

جایگاه فقهی عرف در قاعده اصالة الصحة از منظر شیخ انصاری، سید بجنوردی و آیت الله مکارم

حسن سالمی^۱

تاریخ دریافت: ۱۴۰۲/۰۷/۰۸

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۲/۰۷/۱۴

چکیده

یکی از قواعدی که در فقه شیعه مورد بحث فقهاست و مطالب زیادی در مورد آن گفته شده است، قاعده اصالة الصحة می‌باشد. این قاعده از قواعد معروف فقه است که آثار زیادی در ابواب مختلف فقه دارد. با مراجعه به کتب فقه و قواعد فقهی روشن می‌شود که در مورد این قاعده مستندات متعددی ذکر شده است، از جمله مستندات این قاعده، و همچنین مباحثی که در تنبیهات این قاعده مطرح می‌شود، بحث عرف و جایگاه آن است. شیخ انصاری، سید بجنوردی و آیت‌الله مکارم شیرازی، در مورد این قاعده مباحثی را مطرح کرده‌اند، ما در این مقاله، جایگاه فقهی عرف در بحث قاعده اصالة الصحة را از منظر این سه فقیه بزرگ بررسی می‌کنیم. این سه فقیه، در مباحث خود در کتابهای قواعد فقهیه و اصول فقه، از معیار عرف برای استناد به این قاعده و همچنین در توضیحات مربوط به این قاعده بهره گرفته‌اند. جایگاه عرف در این قاعده، هم در مستندات قاعده است و هم در مباحث فرعی آن که به تفصیل در این مقاله توضیح داده می‌شود.

واژگان کلیدی: عرف، اصالة الصحة، فقه، قاعده.

مقدمه

یکی از مفاهیمی که در فقه و اصول فقه زیاد مورد استفاده است و کاربرد فراوانی دارد، مفهوم عرف است. از جمله موارد کاربرد این قاعده در بحث اصالة الصحة می‌باشد. از

^۱ دانش پژوه سطح ۳ مدرسه عالی فقه علی ابن موسی الرضا قم.

طرفی دیگر، قاعده اصالة الصلوة، در فقه بسیار مورد ابتلاست و در مورد آن مطالب زیادی تألیف شده است.

این قاعده فقهی دارای مدارک، مستندات، مصادیق، تنبیهات مختلفی است که در برخی از این موارد می‌توان جایگاه عرف را پیدا کرد. برای پیدا کردن این جایگاه، باید مطالب مربوط به این قاعده را در کتب فقهی علمای شیعه بررسی کرد و همچنین موارد و مصادیق آن در کلمات علما را مورد بررسی قرار داد.

اهمیت این مقاله و موضوع مورد بحث ما در دو نکته نهفته است:

نکته اول این است که اصالة الصلوة یکی از قواعد معروف فقه است که در سراسر فقه کاربرد زیادی دارد و برخی از مطالب در این قاعده مربوط به بحث عرف می‌شود. دوم اینکه، عرف عقلاً در بسیاری از موارد برای حل مفاهیم کلی و همچنین تشخیص مصادیق به ما کمک می‌کند. با توجه به اهمیت قاعده الصلوة الصلوة و همچنین نقشی که عرف در این مورد دارد، ضروری است این مبحث و کاربرد آن را در قاعده مذکور بررسی کنیم.

پیشینه تحقیق

تاکنون در مورد قاعده اصالة الصلوة در مباحث قواعد فقهیه نکات زیادی گفته شده است. با مراجعه به کتب فقهی و قواعد فقه، مطالب زیادی در مورد این قاعده یافت می‌شود و می‌توانیم نظریات مختلف از علمای مختلف در این مورد را به دست آوریم. اما از جهت دیگر در مورد جایگاه عرف در این قاعده تاکنون اثر مستقلی دیده نشده است به ویژه اینکه در این مقاله از دیدگاه سه تن از علمای شیعه در این باب بحث است که در مورد دیدگاه آنها در این موضوع، مطلب مستقلی دیده نشده است.

