

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 داری نداریم؟ امام زمان بیایند احیانا جنگی هم بکنند قرار نیست از کفار اسیر بگیرند و بگویند می خواهیم آن را زنده کنیم. یا اگر آن امضا شده برداشته شود احکام برداشته می شود؟ جای بحث و گفتگو دارد. معمول فقها زیر بار عصري بودن نمی روند، آن ها امضا را می گیرند و حکم می کنند اما برخی در نقطه مقابل می گویند این ها عصري بوده است، در آن زمان بوده است و وقتی عوض شد، آن حکم حکم حکومتی بوده یا امضا بوده برای آن زمان و الآن باید از طریق دیگری حکم را به دست بیاوریم. اگر شارع مقدس قصاص را امضا فرمود، و بعد قصاص در همه ی جوامع برداشته شد (مثال قصاص شاید مثال خوبی نیست چون بسیاری از کشورها قصاص دارند و هنوز وزان خودش را دارد) آیا برداشته می شود یا نه؟

به نظر ما سخت است مطلق جواب داد. ممکن است برخی از موارد از لسان دلیل ابدیت حکم را استفاده کنیم ولو امضایی باشد، در این صورت دیگر عصري نخواهد بود ولو عقلا عقب نشینی کنند. ممکن است در مورد قصاص این حرف را بزنیم مخصوصا اگر پشتوانه اش عقل باشد، بگویم لحن قرآن لحن روایات بگونه ای است که عصري نیست. ممکن است برخی از مسائل بشردوستانه در رفتار با اسرا و امثال آن را طوری دیگر صحبت کنیم و از ادله به گونه ای دیگر استفاده کنیم یا ممکن است بگویم بستگی دارد اگر آن چه که لغو شده يك امر مستنکر باشد که احیایش مفسده بیاورد که برخی در مورد بحث برده داری می گویند که در این صورت می شود عصري و الا نه، اجمالا جای کار دارد و بحثش هم الآن در این جا نیست.

ادله ی عدم اعتبار

یکی از مهم ترین و شامل ترین ادله ای که آورده اند اطلاق قرآن و سنت است. صاحب جواهر فقیه منضبط روشن، ایشان می گوید: آن چه ما از قرآن و سنت استفاده می کنیم (یعنی سنت قطعی، یعنی آن که رویه 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. یعنی معیار این نیست که چه کسی حکم می کند، معیار این است که چگونه حکم می کند، اگر حکمش به حق و قسط و عدل است درست است، اگر يك مقلدي اینطور حکم کند درست است بعد آیات را می آورد: ان الله يأمرکم ان تودوا الامانات الي اهلها و اذا حکمتم بين الناس أن تحکموا بالعدل، کونوا قوامین لله شهداء بالقسط، در مقابلش و لا یجرمنکم شنئان قوم علی ان لا تعدلوا، کونوا قوامین لله شهداء بالقسط ولو علی انفسکم، اگر می خواهید شهادت دهید، قضاوت کنید ممکن است بر علیه خودتان باشد، بر علیه پدر مادرتان باشد، بستگانتان باشد، اشکالی ندارد لا تتبعوا الهوي ان تعدلوا، قرآن از طرفی به عدل و قسط و از طرفی هم از متابعت هوي، تحریف و اعراض هشدار می دهد. یا آن جایی که از مفهوم آیه استفاده می شود مثل: و من لم یحکم بما انزل الله فاولئک هم الفاسقون، فاولئک هم الکافرون، مفهومش این است که اگر کسی حکم بما انزل الله فاولئک هم الصالحون، هم المتقون، هم العادلون یعنی گاهی از منطوق استفاده می کند و گاهی از مفهوم آیه. بعد وارد روایات می شود. امام صادق ع قضات را به اعتبار قضاوتشان تقسیم می کنند و در واقع می گویند دو امر باید یکی این که حق باشد و دوم این که بداند که دارد به حق قضاوت می کند. اگر قضاوت کند ولي اتفاقی حق باشد، این قاضی جرم خودش را انجام داده است. لذا امام می فرماید قضات چهار دسته هستند، ثلاثة في النار، واحد في الجنة: رجل قضی بالجور و هو یعلم، رجل قضی بالجور و هو لا یعلم، رجل قضی بالحق و هو لا یعلم این قضاوتش درست بوده است اما فرآیندش غلط بوده است، این شخص تجرئ اش را کرده و جرمش را دارد، و رجل قضی بالحق و هو یعلم. امام فرمودند این قاضی مجتهد باشد یا مقلد، متجزی باشد یا غیر متجزی، قضی بالحق و هو یعلم. یا این حدیث شریف الحكم حکمان: حکم الله و حکم الجاهلیة فمن اخطأ حکم الله حکم بحکم الجاهلیة قهرا معنایش این است که و کسی که خطا نکند فهو حکم بحکم الله، ایشان می گوید: ببینید چه چیزی معیار است برای قضاوت. یا امام باقر فرمودند: الحكم حکمان: حکم الله و حکم الجاهلیة و من احسن من الله حکما لقوم یوقنون بعد ظاهرا زید بن ثابت در ارث يك حکم غلطی کرده بود و امام فرمودند من شهادت می دهم که او به اشتباه حکم کرده است. ایشان می گوید: این روایات و آن آیات که می رسد با تعاضد (ما فکر می کردیم این کلمه ی تعاضد حلقوی را ما جعل کرده ایم ولي دیدم ایشان هم تعاضد را دارد البته تعاضد را خیلی ها دارند ولي حلقوی اش را همچنان ندیده ام کسی داشته باشد) با کنار هم قرار گرفتن اعلي مراتب القطع که دال بر این است که الحكم بالحق، حق هم یعنی آن چه که نزد محمد و آل محمد ص هست و لا ریب فی اندراج من سمع منهم علیهم السلام احکاما خاصة مثلا و حکم فیها بین الناس و ان لم یکن له مرتبة الاجتهاد و التصرف. می گوید شکی نیست که کسانی که ولو به مرتبه ی اجتهاد نرسند اگر احکامی را از اهل بیت شنیده اند (بعد می گوید ولو به واسطه ی مجتهد شنیده باشند) داخل در عموم است، اول بحث گفت مستفاد از کتاب 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