جلسه 1634

سه شنبه 01/08/97

أعوذ باللّه من الشیطان الرجیم بسم اللّه الرحمن الرحیم الحمد للّه ربّ العالمین و صلّی اللّه علی سیّدنا محمّد و آله الطاهرین سیّما بقیّة اللّه فی الأرضین و اللعن علی أعدائهم أجمعین.

بعد از فراغ از این بحث که خاص منفصل از باب قرینیت نوعیه بر عام مقدم می شود، بحث در این واقع شد که آیا ما باید در ملاحظه نسبت بین عام و خاص که عموم و خصوص این دو مطلق هست موضوع رئیسی دو خطاب را لحاظ کنیم ببینیم نسبت بین این دو موضوع رئیسی چیست، یا کل خطاب را با جمیع قیودش باید در نظر بگیریم؟

برخی از بزرگان ظاهر کلامشان این است که باید ما موضوع رئیسی را ملاحظه کنیم.

مرحوم آقای صدر هم در ملاحق فقهیه کتاب اقتصادنا فی الجمله این را پذیرفته اند.

مرحوم آقای خوئی هم در کتاب الخمس این نظریه را تطبیق کرده اند بر بحث خمس در اراضی مفتوح عنوة. فرموده اند ما آیه شریفه "واعلموا انما غنمتم من شیء فأن لله خمسه" را که نگاه می کنیم موضوعش غنیمت هست، الغنیمة لله خمسها. ارض مفتوح عنوة که یک قسم از اقسام غنیمت است موضوع است برای این خطاب خاص که می گوید الارض المفتوحة عنوة ملک المسلمین. نسبت بین الغنیمة با الارض المفتوحة عنوة عموم و خصوص مطلق است. ولو این خطاب خاص که می گوید الارض المفتوحة عنوة ملک للمسلمین اطلاق محمولش می گوید کل این ارض ملک مسلمین است حتی یک پنجم آن، وملک اصحاب خمس نیست، ولکن چون موضوع اخص است مقدم می شود بر آیه غنیمت.

در کتاب اقتصادنا هم همین مطلب را بیان کرده اند که موضوع رئیسی در این دو خطاب ملاحظه می شود، موضوع رئیسی در آیه غنیمت است و در روایت ارض مفتوحة عنوة هست، و ارض مفتوحة عنوة اخص است. نتیجه گرفته اند که اراضی فتح شده در جنگ توسط مسلمین تمامش ملک مسلمین است حتی خمس آن. در حالی که اگر کل این دو خطاب را لحاظ می کردند خب مفاد آیه غنیمت مآلش این بود که خمس الغنیمة لله و للرسول ولذی القربی والیتامی و المساکین و ابن السبیل. خمس الغنیمة نسبتش با ارض مفتوحة عنوة عموم و خصوص من وجه است، چون ارض مفتوحة عنوة اعم است از آن چهار پنجم این زمین که مصداق خمس الغنیمة نیست، وخمس این زمین که مصداق خمس الغنیمة است. خمس غنیمت هم اعم است از خمس زمین جنگی که غیر منقول است یا خمس غنیمت های منقول. نسبت عموم من وجه است، چرا تعارض نکنند در خمس ارض مفتوحة عنوة؟

مرحوم آقای تبریزی هم مشی شان این بود و تصریح می کردند که ملاک این است که موضوع دو خطاب را حساب کنیم به قیود محمول کاری نداشته باشیم. ولکن عملا در فقه همه جا به این مطلب پایبند نبودند.

به نظر ما معتقدیم در ارتکاز عرف در جمع بین عام و خاص تنها موضوع رئیسی را نباید حساب کرد، بلکه کل قیود خطاب را باید در نظر گرفت. لااقل احراز نمی کنیم که ارتکاز عقلاء بر جمع عرفی بین این دو خطابی است که به لحاظ جمیع قیود نسبتشان عموم من وجه است. ما احراز نمی کنیم ارتکاز عقلاء بر تقدیم یکی از این دو خطاب بر دیگری باشد به این نکته که موضوع رئیسی این خطاب اخص است. ما این را احراز نمی کنیم. و باید احراز کرد که این جمع عرفی است.

