستحقّ عقاب نیست؛ خواه در عالم واقع تکلیفی وضع شده باشد یا تکلیفی نباشد، زیرا برای مکلف بیانی نرسیده تا از او تکلیفی بخواهند. این حکم عقل «اصاله البرائة العقلی» نامیده می‌شود که مشهور اصولیان موافق این مسلک هستند.

۱-۲- مسلک دوم: «حق الطّاعه»

قائلین به احتیاط و طرفداران نظریه حقّ الطّاعه معتقدند در فرض سؤال فوق (حکم شکّ بدوی) باید احتیاط کرد و در صورت شکّ در تکلیف و مخالفت با آن، مکلف مستحقّ عقاب است؛ خواه در عالم واقع تکلیفی باشد یا نباشد. از این مسلک به عنوان «اصاله الاحتیاط العقلی» نیز نام برده می‌شود. شهید سید محمدباقر صدر (ره) طراح و مُبدع مشهور این نظریه و مسلک است.

۱-۳- مسلک سوم: «تنجیز تکلیف»

این نظریه برای مواقع شکّ در تکلیف، اعتقاد به رعایت جانب احتیاط و استحقاق عقاب دارد، مشروط به این که در عالم واقع تکلیفی وجود داشته باشد و اگر در عالم واقع تکلیف نباشد، یعنی خداوند بر بندگانش تکلیفی وضع نکرده باشد، مکلف در صورت مخالفت مستحقّ عقوبت نیست. به بیان دیگر، در صورت شکّ در تکلیف، لزوم احتیاط و در صورت مخالفت، استحقاق عقاب، مشروط به بودن تکلیف در عالم واقع است. این حکم عقل، «أصالة الإشتغال العقلی» نامیده می‌شود. هرچند در شبهات موضوعی بدوی اصولیان و اخباریان بالاتفاق، اصل برائت جاری می‌کنند بجز آیه الله بروجردی (ره) که از نظر برخی، دلیل ایشان مبنی بر عدم جریان قابل پذیرش نیست (سبحانی تبریزی، درس خارج اصول، ۱۳۹۳/۱/۱۹).

همچنین برخی از محققین معتقدند قاعده قبح عقاب بلا بیان، در همه شبهات موضوعیه مستنبط شرعی، جاری است مگر موضوعات مرتبط با «دماء، نفوس، أعراض و اموال»؛ عمده ترین و مهم ترین دلیل برای اثبات این ادعا را اهتمام جدی شارع به موضوعات مذکور می دانند (ایزدی فر و دیگران، ۱۳۹۶: ۸۷).

۲- ادله مسلک اول یا برائت عقلی

طرفداران این مسلک برای اثبات آن هشت دلیل آورده اند:

۲-۱- دلیل اول: ارتکاز عرفی و عقلایی در عرف عقلاء است

توضیح این که اگر مولی امری داشته و عبد از آن بی خبر باشد و اطاعت نکند عقلاء، آن عبد را مستحق توبیخ نمی دانند، زیرا نمی دانسته که مولی به او دستوری داده است و حتی نمی دانسته مولی احتیاط را واجب کرده است. در این صورت، مولی هیچ دلیل و حجّتی ندارد و نمی تواند بنده اش را مجازات کند. این قضاوت و داوری عرفی و عقلایی متأثر از قاعده قبح عقاب بلا بیان است که شیخ انصاری (ره) در این باره می گوید: «الرابع من الأدله حکم العقل بقبح العقاب علی شیء من دون بیان التکلیف و یشهد له حکم العقلاء کافه بقبح مؤاخذه المولی عبده علی فعل ما یعترف بعدم اعلامه اصلاً بتحریمه» (شیخ انصاری، ۱۴۱۶: ۳۳۵).

پاسخ به استدلال فوق آن است که ظاهراً بزرگواران اصولی، مولویّت را یک مفهوم محدود و به تعبیر فلاسفه آن را مقول به توطی و بدون مراتب دانسته اند و حال آن که مولویّت، ذو تشکیک و دارای مراتب است. به بیان دیگر؛ فرقی بین مولویّت حقیقی و مولویّت های اعتباری ندیده و از اینرو دچار قضاوت اشتباه شده اند.

در این دلیل، بین مولویّت اعتباری مجعول با مولویّت حقیقی ذاتی خلط شده است که با توجه به تفاوت این دو، راهی برای استناد به سیره عقلا یا وجدان عرفی باقی نمی ماند.

۲-۲- دلیل دوم: الزام به انجام تکلیف، فقط در صورت وصول است

این استدلال برای محقق نائینی (ره) است که فرموده: عقاب بر ترک، در جایی که محرکی برای انجام تکلیف نباشد، قبیح است. قطعیت عقاب به خاطر حرکت نکردن به سوی انجام تکلیفی که محرکی بر آن ایجاد نشده، ممکن نیست. تکلیف تا اصل نشود مُحَرِّکیت ندارد، همان گونه که انسان تشنه به سمت آبی می‌رود که علم به وجود آن دارد، نه آبی که از آن بی‌خبر است (خوئی، ۱۴۲۸: ۱۸۶/۲).

پاسخ به استدلال محقق نائینی (ره) این است که: اولاً؛ ایشان فقط وصول قطعی تکلیف را وصول می‌دانند که این خود اول کلام و نزاع است. ثانیاً؛ مهم، تعیین دایره موضوع حکم عقل به وجوب اطاعت است که آیا حق الطاعة فقط در خصوص تکالیف معلوم ثابت است یا در مجال گسترده تری حق الطاعة وجود دارد؟

به نظر ما گستره حق الطاعة فراتر از تکالیف معلوم است و تکالیف ظنی و احتمالی را نیز در بر می‌گیرد. ضمن این که مُحَلِّک دو نوع است: تکوینی و تشریحی. اگر هدف، تحرک تکوینی باشد چون تحرک کاری آگاهانه و متوقف بر وصول است و وصول هم مراتبی دارد که از جمله مراتب آن، وصول احتمالی است و به حسب تفاوت درجات اهمیت شیء، محرکیت اختلاف پیدا می‌کنند و اگر محرک تشریحی باشد، مرجعش حق الطاعة است، در این صورت باید حدود حق الطاعة را شناخت و کسی که در حالت های شک و عدم علم به تکلیف به حق الطاعة معتقد است می‌گوید: محرک مولوی در این حالات نیز موجود است و وصول احتمالی نیز می‌تواند موجب تحرک شود.

۳-۲- دلیل سوم: عقاب بدون، حجت ظلم است

محقق اصفهانی (ره) در بیان قاعده قبح عقاب بلا بیان گفته‌اند: این قاعده یکی از احکام عقلی در باب حسن و قبح عقلی است. ما معتقدیم مخالفت با تکلیفی که حجت بر آن تمام شده، خروج از منش و رسم عبودیت است و مصداق ظلم و قبیح خواهد

بود؛ اما مخالفت با تکلیفی که حجت بر آن تمام نشده، ظلم نیست و فاعل آن مستحق سرزنش و عقاب نخواهد بود (غروی اصفهانی، ۱۴۲۹: ۸۴/۴).

در پاسخ به استدلال محقق اصفهانی (ره) می‌گوئیم: فرمایش ایشان مصادره به مطلوب است؛ یعنی مطلوب خود را بدون استدلال ثابت شده فرض کرده‌اند، زیرا اگر مرادشان از حجت بودن، چیزی است که مصحح عقاب باشد قضیه به شرط محمول یعنی امکان استقبالی خواهد بود و اگر مرادشان از حجیت، علم باشد، این اول کلام است و دلیل، عین مدعا می‌شود. ایشان گفته‌اند مرجع قضایای حسن و قبح، قاعده «الْعَدْلُ حَسَنٌ وَ الظُّلْمُ قَبِيحٌ» است و ما استدلال ایشان را صحیح نمی‌دانیم، زیرا قضیه قبح ظلم و حُسن عدل نمی‌تواند اولی و بدیهی باشد، چون ظلم عبارت است از سلب حق از ذیحق و در مرتبه پیش از این باید حق را که از مدرکات عقل عملی است تشخیص داد تا بر زشتی ظلم و نیکویی عدالت، قضاوت کرد.

