

متن پیاده سازی شده درس خارج روش شناسی استنباط احکام فقه پزشکی

جلسه دهم مسلسل 1398 - 1400

جلسه دهم سال 1398 - 1399 (30 آذر 1398)

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين وصلى الله على محمد وآله الطاهرين

یک بحثی را که دنبال کرده ایم، بحث مقاصد شریعت و ادله مبین مقاصد و نقشش در اجتهاد، حرفها و مطالبی بیان شد، و البته گاهی هم به مناسبت گرایش که شما مشغولش هستید، فقه پزشکی، مثالهایی را از این گرایش داشتیم، چند نکته را عرض کنم و از این بحث فاصله بگیریم. نکته اول، این که بحث مقاصد، و نصوص مبین مقاصد نه فقط در استنباط احکام شرع به زعم ما مؤثر است، بلکه در فهم کل دین، انسان می تواند اثرش را ببیند. کافی است انسان به مقاصد معتقد نباشد، یا به مقاصد معتقد باشد اما برود در خدمت ادله مثلا مربوط به ولد الزنا! تکرار می کنم که نمی خواهیم بحث فقهی کنیم که ولد الزنا می تواند قاضی باشد یا نه... آن یک بحث فقهی است...نگاهی که انسان معتقد به مقاصد دارد و می خواهد نصوص را فهم کند، با کسی که منکر مقاصد است مثل اشاعره، یا می گوید ما نمی فهمیم! مثل برخی از امامیه...

نکته دوم: به عنوان کسی که حداقل سه دهه است که درگیر این بحثهاست، والی ما شاء الله هم موافق و مخالف، دیده و بحث داشته شاید کمتر کسی را دیده باشید که تا این اندازه این مبحث را بررسی و واکاوی کرده باشد. بیشتر می خواهم به شما عرض کنم مقاصد یک گفتمان است. تا یک کیس معین منظورم این است که رویکرد یک فقیه نسبت به این موضوع باید به گونه ای باشد که در واقع این مطالب برود و بشود جزء جسم فقیه... البته اگر فقهی این موارد را قبول دارد. من معتقدم گفتمانش فرق می کند با فقهی که قبول ندارد... یا اشعری است که می گوید وجود ندارد یا امامیه ای است که می گوید درکی از آن ندارد... به همین خاطر، خیلی نمی شود روی مثال هایی درگیر شد... چون مخالفان هر مثالی را که شما بیاورید بالاخره یک توجیهی می کنند. و نهایتا هم می گویند ما قبول نداریم... به هر حال مباحثی مثل استحکام خانواده و... این ها شکی نیست که اثر می گذارد و استنباط فقیه... که باید فتوا بدهد به جواز تلقیح؛ و لو با لمس حرام... مقاصد بیشتر در گفتمان فقیه است. حالا ممکن است فقهی این قضیه را قبول کند ممکن است کسی هم این را قبول نکند.

نکته سوم: بیشتر هدف ما باید آشنایی باشد، و الا این که انسان کدام طرف را بگیرد، هر طرف را بگیرد، محترم است؛ کافی است اگر موضعی می گیرد، از روی اطلاع و آگاهی باشد، دوست دارم شما به این شکل بیایید بالا که آدم، (بله ممکن است بعد از مطالعات زیاد به این نتیجه برسید که مقاصد هیچ نقشی ندارد...) هر وقت خواست کاری را بررسی کند، آگاهانه بعد مطالعه، بررسی کرده و رویکرد مناسب داشته باشد. (مثلا ببیند وقتی اهل تسنن می گویند فقه مقاصدی، منظور چیست، یا فلان حوزوی ما اگر می گوید مقاصد چه می گوید؟) مگر بنا هست دانش دیکته شود؛ چنان که کسی هم بپذیرد اگر از روی اطلاع و آگاهی باشد آن هم محترم است. دو چیز بد است؛ اتخاذ موضع سلبی بدون اطلاع؛ و موضع ایجابی بگیرد بنا بر اساس ذوق زدگی... انشالله که شما مبتلا به این مساله نمی شوید.