با این وجود، برخی از منابعی که می‌تواند در موضوع محل بحث ما را کمک کند و سابقاً در این مورد بحثهایی را مطرح کرده اند را اشاره می‌کنیم:

۱. فرائد الاصول شیخ انصاری، ایشان در جلد سوم از این کتاب در مورد اصالة الصحه به تفصیل بحث کرده است و می‌توانیم از مباحث ایشان در این مقاله بهره بگیریم.
۲. قواعد فقهیه سید بجنوردی، این کتاب در زمینه قواعد فقهیه نوشته شده است که بخشی از آن مربوط به این قاعده است که برای بررسی جایگاه عرف می‌توانیم از مطالب این بخش از کتاب استفاده کنیم.
۳. القواعد الفقهیه آیت الله مکارم شیرازی، در این کتاب نیز در مورد قاعده مذکور بحث شده است که برای تشخیص جایگاه عرف در این مورد باید مباحث این کتاب را بررسی کنیم.
۴. المبسوط فی اصول الفقه، آیت الله سبحانی، در این کتاب در بخشی از مباحث حجج، در مورد عرف و جایگاه آن در فقه بحثهای خوبی مطرح شده است که در کل می‌تواند در این تحقیق برای ما مفید باشد و در مورد تبیین معنا و مفهوم عرف در این مقاله مرجع ما باشد.
۵. القواعد الفقهیه تألیف زارعی سبزواری، این کتاب نیز از کتب خوبی است که در زمینه قواعد فقه نوشته شده است و در بحث اصالة الصحه نکات خوبی را مطرح کرده‌اند. نتیجه این است که در زمینه شناخت مفهوم عرف و همچنین در مورد قاعده اصالة الصحه نکات خوبی در کتابهای فقهی دیده می‌شود ولی مقاله پیشرو در تبیین جایگاه عرف در اصالة الصحه به خوبی بحث کرده است که از این نظر ممتاز است.

مفهوم شناسی

جهت ورود به اصل بحث باید برخی از مفاهیم و مباحث مقدماتی را توضیح بدهیم سپس به اصل بحث پردازیم، در این بخش به توضیح این مقدمات می‌پردازیم:

اصالة الصحه

اصل در لغت به معنای اساس و ریشه یک چیز است (فیومی، المصباح المنیر فی غریب الشرح الکبیر، ۱۴۱۴ق: ج ۱) و در اصطلاح علم اصول به معنای دلیل و قاعده به کار

می‌رود، همچنین به معنای آنچه برای تشخیص وظیفه عملی بیان می‌شود نیز به کار می‌رود (انصاری، الموسوعة الفقهية الميسرة، ۱۴۲۰ق: ج ۳). در موضوع محل بحث مراد از اصل، قاعده است، یعنی قاعده فقهی که در ابواب مختلفی از فقه به کار می‌رود.

صحت در لغت عربی به معنای سلامتی و تندرستی به کار می‌رود، در فقه نیز با توجه به مورد آن معنای خاص خود را دارد، مثلاً گاهی صحت در مورد نماز و عبادت به کار می‌رود، که به معنای تمامیت اجزاء نماز است، گاهی نیز برای معاملات استعمال می‌شود که به معنای ترتب اثر آن معامله است (فیومی، المصباح المنیر فی غریب الشرح الکبیر، ۱۴۱۴ق: ج ۱؛ شیخ انصاری، فرائد الاصول، ۱۴۲۸ق: ج ۳).

خلاصه این است که مراد از اصالة الصحة، قاعده ای است که در سراسر فقه کاربرد دارد و مربوط به صحت عبادات و معاملات است.

«اصل صحت» از قواعدی است که در کتب اصولی از آن بحث می‌شود و در موارد مختلفی قابل طرح است. اجمالاً می‌توان گفت اصل صحت به نوع برخورد و قضاوت انسان درباره گفتار و کردار و عقاید دیگران (مسلمانان یا اعم از مسلمانان و غیر مسلمانان) مربوط می‌شود (شیخ انصاری، فرائد الاصول، ۱۴۲۸ق: ج ۳).

همچنین ذکر این نکته لازم است که اصالة الصحة در فقه، دو کاربرد دارد:

کاربرد اول آن اصالة الصحة در فعل مؤمن است و شامل غیر مؤمن نمی‌شود، کاربرد دوم مطلق است و به معنای اصالة الصحة فی فعل الغیر است و شامل مؤمن و کافر می‌شود (همان).

بسیاری از کتب فقه و اصول مانند فرائد الاصول شیخ انصاری و کتاب القواعد الفقهیه آیت الله مکارم شیرازی، بحث از اصالة الصحة را به طور کلی در یک مبحث مطرح کرده اند، اما برخی دیگر از کتب، به خلاف روش متداول، بحث اصالة الصحة در فعل مؤمن را از اصالة الصحة به طور مطلق تفکیک کرده اند.

عرف

«عرف» در لغت به معنای معرفت و شناخت آمده است (لسان العرب، ماده عرف) و در اصطلاح مراد از عرف هر چیزی است که مردم به آن عادت دارند و به طور معمول انجام می‌دهند، در عرف ملاک اکثریت مردم هستند و نیاز نیست که یک عمل مورد اتفاق همه مردم باشد تا عرفی شود (سیحانی، المبسوط فی اصول الفقه، ۱۳۹۶: ج ۳).

