حضرت امام سپس به جریان اصل در مسئله فقهی اشاره می کنند و می نویسند:

«و أمّا حاله فی الفرعیّة، فلا بدّ أوّلا من فرض الکلام فی مورد تعلّق النهی بالعبادة أو المعاملة و شکّ فی اقتضائهما الفساد، فإجراء القواعد الاخر مثل: رجوع الشکّ إلی الأقلّ و الأکثر- إن کان المراد منه رجوع الشکّ إلی تعلّقه بهما أو بالخصوصیّة، ککونها فی مکان کذا- أو إجراء قاعدة التجاوز، فأجنبیّ عن المقام، فإنّ الکلام لیس فی مانعیّة شیء عن الصلاة أو شرطیّته لها، بل الکلام فی الشکّ فی اقتضاء النهی الفساد»[1]

توضیح:

۱. قبل از هر چیز باید توجه داشت که سخن درباره آن صورتی است که نهی به معامله یا عبادت معیّنی تعلق گرفته است و ما شک داریم که آیا آن معامله یا عبادت به سبب تعلق نهی، فاسد شده اند یا فاسد نشده اند.

۲. به همین جهت نمی توان به قاعده تجاوز تمسک کرد و یا اینکه مسئله را به «شک بین اقل و اکثر» ارجاع داد (چرا که اصل تعلق نهی به ذات عبادت مسلم است)

۳. ارجاع شک به «شک در اقل و اکثر» به این صورت قابل فرض است که بگوییم:
«نمی دانیم آیا نهی به ذات عبادت (و یا معامله) تعلق گرفته است و یا به خصوصیتی از خصوصیات عبادت (مثل اینکه در حمام نباشد)» [و لذا شک داریم که آیا به همه‌ی عبادت (اکثر) تعلق گرفته و یا به خصوصیت (اقل)]

۴. و قاعده تجاوز هم به این نحوه قابل فرض است که بگوییم بعد از اتیان عمل شک داریم که آیا عمل صحیح است یا نه؟ [که این هم در صورتی است که در اصل تعلق نهی به عبادت تردید نداشته باشیم]

۵. پس توجه شود که سخن در این نیست که آیا «نهی» مانع است یا مانع نیست (تا قاعده فراغ بگوید، مانع نیست) بلکه سخن در این است که اصل عبادت و معامله بعد از آنکه نهی به آن ها تعلق گرفت، اقتضای صحت را دارند.

ما می‌گوییم:

۱. روشن است که عبارت حضرت امام، ناظر به کلام مرحوم نایینی است

۲. مرحوم نایینی درباره اصل در مسئله دو مطلب را مطرح کرده بودند:
الف) حکم به صحت و فساد (در جایی که در شبهه حکمیه شک داریم)، مبتنی بر مبنای ما در بحث «جریان برائت یا اشتغال در شک در جزئیت و شرطیت و مانعیت» است.

---

[1]. مناهج الوصول، ج۲، ص۱۵۷

ب) در مواردی که قاعده فراغ و تجاوز جاری است، اصل صحت است.

۳. حضرت امام سخن اول مرحوم نائینی را به «جریان اصل در اقل و اکثر» بازمی‌گردانند.

ظاهراً سخن امام آن است که مرحوم نایینی وقتی «شک در مانعیت» دارد، یعنی نمی داند «نمازی که منهی عنه است، «آیا ذاتش منهی عنه است و یا خصوصیتی از آن منهی عنه است» پس شک در مانعیت نهی نسبت به کلّ دارد. و لذا سخنان مرحوم نایینی را رد می‌کنند که «فرض آن است که نهی به ذات عبادت تعلق گرفته است.

۴. حضرت امام سخن دوم مرحوم نایینی را هم چنین رد می کنند که: بحث ما در آن نیست که آیا نهی مانع از صحت صلاة است تا امثال قاعده تجاوز و فراغ، مانعیت را رد کنند، بلکه بحث در آن است که آیا «صلاة منهی عنه»، اصلاً مقتضی صحت را دارا می باشد.

حضرت امام سپس نظر خود را در مورد جریان اصل در مسئله فقهی چنین تقریر می کنند:

«و التحقیق أن یقال: أمّا فی المعاملات فمقتضی الأصل الفساد، و أمّا فی العبادات فإن کان الشکّ فی فسادها بعد الفراغ عن إحراز الملاک کما فی النهی عن الضدّ، فالأصل یقتضی الصحّة، لأنّ الملاک کاف فیها، فیرجع الشکّ إلی کون النهی إرشادا إلی الفساد لأجل أمر آخر غیر فقدان الملاک، فیرجع بالأخرة إلی الشکّ فی مانعیّة النهی عن العبادة، و هو مجری البراءة.

و لا یخفی علیک الفرق بین ما تقدّم آنفا- من أنّ إجراء البراءة أجنبیّ عن المقام- و بین المقام من إجراء البراءة، فلا تغفل.