چند مساله است؛ اول با توجه به مساله ای مثل عدالت، حکمت بگوید روایتی در این زمینه ها می تواند ثابت شود که از قوت سند برخوردار باشد؛ حتی خبر واحد هم به درد نمی خورد. یعنی باید خبری باشد که دارای سند محکمی باشد. الان عبارت لا خیر فی ولد الزنا؛ اصلا سند ندارد... ولی اگر مطلبی سند داشته باشد، فرق میکند.

دوم این که ممکن است عرضه کند بر کتاب، سنت، مقاصد؛ و اگر رسید مثلا به این که خلاف عدالت و عقل است و یا خلاف مقاصد است، حدیث را کنار باید بگذارد؛ این که معصومین گفته اند اگر حدیث و خبری از ما به شما رسید، آنرا بر کتاب عرضه کنید، منظور یک آیه نیست... و یا آیه لاتزر و زر آخری این آیه استثنا ندارد، لذا در رویکرد تفسیری هم مؤثر است... در قبول ادله و در ...

من گفتم قبلا هم چیزی به اسم قاعده درء نداریم، لذا گفتیم که کل شیء اثباتش به حسب خودش هست؛ مثلا شما خیلی جاها علم به حرمت را شرط ترتیب اثر نمیدانید، حالا تصور کنید که کسی علم ندارد که فلان چیز نجس است، آیا اگر بخورد دهانش نجس نمی شود؟ اما علم به حرمت شرط اجرای حد هست. لذا می گوئیم جاهل به حرمت، حد بر او جاری نمی شود. یا مثلا اگر کسی ادعای توبه کند، اگر ربطی به حدود نداشته باشد، قبول نمی کنیم، یک کسی گناهی کرده، میگوید من توبه کردم بیایید پشت سر من نماز بخوانید، باید از یک منبعی کسب خبر کرد ولی ادعای توبه در حدود نه از باب دلیلی که داریم، که وقتی توبه می کند، اگر به اقرار ثابت شده باشد و بعد به توبه، عفو می شود لذا می گوئیم تدرء بالحدود در واقع به سخت گیری در اثبات، و آسان گیری در سقوط،... هر کدام ملاک دارد، اما این که بگوئیم یک جایی حد ثابت شده، تمام است و بعد یک شبهه ای می آید و دفع می شود. در این جا چیزی نمی توانیم بگوئیم و التزام فقهی هم ندارد، لذا ما نپذیرفتیم گر چه ما در اقلیتیم. من فکر می کنم، این جوری که ما می گوئیم اگر کسی با این رویکرد برود معلوم نیست که دعوا درست شود. میدانید بزرگانی مثل آقای خوبی قاعده درء را قبول ندارند.

اطلاقات و مصادیق جدید

از امروز دوست داریم یک مساله ای را وارد شویم، که هم مرکز خواسته طبق لیستی که به من داده اند و هم این که مبحث زیبایی است هر کس که تنظیم کرده، خوب تنظیم کرده است. بحث تمسک به عمومات و مطلقاتی است که از شارع مقدس در لفظ به ما رسیده نسبت به عناوین جدید، که زیر مجموعه عناوین عام، و یا عناوین خاص جدید، که زیر مجموعه عناوین کهن عام است. و یا مصادیق جدید، از عناوین کهن....