این مطلب که ما می گوئیم خود این بزرگان مثل مرحوم آقای خوئی و مرحوم استاد در بعضی فروع فقهیه به همین نکته عرفیه که ما می گوئیم ولو بخاطر غفلت از مبنای اصولی شان رجوع کرده اند و طبق همان فکر عرفی ای که ما قائل هستیم نسبت را در بعضی از خطابات عموم من وجه گرفته اند، با اینکه اگر دقت و توجه کنیم موضوع رئیسی عموم و خصوص مطلق است. مثل کجا؟

مثل این مثال که در روایت داریم کسی که خطأ مادرش را بکشد از او ارث می برد. القائل خطأ یرث. در خطاب دیگر داریم که القاتل لایرث من الدیة، قاتل از دیه که به مقتول می رسد ارث نمی برد. خود این قاتل جزء ورثه مقتول است، اما از دیه که به این مقتول داده می شود ارث نمی برد. شما نگاه کنید هم مرحوم آقای خوئی در مبانی تکمله منهاج و هم آقای تبریزی در کتاب القصاص والدیات فرموده اند که نسبت بین این دو خطاب عموم من وجه است. القاتل خطئاً یرث به اطلاقش می گوید از دیه هم ارث می برد، القاتل خطئاً یرث مطلقا من سائر اموال المقتول ومن دیته. القاتل لایرث من الدیه هم راجع به اینکه قاتل از دیه ارث نمی برد مطلق است چه قاتل عمدی و چه قاتل خطأی. راجع به قاتل خطأی که از دیه ارث می برد یا نه ماده اجتماعشان هست و با هم تعارض می کنند.

اینجور فرموده اند و به نظر ما درست هم فرموده اند. ولی اگر شما آن بحث ملاحظه موضوع رئیسی بین دو خطاب را مطرح کنید، خب موضوع رئیسی در خطاب القاتل خطئاً یرث اخص مطلق است از موضوع رئیسی القاتل لایرث من الدیة. قاتل خطائی اخص است از مطلق قاتل. ولی در اینجا به نظر ما رجوع کرده اند به همان ارتکاز صحیح که عرف بین این دو خطاب ملاحظه نسبت که می کند جمیع قیود را در خطاب لحاظ می کند و بعد ملاحظه نسبت می کند بین این دو خطاب که می شود عموم من وجه. ولذا هم مرحوم آقای خوئی و هم مرحوم آقای تبریزی قائل به تعارض شده اند بین این دو خطاب. به نظر ما هم نسبت عموم من وجه است.

ممکن است شما به ما اشکال کنید بفرمائید که شما حرف این بزرگان را بشنوید بعد اظهار نظر کنید. حرف این بزرگان این است که می گویند شما در آن مثال لابأس بترک اکرام العالم با آن اکرم النحوی مثلا قبول ندارید که مشهور بین اصولیین این است که اکرم النحوی باید با لابأس بترک اکرام العالم جمع موضوعی بشود وآن لابأس بترک اکرام العالم را تخصیص بزنیم بگوئیم لابأس بترک اکرام العالم غیر النحوی؟. گفته اند جمع موضوعی مقدم است بر جمع حکمی. نباید لابأس بترک اکرام العالم را بیائیم قرینه بگیریم بر تصرف در حکم در اکرم النحوی وآن را هم حمل بر استحباب کنیم. تصرف در موضوع که نامش جمع موضوعی است عند العرف مقدم است بر تصرف در محمول و حکم. این منشأ شده است که می گویند باید شما اول موضوع ها را ببینید، اگر یک موضوع اخص مطلق بود از موضوع خطاب دیگر بر آن مقدم است. چه کار به محمول آن دارید؟ ولو منشأ تعارض اطلاق محمول باشد. مگر در مثال اکرم النحوی منشأ تعارض اطلاق محمول نبود؟ اطلاق اکرم اقتضاء می کرد وجوب را و او منشأ تعارض بود. چرا آنجا نگفتید اطلاق اکرم النحوی اقتضاء وجوب می کند، با اطلاق یا عموم لابأس بترک اکرام العالم که شمل نحوی هم می شود تعارض می کنند؟ چون دیدید عرف ولو به ادعاء مشهور اصولیین که ما هم در جائی که تأخیر بیان از وقت حاجت لازم نیاید پذیرفتیم این ادعای عرفی را، جمع موضوعی را عرف مقدم می کند بر جمع حکمی. خب در این مثال آیه غنیمت و مواردی که موضوع رئیسی بین دو خطاب را حساب می کنیم می بینیم عموم وخصوص مطلق است، خب جمع موضوعی را عرف نگاه می کند وآن را مقدم می کند.