بیشتر فقهای شیعه در این بحث حکم به اباحه داده و به صراحت گفته‌اند که قائلان به اصاله البرائت همان قائلان به اصاله الاباحه هستند و بین عدم وصول و عدم صدور دلیل، فرقی نگذاشته‌اند. به ندرت بزرگانی مانند شیخ طوسی (ره) قائل به توقف بوده و در عمل، حکم به احتیاط داده‌اند.

۲-۴- دلیل چهارم: محرک نبودن وصول احتمالی

این دلیل نیز توسط محقق اصفهانی (ره) مطرح شده و براساس مبنای خاص خود ایشان است که حکم را به انشائی و حقیقی تقسیم کرده و گفته‌اند: حکم انشائی با جعل و انشاء، ایجاد شده و داعی بعث و تحریک - که حتی در اوامر امتحانی و استهزائی وجود دارد - در آن نیست. حکم حقیقی آن است که با جعل و به داعی تحریک و بعث حقیقی ایجاد شده است. پرواضح است که هر خطابی نمی‌تواند باعث انجام کار باشد، مگر آن که واصل شود؛ چون حکمی که به داعی بعث و تحریک جعل شده، اگر واصل نباشد باعثیت ندارد و در نتیجه، حکم غیر واصل، وجود حقیقی

نخواهد داشت و با این فرض، عقاب بر ترک آن قبیح خواهد بود؛ چراکه در حقیقت حکمی وجود ندارد تا مخالفت و عقاب شامل شود (غروی اصفهانی، ۱۴۲۹: ۸۳/۴). در پاسخ به استدلال چهارم باید گفت که این استدلال از چند جهت اشکال دارد: اولاً، این دیدگاه متوقّف بر ادّعی ضیق بودن دایره حقّ الطّاعه است که خود، مصادره بر مطلوب می‌شود؛ یعنی خواسته خود را بدون استدلال ثابت شده فرض کرده اند، اما بر مبنای سعه دایره حقّ الطّاعه می‌توان انشای حکم را در حالت وصول احتمالی محرک دانست؛ ثانیاً، این وجه در نهایت، اقتضای عدم وجود حکم را دارد و اما ملاکات حکم و مبادی آن، یعنی مصلحت یا مفسده و اراده یا کراهت، اموری تکوینی اند که در حالات علم و جهل محفوظ اند. این مبادی که روح حکم و حقیقت آن به شمار می‌آیند در مُنجّز ساختن حکم و ثبوت حقّ الطّاعه حتی در موارد احتمال وجود این مبادی، کافی اند؛ خواه در اصطلاح حکم نامیده شوند یا خیر.

۲-۵- دلیل پنجم: ارجاع اصل برائت عقلی، به قاعده عقلی قبح عقاب بلا

بیان است

این استدلال در کلام متأخرین بعد از وحید بهبهانی (ره) بسیار دیده می‌شود؛ یعنی اگر بیان نباشد تکلیف هم نیست و در نتیجه، اصل برائت جاری می‌شود (وحید بهبهانی، ۱۳۸۱: ۲۴۰).

پاسخ استدلال پنجم: قانون برائت عقلی، درصدد بیان وظیفه عبد در برابر مولی و قانون قبح عقاب بلا بیان، درصدد بیان وظیفه مولی در برابر عبد است که قضیه دوم در طول قضیه اول قرار دارد؛ یعنی هر جا برائت ذمه مکلف ثابت شود، عدم جواز عقاب از سوی مولی ثابت می‌گردد و ارجاع برائت عقلی به قاعده قبح عقاب بلا بیان، به معنای ارجاع به یک اصل بدیهی عقلی نیست و لذا مشکلی را حلّ نمی‌کند و بدیهیّ العقلی بودن قاعده قبح عقاب بلا بیان اول کلام است، زیرا هیچ یک از علمای قبل از وحید بهبهانی چنین نگفته اند و بعد از او هم همواره با نظرات مختلف مطرح شده است.

۲-۶- دلیل ششم: حجّیت، منوط به کاشفیّت تام است

حجیت قطع به کاشفیت تام آن است و هرگاه کاشف تام نباشد حجیت ندارد، لذا وهم و شک و حتی ظن به تکلیف، و در یک کلمه احتمال تکلیف، موجب تنجز تکلیف نیست، زیرا تنها قطع، بیان به شمار می آید و بدین جهت، باید قاعده «قیح عقاب بلا بیان» را به قاعده «قیح عقاب بلا علم و بلا قطع» تفسیر کرد.

پاسخ استدلال ششم: ما معتقدیم قطع بما هو قطع حجّت نیست، بلکه قطع به دلیل این که سبب انکشاف است، حجّت شناخته می شود؛ بر این اساس، ظن نیز که دارای مرتبه ای از انکشاف است و شک و حتی احتمال نیز که درجه ضعیف تری از انکشاف دارند موجب تنجز تکلیف می شوند. البته درست است که هرچه درجه انکشاف، بالاتر و قوی تر باشد قیح مخالفت هم بیشتر است. به این جهت، مخالفت با تکلیف مقطوع، بیشتر از مخالفت با تکلیف محتمل، عقاب دارد اما در هر حال، در حجیت باید به مطلق انکشاف نظر داشت، نه فقط انکشاف قطعی؛ از نظر ما، مطلق انکشاف تکلیف، اعم از قطعی و ظنی و احتمالی، موجب تنجز تکلیف است.

۲-۷- دلیل هفتم: عدم تقصیر مکلف در موارد عدم وجود بیان

آیه الله وحید خراسانی (دام ظلّه) دلیل دیگری را مطرح کرده اند که مضمون آن دلیل چنین است: عقل از یک طرف بدون تردید به حفظ اغراض مولی حکم می کند، ولی از سوی دیگر، مکلف را به جهت عدم رعایت اغراض مولی، همه جا مقصّر نمی داند؛ بلکه اگر عدم رعایت ناشی از تقصیر مکلف باشد، یعنی اگر بیان برای تکلیف، موجود باشد و مکلف غرض مولی را در این صورت رعایت نکند او مقصّر است، ولی اگر بیان، موجود نبوده و مکلف غرض مولی را رعایت نکند، او قاصر است، نه مقصّر (وحید خراسانی، ۱۴۳۵، درس خارج اصول).

پاسخ استدلال هفتم: این استدلال در صورتی برای اثبات قاعده قیح عقاب بلا بیان تمام است که ملاک در قیح و عدم قیح، احراز تقصیر یا قصور از جانب مکلف باشد؛ حال آن که چنین نیست، بلکه به حکم عقل، ملاک در تعیین تقصیر یا قصور مکلف،

سعه و ضیق دایره حق الطّاعه است؛ مضافاً بر این که با احتمال تکلیف نمی توان برائت عقلی را ثابت کرد، زیرا با وجود احتمال تکلیف دیگر نمی توان گفت بیانی نیست؛ لذا اگر مکلف احتمال تکلیف دهد و احتیاط نکند، حق مولی را رعایت نکرده و مقصّر است همان گونه که اگر علم به تکلیف داشته باشد و عمل نکند مقصّر شناخته می شود.

۲-۸- دلیل هشتم: تمامیت حجت برای برائت و عدم تمامیت حجت برای احتیاط است

تمسک به برائت عقلی، مشروط به شرایط سه گانه زیر است: اول، در موارد شک در تکلیف، بیانی از سوی مولی وارد نشده باشد، چون با وجود بیان، موضوع برائت منتفی است؛ دوم، در محلّ بحث، محتمل، غرض مهمّ مولوی نباشد؛ سوم، برای مولی امکان بیان به عنوان اولی یا ثانوی باشد.

