بسم الله الرحمن الرحيم

والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين

واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين

القسم الثاني من التخيير: ما عبّر عنه صاحب الكفاية قدس سره بالتخيير الشرعي، وهو جعل وجوبات عديدة بعدد البدائل، إلا أن وجوب كل واحد منها سنخ خاص من الوجوب، وهو الوجوب الذي أثره جواز ترك المتعلق لا مطلقاً، بل إلى البدل الآخر. مثلاً إذا قال المشرع: (إذا أفطرت متعمداً في نهار شهر رمضان فصم شهرين متتابعين، أو أطعم ستين مسكيناً، أو أعتق)، فإن مرجع قوله: (صم أو) إلى أن هنا وجوبات ثلاثة، إلا أن وجوب كل واحد من هذه البدائل سنخ وجوب أثره جواز ترك كل واحد منها لكن لا مطلقاً، بل جواز ترك كل واحد منها إلى البدل الآخر، وهذا هو التخيير الشرعي. ومنشأه هو التضاد بين الأغراض والملاكات حيث إن تحقق أحدها مانع من استيفاء الآخر.

وقد عبر عنه سيد المنتقى قدس سره [في المنتقى ج٢ ص٤٨٤] بقوله: (ويمكن أن نوضحه: بأنه إرادة وسط بين الاستحباب وبين الوجوب، فإن الإرادة الاستحبابية أثرها جواز ترك المتعلق مطلقاً، والإرادة الوجوبية أثرها عدم جواز ترك المتعلق أصلاً، بينما هذه الإرادة وسط بينهما، فهي إرادة لا تقتضي الجواز مطلقاً ولا تقتضي المنع المطلق، وإنما أثرها جواز ترك كل فرد إلى البدل الآخر). إلا أن هذا التقرير لمطلب الكفاية ليس دقيقاً؛ بل المنسجم مع نظريته: أن الإرادة تابعة للغرض، والغرض إن لم تكن أهميته تقتضي المنع من ترك المتعلق فهي إرادة استحبابية، وإن كانت أهميته تقتضي المنع من الترك فهي إرادة وجوبية، غاية ما في الأمر أن الإرادة الوجوبية تنقسم إلى قسمين: لأنها إما تقتضي المنع من الترك في جميع الأحوال فهي إرادة تعيينية، أو أنها تقتضي المنع من ترك المتعلق لا في جميع الأحوال، بل في حال ترك عدله، وهذه الإرادة التخييرية.

كما أن ما ذكر [في البحوث ج٢ ص٤٠٩] دون المباحث من أن منظور الكفاية هو كون الوجوب التخييري عبارة عن وجوبين تعيينيين كل منهما مشروط بعدم الإتيان بالآخر، فإن المشرع إذا قال: (إن أفطرت متعمداً فصم أو أعتق) فمفاده وجوبان تعيينيان إلا أن وجوب كل منهما مشروط بترك الآخر) ليس موافقا لمسلك الكفاية، وإنما هو مسلك ذكره في [فوائد الأصول] وسيأتي الكلام فيه. بل

منظور الكفاية إلى أن وجوب الصوم سنخ وجوب أثره جواز ترك الصوم إلى عدله وهو العتق، لا إلى الوجوب المشروط.

وقد سُجلت على مبنى الكفاية عدة ملاحظات:

الملاحظة الأولى: ما ذكره المحقق الأصفهاني قدس سره [في نهاية الدراية ج٢ ص٢٦٩ و٢٧٠]، وتبعه سيدنا الخوئي قدس سره [في المحاضرات ج٣ ص٢٢٢] ومحصله: أن منشأ الوجوب الخاص (وهو الوجوب الذي أثره جواز الترك إلى بدل) هو التضاد بين الملاكات؛ فقول المشرع مثلاً: (صم أو أعتق) لوجود تضاد بين ملاك الصوم وملاك العتق.

وهنا يأتي السؤال: إن التضاد بين الملاكين على عدة أنحاء:

النحو الأول: التضاد بينهما في حالة الاجتماع، لكن لا مانع من اجتماعهما في عمود الزمان بنحو التعاقب؛ فبناءً على هذا النحو من التضاد سوف يكون المورد في ظرف فعلية الأمر من باب التزاحم، حيث لا يحتمل إيجاب كلا الفعلين على نحو التعاقب لتحصيل كلا الملاكين، والا لكان من الوجوب التعييني، وكما أن الوظيفة عند التزاحم بين الواجبين في مقام الإمتثال –كما إذا وقع التزاحم في ضيق الوقت بين الصلاة وإزالة النجاسة عن المسجد وفرض أن لا أهمية لأحدهما على الآخر– هي التخيير العقلي بينهما، كذلك إذا كان ملاك الصوم وملاك العتق مما لا يجتمعان في ظرف فعلية التكليف، فمقتضى ذلك إيجاب الجامع وكون التخيير بينهما من التخيير العقلي لا الشرعي.

النحو الثاني: أن لا مانع من اجتماعهما في آن واحد، وإنما سبق أحدهما مانع من استيفاء ملاك الآخر. فمقتضى ذلك الأمر بهما معاً؛ لإمكان اجتماعهما، إذ ليس من الحكمة تفويت ملاكين ملزمين مع إمكان الجمع بينهما، مع أن من المسلمات في باب الوجوب التخييري أن لا أمر بهما معاً.

النحو الثالث: أن التضاد بينهما مطلق، فلا يجتمعان ولا يتعاقبان، أي لا يتصور الجمع بينهما مطلقاً.