عرف تقسیم می‌شود به عرف خاص و عام، عرف خاص مربوط به فرقه یا دسته خاصی است، مثلاً عرف طلافروشان، اما عرف عام عمومی است و مربوط به تمام مردم و همه اقشار است (همان).

عرف در فقه کاربردهای متعددی دارد که برخی از آنها را ذکر می‌کنیم:

۱. برای تشخیص معنای لفظ، مثلاً وقتی نمی‌دانیم «صعید» در لغت عربی به چه معنایی است، به عرف عرب مراجعه می‌کنیم تا کاربرد آن را بفهمیم. در این مورد، عرف در فهم معانی روایات و آیات قرآن بسیار می‌تواند به ما کمک کند.

۲. در تشخیص مصداق، مثلاً نمی‌دانیم آیا خاک قرمز نیز داخل در مفهوم معدن می‌شود یا نه، در این مورد باید به عرف مراجعه کرد.

۳. مراجعه به عرف برای تشخیص حکم شرعی، البته در مواردی که حکم و دستوری از طرف شرع نیامده باشد، مثلاً عرف مردم یک شهر این است که با فروش یک خانه، لوازم داخل آن داخل مبیع محسوب نمی‌شود، در اینجا این حکم باید تبعیت بشود و در معامله لحاظ می‌شود (همان).

جایگاه فقهی عرف در قاعده اصالة الصحة از منظر شیخ انصاری

در این بخش به بیان جایگاه عرف در قاعده اصالة الصحة از منظر شیخ انصاری می‌پردازیم و مواردی از این بحث را که در عبارات ایشان آمده است شرح داده می‌شود:

(۱) جایگاه عرف در فهم روایات

یکی از مواردی که شیخ انصاری در بحث اصالة الصحة تفاهم عرفی را مطرح می‌کنند، بحث از روایاتی است که برای این قاعده بدان استدلال شده است. برخی از علما

برای اثبات این قاعده، به روایاتی همچون: «المؤمن لا یتهم أخاه»، «ضع أمر أخیک علی أحسنه» و مانند آن استدلال کرده اند، به این بیان که در این روایات امر شده است که عمل برادر مسلمان حمل بر صحت بشود، پس ما در عبادات و معاملات باید عمل او را حمل بر صحت فقهی بکنیم و آثار فقهی را بر آن مترتب بکنیم، و این همان مفاد قاعده اصالة الصلوة می باشد (شیخ انصاری، فرائد الاصول، ۱۴۲۸ق: ج ۳).

شیخ انصاری برای پاسخ به این روایات از تفاهم عرفی بهره می گیرد. در سابق، در بخش مفهوم شناسی این مقاله توضیح دادیم که کاربرد عرف این است که می توانیم معانی و مفاهیم شرعی و همچنین مدلول روایات را با استفاده از عرف متوجه بشویم. شیخ انصاری در پاسخ به استدلال به این روایات می فرماید: چیزی که از این روایات فهمیده می شود این است که فعل برادر مؤمن حمل بر خوبی و نیکی بشود، نه اینکه آثار فقهی مربوط به فعل را بر آن مترتب بسازیم (همان).

شیخ انصاری در این بحث، در واقع متفاهم عرفی از روایات را معیار قرار می دهد، به این بیان که چیزی که عرف از این روایات می فهمد این است که عمل برادر خود را حمل بر خوبی کن، عرف این را نمی فهمد که آثار فقهی مربوط به آن عمل را نیز مترتب بساز، چنین چیزی را عرف از متن این روایات متوجه نمی شود لذا استدلال به این روایات از نظر شیخ انصاری مخدوش است.

همچنین شیخ انصاری می فرماید: در برخی روایات آمده است که در برخی موارد نباید به برادر مؤمن اعتماد کامل کرد، از طرفی دیگر در روایات دسته اول آمده بود که کار برادر خود را حمل بر صحت کن، شیخ انصاری در مقام جمع روایات نیز می فرماید: جمع بین این روایات اقتضا دارد که عمل برادر را حمل بر حسن و نیکی بکنیم اما حق نداریم همه آثار را بر آن مترتب کنیم (همان).

با تأمل در کلام شیخ انصاری روشن می شود که مراد ایشان از جمع بین روایات، جمع عرفی است، زیرا در فقه، جمع عرفی است که حجیت دارد و علما به آن استدلال

می‌کنند، لذا در این مورد نیز کاربرد عرف در استدلال به روایات در بحث اصالة الصحة روشن می‌شود.

۲) جایگاه عرف در تشخیص وجود و عدم عقد

یکی دیگر از مواردی که بحث عرف در بحث از قاعده اصالة الصحة مطرح می‌شود، تشخیص وقوع یا عدم وقوع عقد است. برای فهم این مطلب لازم است به توضیح بیان شیخ انصاری در این مبحث بپردازیم.

