بسم الله الرحمن الرحيم

والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين

واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين

وما ذكره السيد الصدر قدس سره من أنه لا يمكن الجمع بين الإلزام اللامشروط وعدم لزوم البدار مع كون فعل الغير مسقطا هو الصحيح، وبيان ذلك يتوقف على عرض مطلب السيد الصدر قدس سره تفصيلا.

وبيان مطلبه أن الشك في أن الأمر في حق المكلف مشروط بعدم فعل الغير أم لا ؟ على صورتين:

الصورة الأولى: أن يقع الشك بدوا في أن الأمر المتوجه للمكلف هل هو مشروط بعدم فعل الغير على نحو الشرط المتأخر أم لا؟ مثلا: إذا شك ولي الميت في أن الأمر المتوجه إليه بدفن الميت حين موته هل هو مشروط بعدم تبرع أحد من المسلمين بدفنه أم لا؟ وهنا لا إشكال في جريان البراءة، إذ بعد تصدي أحد المسلمين لدفن الميت يشك الولي في أنه هل توجه الأمر إليه بدفن الميت من الأول أم لم يتوجه إليه، فما دام يحتمل أن الأمر بدفن الميت في حق الولي مشروط بعدم تصدي غيره له فالجاري في حقه هو البراءة لا الاستصحاب ولا الاشتغال، لأنه لم يحرز فعلية الأمر أصلا.

الصورة الثانية: أن يشك المكلف في أن الأمر المتوجه إليه مشروط بعدم فعل الغير على نحو الشرط المقارن، بمعنى أنه في كل آن يتحقق فعل الغير يكون رافعا للتكليف في حق المكلف في ذلك الحين، لكنه لا يكشف عن عدم الأمر من الأول. مثلا: قد أمر الولي بقضاء الفوائت عن الميت، فإذا شك في كل آن هل أن تبرع غيره بالقضاء عن الميت في ذلك الآن يسقط التكليف عنه في آن القضاء أم لا؟ فإن ذلك ليس كاشفا عن عدم الأمر في حقه من الأول وإنما هو رافع له من حينه.

وفي هذه الصورة إن كان في البين استصحاب موضوعي فيجري ولا تصل النوبة إلى أصل حكمي، مثلا: وجوب قضاء الفوائت عن الميت موضوعه اشتغال ذمة الميت بالفوائت، فلو تبرع الغير بالقضاء فيكون الشك في الإجتزاء به شكا في الموضوع، وهو أنه هل لا زال الميت مشغول الذمة بالقضاء أم لا؟ فيجري الاستصحاب الموضوعي وهو استصحاب اشتغال ذمة الميت بالفوائت ومن الواضح حجية الاستصحاب في الموضوعات حتى لدى سيدنا الخوئي قدس سره الذي لا يرى جريانها في الأحكام، كما لا فرق في جريان الاستصحاب فيها بين الموضوع التكويني والموضوع الاعتباري. ومقتضى استصحاب اشتغال ذمة الميت أن لا يكتفى بتبرع الغير.

ولكن لو لم يكن هناك استصحاب موضوعي، كما في فرض تحنيط الميت حيث إن الولي مأمور بتحنيطه بعد تغسيله وتكفينه، فإذا شك في أن تصدي غيره لتحنيط الميت يسقط التكليف عنه أم لا؟ فلا يوجد هنا استصحاب موضوعي ينفى به الاجتزاء بفعل الغير، فإن قلنا بجريان الاستصحاب في الشبهات الحكمية كما هو المشهور جرى استصحاب وجوب التحنيط في حق الولي، ومقتضى استصحاب وجوب التحنيط في حق الولي عدم الاجتزاء بتحنيط غيره، وإن لم نقل بجريان الاستصحاب في الشبهات الحكمية – كما هو مبنى سيدنا الخوئي وشيخنا الأستاذ قدس سرهما – إما لتعارض استصحاب عدم سعة الجعل مع استصحاب المجعول أو لحكومة الأول على الثاني، فهل الجاري في المقام قاعدة الاشتغال أم البراءة؟ وظاهر كلمات سيدنا الخوئي قدس سره في تسجيل درسه وفي المحاضرات أنه يقول بالاشتغال، فإن لم يجر استصحاب الحكم كالأمر بالتحنيط في حق الولي فشك الولي في الاجتزاء بتحنيط الغير مجرى لقاعدة الاشتغال.

ولكن الصحيح جريان البراءة حتى على ضوء مباني سيدنا الخوئي قدس سره. والسر في ذلك أن الشك في اشتراط التكليف بعدم فعل الغير بنحو الشرط المقارن يتصور على ثلاثة أنحاء:

النحو الأول: أن يكون وفاء فعل الغير بالغرض محتملا، كأن نحتمل أن تحنيط الغير وافٍ بالغرض ولا خصوصية للفاعل من كونه الولي أو غيره، فبما أنه يحتمل كون الملاك في طبيعي التحنيط صدر من الولي أم الصبي أم غيرهما، فالشك يتمحض في توجه التكليف من الأساس للولي إذ لعل توجه التكليف اليه بتحنيط الميت مشروط بعدم تحنيط غيره لأنه وافٍ بالغرض، فلعله لا أمر في حقه من الأساس، فهو مجرى للبراءة لا للاشتغال كما يظهر من عبارة سيدنا الخوئي قدس سره.

والسر في ذلك أنه متى علم أن الغرض في طبيعي الفعل من دون خصوصية للفاعل فروح الوجوب في المقام روح الوجوب الكفائي، إذ ما دام الفاعل لا خصوصية له فالملاك يقتضي الوجوب الكفائي بأن يقول المولى: على أحد المسلمين أن يحنط الميت، غاية ما في الباب أن المولى لمرجح اعتباري قد وجه الخطاب إلى ولي الميت، وحيث إن التكليف متقيد بالغرض تقيد المغيى بالغاية فالشك في حصول الغرض على يد الغير شك في توجه التكليف، والشك في توجه التكليف مجرى للبراءة.

