

## تحقیق در اصل مساله و فرع آن

یکم. تحقیق در اصل مساله را با بیان چند امر به سامان می‌رسانیم:

### 1. موقعیت فقهی لزوم فحص

همان گونه که قبلا اشاره کردیم منسوب به مشهور فقها، عدم لزوم فحص و جواز استفاده از اصول مرخص حتی قبل از فحص است. و البته در مقابل این رأی، اندیشه لزوم فحص است.

### 2. روش‌شناسی حل مساله و موقعیت شرعی فحص

نمی‌توان شک کرد که در این پیوند، شارع مقدس طریقی تعبدی که وجه آن نامعلوم باشد، ندارد. حکمت اقتضا می‌کند که شارع در این باره نه بر مکلفان سخت گیرد به گونه‌ای که ایشان را در ضیق و شداد قرار دهد و نه به گونه‌ای رفتار کند که موجب تفویت اغراضش از جعل احکام شود. حداقل این است که ما دلیلی بر خلاف این رفتار نداریم. البته این را می‌توان از مجموعه رفتارهای شارع بدست آورد که جانب تسهیل و تسامح را - به دلیل رعایت حال عموم مردم در شرایط مختلف - بر جانب تضییق و - حتی - حد وسط غلبه داده است. (دقت کنید).

در این امر باب نجاسات و طهارات با غیر آن نیز تفاوت ندارد. این که گفته شود: شارع اقدس باب نجاسات و طهارات را وهن شمرده است، گفته قابل دفاعی نیست؛ هر چند وی در این باره تسهیلاتی قائل شده است، لکن باید از پس این رفتار، «مجموع شرعی» را در این پیوند کشف کرد؛ مثلا گفت:

«ان الناظر فی الادلة المبینة للنجاسات و احکامها من الشد و الترخیص قد یقطع بان غرض الشارع الحکیم من شرع هذه الاحکام تنزیه المکلفین و البیئة من التلوث بالنجاسات و ان لا یكون بیئات المسلمین و بلاد الاسلام کبیئات الکفرة و الفسقة فی عدم اکثرائهم بهذا الامر و ابتلائهم بالنجاسات و الخبائث کابتلائهم بالطیبات و الاجتناب اکثر من هذا لیس من صدد الشارع و قصده. ففی الحقیقة ان الشارع الاقدس ما استهان بجعله فی امر النجاسة و الطهارة کعدم استهانته بجعله فی غیره و لکن جعله فی امر النجاسة و الطهارة لا یقتضی اکثر من ذلك»<sup>1</sup>

### 3. عدم امکان تفاوت فاحش در رفتار نسبت به شبهه حکمیه و موضوعیه

از آثار نگاه فوق این است که شارع، دو رفتار کاملا متفاوت نسبت به شبهتین ندارد، به این که در شبهات حکمیه، فحص را لازم بداند و در شبهات موضوعیه مطلقا لازم نداند.

البته نمی‌توان انکار کرد که ابتلا به شبهات حکمیه بمراتب کمتر از ابتلا به شبهات موضوعیه است؛ چنان که ابتلا به شبهات موضوعیه در مثل باب فروج و دماء بمراتب کمتر از ابتلاء به این شبهه در باب نجاسات و طهارات است. شاید وجه معروف شدن لزوم احتیاط در باب دماء و فروج و استناد آن به برخی ادله به همین دلیل است، هر چند ما در مجال خودش لزوم احتیاط را نپذیرفته ایم. تفاوت مراتب ابتلاء، باعث می‌شود که اگر اصل لزوم فحص را در موارد ابتلای زیاد زیر سؤال نبریم - که نمی‌بریم - در مقدار فحص باید به گونه‌ای رأی داد که با شریعت سهله سمحه منافات نداشته باشد، البته حنیفیت دین را نیز نباید غافل شد.

1. بحث در فقه مکاسب محرمه به آدرس سابق ص 515 توضیح داده شده است.

#### 4. حاکمیت اصل حکمت بر نصوص باب

اصولی که بیان گردید، قرینه‌ای است حافه برای نصوص و قواعد مرخص و مضیق و حاصل آن چیزی جز «لزوم الفحص و عدم جواز اجراء الاصول المرخصة قبل الفحص الا اذا استلزم ما يرفع التكليف به من الحرج و العسر و عدم اليسر» نخواهد بود.

#### 5. برخی قواعد و اصول مرخص به عنوان بخشی از حکمت تسهیل

اصولی مرخص توسط شارع جعل شده که مخالف رفتار عقلا در نگاه اول می‌نماید، مثل قاعده سوق، اصل صحت، قاعده ید، من ملک، عدم اعتنا به شک در موارد متعدد، لا تعاد، فراغ، تجاوز، غیبت مسلم، حجیت قول امین علی الاطلاق، درأ الحدود بالشبهات (فتامل) و ...

لکن با توجه به مجموعه اغراض شارع و جهانی و جاودان بودن آن، این اصول، جزئی از همان حکمت مورد اشاره است، بدون این که نشانی از اعمال تعبد در این جعل‌ها باشد.

دوم. تحقیق از فحص از جرائم (فرع) نیز با بیان چند امر به سامان می‌شود:

#### 1. عدم ارتباط حکم فحص قضات با حکم فحص در شبهات موضوعیه

قبلاً گفته شد: فحص قضات نسبت به ارتکاب جرم، از حکم فحص در شبهات موضوعیه متابعت می‌کند و چون در مقیاس علیه فحص لازم نیست، فحص قضات نیز از همین حکم تبعیت می‌کند.

و این در حالی است که عدم لزوم فحص در شبهات موضوعیه رد شد، چنان که با توضیحات فوق معلوم شد مساله فحص قضات و اطرافیان قضا را باید از طریق دیگری مورد بررسی قرار داد.

البته اصلی که ما بیان کرده و حکمت شریعت قرار دادیم، در فحص از جرائم از سوی قاضیان و دیگران نیز باید لحاظ گردد.