مؤید آن چه گفته شد چند آیه شریفه قرآن از جمله در سوره اسراء است که خداوند می فرماید: «و ما کُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا: ما عذاب نمی کنیم مگر پیامبری را مبعوث کنیم» (اسراء: ۱۵). این آیه و آیات مشابه دلالت دارد که احتجاج خداوند فقط با بیان واصل است؛ نتیجه این که در نزد عقل، ملاک احتجاج خداوند بر بندگان، بیان واصل است نه بیان مشکوک (سبحانی، ۸۲-۱۳۸۱: ۱۱۷-۱۱۳).

پاسخ استدلال هشتم: اما شرط اول، تا زمانی که قطع به عدم تکلیف واقعی یا حکم ظاهری مبنی بر عدم لزوم احتیاط برای تکلیف مشکوک پیدا نشود، عقل حکم به لزوم احتیاط دارد. در مورد شرط دوم، همه تکالیف شارع مهمّ و غرض مهمّ مولوی در ورای آن نهفته است و به حکم عقل در هر تکلیف مشکوک باید احتیاط کرد؛ زیرا عقل بین تکالیف مولی و اغراض مولوی آن - که در ورای تکلیف است - فرق نمی گذارد و همه را چون انتساب به مولی دارد مهمّ می شمارد، مگر این که از جانب مولی اجازه ترک عمل به تکلیف داشته باشد. در مورد شرط سوم باید گفت در این شرط،

معلوم نیست محلّ بحث، فرض عدم صدور بیان است یا فرض عدم وصول بیان؟ ما اصل اشتراط، یعنی این که مولی قادر به بیان به عنوان اوّلی یا ثانوی باشد را می پذیریم ولی به نظر ما محلّ بحث، فرض عدم صدور بیان نیست بلکه محلّ بحث، فرض عدم وصول بیان است؛ در این صورت، دیگر جایی برای این شرط نمی ماند، زیرا وقتی بحث از وصول و عدم وصول شد، دیگر از اصل تمکن مولی و صدور بیان فارغ شده و نقطه ابهام تغییر پیدا کرده و این می شود که آیا بیان صادر شده، الزامی است یا ترخیصی؟

در پاسخ مؤیدات برخی گفته اند: مؤید اول حکایت از سیره عقلایی بر جریان برائت عقلی در مولویات عرفی دارد و ادعای تسری به شرعیات یا فراتر از مولویات عرفی شاهدی ندارد و هدف از ارسال رسولان، اکمال حجّت است، نه اتمام حجّت؛ چون فرض بر این است که پیش از ارسال رسولان، حجّت بر مکلفین تمام شده و خداوند با ارسال رسولان، وجود حجّت را تأکید و تکمیل کرده است.

نتیجه این که هیچ یک از ادله قاعده برائت عقلی تمام نیست و در واقع، قاعده قبیح عقاب بلا بیان اساس محکمی ندارد و عقل در تمام شبهات به لزوم احتیاط حکم می کند؛ زیرا حقّ الطّاعه برای خداوند به طور مطلق ثابت است، مگر آن که إذن مولی را به مخالفت احراز کنیم و این به معنای از بین رفتن موضوع حقّ الطّاعه است. بر این اساس، از اصل اوّلی احتیاط دست بر نمی داریم، مگر به مقداری که ترخیص شرعی و حکم ظاهری در قالب امارات و اصول باشد.

۳- ادله قائلین به مسلک دوم یا احتیاط عقلی

برای اثبات حکم عقل به احتیاط، طرفداران این مسلک برای اثبات مدعای خود چهار دلیل معروف دارند:

۱-۳- دلیل اول: وجود علم اجمالی به تکلیف در شبهات

اخباری ها و کسانی که به احتیاط در شبهات تحریمی بدوی، بعد از جستجو اعتقاد دارند از راه های گوناگون برای اثبات احتیاط به دلیل عقلی استدلال کرده و معتقدند ما به وجود واجبات و محرّمات واقعی در شبهات وجوبی و تحریمی، علم اجمالی داریم، بنابراین وظیفه ما احتیاط در شبهات وجوبی و تحریمی است، زیرا به اشتغال ذمه خود به تکلیف واقعی، علم اجمالی داریم و از آنجا که اشتغال یقینی، فراغ ذمه یقینی را طلب می کند، چاره ای جز احتیاط نیست.

جواب استدلال فوق آن است که شارع، طرق و اماراتی را که برای مکلف تعیین تکلیف کند، در اختیار وی قرار داده است؛ از اینرو این علم اجمالی به علم تفصیلی منحلّ می گردد؛ یعنی دیگر علم اجمالی به تکلیف نمی ماند و لذا مانعی ندارد در شبهات حکمی، بعد از جستجو و عدم دسترسی به دلیل، حکم به برائت دهیم.

۳-۲- دلیل دوم: لزوم دفع ضرر محتمل

استدلال کنندگان به این قاعده می گویند: مبنای اصل احتیاط، حکم عقل به دفع ضرر محتمل است؛ یعنی عقل به لزوم دفع ضرر محتمل حکم می کند و هرگاه در مورد ترک یا انجام کاری، احتمال ضرر اخروی باشد عقل حکم به احتیاط دارد، چون قاعده دفع ضرر محتمل می گوید: من بیان هستم و اینجا از موارد عقاب بلا بیان نیست. در جواب گفته می شود: در برابر این استدلال، مشهور اصولیان می گویند: قاعده قبح عقاب بلا بیان بر قاعده لزوم دفع ضرر محتمل، ورود دارد؛ چون مورد قاعده دفع ضرر محتمل، جایی است که احتمال عقاب در کار باشد؛ ما نیز بر همین اساس، به کمک قاعده قبح عقاب بلا بیان، در شبهه تحریمی حکمی می گوئیم احتمال عقوبت نیست تا قاعده دفع ضرر محتمل جریان پیدا کند.

به نظر ما اگر برائت عقلی و اعمال قاعده قبح عقاب بلا بیان را نپذیریم و تکلیف محتمل را واصل و منجّز بدانیم آنگاه شكّ در فراغ و سقوط تکلیف مطرح می شود

که در این صورت، شکی در صحّت و درستی و قبیح نبودن عقوبت و اجرای اصاله الإشتغال نیست؛ خواه قاعده ای به نام لزوم دفع ضرر محتمل در کار باشد یا نباشد.

۳-۳- دلیل سوم: تمسک به اصاله الحظر

اخباریان و طرفداران احتیاط عقلی در شبهات تحریمی حکمی بدوی، به اصاله الحظر برای اثبات اصاله الإحتیاط استناد کرده و می گویند: چون اصل در اشیاء، حظر (منع) است لذا در مواردی که دلیلی برای حکم نباشد و احتمال بودن حکم برود، اصل بر این است که باید خود داری کرد و مرتکب نشد. این اصاله الحظر یک اصل عقلایی و پشتوانه ای برای احتیاط و اعتبار برای احتیاط به حساب می آید.

توضیح:

اصاله الحظر در کلام متقدمان: از قدیم بین علمای اصول بحثی تحت عنوان «الاصل فی الأشیاء هل هو الحظر أو الإباحه» و گاه با تعبیری دیگر قریب به این مضمون مطرح شده است که بیشتر فقهای شیعه در این بحث، حکم به اباحه دارند و به ندرت، برخی بزرگان مانند شیخ طوسی در عده الاصول قائل به توقّف و در عمل، ملتمز به احتیاط شده اند. ایشان قول به توقّف را به استاد خود، شیخ مفید نیز نسبت داده است؛ هر چند عبارت شیخ مفید در تصحیح الاعتقاد جای تأمل دارد (شیخ مفید، ۱۳۷۱: ۶۹).

اصاله الحظر در کلام متأخران: تقریباً از زمان وحید بهبهانی (ره) به تدریج عنوان «الاصل فی الأشیاء هل هو الحظر أو الإباحه» از عناوین مباحث اصولی حذف شد و شبیه آن مباحث با دقّت و اضافه های بیشتری در قالب اصل برائت و در باب اصول عملیه تجلّی یافت.

