جلسه 1505

یکشنبه 12/09/96

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 اصالة الصحة بود، که عرض کردیم در اصطلاح فقهی اصالة الصحة یعنی اینکه فعلی از غیر صادر شده است شک می کنیم در صحت و فساد آن، و اصل را بر صحت آن قرار می دهیم.

دلیل بر اصالة الصحة در کلمات علماء تارة اجماع ذکر شده که مرحوم نائینی فرموده است تنها دلیل اجماع است، و گاهی هم ادله دیگری آورده اند مثل اینکه تمسک کرده اند به ذیل روایت قاعده ید، لولاه لما قام للمسلمین سوق، و گفته اند لولا اصالة الصحة هم لما قام للمسلمین سوق، نظام معاش مردم مختل می شد اگر اصالة الصحة نبود. یا به تعبیر دیگر اگر اصالة الصحة نبود عسر و حرج لازم می آمد. و همینطور استدلال شده است به سیره قطعیه بین عقلاء و متشرعه بر اجراء اصالة الصحة نسبت به فعل غیر.

اما استدلال به اجماع که مرحوم نائینی اصرار به آن دارد و تنها دلیل را اجماع می داند، به نظر ناتمام می آید. چونکه:

اولا: اجماع در اینجا اجماع تعبدی نیست بلکه اجماع مدرکی است و یا لااقل محتمل المدرک هست. تا اجماع تعبدی نباشد یعنی دلیل و مستندی داشته باشد که محتمل باشد که مجمعین به آن استناد کرده اند ما نمی توانیم کشف کنیم که این اجماع ناشی بوده است از ارتکاز متشرعه. اجماع حجیتش از این جهت هست که کشف می کند از ارتکاز متشرعه، و ارتکاز متشرعه کشف می کند از موقف معصوم علیه السلام، حال یا قول معصوم یا فعل معصوم و یا تقریر معصوم علیه السلام. والا اجماع فقهاء که موضوعیت ندارد. اگر نبود که اجماع فقهاء کاشف از ارتکاز متشرعه در زمان معصوم هست که این اجماع ارزشی نداشت. اجماع مدرکی یا محتمل المدرک چون احتمال عرفی هست که مستند باشد به این مدرک معلوم، دیگر دلیل منحصرش ارتکاز متشرعه نخواهد بود تا ما با این اجماعی کشف بکنیم ارتکاز مشترعه را، وبا کشف ارتکاز متشرعه کشف کنیم موقف معصوم علیه السلام را.

این را توجه بکنید ما بحثمان در اجماع فقهاء است. والا اگر اجماع اصحاب ائمه بر یک حکمی بود که به مرأی و منظر معصوم بود مدرکی بودن آن مهم نیست، مثلا اگر اصحاب ائمه قائل بودند به نجاست مشرکین به استناد آیه "انما المشرکون نجس"، ولو ما دلالت این آیه را تمام نمی دانیم بر نجاست فقهیه مشرکین، ولکن اگر ثابت بشود اجماع اصحاب ائمه بر نجاست مشرکین ولو به استناد به این آیه، پس فتوای اصحاب ائمه بر نجاست مشرکین بوده است، واین فتوی به مرأی و منظر معصوم علیه السلام بود و ایشان سکوت کرد، کشف می شود تأیید امام نسبت به این فتوای اصحاب. ولی مدرکش را ما قبول نکنیم، ولو ظهورش را در نجاست فقهیه نپذیریم، یک شخصی استدلال کرد بقیه هم پذیرفتند ولی ما نپذیرفتیم.

بحث ما در اجماع فقهاء است در عصر غیبت، که این اگر مدرکی باشد یا محتمل المدرک، کاشف از ارتکاز متشرعه در زمان معصومین علیهم السلام نخواهد بود. مثل اجماع بر اینکه وکالت با اغماء وکیل یا موکل از بین می رود و بعد از رفع شدن اغماء دیگر برنمی گردد، گفته اند چون لأنّ الزائل لایعود، اعاده معدوم ممتنع است. خب این استدلال در کلمات فقهاء مدرک این اجماع را روشن می کند که چرا اجماع داریم بر اینکه تبطل الوکالة بإغماء الموکل أو الوکیل و لاتعود الوکالة بعد ارتفاع الإغماء. خب با وجود این مدرک دیگر کشف نمی کنیم از یک ارتکاز متشرعی در زمان معصومین علیهم السلام بر اینکه وکالت با اغماء موکل از بین می رود.