شیخ انصاری در بحث از اصالة الصحة، کلامی از جامع المقاصد نقل می‌کند و سپس آن را رد می‌کند. محقق ثانی در جامع المقاصد می‌فرماید که در مواقعی می‌توانیم به قاعده اصالة الصحة استدلال کنیم که عقد کامل باشد، و ارکان آن نیز کامل باشد، در اینصورت می‌توانیم به اصالة الصحة تمسک کنیم، اما در جایی که اصل ارکان عقد کامل نباشد، جایی برای اصالة الصحة نیست (همان).

شیخ انصاری این نظریه را قبول ندارند و در جواب می‌فرمایند که اگر مراد ایشان از وجود ارکان وجود شرعی باشد که همان صحت است و مطلوب ما نیز اثبات صحت است، اگر مراد وجود عرفی باشد، وجود عرفی در صورتی که ارکان ناقص باشد نیز محقق است، لذا کلام جامع المقاصد در هیچ فرضی قابل قبول نیست (همان).

عبارت شیخ انصاری در این بخش را نقل می‌کنیم:

« قلنا: إن الأصل في العقود الصحة بعد استكمال أركانها ليتحقق وجود العقد، أما قبله فلا وجود له، فلو اختلفا في كون المعقود عليه هو الحر أو العبد، حلف منكر وقوع العقد على العبد...»

ثم إن ما ذكره جامع المقاصد: من أنه لا وجود للعقد قبل استكمال أركانه، إن أراد الوجود الشرعي فهو عين الصحة، وإن أراد الوجود العرفي فهو متحقق مع الشك، بل مع القطع بالعدم» (همان)

شیخ در این مورد به کلمه عرف تصریح می کند، مراد ایشان این است که در وجود ارکان عقد اگر عرف را ملاک قرار بدهیم، عرف می گوید اگر یک یا دو مورد از ارکان عقد نباشد، باز هم عنوان عقد صدق می کند، مثلاً از لحاظ عرف، وقتی بایع بالغ نباشد باز هم بیع صدق می کند، لذا اگر ملاک در وجود ارکان عقد عرف باشد، کلام محقق ثانی مردود است. با این توضیح به خوبی جایگاه عرف در کلام شیخ انصاری در بحث اصالة الصحة روشن می شود.

۳) جمع عرفی اصالة الصحة و استصحاب

در اصل فقه در بحث تعارض ادله گفته شده است که جمع بین دو دلیل به دو صورت است:

اول: جمع تبرعی است و مراد این است که این جمع مقتضای فهم عرفی نیست و بدون شاهد و قرینه است.

دوم: جمع عرفی است که مقتضای فهم عرف است و اهل فن و قانون آن را تأیید می کنند و در این جمع یکی از دو دلیل قرینه برای تصرف در دلیل دیگر است، جمع عرفی دارای مصادیق مختلفی است که مهمترین آنها حکومت، ورود، تخصیص و تخصص هستند (سبحانی، الموجز فی اصول الفقه، ۱۳۹۷).

یکی از مواردی که عرف در قاعده اصالة الصحة کاربرد دارد، جمع این قاعده با استصحاب است. دلیل اصلی که شیخ انصاری بحث اصالة الصحة را در رسائل مطرح می کند این است که ایشان به دنبال این است که بیان کند که جمع عرفی بین این قاعده و استصحاب چه چیزی را اقتضا می کند. لذا اصل مطرح شدن این قاعده در کتاب رسائل شیخ انصاری همین جمع عرفی بین این قاعده و استصحاب است.

شیخ انصاری در مقام جمع عرفی بین این قاعده و استصحاب، قائل به ورود است، به این معنا که با وجود اصالة الصحة، نوبت به استصحاب نمی رسد و موضوع استصحاب برداشته می شود (شیخ انصاری، فرائد الاصول، ۱۴۲۸ق: ج ۳).

نتیجه این شد که طبق نظر شیخ انصاری، در جمع بین قاعده اصالة الصحة و استصحاب، باید به سراغ جمع عرفی رفت و جمع عرفی اقتضای ورود می‌کند. لذا یکی دیگر از موارد کاربرد عرف در اصالة الصحة، جمع بین این قاعده با استصحاب است.

جایگاه فقهی عرف در قاعده اصالة الصحة از منظر سید بجنوردی

سید بجنوردی نیز در بحثهای خود در کتاب قواعد فقهیه مباحث مربوط به اصالة الصحة را مطرح کرده است و مفصل در مورد آن توضیح داده است، با مطالعه در بحثهای ایشان نیز می‌توانیم کاربرد عرف در قاعده اصالة الصحة را به دست آوریم.