برخی از اصولیان مانند شیخ جعفر کاشف الغطاء (صاحب کشف الغطاء)، شیخ محمدحسین اصفهانی (صاحب فصول) و شیخ محمدتقی اصفهانی (صاحب هدایه

المسترشدین) به صراحت گفته‌اند که قائلان به اصاله البرائة همان قائلان به اصاله الإباحه در آن نزاع هستند (غروی اصفهانی، ۱۴۲۹: ۳۰۳/۴).

از معاصران، امام خمینی (ره) به صراحت از وحدت ملاک دو مسأله سخن گفته و بر خلاف میرزای نائینی، بین فرض عدم وصول دلیل و عدم صدور دلیل، تفاوتی نگذاشته‌اند (تقوی اشتهاردی، ۱۳۸۵: ۲۷۸/۳).

در مجموع بین متقدمین و متأخرین، مشهور اصولیان معتقدند که اصل بر إباحه است، به دلیل این که: ۱- به قول شیخ مفید، إباحه برابر با سنت آفرینش است، چون خداوند در قرآن می‌فرماید: «وَالْأَرْضَ وَضَعَهَا لِلْأَنَامِ» (الرَّحْمَنُ: ۱۰)؛ جایی که دلیل نیست از مواردی است که خدا برای بشر آفریده و استفاده از آن مانع ندارد؛ پس اصل بر إباحه است، نه حظر؛ ۲- إباحه با طبیعت شرع که می‌فرماید: «بُعِثْتُ عَلَى الشَّرِيعَةِ السَّمْحَةِ السَّهْلَةِ» سازگارتر است؛ ۳- اگر اصل بر حظر باشد، اصل إباحه از احکام خمسه تکلیفی منسوخ شده و بر خلاف مشهور و اجماع فریقین، احکام اربعه تکلیفیه می‌شود. ۴- در قرآن آمده است: «هُوَ الَّذِي خَلَقَ لَكُمْ مَا فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا» (بقره: ۲۹)، در جایی که نص آمده و منع کرده است حکم به منع می‌شود و در جایی که نص ندارد در قلمرو ما فی الأرض جمیعاً و إباحه می‌باشد؛ بنابراین با قاعده اصاله الحظر نمی‌توان اثبات اصاله الاحتیاط نمود.

۳-۴- دلیل چهارم: حکم عقل به حق الطَّاعَةِ است

حق الطَّاعَةِ به رعایت جانب احتیاط حکم می‌کند. لازم به ذکر است که تفاوت مسلک حق الطَّاعَةِ با مسلک قائلان به اصاله الحظر، از سه جهت است:

۱- از جهت مجرای اصل اولی احتیاط عقلی: شهید صدر (ره) می‌گوید: اصل اولی در تمام شبهات - اعم از شبهات وجوبی یا تحریمی - احتیاط است؛ ولی قائلان به اصاله الحظر در مقابل معتقدان به اصاله الإباحه، تنها در شبهات تحریمی نظر به

احتیاط دارند؛ پس اثبات احتیاط بر اساس مسلک حق الطّاعه در دایره وسیع تری قرار دارد.

۲- از جهت دلیل: صورت استدلال و مبنای قائلان به اصالة الحظر (صرفنظر از صحّت و سقم آن) با صورت تقریب شهید صدر(ره) متفاوت است، هرچند در نتیجه نهایی، این دو مسلک تفاوتی ندارند.

۳- از جهت فرض صدور یا وصول: نزاع قائلان به اصالة الحظر در برابر قائلان به اصالة الإباحه، در فرض عدم صدور دلیل بوده است و شهید صدر در مقابل مشهور، قائل به احتیاط در فرض عدم وصول دلیل است (حائری، ۱۴۱۶: ۱۲).

۴- مسلک سوم: (تنجّز تکلیف)

«تَنجُّز» از ریشه نَجَزَ و نَجَزَ می باشد: نَجَزَ الْحَاجَةَ یعنی نیازمندی را برآورد؛ و نَجَزَ الْوَعْدَ یعنی عهد و پیمان به سر رسید، یا به پایان رسید؛ و نَجَزَ بِالْوَعْدِ یعنی وعده را به سر رسانید؛ و نَجَزَ یعنی انجام کار؛ تَنجُّز الْحَاجَةَ أَوْ الْوَعْدَ یعنی خواستار برآوردن نیاز یا وفای به عهد و عمل به آن شد (جوهری، ۱۴۰۴: ۸۹۸/۳).

در کتاب اصطلاحات الاصول آمده است: تنجّز تکلیف به مرحله‌ای گفته می‌شود که تکلیف بعد از داشتن ملاک و تعلق اراده مولی به آن، انشاء شده و در حقّ مکلف قطعیت پیدا می‌کند و او نمی‌تواند از بجا آوردن آن شانه خالی کند؛ زیرا در این مرحله، اگر بدون عذر از انجام تکلیف خودداری نماید مستحقّ مؤاخذه و عقاب بوده و اگر آن را انجام دهد، مستحقّ ثواب می‌گردد (مشکینی، ۱۳۷۱: ۱۱۳).

صاحب کفایه الاصول برای تکلیف چهار مرحله قائلند که مرحله چهارم آن «تنجّز» است و برخی از بزرگان، مرحله ثواب و عقاب را به «تنجّز تکلیف» تعبیر کرده اند (آخوند خراسانی، ۱۴۰۹: ۸/۲-۱۰).

تنجّز برای تکلیف، یعنی حکم در مرحله‌ای است که اگر با آن موافقت و اطاعت شود ثواب داشته و اگر مخالفت و سرپیچی گردد عقاب دارد. عنوان «تنجّز» در اینجا یعنی زمانی که مکلف به رعایت حقّ الطّاعه ملزم، و به خاطر مخالفت با تکلیف مشکوک، مستحقّ عقاب می‌گردد و در عالم تشریح و واقع از جانب خداوند، تکلیف، وضع و قطعی شده باشد. به عبارت دیگر، لزوم حقّ الطّاعه و در صورت مخالفت با تکلیف مولی، استحقاق عقاب، دائر مدار بودن تکلیف در عالم واقع است که اگر در عالم واقع، تکلیف از طرف شارع وضع شده باشد حقّ الطّاعه لازم و استحقاق عقاب به جهت مخالفت با تکلیف مشکوک، هست و اگر در واقع، تکلیفی وضع نشده باشد در این حال، نه الزام به حقّ الطّاعه و نه استحقاق عقاب است. البته این وابستگی حقّ الطّاعه و استحقاق عقاب به تکلیف واقعی می‌تواند در صورت فرض انکشاف بوده و می‌تواند بدون شرط انکشاف باشد؛ لذا باید گفت که ما نیز حقّ الطّاعه را پذیرفته و رعایت آن را باور داریم اما نه آنگونه که شهید صدر(ره) منشأ آن را علم، ظنّ یا شکّ و حتّی احتمال می‌دانند، بلکه به نظر ما الزام کننده به حقّ الطّاعه، وجود واقعی تکلیف است؛ بنابراین در مسلک ما هر جا سخن از حقّ الطّاعه به میان می‌آید غرض حقّ الطّاعه در پرتو وجود واقعی تکلیف است.

از مسلک تنجّز تکلیف می‌توان به عنوان قاعده «اصاله الإشتغال العقلی» نیز نام برد. ناگفته نماند این مسلک در هر شرایط، قائل به فعلیّت و وجوب احتیاط نیست بلکه می‌گوید ذمه مکلف صرفاً به تکلیف قطعی نزد مولی و مشکوک نزد مکلف، مشغول است و در صورتی که تحقّق اغراض مولی و گریز از عقابش برای عبد اهمیّت داشته باشد مقتضای حکم عقل، اطاعت کردن و گرفتن جانب احتیاط است و اگر عبد در باور خویش به ضرورت رعایت احتیاط نرسد خود را ملزم به اطاعت و در صورت مخالفت، مستحقّ عقوبت نمی‌داند؛ پس «تنجّز تکلیف» یعنی اگر تکلیف واقعاً از جانب خداوند صادر شده باشد، مُنجّز می‌گردد و حقّ الطّاعه نیز وجود دارد و رعایت

آن بر مکلف لازم است و چنان چه حق بندگی را مراعات نکرده و اطاعت ننماید مستحق عقاب می شود.