اقول: به نظر ما این اشکال درست نیست. برای اینکه ما در اکرم النحوی که گفتیم عرف تخصیص می زند لابأس بترک اکرام العالم را یا لابأس بترک اکرام أیّ عالم را، می گوید الا النحوی فإنه یجب اکرامه، جهتش این است که این اطلاق تضییقی است نه اطلاق توسعه ای. ما دو جور اطلاق داریم: یک اطلاقی است که نتیجه اش تضییق است، و یک اطلاقی است که نتیجه اش توسعه است. اکرم النحوی مقنتضای مقدمات حکمت که می گویند بیان ترخیص در ترک نیامده، این مقدمات حکمت که یکی از آنها عدم البیان علی الترخیص هست این منشأ شده است که انصراف پیدا کند خطاب اکرم النحوی به وجوب. اطلاقی که موجب تضییق است بله ما اینجا ارتکاز عرفی مان این هست که در اینجا تخصیص بزنیم عام را، بگوئیم لابأس بترک اکرام أی عالم الا النحوی فإنه یجب اکرامه.

اما بحث ما در اطلاق های توسعه ای است. یک خطاب می گوید اطعم العالم، خطاب دیگر می گوید یحرم اکرام العالم الفاسق. خطاب اول موضوعش عالم است ولی متعلقش اطعام است. خطاب دوم این است که لاتکرم العالم الفاسق، موضوعش اخص است عالم فاسق است، ولی متعلقش مطلق اکرام است اعم از اطعام وغیر اطعام. آیا واقعا عرف اینجا می آید می گوید چون یحرم اکرام العالم الفاسق موضوعش اخص است مقدم است؟! یا نه، عرف می گوید باید نسبت را بین تمام قیود خطاب ببینیم. خب اطعام عالم نسبتش با اکرام عالم فاسق عموم من وجه است. چون اکرام عالم فاسق شامل اکرام غیر اطعامی او می شود، مثلا هدیه نقدی به او بدهیم اطعام نمی کنیم.

پس به نظر ما فقط در اطلاق تضییقی مثل اکرم النحوی که اطلاق امر منشأ می شود که ما بگوئیم منصرف است این امر به امر وجوبی، ما آنجا این ارتکاز را داریم، بیش از این ما ارتکازی نداریم.

این هم راجع به این موضوع.

خلاصه عرض ما در عام و خاص منفصل این شد که باید جمیع قیود خطاب را در نظر بگیریم نسبت سنجی کنیم، اگر خطاب با جمیع قیودش اخص مطلق بود از عام، بر عام مقدم است به نکته قرینیت عرفیه. اطلاق این خاص هم بر عموم عام مقدم است به ارتکاز عرفی. چون نکته قرینیت عرفیه خاص است نه اقوائیت ظهور، تا کسی بگوید اطلاق خاص ممکن است ظهور ضعیف باشد. نه، ظهور ضعیف باشد ولی بالاخره اطلاق دلیل خاص است، واین قرینیت عرفیه دارد در تصرف در مراد جدی از عام.

یک مؤیدی را عرض کنم که ما تقدیم خاص را بر عام به ملاک قرینیت عرفیه می دانیم نه به ملاک اقوائیت ظهور، این است که: قطعا اقوائیت ظهور به تنهایی کافی برای تقدیم احد الخطابین بر دیگری نیست. هر خطابی که اقوی ظهورا است که مقدم نمی شود بر خطاب دیگر. بلکه خاص بودن و اینکه این خاص جمع دلالی دارد با عام این دخالت دارد.

والا اگر دو خطاب متباین بود، ثمن العذرة سحت، ثمن العذرة لابأس به. چون ثمن العذرة سحت اقوی ظهورا است در عذره ما لایؤکل لحمه چون قدر متیقن در او است، ولی ثمن العذرة لابأس به نسبت به عذره ما لایؤکل لحمه ظهورش اضعف است چون خارج از قدر متیقن است، صرف اقوائیت ظهور را عرف منشأ تقدیم احد الخطابین بر دیگری نمی داند.

یا مثلا ثمن العذرة لابأس به این موافق با مذهب اکثر عامه است و اوفق به تقیه است، ولی آن ثمن العذرة سحت مخالف با مذهب اکثر عامه است، این اقوائیت ظهور به لحاظ اراده جدیه می آورد. ظهور حال ثمن العذرة سحت در اراده جدیه اقوی است چون مخالف با درصد بیشتری از عامه است، ولی ثمن العذرة لابأس به چون موافق با درصد زیادی از عامه است ظهورش در اراده جدیه اضعف است. ولی کی عرف می آید جمع بکند بگوید من ثمن العذرة سحت را قرینه عرفیه می گیرم بر اینکه حمل کنم ثمن العذرة لابأس به را بر تقیه چون اقوی ظهورا است؟ مگر هر اقوائیت ظهوری منشأ قرینیت می شود؟ پس باید خطاب اخص مطلق باشد تا قرینیت پیدا کند.