۱) عرف یا بنای عقلاء به عنوان مستند اصالة الصحة

ایشان در بحث از اصالة الصحة در مورد ادله این قاعده مفصل توضیح می‌دهند. مهمترین دلیلی که ایشان در این بحث اقامه می‌کنند، بنای عقلاست، به این معنا که عقلا در امور روزمره خود، عادت و روششان بر این است که در مورد افعال دیگران اصل را بر صحت و درستی می‌گذارند، شارع مقدس نیز جزئی از عقلاست و قطعاً این بنا را رد نکرده است، بلکه این بنا را تأیید نیز نکرده است (موسوی بجنوردی، قواعد فقهیه، ۱۳۷۹: ج ۱).

سید بجنوردی در استدلال برای قاعده اصالة الصحة می‌فرماید:

« بنای عقلای جمیع ملل و نحل در تمام اعصار و امصار، اعم از متدینین به اسلام و غیر آن، بر آن است که اصل صحت، یک اصل مسلم حقوقی است و جزء آرای محموده و تأدیبات صلاحیه به شمار می‌آید. شارع مقدس نیز از این حیث با عقلا متحد المسلك است، زیرا خود رئیس عقلاست؛ علاوه بر آن ردعی وجود ندارد، بلکه ادله‌ای مبنی بر امضای این اصل و قاعده اقامه شده است (همان).

برای روشن شدن عبارت سید بجنوردی و تبیین نقش عرف در بحث ایشان، باید یک مطلب را توضیح بدهیم.

یکی از مباحث اصول فقه، بحث از بنای عقلاست، در کنار آن بحث دیگری تحت عنوان عرف مطرح شده است که در مورد آن توضیح دادیم. در تعریف بنای عقلا گفته شده

است که بنای عقلا، روش و سلوک عملی خردمندان بر انجام دادن یا ترک کاری است (مظفر، اصول الفقه، ۱۳۸۷).

با توجه به تعریفی که از بنای عقلا گفته شده است، بسیاری از محققین بر این باورند که عرف و بنای عقلا در واقع یک چیز هستند، تنها تفاوت آن این است که بنای عقلا، عرفی است که بر مبنای عقل و حکمت است و شامل امور عرفی که عقلانی است نمی‌شود (فیض، مبادی فقه و اصول، ۱۳۷۳: ج ۱).

به عنوان نمونه، برخی از محققین در تحقیقات خود، همان مواردی را که در سابق ما برای کاربرد عرف ذکر کردیم، ایشان برای سیره یا بنای عقلا ذکر نموده‌اند، به عبارت دیگر، کاربرد عرف و سیره عقلا را یکی دانسته‌اند و لذا فروده‌اند که در ظهور الفاظ و موضوعات حکم شرعی و همچنین در استنباط برخی از احکام باید به سراغ بنای عقلا رفت، یعنی دقیقاً در همان مواردی که عرف حجیت دارد، بنای عقلا نیز حجیت دارد و معتبر است (مرکز اطلاعات و مدارک اسلامی، فرهنگنامه اصول فقه، ۱۳۸۹).

برخی از محققین همچون مرحوم نائینی تصریح دارند که بنای عقلا چیزی غیر از اصطلاح عرف نیست، ایشان در این مورد می‌فرمایند:

« و أما طريقة العقلاء فهي عبارة عن استمرار عمل العقلاء بما هم عقلاء على شيء سواء انتحلوا إلى ملّة و دين أو لم ينتحلوا، و منهم المسلمون، و سواء كان ما استمرت عليه طريقتهم من المسائل الأصولية أو من المسائل الفقهية. و قد يعبر عن الطريقة العقلانية ببناء العرف، و المراد منه العرف العام، كما يقال: إن بناء العرف في المعاملة الكذائية على كذا، و ليس بناء العرف شيئاً يقابل الطريقة العقلانية (نائینی، فوائد الاصول، ۱۳۷۶: ج ۳).

به این ترتیب، عرف و بنای عقلا حداقل در مسئله مورد بحث، یعنی اصالة الصحة، با یکدیگر تفاوتی ندارند، همانطور که بنای عقلا بر اصل صحت است، عرف نیز همین را می‌گوید.

با توجه به توضیحی که در عبارت سید بجنوردی در بحث اصالة الصحة آمده است و همچنین توضیحی که در مورد وحدت عرف و بنای عقلا دادیم، روشن می‌شود که مهمترین دلیل بر حجیت قاعده اصالة الصحة عرف یا همان بنای عقلاست که در امور خود اصل را بر صحت می‌گذارند. از این جهت نقش مهم عرف در اثبات این قاعده از بیان سید بجنوردی روشن می‌شود.