بینید اولاً بحثی را که می خواهیم در پیش بگیریم، راجع به این که آیا عناوینی که در شرع داریم، آیا مستحدث را دربر می گیرد اولاً درگیری ما مطلقاً نیست؛ بلکه عمومات هم هست؛ مثل اوفوا بالعقود، که ما اینگونه نیست لذا ما در هر دو این سوال را داریم لذا اول این نکته را گفتیم، مطلقات و عمومات.... البته نمی شود اشکالی در عام باشد ولی در مطلق نباشد، چنان که بحث ما سر نهاد عقلی نیست؛ سر بنای عقلا هم نیست، گفتم اسناد ملفوظ... من القرآن یا روایات.... بحث سر این هاست. و الا عقل خودش می فهمد که چه کار باید بکند... آخرین نکته ای که من در طرح بحث دقت کردم این که مایک دفعه که می گوئیم اوفوا بالعقود، فلان پدیده جدید را می گیرد یا نه... یا احل الله البیع... الا ان تكون تجارة عن تراض.... این که آیا فلان پدیده را می گیرد یا نه... این پدیده قرارداد جدیدی نیست؛ در واقع شکل جدیدی است از همان عنوان کهن مثل این که فرض کنید بیع است اما شکل جدیدی از بیع است. در گذشته بیع العین بود الان بیع الحق است؛ بیع الامتیاز است؛ یا یک کسی یک موافقت اصولی از یک وزارتخانه ای گرفته، این موافقت اصولی را می فروشد، بیع موافقت اصولی... در واقع این قرارداد جدید نیست با عنوان جدید، عنوان بیع و تجارت و عقد است که عناوین کهن است. لذا برخی مصادیق جدید عنوان جدید ندارد، مصداق جدید هست برای عنوان کهن قدیم؛ چنان که برخی وقتها خود عنوان هم جدید است. مثل سر قفلی... بیمه حالا گاه ممکن است که بیمه را زور بزنیم برای آن عنوان کهن پیدا کنیم، و یا این که بگوئیم خودش یک پدیده مستقلی است.

گاهی وقتها اصلاً ما فکر می کنیم عنوان قدیم است، مصداق هم قدیم است ولی وقتی دقت می کنیم، می بینیم آنی که الان هست غیر از آنی است که قدیم بوده است. مثلاً بحث شرکت.

امروزه چه در اقتصاد، چه در حقوق چه در قانون، چه در عرف، آن چه در این نهادها به آن شرکت می گویند، در فقه ما نیست؛ و آنی که در فقه ما هست، بیرون نیست. این را اگر خواستید به کنهش برسید روی سایت هست با عنوان فقه بورس.... این را می خواهم بگویم که بحث ما چه در عناوین جدید، مثل بیمه و سر قفلی و به اعتقاد من شرکت و اینها... و چه در مصادیق جدید، که حقیقتاً عنوان کهن بر او صادق است. مثل معاملات بیع در شکلهای جدیدش یا اجاره در قالبهای جدیدش.... مضاربه در قالبهای جدیدش.... ثبوتاً دو قسم بیشتر نیست یعنی این که الان گفته می شود که شرکتی که الان هست قدیم نبوده، در واقع این مصداق همان عنوان جدید است. یعنی پدیده جدید، نه مصداق جدید، که حقیقتاً جزء همان پدیده

است. ولی اثباتا می شود سه قسم... حالا علی ای حال، الامر سهل، مطلب روشن که شود، مهم این است که مدیریت بحث با خود شماست. وقتی انسان خواست کتاب بنویسد باید دقت کند که این ها را از هم جدا کند.

این که گفته می شود جدید، سوال این است که این جدید، از کی شروع می شود؟ آیا جدید یعنی از این صد سال اخیر؟ آیا یعنی از این سیصد سال اخیر؟ آقایان می گویند عناوین مستحدث؛ یعنی به فارسی نوپیدا و جدید... میدانید که در بحث ما، جدید به معنای سیصد سال اخیر دویست سال اخیر، هیچ خصوصیت ندارد. ولی بحثهایی مثل معاملات آتی شاید پنجاه سال هم از آن نمی گذرد... منظور ما از جدید، یعنی، بعد از عصر تشریح؛ بعد پیغمبر صلوات الله علیه ما تشریح نداریم، اهل بیت مبین شریعت اند، لذا من بارها نوشته ام که عصر تشریح یا عصر بیان شریعت... در واقع بعد بیان شریعت؛ لذا سال 330 یا 331 فرض کنید یک معامله جدید پیدا شد، این دیگر می رود زیر مجموعه مستحدث، یا یک چیز دیگری مطرح کنیم و آن این که بگوییم مراد از مستحدث، یعنی بعد از صدور یا نزول آن نصی که می خواهیم استفاده کنیم. ولو عصر خود پیغمبر باشد، مثلا آیه اوفوا بالعقود؛ میدانید سوره مائده است، و سوره مائده آخرین سوره ای است که بر پیامبر نازل شده است، فرض کنید سال دهم هجرت آیه اوفوا بالعقود نازل شده باشد پیغمبر هم سال یازدهم وفات یافت بعد از این نزول آیه، ولو هنوز عصر پیغمبر بوده است، که اگر کسی ادعا کرد که آیه شامل مسائل جدید نمی شود، بی مبناست.