اما اگر کسی بگوید من هر دو را با هم لازم می دانم، هم اخص مطلق باشد و هم اقوی ظهورا. خب ما برای این جواب برهانی نداریم، الا اینکه بگوئیم این مطلب شما خلاف وجدان عقلائی ما است، یا به تعبیر آقای خوئی بگوئیم لااشکال فی تقدم اطلاق الخاص علی عموم العام، اصلا جای اشکال نیست، تا دیگر کسی جرأت نکند اشکال بکند.

سؤال وجواب: اگر قطع پیدا کند به اینکه ثمن العذرة لابأس به صادر شده است عن تقیة، این حرفی نیست. اما صرف اینکه اقرب الی التقیه است، شصت درصد عامه می گویند ثمن العذرة لابأس به، چهل درصد می گویند ثمن العذرة سحت، پس این ثمن العذرة لابأس به اقرب الی التقیة است، و ظهور ثمن العذرة سحت در اراده جدیه اقوی است، اینکه منشأ جمع عرفی می نمی شود!!.

یک مطلب هم عرض کنم: برخی در جائی که خاص منفصل خبر ظنی است، عام خبر قطعی است، شبهه کرده اند، گفته اند معلوم نیست که عرف مقدم کند این خبر ظنی را بر عام قطعی. خب امتیاز این خبر ظنی این است که نص است در موضوع خودش، مثل لا تکرم العالم الفاسق، یا فرض کنید لاربا بین الوالد والولد، خب این نص است در جواز ربا بین پدر و فرزند. ولی خبر ظنی است. حرّم الربا، دلالتش ظنیه است بر عموم، ولی کلام قطعی الصدور است آیه قرآن است. معلوم نیست اینجا عرف بخاطر یک خبر ظنی الصدور که امتیازش این است که قطعی الدلالة است دست بردارند از یک کلام قطعی الصدور. بلکه هر کدام یک امتیاز دارند، اینجا ممکن است عرف توقف کند و بین حجیت ظهور عام با دلیل حجیت سند خاص تعارض رخ بدهد. طبعا نتیجه اش این می شود که عموم کتاب یا خبر قطعی الصدور با خاص ظنی الصدور تخصیص نخورد کما التزم به بعض.

واین اشکال تقویت می شود در جائی که دلیل حجیت آن خاص تعبدی باشد نه عقلائی. اگر دلیل حجیت خاص عقلائی باشد، مثلا حجیت خبر ثقه را ما با بناء عقلاء درست کنیم، خب ممکن است کسی بگوید عقلاء که دچار تناقض نمی شوند، باید ببینیم عقلاء خبر اگر ثقه بر تخصیص وارد شد به این خبر ثقه عمل می کنند یا به ظهور عام. بعد ادعا می شود که عقلاء به خبر ثقه عمل می کنند. که حالا این ادعا هم باید بحث بشود. اما در جایی که اصلا دلیل حجیت خطاب خاص تعبد است، یعنی بنا بر این مسلک که برخی قائلند خبر ثقه ای که مفید وثوق نباشد عند العقلاء معتبر نیست کما علیه جمع من الاعلام کالسید السیستانی و صاحب منتقی الاصول، حالا اگر کسی بگوید ولو عقلاء خبر ثقه را حجت ندانند اما از روایات مثل «العمری ثقتی فاسمع له واطع فإنه الثقة المأمون» استفاده کردیم که خبر ثقه حجت است، ولو عقلاء خبر ثقه ای که مفید اطمینان نباشد حجت نمی دانند ولی شارع حجت کرد. خب اشکال اینجا توسعه پیدا می کند. چون عقلاء به ظهور عام عمل می کنند، عمل نمی کنند به این خبر ثقه ای که بر تخصیص وارد شده است و مفید وثوق واطمینان نیست. عقلاء به ظهور عام عمل می کنند. واطلاق حجیت خبر ثقه در اینجا می شود خلاف بناء عقلاء. چون عقلاء به عموم عام عمل می کنند نه به این خبر ثقه ای که مفید اطمینان نیست.

این شبهه در این بحث.

