

متن پیاده سازی شده جلسه چهاردهم خارج فقه القضا 13 مهر 1399

بسم الله الرحمن الرحيم

ما يك ترازو درست کرده بودیم برای بیان ادله ي دو طرف، کفه ي اول را خوب سنگین کردیم تا دوازده دلیل بیان کردیم. ما در این جا کتاب نمی نویسیم و خودمان را درگیر مسائل پژوهش نمی کنیم لذا در مدیریت بحث ما اشکال نکنید.

امروز می خواهیم ادله ي عدم اعتبار اجتهاد را بیان کنیم

ادله ي عدم اعتبار اجتهاد

مجتهد هم کسی است که قدرت استنباط احکام از ادله را داشته باشد. صدر اسلام چون ادله کمتر بود، به هم ریخته نبود، تقیه نبود، تعارض ادله شکل نگرفته بود، به يك نحو ساده تر بود، بعد که اصل بارش آمد توسط امام باقر و امام صادق و بحث های فنی شد و بعد به دست علمای اصول فقه افتاد که مسائل و سؤالاتی را ایجاد کرد کار سخت تر شد به هر حال اجتهاد لازم است آن زمان به يك نحو در این زمان هم به يك نحو.

در این جا گروه دوم (مخالف ها) خودشان يك گروه نیستند، گروه اول يك گروه بودند (کسانی که می گفتند مجتهد مطلق، مطلقا یعنی ابا نداشتند بگویند حتی در حال اضطرار در همه ي پرونده ها باید مجتهد باشد، وکالت و نصب هم فایده ندارد) گروه دوم کسانی هستند که می گویند مقلد می تواند، حال ممکن است برخی بگویند با نصب و وکالت اما عمدتا می گویند مقلد به صورت مستقل هم می تواند، برخی ممکن است بگویند حداقل باید متجزی باشد ولی برخی می گویند متجزی هم لازم نیست باشد، این است که من تیرتی که زدم نوشته ام ادله ي عدم اعتبار اجتهاد در شریعت قضا و کفایت قضای غیر مجتهد مطلقا حتی بدون نصب و توکیل.

اگر می خواستیم کتاب بنویسیم ممکن بود این ها را از هم جدا کنیم ولی در درس چون ممکن است تکرار پیش بیاید و برای این که زودتر پیش برویم دیگر این ها را از هم جدا نمی کنیم.

برخی از آقایان کلاس پیامی داده اند و گفته اند رابطه ي بین امضائی بودن احکام، عقلائی بودن احکام و عصری بودن احکام توضیحی دهید.

اصل بحث به قدری که مراعات اختصار هم بشود این است که ما احکام زیادی در اسلام داریم که امضائی است. نکاح، بیع، معاملات، جهاد، رفتار با اسرا، دیات، قصاص احکام امضائی اسلام هستند در مقابل احکام تأسیسی اسلام. يك بحث مهمی که هست این است که احکام امضائی توسط شارع آیا بقای حکم تابع بقای نزد عقلا است یا نه؟ توضیح: در صدر اسلام بیع امضا شد و همه هم قبول دارند، نکاح امضا شد البته يك تصرفاتی در آن شد. بیع و نکاح هنوز هم هست و مطمئنا آینده هم خواهد بود، بحث این موارد نیست، در این موارد چون شارع امضا کرده است و هنوز هم هست در آینده هم خواهد بود ولی اگر شارع چیزی را امضا کرد و بعد از صد سال، دویست سال آن رویه ي عقلا نسخ شد، مثل این که شرع مقدس نظام بردگی را امضا کرده است البته خیلی تصرف کرده است به اندازه اي تصرف کرده است که بی انصافی است که بگوییم فقط امضا کرده است؛ اخلاقی کرده است آن را، راه های آزادی را بشمار کرده ولی بالاخره پذیرفته است و نمی توان گفت اسلام آمد و برده گرفتن در جنگ را لغو کرد. اما بشر از این رویه دست برداشت. ما الان جایی نداریم که برده بگیرند. آیا اگر شارع يك نهادی را امضا کند بین عقلا بعد آن امضا شده بین عقلا نسخ شود، قانون برده داری الان نداریم، آیا امضای شارع هم نسخ می شود به گونه اي که

