بسم الله الرحمن الرحیم

دوشنبه 30/11/91

جلسه 841

در تطبیق قاعده لاحرج بر مساله طلاق حاکم در مواردی که بقاء زوجیت برای زوجه حرجی هست اشکال شده که لاحرج اثبات نمی کند حکم را بلکه فقط نفی می کند حکم حرجی را، لذا با این قاعده نمی شود اثبات کرد ولایت حاکم را بر طلاق.

استاد: اولا ما این مبنا را قبول نداریم که از عدم الحکم اگر حرج لازم آید لاحرج نمی تواند کاری کند حتما باید از وجود حکم حرج لازم آید تا لاحرج آن را بردارد، این درست نیست اگر از عدم ولایت حاکم بر طلاق زوجه حرج لازم آید بر این زوجه لاحرج اثبات ولایت می کند، چون ظاهر لاحرج این استکه می گوید ما در دین بر شما سختی قرار ندادیم با مواقف شرعیه خودمان حالا چه موقف شرعی ایجابی وچه موقف شرعی سلبی، مثلا شارع حاضر نیست تحریم کند هرج ومرج را در جامعه، خوب اینجا موقف شرعی سلبی دارد اما لاعن اهمال بل عن موقف ورضیً وترخیص این منشا حرج می شود وماجعل علیکم فی الدین من حرج.

البته به ما نقض نکنید که لازمه این مطلب این استکه اگر شخصی بخاطر فقر به حرج می افتد بر مردم واجب باشد کمک به او چون از عدم وجوب مساعدت وانفاق بر این شخص او به حرج می افتد پس باید بر مردم واجب باشد انفاق بر او ولو جزء افراد واجب النفقه نباشد واین خلاف ضرورت فقه است،

جواب: بله این مثال خلاف ضرورت فقه است ولی نکته اش این استکه لاحرج نمی آید جعل حکم کند برای اینکه حرج را از شما بردارد برای اینکه شما را دچار حرج یا ضرر عقلائی کند، واینجا وجوب انفاق بر این فقیری که از فقرش به حرج می افتد ایجاد حرج یا ضرر عقلائی یا ضیق بر مردم است، لذا فرض را می بریم جائی که دیگری دچار حرج یا ضرر عقلائی نشود مثل اینکه طلاق ندادن زوج بخاطر ایذاء زوجه است اینجا شارع کار را با لاحرج وجعل ولایت طلاق للحاکم بر شوهر اضرار وارد نکرده بلکه خود زوج برای خودش اضرار قرار داد، علاوه که گفتیم ما نیاز نداریم به این حرف، بلکه می گوئیم بقاء زوجیت بعد از طلاق حاکم بر این زوجه حرجی است که رفع حکم وجودی است نه عدمی.

منتهی شما می گوئید ایجاد ضرر عقلائی می شود بر زوج یا به قول آقای خوئی خلاف امتنان بر زوج است اگر بخواهند زوجه او را بدون اذنش طلاق دهند؟

جوابش این استکه: اما خلاف امتنان بودن را ما در لاحرج شرط نمی دانیم والا در همان حدیث رفع که قطعا امتنانی است در رفع عقد یا ایقاع اکراهی چه بسا خلاف امتنان بر طرف دیگر که مکره نیست لازم می آید ولی کسی شبهه نکرده مه رفع ما استکرهوا علیه نتواند این بیع اکراهی را ابطال کند، بله باید از لاحرج شخص دیگر به حرج نیافتد وضرر عقلائی نیافتد ولو ضرر حقی، ولی فرض این استکه این شوهر مقصر است وزوجه را ایذاء می کند ودست از ایذاءش هم بر نمی دارد.

فیتم کلام السید الامام فی الجملة در جائی که شوهر مستحق امتنان نباشد مثل اینکه ایذاء کند شوهر زوجه را یا حق او را اداء نکند که بخاطر تقصیرش قابل امتنان نیست وطلاق حاکم ایجاد ضرر حقی بر او نمی کند.