ادله وجدانی و برهانی مسلک «تنجز تکلیف» عبارتند از:

۴-۱- دلیل اول: موضوع حق الطاعة نمی تواند وجود انکشافی تکلیف باشد، زیرا صرف وجود انکشافی بدون انتساب به خداوند، توان و شأن اثبات حق الطاعة را ندارد؛ در نتیجه، حق الطاعة بدون موضوع می ماند.

توضیح: در قضایای عقلی و منطقی، هر محمول یا حکمی، نیاز به موضوع دارد و آن چه حق الطاعة را لازم می کند تکلیف واقعی منتسب به خداوند است که سبب حکم به رعایت حق الطاعة می شود؛ بنابراین تمام موضوع حق الطاعة (حق مولی بر عبد) عبارت است از اثبات تکلیفی که از جانب مولی صادر شده و منتسب به مولی است؛ پس موضوع حق الطاعة، تکلیف واقعی صادر شده از جانب مولاست و وجود علمی تکلیف به صورت جزء یا کل، نمی تواند موضوع حق الطاعة باشد.

ناگفته نماند که وجود علمی هم محدود به صرف تکالیف مقطوع نمی شود، بلکه تکالیف مشکوک و محتمل را نیز در بر می گیرد؛ زیرا اگر بگوئیم با بودن تکلیف واقعی و انکشاف مشکوک و محتمل، رعایت حق الطاعة لازم نیست لازمه اش جدایی محمول از موضوع با بودن تکلیف واقعی می شود. خلاصه این که سبب حق الطاعة، تکلیف واقعی و صادر شده از جانب مولاست؛ خواه علم به تکلیف حاصل شود، یا ظن، شک و یا احتمال.

۴-۲- دلیل دوم: برای بیان دومین دلیل بر اثبات «تنجز تکلیف» طرح چند مطلب لازم است:

الف - حق الطاعة اولاً و بالذات و بدون واسطه، برای خداوند وجود ندارد؛ زیرا ذات لایتنهای الهی، از ناحیه «حیات، قدرت و علم محض»، مستحق طاعت نمی شود؛ یعنی چون «حی و قادر و عالم» است عقل، کسی را از ناحیه این سه صفت، ملزم به حق

الطَّاعَهُ نمی کند؛ زیرا اینها صفات ذات هستند نه صفات فعل، و صفت ذات به تنهایی چنین حَقِّ ایجاد نمی کند و حَتَّى صفات فعل اگر مانند «خالق و مُنعم» نباشد حَقَّ الطَّاعَهُ را به دنبال نخواهد داشت.

ب- حال که حَقَّ الطَّاعَهُ از ناحیه صفات ذات مانند حیات، قدرت و علم خداوند، لازم نمی شود ناگزیر حَقَّ الطَّاعَهُ که یک امر عَرَضی است باید از یک امر ذاتی نشأت بگیرد. آن امر ذاتی، باید از صفات فعل مانند خالقیَّت یا مُنعمیَّت خداوند باشد؛ آن هم نه به خاطر نعمت وجود خداوند - که اگر نعمت وجود باشد مانند همان حیات و قدرت و علم و صفت ذات می شود - بلکه به خاطر نعمت دهنده و روزی رسان بودن خداوند (منعم) است؛ پس آن امر ذاتی باید صفتی غیر از مانند صفات ذات سه گانه یاد شده یعنی حیات، قدرت و علم و امثال اینها باشد و آن غیر، وصفی نیست جز «خالقیَّت» خداوند. این خالقیَّت به تنهایی برای اثبات حَقَّ الطَّاعَهُ کافی است، حَتَّى اگر مُنعمیَّت الهی لحاظ نگردد؛ گرچه خداوند متعال به لحاظ منع بودن به نعمت های فراوان دیگر نیز، مستحق اطاعت است.

ج- حکم به این که خالق برعهده مخلوق، حَقَّ الطَّاعَهُ دارد این حکم یک امر بدیهی نیست و چون بدیهی نیست باید بر اساس قاعده «كُلُّمَا بِالْعَرَضِ يَنْتَهِي إِلَى مَا بِالذَّاتِ»، از یک قضیه بدیهی نشأت بگیرد؛ یعنی هر امر عرضی باید منشأ و ریشه اش امر ذاتی باشد، بنابراین باید استدلال را اینگونه بیان نمود که آفریننده ای (خالق) که چیزی را خلق نموده، نسبت به مخلوق در مقایسه با سایر موجودات حَتَّى خود مخلوق، اولی و أَرْجَحُ است؛ چون از مصالح پیدا و پنهان مخلوق آگاهی دارد و همواره خیرخواه اوست. بر همین اساس، از اولویَّت و أَرْجَحِيَّت برخوردار و نیز در صاحب اختیار بودن و نفع رساندن به مخلوق، اولی می باشد؛ در تمام تصمیم ها و اراده هایی که مرتبط با مخلوق می شود - اعم از اراده تکوینی، اذنی یا تشریحی - و این اولویَّت و أَرْجَحِيَّت برای انتفاع تشریحی به مخلوق را «حَقَّ الطَّاعَهُ» می نامیم. بر این اساس، با توجه به

مقدمات عقلی مذکور، بدیهی است که می‌گوئیم: «عقل ثبوت حق الطاعة را برای خداوند درک می‌کند و به آن پی برده و حکم می‌کند؛» از اینرو عبد باید اطاعت و پیروی کند تا به اهداف خلقت و آفرینش نزدیک شود و به تکامل برسد و این یعنی «حق الطاعة».

۵- روشن شد که واسطه در ثبوت حق الطاعة خداوند متعال، خالقیت و منعمیت پروردگار است و از آنجا که خداوند، خالق و منعم است ما بدانیم یا ندانیم حق الطاعة برای خداوند ثابت است. به بیان دیگر؛ خالقیت و منعمیت الهی ربطی به دانستن و ندانستن و انکشاف و عدم انکشاف ما ندارد و علم و احتمال تنها وسیله و کاشف برای پی بردن به خالقیت و منعمیت است، نه سبب برای بودن و نبودن آن دو؛ بر این اساس، هر آن چه لازمه این دو اصل (خالقیت و منعمیت) باشد آن نیز همین حکم را دارد؛ یعنی لازمه آن هم که حق الطاعة باشد منوط به علم و انکشاف ما نیست. به بیان سوم، وقتی بدانیم و یا ندانیم خالقیت و منعمیت الهی هست و زمینه ساز حق الطاعة می‌شود؛ یعنی این دو صفت خداوند حق الطاعة را ایجاد می‌کند و لازمه آن یعنی حق الطاعة نیز مشروط به علم و انکشاف نیست، لذا ما بدانیم یا ندانیم حق الطاعة ثابت است و اگر خالقیت و منعمیت باشد و حق الطاعة نباشد نتیجه اش جدایی لازم از ملزوم، یا سبب از مسبب می‌شود و این عقلاً محال است.

معلوم شد که واسطه در ثبوت حق الطاعة برای پروردگار، خالقیت و منعمیت است که هیچ کدام از این دو مشروط به علم و انکشاف نیست؛ یعنی هر دو، یک واقعیت انکار ناپذیرند و علم و احتمال تنها جنبه طریقیته به آن دو را دارد. همچنین لازمه این دو که حق الطاعة باشد مشروط به علم و انکشاف نیست، به حکم تبعیت لازم از ملزوم؛ و اگر حق الطاعة در عدم نیاز به علم و انکشاف، از خالقیت و منعمیت تبعیت نداشته باشد لازمه این نظر، پیروی نکردن لازم از ملزوم (یا تابع از متبوع) است که محال می‌باشد و اگر هم تبعیت نکند به حکم عقل، تابع نیست.