بگویم الآن برده داري نداريم؟ امام زمان بيايند احيانا جنگي هم بکنند قرار نيست از كفار اسير بگيرند و بگویند مي خواهيم آن را زنده كنيم. يا اگر آن امضا شده برداشته شود احكام برداشته مي شود؟ جاي بحث و گفتگو دارد. معمول فقها زير بار عصري بودن نمي روند، آن ها امضا را مي گيرند و حكم مي كنند اما برخي در نقطه مقابل مي گویند اين ها عصري بوده است، در آن زمان بوده است و وقتي عوض شد، آن حكم حكم حكومتي بوده يا امضا بوده براي آن زمان و الآن بايد از طريق ديگري حكم را به دست بياوريم. اگر شارع مقدس قصاص را امضا فرمود، و بعد قصاص در همه ي جوامع برداشته شد (مثال قصاص شايد مثال خوبي نيست چون بسياري از کشورها قصاص دارند و هنوز وزان خودش را دارد) آيا برداشته مي شود يا نه؟

به نظر ما سخت است مطلق جواب داد. ممكن است برخي از موارد از لسان دليل ابدیت حكم را استفاده كنيم ولو امضاي باشد، در اين صورت ديگر عصري نخواهد بود ولو عقلا عقب نشيني كنند. ممكن است در مورد قصاص اين حرف را بزيم مخصوصا اگر پشتوانه اش عقل باشد، بگويم لحن قرآن لحن روايات بگونه اي است كه عصري نيست. ممكن است برخي از مسائل بشردوستانه در رفتار با اسرا و امثال آن را طوري ديگر صحبت كنيم و از ادله به گونه اي ديگر استفاده كنيم يا ممكن است بگويم بستگي دارد اگر آن چه كه لغو شده يك امر مستنكر باشد كه احيايش مفسده بياورد كه برخي در مورد بحث برده داري مي گویند كه در اين صورت مي شود عصري و الا نه، اجمالا جاي كار دارد و بحثش هم الآن در اين جا نيست.

ادله ي عدم اعتبار

يكي از مهم ترين و شامل ترين ادله اي كه آورده اند اطلاق قرآن و سنت است. صاحب جواهر فقيه منضبط روشن، ايشان مي گوید: آن چه ما از قرآن و سنت استفاده مي كنيم (يعني سنت قطعي، يعني آن كه رويه بوده هم در گفتار ائمه و هم در رفتار آن ها) ان المستفاد من الكتاب و السنة صحة الحكم بالحق و العدل و القسط من كل مؤمن. يعني معيار اين نيست كه چه كسي حكم مي كند، معيار اين است كه چگونه حكم مي كند، اگر حكمش به حق و قسط و عدل است درست است، اگر يك مقلدي اينطور حكم كند درست است بعد آيات را مي آورد: ان الله يأمرکم ان تودوا الامانات الي اهلها و اذا حكمتم بين الناس ان تحكموا بالعدل، كونوا قوامين لله شهداء بالقسط، در مقابلش و لا يجرمنكم شنئان قوم علی ان لا تعدلوا، كونوا قوامين لله شهداء بالقسط ولو علی انفسكم، اگر مي خواهيد شهادت دهيد، قضاوت كنيد ممكن است بر عليه خودتان باشد، بر عليه پدر مادرتان باشد، بستگانتان باشد، اشكالي ندارد لا تتبعوا الهوي ان تعدلوا، قرآن از طرفي به عدل و قسط و از طرفي هم از متابعت هوي، تحريف و اعراض هشدار مي دهد. يا آن جايي كه از مفهوم آيه استفاده مي شود مثل: و من لم يحكم بما انزل الله فاولئك هم الفاسقون، فاولئك هم الكافرون، مفهومش اين است كه اگر كسي حكم بما انزل الله فاولئك هم الصالحون، هم المتقون، هم العادلون يعني گاهي از منطوق استفاده مي كند و گاهي از مفهوم آيه. بعد وارد روايات مي شود. امام صادق ع قضاوت را به اعتبار قضاوتشان تقسيم مي كنند و در واقع مي گویند دو امر بايد يكي اين كه حق باشد و دوم اين كه بدانند كه دارد به حق قضاوت مي كند. اگر قضاوت كند ولي اتفاقي حق باشد، اين قاضي جرم خودش را انجام داده است. لذا امام مي فرمايند قضاوت چهار دسته هستند، ثلاثة في النار، واحد في الجنة: رجل قضی بالجور و هو يعلم، رجل قضی بالجور و هو لا يعلم، رجل قضی بالحق و هو لا يعلم اين قضاوتش درست بوده است اما فرآيندش غلط بوده است، اين شخص تجري اش را کرده و جرمش را دارد، و رجل قضی بالحق و هو يعلم. امام فرمودند اين قاضي مجتهد باشد يا مقلد، متجزي باشد يا غير متجزي، قضی بالحق و هو يعلم. يا اين حديث شريف الحكم حكمان: حكم الله و حكم الجاهلية فمن اخطأ حكم الله حكم بحكم الجاهلية قهرا معنایش اين است كه و كسي كه خطا نكند فهو حكم بحكم الله، ايشان مي گوید: ببينيد چه چيزي معيار است براي قضاوت. يا امام باقر فرمودند: الحكم حكمان: حكم الله و حكم الجاهلية و من احسن من الله حكما لقوم يوقنون بعد ظاهرا زيد بن ثابت در ارث يك حكم غلطي کرده بود و امام فرمودند من شهادت مي دهم كه او به اشتباه حكم کرده است. ايشان مي گوید: اين روايات و آن آيات كه مي رسد با تعاضد (ما فكر مي كرديم اين كلمه ي تعاضد حلقوي را ما جعل کرده ايم ولي ديدم ايشان هم تعاضد را دارد البته تعاضد را خيلي ها دارند ولي حلقوي اش را همچنان ندیده ام كسي داشته باشد) با کنار هم قرار گرفتن اعلي مراتب القطع كه دال بر اين است كه الحكم بالحق، حق هم يعني آن چه كه نزد محمد و آل محمد ص هست و لا ريب في اندراج من سمع منهم عليهم السلام احكاما خاصة مثلا و حكم فيها بين الناس و ان لم يكن له مرتبة الاجتهاد و التصرف. مي گوید شكي نيست كه كساني كه ولو به مرتبه ي اجتهاد نرسند اگر احكامي را از اهل بيت شنیده اند (بعد مي گوید ولو به واسطه ي مجتهد شنیده باشند) داخل در عموم است، اول بحث گفت مستفاد از كتاب و سنت صحة الحكم بالحق و العدل و القسط من كل مؤمن البته من كل مؤمن روشن

