جلسه 708

چهارشنبه 10/12/90

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 سیره عقلائیه تشریعیه یا به تعبیر دیگر سیره عقلائیه مشرعه بود. یعنی سیره عقلائیه در مقام تشریع قانون. در مقابل آن سیره عقلائیه ای که گفته شد در مقام استظهار یا در مقام ایجاد موضوع حکم شرعی واقع می شد.

سیره عقلائیه تشریعیه تارة بر حکم واقعی قائم می شود و تارة بر حکم ظاهری.

حکم واقعی مثل سیره بر اینکه حیازت سبب ملکیت است. من حاز ملک. حکم ظاهری مثل بناء عقلاء بر حجیت خبر ثقه وظهور که حکم ظاهری در باب حجج هست.

بحث از سیره عقلائیه در رابطه با حکم واقعی جایگاهش در فقه است که آیا حیازت مباحات سبب ملکیت است به سیره عقلائیه یا نه. مثلا آیا بیع غبن سبب خیار غبن است به سیره عقلائیه که حضرت امام قده ادعا فرمودند، برخلاف مرحوم نائینی و اتباعه که خیار غبن را ناشی از شرط ارتکازی می دانند اما حضرت امام قده خیار غبن را ناشی از سیره عقلائیه تشریعیه می داند، یعنی عقلاء جعل کردند حق خیار را برای مغبون و شارع هم با سکوتش امضاء کرد این بناء عقلاء را، وبا عوض شدن عرف این خیار غبن دیگر عوض نخواهد شد. برخلاف اینکه خیار غبن را ما شرط ارتکازی بدانیم که با تغییر عرف ممکن است شرط ارتکازی عوض بشود و خیار غبن بشود ارش الغبن و در یک عرفی ما به التفاوت متعارف بشود.

پس حکم واقعی که مورد سیره عقلائیه است بحث از مصادیقش در فقه می شود.

حکم ظاهری که مورد سیره عقلائیه است اگر در مجال شبهات حکمیه باشد مثل حجیت خبر ثقه، حجیت ظهورات، این جایگاهش در علم اصول است که از مصادیق آن در علم اصول بحث بشود. اما آن حکم ظاهری که در شبهات موضوعیه مورد سیره عقلائیه است مثل حجیت اقرار، حجیت ید نسبت به اثبات ملکیت ذوالید و ما شابه ذلک اینها هم بحث از آن جایگاهش در فقه خواهد بود.

ما به طور کلی باید ببینیم آیا سیره عقلائیه مساوی است با حجیت یا نه؟ و به عبارة اخری عدم احراز ردع از سیره عقلائیه کافی است برای حجیت سیره عقلائیه یا نیاز داریم احراز کنیم امضاء شارع را نسبت به آن؟

صاحب کفایه ره در باب سیره عقلائیه بر حکم ظاهری مثل سیره عقلائیه بر حجیت خبر ثقه فرموده است: تا ثابت نشود که شارع ردع کرده است از حجیت خبر ثقه، عقل همین سیره عقلائیه بر حجیت خبر ثقه را کافی می داند برای تنجیز و تعذیر، مصحح عقاب است خبر ثقه ای که قام علی العمل به سیرة العقلاء. به وجدان عقلی ما این را می فهمیم. مولا وقتی دید خبر ثقه بوده شما عمل نکردید چون عقلاء به خبر ثقه اعتماد می کنند کافی است که شارع بتواند شما را عقاب کند. و بالعکس اگر خبر ثقه دال بر اباحه قائم شد، مثلا خبر ثقه گفت شرب التتن حلال، ولو ردع آن ثابت نشود و شک بکنیم در ردع یا امضاء آن، همین کافی است که دیگر عقاب شما صحیح نباشد.

محقق اصفهانی ره به گمان اینکه دارد کلام استادش را توضیح می هد یک مطالبی فرموده است که اختصاص ندارد به سیره عقلائیه در باب حجج وامارات، حتی سیره عقلائیه در حکم واقعی را هم با بیان خودش می گوید نیازی به احراز امضاء ندارد، بلکه عدم ثبوت و احراز ردع کافی است برای حجیت سیره عقلائیه مطلقا چه در رابطه با حکم واقعی مثل سببیة الحیازة للملکیة و چه در رابطه با حکم ظاهری مثل حجیت خبر ثقه.

