جلسه 1743

دوشنبه 20/03/98

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.

بحث راجع به تعریف اجتهاد و اقسام آن بود. که عرض کردیم اجتهاد دو تعریف دارد، یکی تعریف به ملکه استنباط، ودیگری تعریف به فعلیت استنباط.

تعریف به ملکه استنباط تنها یک اثر شرعی داشت که به نظر مشهور تقلید بر واجد ملکه استنباط حرام بود ولو برخی از بزرگان مثل مرحوم استاد و آقای سیستانی اشکال کرده اند. مرحوم استاد به اطلاق روایات تمسک کرد بر جواز تقلید بر واجد ملکه استنباط. چون در روایات صحیحه امام علیه السلام افرادی را که قطعا واجد ملکه استنباط بودند مثل عبدالله بن ابی یعفور ارجاع داد به فقهاء اصحاب. البته این فرمایش مرحوم استاد و آقای سیستانی به درد کسانی که واجد ملکه استنباط هستند نمی خورد، مگر اینکه خود اینها در این مطالب تأمل کنند و اجتهاد کنند این مسأله را که یجوز لواحد ملکة الاستنباط التقلید. والا واجد ملکه استنباط در این مسأله هم بخواهد تقلید کند دوری است. چون تعبدا بخواهد تقلید کند از مرحوم استاد یا آقای سیستانی که بر من جائز هست تقلید، در همین مسأله نمی تواند تقلید کند. چون حجیت فتوای استاد وآقای سیستانی در این مسأله بر واجد ملکه استنباط اول الکلام است. ولذا ثمره این بحث این است که واجد ملکه استنباط این مطالب را بشنود و خودش اجتهادا به این نتیجه برسد که من می توانم در سائر مسائل استنباط نکنم و تقلید بکنم.

اما اقسام اجتهاد عرض کردیم اجتهاد مطلق داریم و اجتهاد متجزی. مرحوم آقای خوئی فرمود: شکی نیست که مجتهد متجزی به نظر خود عمل می کند. چون یا قاطع هست به حکم شرعی که قطع حجت ذاتیه است، یا اماره بر حکم شرعی نزد او قائم می شود که اماره حجت تعبدیه است. وفرض این است که این مجتهد متجزی اجتهاد کرد در سند و دلالت این اماره، و به نظر و به رأی معینی رسید، طبق آن عمل می کند.

اما بحث در حجیت فتوای او است بر دیگران. مرحوم آقای خوئی در مصباح الاصول فرموده: درست است که در سیره عقلائیه فرق نمی گذارند بین متخصص مطلق یا متخصص متجزی. در آن مطلبی که این متخصص به نظر قطعی رسیده است دیگران به او رجوع می کنند، ولو متخصص متجزی باشد. اما صرف سیره عقلائیه که کافی نیست برای ما، باید کشف کنیم امضاء شارع را نسبت به سیره عقلائیه. و با وجود این ادله ای که در کتاب وسنت وارد شده است که ما را ارجاع داده اند به فقیه، "لیتفقهوا فی الدین و لینذروا قومهم إذا رجعوا الیهم لعلهم یحذرون"، ما را ارجاع داده اند به اهل ذکر، "فاسئلوا اهل الذکر إن کنتم لاتعلمون"، یا در روایات ائمه علیهم السلام ارجاع داده اند اصحاب را به فقهاء. با وجود این ادله از کتاب و سنت در ارجاع عوام به فقهاء، دیگر نمی شود ما کشف کنیم امضاء سیره عقلائیه را بر جواز رجوع به مجتهد متجزی ولو صدق عنوان فقیه بر او عرفا نکند. و همینطور است بحث قضاء. امام علیه السلام در مقبوله عمر بن حنظله و در معتبره ابی خدیجه ارجاع داده اند به فقهاء. فرمودند تحاکم کنید به فقهاء. من عرف حلالنا و حرامنا و نظر فی احکامنا فتحاکموا الیه. یا در معتبره ابی خدیجه است که من علم شیئا من قضایانا، که این انصراف دارد به فقیه بطور مطلق. ولذا قضاء وإفتاء دو منصب است مختص به مجتهد مطلق.