و أمّا إذا کان الشکّ فی تحقّق الملاک- أیضا- فالأصل یقتضی الفساد، لأنّ صحّة الصلاة تتوقّف إمّا علی إحراز الأمر، أو الملاک، و الأمر لا یجتمع مع النهی فی عنوان واحد، و مع عدمه لا طریق لإحراز الملاک.»[1]

توضیح:

۱. در معاملات، مقتضی اصل [عدم نقل و انتقال]، فساد معاملات است.

۲. اما در عبادات دو صورت قابل فرض است:

۳. صورت اول: اگر توانستیم احراز کنیم که عبادت دارای ملاک هست [و لو اینکه امر بالفعل موجود نیست و نهی از عمل موجود است]، در این صورت عبادت صحیح است. چرا که برای صحت عبادت وجود ملاک کافی است.

[1]. مناهج الوصول، ج۲، ص۱۵۷

۴. در این صورت، «شک در اینکه آیا نهی مقتضی فساد در کاری که ملاک امر را دارد، هست یا نه؟» به این برمی گردد که «آیا کاری که ملاک امر را دارد، به سبب چیزی غیر از «فقدان ملاک» باطل است یا نه؟ و آیا نهی ارشاد به «فساد به خاطر چیزی غیر از فقدان ملاک» دارد یا نه؟»

۵. و این شک دوم در حقیقت، شک در آن است که «آیا نهی مانع از عبادت است یا نه؟» و در مورد چنین شکی می‌توان اصل عدم مانعیت (اصل برائت) را جاری کرد.

۶. [إن قلت: شما در پاسخ به مرحوم نائینی گفتید که بحث در «مانعیت نهی» نیست تا با اصل عدم مانع (و یا اصل تجاوز) بتوان آن را نفی کرد، بلکه بحث در ثبوت مقتضی است. حال چگونه در اینجا بحث را به «مانعیت نهی» کشانده اید؟]

۷. [قلت: (و لا یخفی علیک ...)]: چنانکه گفتیم در عبادات دو صورت قابل فرض است، صورت اول، جایی است که توانسته احراز کنیم که ملاک امر باقی است. در این صورت وقتی شک در «اقتضاء نهی» باشد، یعنی شک در «مانعیت نهی نسبت به عبادت» است. پس در این صورت، امکان جریان اصل برائت (اصل عدم مانع) هست.

ولی در صورت دوم (که جایی است که نمی‌توانیم «بقاء ملاک امر» را احراز کنیم)، در این صورت، شک در «اقتضاء نهی للفساد»، شک در «وجود مقتضی در امر» است، پس اصلِ عدم مانع، نمی‌تواند وجود ملاک را ثابت کند.

پس سخن ما در پاسخ به مرحوم نایینی، به سبب آن بود که ایشان به صورت مطلق می خواست، اصل عدم مانع را جاری کند.

۸. اما صورت دوم (عبادات): در این صورت نمی‌توانیم احراز کنیم که علی‌رغم وجود نهی (و سقوط فعلیّت امر) ملاک امر باقی است؛ در این صورت، اصل بر فساد است، چرا که:

۹. صحت یا به سبب احراز ثبوت امر است و یا به سبب احراز ملاک امر. و با وجود نهی، امر از فعلیت افتاده است، و راهی هم برای احراز ملاک امر نداریم.

جمع بندی مقدمه نهم:

به نظر می‌رسد، در جریان اصل در مسئله اصولی، باید قائل به تفصیل شد.

چرا که:

با توجه به اینکه گفتیم «تکمیل زبان انسان، مراتب تکاملی داشته است و لذا می‌توان مطمئن بود که در دوره‌ای نهی موجود بوده است در حالیکه هنوز جامعه بشری به مرحله اعتبار معاملات و عبادات و لحاظ

صحت و فساد آنها نرسیده بوده است»، می‌توان گفت: در زمانی نهی موجود بود و هنوز مقتضی فساد نبود و بعد در پیدایش این اقتضاء شک داریم، پس استصحاب می کنیم «عدم اقتضاء نهی للفساد را»

امّا نکته اینجاست که آیا این استصحاب دارای اثر شرعی است؟

اگر بگوییم صحت و فساد، حکم‌های مجعول شرعی هستند، در این صورت استصحاب «عدم اقتضاء نهی»، موضوع حکم شرعی را ثابت می‌کند. (به این بیان که: موضوعِ فساد (حکم مجعول شرعی)، عبارت است از «نهی دارای اقتضاء فساد»، و استصحاب عدم اقتضاء النهی للفساد (النهی لم یکن مقتضیاً للفساد و الآن کما کان)، برای حکم به فساد موضوع می‌سازد. و همچنین موضوع صحت «اتیان مأمور به در صورتی که منهی عنه باشد ولی نهی مقتضی فساد نباشد» است و «استصحاب عدم الاقتضاء للنهی»، جزء موضوع این حکم مجعول شرعی یعنی صحت را ثابت می‌کند.)

ولی اگر گفتیم: صحت و فساد، حکم های مجعول شرعی نیستند، در این صورت استصحاب «عدم اقتضاء نهی للفساد»، موضوع برای حکم شرعی درست نمی کند.