ایشان فرموده است: شارع احد العقلاء هست بلکه رئیس العقلاء هست، شارع بما هو عاقل معقول نیست که با عقلاء اختلاف مسلک پیدا کند. پس عاقل بودن شارع مقتضی است که موافق باشد با بناء عقلاء. اگر ردع از یک بناء عقلائی ثابت بشود برای ما می فهمیم که شارع بما هو شارع و من حیث أنه شارع مخالف است مسلکش با عقلاء. اما اگر ردع شارع به ما نرسید این کافی نیست که ما بگوئیم شاید مسلک شارع با عقلاء فرق کند و توقف بکنیم در مسأله. ما باید بناء بگذاریم بر اتحاد مسلک شارع با عقلاء، چون مقتضی اتحاد وهو کون الشارع احد العقلاء بل رئیسهم موجود است. تا احراز نکنیم مانع را و هو اختلاف الشارع مع العقلاء من حیث أنه شارع باید بناء بگذاریم بر اتحاد مسلک شارع مقدس با عقلاء. این فرمایشی است که مرحوم محقق اصفهانی فرموده است.

اقول: این فرمایش ایشان توجیه کلام صاحب کفایه نیست. صاحب کفایه تفصیل داد بین سیره عقلائیه در باب حجج و امارات وسیره عقلائیه در احکام واقعیه. فرمود سیره عقلاء در باب حجج و امارات کافی است برای تنجیز و تعذیر عقلی ما لم یحرز الردع.

&&&&&که البته آن هم مطلب قابل قبولی نیست، اگر واقعا ما شک بکنیم در امضاء شارع نسبت به عمل عقلاء به خبر ثقه، همان اوائل شریعت فرض کنید شخصی که قولش قطع آور نیست آمد به ما گفت قال رسول الله لاتعملوا بخبر الواحد، خب از کلام این شخص مجهول یا شخص ثقه ای که کلامش قطع آور نیست ما علم پیدا نکردیم به ردع شارع، ولکن احتمال ردع که می دهیم. آنوقت اگر خبر ثقه ای آمد یک مطلبی گفت برخلاف حجت اولیه، آمد برخلاف ظهور اولیه غسل الجمعة واجب گفت قال رسول الله لابأس بترک غسل الجمعة، آیا ما معذوریم عند العقل؟ آیا صحیح نیست مولا به ما بگوید که ظاهر آن کلام مسلّم این بود که غسل الجمعة واجب، یک ثقه ای آمد گفت لا بأس بترک غسل الجمعة، شما که علم نداشتید به حجیت خبر ثقه، فلان شخص هم که به شما گفت خبر ثقه حجت نیست در اسلام، چرا اعتماد کردید به این خبر ثقه؟ از ظهور آن کلام مسلّم که غسل الجمعة واجب چرا رفع ید کردید؟ واقعا شما این شرائط را ترسیم کنید که اگر خدا به ملائکه اش بگوید خذوه و غلوه ثم الحجیم سلّوه آنوقت راه فراری دارید؟

فلایتم کلام صاحب الکفایة فی حد ذاته بل لابد من احراز امضاء الشارع. ما لنا و للعقلاء، ما دنبال نظر شرع مقدس هستیم، هر کجا احراز کنیم نظر شرع مقدس موافق است با عقلاء، چون نظر شرع مقدس است ما قبول می کنیم. اگر شک کردیم به مجرد شک بگوئیم فعلا شما معذورید در عمل به بناء عقلاء در باب حجج و امارات؟ عقل این را می گوید؟!

اگر بدانیم شارع الان امضاء کرده است در اوائل بعثت ولو موقت حرفی نیست، ولی واقعا اگر احتمال بدهیم که اگر از پیامبر سؤال کنیم پیامبر بفرماید نخیر عمل نکن به خبر واحد، ما عمل بکنیم بعد بگوئیم عقلا معذوریم؟ این لایشهد علیه الوجدان.