اقول: این فرمایش آقای خوئی ره به نظر ما ایراد دارد. چون وقتی سیره عقلائیه بر جواز رجوع به متخصص است ولو متخصصی که در خصوص این مسأله به نحو متجزی متخصص باشد، عرف از این آیات و روایات هم به این قرینه لبیه ارتکازیه همین مطلب را می فهمد. از فاسئلوا اهل الذکر إن کنتم لاتعلمون می فهمد اهل ذکر در خصوص مورد سؤال را. لینذروا قومهم إذا رجعوا الیهم را هم معنا می کند لینذروا فیما تفقهوا فیه. در این مطلب فقیه شد، انذارش حجت است. اینکه در مسائل دیگر فقیه شده است یا نشده است چه تأثیری دارد عرفا. ارتکاز عقلائی این است دیگر. این پزشک متخصص در چشم پزشکی است، متخصص در علم دیگر پزشکی نیست، برای عقلاء مهم نیست، در مسائل چشم پزشکی نظر او متبع هست. این ارتکاز مثل قرینه لبیه متصله است به این آیات و روایات و عرف از این آیات و روایات امضاء همان ارتکاز عقلائی را می فهمد.

اینکه ما بگوئیم چون این ادله امضاء به لسان ارجاع به فقهاء هست و صدق نمی کند بر مجتهد متجزی فقیه به قول مطلق، این مشکل ایجاد نمی کند. چون از همین آیات و روایات عرف استظهار می کند امضاء همان ارتکاز را. و یا در مورد قضاء عرف از مقبوله عمر بن حنظله یا از معتبره ابی خدیجه به تناسب حکم و موضوع می فهمد که نظر فی حلالنا و حرامنا وعرف احکامنا در مورد مرافعه. اما موارد دیگر که ربطی به این مورد مرافعه ندارد عرف برای آن امتیاز و خصوصیتی قائل نیست.

و این نکته را هم عرض کنم بین مجتهدی که متجزی است و بین فقیه نسبت عموم من وجه است. گاهی مجتهد مطلق است ولکن استنباط معظم احکام نکرده است. استنباط مقدار معتنابه از احکام نکرده است. خب این فقیه بقول مطلق نیست. ممکن است فردی مجتهد متجزی است ولی اجتهاد متجزی او توسعه دارد، قریب به اجتهاد مطلق است و استنباط فعلی کرده است بخش معتنابهی از احکام شرعیه را، که به او به قول مطلق فقیه می گویند.

پس نسبت بین مجتهد متجزی و فقیه عموم من وجه است.

قطع نظر از این مطلب به نظر ما آیات و روایات ظهور ندارد در ارجاع به خصوص فقیه مطلق. بلکه به تناسب ارتکاز عقلاء امضاء همان ارتکاز عقلاء است در رجوع به متخصص در مورد تخصصش.

از این بحث بگذریم.

بحث دیگری که در اینجا هست این است که: مجتهد اگر قطع به یک حکم شرعی پیدا کند و قطعش ناشی باشد از مقدمات عقلائیه، عامی می تواند از او تقلید کند. اما در غیر موارد قطع مثل موارد قیام اماره، موارد قیام اصل، موارد علم اجمالی، ما مشکلی داریم، هم به لحاظ إفتاء این مجتهد و هم به لحاظ تقلید عامی از او.

