تقارير عن الاصل فی طرفی التنفيذ و عدمه

عرفت فی ما سبق أنهم لتعيين الاصل فی افتراض البحث على رأيين: رأی على الفساد و رأی على الصحة و عدم الفساد.

و للاصل الاول تقارير و تعابير؛ مثل:

- اصل عدم النقل والانتقال؛
- فی التطبيق على مورد خاص، اصل عدم اباحة التصرف فی الثمن للبائع و فی المثمن للمشتری؛
- اصالة عدم جعل سببية ما وقع من الطرفين لأثر او لاثر مقصود؛
- اصالة عدم سببية ما وقع الخ.

و الفرق بين الموردين ان الاولى ناظرة الى عدم الجعل والثانية الى عدم المجعول. والسببية نظر اليها فی الاولى مصدرا و فی الثانية مفعولا.

- و...

و للاصل الثانی ايضا تعابير؛ مثل:

- اصالة عدم اعتبار ما شک فی اعتباره شرطا او منعا؛ جعلا او مجعولا؛
- اصالة البرائة من إعمال ما شک فی اعتباره شرطا او الغاء ما شک فی اعتباره منعا،
- اصالة البرائة عن الشرطية و المانعية.
- و ...

التحقيق فی المسالة /حكومة اصل التنفيذ او المقابل اياه

نركّز فی التحقيق على بيانين على طرفی النقيض. بيان لحاكمية الاصل الثانی على الاول و بيان على عكسه!

- **اما الاول** فهو ما قد يقال: ان ما ذكر تقريرا للاصل فی طرف التنفيذ و اثبات الصحة حاكم على ما ذكر له فی طرف المنع و اثبات الفساد؛ لكون الشک فی الصحة و الفساد مسبب عن الشک فی اعتبار الشارع ما شک فی اعتباره؛ فاذا جرى مثل اصالة عدم الاعتبار و البرائة فلا تصل المجال الى الشک فی سببية ما وقع للاثر والاصل المرتبط به. لاحظ:

«لا مانع من هذه الاصالة (اصالة عدم الوجوب) بناء على جريان البرائة فی الاحكام الوضعية، كما يظهر من استدلال الامام – عليه السلام – بحديث الرفع على فساد طلاق المكره و عتاقه، فينفی باصالة عدم الوجوب وجوب كل خصوصية شک فيها بمعنى عدم دخلها فی تاثير السبب و عدم كونها من اجزاء السبب و لا يبقى معها مجال الرجوع الى استصحاب عدم تحقق النقل و الانتقال؛ لان هذا فی مرتبة السبب و ذاک فی مرتبة المسبب و الاستصحاب انما يقدم على اصالة البرائة حيث يكونان فی مرتبة واحدة».[1]

---

۱ . الميرزا على الايروانی الغروی، **حاشية المكاسب**، ج۱،ص ۸۹.

و الجدیر بالذکر ان بعضهم اجری مثل البرائة حتی عند الشک فی استجماع ما وقع المعتبرات العرفیة ایضا فضلا عما اذا کان واجدا ایاها و فاقدا لبعض ما شک فی اعتباره شرعا.[۲]

و القائل لم یستقرّ علی هذا الرای فی امتداد کلامه فذهب الی التفصیل و الصحة فی افتراض استجماعه المعتبرات العرفیة والفساد فی افتراض فقده ایاها او الشک فیه[۳] بل و الی غیر ذلک مما لا یمکن مساعدته.[٤]

اقول: بالنسبة الی کلام المحقق الایروانی قد یقال: ان اجراء البرائة شی ء و اصالة عدم الوجوب و نحوه شی ء آخر . و الاول قد یبتلی بمبتل مثل ان یقال: ان حدیث الرفع حتی علی افتراض شموله للاحکام الوضعیة لا یشمل خصوص الجزئیة والشرطیة و المانعیة؛ ضرورة ان هذه الامور الثلاثة امور غیر قابلة للوضع فلا تکون قابلة للرفع ایضا الا برفع منشأ انتزاعها،[٥] و هذا الابتلاء لیس عارضا علی مثل اصالة عدم الوجوب جعلا او مجعولا. فتامل.

و بهذا یظهر جلیّا ان التعابیر و التقاریر المختلفة عن الاصلین المبحوث عنهما لیست صرف تفنن فی العبارة مع احتوائها واقعا واحدا بل لکل تقریر اقتضاء و عارض قد یبتلی به دون الآخر؛ علی سبیل المثال تبتلی اصالة البرائة عن الشرطیة بمبتل دون اصالة عدم الوجوب و نحوها. والامر جدیر بالنظر و التامل فیه جدا.

- **و اما الثانی** فهو ما قیل ردا علی البیان الاول. من باب المثال قال بعضهم:

«ان اثبات الاطلاق بهذا الاصل فی السبب لا یصح الا علی الاصل المثبت مع عدم خفاء الواسطة بنظر العرف».[٦] و کان نظر القائل فی ذلک الی ما ذکره فی مجالات اخری و هو:

«لا بد من اثبات صحة اصل المعاملة الفاقدة للاذن. و الاصل المذکور لیس لسانه الا نفی الاعتبار عن المحتمل الاعتبار و لا یثبت به تمامیة الفاقد له فی التاثیر ».[۷]

القضاء بین الرأیین

قد یقال:

۱. ان التشدید علی حکومة اصالة عدم الوجوب و عدم جعل الشرط و المانع و اصالة البرائة فی المقام لو کان مستندا الی کونها تمسکا بالمثبتات العادیة والعقلیة غیر الشرعیة فلا تشدید علیها بناء علی القول بعدم منع فی هذا التمسک کما علیه جمع.

---

۲ . **تحریرات فی الفقه** ، کتاب البیع، ج۱، ص ۱۱۴.
۳ .المصدر، ص ۱۵۵.

٤ .المصدر،ص ۱۵۵و ۱۵۶.

٥ .تلحظ فی ذلک **مصباح الفقاهة**، ج۳، ص۷.

٦ .محمد علی الاراکی، **کتاب البیع** (للمحقق الحائری) ، ج۲، ص ۱۴.

۷ .المصدر، ص۲۱.