اما فرمایش محقق اصفهانی ناتمام است:

اولا: شارع رئیس العقلاء هست، ولکن ما که می گوئیم بناء عقلاء، اصلا معنایش این نیست که عقلاء بما هم عقلاء بناء بر چیزی دارند. بناء عقلاء یعنی بناء ناس، نه اینکه منشأ بناء مردم حیث عقلائی بودن آنهاست، نه، شاید منشأ شهوت داشته باشد، منشأ غضب داشته باشد، منشأ عادت داشته باشد. خب نمی شود گفت سیرة المجانین که، سیرة العقلاء یعنی سیره مردم، ولو سیره جاهلیت بر ربا خواری، سیره جاهلیت بر جنگ، سیره جاهلیت بر برده داری. مراد از سیره عقلاء این است. حیث منافع و حیث شهوت و حیث غضب و حیث عادت گاهی اینها منشأ سیرة العقلاء است. شارع که می گوئید که احد العقلاء است پس مقتضی است که موافق باشد با بناء عقلاء، فکر کردید که عقلاء بما هم عقلاء بناء بر چیزی می گذارند؟ بحث ما اعم است. اصولیین که در فقه و اصول می گویند بناء عقلاء، یعنی عقلاء عادتشان بر این بوده است. کنیز می خریدند از کنیز استمتاع می بردند، آیا یعنی بما هم عقلاء این کار را می کردند یا نه بما هم اتباع الشهوات.

محقق اصفهانی می خواهد بگوید حیث عاقل بودن شارع مقتضی است که بناء عقلاء را قبول کند. می گوئیم مگر بناء عقلاء همه اش از حیث عاقل بودن آنها نشأت می گیرد؟ والا فرق سیره عقلائیه با آن تحسین وتقبیحی که شما می گوئید جزء احکام عقلائیه است قضایای محموده وآراء مشهوره است مثل استحقاق عقاب بر ظلم واستحقاق ثواب بر عدل، فرقی نمی کند. مثلا استحقاق عقاب بر ظلم که حالا یا حکم عقل است یا حکم عقلاء است بما هم عقلاء این را تنزل می دهید می آیید با این سیره عقلائیه مثلا بر استمتاع اماء یکی می کنید؟ اینکه سیره است که برده را می فرستادند کار و مزد کار آنها را برای خودشان بر می داشتند با این سیره ها یکی می کنید؟ آن تحسین و تقبیح عقلیین اگر عقل فطری نباشد که ما قائلیم و بناء عقلاء باشد اما بناء عقلاء است بما هم عقلاء. هر بناء عقلائی که اینطور نیست. خب ما بناء عقلائی داریم که از باب اتباع شهوات است. آیا شارع حیث عاقل بودنش مقتضی است که با این بناء عقلائی که بما هم یتبعون الشهوات است موافق باشد؟ بلکه بناء مردم است حالا یا بناء مردم است جمیعا یا بناء مردم در عرف شارع. که بناء مردم جمیعا هم از این حیث مفید است که عرف مجتمع شارع را هم شامل می شود.

ثانیا: برفرض بناء عقلاء بما هم عقلاء است، اما عقلاء نظرشان محدود است، مصالح و مفاسد را دقیق نمی بینند. مثلا به قیاس عمل می کنند، منافع زودگذر برایشان مطرح است وآن را تشخیص می دهند. شارع رئیس العقلاء است و لکن وسعت نظرش بیشتر است مصالح و مفاسد را بیشتر تشخیص می دهد، پس حیث عاقل بودن شارع هم مقتضی نیست که موافق باشد با بناء عقلاء بما هم عقلاء. چرا؟ برای اینکه عقلاء بما هم عقلاء می گویند ما نظام مجتمع را حفظ کنیم بدون اینکه فسادی در مجتمع به وجود بیاید. آنها فساد مجتمع را چه می دانند؟ الان اروپا مگر عقلاء نیستند، آنچه که برای آنها مهم است ولو عرف اجتماعی شان شده که دروغ برای آنها خیلی قبح دارد اما در ابعاد دیگر تجاوز به عنف نشود آزادی دیگران سلب نشود اما خودت هر کاری دوست داشتی بکن. این نظام عقلائی مجتمع آنهاست دیگر. اگر عقل جمعی ملتهای دیگر به این نتیجه نرسیده بعد ما بگوئیم نه اینها عقلاء نیستند؟ اگر اینها عقلاء نیستند پس عقلاء فقط ما هستیم.