وقتی کشف نکردیم می شود یک استدلال از فقهاء که قابل بررسی است، و ما این استدلال را طبعا قبول نمی کنیم.

در مانحن فیه اجماع اصحاب ائمه را که ادعاء نکرده اند، والا می شد همان سیره. اجماع فقهاء را تحصیل کرده اند، خب اجماع فقهاء مدرکی یا محتمل المدرک است، شاید مستند باشد به همین لزوم اختلال نظام یا ادعای سیره و امثال ذلک، ولذا دلیل مستقلی نخواهد بود.

ثانیا: اجماع برفرض دلیل باشد اما دلیل لبی است اطلاق ندارد، کما اعترف به المحقق النائینی.

نفرمائید که استدلال به سیره که بعدا خواهیم گفت که عمده دلیل اصالة الصحة است، او هم مبتلا به همین اشکال است، چون سیره هم دلیل لبی است.

جواب این است که سیره را می توان احساس کرد، می توان به ارتکاز عقلائی مراجعه کرد، اما اجماع خارج از وجدان انسان است، و شک در انعقاد اجماع را نمی توان با چیزی برطرف کرد.

پس استدلال به اجماع تمام نیست.

راجع به تحقق و وجود اجماع در اینجا کانه آقای سیستانی نسبت داده اند به فاضل نراقی که ایشان منکر است جریان اصالة الصحة را، ولذا اجماع دچار مشکل می شود.

این درست نیست، فاضل نراقی در کتاب عوائد الایام گفته است اصالة الصحة به معنای حمل فعل مسلم بر وجه صحیح درست نیست، ولکن در عبادات و معاملات و تذکیه ما اصالة الصحة را قبول داریم. پس اجماع در اینجا مشکلی ندارد، حتی فاضل نراقی هم موافق است با جریان اصالة الصحة در عبادات و معاملات.

بله بعدا خواهیم گفت که ممکن است کسی بگوید اجماع بر اصالة الصحة واقعیه نیست، اجماع بر اصالة الصحة به نظر عامل است، اجماع بر این است که عامل عملی را که به نظر خودش صحیح است انجام می دهد ولو به نظر ما صحیح نباشد. اصالة الصحة اگر دلیلش اجماع باشد ممکن است کسی بگوید معلوم نیست که نتیجه اش اثبات صحت واقعیه فعل غیر باشد، چون شاید بیش از این اجماع نباشد که فعل غیر صحیح است به نظر خودش، صحة لدی العامل، اما ممکن است نظر عامل با نظر ما که حامل هستیم و می خواهیم حمل فعل غیر بکنیم بر صحت مختلف باشد. ممکن است من مشروط بدانم صحت غسل جنابت را به رعایت ترتیب بین طرف راست و چپ، مشروط بدانم به احداث الغسل که باید بعد از شستن سر و گردن مکلف از زیر دوش بیرون بیاید بعد به نیت غسل برود زیر دوش، اما شاید خود عامل شرط صحت غسل جنابت را این نداند، و اصالة الصحة اگر دلیلش اجماع باشد بیش از صحة فعل الغیر به نظر خود عامل را اثبات نی کند، نمی شود آثار صحت واقعیه فعل غیر را یا به تعبیر دیگر آثار صحت فعل الغیر به نظر حامل را بار کرد.

این اشکال در مورد اجماع پیش می آید، حالا در مورد سیره هم این اشکال مطرح می شود ولکن عرض کردم در مورد سیره ما راه حل این شبهه را داریم وآن مراجعه به وجدان عقلائی خودمان هست کما سیأتی توضیحه.

دلیل دوم بر إجراء اصالة الصحة: استدلال به لزوم اختلا نظام ویا عسر و حرج اگر اصالة الصحة جاری نشود:

استشهاد هم کرده اند به روایت حفص در مورد قاعده ید که فرمود: "لولاه لما قام للمسلمین سوق".