فبناءً على ذلك: تعين الأمر بالجامع بحيث يكون التخيير بينهما تخييراً عقلياً. كما أن لازم ذلك أنه لو جمع المكلف بين الفعلين –الصوم والعتق– عدم سقوط الأمر؛ لأن العدلين متى اجتمعا فلا ملاك في أي منهما، مع أن من المسلّمات في الواجب التخييري أن المكلف لو جمع بين الأبدال فإن الأمر يسقط.

النحو الرابع: استقلال كل من الفعلين في أثر خاص، بحيث لا يجتمعان معا من حيث ذلك الأثر، وترتب أحد الأثرين بخصوصه عند الاجتماع، ولازم ذلك كون التخيير بين كل منهما على انفراده وبين كليهما معا.

والنتيجة: أنه على جميع الأنحاء من التضاد لا يتم مسلك صاحب الكفاية قدس سره.

ولكن السيد الشهيد قده [كما في البحوث ج٢ ص٤١٠ و٤١١] أضاف فرضيتين للتضاد يمكن معهما تخريج مبنى الكفاية.

الفرضية الأولى: أن الفعلين إذا تعاقبا أي: سبق أحدهما امتنع تحقق ملاك الآخر، ولكن إذا اقترنا -كما لو جمع بين الصوم والعتق- فملاك كل منهما يمنع من نصف ملاك الآخر، وبناءً عليه فلا يمكن للمولى الأمر بكليهما معاً؛ لأن في الأمر بكليهما معاً تفويتاً لنصف ملاك الآخر، ولكنهما إذا اجتمعا فمجموع النصفين -نصف من ملاك الصوم ونصف من ملاك العتق- يساوي في الأهمية الملاك الكامل، وحيث إنه يساوي في الأهمية ملاكاً كاملاً سقط به الأمر؛ نعم مقتضى هذه الفرضية أن تكون الأعدال ثلاثة أي إما الصوم منفرداً أو العتق منفرداً أو المجموع.

الفرضية الثانية: أن ملاك أحدهما كملاك الصوم مما لا يجتمع مع الآخر لا مقترناً ولا متعاقباً، بينما ملاك الآخر -كملاك العتق- مما لا تحقق له مع سبق ملاك الصوم، لكن لو اجتمع الصوم والعتق كان ملاك العتق متحققاً بكامله؛ فأحدهما مضاد للآخر مطلقاً والآخر مضاد للأول فقط في حال التعاقب. ومقتضى ذلك أنه لو جمع بين الصوم والعتق سقط الأمر لتحقق ملاك العتق، إلا أن يقال: كما أن لازم الفرضية الأولى أن تكون الأبدال ثلاثة وهو ما لا يتطابق مع نظرية الكفاية، كذلك لازم الفرضية الثانية أن تكون أطراف التخيير الصوم وحده أو العتق غير المسبوق بالصوم، لا العتق وحده، وهو مما لا يتطابق مع نظرية الكفاية.

الملاحظة الثانية: ما ذكره سيدنا الخوئي قدس سره [في المحاضرات ج٣ ص٢٢٠] من أنه إذا فرض أن هناك ملاكين ملزمين: ملاك في الصوم وملاك في العتق، إلا أن بينهما تضادا، فمقتضى التضاد عدم القدرة على الجمع، لكن المناط في العقوبة القدرة على الترك لا القدرة على الجمع؛ وبما أن المكلف قادر على تركهما معاً -ومناط العقوبة القدرة على الترك- فإذا تركهما معاً استحق عقوبتين لتفويته ملاكين لزوميين للمولى، مع أن من المسلّمات في الواجب التخييري أنه لو تركهما معاً استحق عقوبة واحدة. نظير ما ذُكر في باب التزاحم من أنه لو حصل في ضيق الوقت تزاحم بين الصلاة وبين

إزالة النجاسة عن قبر المعصوم وفرض أن لا أهمية لأحدهما على الآخر، فإنه لو تركهما معاً استحق عقوبتين؛ لأنه وإن لم يكن قادراً على الجمع بينهما لكنه قادر على تركهما، والمناط في العقوبة القدرة على الترك.

ولكن أُجيب عن ذلك [كما في البحوث ص ٤١١] أن التضاد يتصور على نحوين:

النحو الأول: أن ترك كل منهما شرط في اتصاف الآخر بالملاك، فإذا ترك الصوم صار العتق ذا ملاك، وإذا ترك العتق صار الصوم ذا ملاك، فبناءً على هذا النحو: لو تركهما معا اتصف كل منهما بالملاك؛ ولازم تركهما أنه قد فوّت على المولى ملاكين تفويتاً اختيارياً لقدرته على التخلص من ذلك بفعل أحدهما فيستحق عقوبتين.

النحو الثاني: أن يكون ترك كل منهما شرطاً لا في اتصاف الآخر بالملاك، بل في تحقق الملاك، بمعنى أنه إن ترك الصوم وأتى بالعتق كان العتق محققاً للملاك، وإن ترك العتق وأتى بالصوم كان في الصوم ملاك، فلو تركهما معاً فهو لم يترك ملاكين تركاً اختيارياً؛ لأن فوت أحدهما قهري عليه، حيث لا يمكنه الجمع بينهما، فلا يستحق إلا عقوبة واحدة. وهذا هو منظور صاحب الكفاية (من كون التضاد بين الملاكات بنحو التضاد في الوجود لا في الاتصاف)، فلا ترد الملاحظة عليه من أن لازم مبناه تعدد العقوبة عند تركهما معاً.

والحمد لله رب العالمين