البته درباره مفقودی که می دانیم زنده است زن باید صبر کند فان قالت ارید ما ترید النساء ولتصبر ولا کرامة، فقط اگر بعد از 4 سال فحص خبری از او نشد آنوقت می بینند اگر شوهر مالی دارد که حاکم بر او انفاق کند یا ولی زوج مالی دارد که بر زوجه انفاق کند باز زوجه باید صبر کند، در غیر این صورت حاکم امر می کند ولی زوج را که زوجه او را طلاق دهد واگر طلاق نداد حاکم خودش طلاق می دهد او را، اما اگر بعد از 4 سال فهمیدند زوج زنده است ولو نه زوج ونه ولیش مالی ندارند باز باید زوجه صبر کند.

نذکر نکات حول کلمات الآخند فی بحث الانسداد:

النکتة الاولی: ایشان در جائی که احتیاط حرجی باشد فرمود لا حرج نمی تواند وجوب عقلی احتیاط را رفع کند، اما ایشان در بحث اضطرار الی احد الاطراف لابعینه فرموده رفع مااضطرو الیه بر می دارد وجوب احتیاط را، مثلا شما علم اجمالی دارید یکی از این دو آب نجس است، اگر شما اضطرار عرفی دارید به شرب احدهمای لا بعینه رفع مااضطروا الیه ترخیص می دهد در شرب احدهما ونمی گوئید که احتیاط واجب عقلی است وقابل رفع شرعی نیست با حدیث رفع مااضطروا الیه بلکه وجوب احتیاط را رفع می کنید، ولی اگر به حرج می افتید از عدم شرب احدهما لاحرج نمی تواند ترخیص بدهد در شرب احدهما چون می گوئید احتیاط عقلی است ولاحرج وجوب عقلی احتیاط را رفع نمی کند، ولذا گفته می شود ما الفرق بین الموردین؟

به نظر ما فرق این استکه مرحوم آخوند ظاهرا نظرش این است کما اختاره النائینی که ولو شما مضطر به جامع بین حلال وحرام هستید نه مضطر به حرام، اما از نظر عرفی مااخترتموه لدفع الاضطرار مصداق ما اضطروا الیه می شوید (ولو عقلا ناچار نبودید این آب را بخورید)، لذا می گوید این آب را خوردم واگر فی علم الله همین آب نجس واقعی بود می شود رفع ما اضطروا الیه چون من مضطر شدم عرفا به شرب این آب چون این آب را انتخاب کردم برای دفع اضطرار، لکن در بحث قاعده لاحرج اجتناب از شرب ماء نجس فعل حرجی نمی شود چون اجتناب از هر دو حرجی است نه اجتناب از نجس واقعی، در لاحرج هم اگر می گفتند ما صنعتم من شئ فی حرج فانتم منه فی سعة،آن هم می شد مثل رفع مااضطروا الیه، ولی لاحرج که این نیست بلکه دلیل لاحرج می گوید که ما فعل حرجی را بر شما الزام نکردیم، اجتناب از شرب ماء نجس فعل حرجی نیست، بلکه اجتناب از هر دو بر شما حرجی است، لسان لاحرج غیر از لسان مااضطروا الیه است، فلا تناقض فی کلمات الآخند، وانا وان لم نقبل هذا المبنا که اضطرار به جامع بالدقة العقلیة بل بالدقة العرفیة اضطرار الی ما اخترته نیست، ولی این مسلکی است که آقای نائینی وسیستانی وظاهرا آخوند قبول دارند که عند تساوی الطرفین فعلی که اختیار می کنید برای دفع اضطرار عرفا می گویند شما مضطرید به انجام این کار.