مرحوم نائینی اشکال کرده اند به این استدلال به لزوم اختلال نظام، فرموده اند: نخیر ما قواعد دیگری داریم غیر از اصالة الصحة که با آن قواعد مشکل اختلال نظام برطرف می شود، مثل قاعده ید، قاعده سوق المسلمین که اماره تذکیه است، قاعده مطهریت غیبت مسلم، این قواعد مشکل اختلا نظام را برطرف می کنند. ما وقتی شک می کنیم در صحت یک بیع، اصالة الصحة برفرض جاری نشود، بعد این ثمن که در ید باید قرار می گیرد قاعده یمن جاری می کنیم، و مثمن در ید مشتری قرار می گیرد قاعده ید جاری می کنیم، بعد می رویم آن مثمن را از مشتری می خریم تمسکا به قاعده ید، ولو اصالة الصحة صحت بیع را اثبات نکند.

**اقول:** این فرمایش محقق نائینی اولا: نیاز به تکمیل دارد، تکمیلش این است که بگوئیم قاعده ید کما ادعاه المحقق الاصفهانی فقط اثبات ملکیت نمی کند، بلکه اثبات زوجیت هم می کند. مردی یک زنی در منزلش هست که یتعامل معها معاملة الزوجة، در سیره عقلائیه استیلاء این مرد را بر این زن اماره زوجیت او می دانند، این هم قاعده ید بالمعنی الموسع هست. ولذا برفرض راجع به عقد ازدواج اینها ما نتوانیم اصالة الصحة جاری کنیم ولی فعلا این زن در تحت اختیار این مرد است، قاعده ید جاری می کنیم اثبات زوجیت می کنیم، عملا نیاز ما به اصالة الصحة در حدی نیست که اگر اصالة الصحة جاری نشود اختلال نظام پیش بیاید.

ثانیا: به نظر ما این فرمایش مرحوم نائینی ولو با تکمیلی که کردیم اشکال دارد، چون بسیاری از موارد هست که با قاعده ید ولو به معنای موسع مشکل حل نمی شود. مثلا نظام زندگی مردم ولو نظام دین اینها به این است که در نماز جماعت شرکت کنند، اینجا که دیگر قاعده ید نیست که ثابت کند نماز امام صحیح است، خب شاید امام وضوئش باطل باشد غسلش باطل باشد چطور مردم اقتداء کنند به این امام جماعت؟ غیر از اینکه اصالة الصحة در فعل او جاری کنند؟

یا مردی زنی را طلاق می دهد دیگران می خواهند با او ازدواج کنند، چه قاعده یدی هست که اثبات کند این طلاق صحیح است؟

یا افراد وکیل می گیرند برای انجام عقود و ایقاعات، اگر شک بکنند در صحت فعل وکیل، چه قاعده یدی است که اثبات کند که عقد وکیل صحیح است؟

اگر این اصالة الصحة نباشد نظام زندگی مردم اعم از نظام اقتصادی و غیر اقتصادی مختل می شود. اختلال نظام که مختص نظام اقتصادی نیست، لولاه لما قام للمسلمین سوق که در عبارت برخی آمده است مثال عرفی است برای اختلال نظام نه فقط نظام اقتصادی که با قاعده ید بخواهیم مشکل را حل کنیم. نظام زندگی مردم که شامل زندگی دینی مردم می شود این نظام مختل می شود، دیگر نماز جماعت کسی نمی تواند شرکت کند، شاید این امام جماعت وضوئش مشکل دارد غسلش مشکل دارد، چه می دانیم، یا شاید طلاق این زن مشکل داشت چطور دیگران بروند با او ازدواج بکنند؟

ولذا به نظر ما این استدلال، استدلال قابل توجهی هست، واگر اصالة الصحة جاری نشود اختلال نظام پیش می آید.