(۲) عرف یا بنای عقلا و مراد از صحت

یکی از بحثهایی که در مورد قاعده اصالة الصحة مطرح است و بسیاری از علما در مورد آن بحث کرده‌اند، این است که مراد از صحت در این قاعده چیست؟ آیا صحت واقعی مراد است یا صحت نزد فاعل؟ به عبارت دیگر، وقتی ما این قاعده را جاری می‌کنیم، نتیجه آن این است که عمل عامل، واقعاً صحیح است و اعتبار پیدا می‌کند یا اینکه فقط نزد انجام دهنده آن صحیح محسوب می‌شود و آلا اعتبار دیگری ندارد (موسوی بجنوردی، قواعد فقهیه، ۱۳۷۹: ج ۱).

سید بجنوردی قائل به این است که صحت در این بحث، صحت واقعی است، به دلیل اینکه وقتی ما دلیل قاعده را بنای عقلا یا همان عرف دانستیم، عقلا در معاملات وقتی اصل مذکور را جاری می‌کنند، با عمل معامله صحت واقعی می‌کنند نه صحت اعتباری و صحت نزد عامل. به عبارتی دیگر، اگر بنا باشد که فقط صحت نزد عامل مراد باشد، این قاعده برای ما سودی نخواهد داشت و لغویت لازم می‌آید، و اصلاً قاعده اعتبار عرفی و عقلایی نخواهد داشت، زیرا آن چیزی که عرف عقلا معتبر می‌داند، صحت واقعی است (همان).
با توجه به مطلب فوق، باز هم نقش عرف یا همان سیره و بنای عقلا روشن می‌شود، سید بجنوردی، در بحث صحت و اعق نیز مبنای استدلال خود را عرف یا همان بنای عقلا قرار داده است و طبق آن استدلال می‌کند.

جایگاه فقهی عرف در قاعده اصالة الصحة از منظر آیت الله مکارم

شیرازی

در این بخش در مورد قاعده اصالة الصحة و نقش عرف در این قاعده طبق نظر آیت الله مکارم شیرازی بحث خواهیم کرد.

(۱) نقش عرف در احراز صورت عمل

در بخش های سابق در این مورد توضیح دادیم که یکی از کاربردهای عرف این است که مفاهیم و مصادیق را درک می کند و به کمک عرف است که ما می توانیم مفاهیم شرعی و همچنین عناوینی که موضوع احکام هستند را خوب بفهمیم. با توجه به این مطلب، یکی از کاربردهای عرف در بحث قاعده اصالة الصحة این است که صورت عمل به نظر عرفی محرز باشد (مکارم شیرازی، القواعد الفقهية، ۱۳۷۰: ج ۱). ایشان می فرماید:

«يعتبر في جريان هذه القاعدة إحرار صورة العمل، وهو القدر المشترك بين صحيحه و فاسده؛ بحيث يصدق عليه عنوان ذاك العمل بالمعنى الأعم من الصحيح و الفاسد؛ فإذا رأينا رجلاً يأتي بحركات شك في صدق عنوان الصلاة عليها و لو فاسداً، كما إذا انحنى و لا ندرى أنه انحنى ركوع أو انحنى لأخذ شيء من الأرض، لم يكن هناك مورد للحمل على الصحة كما هو ظاهر و مجرد كون الاتی بها قاصداً العنوان الصلاة غير كاف في هذا المعنى ما لم يحرز صورة العمل خارجاً؛ لوضوح عدم كفاية مجرد القصد في صدق عنوان على عمل خارجي حتى يؤول بصورته الخاصة» (همان).

ایشان می فرماید که اگر در موردی اصل عنوان عمل محرز باشد ولی در برخی از شرایط آن شک داشته باشیم، می توانیم این اصل را جاری کنیم، مثلاً می دانیم فردی نماز می خواند ولی نمی دانیم که آیا لباسش نجس است یا نه، در این مورد این قاعده جاری می شود، اما اگر اصل عنوان عمل محرز نباشد، این اصل جاری نمی شود، مثلاً نمی دانیم زید در حال ورزش کردن است یا نماز خواندن، در اینصورت نمی توانیم اصل را جاری کنیم زیرا اصل عنوان عمل محرز نیست (همان).