۴-۳- **دلیل سوم:** بر اثبات صحّت نظریه «تنجّز تکلیف»، دلیل وجدانی است که مسلک تنجّز تکلیف را وجدان بیدار هر انسان تأیید می کند و بر درستی آن صحّه می گذارد؛ زیرا وجدان هر کس عبودیت و بندگی خداوند متعال و حقّ الطّاعه را منوط به تنجّز تکلیف می داند، نه متأثر از انکشاف قطعی، ظنی یا احتمالی. برای اثبات این دلیل وجدانی و تأیید نظریه «تنجّز تکلیف»، ذکر چند مصداق به عنوان نمونه مناسب است:

مصداق اول: برخی از افراد متشرّع، یعنی کسانی که ایمان و اعتقاد و التزام عملی به بندگی خداوند دارند هرگاه نسبت به وجوب یا حرمت چیزی برایشان تردید حاصل شود و تحت تأثیر اغراض نفسانی، شهوت و ... با ترس و لرز، اقدام به ترک واجب و انجام حرام نمایند بدون این که قصد سرکشی و نافرمانی مولی را داشته باشند در این صورت، اگر آن چه انجام داده اند در واقع حرام بوده باشد خود را سرزنش می کنند که چرا از فرمان الهی سرپیچی کرده اند؟! لذا پشیمان شده و استغفار و توبه می کنند و از خدا می خواهند تا مورد عفو و بخشش پروردگار قرار گیرند و چنان چه کاشف به عمل آید که آن چه انجام داده اند حرام نبوده است به درگاه الهی شکر کرده و می گویند: خدایا! از این که به گناه آلوده نشده ام و معصیت نکرده ام تو را شاکرم. حتی در جایی که گمان می کرده مرتکب کبیره می شوند در صورت کشف خلاف، خرسندی و شکرگزاری او بیشتر و جدی تر خواهد بود؛ مثل این که گمان می کرده کارش مصداق ارتکاب زنا است، اما بعد معلوم شود که حرام و مصداق زنا نبوده است.

با این توضیح، مردود بودن مسلک قبح عقاب بلا بیان روشن می گردد، زیرا در فرض فوق، بیان هست و چون بیان هست عقاب، قبیح نمی باشد همان گونه که اثبات می شود ملاک در حقّ الطّاعه، انکشاف برای مکلف نیست بلکه ملاک، تنجّز تکلیف

است؛ چون فرض بر وجود انکشاف برای عبد می باشد. نتیجه این که وجدان هم پشتوانه و مؤید مسلک «تنجّز تکلیف» است.

مصادق دوم: اگر مانند طرفداران مسلک حقّ الطّاعه، قطع و احتمال را در اثبات حقّ الطّاعه مؤثر دانسته و بگوئیم این دو، سبب ایجاد حقّ الطّاعه می گردند؛ یعنی اگر قطع و احتمال به تکلیف باشد حقّ الطّاعه هست و در صورت مخالفت، عبد مستحقّ عقوبت می گردد و اگر قطع و احتمال نباشد حقّ الطّاعه و استحقاق عقاب نیست در این صورت، در شبهات موضوعیه که اصولیان به اتفاق آراء، معتقدند فحص لازم نیست و حکم به براءت می دهند، اگر برای مکلف شکّ در تکلیف و یا جهل مرکّب به وجود تکلیف باشد (یعنی نمی داند که تکلیفی وجود دارد) و در هر دو مورد شکّ و جهل مرکّب، سبب آن دو، تقصیر عمدی مکلف باشد در این صورت، بنابر مسلک قبح عقاب بلا بیان و مسلک حقّ الطّاعه باید به براءت ذمه مکلف و عدم استحقاق عقاب وی حکم کرد، زیرا بر مبنای مسلک قبح عقاب بلا بیان در فرض فوق، چون بیان نیست حقّ الطّاعه ای برای خداوند وجود ندارد، و بنابر مبنای مسلک حقّ الطّاعه نیز در موارد غفلت و جهل مرکّب عقابی وجود ندارد، چون ملاک در عقاب، علم و احتمال است که در این فرض هیچ کدام از دو ملاک وجود ندارد؛ حال آن که بطلان هر دو نتیجه مذکور، روشن است (لأنّ التّالی فاسد و المّقدّم مثله) و در اصل چنین ملازمه ای وجود ندارد. ولی بر مبنای مسلک تنجّز تکلیف که شکّ و جهل مرکّب در اثبات تکلیف بی تأثیر است، شخص با فرض مذکور در تفویت حقّ الطّاعه مقصّر عمدی بوده و به این جهت، بی شکّ مستحقّ عقاب شناخته می شود؛ بنابراین التزام به حقّ الطّاعه فقط به سبب تنجّز تکلیف است و لا غیر.

مصادق سوم: برای اثبات صحّت نظریه تنجّز تکلیف، که در اصل شاهی دیگر بر بطلان مسلک حقّ الطّاعه و مسلک قبح عقاب بلا بیان است، اگر مبنای حقّ الطّاعه را صرفاً علم به تکلیف بدانیم، هر چند در واقع تکلیفی وجود نداشته باشد، لازمه اش این

می شود که اگر کسی جهل مرکّب به تکلیف مولی داشت قهراً در این صورت تکلیفی ندارد؛ اما اگر بر فرض، مولایی دستور صادر کرده و مکلف از آن با خبر شده و گمان می کند دستور از سوی مولای او است، حال آن که دستور از جانب مولای دیگری بوده، در این فرض بنا بر دو مسلک (حقّ الطّاعه و قبح عقاب بلا بیان) باید حقّ الطّاعه و استحقاق عقاب را بپذیریم حتّی با این فرض که مکلف در تشخیص مصداق مولای خود اشتباه کرده است؛ حال آن که در واقع فرمان از ناحیه مولای او صادر نشده است، در حالی که این التزام به تکلیف و استحقاق عقوبت را وجدان و مسلک تنجّز تکلیف نمی پذیرد.

۴-۴- دلیل چهارم: بر اثبات نظریه تنجّز تکلیف، قاعده «حریم حمی» است و چون این قاعده کمتر شناخته شده، ابتدا به طور خلاصه به تبیین و بیان جایگاه و ادله حجّیت آن می پردازم.

حمی در لغت نامه های فارسی گفته اند: آن چه پیرامون خانه و عمارت، که بدان متعلّق باشد؛ یا مکانی که حمایت و دفاع از آن واجب باشد (معین، ۱۳۵۱: ۱/۱۳۵۲).

حمی؛ به معنای فُرُقگاه است. فراهیدی می گوید: به چراگاهی که مردم عادی از ورود به آن ممنوع باشند، حمی گفته می شود (فراهیدی، ۱۴۱۰: ۳/۳۱۲) و در مورد هر چیزی که نزدیک شدن به آن ممنوع باشد همین واژه به کار می رود (جوهری، ۱۴۰۴: ۶/۲۳۱۹).

حمایت به معنای دفاع از کسی و ممانعت از تعرّض دیگران نیز از همین معنا گرفته شده است (همان)؛ نیز به مرتع مخصوص سلطان که دیگران از ورود به آن ممنوع اند «حمی السّلطان» گفته می شود (طریحی، ۱۳۷۵: ۱/۱۰۸). برخی از اهل لغت در توضیح معنای حمی به روایتی از رسول خدا(ص) استناد کرده اند که آن حضرت دوازده میل از اطراف مدینه را حمی قرارداد؛ یعنی صید و قطع درختان را در آن محدوده ممنوع ساخت (همان).

بر این اساس، مقصود از «حریم حِمّی» یعنی حریم حرام و قُرُقگاه شرع و رعایت این حریم، و به معنای گسترش حریم ممنوعه از کانون اصلی به محیط پیرامونی آن است.