آقای سیستانی خواسته اند با بیانی که بعدا عرض می کنیم بگویند ما قواعد دیگری داریم نه فقط قاعده ید، قواعد مختلفه ای داریم که با مجموع این قواعد مشکل اختلال نظام را برطرف می کنیم، که فرمایش ایشان را بعدا عرض خواهیم کرد.

سؤال وجواب: شما در قاعده ید اصلا ممکن است اصل وقوع بیع را ندانید، این آقا چندین میلیون پول در حسابش هست، اصلا معلوم نیست این مال دزدی است یا پول فروش خانه است، اصل بیع خانه مشکوک است ولی قاعده ید می گوید آن پول مال این شخص است، یا آن مشتری اصل خریدش نسبت به خانه مشکوک است ولی آمده در این خانه می نشیند، تا مالک قبلی خانه مدعی نشود قاعده ید می گوید این خانه ملک این شخصی است که ادعا می کند من مشتری این خانه هستم، اصالة الصحة که در اینجا جاری نیست، چون اصل وقوع بیع و شراء مشکوک است، اینجا فقط قاعده ید است که مشکل را حل می کند. کلام در این است که مرحوم نائینی فرمود: خب قاعده یدی که در اصل شک در وجود بیع و شراء جاری می شود در مورد شک در صحت بیع و شراء هم جاری می شود، نیازی نداریم به اصالة الصحة. یا آن زنی که در خانه یک مرد است ولو شک کنیم در اصل وقوع ازدواج، ولی در سیره علماء و متشرعه معامله زوجه می کنند با این زن که در خانه این مرد است ولو شک کنند در اصل ازدواج. (مثل آن بنده خدائی که گفت به آن عالم که حالا که شما برای فرزند ما عقد کردید ما هم فرصت نکردیم که برای مادر این بنده زاده عقد بخوانیم یک عقدی هم برای ما بخوانیم، که اصل عقد ازدواج اصلا محقق نشده بود در این فرض)، حالا اگر شک بکنیم که اصلا عقد ازدواجی محقق شده است بین این زن و مرد، خب قثاعده ید نمی گوید که این استیلاء اماره زوجیت است؟ حالا شک می کنیم در صحت این عقد، اینکه دیگر بدتر نیست. حالا گفته می شود که قاعده ید ما را بی نیاز می کند از اصالة الصحة.

ما عرضمان این است که فقط مشکل، مشکل ملکیت و زوجیت نیست، که بگوئیم ما با قاعده ید مشکل را حل می کنیم. اگر بخواهیم اختلال نظام زندگی مردم در ابعاد مختلف پیش نیاید باید اصالة الصحة جاری بشود والا نه پشت سر کسی می شود نماز خواند و نه به طلاق کسی می شود اعتماد کرد و نه دیگر می شود کسی را توکیل کرد معمولا چون شک می کنیم در صحت تصرف وکیل.

دلیل سوم بر قاعده اصالة الصحة:

امام قده فرموده اند: ما می توانیم برای اجراء اصالة الصحة به طوائفی از اخبار استدلال کنیم:

شاهد اول: روایاتی است که در باب غسل میت، کفن میت، نماز میت وارد شده است، که واجب کفائی است. واجب کفائی بودن یعنی مردم اعتماد می کنند اگر ببینند شخصی میت را غسل داد کفن کرد نماز بر او خواند، دیگر نمی گویند شاید غسلش صحیح نبود، شاید کفنش طبق شرائط نبود، شاید نمازش باطل بود. و این چیزی نیست جز اصالة الصحة.

خب این شاهد جوابش این است که ما قبول داریم این مورد، مورد اصالة الصحة است، ولکن با یک مورد که قاعده نمی شود درست کرد. بله در مورد تجهیز میت انصافا روایات تجهیز میت به اطلاق مقامی اش می فهماند که می شود اعتماد کرد بر تجهیز میت توسط دیگران، ولو بطور متعارف شک داریم در صحت غسل مخصوصا با وجود شرائطی که در غسل میت هست، ولکن اصالة الصحة مشکل را حل می کند.

شاهد دوم: فرموده اند روایاتی که ترغیب می کند به حضور در نماز جماعت، نماز جمعه، خب معمولا انسان شک می کند در صحت نماز امام، اگر اصالة الصحة جاری نشود در نماز امام، چه جوری ما اقتدا بکنیم.