است که نمی خواهد بگوید عوامی که هیچی بلد نیست، این که روشن است، مراد کسی است که بلد باشد ولو مقلد باشد. از این جا صاحب جواهر می خواهد جمع کند، می رود سراغ خبر ابوخیجه. جالب است، این خبر ابوخیجه مانند کسی است که عده ای یک طرفش را می کشند و عده ای دیگر طرف دیگرش را می کشند. روایت ابوخیجه را برخی در ادله ی اعتبار اجتهاد استفاده کردند ولی آقای صاحب جواهر می خواهد برای عدم اعتبار استفاده کند لذا می گوید: قال الصادق ع فی خبر ابی خدیجه (احتمالا چون سند برایش مشکل بوده تعبیر کرده به خبر، وقتی علما می گویند خبر منظور خبر معتبر نیست ولی ما قبلا از سند این روایت دفاع کردیم) ایاکم ان یحاکم بعضکم بعضا الی اهل الجور صاحب جواهر می گوید امام در ابتدا فرمودند سراغ این ها نروید و لکن انظروا الی رجل منکم بریود سراغ یک شیعه که یعلم شیئا من قضایانا فاجعلوه بینکم فانی قد جعلته قاضیا فتحاكموا علیه، رجل یعلم شیئا من قضایانا یعنی مجتهد؟ بناء علی ارادة الاعم منه (المجتهد) یعنی از این عبارت اعم از مجتهد اراده شده است بل لعل ذلك اولی من الاحکام الاجتهادیة الظنیة، گاهی تحقیق کردن بهتر از اجتهاد کردن ظنی است مخصوصا اگر انسدادی هم باشد و بعد بگوید راه علم و علمی بسته است و من با ظن فتوا می دهم البته برخی از انسدادی ها بزرگتر از خیلی از مجتهدین هستند مثل میرزای قمی. بل قد یقال باندراج من کان عنده احکامهم (معیار این است که احکام اهل بیت نزدش باشد) بالاجتهاد الصحیح او التقليد الصحیح هر دو را شامل می شود و هر دو مندرج می شوند در این روایت و امثال این روایت. این ها را صاحب جواهر می فرماید ولی بعد می گوید ممکن است مقلد بتواند قضاوت کند ولی باید از طرف مجتهد منصوب باشد در این جا ایشان احتمال می دهد شرطیت اذن داشتن از ائمه. بعد می گوید نعم قد یقال بتوقف صحة ذلك علی الاذن منهم ممکن است کسی بگوید باید از ائمه اذن داشته باشد و ائمه به فقها و مجتهدین اذن داده اند نه مقلد یعنی ایشان سپس احتمال اذن داشتن از ائمه را مطرح می کند لکن در نهایت قبول و با عدم رد این احتمال دامنه ی اذن را به غیر مجتهد نیز می گستراند.

الحمد لله رب العالمین