به لحاظ إفتاء این مجتهد گفته می شود که این مجتهد که عالم به حکم واقعی نیست. فتوای به حکم واقعی می شود فتوای به غیر علم و حرام است. باید فتوی بدهد به چیزی که به آن علم دارد. به حکم واقعی که علم ندارد. به حکم ظاهری می خواهد فتوی بدهد فرض این است که موضوع حکم ظاهری در حق عامی محقق نشده است. موضوع حکم ظاهری در حق عامی در مورد اماره من جاءه الخبر است، عامی که من جاءه الخبر نیست. مجتهد من جاءه الخبر است. من جاءه خبر الثقة علی وجوب صلاة الجمعة فیجب علیه صلاة الجمعة ظاهرا. خب مجتهد مصداق من جاءه خبر الثقة است. مجتهد برای خودش که نمی خواهد صرفا فتوی بدهد. می خواهد بگوید مردم بر شما واجب است نماز جمعه. این مجتهد چه می گوید؟ می گوید بر مردم نماز جمعه واقعا واجب است؟ این قول به غیر علم است، علم به آن ندارد. اگر بر مردم نماز جمعه ظاهرا واجب است از باب حجیت خبر ثقه، خب موضوع حجیت خبر ثقه من جاءه الخبر هست. إن جاءکم فاسق بنبأ فتبینوا، که مفهومش این است که إن جاءکم عادل بالنبأ فلایجب التبین، اینجور مفهوم گیری کرده اند. یا در روایات هست که ما أدی الیک عنی فعنی یؤدی، ما قال لک عنی فعنی یقول. خب موضوع برای حجیت خبر من جاءه الخبر است. من جاءه الخبر وجب علیه العمل به. عامی که موضوع من جاءه الخبر نیست. یا در مورد فتوای مجتهد بر اساس اصل مثل استصحاب، خب موضوع استصحاب متیقن سابق و شاک لاحق است. عامی که متیقن سابق نیست. یقین به حدوث حکم برای مجتهد ثابت است. او یقین به حدوث دارد و شک در بقاء. اگر بخواهد به حکم واقعی فتوی بدهد قول به غیر علم است. اگر بخواهد به حکم ظاهری استصحابی فتوی بدهد در حق خودش مانعی ندارد ولی در حق عامی این حکم ظاهری محقق نشده است. من کان علی یقین فشک فلیمض علی یقینه. عامی که من کان علی یقین فشک نیست تا به او بگوئیم بر تو واجب است مضیّ بر یقین سابق بکنی.

سؤال وجواب: حکم ظاهری موضوعش من کان علی یقین فشک هست. من کان علی یقین فشک فلیبن علی یقینه. مجتهد اگر می خواهد به این مقلد بگوید بر تو واقعا تکلیف ثابت است، این قول به غیر علم است، بگوید بر تو تکلیف استصحابی ثابت است، خب موضوع تکلیف استصحابی در حق عامی محقق نشده است. چون موضوع آن یقین سابق به حدوث وشک لاحق در بقاء است. مگر می شود مجتهد بگوید چون من خودم مسافرم و بر من نماز قصر واجب است پس همه مردم باید نماز قصر بخوانند؟!

یا در مواردی که مجتهد بر اساس علم اجمالی خودش می خواهد فتوی بدهد، آیا فتوی می دهد به حکم واقعی؟ که به او علم تفصیلی ندارد. آیا فتوی بدهد به لزوم احتیاط؟ موضوعش کسی است که علم اجمالی دارد. جناب مجتهد، تو علم اجمالی داری بر تو احتیاط لازم است، اما عامی که علم اجمالی ندارد، چطور به او می گوئی باید احتیاط بکنی و جمع بکنی بین قصر و تمام یا جمع کنی بین اداء صوم وقضاء آن؟ او که علم اجمالی ندارد. و اگر هم علم اجمالی داشته باشد چه بسا این علم اجمالی اش منحل است به فتوای یک مجتهد دیگر. مجتهد دیگری هست به او می گوید یجب علیک القصر. جناب مجتهد! شما علم اجمالی داری به وجوب قصر و تمام، فتوای مجتهد دیگر به وجوب قصر تعیینا به درد تو نمی خورد، اما به درد عامی که می خورد. علم اجمالی هم اگر محقق بشود منحل می شود تعبدا با فتوای مجتهد آخر به وجوب قصر. شما به چه مجوزی فتوی می دهی به لزوم احتیاط؟! بله می گوئی الاحوط الجمع ین القصر و التمام، این احتیاط در فتوی است اشکال ندارد. اما اینکه بخواهی فتوی بدهی به لزوم احتیاط بگوئی یجب الاحتیاط بالجمع بین القصر و التمام، چه وجهی دارد؟ احتیاط در فتوی، بگوئی بنابر احتیاط واجب هم نماز قصر بخواند و هم نماز تمام. بنابر احتیاط واجب یعنی عدم الفتوی. او مهم نیست. اما فتوی بدهی به حکم ظاهری احتیاط، فتوی بدهی به لزوم احتیاط به استناد علم اجمالی خودت. اولا این علم اجمالی چه بسا در مورد عامی محقق نشده است تا او موضوع وجوب احتیاط بشود. ثانیا برفرض این علم اجمالی محقق شده باشد، چه بسا یک اماره تفصیلیه ای در حق عامی منشأ انحلال این علم اجمالی است. فتوای یک مجتهد دیگر ولو فالاعلم است فتوای او به وجوب قصر مثلا، علم اجمالی عامی را منحل می کند. شما ولو مجتهد اعلم هستی به چه مجوزی می گوئی واجب است عامی احتیاط کند جمع کند بین قصر و تمام؟