سؤالی که در اینجا مطرح می شود و نقش عرف را معین می کند این است که ملاک احراز صورت عمل چیست؟ یعنی از کجا بدانیم که صورت عمل محقق شده است یا نه؟ در

اینجا پاسخ این است که ملاک در این مورد عرف است، یعنی هر جا که عرف صورت عمل را محرز بداند و عنوان عمل را صادق بداند، این شرط وجود دارد و نظر عرف در این مورد ملاک است. تعبیری که آیت الله مکارم شیرازی در این مورد به کار می‌برند این است که عنوان عمل باید صادق باشد (همان)، روشن است که ملاک از صدق در اینجور موارد صدق عرفی است نه صدق عقلی، زیرا در ابتدای این مقاله، در بش مفاهیم، در کار کرد عرف گفتیم که عرف به ما کم می‌کند که مصادیق را پیدا کنیم و بشناسیم، در مسئله مورد بحث نیز عرف است که صدق عمل را برای ما روشن می‌کند.

شاهد این مطلب این است که آیت الله مکارم شیرازی در همین بحث می‌فرماید که اگر بیع برخی از شرایط را نداشته باشد مثلاً مبیع مالیت نداشته باشد به گونه ای که عرف عقلاً معامله را سفهی بدانند، در این صورت از نظر عرف عنوان معامله صادق نیست و جایی برای اصالة الصحة باقی نمی‌ماند (همان).

تا اینجا روشن شد که طبق مبنای آیت الله مکارم شیرازی، اولاً برای اجرای قاعده اصالة الصحة باید اصل عنوان عمل و صورت عمل محرز باشد، در غیر اینصورت نمی‌توان قاعده را جاری کرد، ثانیاً معیار صورت عمل همان عرف عقلاست، هر جا عرف صورت عمل را در خارج حاصل بداند، اجرای قاعده مانعی ندارد.

۲) نقش عرف در مسئله تشخیص قصد فاعل

یکی از مباحثی که آیت الله مکارم شیرازی در مورد این قاعده مطرح کرده‌اند و مفصل در مورد آن بحث می‌کنند، این است که اصالة الصحة در جایی جاری می‌شود که بدانیم که فاعل همراه با قصد آن عملی که مورد نظر است را انجام می‌دهد، در این صورت می‌توانیم اصالة الصحة را جاری کنیم، مثلاً کسی که مشغول شستن لباس یا بدن خودش است، گاهی قصدش از این کار فقط تمیزی است، گاهی نیز مشغول انجام غسل شرعی یا طهارت شرعی است، برای اینکه بتوانیم اصل مذکور را جاری کنیم باید بدانیم که عامل، این

عمل را همراه با قصد عمل مورد نظر شرعی انجام می دهد و اینطور نیست که صرفاً هدفش شستشو باشد (همان).

آیت الله مکارم شیرازی اگرچه در ذکر مستندات قاعده اصالة الصحوة، بنای عقلا یا عرف را ذکر نکرده اند، اما در این قسمت از بحث، دلیلی که اقامه می کنند برای ما روشن می کند که ایشان بنای عقلا را در این مورد پذیرفته اند، ایشان می فرماید این شرطی که گفتیم، یعنی شرط قصد فاعل و عامل، به این دلیل است که اگر عامل، قاصد نباشد، بنای عقلا یعنی همان عرف، در چنین مواردی قاعده را جاری نمی کند، در مواردی که عامل، اصلاً قصد فعل مورد نظر را ندارد یا اینکه فعل را بدون اختیار انجام می دهد، اصل جاری نمی شود زیرا بنای عقلا اجرای اصل در این موارد را نمی پذیرد (همان).

ایشان می فرماید:

«و بناء على هذا المبنى يكون الدليل على اعتبار إحراز قصد الفاعل لهذه العناوين عدم جریان القاعدة في غير الأفعال الاختيارية لعدم بناء العقلاء عليه كما هو واضح و قد عرفت ان الفعل في هذه الموارد لا يكون اختياريا الا بقصد عنوانه» (همان).

با توضیحات فوق روشن می شود که طبق نظریه آیت الله مکارم شیرازی، در مسئله قصد فاعل که از شروط مد نظر ایشان در قاعده اصالة الصحوة می باشد، عرف نقش قابل توجهی دارد.

بیان وجوه اشتراک و افتراق نظریات مذکور

با توجه با آنچه در این نوشتار در مورد نظریات شیخ انصاری، سید بجنوردی، و آیت الله مکارم شیرازی در مورد جایگاه عرف در اصالة الصحوة بیان گردید، روشن می شود که هر سه نفر اصل قاعده را قبول داشته و در مقام تبیین و تشریح مستندات این قاعده و مباحث فرعی آن برآمده اند، از این جهت به خوبی از عبارات ایشان روشن می شود که اصل قاعده نزد ایشان مسلم بوده است.