این قاعده درصدد اثبات این نکته است که در برخی موارد به دلیل شدت حرمت یک موضوع، قابلیت گسترش آن حرمت به محیط پیرامونی وجود دارد و این امر در حقیقت، توسعه کمر بند حفاظتی به منظور مراقبت، حفاظت و دورداشت مکلف از ارتکاب آن است.

۴-۱- قاعده «رعایت حریم حِمّی» یا «مراقبت از حریم حِمّی»

مستند این تعبیر، روایتی از رسول خدا(ص) است که فرموده اند: «إِنَّ لِكُلِّ مَلِكٍ حِمّی وَ إِنَّ حِمّی اللَّهِ حَلَالٌ وَ حَرَامُهُ وَ الْمُشْتَبَهَاتُ بَیْنَ ذَلِكَ: هر پادشاهی برای خود قُرُقگاهی دارد و قُرُقگاه خداوند نیز حلال و حرام او است» (شیخ طوسی، ۱۴۱۴: ۳۸۱/۲).

۴-۲- مستندات قاعده

۱- سیره عقلاء: عقلاء برای هر چیز و هر کس حریمی قائلند و هرچه اهمیت آن چیز و شأن و منزلت اشخاص بیشتر باشد، حریمش گسترده تر و اطاعتش لازم تر است.
۲- ادله لفظی

الف (قرآن): مانند اجتناب از نزدیک شدن که در آیات کریمه قرآن، چندین مورد و به مناسبت موضوعات مختلف خداوند فرموده است «لَا تَقْرُبُوا»؛ مثلاً در سوره اِسراء فرموده است: «لَا تَقْرُبُوا الزَّنا إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَ سَاءَ سَبِيلًا» (اِسراء: ۳۲) و نیز در همین سوره فرموده است: «لَا تَقْرُبُوا مَالَ الْیَتِیمِ إِلَّا بِالَّتِی هِیَ أَحْسَنُ» (اِسراء: ۳۴) و درباره مشرکان فرموده است: «فَلَا یَقْرُبُوا الْمَسْجِدَ الْحَرَامَ بَعْدَ عَامِهِمْ هَذَا» (توبه: ۲۸) و در خصوص نماز فرموده: «لَا تَقْرُبُوا الصَّلَاةَ وَ أَنْتُمْ سُكَارَى حَتَّى تَعْلَمُوا مَا تَقُولُونَ» (نساء:

۴۳) و خداوند به حضرت آدم و حوّا فرمود: «لَا تَقْرَبَا هَذِهِ الشَّجَرَةَ» (بقره: ۳۵)؛ بکارگیری عنوان «لَا تَقْرَبُوا» در قرآن نشانگر وجود حریم در آن موضوع است. ب (سُنّت): دستور «اجتناب از قلیل و کثیر حرام»: مثل این که شراب بسیار یا اندک آن، حتی اگر سبب مستی نشود حرام است. اسحاق بن عمّار از امام صادق علیه السلام در باره مردی پرسید که جرعه ای خمر نوشیده، حکمش چیست؟ حضرت فرمودند: «يَجْلُدُ ثَمَانِينَ جَلْدَةً، قَلِيلُهَا وَ كَثِيرُهَا حَرَامٌ: باید هشتاد ضربه تازیانه بخورد و شراب کم و زیادش در هر صورت حرام است (کلینی، ۱۳۶۵: ۲۱۴/۷).

نتیجه این که خداوندی که حریمش حلال و حرام است و شأن و منزلتش از هر کس و هر چیز والاتر است، در حفظ حریم الهی و اطاعت از او باید نهایت احتیاط صورت بگیرد و این یعنی حقّ الطّاعه در پرتو «تنجّز تکلیف».

۵- مبنای مسلک تنجّز تکلیف

اساس این مسلک می‌تواند یکی از دو مبنای ذیل باشد: اول این که موضوع حقّ الطّاعه امر مرکّب و دوم این که موضوع حقّ الطّاعه امر بسیط باشد. اما مبنای اول (این که موضوع امر مرکّب باشد) یعنی موضوع حقّ الطّاعه مرکّب است از:

۱- فعلیت تکلیف، یعنی تکلیف فعلی و منجّز باشد؛ ۲- مکلف به بود چنین تکلیفی در عالم واقع برسد و لو ظاهراً.

مبنای دوم (این که موضوع امر بسیط باشد) یعنی موضوع حقّ الطّاعه امری است بسیط و آن عبارت ست از وضع تکلیف از جانب مولی در عالم واقع. این دو مبناست که مسلک جدید یعنی «تنجّز تکلیف» را شکل داده و آن را متفاوت با مبنای حقّ الطّاعه ساخته است؛ چون در هر صورت در حالت شکّ، ملاک در حقّ الطّاعه و استحقاق عقاب، تنجّز تکلیف است و در واقع بود و نبود تکلیف مترتب بر بود و نبود

تکلیف واقعی و تنجّز تکلیف می شود. بنابراین می تواند هر دو مبنا منشأ اثبات حقّ الطّاعه در صورت تنجّز تکلیف باشد، هرچند مبنای دوم از نظر ما بیشتر قابل قبول و مورد تأیید است.

۶- تفاوت های عملی بین حقّ الطّاعه شهید صدر و تنجّز تکلیف

اول: در صورت وجود علمی، ظنّی یا احتمالی تکلیف، مکشوف نزد مکلف، بنابر مسلک حقّ الطّاعه عقلاً احتیاط واجب است، زیرا تکلیف مکشوف نزد مکلف، موجب حقّ الطّاعه می گردد و به حکم عقل مخالفت با آن معصیت است؛ ولی طبق مسلک تنجّز تکلیف، حقّ الطّاعه در صورتی لازم می شود که واقعاً تکلیف وضع شده باشد. بر این اساس، تکلیفی که در واقع وجود ندارد مخالفت با آن هم قبیح نیست. در نتیجه، در صورت شکّ در تکلیف، احتیاط لازم نیست. از آنجا که اصل وجود موضوع حقّ الطّاعه مشکوک است و عقل بود و نبود آن را نمی داند پس ثبوت وجوب امتثال و زشتی معصیت هم مشکوک می شود که در این صورت، اصل براءت در آن جاری می شود.

اگر گفته شود عقل به جهت دوری از معصیت قبیح احتمالی و اجتناب از عقاب احتمالی که بر آن مترتب می گردد به مقتضای قاعده لزوم «دفع ضرر محتمل»، حکم به وجوب احتیاط دارد و باید جانب احتیاط را گرفت نه این که حکم به براءت داده شود.

پاسخ این است که حکم عقل به متحمل نشدن ضرر و لزوم رعایت احتیاط هنگام مواجه شدن با مشکوک، به خودی خود، منجّز و فعلی نیست، بلکه فعلیت حکم عقل بستگی به اراده مکلف دارد و اساساً حکم کردن به این که هیچگاه نباید متحمل ضرر شد، خواسته عقل نیست، بلکه عبد چون خود و منافعش را دوست دارد، در فکر نزدیک نشدن به ضرر می باشد. پس هرچند در نهایت عقل حکم به دفع ضرر می دهد

اما این حکم، فعلی نمی شود مگر این که عبد خود بخواهد و اراده دفع هرگونه ضرر از خویش داشته باشد.

دوم: از آثار تفاوت اول این است که اگر عبد، با تکلیف مشکوک مخالفت ورزد و مرتکب کار مشکوک الحرمه گردد یا مشکوک الوجوب را ترک کند، بنابر مسلک شهید صدر(ره) مستحقّ عقاب است، چه در واقع تکلیفی در کار باشد یا نباشد؛ چون تجرّی کرده است. اما بنابر مسلک ما، فرد مذکور تنها در صورتی مستحقّ عقاب است که از طرف خداوند در آن موضوع واقعاً تکلیف وضع شده باشد و صرف وجود علمی تکلیف ایجاد حقّ الطّاعه نمی کند تا بگوئیم اگرچه نافرمانی خدا نشده، اما به جهت سوء سریره، تجرّی صورت گرفته و این خود قبیح است. کسی که فعل قبیح انجام دهد، مستحقّ عقاب می شود، زیرا منشأ تجرّی، حکم عقل به لزوم حقّ الطّاعه است و حکم عقل به حقّ الطّاعه در جایی است که واقعاً تکلیفی وجود داشته باشد که در اینجا چنین نیست.