حالا مثل قدیم نیست؛ تکنولوژی که سریع رو به تحول است مسائل هم به همین شکل در حیطه علوم انسانی و معاملات هم به همین روال است. در برخی موارد از جمله بورس عده ای می گویند ما هر روز شکل جدیدی از معاملات را می بینیم... ولی اگر مصداق جدیدی پیدا شد، طبعا بحث ما هم شامل آنها می شود.

ادله مانعین

دلیل اولی که نراقی میگوید این است که می گوید اگر مسائل جدیدی مطرح می شد پیامبر یا امامان می بایست بیان کنند... به عنوان یک کار پایان نامه ای این که کسی بیاورد و ببیند در همان عصر حضور، چند معامله با رویکرد جدید انجام شده است. مجموعا آدم به این نتیجه می رسد که در این باره دو اندیشه هست؛ یک اندیشه انکار، و دیگری اثبات ممکن است در ریزه کاریها تفاوت هایی باشد... اندیشه ای که سفت و سخت مخالف است با تمسک به این عموماً، و اطلاعات ملفوظ شرعی، برای عناوین و مصادیق جدید، و اندیشه ای که موافق است. حالا تصور کنید که این دو اندیشه چقدر می تواند در فقه، اثر گذار باشد، و اصلاً دو روش کلان را برای فقیه رقم می زند. انسان در این باره به شش دلیل از مخالفان بر می خورد.

من دوست دارم این شش دلیل را بگویم و شما در این فرصت دو سه هفته، تا از این مباحث فارغ شویم، بگردید شاید در این آثار جدید برخی از این فضالی حوزه، بیان دیگری داشته باشند. طبعا ما آن ها را هم اضافه می کنیم.

اولین دلیل و بیان از آقای نراقی است؛ دوست دارم هفته آینده که آمدید با رد بر این نظر بیاید. ایشان می گوید اطلاق که هیچ، عموم را وقتی می خواهید تمسک کنید، باید اصل عموم داشته باشید یا نه؟ به هر حال باید داشته باشید، و در عموم نباید، قرینه بر خلاف باشد. یک چیز جالب این که ایشان می گوید حتی ما یصلح هم نباید باشد. و این در حالی است که در عموماًتی که زمان نزول مصادیقی داشته بعد مصادیق جدیدی پیدا کرده، این جا ما نمی توانیم از اصل عموم و اصل حقیقت دم بزنیم. مثل مولایی که به غلامش می گوید این اتاقها را که مثلاً بیست اتاق هست، می گوید روزی پنج اتاق را تمیز کن! روز بعد می گوید اکنس البیوت و بعد برو بازار گوشت بخر! مگر البیوت جمع نیست؛ مگر الف و لام دار نیست؟ آیا این باید تمام بیست اتاق را تمیز کند یا فقط پنج اتاق امروز را؟ این جا می تواند بگوید البیوت عام است پس هر چه اتاق باقیمانده است، امروز تمیز کنیم؛ یا به قرینه قبل، باید فقط همان پنج اتاق را که سهمش هست، تمیز کند؟ حالا بروید سراغ اوفوا بالعقود مگر سوره مائده نیست؟ مگر آخرین آیه نیست که نازل شده است؟ حالا یک عقود رایج است، در دست و پای مسلمانها ریخته، شارع می فرماید اوفوا بالعقود حالا باید بیایم بگوییم اگر ششصد سال دیگر هم عقدی بنا شد، می گویم این اوفوا بالعقود هم شامل آن میشود. آن ناظر به همان پدیده های موجود است.

الحمد لله رب العالمین