از جهتی دیگر، جایگاه عرف نیز در نزد آنان محرز بوده است، به این معنا که نزد ایشان مسلّم بوده است که عرف در مقام فهم یک مفهوم، یا تشخیص مصداق آن کارآیی دارد، و ملاک در این امور، عرف است. این چیزی است که مورد اتفاق هر سه فقیه بوده و از مجموع عبارات گذشته هم به خوبی پیداست.

اما وجه افتراق بیانات ایشان در این است که شیخ انصاری جایگاه عرف را در فهم روایات، در تشخیص وجود یا عدم عقد، و در جمع بین این قاعده با قواعد دیگر مطرح کرده است ولی دو فقیه دیگر به جایگاه عرف در این موارد متعرض نشده‌اند.

نکته اساسی که در کلام سید بجنوردی آمده و در عبارت دو فقیه دیگر دیده نمی‌شود، این است که ایشان در بحث مراد از صحت، و اثبات صحت واقعی، تمسک به عرف یا بنای عقلا کرده است که این نکته در کلام دو فقیه دیگر تصریح نشده است. هر چند در کلام سید بجنوردی در اثبات اصل قاعده نیز به عرف تمسک شده است اما ظاهر این است که این مطلب مختص ایشان نیست و مورد قبول سائر فقها نیز باشد، هر چند بدان در عبارات خود تصریح نکرده باشند.

آیت الله مکارم شیرازی نیز در بحث خود در اصالة الصحة به خوبی نقش عرف در احراز عمل و تشخیص قصد فاعل را مطرح کرده‌اند که این نکته مورد توجه دو فقیه دیگر در بحث اصالة الصحة قرار نگرفته است.

نتیجه گیری

این تحقیق بر محور جایگاه عرف در قاعده اصالة الصحة از منظر سه فقیه بزرگ، شیخ انصاری، سید بجنوردی و آیت الله مکارم شیرازی صورت گرفت. در این تحقیق بعد از تبیین جایگاه عرف و نقش آن در فقه، و همچنین توضیح مختصری در مورد قاعده اصالة الصحة، به سراغ بحث اصلی یعنی جایگاه عرف از دیدگاه این سه عالم بزرگ رفتیم و مواردی که عرف از نظر ایشان در این قاعده کاربرد داشت را همراه با بیان عبارات ایشان و توضیح و تبیین عبارات، بیان کردیم.

در مجموع آنچه در این تحقیق حاصل شد این بود که عرف در این قاعده، در مواردی همچون مستند قاعده، احراز صورت عمل، احراز قصد فاعل هنگام عمل، مراد از صحت و مواردی از این قبیل کاربرد دارد، به گونه ای که عرف به عنوان یک رکن اساسی در این قاعده نقش ایفا می کند و هم در مقام اثبات این قاعده، و هم تنبیهات مربوط به این قاعده، عرف نقش خود را نشان می دهد.

فهرست منابع

۱. انصاری، محمد علی، «الموسوعة الفقهية الميسرة»، ج ۱، مجمع الفکر، قم، ۱۴۲۰ق.
۲. انصاری، مرتضی، «فرائد الاصول»، ج ۹، مجمع الفکر، قم، ۱۴۲۸ق.
۳. سبحانی، جعفر، «موسوعة طبقات الفقهاء»، ج ۱، امام صادق ع، قم، ۱۴۱۸ق.
۴. _____، «الموجز فی اصول الفقه»، ج ۲۵، امام صادق ع، قم، ۱۳۹۷.
۵. _____، «المبسوط فی اصول الفقه»، ج ۳، امام صادق ع، قم، ۱۳۹۶.
۶. فیض، علیرضا، «مبادی فقه و اصول»، ج ۲۴، دانشگاه تهران، ۱۳۹۵.
۷. فیومی، احمد بن محمد، «المصباح المنیر فی غریب الشرح الکبیر»، ج ۲، دارالهجره، قم، ۱۴۱۴ق.
۸. مرکز مدارک و اطلاعات اسلامی، «فرهنگنامه اصول فقه»، ج ۱، مطالعات اسلامی، قم، ۱۳۸۹.
۹. مظفر، محمد رضا، «اصول الفقه»، ج ۵، بوستان کتاب، قم، ۱۳۸۷.

۱۰. مکارم شیرازی، ناصر، «القواعد الفقهیه»، چ ۳، قم، مدرسه امیرالمومنین ع، ۱۳۷۰.
۱۱. _____، «رمز موقییت»، چ ۱، قم، مدرسه امیرالمومنین ع، ۱۳۹۰.
۱۲. موسوی بجنوردی، حسن، «قواعد فقهیه»، چ ۳، عروج، تهران، ۱۳۷۹.
۱۳. نائینی، محمد حسین، «فوائد الاصول»، چ ۱، جامعه مدرسین، قم، ۱۳۷۶.