سوم: بنابر مسلک تنجّز تکلیف تا زمانی که ثابت نشود در واقع تکلیفی وجود دارد مجتهد نمی تواند شرعاً و عقلاً فتوای به احتیاط دهد، بلکه در این صورت امر را به مکلف واگذار می کند که اگر او ذمه خود را در برابر تکلیف منکشف مشغول می بیند و احساس مسئولیت می کند و معتقد است به خاطر آن، مورد سؤال واقع می شود حجّت علیه او تمام است و باید جانب احتیاط را پیش بگیرد؛ ولی مسلک حقّ الطّاعه براساس حکم عقل، به مجتهد اجازه فتوای به احتیاط می دهد، چون معتقد است مکلف به خاطر مخالفت با تکلیف منکشف (هرچند وجود واقعی ندارد) مورد سؤال قرار می گیرد که چرا از آن سرپیچی کرده است؟!

شبهه: در صورتی که موضوع و ملاک برای اثبات حقّ الطّاعه، ثابت بودن تکلیف در عالم واقع یا تنجّز تکلیف باشد، در این فرض بنده ای که غافل از تکلیف مولاست یا جهل مرگب به تکلیف مولی دارد و گمان می کرده خداوند برای او تکلیف وضع

نکرده است، باید مستحقّ عقوبت باشد، زیرا در واقع تکلیف وضع شده است، هر چند غافل و یا جاهل مرکّب باشد؛ در صورتی که وجدان، عقل، شرع و فقه، این نظریه را ردّ کرده و چنین مکلفی را مستحقّ عقوبت نمی دانند.

چند پاسخ به این شبهه: اولاً، زمانی این ایراد بر «تنجّز تکلیف» وارد است که مبنا و تمام موضوع حقّ الطّاعه، صرفاً تکلیف وضع شده باشد، اما اگر بگوئیم موضوع حقّ الطّاعه مرکّب است از تکلیف واقعی و انکشاف، (یکی از مبانی اتخاذ شده) دیگر این اشکال وارد نیست، چون در صورت غفلت و جهل مرکّب، برای عبد انکشاف تکلیف حاصل نشده، بنا بر این حقّ الطّاعه و استحقاق عقوبت نیست.

ثانیاً، حتّی بر فرض این که تنجّز تکلیف صرفاً معلول تکلیف واقعی باشد باز لازمه این قاعده چنین نمی شود که اگر مکلف، غافل یا جاهل مرکّب بود و حقّ الطّاعه را بجا نیاورد، عاصی و مستحقّ عقاب دانسته شود، زیرا موضوع «استحقاق عقاب و قبح عقاب بلا بیان»، معصیت و عدم معصیت است؛ یعنی اگر مکلف مرتکب معصیت شد مستحقّ عقاب است و اگر معصیت انجام ندهد عقاب او قبیح است. از طرفی، هر تفویت حقّ الطّاعه معصیت نمی باشد، نظیر این که از روی اختیار نباشد، پس فقط در صورت تفویت اختیاری حقّ الطّاعه، معصیت می شود همان گونه که در امثال، تحصیل اختیاری، حقّ الطّاعه می باشد. پس پرواضح است که مخالفت و تفویت حقّ الطّاعه از روی جهل مرکّب، مخالفت و تفویت اختیاری حقّ الطّاعه مولی نیست، بلکه مخالفت و تفویت خطایی و غیر عمد است؛ لذا قبح عقاب و عدم استحقاق عقاب دارد، چون مطابق ادله شرعی از چنین فردی رفع قلم شده است.

نتیجه گیری

موضوع حقّ الطّاعه نمی تواند صرفاً وجود انکشافی تکلیف باشد آنگونه که شهید صدر(ره) می گوید؛ چون در هر قضیه عقلیه، موضوع نیازمند به محمول است و وجود

علمی محض تکلیف، بدون این که از جانب خداوند تکلیفی وضع شده باشد، اثبات حقّ الطّاعه نمی کند؛ از اینرو حقّ الطّاعه در صورت تنجّز تکلیف می باشد و اگر تکلیف منجّز نباشد حقّ الطّاعه نیز وجود ندارد.

منابع

- آخوند خراسانی، محمد کاظم (۱۴۰۹ق)، **کفایه الاصول**، ج ۲، علمیه اسلامیة.
- انصاری (شیخ)، مرتضی بن محمد امین (۱۴۱۶ق)، **فرائد الاصول**، ج ۵، قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
- ایزدی فر، علی اکبر؛ محسنی دهکلانی، محمد؛ قندور بیجارپس، اسماعیل (۱۳۹۶) **قلمرو قاعده قبح عقاب بلا بیان در شبهات موضوعیه**، مطالعات فقه و حقوق اسلامی، ۱۶، ۶۹-۹۲.
- تقوی اشتهاردی، حسین (۱۳۸۵)، **تقریرات درس اصول امام خمینی (ره)**، ج ۳.
- جوهری، اسماعیل (۱۴۰۴ق)، **الصّحاح** (تاج الغه و صحاح العربیة)، ج ۳، چ ۳، بیروت: دار العلم.
- حائری، سید علی اکبر (۱۴۱۶ق)، **بررسی نظریه حقّ الطّاعه**، مجله الفکر الاسلامی، ۱۲، ۸۷-۱۲۶.
- خوئی، سید ابوالقاسم (۱۴۲۸ق)، **أجود التقریرات**، ج ۲، قم: المصطفوی.
- سبحانی تبریزی، جعفر (۱۳۸۱-۸۲)، **حقّ الطّاعه بین الرّفص والقبول**، پژوهش های اصولی، ۲۰۳، ۱۱۳-۱۳۳.
- صدر (شهید)، سید محمد باقر (۱۳۹۱)، **دروس فی علم الاصول (الحلقه الثانیة)**، قم: مجمع الفکر الاسلامی.
- طریحی، فخرالدین (۱۳۷۵)، **مجمع البحرین**، ج ۱، بیروت: دار و مکتبه الهلال.
- طوسی (شیخ الطائفه)، محمد بن حسن (۱۴۱۴ق)، **مُدّه الاصول**، ج ۲، قم: ستاره.
- غروی اصفهانی، محمد حسین (۱۴۲۹ق)، **نهایه الدرایه فی شرح الکفایه**، ج ۴، چ ۲، بیروت: مؤسسه آل البیت علیهم السلام لإحیاء التراث.
- فراهیدی، خلیل بن احمد (۱۴۰۸ق)، **کتاب العین**، ج ۳، بیروت: مؤسسه الاعلمی.
- کلینی، محمد بن یعقوب (۱۳۶۵)، **الکافی**، ج ۷، چ ۳، تهران: دار الکتب الاسلامیه.
- مشکینی، میرزا علی (۱۳۷۱)، **اصطلاحات الاصول**، چ ۵، قم: الهادی.
- معین، محمد (۱۳۵۱)، **فرهنگ معین**، ج ۱، تهران: امیر کبیر.

٣٥ _____ مطالعات فقه و حقوق اسلامی - سال ١٤ - شماره ٢٩ - زمستان ١٤٠١

- مفید (شیخ)، محمد بن محمد بن نعمان (١٣٧١)، **تصحیح اعتقادات الامامیه**، قم: المؤتمر العالمی لألفیه الشیخ المفید.
- وحید بهبهانی، محمدباقر (١٣٨١)، **الفوائد الحائریه**، ج ٣، قم: مجمع الفکر الاسلامی.
- وحید خراسانی، حسین (١٤٣٥ق)، **جلسه درس خارج اصول**.

