[463] الممتزج بالحرام على اخراج الخمس فيحمل المطلق على المقيد كما هي مقتضى القاعدة وعلى الرابع اهه لا دلالة في شئ منها المدعى ايض يد المسلم لصحة التصرف الا إذا علم فساده بخصوص وقد عرفت الحالف فيه وعلى الخامس ان الحكم بحلية الحلال المختلط بالحرام من جهه اخراج الخمس لا ربط له بالمحصور كيف ولو كان كك لما كان خصوصية للخمس بل كان افراد القدر المذكور وقوله يعلم كون حراما قاضيا بحل الباقي والحاصل ان تزكية المال المفرض باخراج الخمس منه من جملة الاحكام الشرعية المخالفة للاصل الثابتة لقيام الدليل عليه ولذا يقول به القائل به بالاصل المدعى وغيره ولا مدخلية له في المقام بل ولا بالاصل المذكور بوجه من الوجوه فظهر بما قررناه ضعف القول المذكور لانحصار مداركه حسبما عرفت في المذكور وبظهوره هيهنا يظهروهن القول حجة القول ان الشبهة اما بالنسبة إلى جواز التصرف ما لم يحصل بالعلم بارتكاب الحرام في الوجوه المتقدمة واما بالنسبة إلى المنع من الاقدام بما يحصل معه العلم باستعمال المحرم كما يحرم ارتكاب المحرم واقعى كذا يحرم تحصيل اليقين بارتكاب الحرام وهو حاصل بارتكاب الفرد الاخر الذى يوجب العلم بارتكاب الحرام الواقعي فارتكاب الفرد الاخر مقدمة لتحصيل اليقين بارتكاب الحرام ومقدمة المحرم محرم فيكون ارتكاب الفرد الاخر محرما من هذه الجهة لا من جهة كونه حراما بحسب الواقع ضرورة كون نسبة التحريم إليها على وجه سواء فلا معنى للترجيح حتى يق باباحة احدهما وحرمة الاخر وارد عليه تارة بمنع كون مقدمة الحرام حراما ويمكن دفعه بان مقدمة الحرام وان كان شرطا للحرام وبمعناه بل من الظ عدم تحريمه نعم ان قصد به فعل المحرم كان محرما من جهة اخرى لا من جهة كونه مقدمة وهو غير المقص في المقام واما إذا كانت له مقضيتة لحصول المحرم فالظ انه لا مجال للت في تحريمه حسبما قرر في محله كما هو الحال في المقام واخر بمنع كون تحصيل العلم بارتكاب الحرام محرما وانما المحرم هو الايتان بالحرام كيف ولو كان تحصيل العلم بارتكاب الحرام ما يحرم ان يحسب الانسان عن تحريم ما فعله بحسب الواقع حتى يعلم حرمته كما إذا تصرف في شئ واكل وشرب ثم حصل له الشك في تحريمه أو كان شاكا فيه عن اول الامر على وجه لا يقتضى مانع منه نعم بعد التعرض له استعلم حالف فعلم تحريمه ومن الواضح عدم تحريم ذلك بوجه من الوجوه فان قلت انه لا تحريم هناك حال التعرض نظر إلى جهل التكليف غاية الامر حصول التحريم حال العلم يستكشف به تحريم ما فعله دون ماه اتى حتى يكون محرما نظر إلى ما ذكره بخلاف المشتبهين للعلم بحرمة احدهما فإذا استعملها فقد استعمل المحرم قطعا فيحصل باستعمالها لعلم بارتكاب الحرام

قلت لا فارق بين الصورتين فان الحرمة الواقعية حاصلة في المقام والمفروض كون الجهل بحرمته لخصوصية قاضية بجواز الاقدام فيكون الاقدام على كل من المشتبهين سابقا فلا يحرم في الظ في شي من الصوريين والحرام الواقعي والعلم به حاصل في المقامين والعلم بحرمه احدهما في الظ لا يثمر في المقام يمنع تأثيره في تحريم الخصوصية نعم لو ثبت من الخارج تحريم تحصيل العلم بارتكاب الحرام الواقعي تم الكلام وقد عرفت ما فيه فظهر بذلك ضعف التفصيل المذكور مضافا إلى ما قد عرفت من وهن الادلة الدالة على الجزء الاول من مقصوده وقد يحتج عليه بانه مع