مهم این است که نظر عقلاء محدود است، شارع ملاکات و مصالح ومفاسد بیشتری را تشخیص می دهد، یک چیزی را فراتر از آنچه که عقلاء می بینند می بیند، ولذا با این وسعت دید چه کسی می گوید که شارع حیث عاقل بودنش مقتضی اتحاد با بناء عقلاء است بما هم عقلاء؟

ثالثا: شما تمسک می کنید به قاعده مقتضی و مانع؟ واقعا عجیب است. حیث عاقل بودن شارع مقتضی است برای اتحادش با بناء عقلاء. حیث شارع بودنش ممکن است مانع باشد. وچون شک داریم که حیث شارع بودنش مانع است یا مانع نیست باید بناء بگذاریم بر اتحاد مسلکش با عقلاء. این باید حکم عقل فطری است یا خودش یک حکم عقلائی است یا یک ادعای بی دلیل است؟ ما که می گوئیم ادعای بی دلیل است، قاعده مقتضی و مانع که اعتبار ندارد. فرض کنید ما تیزی زدیم به یک سمتی، احتمال می دهیم که یک حائلی بود مانع شد از اینکه این تیر برسد به زید، آیا بناء می گذاریم بر عدم مانع و حکم می کنیم مات زید؟ کدام عقلاء این را می گویند؟

برفرض قاعده مقتضی و مانع مورد بناء عقلاء باشد، خب جناب محقق اصفهانی حجیت این بناء عقلاء اول الکلام است. ما تازه داریم بحث می کنیم از حجیت بناء عقلاء، شما آخرش ما را کشاندی به بناء عقلاء بر قاعده مقتضی و مانع؟ خود این حجیتش اول الکلام است.

اگر ادعا می کنید که چونکه از حیث عاقل بودن شارع باید موافق باشد با مسلک عقلاء پس قطع پیدا می کنیم که بالفعل موافق هم هست؟ اگر قطع پیدا می کنید که ما دیگر با شما بحثی نداریم، فقط بحث این است که شما قطع دارید ما که نداریم. واقعا آدم قطع پیدا می کند؟ اگر قطع پیدا می کردید که می شد قطع به امضاء، دیگر چه نزاعی دارید. بحث ما در جائی است که شک در امضاء داریم ولکن ردع به ما واصل نشده است. نه عقل فطری می گوید بناء بگذار بر اینکه شارع با عقلاء متفق ومتحد المسلک است ونه عقلاء می گویند، عقلاء هم بگویند باز حجیت بناء عقلاء اول الکلام است. پس این فرمایش درست نیست.

ما باید احراز کنیم که نظر شارع موافق است با نظر عقلاء، یعنی جعل حکم مماثل را احراز کنیم که شارع حکمی را جعل کرده که مماثل با حکم عقلاء است در حجیت خبر ثقه و غیر آن. والا عقل معذر نمی داند بناء عقلاء را. شما عبد این مولا هستید، خب احراز نکردید نظر این مولا را چه جور می خواهید روز قیامت جواب این مولا را بدهید؟ اینکه مردم چنین کردند ما هم چنین کردیم که این عذر قابل قبولی نیست. وجدان این را می گوید.

ممکن است گفته شود که شیاع بناء عقلاء این در کشف امضاء شارع دخالت دارد، که اگر شایع بود و سکوت کرد معلوم می شود امضاء کرده و الا سکوت نمی کرد. این هم درست نیست، مصلحت نبوده به مردم بگویند ربا نخورید، ولی شاید ربا خوری حرام باشد. شاید خصوصی گفته اند منتهی هنوز آن واسطه ها به شما نرسانده اند. وچون نرسانده اند بناء عقلاء هم که بر رباخواری است بگوئیم ما معذوریم در ربا خواری؟

بله یک وقت بحث قبح عقاب بلابیان مطرح می کنید او بحث دیگری است، فرض کنید یک عموماتی داریم که آن اقتضاء می کند مثلا ربا حرام است مطلقا، ما بخاطر سیره عقلائیه بر حلیت ربا بیائیم رفع ید کنیم از آن عموم چه وجهی دارد؟

برای اثبات اینکه شارع امضاء کرده بناء عقلاء را در موارد ردع راه هایی مطرح شده که به نظر ما هیچ کدام از این راه هایی که آقایان مطرح کرده اند تمام نیست:

راه اول: گفته اند اگر شارع موافق نیست با بناء عقلاء، بر او واجب است ارشاد جاهل بکند، واجب است نهی از منکر بکند. خب وقتی می بینی دارد طرف به گناه آلوده می شود و سکوت بکنی، خب این خلاف شرع است، ارشاد جاهل واجب است نهی از منکر واجب است. ائمه علیهم السلام به این واجب عمل نمی کردند؟ قطعا عمل می کردند. پس کشف می شود که حالا که ائمه علیهم السلام سکوت کرده اند ارشاد نکرده اند معلوم می شود که کار عقلاء صحیح بوده است در مثلا عمل به خبر ثقه و امثال ذلک، یا در اخذ به خیار غبن.