 النکتة الثانیة: آخوند در بحث اضطرار فرمود: علی القاعدة اگر من مضطر شوم به احد اطراف علم الاجمالی لا بعینه جائز می شود بر من ارتکاب جمیع اطراف، زیرا این فرد را که انتخاب کردم رفع مااضطروا الیه این را حلال کرد می ماند آب دوم که شاید از اول حلال بوده پس من علم اجمالی به تکلیف فعلی علی ای تقدیر ندارم پس جائز است آب دوم را هم بخورم حتی اگر بعد از علم اجمالی باشد، البته اگر مضطر شدی به احدهمای بعینه بعد از علم اجمالی به نجاست احدهما باید از آب دوم اجتناب کنی، چون از اول علم اجمالی به این شکل بود که یا حرام است خوردن آب "الف" در آن یک ساعت قبل از زمان اضطرار یا حرام است خوردن آب "ب" الی الابد، در اضطرار الی احدهمای لابعینه آخوند می گوید ولو بعد از علم اجمالی حاصل شود بعد از طرو اضطرار خوردن آبی که انتخاب می کنم برای شرب لدفع الاضطرار واقعا حلال است فرد دیگر هم که اصلا معلوم نیست حرام باشد، اما در بحث دوران الامر بین المحذورین خلاف این را گفته است، آنجا فرموده گاهی علم اجمالی دارم این فعل یا واجب تعبدی است یعنی به قصد قربت یا حرام توصلی است یعنی حرام است مطلقا مثلا صوم روز شک یا واجب تعبدی است یا حرام است ولو بدون قصد قربت ( چون صوم یوم العید حرام است ولو بدون قصد قربت) ، آخوند می گوید اینجاها موافقت قطعیه نمی شود کرد اما مخالفت قطعیه که می شود کرد به این نحو که شما روزه می گیرید بدون قصد قربت اگر روزه واجب تعبدی است شما ترک کرده ای واگر حرام توصلی است شما مرتکب شده ای وعصیان کرده ای، پس مخالفت قطعیه کرده ای معلوم بالاجمال را، آخوند در اینجا فرموده بالاخره شما مضطری به ترک موافقت قطعیه چون نمی شود هم فاعل بود وهم تارک، حالا اضطرار به ترک موافقت قطعیه مجوز مخالفت قطعیه نیست لذا مخیری یا صوم به قصد قربت بگیری یا ترک کنی صوم را، اما اگر انتخاب کنی صوم بدون قصد قربت را این مخالفة قطعیه است که حرام است.

خوب این شبهه ای است چرا در بحث اضرار الی احد الاطراف که ترک موافقت قطعیه است گفتید مجوز مخالفة قطعیه می شود اما در دوران امر بین المحذورین گفتید اضطرار به ترک موافقت قطعیه مجوز مخالفت قطعیه نیست، ما الفرق بینهما؟

استاد: فرقش این است که ظاهرا مقصود آخوند از اضطرار در بحث اشتغال اضطرار عرفی است نه اضطرار عقلی، اضطرار عرفی یعنی عقلا ممکن است از هر دو اجتناب کنم اما عرفا ناچارم به ارتکاب یکی از این دو، در اضطرار عرفی که رفع عن امتی مااضطروالیه همان را می گوید والا اضطرار عقلی وعجز که امتنان ندارد، مثلا آقا ریه هایش مشکل دارد بی اختیار سرفه می کند بگوئیم رفع مااضطرو الیه اینکه کار دیگری نمی تواند بکند، بلکه نسبت به کسی می گوید که می تواند جلو خودش را بگیرد عقلا ولی به حد ضرورت وجان فرسا برایش می رسد که عرفا می گوید نمی توانم، در اضطرار الی احد الاطراف لابعینه آخوند گفت شارع ترخیص شرعی می دهد بخاطر این اضطرار به ارتکاب احدهما، وقتی ترخیص شرعی داد دیگر حکم واقعی فعلی علی ای تقدیر نیست، چون حکم فعلی آنی استکه لا یرضی المولی بمخالفته از آن طرف ترخیص داده درمخالفت گفته می توانی آب الف را بخوری، اما در اضطرار عقلی شارع حرفی نمی زند وترخیص نمی دهد در موافقت قطعیه بلکه خودت عاجزی از موافقت قطعیه، اینجا چون ترخیص در مخالفت احتمالیه شرعا صادر نشده لذا با آن حکم واقعی تنافی ندارد، حکم واقعی فعلی است در دوران الامر بین المحذورین اگر حکم واقعی رفته روی وجوب تعبدی صوم او فعلی است چون شارع ترخیص در مخالفت نداده، واگر حکم واقعی رفته روی حرمت صوم او هم فعلی است شارع ترخیص در مخالفت نداده، عذر عقلی است واین عذر عقلی در ترک موافقت قطعیه مانع از فعلیت حکم واقعی معلوم بالاجمال نیست، پس من علم اجمالی به تکلیف فعلی علی ای تقدیر پیدا می کنم اما چون عاجزم از احتیاط تام معذورم عقلا از احتیاط تام اما موافقت احتمالیه باید بکنم، من عاجز از موافقت واقعیه نیستم بلکه عاجز از موافقت قطعیه هستم.

فلا تناقض فی هذین الموردین فی کلمات الآخند.