سؤال وجواب: آنهایی که اشکال می کنند حالا یا می گویند خبر ثقه ای که مفید اطمینان نوعی است عند العقلاء حجت است، یعنی این خبر ثقه با این شرائطی که دارد برای نوع عقلاء وثوق آور باشد. بعضی ها اینجور می گویند. برخی می گویند بالاتر، خبر ثقه ای که مفید اطمینان شخصی است حجت است، خبر ثقه ای که مفید اطمینان شخصی نباشد حجت نیست عند العقلاء. حالا از اطلاق روایات استفاده کردیم که خبر ثقه مطلقا حجت است که خود ما طرفدار این نظریه هستیم بر اساس صحیحه حمیری که به نظر ما قطعی الصدور است وامام فرمود العمری ثقتی فاسمع له واطع فإنه الثقة المأمون. خب این شبهه این است که اطلاق این روایت می گوید به این خبر ثقه ای که بر تخصیص عام کتابی مثلا قائم شده عمل کن، ولی عقلاء به ظهور عام کتابی عمل می کنند. اطلاق بر خلاف ارتکاز عقلاء می شود، و این نمی تواند ردع بکند از بناء عقلاء.

ما در جواب از این شبهه، اول جواب این بیان اخیر را بدهیم. ما معتقدیم عقلاء یک قضیه حقیقیه دارند، وآن این است که کل عام حجة ما لم یقم حجة علی الخاص. ارتکاز عقلاء این است. این به نحو قضیه حقیقیه است. اما اینکه چه چیزی حجت بر خاص است، ممکن است عقلاء با شارع اختلاف پیدا کنند. پس عقلاء یک ارتکاز کبروی دارند که هر عامی باشد ولو عام قطعی الصدور عمومش تا مادامی حجت است که حجت بر خاص که مخالف عام هست قائم نشود. حالا در مقام مصداق ممکن است عقلاء قیاس را حجت بدانند ام شارع حجت نداند. شارع خبر ثقه ای که مفید وثوق نیست یا شهرت را حجت بداند اما عقلاء حجت ندانند. اما ارتکاز کبروی عقلاء این است که عموم عام حجت است ما لم یکن حجة علی الخاص.

به نظر ما این ارتکاز عقلاء هست. اگر شارع بیاید بگوید خبر الثقة ولو لم یفد الوثوق حجة علی الخاص، این مصداق درست کرده برای آن کبرای عقلائی.

نه اینکه عقلاء ارتکاز کبروی ندارند وبه نحو قضیه حقیقیه ارتکاز ندارند. نه، یک ارتکاز کبروی دارند که العام حجة ما لم یکن حجة علی الخاص. اما در اینکه هل هذا الدلیل علی الخاص حجة ام لا ممکن است عقلاء با شارع اختلاف کنند، وشارع بیاید بگوید من شهرت بر خاص و خبر ثقه بر خاص را حجت می دانم ولو شمای عقلاء حجت ندانید. عقلاء می گویند پس شما یک مصداقی برای آن کبرای ارتکازی ما که ما لم یکن حجة علی الخاص درست کردید، شما می گوئید این شهرت بر خاص حجت است، این خبر ثقه بر خاص حجت است.

اما اصل اشکال که بگوئیم معلوم نیست عقلاء در عام قطعی الصدور به خاص ظنی الصدور اعتماد بکنند وآن را تخصص بزنند، این حرف خلاف وجدان عقلائی است. اگر خاصی معتبر باشد عند العقلاء، عقلاء دست از عموم عام بر می دارند نگاه نمی کنند که عام قطعی الصدور است. بالاخره این خاص معتبر است یا عقلاءا و یا شرعا، وچون موضوعش اخص است مقدم می کنند بر عام.

و إن شئت قلت: خاص واقعی که از امام صادر شده است که لاربا بین الوالد والولد (که دلیل خاص است یا به قول دیگر حاکم است) او قرینیت عرفیه دارد بر تصرف در عام. این خبر ثقه دلیل القرینه است، حجت بر قرینه است، موصل قرینه است، والا قرینیت وصف همان خطاب خاصی است که از امام صادق علیه السلام صادر شده است. او قرینیت دارد، این خبر ثقه دارد کشف می کند از وجود قرینه بر تصرف در عموم عام.

کلام واقع می شود در مواردی از عامین من وجه که ملحق هستند به عام و خاص مطلق وجمع عرفی در آنها راه دارد. انشاء الله فردا عرض می کنیم. والحمد لله رب العالمین.