النحو الثاني: أن يكون منشأ الشك في إجزاء فعل الغير احتمال أنه صارف للمحبوبية، أي أن الفعل محبوب ما لم يفعله الغير، وقد ذكر السيد الصدر أن هذا وإن كان محتملا إلا أنه لا مورد له في الشرعيات، بل مورده في العرفيات كأن يقول الأب: أطلب من ولدي أن يلبس القبعة السوداء ما دام لم يلبسه اليهودي، فإذا لبسه اليهودي فلا محبوبية للفعل. ففعل الغير هنا ليس وافيا بالغرض ولكنه رافع للمحبوبية فيه، وحينئذ إن لم يجر

الاستصحاب كما هو المفروض تجري البراءة لا الاشتغال، إذ كما أن الأمر متقيد بالغرض فإنه فرع المحبوبية، فإذا احتمل أن فعل الغير رافع لمحبوبية العمل فقد احتمل أنه لا أمر به بالفعل لاحتمال اشتراطه بعدمه فعلا، فمتى احتمل أن فعل الغير رافع للمحبوبية فقد احتمل أن الأمر ليس فعليا فتجري البراءة.

النحو الثالث: أن يكون الشك في إجزاء فعل الغير ناشئا عن الشك في مانعيته من الاستيفاء، فالمولى يأمر بفعل ذي ملاك، ولكن إن فعله الغير منع من استيفاء ملاكه. وهذا النحو له فرضان:

الفرض الأول: أن يجب البدار للعمل قبل فعل الغير.

الفرض الثاني: أن لا يجب البدار.

فالفرض الأول كما لو أمر ولي الميت بالتصدي لإنزال المرأة المتوفاة في قبرها مع المبادرة والإسراع، وبالتالي فإذا قام به الغير ففعل الغير مانع من استيفاء الغرض، إذ الغرض فيه خصوصية للولي، ولكن تصدي الغير بإنزالها في الحفرة مانع من استيفاء الملاك، و بما أنه يحتمل أن فعل الغير مفوت للغرض فالشك في لزوم تحصيله ناشئ عن الشك في القدرة عليه لا في أصل الإلزام بتحصيله، إذ يعلم أن الغرض بحد من الأهمية لذلك أمر الولي بالمبادرة له، فلا شك في أهمية الغرض وأن المكلف ليس مأذونا في تفويته وتضييعه بدليل وجوب المبادرة إليه، ولكن الشك في فواته بفعل الغير، فإن لم يفت الغرض فما زال المكلف قادرا على تحصيله فيجب عليه، وإن فات فسقوط التكليف للعجز عن امتثاله لأن امتثاله بتحصيل غرضه وتحصيل غرضه متعذر، فمرجع الشك في أن الغرض فات أم لم يفت إلى الشك في القدرة، والشك في القدرة ليس مجرى لأصالة البراءة بل الاحتياط، و السر في ذلك أن التكليف وإن كان فرع القدرة والشك في القدرة شك في التكليف إلا أنه يخرج عن إطلاق دليل البراءة في موارد الشك في القدرة، لتخصيص دليل البراءة بمخصص متصل وهو قيام المرتكز العقلائي على أن الأصل في الإنسان القدرة إلا أن يحرز العجز، وهو الموجب للخروج عن إطلاق دليل البراءة.

وفي الفرض الثاني لا يحرز أهمية الغرض، بدليل أن المولى لم يوجب البدار، فقد أمر الولي بقضاء الفوائت ولم يأمره بالمبادرة، بل رخص له في التأخير، وعدم وجوب البدار يكشف عن أن الغرض ليس بحد من الأهمية يمنع تفويته، بل يمكن للمكلف تفويت الغرض بالاتكاء على فعل الغير.

فهنا إذا تبرع الغير بقضاء الفوائت عن الميت وفرض عدم جريان استصحاب موضوعي ولا حكمي، فهل تجري البراءة أم الاشتغال؟ الصحيح جريان البراءة والسر في ذلك أن الشك حينئذ ليس شكا في القدرة، وإنما الشك حينئذ شك في الإلزام وعدمه، لأن المكلف ملزم بتحصيل الغرض إن لم يفت، فالجاري حين الشك في فوته هو أصالة البراءة وبعبارة تقرير كلام السيد الصدر قده أن الشك في المقام شك في الإذن، فهل هو

مأذون في تفويت الغرض أم ممنوع؟ فتجري البراءة عن المنع، فما ذكره سيدنا الخوئي قدس سره من الرجوع إلى أصالة الاشتغال لا ينسجم مع روح مبانيه، لأنه قدس سره أفاد أنه إذا دار المجعول بين الفرد القصير والطويل فتجري البراءة لا الاشتغال، والمقام من دوران المجعول بينهما لأنه لا يعلم أن الغرض المجعول هل هو الغرض القصير الذي انتفى الأمر به بفعل الغير أم هو الغرض ذو الفرد الطويل الذي يجب تحصيله لعدم الاثر لفعل الغير، فهذا من دوران المجعول بين الفرد القصير والطويل ، وقد أفاد سيدنا الخوئي قدس سره في باب الاستصحاب في الشبهات الحكمية أن الاستصحاب لا يجري، لأن المجعول فيها دائما مردد بين الطول والقصر فاستصحاب المجعول يتعارض باستصحاب عدم سعة الجعل، كما أفاد أن البراءة حاكمة على استصحاب طبيعي الوجوب المردد بين الفرد القصير والطويل .

والحمد لله رب العالمين