که این هم جوابش این است که در این مورد هم ما از اطلاق مقامی استحباب نماز جماعت می فهمیم که شارع اجراء کرده اصالة الصحة را در نماز امام. حالا چون اطلاق مقامی است بیش از این نیست که ما چیزهایی که مخفی می ماند بر مأموم عادتا، مثل اینکه چطور این امام وضوء می گیرد چطور غسل می کند در اینها اصالة الصحة جاری کنیم، اما قرائت امام که عادتا مخفی نمی ماند بر مأمومین، نماز صبح می خواند نماز مغرب و عشاء می خواند که قرائتش جهریه است و مأمومین ملتفت می شوند که قرائت امام صحیح است یا صحیح نیست اینجا که جای اصالة الصحة نیست برای اثبات اینکه قرائت امام قرائت اختیاریه است نه عذریه، خب گوش بدهید ببینید قرائتش قرائت اختیاریه است یا قرائت عذریه است.

پس این شاهد دلیل بر قاعده عامه الصحة نیست.

شاهد سوم: فرموده این است که: پیغمبر اکرم صلی الله علیه وآله در روایت عروه بارقی که فرمود: "بارک الله فی صفقة یمینک" نفرمود که عروه اول بگو ببینم چه جور خرید و فروش کردی، غرری که نبود، با شرائط بود یا نبود، اینطور نفرمود، بلکه فرمود بارک الله فی صفقة یمینک، اصالة الصحة جاری کرد در خرید وفروش عروه بارقی.

خب این جوابش این است که از کجا می گوئید پیامبر شک کرد؟ قضیه خارجیه بوده است، پیغمبر مطمئن شد که عروه بارقی صحیح خرید و فروش کرده است. و احتمال غرر برای شما هست اما برای پیغمبر احتمالش نبود، شما چون نمی شناسید عروه بارقی را، شاید عروه بارقی از یک شهری بود که در مسائل اقتصادی خیلی خبره اند و کلاه سرشان نمی رود و غرری در کار نیست، چه می دانیم.

شاهد چهارم: امام قده فرموده اند: ائمه توکیل می کرده اند دیگران را در امر ازدواج و طلاق را، امیرالمؤمنین عمویش عباس را در ازدواج ام کلثوم وکیل کرد، یا امام کاظم علیه السلام محمد بن عیسی را وکیل کرد در طلاق همسرش، اگر اصالة الصحة جاری نبود چه جور اعتماد کردند بر فعل وکیل؟

این هم جوابش واضح است، اما آن قضیه ام کلثوم که اصلا محل بحث است، ثابت نیست، محل اختلاف است، حالا برفرض درست باشد خب امام مطمئن بود که عباس به نحو صحیح عقد را انشاء خواهد کرد، چه می دانیم، یا امام کاظم علیه السلام مطمئن بود که محمد بن عیسی بقطینی طلاق را به نحو صحیح انشاء خواهد کرد.

شاهد پنجم: که ایشان ذکر می کنند اطلاقات وکالت است، همینکه وکالت عقد صحیح است، اگر اصالة الصحة در فعل وکیل جاری نشود لغو می شود، شما هی بگوئید الوکالة عقد صحیح، اما وقتی نمی شود اعتماد کرد بر فعل وکیل چه ارزشی دارد؟

 این جوابش این است که این حکم حیثی است، وکالت عقد صحیح است ولی موکل تلاش کند احراز کند که وکیل عقد را به نحو صحیح انشاء کرد. اگر مردم حواسشان جمع باشد می توانند احراز کنند، وکیل می گیرد و پیگیری می کند که وکیل چه طور عقد را انشاء کرد، سعی می کند وکیلی بگیرد که دقیق باشد نه اینکه هر کسی را وکیل بکند، اگر بنا باشد اصالة الصحة جاری نشود مردم دقیق می شوند در اینکه چه کسی را وکیل کنند.

شاهد ششم: می فرماید: عقد ازدواجی که پدر و جد می خوانند برای دختر نافذ است، یا اتّجار به مال یتیم نافذ است، یا امام فقیه را به عنوان قاض یو حاکم نصب کرد.