اقول: اولا این استدلال اخص از مدعاست. ما دو جور بناء عقلاء داریم: یک بناء عقلائی که در معرض این است که مخالف لزومی شرعی باشد، مثل همین خیار غبن، اگر بناء عقلاء باشد در معرض این است که مخالف حکم شرعی لزومی باشد، چون اگر مغبون خیار غبن ندارد به چه مجوزی فسخ می کند معامله را وپولش را پس می گیرد؟

ولی بعضی از بناء های عقلائی در معرض مخالفت حکم لزومی شرعی نیستند. مثل تقلید اعلم. ادعا می شود که بناء عقلاء بر تقلید اعلم است. بسیار خوب، اما اگر شارع تقلید اعلم را واجب نمی دانست باید ردع بکند؟ چرا ردع بکند؟ مردم که دارند افضل را انجام می دهند تقلید اعلم واجب نباشد لااقل افضل که هست، افضل نباشد لااقل مباح که هست، چه لزومی دارد کار مباحی که مردم انجام می دهند به خیال اینکه واجب است، ما به آنها بگوئیم موقع نماز واجب نیست دستهایت را بالا بیاوری، یا قنوت در نماز واجب نیست. واجب است اینها را به مردم بگوئیم؟ خب بگذار فکر کنند واجب است انجام بدهند. چه اشکالی دارد؟

ثانیا: ما از روایات استفاده کردیم که ارشاد جاهل بر ائمه علیهم السلام واجب نیست. روایات معتبره داریم مثل صحیحه وشاء که می گوید: شما باید سؤال کنید، بعد راوی می پرسد اگر ما سؤال کردیم شما هم باید جواب بدهید؟ حضرت می فرماید ذاک الینا إن شئنا أجبنا وإن شئنا امسکنا هذا عطائنا فامنن أو امسک بغیر حساب. بر ما الزامی نیست که جواب بدهیم.

ثالثا: اصلا ارشاد جاهل و وجوب نهی از منکر شرائط دارد، مثلا نهی از منکر باید احتمال تأثیر بدهد، باید منجز باشد بر طرف مقابل.

رابعا: اصلا وجوب ارشاد جاهل دلیل روشنی ندارد. چه کسی گفته ارشاد جاهل واجب است؟ آیه نفر را می خوانید؟ آیه نفر در جائی است که منجز هست بر مکلف تکلیف واقعی، به شما می گویند برو انذار بکن او را لعلهم یحذورن. خب اگر جاهل قاصر است معنا ندارد به او بگوئیم انذار می کنم تو را بلکه تو از عقاب حذر کنی. من عقابی ندارم من جاهل قاصرم. تازه تو که می آیی می گوئی موضوع درست می شود برای عقاب. ظاهر آیه نفر یعنی الان واجب است مردم تحذر کنند، منتهی تحذر نمی کنند از شما خواهش می کنیم بروید انذار کنید تا مردم تحذر کنند. وقتی اصلا موضوع ندارد تحذر در مورد جاهل قاصر، آیه شاملش نمی شود. وقتی می گویند توضأ حتی تصلی ظاهرش این است که نماز الان مطلوب است، می گوید وضوء بگیر تا این مطلوب انجام بشود. اما هیچ وقت نمی گویند در شرط الوجوب بگویند افطر حتی تکفر. شرط الواجب را اینجور تعبیر می کنند که توضأ حتی تصلی. اینجا هم که می گویند انذر قومک حتی یحذرون ظاهرش این است که الان مطلوب شارع است تحذر مکلفین، منتهی چون تحذر نمی کنند به شما می گوئیم انذار کنید. جاهل قاصر که اصلا تحذر از عقاب ندارند، احتمال عقاب در حقشان نیست. آیه راجع به جاهل مقصر وعالم عامد است، اصلا جاهل قاصر را نمی گیرد.

پس ما اصلا دلیلی بر وجوب ارشاد جاهل قاصر نداریم، تا چه برسد به امام علیه السلام که دلیل داریم که واجب نیست بر او.

والحمد لله رب العالمین.