در جواب از این اشکال به تناسب این موارد یک جوابی مطرح می شود. مثلا در مورد اماره یک جواب در بحوث هست گفته اند موضوع حجیت اماره من جاءه الخبر نیست بلکه واقع خبر است. من جاءه الخبر طریقیت دارد موضوعیت ندارد. خبر بوجوده الواقعی موضوع است برای حکم ظاهری. إذا وجد الخبر و لم یوجد له معارض وجب العمل به. این حکم ظاهری برای عامی هم ثابت است. مجتهد موضوع آن را تشخیص می دهد که وجد الخبر واقعا و لا یوجد له معارض واقعا. موضوع حجیت اماره در حق عامی هم محقق است ولو خودش خبر ندارد.

اقول: این خلاف ظاهر ادله است. ما دلیل نداریم بر حجیت خبر ثقه به وجود واقعی آن. ادله بیش از این اقتضاء نمی کند که خبر واصل به مکلف موضوع حکم ظاهری است، نه خبر چه واصل باشد چه نباشد.

یک جواب آقای خوئی ره داده اند، فرموده اند: اماره علم تعبدی است به واقع. اماره که نزد مجتهد قائم شد، مجتهد ولو به حکم واقعی علم وجدانی ندارد، اما علم تعبدی دارد. فتوی می دهد مجتهد به حکم واقعی استنادا الی علم التعبدی.

اقول: این هم به نظر ما درست نیست. ما دلیل نداریم که اماره علم تعبدی است به واقع.

جواب سومی داده شده است که به نظر ما عرفی تر هست، و آن این است که: ولو اماره علم تعبدی به واقع نیست، ولی کافی است برای جواز إخبار. عقلاء اماره معتبره ای اگر بود بر یک مطلب، کافی می دانند که انسان از آن مطلب خبر بدهد.

که این جوابی است که مرحوم امام قده و آقای سیستانی مطرح می کنند. که به نظر ما این جواب قریب به ذهن است.

سؤال وجواب: عمل به این رساله مجزی است یعنی عقلا مجزی است یعنی معذر است. او مشکلی ندارد. ...بالاخره موضوع حکم ظاهری من جاءه الخبر است و این عامی من جاءه الخبر نیست.

البته این جوابها موردی است. در مورد اماره این سه جواب داده شده است. اما طبعا این سه جواب در مورد استصحاب نمی آید. در مورد فتوای مجتهد بر اساس علم اجمالی نمی آید.

عمده برای حل مشکل به شکل عام دو راه حل هست:

یک راه حل مرحوم محقق اصفهانی مطرح می کنند. ایشان فرموده: مجتهد نیابت می کند از عوام. یعنی وقتی مجتهد شد مصداق من جاءه الخبر، به ادله جواز إفتاء و جواز تقلید کشف کردیم شارع مجتهد را نائب قرار داده از عوام. کأنه این مجتهد وقتی شد من جاءه الخبر، تمام عوام تنزیلا شده اند من جاءهم الخبر. این مجتهد وقتی یقین به حدوث پیدا کرد کأنه تمام عوام یقین به حدوث پیدا کرده اند. با یقین به حدوث مجتهد حکم استصحابی نه فقط در حق مجتهد ثابت می شود در شبهات حکمیه، بلکه در حق همه عوام ثابت می شود. واحد کألف است، یقین به حدوث او جایگزین یقین به حدوث عوام شده است. عرفا یقین می گویند یقین به حدوث او یقین به حدوث برای عوام هم هست. این را از ادله جواز افتاء و جواز تقلید تعبدا استفاده کردیم. یا علم اجمالی مجتهد کأنه علم اجمالی جمیع عوام هست در شبهات حکمیه. علم اجمالی مجتهد موضوع وجوب احتیاط است عقلا، شارع این علم اجمالی مجتهد را تنزیل کرده است منزله علم اجمالی عوام، کأنه تک تک عوام علم اجمالی پیدا کرده اند و موضوع شده است برای وجوب احتیاط در حق عوام. فقیه هم فتوی می دهد دیگر. تا خودش علم اجمالی پیدا کرد کأنه چراغ های علم اجمالی در دل تک تک عوام الناس روشن شده است و وجوب احتیاط در حق تک تک عوام الناس محقق شده است. این مجتهد نگاه می کند می بیند همه این عوام وجوب احتیاط در حقشان ثابت است، بخاطر علم اجمالی تعبدی و تنزیلی.