استعمل الجميع يشغل ذمته بحق الناس قطعا وشغل الذمة مشغولة بحقوق الناس محضور فيحرم ما يحكم معه باشتغال الذمة لا ما هو من سابقه أو مع جيمع الفروض وعدم وضوح بطلان الفصل لا دليل على حرمة اشتغال الذمة في الحق كيف وجميع المعاملات والمحاكمات مشتملة على اشتغاله الذمه اما على وجه ثبوتها في الذمة أو باشتغال الذمة بوجوب الدفع نعم لو كان ذلك على الوجه المحرم كالغصب كان محرما ومع ذلك ليس هناك تحريمان بل هناك حرام واحد يتبعه اشتغال الذمة فجعل الذمة مشغولة بحق ليس حراما مستقلا هناك ايض وان وجب تفريغه والخروج عنه واما في المقام فلما قضى الدليل على حسب ما يدعيه المتسدل بجواز التصرف كان اشتغال ذمته في الحق على الوجه الشايع كما في نظايره من المعاملات بل ماذا كان التصرف في المال عن اذن المالك له فيدفع عوضه إليه وان المأذون الشرعي على حسب ما يدعيه لا يقصر عن اذن المالك فكما لا يحرم هناك قطعا فمن اين يجب التحريم في المقام وهو ظاهر قوله ره الاجتهاد في اللغة ماخوذ من الجهة بالضم أو الفتح بمعنى الوسع والطاقة وقد يخص بالضم فهو بذل الوسع والطاقة في امر من الامور أو ماخوذ من الجهد بالفتح بمعنى المشقة فهو تحمل المشقة وقد يخص معناه اللغوى بالاول ويجعل الثاني تفسيرا له باللازم وكان الاظهر انهما معينان متعددان والمناسبة بين كل من ذينك المعنيين ومعناه الاصطلاحي على كل من الوجهين الايتين ظاهرة وان اختلفت فيها جهة المناسبة قوله وفى الاصطلاح استفراغ الموسع الفقيه و سعه اه قد ذكروا للجتهاد حدود اشتى والذى يتخلص في المقام ان له بحسب الاصطلاح اطلاقان احدهما ان يؤخذ مصدرا فيكون بمعناه الحدثى وقد يجعل اسما للحال في مقابلة ما سيجئ من اطلاقه على الملكة وقد عرفه المص تبعا للعضدى بانه استفراغ الفقيه وسعه وفى الوافية انه الاصطلاح المشهور ويرد على الحد المذكور امورا احدها ان اخذ الفقيه في الحد يوجب الدور فان الفقيه هو العالم بالمسائل عن الاجتهاد لوضوح خروج معرفة الاحكام عن التقليد عن اسم افقد فان فاخذه في حد الاجتهاد قاض بادور ثاينها ان الفقيه انما يصدق بعد المعرفة بقدر يعتد به من الاحكام فان القادر على استنباط المسائل من الادلة لا يعد فقيها في العرف قبل تحصيل العلم بقدر يعتد به من الاحكام حسبما مرت الاشارة إليه عند تعريف الفقه كما هو الحال في المتكلم والنحوى

والصرفى وغيرها وح نقول ان الاستفراغ الحاصل منه قبل حصول الفعلية المذكورة اجتهاد مع انه غير حاصل من الفقيه فلا ينعكس الحد ثالثها ان الحد المذكور ان كان تحديدا للاجتهاد الصحيح فلابد من وداخر لينطبق على المحدود وان ان تحديدا للاعم فلا وجه لاخذ الفقيد في الحد رابعها ان استفراغ الوسع غير معتبر في تحصيل كل من الاحكام بل وذلك اقصى ما يلزم المجتهد في المسائل المفصلة واما ساير مما لا يكون بتلك المثابة فلا يلزم فيها ذلك توضيح ذلك ان اقصى ما يجب على المجتهد الاطمينان بتحصيله ما يستفاد من الادلة الموجودة وذلك قد يحصل باول نظره في كل المسألة كما في كثير من المسائل التى مداركها ظاهرة وقد لا يحصل الا بعد استفراغ منتهى الوسع كما في بعض المسائل المشكلة وقد يكون بين الامرين ومن البين تحقيق الاجتهاد في جميع ذلك فلا ينعكس الحد ايض خامسها ان جملة من الادلة الفقيهة ليست مفيدة للظن بالواقع _____