انصاف این است که اینها هم هیچ دلالتی نمی کند. خب طلاق أب و جد نافذ است، خب این نافذ است یعنی اگر شک کنیم در اینکه نکاح أب واجد شرائط بود اصالة الصحة جاری می کنیم؟ چه تلازمی با هم دارند؟ پدر ولی است دخترش را شوهر می دهد اگر بالغه نیست یا بالغه رشیده نیست، عقد ازدواجش صحیح است، اما اینکه اگر شک بکنیم باز اصالة الصحة جاری می کنیم؟ تلازمی ندارد. یا فقیه جعل قاضیا، خب نقض حکم قاضی حرام است چه ربطی دارد به اصالة الصحة؟ ربطی به اصالة الصحة ندارد.

و لذا این استدلال امام قده هم ناتمام است.

سؤال: فقط نقض حکم صحیح حاکم حرام است نه همه احکامش را؟ جواب: فاذا حکم بحکمنا فلم یقبل منه فعلینا ردّ، فاذا حکم بحکمنا یعنی حکم طبق موازین قضاء نه اینکه حکم مطابق با واقع، نقض حکم قاضی جائز نیست ولو از باب لزوم اختلال نظام که آقای خوئی فرمود، این چه ربطی به اصالة الصحة دارد؟

استدلال چهارم بر اصالة الصحة: استدلالی است که مرحوم نائینی ذکر کرده اند، ایشان تمسک کرده اند به "اوفوا بالعقود" و "تجارة عن تراض"، فرموده اند اوفوا بالعقود که فقط خطاب به متعاقدین نیست، بلکه فرموده: "یا ایها الذین آمنوا اوفوا بالعقود"، اگر در مشرق زمین بیع و شرائی انجام بشود تمام مکلفین در عالم خاطبند که یا ایها الذین آمنوا اوفوا بذلک العقد. واین جز اینکه آن عقد صحیح باشد توجیه دیگری ندارد.

اقول: واقعا این استدلال عجیب است:

اولا: این مختص به عقود است، شامل ایقاعات نمی شود، شامل سائر افعال نمی شود.

ثانیا: "یا ایها الذین آمنوا اوفوا بالعقود" انصراف دارد به اوفوا بعقودکم، آقا اوفوا بالعقود مثل اوفوا بالعهد و اوفوا بالعهد است، آیا معنا دارد که وعد دیگری را من وفا کنم عهد دیگری را من وفا کنم. همانطوری که می گوئید اوفوا بالعهد یعنی اوفوا بعهدکم، اوفوا بالوعد یعنی اوفوا بوعدکم، حال اوفوا بالعقود هم یعنی اوفوا بعقودکم.

ثالثا: از کی تمسک به عام در شبهه مصداقیه جائز شده است؟ ما در موارد شک در صحت عقد، شک می کنیم آیا این بیع غرری بود یا نه، می شود تمسک به اوفوا بالعقود در شبهه مصداقیه بیع غرری تمسک به عام در شبهه مصداقیه. اصالة الصحة را کجا می خواهیم جاری کنیم؟ در شبهه مصداقیه بیع صحیح. شما در شبهه مصداقیه بیع صحیح می خواهید به اوفوا بالعقود تمسک کنید، خب این تمسک به عام است در شبهه مصداقیه، خودتان فرمودید جائز نیست. مرحوم نائینی اصلا معتقد است که اوفوا بالعقود دلیل بر لزوم عقد است بعد از فراغ از صحیح بودن آن، تصریح کرده است در فقه، آنوقت اینجا آمده اوفوا بالعقود را دلیل بر صحت عقد مشکوک الصحة می گیرد، و واقعا این عجیب است که با این اشکالاتی که این مطلب دارد چطور مرحوم نائینی این مطلب را فرموده است.

ولذا دلیل منحصر می شود به دلیل پنجم که سیره است، که این دلیل مورد مناقشه آقای سیستانی قرار گرفته فی الجمله، انشاء الله فردا مناقشات ایشان را عرض می کنیم.