و آن وقتی هم که مجتهد علم اجمالی دارد به وجوب قصر یا تمام، چون می بیند که آن فتوای فالاعلم به وجوب قصر در حق خودش اعتبار ندارد، چون مجتهد اعلم است، پس مجتهد است، فتوای دیگر به وجوب قصر موجب انحلال علم اجمالی این مجتهد نمی شود، ادله جواز افتاء و جواز تقلید در این مطلب هم برای مجتهد نیابت درست می کند. کأنه این فتوای مجتهد فالاعلم به وجوب قصر برای این مجتهد اعلم اعتبار ندارد، به لحاظ افتاء این مجتهد اعلم در حق عوام برای هیچ کدام از عوام هم اعتبار ندارد.

ما منکر نیستیم که عملا مراجع ما که فتوی می دهند من حیث لایشعر همین ذهنیت محقق اصفهانی در آنها هست. خودشان را همه کاره می دانند. تا خودش موضوع شد برای استصحاب، استصحاب را در حق جمیع عوام تطبیق می کند. تا خودش موضوع شد برای وجوب احتیاط بر اساس علم اجمالی، فتوی می دهد به وجوب احتیاط در حق عوام. کأنه خودش واحد کالف است. هیچ اعتنایی هم نمی کند به فتوای فالاعلم به وجوب قصر مثلا. اصلا فکر این را نمی کند که این فتوی موجب انحلال علم اجمالی در حق عوام می شود.

اما عرض ما این است که این ذهنیت که من حیث لایشعر در ذهن فقهاء هست که ذهنیت نیابت است دلیلش چیست؟ دلیل ندارد. اگر جواز إفتاء که در روایات هست بدون این تعبد به نیابت ممکن نبود، خب از باب دلالت اقتضاء کشف می کردیم از جواز إفتاء و جواز تقلید که شارع تعبد به نیابت مجتهد از عوام کرده است.

ولی اگر راه حل دیگری باشد در معظم موارد، منحصر نمی شود راه تصحیح به مسلک نیابت.

سؤال وجواب: این ارتکازها من حیث لایشعر است. این کشف نمی کند از تعبد شارع به نیابت.

شاهد بر اینکه این مسلک نیابت عملا کارگشا نیست این است که مراجع ما فتوی که می دهند مختص مقلدین خودشان نیست. اصلا مجتهدی که خود را اعلم نمی داند یا حالا خودش را هم اعلم بداند می گوید مردم مرا اعلم نمی دانند، مردم اصلا مرا نمی شناسند، ولی رساله می دهد تا مردم یواش یواش او را بشناسند. خب رساله که می نویسد و فتوی می دهد، اگر با باشد مسلک نیابت باشد نیابت مجتهد است از کسانی که تقلید از این مجتهد بر آنها جائز باشد. مجتهدی که واجد شرائط تقلید نیست مثلا اعلم نیست ولو به نظر عوام، او هم همینطور فتوی می دهد، با اینکه می داند که بر مردم تقلید از او جائز نیست. دلیل نیابت اگر درست هم باشد نسبت به کسی است که تقلید از او بر مردم جائز باشد.

مسلک دوم: مسلک تقلید طولی و دو مرحله ای است. یعنی مجتهد کأنه این فتوایش متضمن دو فتوی است، یک فتوای به تحقق موضوع، یعنی فتوی می دهد که ایها الناس در اینجا اماره داریم و معارض هم ندارد. این فتوای اول. بعد که مردم طبق این فتوای اول شدند مصداق من جاءه الخبر، مجتهد فتوای دوم می دهد و می گوید حالا بر شما عمل به این خبر واجب است.

تأمل بفرمائید، تقلید طولی این است که مثلا بر اساس استصحاب که فتوی می دهد ولو در یک بیان دو فتوی را اشباع کرده، اول یقین به حدوث ایجاد می کند در حق عوام، بعد آنها را موضوع می کند برای استصحاب و فتوی می دهد به استصحاب. تأمل بفرمائید انشاءالله تا فردا.